

Bratislava 27. 05. 2020  
Číslo: 5315-6000/2020

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 **XX**, zastúpený splnomocnencom XY na základe plnej moci zo dňa 11. 10. 2018 (ďalej len „navrhovateľ“) smerujúcich 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 proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie žiadosti o účasť, ponuky alebo návrhu poskytnutých kontrolovaným vo verejnom obstarávaní na predmet podlimitnej zákazky „Stravovacie poukážky pre zamestnancov Slovenského technického múzea“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Slovenské technické múzeum**, Hlavná 88, 040 01 Košice, IČO: 31297111 (ďalej len „kontrolovaný“) vo Vestníku verejného obstarávania č. 37/2020 dňa 12. 02. 2020 pod značkou 9516–WYS, vydáva toto

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

Úrad pre verejné obstarávanie podľa § 175 ods. 3 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov **zamieta** námietky navrhovateľa XX.

### **O d ô v o d n e n i e :**

1. Navrhovateľ listom doručeným Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) dňa 05. 03. 2020, podal 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 iných dokumentoch potrebných na vypracovanie žiadosti o účasť, ponuky alebo návrhu poskytnutých kontrolovaným. Kontrolovanému boli doručené námietky navrhovateľa dňa 05. 03. 2020 v elektronickej podobe funkcionalitou informačného systému, prostredníctvom ktorého sa predmetné verejné obstarávanie realizovalo, t. j. cez informačný systém EVO (ďalej len „IS EVO“).
2. Námietky navrhovateľa boli doručené úradu a kontrolovanému **v lehote a podobe** podľa § 170 ods. 4 a ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní a obsahujú všetky náležitosti podľa § 170 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ doručil úradu námietky v zmysle § 170 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, ako **záujemca**. Podľa § 2 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, na účely tohto zákona sa rozumie záujemcom hospodársky subjekt, ktorý má záujem o účasť vo verejnom obstarávaní. Za preukázanie

záujmu o účasť vo verejnom obstarávaní je možné považovať skutočnosť, že konkrétny subjekt pristúpil k prevzatíu súťažných podkladov a následnému oboznámeniu sa s ich obsahom.<sup>1</sup> Z obsahu predložených námietok má úrad za preukázané, že navrhovateľ sa so znením súťažných podkladov primerane oboznámil.

3. Podľa § 172 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, s podaním námietok je navrhovateľ povinný zložiť na účet úradu kauciu; táto povinnosť sa nevzťahuje na orgán štátnej správy podľa § 170 ods. 1 písm. e). Kaucia musí byť pripísaná na účet úradu najneskôr pracovný deň nasledujúci po uplynutí lehoty na doručenie námietok podľa § 170 ods. 4.
4. Z ust. § 172 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že navrhovateľ bol v danom prípade povinný s podaním námietok zložiť na účet úradu kauciu vo výške 2 000 EUR.
5. Úrad lustráciou účtu úradu zistil, že navrhovateľ s podaním námietok zložil na účet úradu dňa 27. 02. 2020 kauciu vo výške 2 000 EUR.
6. Na základe vyššie uvedených skutočností má úrad za to, že s podaním námietok navrhovateľa boli splnené procesné podmienky pre konanie vo veci.

### Námietky navrhovateľa

7. Navrhovateľ rozdelil namietané skutočnosti v žiadosti o nápravu doručenej kontrolovanému dňa 20. 02. 2020 do troch bodov. Dňa 24. 02. 2020 kontrolovaný žiadosť o nápravu zamietol. Následne navrhovateľ podal dňa 05. 03. 2020 námietky, ktoré rozdelil takisto do troch bodov.
8. Navrhovateľ **v bode A** namieta stanovenie požiadavky na predmet zákazky spôsobom, ktorý akceptuje len papierovú podobu stravných lístkov. Navrhovateľ poukazuje na ust. § 42 zákona o verejnom obstarávaní a uvádza, že súťažné podklady musia obsahovať podrobné vymedzenie predmetu zákazky tak, aby s ohľadom na základné princípy verejného obstarávania, zabezpečili dosiahnutie účelu, na ktorý je predmet zákazky určený. Predmet zákazky má byť vymedzený jednoznačne, zrozumiteľne, úplne a nestranne, pričom technické požiadavky musia byť určené tak, aby zabezpečili rovnaký prístup pre čo najširší okruh uchádzačov/záujemcov, a aby bola zabezpečená čestná hospodárska súťaž. Navrhovateľ ďalej poukazuje na ust. §10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Uvádza, že požiadavky na predmet zákazky nesmú byť v rozpore s princípmi uplatňovanými vo verejnom obstarávaní. Navrhovateľ poukazuje aj na ust. § 152 Zákonníka práce<sup>2</sup>.
9. Navrhovateľ má za to, že kontrolovaný v súťažných podkladoch v opise predmetu zákazky vylúčil jeden z relevantných a plnohodnotných spôsobov, ktorým je možné naplniť účel, na ktorý sa predmet zákazky obstaráva, čím bezdôvodne a protizákonne obmedzil hospodársku súťaž.
10. Navrhovateľ poukazuje na ust. § 42 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Uvádza, že verejný obstarávateľ je povinný vypracovať opis predmetu zákazky na základe výkonnostných a funkčných požiadaviek s odkazom na technické špecifikácie. Opis predmetu zákazky má obsahovať špecifikáciu toho, čo má predmet poskytovať (výkon, funkcia), a nie ako to má byť zabezpečené (technické riešenie). Navrhovateľ uvádza, že toto zákonné ustanovenie sa aplikuje na technické zariadenia, ale analogicky je možné a potrebné ho použiť

<sup>1</sup> porov. napr. rozhodnutie Rady Úradu pre verejné obstarávanie č. 7467-9000/2018 zo dňa 09. 07. 2018

<sup>2</sup> Zákon č. 311/2001 Z. z. Zákonník práce

aj na iné druhy zákaziek. Navrhovateľ uvádza, že ak kontrolovaný začne diktovať formu/spôsob dosiahnutia funkčných a výkonnostných parametrov, vzniká objektívne riziko, že diskvalifikuje subjekty na trhu, ktoré sú schopné ponúknuť rovnaké alebo lepšie parametre plnenia, avšak inou formou/spôsobom, a to je podľa navrhovateľa v rozpore so zákonom.

