

Úrad pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 147 písm. c), § 167 ods. 2 písm. b), § 169 ods. 1 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy na základe podnetu osoby podľa § 8 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov **P R O T O spol. s r.o., Oremburská 2, 974 01 Banská Bystrica, IČO: 30224667** (ďalej len „kontrolovaný“) na výkon kontroly ním zadávanej nadlimitnej zákazky na dodanie tovaru na predmet „**Obstaranie inovatívnej technológie v spoločnosti PROTO spol. s r.o.**“ postupom verejnej súťaže, vyhlásenej zverejnením oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania vo Vestníku verejného obstarávania č. 195/2016 zo 7. 10. 2016 pod zn. 13948 - MST a v Úradnom vestníku EÚ č. 2016/S 192 z 5. 10. 2016 pod zn. 345019, vydáva toto

r o z h o d n u t i e :

Úrad podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov **nariaduje** kontrolovanému vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky na dodanie tovaru „Obstaranie inovatívnej technológie v spoločnosti PROTO spol. s r.o.“, vyhlásenej zverejnením oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania vo Vestníku verejného obstarávania č. 195/2016 zo 7. 10. 2016 pod zn. 13948 - MST a v Úradnom vestníku EÚ č. 2016/S 192 z 5. 10. 2016 pod zn. 345019, **odstrániť protiprávny stav**, a to konkrétne zrušiť výsledok vyhodnotenia ponúk **v časti 2, 3 a 4** predmetu zákazky a opätovne vyhodnotiť splnenie podmienky účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov úspešným uchádzačom XXX v zmysle § 55 ods. 1 v spojení s § 40 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov, a to **do 30 dní** odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

O d ô v o d n e n i e :

1. Kontrolovaný listom „Podnet podľa § 169 ods. 1 písm. b) v spojení s § 169 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní na kontrolu postupu zadávania zákazky“ z 23. 1. 2018, doručeným úradu 26. 1. 2018, podal podnet na výkon kontroly ním zadávanej vyššie identifikovanej zákazky podľa § 169 ods. 1 písm. b) v spojení s § 169 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“).

2. Podľa § 171 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného podľa § 169 ods. 1 písm. a) až c) a ods. 3 a 4 zákona o verejnom obstarávaní sa začína dorúčením oznámenia o začatí konania kontrolovanému.
3. Dňa 11. 1. 2018 bol úradu od Slovenskej inovačnej a energetickej agentúry, Bajkalská 27, 827 99 Bratislava (ďalej len „SIEA“), ako Sprostredkovateľského orgánu pre operačný program Výskum a inovácie, doručený list č. 2017/KGR/17312 „Zistenia pri vykonaní finančnej kontroly“ z 5. 1. 2017, v ktorom SIEA uviedla predbežné závery z finančnej kontroly predmetného verejného obstarávania.
4. Dňa 22. 2. 2018 úrad doručil kontrolovanému listom č. 2973-6000/2018-OD/1 „Oznámenie o začatí konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy“ z 13. 2. 2018. Vzhľadom na to úrad konštatuje, že konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy sa začalo 22. 2. 2018.
5. Nakoľko začatie konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy nemá podľa § 173 ods. 10 zákona o verejnom obstarávaní odkladný účinok na konanie kontrolovaného, úrad 13. 2. 2018 vydal rozhodnutie o predbežnom opatrení č. 2973-6000/2018-OD/2-PO, ktorým podľa § 173 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní pozastavil konanie kontrolovaného v predmetnej verejnej súťaži a zároveň rozhodol, že lehoty, ktoré kontrolovanému stanovuje zákon o verejnom obstarávaní a lehoty, ktoré určil kontrolovaný neplynú, a to až do nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu podľa § 174 alebo § 175 zákona o verejnom obstarávaní vydaného v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy.
6. Úrad uvádza, že 26. 1. 2018 bola spolu s podnetom na výkon kontroly úradu doručená dokumentácia k predmetnému verejnému obstarávaniu. Úrad vo vyššie uvedenom oznámení o začatí konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy vyzval kontrolovaného, aby v zmysle § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní doručil úradu absentujúce doklady, informácie, odôvodnenia a potvrdenie skutočnosti, že dokumentácia predložená kontrolovaným je kompletná, a že neeviduje a neuchováva žiadne ďalšie dokumenty viažuce sa k postupu zadávania predmetnej zákazky.
7. Dňa 1. 3. 2018 kontrolovaný doručil úradu list „Zaslanie dokladov, informácií a odôvodnení k verejnému obstarávaniu“ z 27. 2. 2018, v prílohe ktorého predložil úradom požadované podklady a poskytol vyžiadané odôvodnenia súvisiace s výkonom kontroly.
8. Vzhľadom na to, že v predmetnom verejnom obstarávaní bolo na posúdenie objektívneho stavu veci potrebné zodpovedať otázky odborného charakteru, úrad prerušil konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy podľa § 173 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutím č. 2973-6000/2018-OD/3 zo 14. 3. 2018 a listom č. 2973-6000/2018-OD/4 „Žiadosť o odborné stanovisko“ zo 14. 3. 2018 požiadal o vypracovanie odborného stanoviska znalca z oblasti strojárstva. Predmetné odborné stanovisko bolo úradu doručené 17. 4. 2018.
9. Následne úrad listom č. 2973-6000/2018-OD/5 „Výzva na vyjadrenie sa ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy“ z 20. 4. 2018, doručeným 11. 5. 2018, v súlade s § 173 ods. 13 zákona o verejnom obstarávaní vyzval kontrolovaného na vyjadrenie sa ku skutočnostiam, ktoré úrad zistil v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy. Na uvedenú výzvu kontrolovaný odpovedal úradu listom označeným ako „Vyjadrenie sa ku skutočnostiam

zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy“ z 15. 5. 2018, úradu doručeným 18. 5. 2018.

