



ÚRAD PRE VEREJNÉ OBSTARÁVANIE
Ružová dolina 10, P. O. BOX 98, 820 05 Bratislava
Odbor dohľadu I

Bratislava 24. 11. 2017
Číslo: 14064-6000/2017-ODI

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 167 ods. 2 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov vo veci námietok záujemcu **EKLUB, s.r.o.**, Sasinkova 5, 811 08 Bratislava (ďalej len „navrhovateľ“) smerujúcich proti podmienkam uvedeným v súťažných podkladoch vo verejnej súťaži na predmet zákazky „Zabezpečenie stravovacích služieb pre zamestnancov v rezorte kultúry. Referenčné číslo: MKSR-09/2017“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Ministerstvo kultúry Slovenskej republiky**, Námestie SNP 33, 813 31 Bratislava (ďalej len „kontrolovaný“) vo Vestníku verejného obstarávania č. 113/2017 z 8. 6. 2017 pod značkou 8063 - MSS, vydáva toto

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

Úrad pre verejné obstarávanie podľa § 175 ods. 1 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov nariaďuje **zrušiť** verejnú súťaž na predmet zákazky „Zabezpečenie stravovacích služieb pre zamestnancov v rezorte kultúry. Referenčné číslo: MKSR-09/2017“, vyhlásenú verejným obstarávateľom Ministerstvo kultúry Slovenskej republiky, Námestie SNP 33, 813 31 Bratislava (ďalej len „kontrolovaný“) vo Vestníku verejného obstarávania č. 113/2017 z 8. 6. 2017 pod značkou 8063 - MSS, a to do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

O d ô v o d n e n i e :

1. Dňa 11. 8. 2017 navrhovateľ doručil Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) námietky v listinnej podobe smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. b) 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“) proti podmienkam uvedeným v súťažných podkladoch. Námietky navrhovateľa boli úradu ako aj kontrolovanému doručené v lehote podľa § 170 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní a obsahujú všetky náležitosti a prílohy námietok podľa § 170 ods. 5 a ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní.

Námietky navrhovateľa

2. **V prvom bode námietok** navrhovateľ poukazuje na to, že kontrolovaný zadefinoval predmet zákazky tak, že predmetom zákazky je zabezpečenie stravovania zamestnancov kontrolovaného formou stravných lístkov **v papierovej forme alebo elektronickej forme.**

3. **Podľa navrhovateľa je takto definovaný opis predmetu zákazky nejednoznačný a kontrolovaný by mal v zmysle rozhodnutia Rady úradu č. 7332-9000/2016-KR/8 a rozhodnutia úradu č. 3257-6000/2017-ODI jasne stanoviť, či požaduje obstarávanie papierových stravných poukážok alebo elektronických stravovacích poukážok.**
4. Navrhovateľ uvádza, že od danej formy záleží následne aj vyžadovanie podmienok účasti. Zároveň z technologického hľadiska je podľa navrhovateľa absolútne rozdielne používanie papierových alebo elektronických stravovacích poukážok. V prípade použitia elektronických stravovacích poukážok by mal kontrolovaný zadať, resp. mať minimálne vedomosť o tom, či daní uchádzači majú vybudovanú sieť pokrytia poskytovania stravovania.
5. Navrhovateľ má za to, že určenie predmetu zákazky pre papierové alebo elektronické stravovacie poukážky cez spojku „alebo“ je diskriminačné. Kontrolovaný zároveň nedovolil predkladať variantných riešení. Podľa navrhovateľa nie je možné považovať elektronické stravovacie poukážky za ekvivalent papierovej formy stravovacích poukážok alebo opačne. Jedná sa podľa navrhovateľa o dve rôzne formy, ktoré síce spejú k jednému cieľu, a to zabezpečenie stravovania zamestnancov podľa § 152 Zákonníka práce. Ide však o dve rôzne varianty.
6. Navrhovateľ má za to, že v prípade, **ak kontrolovaný chce používať na zabezpečenie stravovania obidve varianty, je nevyhnutné, aby predmet zákazky rozdelil na časti** a následne stanovil podmienky účasti, ako aj návrh na plnenie kritérií primerane k tej ktorej časti.
7. Navrhovateľ uvádza, že spojka „alebo“ nedefinuje predmet zákazky jasne a jednoznačne, pričom kontrolovaný necháva svojvoľu predmetu zákazky na uchádzačov a je zrejmé, že kontrolovaný bude vyhodnocovať ponuky, v ktorých sa budú nachádzať aj papierové stravovacie poukážky, ale aj elektronické stravovacie poukážky alebo len jeden variant alebo druhý. Tým podľa navrhovateľa dochádza k vyhodnocovaniu dvoch rôznych variantov predmetov zákaziek, ktoré kontrolovaný v súťažných podkladoch nepripustil. Elektronické stravovacie poukážky podľa navrhovateľa nepredstavujú ekvivalent k papierovým, ale sú variantom, predovšetkým z technologických dôvodov.
8. Navrhovateľ poukazuje na technologické odlišnosti pri elektronickej forme stravovacích poukážkach v porovnaní s papierovou formou:
 - a) poskytnutie bezpečnej manažérskej platformy, v rámci ktorej je možné spravovať osobné údaje zamestnancov, realizovať správu identifikačných kariet k poukážkam vrátane ich objednávaní, personalizácie, blokovania a pod.,
 - b) prevádzka autorizačného prostredia, v rámci ktorého dochádza k vyhodnoteniu oprávnenosti uplatnenia poukážky, príslušnej úprave zostatkov v závislosti od uplatnenia poukážky, komunikácie s externými systémami, a to všetko v reálnom čase pri nutnosti obslužiť veľké množstvo transakcií v krátkom čase,
 - c) prevádzka zákazníckych portálov, v rámci ktorých je užívateľ poukážky, resp. akceptátor poukážky schopný sledovať špecifické parametre v súvislosti s používaním poukážok, ako napr. prehľad transakcií, obchodné podmienky spojené s uplatňovaním poukážok, blokáciu užívateľských kariet, a pod.,
 - d) prevádzka čítacích zariadení,
 - e) prevádzkovanie zúčtovacieho centra, kedy dochádza na základe výsledkov z autorizačného centra k automatickému spracovaniu účtovných dokumentov.

9. **Navrhovateľ má za to, že kontrolovaný takýmto nejasným spôsobom priamo obmedzuje hospodársku súťaž a skryto diskriminuje potenciálnych uchádzačov, ktorí na trhu ponúkajú buď jeden alebo len druhý variant stravovacích poukážok.**
10. Navrhovateľ má ďalej za to, že definovanie predmetu zákazky iba CPV kódom 55000000-0 je nedostatočné a štandardom pri takýchto verejných obstarávaní sú kódy 30199770-8 – Stravné poukážky, 55520000-1 – Služby hromadného stravovania, 55300000-3 – Reštauračné služby a podávanie jedál, 55320000-9 – Služby spojené s podávaním jedál, 55321000-6 Služby spojené s prípravou jedál a 55000000-0 – Hotelové, reštauračné a maloobchodné služby.
11. Navrhovateľ má za to, že uvedené opätovne vedie k nejednoznačnosti opisu predmetu zákazky a môže viesť k zavádzaniu a k odradeniu záujemcov od predloženia ponuky. CPV kódy sú predovšetkým súčasťou oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, ktoré je zverejňované pri nadlimitných zákazkách nie len vo Vestníku verejného obstarávania Slovenskej republiky, ale aj v Dodatku k Úradnému vestníku Európskej únie, čo podľa navrhovateľa vedie k ohrozovaniu hospodárskej súťaže.
12. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný sa k opisu predmetu zákazky vyjadril vágne, nebral do úvahy rozhodnutia úradu a zároveň v zamietnutí žiadosti o nápravu uviedol, že podľa § 28 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ môže (nemusí) rozdeliť zákazku na samotné časti, že posudzovanie rozdelenia zákazky je individuálne a závisí od charakteru zákazky, pričom rozdelenie zákazky by malo uľahčiť účasť malých a stredných podnikateľov v procese verejného obstarávania, ktorí v danom segmente na základe overovania možností trhu neexistujú.
13. Navrhovateľ má za to, že kontrolovaný nevychádzal z relevantných možností trhu, pričom na trhu sa nachádzajú v predmetnej oblasti práve malé a stredné podniky. Navrhovateľ má za to, že uvedeným vyhlásením kontrolovaný absolútne popiera základný cieľ smernice 2014/24/EÚ.
14. **V druhom bode námietok** navrhovateľ poukazuje na to, že kontrolovaný stanovil podmienku účasti týkajúcu sa technickej alebo odbornej spôsobilosti uchádzačov, v zmysle ktorej musí uchádzač preukázať skúsenosti s poskytovaním služieb hromadného stravovania v hodnote min. 5 000 000 eur bez DPH, a to prostredníctvom stravovacích poukážok v papierovej forme, ako aj v elektronickej forme prostredníctvom stravovacích kariet a mobilnej aplikácie.
15. Navrhovateľ poukazuje na ustanovenia § 38 ods. 5 a § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní s dôrazom na princíp proporcionality. Tiež poukazuje na rozhodnutie úradu č. 3257-6000/2017-ODI, konkrétne bod 72, kde poukazuje na zásadné technologické rozdiely medzi zabezpečením stravovania formou elektronických stravovacích poukážok a papierovou formou stravovacích poukážok, keďže pri zabezpečení stravovania formou elektronických stravovacích poukážok je dodávateľ povinný zabezpečiť aj také činnosti a úkony, ktoré sa pri zabezpečovaní stravovania papierovou formou stravovacích poukážok nevyskytujú, resp. nie sú nevyhnutne potrebné na realizáciu takejto zákazky. Navrhovateľ tiež poukazuje na bod 73 uvedeného rozhodnutia úradu.
16. Navrhovateľ má za to, že kontrolovaný podmienkou popísanou v bode 14 tohto rozhodnutia, v ktorej spája preukazovanie dvoch rôznych a teda variantných riešení a nad rámec vyžaduje preukazovanie mobilnej aplikácie, skryto diskriminuje. Takto nastavené podmienky účasti

podľa navrhovateľa neplnia žiadnu rozumnú ekonomickú funkciu, ale iba, v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní, bránia konkurenčnému prostrediu medzi dodávateľmi. V takýchto prípadoch majú totiž podľa navrhovateľa niektorí záujemcovia a priori znemožnenú účasť vo verejnej súťaži, napriek tomu, že by mohli v konečnom dôsledku predmet zákazky realizovať rovnako úspešne, ako ostatní dodávatelia.