11. Navrhovateľ konštatuje, že kontrolovaný postupoval pri vypracovaní požiadaviek na predmet zákazky v rozpore so zákonom, pretože požiadavka na papierovú formu stravovacích poukázok nie je analogicky požiadavkou na funkciu alebo výkon, ale požiadavkou na formu/spôsob plnenia. Navrhovateľ považuje takúto podmienku za bezdôvodne obmedzujúcu hospodársku súťaž, a teda diskriminačnú, keďže obsah, kvalitu, aj rozsah plnenia dokážu hospodárske subjekty poskytnúť aj inou formou, ako stanovil kontrolovaný.
12. Navrhovateľ uvádza, že v súčasnosti existujú dve formy stravných poukázok, a to papierové stravné lístky a elektronické stravné karty. Umožnenie dosiahnutia účelu predmetnej súťaže len prostredníctvom jedného vybraného riešenia (papierové stravné lístky) má za následok obmedzenie čestnej hospodárskej súťaže a diskrimináciu potenciálnych záujemcov/uchádzačov, pretože takto nastavený opis predmetu zákazky je neoprávnené zvýhodňuje dodávateľov papierových stravných poukázok a mohol odradiť, resp. odradil od účasti v predmetnej verejnej súťaži potenciálnych záujemcov, ktorí by boli schopní splniť účel verejného obstarávania prostredníctvom elektronických stravovacích poukázok (kariet).
13. Navrhovateľ uvádza, že prehľadom uvedeným v prílohe č. 2 námietok jednoznačne preukazuje, že účel predmetnej súťaže je možné dosiahnuť aj prostredníctvom elektronických stravovacích kariet, keďže v súlade s požiadavkou kontrolovaného uvedenou v bode 6 časti B. súťažných podkladov sa vo kontrolovaných vybraných mestách ( Bratislava, Košice, Prešov, Spišská Belá) nachádza minimálne 5 stravovacích zariadení, a tieto zároveň spĺňajú všetky požiadavky, ktoré kontrolovaný na stravovacie zariadenia stanovil, pričom uvedené zariadenia akceptujú elektronickú formu stravných poukázok. Navrhovateľ uviedol aj webovú stránku, na ktorej sa nachádza aktuálny zoznam akceptačných miest<sup>3</sup>. Z uvedeného je podľa navrhovateľa zrejmé, že preukázateľne spĺňa kontrolovaným stanovenú požiadavku, aby sa vo kontrolovaných vybraných mestách nachádzalo minimálne 5 stravovacích zariadení. Navrhovateľ uvádza, že je v prípade potreby pripravený zazmluvniť aj ďalšie stravovacie zariadenia, ak samozrejme v daných mestách/obciach existujú.
14. Podľa navrhovateľa v danom prípade, uprednostnenie papierovej formy stravných poukázok pred elektronickou formou stravných poukázok je znakom diskriminácie záujemcov, keďže navrhovateľ zoznamom akceptačných miest dokázal, že elektronická forma stravných poukázok je uplatniteľná pre zamestnancov kontrolovaného v dostatočnej miere.
15. Navrhovateľ má za to, že uvedené potvrdzuje aj rozhodovacia prax úradu a preto poukazuje na rozhodnutie úradu č. 20527-6000/2015-ON zo dňa 22. 03. 2016, v ktorom je uvedené cit.: „*Uprednostnenie jednej formy predmetu zákazky pred inou nemusí byť nutne znakom diskriminácie záujemcov, pretože je potrebné posudzovať uplatniteľnosť a využiteľnosť tej ktorej formy na zabezpečenie účelu verejného obstarávania, ktorým v tomto prípade je zabezpečenie stravovania zamestnancov kontrolovaného a zamestnancov jeho rozpočtových a príspevkových organizácií.*“
16. Navrhovateľ uvádza, že týmto dokumentom spolu so zoznamom akceptačných miest jednoznačne preukázal, že je schopný plniť predmet zákazky prostredníctvom elektronických

---

<sup>3</sup> <https://callio.ebr.services/>

stravovacích kariet v celoslovenskom meradle vrátane tých najnedostupnejších regiónov vrátane vidieckych oblastí. Nie je nijakým spôsobom možné vyvodiť záver, že len papierová forma stravných poukázok je v danom prípade využiteľná.