Z predloženej dokumentácie k predmetnému verejnému obstarávaniu úrad zistil nasledovné skutočnosti:

10. Kontrolovaný je osobou podľa § 8 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní. Na obstaranie vyššie identifikovaného predmetu zákazky kontrolovaný použil postup verejnej súťaže podľa § 66 zákona o verejnom obstarávaní. Oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania bolo zverejnené vo Vestníku verejného obstarávania č. 195/2016 zo 7. 10. 2016 pod zn. 13948 - MST (ďalej len „oznámenie“) a v Úradnom vestníku EÚ č. 2016/S 192 z 5. 10. 2016 pod zn. 345019. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 1 630 000 EUR bez DPH ide o nadlimitnú zákazku na dodanie tovaru. Daná zákazka má byť financovaná z fondov Európskej únie, konkrétne z operačného programu Výskum a inovácie. Kontrolovaný predmetnú zákazku rozdelil na 4 časti. Kontrolovaného požiadali o poskytnutie súťažných podkladov 3 záujemcovia. V lehote na predkladanie ponúk, t. j. do 10. 2. 2017 do 10:00 hod. predložili ponuku na časť 1 predmetu zákazky 2 uchádzači, na časť 2 predmetu zákazky 3 uchádzači, na časť 3 predmetu zákazky 3 uchádzači, na časť 4 predmetu zákazky 3 uchádzači. Otváranie častí ponúk označených ako „Ostatné“ sa uskutočnilo 10. 2. 2017 o 12:00 hod.. Po vyhodnotení častí ponúk označených ako „Ostatné“ nebol vylúčený žiadny uchádzač. Dňa 16. 6. 2017 o 9:00 hod. sa uskutočnilo otváranie častí ponúk označených ako „Kritériá“. Po vyhodnotení častí ponúk označených ako „Kritériá“ nebol vylúčený žiadny uchádzač. Po vyhodnotení ponúk a uskutočnení príslušných elektronických aukcií na jednotlivé časti predmetu zákazky, boli v nadväznosti na uplatnenie postupu podľa § 55 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní vylúčení 2 uchádzači podľa § 40 ods. 6 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní (časť 2, 3, 4 predmetu zákazky). Dňa 5. 7. 2017 kontrolovaný odoslal úradu oznámenie o výsledku verejného obstarávania, ktoré bolo zverejnené vo Vestníku verejného obstarávania č. 135/2017 z 11. 7. 2017 pod zn. 9745 - VST. V predmetnom oznámení kontrolovaný o.i. uviedol, cit.: „Verejný obstarávateľ ruší postup verejného obstarávania len časť/logický celok č. 1 Technologická linka na výrobu piva v rámci predmetného verejného obstarávania podľa § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, z dôvodu, že na časť č. 1 nebolo predložených viac ako dve ponuky. (...)“. Následne, na základe stanoveného kritéria na vyhodnotenie ponúk „najnižšia cena v EUR s DPH“ a zohľadňujúc výsledky elektronických aukcií na príslušné časti predmetu zákazky, kontrolovaný vyhodnotil ako úspešného uchádzača pre časť 2 predmetu zákazky XXX (ďalej len „XXX“) s ponukovou cenou vo výške 67 200 EUR s DPH; úspešného uchádzača pre časť 3 predmetu zákazky XXX s ponukovou cenou vo výške 147 600 EUR s DPH; úspešného uchádzača pre časť 4 predmetu zákazky XXX s ponukovou cenou vo výške 153 600 EUR s DPH. Z predloženej dokumentácie vyplýva, že kontrolovaný t.č. neuzavrel zmluvu s úspešným uchádzačom na príslušné časti predmetu zákazky.

Výzva úradu na vyjadrenie sa ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy

11. Úrad listom č. 2973-6000/2018-OD/5 „Výzva na vyjadrenie sa ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy“ z 20. 4. 2018 (ďalej len „výzva“), doručeným 11. 5. 2018, v zmysle § 173 ods. 13 zákona o verejnom obstarávaní vyzval kontrolovaného na vyjadrenie sa ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy.