17. Na základe vyššie uvedených skutočností a rozhodnutí úradu by mal kontrolovaný podľa navrhovateľa buď jasne stanoviť predmet zákazky alebo postupovať podľa § 28 zákona o verejnom obstarávaní a rozdeliť predmet zákazky na časti a stanoviť podmienky účasti primerane, proporcionálne a súvisiac s predmetom zákazky.
18. **V treťom bode námietok** navrhovateľ poukazuje na to, že jediným kritériom na vyhodnotenie ponúk je najnižšia cena vypočítaná a vyjadrená v EUR s DPH, podľa časti Spôsob určenia ceny týchto súťažných podkladov. Navrhovateľ poukazuje na pravidlá na uplatnenie kritéria na vyhodnotenie ponúk.
19. Navrhovateľ tiež poukazuje na odpoveď kontrolovaného na žiadosť o vysvetlenie, kde kontrolovaný uviedol, že v prípade, že dvaja alebo viacerí uchádzači dosiahnu rovnaké poradie, zoradia sa podľa času, v ktorom poradie dosiahli, t. j. lepšie umiestnenie má uchádzač, ktorý predložil predmetnú ponuku skôr.
20. **Podľa navrhovateľa kontrolovaný v prvom rade nejednoznačne zadefinoval pravidlá pre uplatnenie kritérií, pretože z predmetných informácií nevyplyva, ako bude kontrolovaný vyhodnocovať len také ponuky, v ktorých sa bude nachádzať buď jeden alebo druhý variant stravovacích poukážok.** Kontrolovaný zároveň pri uplatňovaní kritérií na vyhodnotenie ponúk predovšetkým s ohľadom na elektronické stravovacie poukážky vôbec nezobral do úvahy podporu hospodárskej súťaže.
21. Podľa navrhovateľa **kontrolovaný zároveň stanovil hybridné pomocné kritérium na prípad dosiahnutia rovnakého poradia, ktoré absolútne nesúvisí s predmetom zákazky, je určené diskriminačne a svojou podstatou nepodporuje hospodársku súťaž.**
22. Navrhovateľ ďalej poukazuje na body 82 a 83 rozhodnutia úradu č. 3257-6000/2017-ODI.
23. Podľa navrhovateľa kontrolovaný absentoval a nebral do úvahy variantnosť rôznych foriem poskytovania stravovacích poukážok a tým stanovil aj v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní návrh na plnenie kritérií bez ohľadu na hospodársku súťaž.
24. **Vo štvrtom bode námietok navrhovateľ uvádza,** že z podstaty oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania je zrejmé, že kontrolovaný zabezpečuje verejné obstarávania na základe § 15 ods. 6, tzn. ako centrálné verejné obstarávanie.
25. Navrhovateľ uvádza, že v bode I.2) oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania kontrolovaný uvádza nasledovné:
Zákazka zahŕňa spoločné obstarávanie: Áno
Zákazku prideľuje ústredný obstarávací orgán: Áno
26. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný je v zmysle § 15 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní v nadväznosti na § 20 zákona o verejnom obstarávaní povinný zabezpečiť komunikáciu a výmenu informácií čisto elektronicky. Na centrálné verejné obstarávanie sa vzťahuje § 187

ods. 8, kde je jasne zadefinované, že nie je možné uplatniť prechodné ustanovenie a aplikovať elektronickú komunikáciu až od 18.10.2018.

27. Podľa navrhovateľa kontrolovaný aj v tomto bode opakovane porušuje ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný vo svojej odpovedi na žiadosť o nápravu tvrdí, že postupuje podľa § 16 zákona o verejnom obstarávaní avšak v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania v bode I.2) jednoznačne uvádza, že zákazku prideľuje ústredný obstarávací orgán.
28. Na základe vyššie uvedeného opisu rozhodujúcich skutočností a označenia dôkazov, navrhovateľ žiada, aby úrad v súlade s § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní nariadil odstrániť protiprávny stav nasledovne:
- i. aby kontrolovaný opísal predmet zákazky jednoznačne, úplne a nestranne alebo rozdelil predmet zákazky na časti,
 - ii. aby kontrolovaný upravil podmienky účasti tak, aby boli v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní,
 - iii. aby kontrolovaný upravil návrh na plnenie kritérií tak, aby určené kritéria súviseli s predmetom zákazky a podporovali hospodársku súťaž,
 - iv. aby kontrolovaný upravil komunikáciu tak, aby bola v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní a súčasne predĺžil lehotu na predkladanie ponúk.
29. V prípade, že nebude možné odstrániť protiprávny stav, navrhovateľ navrhuje, aby úrad nariadil zrušiť predmetný postup zadávania zákazky.

Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok

30. Kontrolovaný doručil úradu informáciu podľa § 166 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní 6. 10. 2017. V súlade s § 171 ods. 3 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok začalo 17. 10. 2017.
31. Úrad následne v súlade s § 173 ods. 2 a ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní vyzval kontrolovaného listom č. 14064-6000/2017-ODI-V z 17. 10. 2017 na doručenie kompletnej dokumentácie v origináli a písomného vyjadrenia k podaným námietkam. Kontrolovaný doručil úradu kompletnú dokumentáciu a písomné vyjadrenie k podaným námietkam 25. 10. 2017.

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam

32. Kontrolovaný uvádza, že oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania pre nadlimitnú zákazku, postupom verejnej súťaže bolo transparentne zverejnené v Úradnom vestníku Európskej únie, vo Vestníku verejného obstarávania, na portáli Elektronického verejného obstarávania a na Profile verejného obstarávateľa na webovom sídle úradu. Kontrolovaný uvádza, že transparentne a rovnakým spôsobom zverejnil všetky informácie k zákazke.
33. Kontrolovaný má za to, že požiadavky na daný predmet zákazky sú zadefinované jednoznačne, nediskriminačne a zrozumiteľne a v súlade s § 42 zákona o verejnom obstarávaní. Výberové kritériá a ich implementujúce pravidlá sú jasne špecifikované v súťažných podkladoch, ktoré budú následne aj dôsledne aplikované pri plnení Rámcovej dohody.

34. Kontrolovaný uvádza, že zverejnil doplňujúce informácie, korigendum v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania v Úradnom vestníku Európskej únie pod číslom: 2017/S 133-272787 zo 14. 7. 2017 a vo Vestníku verejného obstarávania číslo 139/2017 zo 17.7.2017 pod značkou 10118-IOX, kde zverejnil upravený opis predmetu zákazky, upravenú predĺženú lehotu na predkladanie ponúk a taktiež informáciu o realizácii elektronickej aukcie. Uvádza, že zároveň zverejnil Doplnené súťažné podklady na Profile verejného obstarávateľa a na portáli Elektronickeho verejného obstarávania www.evo.gov.sk pre príslušnú zákazku.
35. Kontrolovaný poukazuje na skutočnosť, že v úvode podaných námietok navrhovateľ uvádza, že je hospodárskym subjektom pôsobiacim na trhu v predmetnej oblasti podnikania. Kontrolovaný poukazuje na skutočnosť, že navrhovateľ nepôsobí na trhu v oblasti zabezpečovania stravných lístkov pre zamestnancov, t. j. predmetnú činnosť nemá zapísanú v predmete podnikania v obchodnom registri a taktiež overovaním možností na trhu v danom segmente neponúka služby na daný predmet zákazky na verejne dostupných portáloch, preto kontrolovaný nesúhlasí s tvrdením navrhovateľa, že jeho spoločnosť pôsobí na trhu v danom segmente.
36. Podľa kontrolovaného sa navrhovateľ vo svojich vyjadreniach účelovo odvoláva na pôvodné, nedoplnené súťažné podklady. Kontrolovaný uvádza, že prostredníctvom doplňujúcich informácií, tak ako je vyššie uvedené, zverejnil upravený opis predmetu zákazky, v ktorom zdôraznil, že predmetom tejto zákazky je poskytovanie služieb súvisiacich so zabezpečením stravovania pre zamestnancov verejného obstarávateľa, na základe aktuálnych požiadaviek, priebežným dodaním stravných poukážok v papierovej podobe v predpokladanom počte do 4 500 000 kusov alebo stravnej poukážky v elektronickej podobe v predpokladanom počte zamestnancov do 4 628 za obdobie 48 mesiacov. Maximálny finančný objem predmetu zákazky /e í4 000 000 EUR bez DPH, pričom kontrolovaný si volí formu a množstvo vydania poukážok v papierovej a elektronickej podobe podľa svojich aktuálnych potrieb v priebehu čerpania rámcovej dohody.
37. Kontrolovaný uvádza, že primárny cieľ predmetu zákazky vychádzal z reálnych požiadaviek a potrieb zamestnancov Ministerstva kultúry SR a organizácií v jeho zriaďovateľskej pôsobnosti nachádzajúcich sa na celom území Slovenskej republiky, ktorým bude zabezpečené stravovanie stravnými poukážkami v papierovej podobe prostredníctvom rámcovej dohody na základe aktuálnych požiadaviek s prihliadnutím na lokality (hrady, zámky, kaštiele, múzeá..), v ktorých majú byť využívané, ako aj na stav pripravenosti stravovacích zariadení na odber podoby stravných lístkov, a to v papierovej alebo v elektronickej podobe. Stanovenie opisu predmetu zákazky a požiadaviek na plnenie predmetu zákazky je podľa kontrolovaného plne v jeho a nie v navrhovateľovej kompetencii.
38. Kontrolovaný uvádza, že v rezorte kultúry pracuje ročne priemerne 4600 zamestnancov v rôznych vekových kategóriách a v rôznej počítačovej gramotnosti. Nie je v kompetencii kontrolovaného, aby nariadil všetkým zamestnancom povinne odoberať stravovacie poukážky iba v papierovej alebo iba v elektronickej podobe. Možnosť výberu odberu stravovacích poukážok ponecháva kontrolovaný na príslušnom zamestnancovi, a to v nadväznosti na možnosti príslušného regiónu, v ktorom pracuje alebo na zabezpečenie si určitého primeraného komfortu využívania elektronicými službami.
39. Podľa kontrolovaného nastavenie predmetnej zákazky v rezorte kultúry bez možnosti výberu formy stravných lístkov, napr. len v elektronickej podobe, by bolo v danom prípade nevhodné, keďže by nebola v požadovanom rozsahu v takej podobe využiteľná. Kontrolovaný

má za to, že predmet zákazky - využitie stravovacích poukázok, sa bude realizovať na celom území Slovenska, čo znamená, že aj keď sú elektronické stravné karty na vzostupe, nie vo všetkých regiónoch je tomu tak, keďže v niektorých mestách, obciach či regiónoch by boli stravovacie karty nepoužiteľné s poukazom na časový faktor, keďže zamestnanec má nárok spravidla na 30 min. obedňajšej prestávky.