17. Navrhovateľ poukazuje na smernicu Európskeho parlamentu a Rady o verejnom obstarávaní<sup>4</sup> v ktorej je uvedené, že technické špecifikácie vypracované verejnými obstarávateľmi musia umožňovať, aby bolo verejné obstarávanie otvorené hospodárskej súťaži, ako aj dosiahnutie cieľov udržateľnosti. Ponuky majú odrážať rozmanitosť technických riešení, noriem a technických špecifikácií na trhu. Technické špecifikácie by sa mali formulovať takým spôsobom, aby sa zabránilo umelému zúženiu hospodárskej súťaže na základe požiadaviek, ktoré zvýhodňujú konkrétny hospodársky subjekt tým, že sa do nich budú premietiť kľúčové charakteristické znaky tovarov, služieb, alebo prác, ktoré tento hospodársky subjekt zvyčajne ponúka.
18. Ďalej navrhovateľ poukazuje na rozsudok najvyššieho správneho súdu českej republiky sp. zn. 1 Asf 20/2008 zo dňa 05. 06. 2008.
19. Navrhovateľ má za to, že ak by kontrolovaný umožnil realizáciu predmetu zákazky aj prostredníctvom elektronických kariet, tak zamestnanci kontrolovaného sú vo kontrolovaných vybraných mestách bez akýchkoľvek pochybností schopní tieto v dostatočnej miere využiť. Aj v prípade použitia elektronických stravovacích kariet by tieto boli uplatniteľné pre všetkých zamestnancov v uvedených oblastiach, a teda kontrolovaný by bol schopný splniť svoju povinnosť poskytnúť svojim zamestnancom stravovanie tak, ako to vyžaduje ust. § 152 Zákonníka práce, čím by teda došlo k naplneniu účelu verejného obstarávania, ktorým je zabezpečenie stravovania pre zamestnancov kontrolovaného.
20. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný v zamietnutí žiadosti o nápravu uvádza len stručné odôvodnenie, že postupoval v súlade so znením ust. § 42 zákona o verejnom obstarávaní, a že trvá na svojej požiadavke na papierovú formu stravných poukázok.
21. Navrhovateľ má za to, že v žiadosti o nápravu aj v námietkach dostatočne preukázal, že ak by kontrolovaný umožnil realizáciu predmetu zákazky aj prostredníctvom elektronických stravovacích kariet, tak zamestnanci kontrolovaného sú vo vybraných mestách bez akýchkoľvek pochybností schopní tieto v dostatočnej miere využiť, čím by došlo k naplneniu účelu verejného obstarávania v zmysle ust. § 152 Zákonníka práce.
22. Na záver navrhovateľ uvádza porovnanie, že počet akceptačných miest navrhovateľa a spoločnosti AA je veľmi obdobný. Z uvedeného je možné podľa navrhovateľa vyvodiť, že miera uplatniteľnosti papierových stravovacích poukázok spoločnosti AA je rovnocenná k miere uplatniteľnosti elektronických stravovacích kariet navrhovateľa. Navrhovateľ uvádza, že ak je pre kontrolovaného dostatočná miera uplatniteľnosti stravných poukázok prostredníctvom spoločnosti AA, tak musí byť pre kontrolovaného dostatočná miera uplatniteľnosti zabezpečenia stravovania prostredníctvom spoločnosti navrhovateľa.
23. Navrhovateľ **v bode B** namieta nesúlad informácií týkajúcich sa stanovenia predpokladanej hodnoty zákazky (ďalej ako „PHZ“). Navrhovateľ uvádza, že po preskúmaní výzvy a súťažných podkladov má za to, že ide jednoznačne o nesúlad a konštatuje, že takto zmätočne poskytnuté informácie sú porušením princípu transparentnosti. Navrhovateľ

---

<sup>4</sup> Bod 74 preambuly smernice Európskeho parlamentu a Rady 2014/24/EÚ z 26. 02. 2014 o verejnom obstarávaní a o zrušení smernice 2004/18/ES

požadoval, aby kontrolovaný zosúladiť výšku PHZ uvedenú v súťažných podkladoch a vo výzve. Navrhovateľ poukazuje na bod 3 a 4 časti B. „Opis predmetu zákazky“ súťažných podkladov, v ktorých je uvedené, že „Nominálna hodnota stravovacej jednotky je minimálne 4,00 EUR“ a „Celkové predpokladané množstvo stravovacích jednotiek odobratých ročne je cca: 22 500 ks.“

24. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný vypočítal PHZ pravdepodobne súčinom nominálnej hodnoty stravných poukázok a predpokladaným množstvom ( $4 \times 22\,500 = 180\,000$ ) a tak dospel k číslu 180 000 EUR.
25. Ďalej navrhovateľ poukazuje na výkladové stanovisko úradu č. 1/2019 a č. 2/2019 (bod 35 a 36 tohto rozhodnutia). Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaného upozornil na predmetné výkladové stanoviská, z ktorých vyplýva, že do PHZ je kontrolovaný povinný započítať nie len hodnotu stravovacích poukázok, ale aj províziu za emitovanie týchto stravovacích poukázok. Navrhovateľ podotýka, že DPH sa k hodnote stravovacej poukázky nepripočítava.
26. Navrhovateľ uvádza vo vzťahu k zamietnutiu žiadosti o nápravu, že kontrolovaný sa navrhovateľom vytýkaným nedostatkom vôbec nezaoberal. Navrhovateľ má za to, že kontrolovaný nesprávnym spôsobom stanovil PHZ.
27. Navrhovateľ v **bode C** námietok namieta podmienky vybavenia žiadostí o vysvetlenie v rozpore so zákonom. Navrhovateľ poukazuje na bod 10 časti A „Pokyny na vypracovanie ponuky“ súťažných podkladov. Navrhovateľ uvádza, že upozornil kontrolovaného na skutočnosť, že súťaž je vyhlásená postupom podľa § 112 a nasl. zákona o verejnom obstarávaní, pričom zákon o verejnom obstarávaní stanovuje podmienky vysvetľovania rozdielne pre nadlimitné a podlimitné zákazky.
28. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný v súťažných podkladoch pri vysvetľovaní informácií uvedených v súťažných podkladoch alebo inej sprievodnej dokumentácii odkazuje na ust. § 48 zákona o verejnom obstarávaní, ktoré sa vzťahuje na nadlimitné, a nie na podlimitné zákazky. Keďže predmetná súťaž je vyhlásená postupom podľa § 112 a nasl. zákona o verejnom obstarávaní (pričom ide o podlimitnú zákazku), kontrolovaný musí pri vysvetľovaní uplatniť postup podľa § 113 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní.
29. Na základe uvedeného navrhovateľ žiadal kontrolovaného, aby stanovil proces vysvetľovania informácií uvedených vo výzve na predkladanie ponúk, súťažných podkladov alebo inej sprievodnej dokumentácii spôsobom súladným s § 113 zákona o verejnom obstarávaní.
30. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný sa v rámci zamietnutia žiadosti o nápravu vytýkaným nedostatkom vôbec nezaoberal.
31. Navrhovateľ navrhuje úradu, aby rozhodol podľa § 175 ods. 1 písm. a) alebo písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, a teda nariadil vo vzťahu k zákazke odstrániť protiprávny stav v súlade s požiadavkami uvedenými v žiadosti o nápravu alebo nariadil zrušiť použitý postup zadávania zákazky.