12. Vo výzve úrad vyzval kontrolovaného, aby sa vyjadril k zisteniu úradu, podľa ktorého mal úrad za to, že kontrolovaný postupoval v rozpore s § 55 ods. 1 v nadväznosti na § 40 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, keď nevyhodnocoval splnenie podmienky účasti týkajúcej sa technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní v súlade s jej znením stanoveným v oznámení, následne v rozpore s § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, keď nepožiadala uchádzača XXX o vysvetlenie alebo doplnenie ním predloženého dokladu a nakoľko bol daný uchádzač neoprávnené zo strany komisie kontrolovaného vyhodnotený ako uchádzač, ktorý splnil všetky podmienky účasti, čím boli vnesené pochybnosti do procesu posudzovania splnenia podmienok účasti v časti 2, 3 a 4 predmetu zákazky, mal úrad súčasne za to, že kontrolovaný postupoval aj v rozpore s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, a to princípom transparentnosti, a to s možným vplyvom na výsledok verejného obstarávania.

Vyjadrenie kontrolovaného ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy

13. V úradom stanovenej lehote, konkrétne 18. 5. 2018, kontrolovaný doručil úradu list „Vyjadrenie sa ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy“ z 15. 5. 2018 (ďalej len „vyjadrenie“), v ktorom kontrolovaný uviedol svoje vyjadrenie ku skutočnostiam zisteným úradom v predmetnom konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy.
14. Kontrolovaný vo svojom vyjadrení uviedol, cit.: „Verejný obstarávateľ má za to, že pri predmetnom, vyššie identifikovanom verejnom obstarávaní zabezpečil dodržiavanie všetkých základných princípov verejného obstarávania, ako je princíp rovnakého zaobchádzania, princíp nediskriminácie, princíp transparentnosti, proporcionality, hospodárnosti a efektívnosti.

Verejný obstarávateľ postupoval v súlade so zákonom č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon“ v príslušnom gramatickom tvare) a súvisiacou legislatívou.

Pri vyhodnocovaní splnenia podmienok účasti uchádzača XXX postupoval verejný obstarávateľ v súlade so zákonom, Oznámením a súťažnými podkladmi. Pri vyhodnocovaní splnenia ako všetkých podmienok účasti, tak i podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona postupovala komisia v súlade s § 40 ods. 2 zákona a nevyžadovala od uchádzača doklady, ktoré už má k dispozícii. Z predložených dokladov komisia vedela posúdiť splnenie podmienky účasti v rámci technickej a odbornej spôsobilosti.

Zo zoznamu dodávok tovaru uchádzača XXX bolo komisii zrejmé, že podmienky účasti v rámci technickej a odbornej spôsobilosti uchádzač spĺňa.

Uchádzač XXX predložil zoznam dodávok tovaru

1. Sematic Hungaria kft. Plniaca linka 9/2016	86 887,00 Eur bez DPH
2. WITTUR S.p.A. Manipulačná linka 6/2016	92 303,00 Eur bez DPH
3. Synergon a.s. Technnologická linka 10/2016	17 200,00 Eur bez DPH
4. Fives Conveing Linka automatizovaná 9/2015	270 944,00 Eur bez DPH

Verejný obstarávateľ požadoval v rámci preukázania splnenia podmienok účasti v rámci minimálnej požadovanej úrovne štandardov, v bode 1. podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní;

Uchádzač preukáže technickú alebo odbornú spôsobilosť zoznamom dodávok tovaru za predchádzajúce tri roky od vyhlásenia verejného obstarávania s uvedením cien, lehôt dodania a odberateľov; dokladom je referencia, ak odberateľom bol verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ podľa zákona o verejnom obstarávaní.

„... Ak uchádzač predloží ponuku na časť 2, požaduje sa preukázať, že v definovanom období (t. j. tri roky odo dňa vyhlásenia tohto verejného obstarávania) dodal uchádzač v minimálnej kumulatívnej hodnote 60 000,- EUR bez DPH tovar **rovnakého alebo podobného charakteru** ako je predmet tejto zákazky v rámci časti 2 (-filtračné stroje, filtračné zariadenia).

Ak uchádzač predloží ponuku na časť 3, požaduje sa preukázať, že v definovanom období (t. j. tri roky odo dňa vyhlásenia tohto verejného obstarávania) dodal uchádzač v minimálnej kumulatívnej hodnote 130 000,- EUR bez DPH tovar **rovnakého alebo podobného charakteru** ako je predmet tejto zákazky v rámci časti 3 (-stroje na plnenie alebo zatváranie fliaš, plechoviek, sudov alebo iných nádob).

Ak uchádzač predloží ponuku na časť 4, požaduje sa preukázať, že v definovanom období (t. j. tri roky odo dňa vyhlásenia tohto verejného obstarávania) dodal uchádzač v minimálnej kumulatívnej hodnote 140 000,- EUR bez DPH tovar **rovnakého alebo podobného charakteru** ako je predmet tejto zákazky v rámci časti 4 (-stroje na plnenie alebo zatváranie fliaš, plechoviek, sudov alebo iných nádob).