40. Kontrolovaný uvádza, že vzhľadom na technologický vývoj výpočtovej techniky v danej oblasti bola do predmetu zákazky zaradená aj možnosť, aby si zamestnanci na základe vlastného zváženia, svojich schopností a možností sami vybrali formu stravovacej karty aj v elektronickej podobe, vrátane možných aplikácií prostredníctvom telefónov.
41. Kontrolovaný uvádza, že na základe vyššie uvedeného neumožnil predložiť variantné riešenie. Na základe overovaných možností na trhu, je služba súvisiaca s poskytovaním stravovania pre zamestnancov zabezpečovaná v zmysle všeobecne platných právnych predpisov stravnými lístkami v papierovej podobe alebo v elektronickej podobe a táto služba je zahrnutá a podrobne opísaná v predmete zákazky. Iné variantné riešenie, ktoré by zabezpečilo komplexne rovnaké plnenie primárneho cieľa predmetnej zákazky s použitím rôznych technických, technologických alebo lokalizačných možností, podľa kontrolovaného nie je v súčasnosti dostupné na trhu. Kontrolovaný uvádza, že spoločnosti ponúkajú kombináciu predaja stravných poukázok tak v papierovej aj v elektronickej podobe. Pre takúto kombináciu predaja podľa kontrolovaného neexistuje na trhu alternatíva.
42. Kontrolovaný uvádza, že zákazku nerozdelil na dve časti z dôvodu, že plnenie Rámcovej dohody je nastavené pre rezort kultúry pre 30 organizácií v zriaďovateľskej pôsobnosti Ministerstva kultúry SR, vrátane organizačných útvarov spadajúcich do pôsobnosti týchto organizácií, ako múzeá, galérie, pamiatkové úrady a ďalšie útvary sídliace po celom území Slovenska. Plnenie primárneho cieľa dvoma rozdielnymi uchádzačmi by bolo podľa kontrolovaného technicky, finančne a aj z ľudského hľadiska veľmi náročné. Pridelovanie stravných lístkov v niektorých prípadoch nadväzuje na rôzne SW aplikácie (napr. dochádzkové systémy, evidencie zahraničných služobných ciest a pod.).
43. Kontrolovaný uvádza, že pre rozdelenie predmetu zákazky na časti by musel zdefinovať predpokladaný počet stravných lístkov a predpokladaný finančný rámec osobitne pre elektronicкую podobu a osobitne pre papierovú podobu. Podľa kontrolovaného v súčasnosti zamestnanci rezortu kultúry preferujú stravné lístky v papierovej podobe. Hlavne zamestnanci mladšieho veku, preferujú stravné lístky v elektronickej podobe.
44. V súvislosti s poukazom navrhovateľa na bod 72 a 73 rozhodnutia úradu č. 3257-6000/2017-ODI kontrolovaný uvádza, že predmetné rozhodnutie úradu sa svojim obsahom vzťahuje na zákazku na stravovanie prostredníctvom elektronických stravovacích poukázok a nie na kombinovanú zákazku zabezpečením stravovania stravnými poukážkami v papierovej a elektronickej podobe. Kontrolovaný poukazuje na to, že vyhlásil verejné obstarávanie pre kombinované zabezpečenie stravovania, a to priebežným dodaním stravných poukázok v papierovej podobe alebo stravných poukázok v elektronickej podobe.
45. Kontrolovaný má za to, že nepostupoval v rozpore s princípom proporcionality, ak v rámci podmienky účasti vyžadoval, aby uchádzači v zozname poskytnutých služieb preukázali skúsenosti s poskytovaním služieb hromadného stravovania prostredníctvom stravovacích poukázok v papierovej forme, ako aj v elektronickej forme prostredníctvom stravovacích kariet a mobilnej aplikácie. Kontrolovaný uvádza, že takýmto spôsobom si chcel overiť

skúsenosti uchádzačov na relevantnom trhu s dodaním stravných poukázok v papierovej podobe a v elektronickej podobe, nakoľko táto zákazka musí byť realizovaná v súlade s jeho požiadavkami uvedenými v súťažných podkladoch.

46. Kontrolovaný ďalej uvádza, že podmienka účasti nie je diskriminačná, a to s poukazom na skutočnosť, že v nej nie je zadaný finančný limit na preukázanie referencií osobitne pre referencie za dodanie stravných poukázok v papierovej podobe a osobitne za stravné poukázky v elektronickej podobe. Danú podmienku účasti splnili traja uchádzači, ktorí poskytujú služby hromadného stravovania v papierovej a aj v elektronickej podobe, vrátane mobilnej aplikácie. Podmienka účasti bola podľa kontrolovaného nastavená primerane k predmetu zákazky s ohľadom na skutočnosť, že technologický vývoj výpočtovej techniky v danom segmente veľmi napreduje.
47. Kontrolovaný nesúhlasí s názorom navrhovateľa ohľadom nejednoznačného nastavenia pravidiel na uplatnenie kritérií. Kontrolovaný uvádza, že navrhovateľ svojimi názormi a argumentmi núti kontrolovaného do zadania zákazky, ktorá by kontrolovanému nevyhovovala a spôsobovala mu neprimerané ťažkosti. Tak ako je vyššie uvedené, kontrolovaný nastavil zákazku na základe svojich požiadaviek vo svojom rezorte a ponúkaným možnostiam na trhu. Navrhovateľ nesmie nútiť kontrolovaného do takej zmeny zákazky, ktorá by vyhovovala iba navrhovateľovi, čo by automaticky znamenalo narušenie hospodárskej súťaže.
48. Kontrolovaný ďalej nesúhlasí s tvrdením navrhovateľa, že z podstaty oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania je zrejmé, že kontrolovaný zabezpečuje verejné obstarávanie na základe § 15 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní, tzn. ako centrálné verejné obstarávanie.
49. Kontrolovaný uvádza, že je podľa § 7 ods.1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní verejným obstarávateľom a poukazuje na § 15 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní, podľa ktorého centralizovaná činnosť vo verejnom obstarávaní na účely tohto zákona je nepretržite vykonávaná činnosť zameraná na
 - a) nadobúdanie tovarov alebo služieb určených pre verejných obstarávateľov alebo obstarávateľov a
 - b) zadávanie zákaziek alebo uzatváranie rámcových dohôd určených pre verejných obstarávateľov a obstarávateľov.
50. Kontrolovaný uvádza, že neposkytuje nepretržite centralizovanú činnosť, ale len príležitostné spoločné centrálné rezortné verejné obstarávanie na vybrané komodity v rezorte kultúry, t. j. kontrolovaný a organizácie v jeho zriaďovateľskej pôsobnosti, ktoré sú v zmysle zákona o rozpočtových pravidlách napojené na štátny rozpočet kapitoly Ministerstva kultúry SR.
51. Kontrolovaný uvádza, že tak ako v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, tak aj v súťažných podkladoch okrem iného uvádza, že Ministerstvo kultúry SR, ako verejný obstarávateľ podľa § 7 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, zabezpečuje verejné obstarávanie na daný predmet zákazky, podľa § 16 zákona o verejnom obstarávaní pre iných verejných obstarávateľov, štátne rozpočtové a príspevkové organizácie v zriaďovateľskej pôsobnosti Ministerstva kultúry SR, ktoré sú verejnými obstarávateľmi podľa § 7 ods. 1 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní uvedené v prílohe k zmluve.

52. Podľa kontrolovaného navrhovateľ nepredložil kontrolovanému relevantné skutočnosti/dôkazy, ktorými by preukázal, že v súčasnosti je nevyhnutné zabezpečiť stravovanie zamestnancov na celom území len elektronickým spôsobom alebo len papierovým spôsobom, resp. neexistuje možnosť využívania mobilnej aplikácie v tomto segmente kombinovane.
53. Kontrolovaný uvádza, že navrhovateľ v námietkach cituje pôvodné súťažné podklady na daný predmet zákazky, t. j. odvoláva sa na texty, ktoré nekorešpondujú s doplnenými súťažnými podkladmi zverejnenými v systéme EVO a profile na webovej stránke úradu.