### **Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného**

32. Podľa § 171 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní sa konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok začína dňom doručenia námietok úradu. Na základe

uvedeného úrad konštatuje, že predmetné konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok začalo dňa **05. 03. 2020**.

33. Podľa § 173 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní je kontrolovaný povinný doručiť úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam a kompletnú dokumentáciu podľa § 24 v origináli do siedmich dní odo dňa doručenia námietok, ak ide o konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok; úrad neprihliada na písomné vyjadrenie k podaným námietkam a dôkazy doručené kontrolovaným po doručení kompletnej dokumentácie.
34. Podľa § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní sa dorúčením kompletnej dokumentácie v origináli úradu, ak ide o elektronickú komunikáciu, rozumie sprístupnenie elektronickej podoby dokumentácie zriadením prístupu do elektronického prostriedku použitého na elektronickú komunikáciu v lehote podľa odseku 1. Súčasťou elektronickej podoby dokumentácie sú aj auditné záznamy o všetkých úkonoch vykonaných v použitom elektronickom prostriedku. Kontrolovaný môže nahliadať do kompletnej dokumentácie v origináli doručenej úradu.
35. Dňa 26. 03. 2020 odoslal úrad kontrolovanému Informáciu o začatí konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok a žiadosť o doručenie písomného vyjadrenia k podaným námietkam a kompletnej dokumentácie. Dňa 11. 03. 2020 doručil kontrolovaný vyjadrenie k podaným námietkam a dokumentáciu a dňa 25. 03. 2020 zriadil v prospech úradu prístup do elektronického prostriedku použitého na elektronickú komunikáciu t. j. IS EVO k predmetnej verejnej súťaži.
36. Po preskúmaní kontrolovaným doručenej dokumentácie úrad zistil, že túto nie je možné v zmysle § 173 ods. 2 v spojení s § 24 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní považovať za kompletnú, nakoľko z predloženej dokumentácie nie je možné preskúmať rozhodnutia kontrolovaného prijaté vo všetkých fázach verejného obstarávania.
37. Na základe vyššie uvedených skutočností úrad vydal rozhodnutie o prerušení konania č. 5315-6000/2020-P zo dňa 08. 04. 2020 v zmysle § 173 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní prerušil konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok a nariadil kontrolovanému doručiť kompletnú dokumentáciu k predmetnému verejnému obstarávaniu v origináli v lehote do 10 pracovných dní odo dňa doručenia tohto rozhodnutia. Kontrolovaný doručil úradu kompletnú dokumentáciu k predmetnému verejnému obstarávaniu v origináli dňa 27. 04. 2020.

### **Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam navrhovateľa**

38. Kontrolovaný uvádza vo vzťahu k **bodu A** námietok, že zamietol žiadosť o nápravu z tých dôvodov, že postupoval v súlade s ust. § 42 zákona o verejnom obstarávaní. Kontrolovaný trvá na svojej požiadavke papierovej formy stravných poukážok pre zabezpečenie stravovania zamestnancov v súlade s rozhodovacou praxou úradu napr. aj rozhodnutím č. 20527-6000/2015-ON/284 zo dňa 22. 03. 2016, na ktoré poukazuje aj navrhovateľ (bod 15 tohto rozhodnutia).
39. Kontrolovaný uvádza, že zamestnáva 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. Z uskutočneného prieskumu medzi zamestnancami, vyplynulo, že požadujú výslovne túto osvedčenú plne vyhovujúcu formu stravovacích poukážok a nemajú záujem o inú formu ako sú stravné lístky v papierovej forme. Kontrolovaný uvádza, že primárny cieľ predmetu zákazky vychádzal z reálnych požiadaviek a potrieb zamestnancov kontrolovaného, ktorým bude zabezpečené stravovanie stravnými poukážkami v papierovej podobe, prostredníctvom rámcovej na základe aktuálnych požiadaviek. Stanovenie opisu predmetu zákazky a požiadaviek na plnenie predmetu zákazky je podľa kontrolovaného plne v jeho kompetencii.