V prípade, ak uchádzač predloží ponuku na viac častí, preukáže splnenie tejto podmienky na každú časť samostatne.““

15. Kontrolovaný vo svojom vyjadrení k výzve ďalej uviedol, cit.: „Z predloženého zoznamu dodávok tovaru uchádzača XXX vyplýva, že ide podobný charakter ako je predmet zákazky (plniaca linka, manipulačná, technologická a automatizovaná linka). Uchádzač XXX predložil zoznam dodávok tovaru so štyrmi dodávkami, ktoré spĺňajú minimálnu požadovanú úroveň - celková minimálna požadovaná suma na každý jeden celok komisii pri vyhodnocovaní ponúk sedela. **Komisnia je povinná prihliadať na všetky uchádzačom predložené doklady.** Uvedené vyplýva i zo samotného znenia § 39 ods. 8 zákona, kde sa uvádza, že **verejný obstarávateľ nevyžaduje predloženie dokladu alebo dokladov, ktoré má k dispozícii z iného verejného obstarávania a ktoré sú aktuálne a platné.**

Uchádzač XXX predložil zoznam dodávok tovaru ako platný a aktuálny doklad. Predložil ho verejnému obstarávateľovi, ktorý ho mal k dispozícii a komisnia vychádzala pri vyhodnocovaní každej jednej časti z predloženého dokumentu a prihliadala na všetky údaje, ktoré z predmetného dokumentu vyplývajú.“

16. Kontrolovaný vo svojom vyjadrení k výzve následne uviedol, cit.: „V nadväznosti na znenie v § 39 ods. 8 zákona komisnia vychádzala a z predloženého zoznamu dodávok, ktoré sú spolu vo výške 467 334,- Eur mala komisnia za to, že požadované minimálne hodnoty zoznamu dodávok tovaru spolu za uvedené časti predstavujú sumu 330 000,- Eur. Komisnia preto vyhodnotila predložený zoznam dodávok tovaru tak, že na časť 2 bol preukázaný zoznam dodávok tovaru z dodávky Sematich Hungaria kft. Plniaca linka 9/2016 86 887,00 Eur bez DPH, na časť 3 bol preukázaný zoznam dodávok tovaru z dodávky WITTUR S.p.A. Manipulačná linka 6/2016 92 303,00 Eur bez DPH, Synergon a.s. Technologická linka 10/2016 17 200,- Eur bez DPH a časť dodávky z Fives Conveing Linka automatizovaná 9/2015 - časť sumy v hodnote 21 000,- a na časť 3 bol preukázaný zoznam

dodávok tovaru z dodávky zo zvyšnej sumy dodávky Fives Conveing Linka automatizovaná 9/2015 249 944,- Eur bez DPH.

Na základe vyššie uvedených skutočností komisia skonštatovala, že uchádzač XXX splnil podmienky účasti technickej a odbornej spôsobilosti a nebol dôvod zo strany komisie preložený doklad zoznamu dodávok tovaru spochybňovať.“

17. Kontrolovaný v závere svojho vyjadrenia k výzve uviedol, cit.: „Vo vzťahu k lehote dodávky tovaru Synergon a.s. Technnologická linka 10/2016 17 200,- Eur bez DPH komisia nemala dôvody predpokladať, že uchádzač XXX danú podmienku účasti z časového aspektu dodávku nespĺnil. Predmetné verejné obstarávanie bolo zverejnené v Úradnom vestníku EÚ dňa 5. 10. 2016 a tým, že uchádzač uviedol dodávku tovaru **10/2016**, komisia nevidela dôvod túto dodávku vo väzbe na časové hľadisko dodanie tovaru spochybniť, že by nebola dodaná pred dátumom 5. 10. 2016. Uchádzač predsa bol oboznámený s podmienkami účasti a nebol by danú dodávku predložil, ak by ju nebol spĺňal.

Záverom máme za to, že verejný obstarávateľ postupoval pri predmetnom verejnom obstarávaní transparentne, bez akýchkoľvek prvkov, ktoré by vzbudzovali pochybnosti.“

Právny rámec

18. Podľa § 8 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní ak verejný obstarávateľ poskytne osobe, ktorá nie je verejný obstarávateľ ani obstarávateľ, viac ako 50% finančných prostriedkov na dodanie tovaru, na uskutočnenie stavebných prác a na poskytnutie služieb, je táto osoba povinná postupovať ako tento verejný obstarávateľ, ak predpokladaná hodnota zákazky sa rovná alebo je vyššia ako finančný limit podľa § 5 ods. 2 ustanovený pre tohto verejného obstarávateľa.
19. Podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ musia dodržať princíp rovnakého zaobchádzania, princíp nediskriminácie hospodárskych subjektov, princíp transparentnosti, princíp proporcionality a princíp hospodárnosti a efektívnosti.
20. Podľa § 40 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ posudzuje splnenie podmienok účasti vo verejnom obstarávaní v súlade s oznámením o vyhlásení verejného obstarávania alebo oznámením o koncesii. Ak sú podmienky účasti uvedené aj v súťažných podkladoch alebo koncesnej dokumentácii, nesmú byť v rozpore s oznámením o vyhlásení verejného obstarávania alebo oznámením o koncesii.
21. Podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ písomne požiada uchádzača alebo záujemcu o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov, ak z predložených dokladov nemožno posúdiť ich platnosť alebo splnenie podmienky účasti. Ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ neurčí dlhšiu lehotu, uchádzač alebo záujemca doručí vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov do
- a) dvoch pracovných dní odo dňa odoslania žiadosti, ak sa komunikácia uskutočňuje prostredníctvom elektronických prostriedkov,
 - b) piatich pracovných dní odo dňa doručenia žiadosti, ak sa komunikácia uskutočňuje inak, ako podľa písmena a).
22. Podľa § 55 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní ak nedošlo k predloženiu dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti skôr, verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú povinní po vyhodnotení ponúk vyhodnotiť splnenie podmienok účasti uchádzačmi, ktorí