Zistenia úradu

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

54. Kontrolovaný vyhlásil vo Vestníku verejného obstarávania č. 113/2017 z 8. 6. 2017 pod značkou 8063 - MSS verejnú súťaž na predmet zákazky Zabezpečenie stravovacích služieb pre zamestnancov v rezorte kultúry. Referenčné číslo: MKSR-09/2017“. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 14 000 000 EUR bez DPH ide o nadlimitnú zákazku na poskytnutie služieb. Kontrolovaný zadáva predmetnú zákazku s využitím elektronických nástrojov systému EVO prevádzkovaného úradom. Záujem o účasť v predmetnom verejnom obstarávaní prejavilo sedem hospodárskych subjektov vrátane navrhovateľa, ktorý si súťažné podklady prevzal v systéme EVO 27. 7. 2017. V lehote na predkladanie ponúk, t. j. do 31. 7. 2017 do 10.00 hod., predložili ponuky 4 uchádzači. Navrhovateľ ponuku nepredložil.
55. Dňa 7. 6. 2017 kontrolovaný zverejnil v profile súťažné podklady k predmetnej verejnej súťaži. Dňa 3. 7. 2017 kontrolovaný zverejnil v profile doplnené súťažné podklady a aukčný poriadok. Tieto dokumenty sa nachádzajú taktiež v systéme EVO, pričom doplnené súťažné podklady a aukčný poriadok sú v systéme EVO dostupné záujemcom min. od 4. 7. 2017 (podľa údajov z auditného záznamu EVO). Pre účely právneho posúdenia zákonnosti postupu kontrolovaného bude úrad prihliadať na doplnené súťažné podklady a aukčný poriadok (ďalej len „súťažné podklady“).
56. V bode II.1.2) oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania kontrolovaný opísal predmet zákazky CPV kódom 55000000-0, teda ako hotelové, reštauračné a maloobchodné služby. V bode II.2.2) oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania kontrolovaný ďalej opísal predmet zákazky CPV kódom 55300000-3, teda ako reštauračné služby a podávanie jedál. V súťažných podkladoch kontrolovaný ďalej opísal predmet zákazky CPV kódom 55520000, teda ako služby hromadného stravovania.
57. V zmysle bodu II.1.4) oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania je predmetom tejto zákazky **poskytovanie služieb súvisiacich so zabezpečením stravovania** pre zamestnancov rezortu kultúry na základe aktuálnych požiadaviek, **priebežným dodaním stravných poukázok v papierovej podobe alebo v elektronickej podobe** počas trvania rámcovej dohody. **Forma a množstvá vydania poukázok v papierovej či elektronickej podobe budú objednávané na základe aktuálnych potrieb.** Zabezpečenie stravovania bude realizované v súlade s aktuálne platnými ustanovenia zákona č. 311/2001 Z. z. Zákonníka práce. Zákazka zahŕňa zabezpečenie podávania teplého hlavného jedla vrátane polievky a vhodného nealkoholického nápoja v zmluvných stravovacích zariadeniach akceptujúce stravovacie

- poukážky alebo karty v elektronickej podobe vystavené dodávateľom počas pracovného týždňa v čase minimálne od 11:00 do 14:00 hod, nachádzajúcich sa v obvode odberných miest určených verejným obstarávateľom v čase určenom pre obedňajšiu prestávku: 30 minút.
58. V bode II.1.6) oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania kontrolovaný uviedol, že zákazka sa nedelí na časti. Rovnakú informáciu kontrolovaný uviedol aj v súťažných podkladoch v bode 3 kapitole A.1.
59. V bode II.2.4) oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania kontrolovaný uviedol, cit.: „Predmetom tejto zákazky je poskytovanie služieb súvisiacich so zabezpečením stravovania pre zamestnancov rezortu kultúry, na základe aktuálnych požiadaviek, priebežným dodávaním stravných poukážok v papierovej forme v predpokladanom počte do 4 500 000 kusov alebo stravovacej karty v elektronickej podobe v predpokladanom počte zamestnancov do 4 628, za obdobie 48 mesiacov. Maximálny finančný objem predmetu zákazky je 14 000 000 EUR bez DPH.“.
60. V bode II.2.10) oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania kontrolovaný uviedol, že variantné riešenia nebude akceptovať. Rovnakú informáciu kontrolovaný uviedol aj v súťažných podkladoch v bode 4 kapitole A.1.
61. V bode 27.2 kapitol A.1 súťažných podkladov kontrolovaný uviedol, cit.: „Ponuky časti „OSTATNÉ“ sa následne vyhodnocujú, v súlade s § 53 ZVO, z hľadiska splnenia požiadaviek verejného obstarávateľa uvedených v oznámení a v týchto súťažných podkladoch. Verejný obstarávateľ vylúči ponuky, ktoré nespĺňajú tieto požiadavky.“.
62. V kapitole B.1 „Opis predmetu zákazky“ súťažných podkladov kontrolovaný okrem iného uviedol, že **predmetom tejto zákazky je poskytovanie služieb** súvisiacich so zabezpečením stravovania pre zamestnancov verejného obstarávateľa, na základe aktuálnych požiadaviek, **priebežným dodaním stravných poukážok v papierovej podobe v predpokladanom počte do 4 500 000 kusov alebo stravej poukážky v elektronickej podobe v predpokladanom počte zamestnancov do 4 628** za obdobie 48 mesiacov. Maximálny finančný objem predmetu zákazky je 14 000 000 EUR bez DPH, pričom **verejný obstarávateľ si volí formu a množstvo vydania poukážok v papierovej či elektronickej podobe podľa svojich aktuálnych potrieb** v priebehu čerpania rámcovej dohody čiastkovými plneniami.
63. V kapitole B.1 „Opis predmetu zákazky“ súťažných podkladov kontrolovaný tiež uviedol, že si vyhradzuje právo, **presný počet stravných poukážok v papierovej podobe a v elektronickej podobe upravovať mesačne, v závislosti od skutočného počtu zamestnancov**. Táto podmienka je uvedená aj v čl. II návrhu rámcovej dohody.
64. V čl. II návrhu rámcovej dohody je uvedené, cit.: „Predmetom tejto rámcovej dohody je dohoda zmluvných strán na podmienkach uzatvárania čiastkových zmlúv - objednávok na účel dodania stravných poukážok v papierovej podobe v predpokladanom počte do 4 500 000 kusov alebo v elektronickej podobe pre zamestnancov odberateľa v predpokladanom počte zamestnancov 4 628 za obdobie 48 kalendárnych mesiacov odo dňa nadobudnutia účinnosti rámcovej dohody (ďalej aj „stravné poukážky“). Finančný objem predmetu zákazky je 14 000 000 EUR bez DPH pričom verejný obstarávateľ si volí formu a množstvo vydania poukážok v papierovej či elektronickej podobe podľa svojich aktuálnych potrieb v priebehu čerpania rámcovej dohody čiastkovými plneniami.“.

65. V čl. III ods. 2 návrhu rámcovej dohody je uvedené, že **objednávanie stravných poukážok a stravovacích kariet** sa bude realizovať prostredníctvom elektronického objednávkového/distribučného systému, na základe elektronických objednávok objednávateľa, odoslaných v elektronickom objednávkovom systéme, zriadenom na webovom sídle dodávateľa.
66. V kapitole B.1 „Opis predmetu zákazky“ súťažných podkladov kontrolovaný tiež uviedol, cit.: „Stravné poukážky budú verejnému obstarávateľovi dodávané na základe aktuálnych požiadaviek ním určenej nominálnej hodnoty stravnej poukážky a počtu uvedenej v príslušnej objednávke. Stravovacie karty budú verejnému obstarávateľovi dodávané na základe aktuálnych požiadaviek ním určenom počte, údajmi o držiteľovi stravovacej karty a finančnom limite uvedenými v príslušnej objednávke. Stravovacia karta nebude doručovaná priamo zamestnancovi, ale jeho zamestnávateľovi.“.
67. V kapitole A.3 „Kritériá na hodnotenie ponúk a pravidiel ich uplatnenia“ súťažných podkladov kontrolovaný uviedol, cit.: „Jediným kritériom na vyhodnotenie ponúk je najnižšia cena vypočítaná a vyjadrená v EUR s DPH, podľa časti Spôsob určenia ceny týchto súťažných podkladov.“.
68. V kapitole A.3 „Kritériá na hodnotenie ponúk a pravidiel ich uplatnenia“ súťažných podkladov kontrolovaný tiež uviedol pravidlá pre uplatnenie kritéria na vyhodnotenie ponúk, a to nasledovne:
- A. Výpočet ceny stravnej poukážky v papierovej podobe:** 3,80 € bez DPH + výška provízie ... % prepočítaná a vyjadrená v EUR s DPH. Výpočet celkovej ceny stravnej poukážky v papierovej podobe slúžiaci len pre vyhodnotenie ponúk: Cena stravnej poukážky v papierovej podobe x 2 250 000 ks = v Euro s DPH.
- B. Výpočet ceny stravnej poukážky elektronickej podobe:** 20 dní x 3,80 € = 76 € x 48 mesiacov = 3 648 € bez DPH + výška provízie % + cena za vydanie stravnej poukážky v elektronickej podobe a poskytnutie mobilnej aplikácie EUR za 1 ks prepočítaná a vyjadrená v Eur s DPH Výpočet celkovej ceny stravnej poukážky v elektronickej podobe slúžiaci len pre vyhodnotenie ponúk: Cena stravnej poukážky v elektronickej podobe x 2 314 zamestnancov = v Euro s DPH.
- Celková cena (A+B) = Eur s DPH na 48 mesiacov**
69. V kapitole A.3 „Kritériá na hodnotenie ponúk a pravidiel ich uplatnenia“ súťažných podkladov kontrolovaný tiež uviedol, že úspešný bude ten uchádzač, ktorý predloží ponuku na dodanie predmetu zákazky s najnižšou celkovou cenou vrátane DPH.
70. V bode 3 kapitoly B.2 „Spôsob určenia ceny v ponuke“ súťažných podkladov kontrolovaný uviedol, že **do hodnoty zákazky sa bude započítavať cena stravných poukážok v papierovej podobe a v elektronickej podobe** (nominálna hodnota a finančný limit určený verejným obstarávateľom v objednávke) a cena za províziu.
71. V bode 4 kapitoly B.2 „Spôsob určenia ceny v ponuke“ súťažných podkladov kontrolovaný uviedol, že uchádzačom stanovená **výška provízie nesmie mať zápornú hodnotu**. Výška provízie bude vyjadrená percentom z nominálnej hodnoty stravnej poukážky alebo stravovacej karty a počas platnosti zmluvy sa meniť nebude.