40. Kontrolovaný uvádza, že navrhovateľ svojimi názormi a argumentmi núti kontrolovaného do zadania zákazky, ktorá by kontrolovanému nevyhovovala a spôsobovala mu neprimerané ťažkosti. Kontrolovaný konštatuje, že stanovil zákazku na základe svojich požiadaviek a ponúkaným možnostiam trhu. Kontrolovaný má za to, že navrhovateľ nesmie nútiť kontrolovaného do takej zmeny zákazky, ktorá by vyhovovala iba navrhovateľovi, čo by automaticky znamenalo narušenie hospodárskej súťaže.
41. Kontrolovaný poukazuje aj na skutočnosť, že požiadavka navrhovateľa o nápravu definície zabezpečenia stravovania zamestnancov ukazuje na dve rôzne varianty obstarávania, a že spojka „alebo“ nedefinuje predmet zákazky jasne a jednoznačne. Podľa kontrolovaného navrhovateľ nepredložil kontrolovanému relevantné skutočnosti/dôkazy, ktorými by preukázal, že v súčasnosti je nevyhnutné zabezpečiť stravovanie zamestnancov na celom území elektronickým spôsobom alebo aj papierovým spôsobom, resp. neexistuje možnosť využívania mobilnej aplikácie v tomto segmente kombinovane.
42. Kontrolovaný uvádza vo vzťahu k **bodu B** námietok, že PHZ je základným indikátorom určujúcim postup zadávania zákazky, preto je nevyhnutné ju určovať tak, aby nedochádzalo k použitiu nesprávneho postupu.
43. Kontrolovaný uvádza, že nereagoval vo svojom zamietnutí žiadosti o nápravu, nakoľko vychádzal zo skutočnosti, že PHZ vo výzve je stále uvádzaná bez DPH ale celková cena za predmet zákazky na obdobie dvoch rokov vychádza z ceny stravného lístka, čo bolo všetkým záujemcom pravdepodobne zrozumiteľné, vychádzajúc z nepodania žiadosti nápravu od ostatných záujemcov, okrem navrhovateľa.
44. Kontrolovaný uvádza, že zmluvná cena je pre zmluvný vzťah vypočítaná z hodnoty stravného lístka, kde sa DPH neuplatňuje. DPH sa určuje len z provízie.
45. Kontrolovaný uvádza, že v predmetnom prípade sa hodnotí a zároveň je predmetom obstarávania celková cena za predmet zákazky v eur s DPH. Uchádzači súťažia o províziu s ceny stravného lístka. De facto to znamená, že celková hodnota zákazky na dva roky činí max. 180 000 EUR s DPH.
46. Kontrolovaný ďalej uvádza, že postupoval na základe vlastnej skúsenosti, pretože už odoberal stravné lístky s mínusovou províziou, a vo viacerých stanoviskách na námietky úrad poukázal na skutočnosť, že na trhu so stravnými lístkami nie je neobvyklé, že výška provízie sa pohybuje na úrovni 0% resp. 0 EUR. Ďalej poukazuje na verejné obstarávanie vyhlásené verejným obstarávateľom Trnavský samosprávny kraj vo Vestníku verejného obstarávania č. 29/2016 z 11. 02. 2016 pod značkou 3349 – MSS, kde úspešný uchádzač XX ponúkol stravné lístky nominálnej hodnoty 3,15 EUR za cenu 3,14 EUR, t. j. so zápornou províziou. Takýmto

prípadoch bola 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 BB ponúkol stravné lístky nominálnej hodnoty 4 EUR za cenu 3,994 EUR, teda so zápornou províziou -0,15%.

47. Na základe uvedeného kontrolovaný konštatuje, že s prihliadnutím na realitu na trhu so stravovacími poukážkami, nebolo v predmetnom obstarávaní vylúčené, že viacerí uchádzači budú predkladať ponuky s nulovou províziou.
48. Kontrolovaný vo vzťahu k **bodu C** námietok uvádza, že kontrolovaný predmetnú pripomienku akceptoval tým, že reagoval na žiadosť o nápravu v termíne platnom pre podlimitnú zákazku. Nakoľko neprišiel iný podnet na žiadosť o nápravu, verejný obstarávateľ nepredĺžil termín predkladania ponúk, nakoľko verejný obstarávateľ vyžaduje predmet plnenia a to stravné lístky v listinnej podobe, ktoré navrhovateľ nemal v úmysle v tomto verejnom obstarávaní poskytnúť.
49. Na záver kontrolovaný uvádza, že nesúhlasí s námietkami navrhovateľa, ani s tým, že už v počiatočnom štádiu verejného obstarávania v súťažných podkladoch stanovil podmienky súťaže v rozpore so zákonom. Uvádza, že vysúťažil spoločnosť AA so zápornou províziou, teda pre kontrolovaného výhodne, bez ďalších nákladov, potrebných na zabezpečenie stravovania ďalšími formami, ktoré vyžadujú zložitejšie technické prostriedky.
50. Kontrolovaný má za to, že je oprávnený požadovať takú formu stravovania, aká vyhovuje jeho zamestnancom. Kontrolovaný má za to, že nie je povinný využívať pri zabezpečení stravovania svojich zamestnancov, ktoré sprostredkovatelia ponúkajú na trhu, na zabezpečenie stravovania formami rôzneho charakteru.
51. Kontrolovaný má za to, že z jeho strany nedošlo k porušeniu princípu hospodárnosti a efektívnosti verejného obstarávania, navrhovateľom vyčítané pochybenia v PHZ a možnosti podať žiadosť o nápravu na tri dni pred dňom na dávanie cenových ponúk, nie je porušením zákona o verejnom obstarávaní, ktoré by mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, ako vyplýva z vyššie uvedeného.
52. Na základe uvedeného kontrolovaný žiada, aby úrad rozhodol v zmysle § 174 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, t. j. úrad zastaví rozhodnutím konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného, ak v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného podľa § 169 ods. 1 písm. a) až c) alebo ods. 3 a 4 nezistí porušenie tohto zákona, ktoré malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania.

### **Zistenia úradu**

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

53. Kontrolovaný vyhlásil verejné obstarávanie na predmet podlimitnej zákazky „Stravovacie poukážky pre zamestnancov Slovenského technického múzea“ vo Vestníku verejného obstarávania č. 37/2020 dňa 12. 02. 2020 pod značkou 9516–WYS. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 150 000,00 Eur bez DPH, ide o podlimitnú zákazku na poskytnutie služieb.