sa umiestnili na prvom až treťom mieste v poradí. Ak dôjde k vylúčeniu uchádzača alebo uchádzačov, vyhodnotí sa následne splnenie podmienok účasti ďalšieho uchádzača alebo uchádzačov v poradí tak, aby uchádzači umiestnení na prvom až treťom mieste v novo zostavenom poradí spĺňali podmienky účasti za predpokladu, že existuje dostatočný počet uchádzačov. Pri uzatváraní rámcovej dohody s viacerými uchádzačmi sa postupuje primerane podľa prvej vety a druhej vety. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ písomne požiadajú uchádzačov o predloženie dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti v lehote nie kratšej ako päť pracovných dní odo dňa doručenia žiadosti a vyhodnotia ich podľa § 40.

Právne posúdenie úradom

23. Úrad preskúmal úkony kontrolovaného v predmetnom verejnom obstarávaní pred uzavretím zmluvy najmä z dokumentácie predloženej kontrolovaným vo väzbe na odborné stanovisko poskytnuté úradu v danej veci znalcom v príslušnej oblasti a vyjadrenia kontrolovaného a uvádza nasledovné:
24. Z ustanovenia § 40 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že verejný obstarávateľ **je povinný posudzovať splnenie podmienok účasti** vo verejnom obstarávaní explicitne **v súlade s ich znením stanoveným v oznámení a súťažných podkladoch.**
25. Kontrolovaný v bode III.1.3) „Technická a odborná spôsobilosť“ oznámenia uviedol nasledovné, cit.: „(...) **Minimálna požadovaná úroveň štandardov:** 1. k § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní: Uchádzač preukáže technickú alebo odbornú spôsobilosť zoznamom dodávok tovaru za predchádzajúce tri roky od vyhlásenia verejného obstarávania s uvedením cien, lehôt dodania a odberateľov; dokladom je referencia, ak odberateľom bol verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ podľa zákona o verejnom obstarávaní.
(...)
Ak uchádzač predloží ponuku na časť 2, požaduje sa preukázať, že v definovanom období (t. j. tri roky odo dňa vyhlásenia tohto verejného obstarávania) dodal uchádzač **v minimálnej kumulatívnej hodnote 60 000,- EUR bez DPH** tovar rovnakého alebo podobného charakteru ako je predmet tejto zákazky **v rámci časti 2 (- filtračné stroje, filtračné zariadenia).**
Ak uchádzač predloží ponuku na časť 3, požaduje sa preukázať, že v definovanom období (t. j. tri roky odo dňa vyhlásenia tohto verejného obstarávania) dodal uchádzač **v minimálnej kumulatívnej hodnote 130 000,- EUR bez DPH** tovar rovnakého alebo podobného charakteru ako je predmet tejto zákazky **v rámci časti 3 (- stroje na plnenie alebo zatváranie fliaš, plechoviek, sudov alebo iných nádob).**
Ak uchádzač predloží ponuku na časť 4, požaduje sa preukázať, že v definovanom období (t. j. tri roky odo dňa vyhlásenia tohto verejného obstarávania) dodal uchádzač **v minimálnej kumulatívnej hodnote 140 000,- EUR bez DPH** tovar rovnakého alebo podobného charakteru ako je predmet tejto zákazky **v rámci časti 4 (- stroje na plnenie alebo zatváranie fliaš, plechoviek, sudov alebo iných nádob).**

V prípade, ak uchádzač predloží ponuku na viac častí, preukáže splnenie tejto podmienky na každú časť samostatne.

26. Podľa bodu II.1.4) „Stručný opis“ oznámenia je predmetom zákazky dodanie štyroch logických celkov (4 častí):
1. Technologická linka na výrobu piva,
 2. Kremelinová filtrácia,
 3. Linka na plnenie sudov,
 4. Linka na plnenie plechoviek.

27. V stanovenej lehote na predkladanie ponúk **uchádzač XXX predložil ponuku na časť 2, 3 a 4 predmetu zákazky.**
28. Úrad po preskúmaní príslušných častí ponúk označených ako „Ostatné“ zistil, že uchádzač **XXX** za účelom preukázania splnenia podmienky účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní **predložil** Jednotný európsky dokument (ďalej len „**JED**“) v zmysle § 39 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, v ktorom v časti IV „Podmienky účasti“, oddiely a „Globálny údaj pre všetky podmienky účasti“ **uviedol, že spĺňa požadované podmienky účasti.**
29. Zo „Zápisnice č. 2 z vyhodnotenia splnenia podmienok účasti a požiadaviek verejného obstarávateľa na predmet zákazky a náležitosti ponuky“ z 31. 3. 2017 vyplýva, že uchádzač **XXX** splnil všetky podmienky účasti, a to osobného postavenia podľa § 32 ods. 1 písm. a) a h) zákona o verejnom obstarávaní, finančného a ekonomického postavenia podľa § 33 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní a technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní.
30. Následne po otvorení častí ponúk označených ako „Kritériá“ a po uskutočnení elektronickej aukcie na príslušné časti predmetu zákazky kontrolovaný listom „Žiadosť na predloženie dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti (...)“ zo 14. 9. 2017, doručeným 18. 9. 2017, **požiadal podľa § 55 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní uchádzača XXX o predloženie dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti, ktoré pôvodne nahradil predložením JED-u, a to do 5 pracovných dní odo dňa doručenia tejto výzvy.**
31. Dňa **20. 9. 2017 uchádzač XXX doručil** kontrolovanému za účelom preukázania splnenia podmienky účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní doklad „**Zoznam dodávaného tovaru za posledné 3 roky**“ z 19. 9. 2017, v ktorom sa uvádza:

P. č.	Názov odberateľa	Dodaný tovar	Dátum dodania	Hodnota dodaného tovaru v EUR bez DPH
1.	Sematic Hungaria kft	Plniaca linka	9/2016	86 887,00
2.	WITTUR S.p.A.	Manipulačná linka	6/2016	92 303,00
3.	Synergon a.s.	Technologická linka	10/2016	17 200,00
4.	Fives Conveing	Linka automatizovaná	09/2015	270 944,00

32. K predmetnému a k tvrdeniu kontrolovaného uvedenému vo vyjadrení k výzve (citované v bode 15 tohto rozhodnutia) úrad uvádza, že **uchádzač XXX** aj napriek skutočnosti, že predložil ponuku na časť 2, 3 a 4 predmetu zákazky **nepreukazoval splnenie podmienky účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti** podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní **na každú časť predmetu zákazky samostatne, tak ako to kontrolovaný požadoval v bode III.1.3) „Technická a odborná spôsobilosť“ oznámenia.**
33. Úrad uvádza, že z vyššie uvedeného **dokladu** „Zoznam dodávaného tovaru za posledné 3 roky“ z 19. 9. 2017, **nie je zrejmé, ktorým dodaným tovarom uchádzač XXX preukazuje splnenie požadovanej podmienky účasti pre časť 2, 3 a 4 predmetu zákazky, a či daný uchádzač minimálnu úroveň pre každú časť predmetu zákazky z hľadiska požadovaného objemu reálne spĺňa.**

34. **Napriek vyššie uvedenému komisia** kontrolovaného v „Prílohe č. 1 – Hodnotenie splnenia podmienok účasti (...)“ k zápisnici z hodnotenia splnenia podmienok účasti o.i. uviedla, cit.: „zoznam dodávok tovaru na časť 2, 3 a 4 referencie/zoznam dodávok sa viaže na každú jednu požadovanú časť samostatne.“
35. Následne **komisia** kontrolovaného v „Zápisnici č. 7 zo záverečného vyhodnotenia ponúk“ z 9. 10. 2017 **skonštatovala, že uchádzač XXX splnil všetky podmienky účasti**, a teda vrátane podmienky účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, pričom po vyhodnotení ponúk na základe stanoveného kritéria na vyhodnotenie ponúk „Cena celkom spolu v Eur vrátane (s) DPH“ **sa tento uchádzač stal úspešným uchádzačom pre časť 2, 3 a 4 predmetu zákazky.**
36. K tvrdeniu kontrolovaného, cit.: „V nadväznosti na znenie v § 39 ods. 8 zákona komisia vychádzala a z predloženého zoznamu dodávok, ktoré sú spolu vo výške 467 334,- Eur mala komisia za to, že požadované minimálne hodnoty zoznamu dodávok tovaru spolu za uvedené časti predstavujú sumu 330 000,- Eur. Komisia preto vyhodnotila predložený zoznam dodávok tovaru tak, že na časť 2 bol preukázaný zoznam dodávok tovaru z dodávky Sematic Hungaria kft. Plniaca linka 9/2016 86 887,00 Eur bez DPH, na časť 3 bol preukázaný zoznam dodávok tovaru z dodávky WITTUR S.p.A. Manipulačná linka 6/2016 92 303,00 Eur bez DPH, Synergon a.s. Technnologická linka 10/2016 17 200,- Eur bez DPH a časť dodávky z Fives Conveing Linka automatizovaná 9/2015 - časť sumy v hodnote 21 000,- a na časť 3 bol preukázaný zoznam dodávok tovaru z dodávky zo zvyšnej sumy dodávky Fives Conveing Linka automatizovaná 9/2015 249 944,- Eur bez DPH.“, úrad uvádza, že konanie komisie kontrolovaného v danom prípade nebolo správne, nakoľko komisia skombinovala a posudzovala dodané tovary uvedené v doklade „Zoznam dodávaného tovaru za posledné 3 roky“ z 19. 9. 2017 bez toho, aby požiadala uchádzača XXX o vysvetlenie alebo o doplnenie predložených dokladov podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, a to aj napriek skutočnosti, že uvedený uchádzač nepreukazoval splnenie podmienky účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní na každú časť predmetu zákazky samostatne, tak ako to kontrolovaný požadoval v bode III.1.3) „Technická a odborná spôsobilosť“ oznámenia a **povinnosť preukázať splnenie podmienok účasti sa vzťahuje výlučne na uchádzača.** V danom prípade komisia kontrolovaného nahradila povinnosť uchádzača relevantným spôsobom preukázať splnenie predmetnej podmienky účasti.
37. V tejto súvislosti úrad opätovne poukazuje na ustanovenie § 40 zákona o verejnom obstarávaní v zmysle ktorého je verejný obstarávateľ, resp. komisia ním zriadená na tento účel povinná vyhodnotiť splnenie podmienok účasti, **nie je však oprávnená nahrádzať povinnosť uchádzača preukázať relevantným spôsobom splnenie podmienok účasti**, a to s dôrazom na povinnosť dodržať princíp transparentnosti podľa ustanovenia § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.
38. Úrad má za to, že len sám uchádzač je relevantným spôsobom schopný preukázať, ktorými ním predkladanými dokladmi, ktorú danú podmienku účasti spĺňa, resp. poskytnúť dostatočne relevantné vysvetlenie k ním predloženým dokladom.
39. K vyjadreniu kontrolovaného k výzve (citované v bode 17 tohto rozhodnutia) vo väzbe na poukazovanú „dodávku tovaru 10/2016“ úrad uvádza, že predmetná skutočnosť nebola meritom zistenia. Úrad vo výzve na danú skutočnosť poukázal len podporne.
40. Úrad konštatuje, že kontrolovaný neposkytol úradu také vyjadrenie, ktoré by bolo spôsobilé vyvrátiť predmetné zistenie. Z uvedeného dôvodu úrad konštatuje, že trvá na tomto zistení.