72. V bode 5 kapitoly B.2 „Spôsob určenia ceny v ponuke“ súťažných podkladov kontrolovaný uviedol, že celková cena za jednu stravnú poukážku v papierovej podobe bude tvorená súčtom nominálnej hodnoty stravnej jednotky v Euro bez DPH a výškou provízie vyjadrenú v Euro vrátane DPH a do výpočtu vstupuje zaokrúhlená na dve desatinné miesta.
73. V bode 6 kapitoly B.2 „Spôsob určenia ceny v ponuke“ súťažných podkladov kontrolovaný uviedol, že celková cena za jednu stravnú poukážku v elektronickej podobe bude tvorená súčtom finančného limitu stravnej jednotky na mesiac v Euro bez DPH a výškou provízie vyjadrenú v Euro vrátane DPH a do výpočtu vstupuje zaokrúhlená na dve desatinné miesta.
74. V bode 7 kapitoly B.2 „Spôsob určenia ceny v ponuke“ súťažných podkladov kontrolovaný uviedol, že provízia pokrýva všetky náklady uchádzača za sprostredkovanie služieb stravovania verejnému obstarávateľovi, pokrýva najmä všetky náklady spojené s vyhotovením, dodaním stravných poukážok v papierovej a elektronickej podobe a všetky ďalšie prípadné náklady spojené s plnením predmetu zákazky.
75. V aukčnom poriadku kontrolovaný uviedol, že kritériom na vyhodnotenie ponúk je celková cena za predmet zákazky v euro vrátane DPH. Kontrolovaný tiež uviedol, že po sprístupnení aukčného priestoru uchádzači predkladajú len nové návrhy cien - Celkovej ceny.
76. V aukčnom poriadku kontrolovaný uviedol, že v prípade, že dvaja, alebo viacerí uchádzači dosiahnu rovnaké poradie, zoradia sa podľa času, v ktorom poradie dosiahli (lepšie umiestnenie má uchádzač, ktorý predložil predmetnú ponuku skôr).
77. V bode III.1.3) oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania a v bode 3 kapitoly A.2 „Podmienky účasti uchádzačov“ súťažných podkladov kontrolovaný stanovil nasledovnú podmienku účasti týkajúcu sa technickej alebo odbornej spôsobilosti, cit.: „Podľa § 34 ods.1 písm. a) ZVO: **zoznamom** dodávok tovaru alebo **poskytnutých služieb 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 ZVO. (...)“
1. **Zoznam poskytnutých služieb** za predchádzajúcich 36 mesiacov (ku dňu odoslania oznámenia o vyhlásení VO do Vestníka EÚ) rovnakého alebo obdobného charakteru ako je predmet zákazky (t. j. poskytovanie služieb **hromadného stravovania**), uchádzač predloží **zoznam referencií v celkovej hodnote min. 5 000 000 EUR bez DPH**, pričom zoznamom **musí preukázať skúsenosti** s poskytovaním služieb hromadného stravovania **prostredníctvom stravovacích poukážok v papierovej forme, ako aj v elektronickej forme prostredníctvom stravovacích kariet a mobilnej aplikácie**. Ak sa poskytnutie služby v referencii viaže na viac rokov, presahujúce požadované obdobie, uchádzač uvedie v zozname alikvotnú časť hodnoty referencie za príslušné požadované obdobie referencie; V prípade, ak sa uchádzač preukáže referenciou, ktorú uskutočnil ako subdodávateľ alebo ako člen skupiny dodávateľov, v zozname dodávok uvedie, akú časť zákazky (aké činnosti) vykonával a hodnotu týchto činností v EUR bez DPH.“
78. V bode I.2) oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania kontrolovaný uviedol, cit: „Zákazka zahŕňa spoločné obstarávanie: Áno
Zákazku prideľuje ústredný obstarávací orgán: Áno“.
79. V bode I.3) oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania kontrolovaný uviedol, že ponuky sa nemusia zasielať elektronicky.

80. V bode VI.3) oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania kontrolovaný uviedol, cit.: „1. Ministerstvo kultúry SR, ako verejný obstarávateľ podľa § 7 ods. 1 písm. a) ZVO, zabezpečuje verejné obstarávanie na daný predmet zákazky, podľa § 16 ZVO pre iných verejných obstarávateľov, štátne rozpočtové a príspevkové organizácie v zriaďovateľskej pôsobnosti Ministerstva kultúry SR, ktorá sú verejnými obstarávateľmi podľa § 7 ods. 1 písm. d) ZVO uvedené v bode 1.1) tohto oznámenia.“.
81. V bode 4 kapitoly A.2 súťažných podkladov kontrolovaný uviedol, cit.: „Ministerstvo kultúry SR, ako verejný obstarávateľ podľa § 7 ods. 1 písm. a) ZVO, **zabezpečuje verejné obstarávanie na daný predmet zákazky, podľa § 16 ZVO pre iných verejných obstarávateľov**, štátne rozpočtové a príspevkové organizácie v zriaďovateľskej pôsobnosti Ministerstva kultúry SR, ktorá sú verejnými obstarávateľmi podľa § 7 ods. 1 písm. d) ZVO uvedené v prílohe k zmluve.“.
82. Úrad uvádza, že zoznam organizácii, pre ktoré kontrolovaný obstaráva, je uvedený v bode I.1) oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania.

Právny rámec

83. 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.
84. Podľa § 15 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní centralizovaná činnosť vo verejnom obstarávaní na účely tohto zákona je nepretržite vykonávaná činnosť zameraná na
- a) nadobúdanie tovarov alebo služieb určených pre verejných obstarávateľov alebo obstarávateľov alebo
 - b) zadávanie zákaziek alebo uzatváranie rámcových dohôd určených pre verejných obstarávateľov alebo obstarávateľov.
85. Podľa § 15 ods. 2 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní centrálna obstarávacia organizácia na účely tohto zákona je verejný obstarávateľ, ktorý poskytuje centralizované činnosti vo verejnom obstarávaní a ktorý môže poskytovať aj podporné činnosti vo verejnom obstarávaní pre verejných obstarávateľov.
86. Podľa § 16 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní môžu viacerí verejní obstarávatelia na základe písomnej dohody uskutočniť verejné obstarávanie spoločne.
87. Podľa § 28 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu rozdeliť zákazku alebo koncesiu na samostatné časti, pričom v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, oznámení použitom ako výzva na účasť alebo v oznámení o koncesii určia veľkosť a predmet takýchto častí a uvedú, či ponuky možno predložiť na jednu časť, niekoľko častí alebo všetky časti.
88. Podľa § 28 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní ak verejný obstarávateľ nerozdelí zákazku na časti, odôvodnenie uvedie v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania alebo v správe o zákazke; táto povinnosť sa nevzťahuje na zadávanie koncesie.

89. Podľa § 38 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní podmienky účasti, ktoré verejný obstarávateľ a obstarávateľ určia na preukázanie splnenia finančného a ekonomického postavenia a technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti, musia byť primerané a musia súvisieť s predmetom zákazky alebo koncesie. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu vyžadovať od uchádzačov alebo od záujemcov minimálnu úroveň finančného a ekonomického postavenia alebo technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ odôvodnia primeranosť každej určenej podmienky účasti týkajúcej sa finančného a ekonomického postavenia a technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti vo vzťahu k predmetu zákazky alebo koncesie a potrebu jej zahrnutia medzi podmienky účasti v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, v oznámení použitom ako výzva na súťaž alebo v oznámení o koncesii.
90. Podľa § 42 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní predmet zákazky musí verejný obstarávateľ a obstarávateľ opísať jednoznačne, úplne a nestranne na základe technických požiadaviek podľa prílohy č. 3.
91. Podľa § 44 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ vyhodnocujú ponuky na základe objektívnych kritérií na vyhodnotenie ponúk, ktoré súvisia s predmetom zákazky, s cieľom určiť ekonomicky najvýhodnejšiu ponuku. Verejným obstarávateľom a obstarávateľom určené kritériá musia byť nediskriminačné a musia podporovať hospodársku súťaž.

Právne posúdenie úradom

Úrad preskúmal postup kontrolovaného v predmetnom verejnom obstarávaní v rozsahu namietaných skutočností a po zhodnotení všetkých podkladov, najmä dokumentácie predloženej kontrolovaným, vyjadrenia kontrolovaného, ako aj navrhovateľom namietaných skutočností konštatuje nasledovné:

K prvému bodu námietok

92. Základnou a povinnou obsahovou náležitosťou súťažných podkladov je opis predmetu zákazky, ktorý musí byť opísaný jednoznačne, úplne a nestranne na základe technických požiadaviek. Nedostatočne, neúplne a nepresne opísaný predmet zákazky má vplyv na kvalitu predkladaných ponúk, spôsob tvorby ceny a v neposlednom rade aj na samotné plnenie na základe zmluvy uzavretej v rámci procesu verejného obstarávania. Neúplne a nejednoznačne definovaný opis predmetu zákazky neumožňuje uchádzačom vypracovať porovnateľné cenové ponuky. Nejednoznačne zadefinovaný predmet zákazky taktiež nemusí zabezpečiť taký výber úspešného uchádzača, ktorého ponuka by odrážala potreby verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa. Verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ musí taktiež opísať predmet zákazky takým spôsobom, aby nediskriminoval hospodárske subjekty, ktoré sú schopné dodať predmet zákazky v požadovanej kvalite a spĺňajúci požadovaný účel použitia. Zároveň musí verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ vytvoriť predpoklady na účasť vo verejnom obstarávaní dostatočného počtu záujemcov alebo uchádzačov, a tým umožniť v rámci postupu zadávania zákazky uskutočnenie riadnej a čestnej hospodárskej súťaže. Opis predmetu zákazky nesmie mať za následok vytvorenie neoprávnených prekážok, ktorými by sa obmedzila hospodárska súťaž.
93. **V súvislosti s námietkou navrhovateľa o nejednoznačnosti opisu predmetu zákazky** úrad preskúmal opis predmetu zákazky tak ako je uvedený v oznámení o vyhlásení verejného

obstarávania, v súťažných podkladoch a v návrhu rámcovej dohody, a preskúmal tiež úpravu kritérií na vyhodnotenie ponúk a pravidiel ich uplatnenia uvedenú v súťažných podkladoch. **Úrad dospel k záveru, že z oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania a zo súťažných podkladov jednoznačne a dostatočne zrozumiteľne vyplýva, že predmetom zákazky je dodanie stravných poukázok v papierovej forme a zároveň dodanie elektronických stravných poukázok.** Z dokumentov k predmetnému verejnemu obstarávaniu jednoznačne vyplýva, že úspešný uchádzač bude na základe rámcovej dohody a jednotlivých objednávok dodávať **buď stravné poukázok v papierovej podobe alebo stravné poukážky v elektronickej podobe alebo stravné poukážky v papierovej a zároveň elektronickej podobe.** V zmysle čl. II bod 4 návrhu rámcovej dohody a podmienky popísanej v bode 64 tohto rozhodnutia uvedené závisí od konkrétnych požiadaviek kontrolovaného na formu stravných poukázok.