54. Dňa 20. 02. 2020 doručil navrhovateľ kontrolovanému žiadosť o nápravu, ktorá bola kontrolovaným zamietnutá v celom rozsahu, o čom kontrolovaný upovedomil navrhovateľa dňa 24. 02. 2020. Následne dňa 05. 03. 2020 navrhovateľ doručil kontrolovanému a toho istého dňa doručil úradu námietky proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie žiadosti o účasť, ponuky alebo návrhu poskytnutých kontrolovaným.

55. V súťažných podkladoch v časti A „Pokyny na vypracovanie ponuky“ v bode 2 „Predmet zákazky“ v podbode 2.3 je uvedené, cit.: *„Predpokladaná hodnota zákazky: 180.000 EUR.“*

56. V súťažných podkladoch v časti A „Pokyny na vypracovanie ponuky“ v bode 4 „Variantné riešenie“ v podbode 4.1 je uvedené, cit.: *„Neumožňuje sa predložiť variantné riešenie.“*

V súťažných podkladoch v časti A „Pokyny na vypracovanie ponuky“ v bode 4 „Variantné riešenie“ v podbode 4.2 je uvedené, cit.: *„Ak súčasťou ponuky bude aj variantné riešenie, variantné riešenie nebude zaradené do vyhodnotenia a bude sa naň hľadieť akoby nebolo predložené.“*

57. V súťažných podkladoch v časti A „Pokyny na vypracovanie ponuky“ v bode 10 „Vysvetľovanie“ v podbode 10.1 je uvedené, cit.: *„V prípade nejasností alebo potreby objasnenia informácií potrebných na vypracovanie ponuky a na preukázanie splnenia podmienok účasti uvedených v súťažných podkladoch, v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, alebo inej sprievodnej dokumentácii k súťažným podkladom poskytnutej verejným obstarávateľom v lehote na predkladanie ponúk, záujemca môže požiadať o vysvetlenie podľa § 48 zákona o verejnom obstarávaní prostredníctvom systému EVO.“*

58. V súťažných podkladoch v časti A „Pokyny na vypracovanie ponuky“ v bode 12 „Zábezpeka ponuky“ v podbode 12.1 je uvedené, cit.: *„Zábezpeka sa nepožaduje.“*

59. V súťažných podkladoch v časti B „Opis predmetu zákazky“ bod 1, je uvedené cit.: *„Predmetom zákazky je zabezpečenie stravovacích poukážok v papierovej forme pre zamestnancov STM v zmluvných stravovacích zariadeniach, supermarketoch, hypermarketoch a potravinách prevádzkovaných na území Slovenskej republiky akceptujúcich stravovacie poukážky v papierovej forme (ďalej len „poukážky“).“*

V súťažných podkladoch v časti B „Opis predmetu zákazky“ bod 3, je uvedené cit.: *„Nominálna hodnota stravovacej jednotky je minimálne 4,00 EUR.“*

V súťažných podkladoch v časti B „Opis predmetu zákazky“ bod 4, je uvedené cit.: *„Celkové predpokladané množstvo stravovacích jednotiek odobratých ročne je cca: 22 500 ks.“*

60. Vo výzve na predkladanie ponúk zverejnenej vo Vestníku verejného obstarávania č. 37/2020 dňa 12. 02. 2020 pod značkou 9516–WYS v oddieli II. „PREDMET ZÁKAZKY“ v bode II.1) „ROZSAH OBSTARÁVANIA“ v podbode II.1.5) „Celková predpokladaná hodnota“ je uvedené cit.: *„150 000,00 EUR bez DPH“*

61. Vo výkladovom stanovisku úradu č. 1/2019 „Určenie predpokladanej hodnoty zákazky pri zabezpečovaní stravovacích služieb pre zamestnancov formou stravovacích poukážok“

je uvedené, cit.: „Verejný obstarávateľ je povinný pri určovaní predpokladanej hodnoty zákazky v prípade zabezpečovania stravovania svojich zamestnancov formou stravovacích poukázok do predpokladanej hodnoty zákazky započítať všetky náklady, ktoré mu v súvislosti so zabezpečením stravovania zamestnancov uvedenou formou vzniknú.

Do predpokladanej hodnoty zákazky je verejný obstarávateľ povinný započítať hodnotu poskytnutých stravovacích poukázok, ako aj províziu za emitovanie týchto stravovacích poukázok.

Do predpokladanej hodnoty zákazky nie je potrebné započítať zúčtovací poplatok medzi emitentom stravných lístkov a poskytovateľom služieb stravovania, nakoľko tento je už súčasťou nominálnej hodnoty stravného lístku. (...)

Predpokladaná hodnota zákazky je základným indikátorom určujúcim postup zadávania zákazky (nadlimitný postup, podlimitný postup, zadávanie zákazky s nízkou hodnotou), preto je nevyhnutné ju určovať tak, aby nedochádzalo k použitiu nesprávneho postupu vo verejnom obstarávaní, ktoré môže byť sankcionované podľa § 182 zákona o verejnom obstarávaní. “

62. Vo výkladovom stanovisku úradu č. 2/2019 „K určovaniu predpokladanej hodnoty zákazky pri ďalších formách poskytovania stravovacích služieb a benefitov zamestnávateľom“ je uvedené, cit.: „Verejný obstarávateľ je povinný pri určovaní predpokladanej hodnoty zákazky v prípade zabezpečovania stravovania svojich zamestnancov formou elektronických stravovacích kariet do predpokladanej hodnoty zákazky započítať všetky náklady, ktoré mu v súvislosti

so zabezpečením stravovania zamestnancov uvedenou formou vzniknú.

Do predpokladanej hodnoty zákazky je verejný obstarávateľ povinný započítať hodnotu elektronických stravovacích kariet, ako aj províziu za vydanie týchto elektronických stravovacích kariet, prípadne iné náklady (náklady na doručenie, potlač, vydanie novej karty po uplynutí platnosti pôvodnej karty a pod.). (...)