41. Na základe vyššie uvedených skutočností má úrad za to, že **kontrolovaný bol** v uvedenom prípade **povinný postupovať podľa § 40 ods. 4** zákona o verejnom obstarávaní, a teda písomne požiadať uchádzača XXX o vysvetlenie alebo o doplnenie predložených dokladov, **keďže z ním predloženého dokladu nebolo možné posúdiť splnenie predmetnej podmienky účasti**, nakoľko uvedený uchádzač aj napriek skutočnosti, že predložil ponuku na časť 2, 3 a 4 predmetu zákazky **nepreukazoval splnenie danej podmienky účasti na každú časť predmetu zákazky samostatne**, tak ako to požadoval kontrolovaný v bode III.1.3) „Technická a odborná spôsobilosť“ oznámenia a tento uchádzač **v predmetnom doklade zároveň neuvedol, ktorým dodaným tovarom preukazuje splnenie požadovanej podmienky účasti pre časť 2, 3 a 4 predmetu zákazky, pričom nie je zrejmé ani či daný uchádzač reálne spĺňa minimálnu úroveň pre každú časť predmetu zákazky z hľadiska požadovaného objemu**.
42. Z ustanovenia § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že **verejný obstarávateľ má písomne požiadať uchádzača alebo záujemcu o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov vždy, keď z predložených dokladov nemožno posúdiť** ich platnosť alebo **splnenie podmienky účasti a následne zvoliť postup** podľa zákona o verejnom obstarávaní.
43. Vzhľadom na vyššie uvedené úrad konštatuje, že kontrolovaný **postupoval v rozpore s § 55 ods. 1 v nadväznosti na § 40 ods. 1 a ods. 4** zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko i napriek skutočnosti, že z dokladu predloženého uvedeným uchádzačom, nebolo možné posúdiť splnenie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní v rozsahu v akom ju stanovil kontrolovaný v bode III.1.3) „Technická a odborná spôsobilosť“ oznámenia, komisia kontrolovaného nepožiadala tohto uchádzača o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov, **len skonštatovala splnenie všetkých podmienok účasti týmto uchádzačom v časti 2, 3 a 4 predmetu zákazky**.
44. V zmysle ustálenej judikatúry Súdneho dvora Európskej únie, **princíp transparentnosti znamená** predvídateľnosť konania verejného obstarávateľa zo strany uchádzačov alebo záujemcov, ale aj **preskúmateľnosť jednotlivých úkonov verejného obstarávateľa zo strany kontrolných orgánov**. Princíp transparentnosti totiž zabezpečuje pre každého záujemcu alebo uchádzača adekvátny stupeň zverejnenia, umožňujúci sprístupnenie trhu konkurencii, ako aj kontrolu nestrannosti postupov a procesných úkonov verejného obstarávateľa v konkrétnom verejnom obstarávaní. Cieľom princípu transparentnosti, ktorý dopĺňa princíp rovnakého zaobchádzania, je zabrániť riziku uprednostňovania určitých záujemcov, resp. uchádzačov, a svojvoľného prístupu verejného obstarávateľa.
45. Na základe všetkých vyššie uvedených skutočností **úrad konštatuje, že kontrolovaný postupoval nielen v rozpore s § 55 ods. 1 v nadväznosti na § 40 ods. 1** zákona o verejnom obstarávaní, keď nevyhodnocoval splnenie podmienky účasti týkajúcej sa technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní v súlade s jej znením stanoveným v oznámení **a následne v rozpore s § 40 ods. 4** zákona o verejnom obstarávaní, **keď nepožiadaval uchádzača XXX o vysvetlenie alebo doplnenie ním predloženého dokladu**, ale nakoľko bol daný uchádzač neoprávnene zo strany komisie kontrolovaného vyhodnotený ako uchádzač, ktorý splnil všetky podmienky účasti, čím boli vnesené pochybnosti do procesu posudzovania splnenia podmienok účasti v časti 2, 3 a 4 predmetu zákazky, má úrad súčasne za to, že kontrolovaný **postupoval aj v rozpore s § 10 ods. 2** zákona o verejnom obstarávaní, a to **princípom transparentnosti**.