94. **V súvislosti s námietkou navrhovateľa, že kontrolovaný nedostatočne vymedzil predmet zákazky kódmi CPV** úrad uvádza, že pri výbere označenia požadovaného predmetu zákazky na základe klasifikačného systému CPV je potrebné vo vzťahu k ponúkaným popisom jednotlivých položiek v rámci použitej nomenklatúry vyhľadať slovný výraz, ktorý svojim popisom najviac vystihuje charakter požadovaného predmetu zákazky a následne určiť príslušný číselný kód. Číselný kód CPV priradí verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ následne k už nadefinovanému (opísanému) predmetu zákazky.
95. Kontrolovaný v predmetnom prípade opísal predmet zákazky tromi CPV kódmi, vid' bod 56 tohto rozhodnutia. Úrad má za to, že takéto zatriedenie podľa kódov CPV je dostatočné a primerané. Aj sám navrhovateľ uvádza, že kontrolovaným použité CPV kódy predstavujú štandardné kódy pre zatriedenie predmetu zákazky. Úrad nesúhlasí s tvrdením navrhovateľa, že kontrolovaným použité CPV kódy spôsobujú nejednoznačnosť opisu predmetu zákazky a sú spôsobilé odradiť záujemcov od účasti. Totiž samotné CPV kódy, vzhľadom na ich povahu a rozsah informácií, ktorých sú nositeľmi, ani nie sú spôsobilé opísať predmet zákazky dostatočne a jednoznačne. Spravidla vždy musia byť CPV kódy doplnené, resp. sprevádzané, ďalšími informáciami o konkrétnom druhu a povahe tovarov, prác alebo služieb, ich rozsahu alebo množstve a podmienkach plnenia predmetu zákazky, pričom spravidla až absencia takýchto konkrétnych informácií spôsobuje nedostatočnosť opisu predmetu zákazky.
96. **V súvislosti s námietkami navrhovateľa ohľadom nerozdelenia predmetu zákazky na časti** úrad uvádza, že z § 28 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že verejný obstarávateľ môže rozdeliť zákazku alebo koncesiu na časti, pričom predmet týchto častí, ako aj podmienky predkladania ponúk na jednotlivé časti verejný obstarávateľ určí v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania alebo v správe o zákazke. Úrad ďalej uvádza, že podľa § 28 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ je povinný v prípade, že nerozdelí zákazku na časti, odôvodnenie prečo tak neurobil, uviesť v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania alebo v správe o zákazke.
97. Zákon o verejnom obstarávaní prináša novú koncepciu rozdeľovania jednej zákazky alebo koncesie na viacero častí, čím sa uľahčuje účasť malých a stredných podnikateľov (MSP) v procese verejného obstarávania. Verejné obstarávanie by sa malo prispôbiť potrebám MSP. Takéto rozdelenie by sa mohlo vykonávať na kvantitatívnom základe, v dôsledku čoho by veľkosť jednotlivých zákaziek lepšie zodpovedala kapacite MSP, alebo na **kvalitatívnom základe podľa jednotlivých podnikateľských činností a špecializácií s cieľom viac prispôbiť obsah jednotlivých zákaziek špecializovaným sektorom MSP** alebo podľa

jednotlivých nadväzujúcich fáz projektu. Verejný obstarávateľ je povinný zvážiť vhodnosť rozdelenia zákazky na časti v rámci vyhláseného postupu verejného obstarávania. Ak sa verejný obstarávateľ rozhodne, že by nebolo vhodné rozdeliť zákazku na časti, hlavné dôvody tohto rozhodnutia verejného obstarávateľa sa musia uviesť v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, v súťažných podkladoch alebo v správe o zákazke. Takýmto dôvodom by napríklad mohlo byť, že takéto rozdelenie by mohlo predstavovať riziko, že vykonanie zákazky sa stane nadmerne technicky obťažným či drahým, alebo že potreba koordinácie jednotlivých dodávateľov častí zákazky by mohla predstavovať vážne riziko ohrozenia riadneho plnenia zákazky.

98. Z princípu transparentnosti verejnému obstarávateľovi zase vyplýva povinnosť v priebehu celého zadávania zákazky postupovať spôsobom, ktorý je transparentný a jasne čitateľný nielen jemu samotnému, ale predovšetkým všetkým záujemcom, uchádzačom a orgánom vykonávajúcim dohľad nad verejným obstarávaním. Verejný obstarávateľ teda dodržiava princíp transparentnosti vtedy, ak každý jeden jeho krok v rámci procesu verejného obstarávania je zdokumentovaný a náležite odôvodnený, teda je preskúmateľný. Naopak úkony verejného obstarávateľa v procese verejného obstarávania sú v rozpore s princípom transparentnosti, ak sú nekontrolovateľné, horšie kontrolovateľné, nečitateľné alebo neprehľadné alebo ak dôvody, ktoré kontrolovaného viedli k vykonaniu úkonu, vzbudzujú pochybnosti.
99. Úrad uvádza, že v predloženej dokumentácii sa nenachádza žiadny doklad, v ktorom by tento odôvodnil nerozdelenie zákazky na časti. Kontrolovaný odôvodňuje nerozdelenie predmetu zákazky na časti vo svojom vyjadrení námietkam, kde uviedol, stravné poukážky obstaráva pre 30 organizácií v jeho zriaďovateľskej pôsobnosti, vrátane organizačných útvarov spadajúcich do pôsobnosti týchto organizácií, ako múzeá, galérie, pamiatkové úrady a ďalšie útvary sídliace po celom území Slovenska, pričom plnenie primárneho cieľa dvoma rozdielnymi uchádzačmi by bolo podľa kontrolovaného technicky, finančne a aj z ľudského hľadiska veľmi náročné. Úrad však uvádza, že kontrolovaný toto všeobecné tvrdenie nijak nespresnil, teda nepredložil žiadnu detailnú analýzu negatívnych dopadov na prípadné zabezpečenie stravovania dvoma poskytovateľmi. Rovnako nedostatočne hodnotí úrad aj zdôvodnenie nerozdelenia zákazky na časti nadväznosťou zabezpečovania stravovania na rôzne SW aplikácie, ako napr. dochádzkové systémy, evidencie zahraničných služobných ciest a pod..
100. Kontrolovaný ďalej uvádza, že pre rozdelenie predmetu zákazky na časti by musel zadať predpokladaný počet stravných lístkov a predpokladaný finančný rámec osobitne pre elektronickú podobu a osobitne pre papierovú podobu. Tento argument nerozdelenia predmetu zákazky na časti taktiež nemožno hodnotiť ako relevantný. Veď kontrolovaný už v súčasnom opise predmetu zákazky vymedzil predpokladané počty jednotlivých foriem stravných poukážok (viď bod 59, 62 a 64 tohto rozhodnutia). Podľa úradu by teda definovanie predpokladaných počtov jednotlivých foriem stravných poukážok bolo možné aj v prípade rozdelenia zákazky na časti, t. j. na časť týkajúcu sa papierových stravných poukážok a časť týkajúcu sa elektronických stravných poukážok. Samozrejme je logické, že by šlo o počty predpokladané, nakoľko skutočné počty jednotlivých foriem závisia od reálneho množstva zamestnancov a ich preferencií podľa formy stravej poukážky.
101. Úrad ďalej uvádza, že nerozdelením predmetu zákazky na časti došlo k porušeniu princípu nediskriminácie podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní a obmedzení hospodárskej súťaže. Diskriminovaní sú tí záujemcovia, či uchádzači, ktorí by boli schopní samostatne

dodať stravné poukážky v elektronickej forme (resp. samostatne v papierovej forme). Nerozdelením zákazky na časti tak mohlo byť spôsobené neodôvodnené obmedzenie okruhu dodávateľov, ktorí by boli schopní realizovať predmet zákazky, avšak práve týmto nerozdelením im to nebolo umožnené. **Zo strany kontrolovaného došlo k porušeniu princípu hospodárnosti a efektívnosti verejného obstarávania, pričom toto porušenie zákona o verejnom obstarávaní mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, pretože, ako vyplýva z vyššie uvedeného, v prípade rozdelenia zákazky na časti by kontrolovaný mohol zabezpečiť celý predmet zákazky za nižšiu cenu, ako keď zákazku zadával ako jeden celok a zároveň by sa úspešným uchádzačom v jednotlivých častiach stal iný uchádzač ako úspešný uchádzač v prípade zadávania zákazky ako celku bez rozdelenia na časti.**

102.Na základe uvedeného úrad konštatuje, že námietky navrhovateľa sú v časti týkajúcej sa nerozdelenia predmetu zákazky na časti opodstatnené.

K druhému bodu námietok

103.V súvislosti s posudzovaním zákonnosti podmienky účasti popísanej v bode 77 tohto rozhodnutia úrad poukazuje na rozhodnutie č. 3257-6000/2017-ODI, v ktorom úrad posudzoval zákonnosť postupu verejného obstarávateľa pri zadávaní zákazky na stravné poukážky v elektronickej podobe, kde verejný obstarávateľ požadoval preukázanie poskytnutia stravovacích služieb prostredníctvom elektronických stravovacích poukážok v súhrnnej hodnote minimálne 4 000 000,- EUR bez DPH, pričom aspoň jedna poskytnutá služba bola v hodnote minimálne 400 000,- EUR bez DPH.