Predpokladaná hodnota zákazky je základným indikátorom určujúcim postup zadávania zákazky (nadlimitný postup, podlimitný postup, zadávanie zákazky s nízkou hodnotou), preto je nevyhnutné ju určovať tak, aby nedochádzalo k použitiu nesprávneho postupu vo verejnom obstarávaní, ktoré môže byť sankcionované podľa § 182 zákona o verejnom obstarávaní. “

## **Právny rámec**

63. Podľa § 10 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú povinní pri zadávaní zákaziek, koncesií a pri súťaži návrhov postupovať podľa tohto zákona.
64. Podľa § 6 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní predpokladaná hodnota zákazky sa určuje ako cena bez dane z pridanej hodnoty s cieľom ustanovenia postupu verejného obstarávania podľa finančných limitov. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ určia predpokladanú hodnotu zákazky na základe údajov a informácií o zákazkách na rovnaký alebo porovnateľný predmet zákazky. Ak nemá verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ údaje podľa druhej vety k dispozícii, určí predpokladanú hodnotu na základe údajov získaných prieskumom trhu s požadovaným plnením, prípravou trhovou konzultáciou alebo na základe údajov získaných iným vhodným spôsobom. Predpokladaná hodnota zákazky je platná v čase odoslania oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania alebo oznámenia použitého ako výzva na súťaž na uverejnenie; ak sa uverejnenie takého oznámenia nevyžaduje, predpokladaná hodnota je platná v čase začatia postupu zadávania zákazky.

65. Podľa § 42 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní súťažné podklady sú písomné, grafické alebo iné podklady obsahujúce podrobné vymedzenie predmetu zákazky. V súťažných podkladoch verejný obstarávateľ a obstarávateľ uvedú všetky okolnosti, ktoré budú dôležité na plnenie zmluvy a na vypracovanie ponuky. Opis predmetu zákazky môže odkazovať aj na osobitný postup alebo metódu výroby alebo poskytovania požadovaných tovarov, stavebných prác alebo služieb, ako aj na osobitný postup inej fázy ich životného cyklu, a to aj vtedy, ak tieto faktory netvoria súčasť ich hmotnej podstaty, musia však súvisieť s predmetom zákazky a byť primerané jej hodnote a cieľom. Predmet zákazky musí verejný obstarávateľ a obstarávateľ opísať jednoznačne, úplne a nestranne na základe technických požiadaviek podľa prílohy č. 3. Technické požiadavky
- a) zohľadnia požiadavky dostupnosti pre osoby so zdravotným postihnutím a riešenia vhodné pre všetkých užívateľov okrem náležite odôvodnených prípadov; ak právne záväzné akty Európskej únie ustanovujú záväzné požiadavky dostupnosti pre osoby so zdravotným postihnutím alebo riešenia vhodné pre všetkých užívateľov, v technických požiadavkách verejný obstarávateľ a obstarávateľ uvedú odkaz na príslušné právne záväzné akty Európskej únie,
  - b) musia byť určené tak, aby bol zabezpečený rovnaký prístup pre všetkých uchádzačov alebo záujemcov a zabezpečená hospodárska súťaž.
66. Podľa § 42 ods. 2 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní Verejný obstarávateľ a obstarávateľ vypracujú opis predmetu zákazky
- a) na základe výkonnostných a funkčných požiadaviek, ktoré môžu zahŕňať environmentálne charakteristiky; technické požiadavky sa musia určiť tak, aby boli zrejmé všetky podmienky a okolnosti dôležité na vypracovanie ponuky.
67. Podľa § 44 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní ponuky sa vyhodnocujú na základe
- a) najlepšieho pomeru ceny a kvality,
  - b) nákladov použitím prístupu nákladovej efektívnosti najmä nákladov počas životného cyklu alebo
  - c) najnižšej ceny.
68. Podľa § 47 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ môže uchádzačom povoliť predloženie variantných riešení. V oznámení o vyhlásení verejného obstarávania alebo v oznámení použitom ako výzva na súťaž verejný obstarávateľ a obstarávateľ uvedú, či povoľujú predloženie variantných riešení. Na variantné riešenia, ktoré neboli povolené, sa neprihliada. Variantné riešenia musia súvisieť s predmetom zákazky.
69. Podľa § 48 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ bezodkladne poskytnú vysvetlenie informácií potrebných na vypracovanie ponuky, návrhu a na preukázanie splnenia podmienok účasti všetkým záujemcom, ktorí sú im známi, najneskôr však šesť dní pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk alebo lehoty na predloženie dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti za predpokladu, že o vysvetlenie záujemca požiada dostatočne vopred; ak sa použije zrýchlený postup z dôvodu naliehavej udalosti, je táto lehota štyri dni.
70. Podľa § 113 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní vysvetlenie informácií uvedených vo výzve na predkladanie ponúk, v súťažných podkladoch alebo v inej sprievodnej dokumentácii verejný obstarávateľ bezodkladne oznámi všetkým záujemcom, najneskôr však tri pracovné

dni pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk za predpokladu, že o vysvetlenie sa požiada dostatočne vopred.