46. Vzhľadom na to, že uvedený uchádzač XXX sa stal úspešným uchádzačom v časti 2, 3 a 4 predmetu zákazky, úrad taktiež konštatuje, že konanie kontrolovaného **mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania**.
47. Podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, ak úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného zistí, že postupom kontrolovaného bol porušený tento zákon a porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, rozhodnutím **nariadi** vo vzťahu k zákazke alebo jej časti **odstrániť protiprávny stav**. Úrad identifikoval, že porušenie zákona o verejnom obstarávaní, konkrétne **porušenie § 55 ods. 1 v nadväznosti na § 40 ods. 1 a § 40 ods. 4 v spojení s § 10 ods. 2 mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania**, keďže zákon o verejnom obstarávaní bol kontrolovaným porušený v procese vyhodnocovania splnenia podmienok účasti úspešným uchádzačom v časti 2, 3 a 4 predmetu zákazky.
48. Podľa § 175 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní úrad je povinný v odôvodnení rozhodnutia, v ktorom konštatuje porušenie tohto zákona kontrolovaným, uviesť
- a) všetky zistené porušenia tohto zákona, ktoré mali alebo mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania spolu s údajom, či zistené porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania a
 - b) stručný návod pre kontrolovaného, ako v druhovo rovnakej veci v budúcnosti predísť porušeniu tohto zákona.
49. Aby sa kontrolovaný v budúcnosti vyhol takémuto nezákonnému konaniu, musí pri vyhodnocovaní splnenia podmienok účasti uchádzačmi postupovať podľa ustanovenia § 40 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, vyhodnocovať splnenie podmienok účasti tak, ako si ich stanovil v oznámení a súťažných podkladoch a v prípade, ak z predložených dokladov nie je možné jednoznačne posúdiť ich platnosť alebo splnenie podmienok účasti, resp. ak existujú určité pochybnosti o tom, či sa dokladmi obsiahnutými v ponuke uchádzača, predloženými za účelom preukázania splnenia podmienok účasti, dá plnohodnotne preukázať splnenie požadovaných skutočností, úrad, aj z hľadiska dodržania základných princípov verejného obstarávania, odporúča kontrolovanému, aby písomne požiadal uchádzača alebo záujemcu o vysvetlenie alebo o doplnenie predložených dokladov podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní. Kontrolovaný by mal podľa názoru úradu v budúcnosti využiť všetky možnosti na preskúmanie skutočností, či uchádzač posudzovanú podmienku účasti splnil a ku konštatovaniu, že všetky podmienky účasti splnil by mal pristúpiť až po dôkladnom preverení všetkých skutočností, a po utvrdení sa, že všetky podmienky účasti boli splnené. Zároveň úrad kontrolovanému odporúča, aby v budúcnosti postupoval transparentne, a teda aby v dokumentácii z verejného obstarávania riadne a prehľadne zachytil všetky rozhodnutia prijaté v procese verejného obstarávania, a tak zabezpečil náležitú preskúmateľnosť každého úkonu kontrolovaného vykonaného v súvislosti so zadávaním zákazky.
50. Podľa **§ 175 ods. 11** zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutie podľa odseku 1 sa zároveň doručuje všetkým úradu známym uchádzačom, záujemcom a účastníkom.
51. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Poučenie :

Proti tomuto rozhodnutiu môže kontrolovaný ako účastník konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného a osoba podľa § 175 ods. 11 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov podať odvolanie podľa § 177 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov. Odvolanie musí byť doručené Úradu pre verejné obstarávanie, Ružová dolina 10, 821 09 Bratislava, do 10 dní odo dňa doručenia tohto rozhodnutia. Toto rozhodnutie je preskúmateľné súdom po vyčerpaní riadnych opravných prostriedkov a po nadobudnutí právoplatnosti. Podľa § 178 ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov je rozhodnutie úradu právoplatné márnym uplynutím lehoty na podanie odvolania alebo dňom doručenia rozhodnutia rady podľa § 177 ods. 10 alebo ods. 12 účastníkom konania a vykonateľné uplynutím lehoty na plnenie. Ak sa osoby podľa § 177 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní vzdajú odvolania alebo vezmú svoje odvolanie späť, toto rozhodnutie nadobudne právoplatnosť dňom doručenia vzdania sa alebo späťvzatia odvolania úradu.

riaditeľ odboru dohľadu

Rozhodnutie sa doručí:

P R O T O spol. s r.o., Oremburská 2, 974 01 Banská Bystrica, IČO: 30224667 – kontrolovaný

Na vedomie:

1. Accelor, s.r.o., Strážska cesta 9893/8, 960 01 Zvolen, IČO: 46523715 – kontaktné miesto kontrolovaného
2. Podľa rozdeľovníka