104.Napriek tomu, že v danej veci bolo predmetom zákazky dodanie elektronických stravných poukážok, úrad posúdil danú podmienku účasti ako nezákonnú s odvolaním sa na existenciu skrytej diskriminácie. Nezákonný stav bol v danej veci spôsobený požiadavkou na preukázanie hodnoty týchto služieb minimálne 4 000 000,- EUR bez DPH (aspoň jedna poskytnutá služba v hodnote minimálne 400 000,- EUR bez DPH) za predchádzajúce tri roky, a to z dôvodu, že trh zabezpečenia stravovania prostredníctvom elektronických stravovacích poukážok sa v podmienkach Slovenskej republiky vyvíja a je relatívne nový a takto stanovená, resp. ohraničená požiadavka z hľadiska minimálnej celkovej a individuálnej hodnoty poskytnutých služieb, mohla mať za následok odradenie záujemcov od predloženia ponuky, schopných plniť predmet zákazky v rozsahu požadovanom kontrolovaným.

105.Úrad však poukazuje na skutočnosť, že v predmetnom prípade je skutkový stav odlišný, keďže podmienka účasti popísaná v bode 77 tohto rozhodnutia nestanovuje minimálnu hodnotu služieb stravovania prostredníctvom elektronických stravovacích poukážok, ktorých poskytnutie je nutné preukázať. Vo vzťahu k predmetu zákazky, tak ako je definovaný kontrolovaným, by bolo možné podmienku účasti popísanú v bode 77 tohto rozhodnutia hodnotiť ako primeranú a súvisiacu s predmetom zákazky.

106.Nakoľko však úrad posúdil opis predmetu zákazky ako nezákonný, je potrebné uviesť, že v prípade rozdelenia predmetu zákazky na samostatné časti týkajúce sa dodania papierových stravných lístkov a elektronických stravných lístkov, by predmetná podmienka účasti v súčasnom znení nesúvisela s predmetmi jednotlivých častí zákazky.

K tretiemu bodu námietok

107. V súvislosti s námietkou navrhovateľa, že z pravidiel na uplatnenie kritérií nevyplýva, ako bude kontrolovaný hodnotiť len ponuky na elektronické stravné poukážky alebo len na papierové stravné poukážky, úrad uvádza, že kontrolovaný jednoznačne obstaráva papierové stravné poukážky a zároveň elektronické stravné poukážky (viď posúdenie uvedené v bode 93 tohto rozhodnutia). Tzn. že kontrolovaný požaduje predložiť ponuku súčasne na obe formy stravných poukážok, pričom táto požiadavka má charakter požiadavky na predmet zákazky a bola stanovená v súťažných podkladoch.
108. Úrad má za to, že v bode 27.2 kapitola A.1 súťažných podkladov kontrolovaný celkom jasne stanovil, že časti ponúk označené ako „OSTATNÉ“ vyhodnotí v súlade s § 53 zákona o verejnom obstarávaní z hľadiska splnenia požiadaviek kontrolovaného uvedených v oznámení a v týchto súťažných podkladoch a že vylúči ponuky, ktoré nespĺňajú tieto požiadavky. Kontrolovaný zároveň v bode 29.8.2 kapitoly A.1 súťažných podkladov uviedol, že vylúči ponuku, ak ponuka nespĺňa požiadavky na predmet zákazky uvedené v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky.
109. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že kontrolovaný nebol povinný uviesť v pravidlách na uplatnenie kritérií ako bude kontrolovaný hodnotiť ponuky len na elektronické stravné poukážky alebo len na papierové stravné poukážky, pretože na hodnotenie takejto situácie sa pravidlá na uplatnenie kritérií neuplatňujú. Uvedená situácia spadá pod fázu hodnotenia splnenia požiadaviek na predmet zákazky pričom kontrolovaný v súlade s § 53 zákona o verejnom obstarávaní postup pri hodnotení splnenia požiadaviek na predmet zákazky v súťažných podkladoch upravil.
110. V súvislosti s námietkou navrhovateľa ohľadom „pomocného“ kritéria na vyhodnotenie ponúk popísaného v bode 76 tohto rozhodnutia úrad uvádza, že v predmetnom prípade sa hodnotí a zároveň je predmetom elektronickej aukcie celková cena za predmet zákazky v eur s DPH. Tá je vypočítaná podľa vzorca stanoveného kontrolovaným (viď bod 68 tohto rozhodnutia), v ktorom sa nachádzajú položky s konštantnou hodnotou (napr. nominálna hodnota papierovej stravej poukážky 3,80 eur, či počet týchto poukážok 2 250 000 ks) a položky s variabilnou hodnotou, konkrétne výška provízie ... % prepočítaná a vyjadrená v EUR s DPH pri papierovej stravej poukážke a výška provízie % + cena za vydanie stravej poukážky v elektronickej podobe a poskytnutie mobilnej aplikácie EUR za 1 ks prepočítaná a vyjadrená v Eur s DPH. Tzn., že uchádzači súťažia o províziu z ceny stravného lístka v papierovej a elektronickej podobe a cenu na poskytnutie mobilnej aplikácie. To de facto znamená, že o poradí uchádzačov rozhoduje ponúknutá provízia zo stravných poukážok a cena mobilnej aplikácie.
111. Úrad poukazuje na skutočnosť, že na trhu so stravnými lístkami nie je neobvyklé, že výška provízie z hodnoty stravného lístka sa pohybuje na úrovni 0 %, resp. 0 eur, resp. je záporná. Uvedené nastalo napr. vo verejnej súťaži vyhlásenej úradom vo Vestníku verejného obstarávania č. 140/2015 pod značkou 14611 – MSS, kde uchádzač VAŠA Slovensko, s.r.o. predložil v elektronickej aukcii ponuku s nulovou províziou, pričom v odpovedi na žiadosť o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky argumentoval práve tým, že nulová provízia nie je neobvyklá, a že uchádzači majú províziu za odkúpenie stravných poukážok od stravovacích zariadení. Uvedené je zachytené v zápisnici zverejnenej v profile uvedenej zákazky.

112. Možno tiež poukázať na prípad verejného obstarávania vyhláseného verejným obstarávateľom Správa a údržba ciest Trnavského samosprávneho kraja vo Vestníku verejného obstarávania č. 29/2016 z 11. 2. 2016 pod značkou 3349 – MSS, kde úspešný uchádzač GGFS, s.r.o. ponúkol stravné lístky nominálnej hodnoty 3,15 eur za cenu 3,14 eur, t. j. so zápornou províziou. Takýmto prípadom je aj verejná súťaž na predmet zákazky "Poskytovanie stravovacích služieb formou stravných poukážok pre Krajskú prokuratúru Košice a okresné prokuratúry v jej obvode" vyhlásená verejným obstarávateľom Krajská prokuratúra Košice vo Vestníku verejného obstarávania č. 7/2016 pod značkou 524 - MSS, kde úspešný uchádzač Le Cheque Dejeuner, s.r.o. ponúkol stravné lístky nominálnej hodnoty 4 eur za cenu 3,994 eur, teda so zápornou províziou - 0,15 %.
113. Úrad ďalej zisťoval ceny mobilných aplikácií poskytovateľov stravných poukážok. Úrad zistil, že pre používateľov mobilných telefónov s operačným systémom iOS je v App Store zdarma dostupná aplikácia eDOXX vývojára DOXX - Stravne listky spol. s r.o., určená na zobrazenie zostatkov, bonusov, či vyhľadávanie zmluvných prevádzok tejto spoločnosti. V App Store je tiež zdarma dostupná aplikácia Callio Gastro karta vývojára M7 s.r.o., pričom podľa informácií zo stránky <http://www.gastrokarta.sk> Callio Gastro karta má byť "inovatívny ekvivalent klasických papierových stravných poukážok", ktorej poskytovateľom je spoločnosť GGFS, s.r.o.. V App Store je zdarma dostupná aj aplikácia TR Karta vývojára Edenred Slovakia, s.r.o. určená na overovanie zostatku na karte Ticket Restaurant, či vyhľadávanie dostupných stravovacích zariadení. Uvedené aplikácie sú zdarma dostupné aj v Google Play pre používateľov mobilných telefónov s operačným systémom Android.
114. Na základe vyššie uvedeného možno skonštatovať, že s prihliadnutím na realie na trhu so stravnými poukážkami, nie je v predmetnom verejnom obstarávaní vylúčené, že viacerí uchádzači budú predkladať v elektronickej aukcii ponuky s nulovou províziou pri oboch formách stravných poukážok a zároveň s nulovou cenou za mobilnú aplikáciu, keďže mobilné aplikácie sú už tak či onak dostupné zdarma. Vzhľadom na vyššie uvedené realie na danom trhu a nastavenie „pomocného“ kritéria na vyhodnotenie ponúk popísaného v bode 76 sa potom elektronická aukcia môže stať "pretekom" o čo najrýchlejšie predloženie najnižšej možnej celkovej ceny vypočítanej podľa vzorca uvedeného v bode 68 tohto rozhodnutia s dosadením nulovej provízie a nulovej ceny za mobilnú aplikáciu (t. j. 16 991 462 eur).
115. Na základe vyššie uvedeného úrad konštatuje, že v predmetnom prípade nemožno posúdiť "pomocné" kritérium popísané v bode 76 tohto rozhodnutia ako kritérium nediskriminačné, podporujúce hospodársku súťaž a majúce za cieľ výber najvýhodnejšej ponuky.
116. Úrad poukazuje na to, že v súťažiach na stravné poukážky realizovaných s použitím aukčných systémov umožňujúcich dorovnanie ceny iného uchádzača môže byť efekt tohto pomocného kritéria diametrálne odlišný ako v prípade verejných obstarávaní, napr. na tovary alebo stavebné práce, pri ktorých je de facto nemožné, aby cena určitého produktu, komodity alebo činnosti bola nulová. V takých prípadoch predmetné pomocné kritérium vytvára tlak na uchádzačov na pozíciách nezabezpečujúcich úspešnosť, aby predkladali cenu odlišnú od aktuálne najnižšej a zabraňuje patovej situácii zhody dvoch alebo viacerých návrhov ceny. Ide však o prípady kedy dorovnanie ceny iného uchádzača je vedomý krok uchádzača v situácii, kedy spravidla je technicky možné ďalej licitovať. S prihliadnutím na existenciu pomocného kritéria, si tak musí byť uchádzač vedomý horšieho umiestnenia.
117. Úrad preto hodnotí námietku navrhovateľa proti pomocnému kritériu ako opodstatnenú.

K štvrtému bodu námietok

118. V súvislosti s námietkou navrhovateľa ohľadom postavenia kontrolovaného ako centrálnej obstarávacej organizácie úrad uvádza, že centralizovaná činnosť vo verejnom obstarávaní má charakter centrálneho nákupu a v zásade je založená na agregovaní dopytu po tovaroch, službách a stavebných prácach od konkrétnych verejných obstarávateľov alebo obstarávateľov, ktorý sa centralizuje u konkrétnej centrálnej obstarávacej organizácie zabezpečujúcej centrálny nákup, ktorým sa uspokojujú potreby agregovaného dopytu. Účelom centrálneho nákupu prostredníctvom centrálnej obstarávacej organizácie je najmä vytvorenie efektívneho nástroja pre dosiahnutie úspor využitím tzv. množstevných zliav a v neposlednom rade taktiež odborné sprofesionalizovanie verejného obstarávania, keď je možné na úrovni centrálnej obstarávacej organizácie vo väčšej miere zabezpečovať profesionalizáciu a špecializáciu odborníkov na nákup konkrétnych tovarov, služieb alebo stavebných prác. Centralizované činnosti vo verejnom obstarávaní realizujú centrálna obstarávacie organizácie. **Úprava zákona precizuje dve formy centrálneho nákupu, a to, zjednodušene povedané, „mandátnu“ formu a tzv. formu nákupu na sklad.**
119. **V rámci mandátnej formy centrálneho nákupu centrálna obstarávacia organizácia vystupuje v pozícii sprostredkovateľa,** keď zabezpečuje prostredníctvom realizácie verejného obstarávania tovar, službu alebo stavebnú prácu pre iného verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa. V takomto prípade môže proces verejného obstarávania centrálna obstarávacia organizácia realizovať v mene a na účet iného verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa, čo z pohľadu výsledku verejného obstarávania znamená, že zmluvu s úspešným uchádzačom ako dodávateľom neuzatvára centrálna obstarávacia organizácia, ale verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ, v prospech ktorého má byť predmet obstarávania zabezpečený. V prípade mandátnej formy centrálneho nákupu môže byť výsledkom procesu verejného obstarávania realizovaného centrálnou obstarávacou organizáciou taktiež uzavretie rámcovej dohody medzi centrálnou obstarávacou organizáciou a dodávateľom, na základe ktorej následne zadávajú zákazky verejní obstarávatelia alebo obstarávatelia, pre ktorých je uzavretá rámcová dohoda určená. Mandátna forma centrálneho nákupu môže mať taktiež podobu zriadenia a prevádzkovania dynamického nákupného systému centrálnou obstarávacou organizáciou, v rámci ktorého následne verejní obstarávatelia alebo obstarávatelia zadávajú zákazky.
120. Príležitostné spoločné obstarávanie predstavuje popri centrálnom obstarávaní ďalšiu formu verejného obstarávania, ktorá je v zásade založená na agregovaní dopytu a umožňuje synergiu odborných kapacít. Na rozdiel od centralizovanej činnosti vo verejnom obstarávaní, ktorá má charakter nepretržite vykonávanej činnosti centrálnou obstarávacou organizáciou, má spoločné obstarávanie príležitostný charakter, pričom v praxi môže mať využitie napríklad v situáciách, keď viacerých verejných obstarávateľov alebo obstarávateľov spája spoločný záujem v rámci spoločne realizovaného projektu, resp. projektu, ktorý sa svojím rozsahom týka viacerých verejných obstarávateľov alebo obstarávateľov.
121. Základným rozdielom medzi centrálnym obstarávaním a príležitostným spoločným obstarávaním je frekvencia zadávania zákaziek. Centrálna obstarávacia organizácia je vykonávaná za účelom dosiahnutia efektívneho obstarávania a úspory nákladov a **vykonáva sa nepretržite prostredníctvom na to určenej centrálnej obstarávacej organizácie**, kdežto príležitostné obstarávanie sa uskutočňuje výhradne na základe dohody viacerých verejných obstarávateľov alebo obstarávateľov a výhradne príležitostne.

- 122.Úrad poukazuje na skutočnosť, že kontrolovaný v bode VI.3) oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania a v bode 4 kapitoly A.2 súťažných podkladov uviedol, že predmetné verejné obstarávanie na daný predmet zákazky, zabezpečuje podľa § 16 zákona o verejnom obstarávaní, t. j. ako príležitostné spoločné obstarávanie.
- 123.Úrad má za to, že v predmetnom prípade sa nejedná ani formu tzv. nákupu na sklad ani o tzv. mandátnu formu centrálného obstarávania. V zmysle súťažných podkladov a návrhu rámcovej dohody totiž kontrolovaný nemieni nakupovať stravné lístky na sklad a následne ich ďalej prevádzať na jemu podriadené organizácie, ale jednotliví účastníci rámcovej dohody budú sami vystavovať objednávky podľa vlastných potrieb. V predmetnom prípade sa postavenie kontrolovaného nejaví ani ako postavenie sprostredkovateľa, keďže samotný kontrolovaný je účastníkom rámcovej dohody a mieni na jej základe objednávať stravné poukážky, teda jeho úlohou nie je iba proces verejného obstarávania sprostredkovať.
- 124.Vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti a prihliadnutím na fakt, že kontrolovaný označuje svoj postup ako príležitostné spoločné obstarávanie úrad uvádza, že postup kontrolovaného nemožno nevyhnutne posúdiť ako centralizovanú činnosť a jeho postavenia ako centrálnu obstarávaciu organizáciu. Kontrolovaný tak nebol povinný postupovať podľa § 15 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní.
- 125.V tomto bode považuje úrad námietky navrhovateľa za neopodstatnené.
- 126.Podľa § 175 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní ak úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy 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 koncesii alebo ich časti zrušiť použitý postup zadávania zákazky alebo koncesie, postup zadávania časti zákazky alebo časti koncesie alebo súťaž návrhov. Úrad má za to, že nerozdelenie predmetu zákazky na časti mohlo negatívne ovplyvniť počet uchádzačov, čo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania. Vplyv na výsledok predmetného verejného obstarávania mohlo mať stanovenie pomocného kritéria na vyhodnotenia ponúk.
- 127.Podľa § 175 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní je úrad povinný v rozhodnutí, v ktorom konštatuje porušenie tohto zákona kontrolovaným, uviesť 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 uviesť stručný návod pre kontrolovaného, ako v druhovo rovnakej veci v budúcnosti predísť porušeniu tohto zákona. **V súvislosti s nerozdelením predmetu zákazky na časti sa kontrolovaný dopustil konania, ktoré je v rozpore s § 42 ods. 1 v spojení s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. V súvislosti s určením pomocného kritéria na vyhodnotenia ponúk sa kontrolovaný dopustil konania, ktoré je v rozpore s § 44 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní. Úrad odporúča kontrolovanému v druhovo rovnakej veci, aby rozdelil predmet zákazky na časti a ich predmetu prispôbil aj podmienky účasti, ak ich uplatní. Pri stanovení kritérií na vyhodnotenie ponúk by mal kontrolovaný zohľadniť osobitosti predmetu zákazky, reálne relevantného trhu a stanoviť kritériá, ktoré podporujú hodnotársku súťaž.**
- 128.Podľa § 175 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutie podľa odseku 1 sa zároveň doručuje všetkým úradu známym uchádzačom, záujemcom a účastníkom.

129. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Kaucia

130. Podľa § 172 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní kaucia vo výške podľa odsekov 2 až 8 je príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu, ktorým boli námietky zamietnuté. Kaucia sa vo výške 35 % z výšky kaucie podľa odsekov 2 až 8 stáva príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu o zastavení konania, ak navrhovateľ po začatí konania vzal späť podané námietky, a to aj vtedy, ak úrad súčasne zastaví konanie aj podľa § 174 ods. 1 písm. a) až c), f), h) alebo písm. j). Úrad vráti navrhovateľovi kauciu alebo jej časť, ktorá sa nestala príjmom štátneho rozpočtu, do 30 dní odo dňa právoplatnosti rozhodnutia alebo do 30 dní odo dňa späť vzatia námietok, ak navrhovateľ vzal námietky späť pred začatím konania.

131. V súlade s predmetným ustanovením a výrokom tohto rozhodnutia **úrad vráti navrhovateľovi kauciu** do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia o námietkach.

Poučenie

Proti rozhodnutiu úradu môže účastník konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok 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 tohto zákona. Odvolanie musí byť doručené na Úrad pre verejné obstarávanie, Ružová dolina 10, P. O. BOX 98, 820 05 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 rozhodnutie úradu podľa § 175 je 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. Podľa § 178 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov ak sa osoby podľa § 177 ods. 1 vzdajú odvolania alebo vezmú svoje odvolanie späť, toto rozhodnutie nadobudne právoplatnosť dňom doručenia vzdania sa alebo späťvzatia odvolania úradu.

Mgr. Denisa Juhásová
riaditeľka odboru dohľadu I

Rozhodnutie sa doručí:

1. EKLUB, s.r.o., Sasinkova 5, 811 08 Bratislava – navrhovateľ
2. Ministerstvo kultúry Slovenskej republiky, Námestie SNP 33, 813 31 Bratislava – kontrolovaný

Na vedomie:

Podľa rozdeľovníka