### 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:

71. Úrad vo vzťahu k tvrdeniu navrhovateľa ohľadom využitia analógie v prípade ust. § 42 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní v predmetnej podlimitnej zákazke poukazuje na rozhodnutie Rady úradu č. 3678-9000/2020 zo dňa 19. 03. 2020, nakoľko ide o skutkovo totožnú vec (resp. argument), v ktorom sa v bode 89 uvádza cit.: „*Rada považuje za potrebné sa vyjadriť aj k výkladu ustanovenia § 42 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní navrhovateľom, ktorý tvrdí, že toto ustanovenie, ktoré zakotvuje povinnosť verejného obstarávateľa vypracovať opis predmetu zákazky na základe výkonnostných a funkčných požiadaviek, je uplatniteľné nielen na technické zariadenia, ale aj na iné druhy zákaziek. Rada k tomu uvádza, že v súvislosti s výkladom predmetného zákonného ustanovenia je rovnako potrebné vziať do úvahy skutočnosť, že verejný obstarávateľ, resp. obstarávateľ je tým subjektom, ktorý určuje predmet zákazky (to, čo ide obstaráť), a to na základe svojich požiadaviek a potrieb tak, aby výsledok verejného obstarávania čo najlepšie zodpovedal jeho potrebám. Predmet zákazky je verejný obstarávateľ, resp. obstarávateľ povinný opísať v súlade s § 42 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, t. j. jednoznačne, úplne a nestranne na základe technických požiadaviek podľa prílohy č. 3. Podľa prílohy č. 3 k zákonu o verejnom obstarávaní technické požiadavky na tovar a služby na účely tohto zákona vychádzajú z technických špecifikácií, ktorými sa určujú charakteristické vlastnosti tovaru a služieb. Tieto technické požiadavky zahŕňajú najmä charakteristiky výrobkov a materiálu podľa osobitného predpisu, úrovne vplyvu na životné prostredie a klímu a ďalšie požiadavky, ako je napríklad dostupnosť pre osoby so zdravotným postihnutím, zabezpečenie kvality, terminológie, symbolov, balenia, označovania a etiketovania, návodu na použitie a výrobných postupov a metód v ktorejkoľvek fáze životného cyklu tovaru a služby a postupy posudzovania zhody. Okrem toho je verejný obstarávateľ, resp. obstarávateľ povinný vypracovať opis predmetu zákazky v súlade s § 42 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, na ktorý poukazuje navrhovateľ. Na základe uvedeného však podľa rady nemožno dospieť k záveru, že by verejný obstarávateľ, resp. obstarávateľ bol povinný obstarávať predmet zákazky, ktorý nezodpovedá jeho potrebám.*“
- Na základe uvedeného má úrad za to, že v danom prípade nie je možné využitie analógie, tak ako to v námietkach tvrdí navrhovateľ (bod 10 tohto rozhodnutia).

72. Úrad v súvislosti s namietaným **bodom A** uvádza, že pri definovaní a špecifikovaní predmetu zákazky ho verejný obstarávateľ vymedzuje na základe podrobného opisu s uvedením technických požiadaviek. Dôležité pre proces verejného obstarávania je poznanie možností trhu, možností jednotlivých dodávateľov, možnosti získania kompletnej dodávky a pod. Medzi možnosti verejného obstarávateľa pri opise predmetu zákazky patrí aj stanovenie formy, a to za predpokladu, že nediskriminuje bezdôvodne iné do úvahy prichádzajúce formy. Úrad konštatuje, že verejný obstarávateľ by si mal vymedziť predmet zákazky tak, aby spĺňal ním stanovený účel. Zákon o verejnom obstarávaní nekonkretizuje predmet zákazky, čo do obsahu a rozsahu, toto ponecháva v kompetencii verejného obstarávateľa, ktorý pri tom musí postupovať v zmysle ustanovení zákona o verejnom obstarávaní.
73. Úrad má za to, že vo všeobecnosti platí, že definovanie predmetu zákazky je v kompetencii verejného obstarávateľa, a to v závislosti od jeho individuálnych potrieb ale zároveň pri

dodržaní princípov verejného obstarávania zakotvených v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Vzhľadom na uvedené skutočnosti úrad uvádza, že **kontrolovaný disponuje kompetenciou definovať predmet zákazky na zabezpečenie stravovania prostredníctvom stravovacích poukázok.**

74. Navrhovateľ v námietkach poukazuje, že kontrolovaný pripustil len jedno vybrané riešenie resp. že vylúčil jeden spôsob na dosiahnutie účelu predmetného verejného obstarávania. Z uvedeného vyplýva, že sám navrhovateľ si je vedomý toho, že pripustenie resp. nepripustenie zabezpečenia stravovania prostredníctvom elektronických kariet, by bolo v tomto prípade pripustenie iného resp. variantného riešenia. S poukazom na znenie súťažných podkladov (bod 56 tohto rozhodnutia), je zrejmé, že kontrolovaný v predmetnej verejnej súťaži nepripustil variantné riešenia.
75. Inštitút variantného riešenia v procese verejného obstarávania umožňuje verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi akceptovať vo vzťahu k požadovanému tovaru, službe alebo stavebnej práci aj také riešenie, ktoré nemusí byť v súlade so všetkými požiadavkami vymedzenými pre primárne obstarávaný predmet zákazky, napríklad v rámci trhu môže existovať inovatívnejšie riešenie realizácie konkrétneho predmetu zákazky v porovnaní s riešením vymedzeným verejným obstarávateľom, resp. obstarávateľom. Inštitút variantných riešení by tak mal byť využívaný najmä v postupe zadávania zákazky inovatívnym partnerstvom. Aj keď inštitút variantných riešení má svoje opodstatnenie v procese zadávania zákazky, najmä pokiaľ ide o zintenzívnenie hospodárskej súťaže, treba podotknúť, že **inštitút variantných riešení je fakultatívny, a teda kontrolovaný ho nebol povinný aplikovať.** Úrad má za to, že kontrolovaný tým, že nepripustil variantné riešenie a teda nepripustil zabezpečenie stravovania iným riešením ako prostredníctvom stravovacích poukázok, napr. prostredníctvom elektronických kariet neporušil zákon o verejnom obstarávaní.
76. K zabezpečeniu hospodárskej súťaže, resp. k nezákonnému zúženiu hospodárskej súťaže úrad uvádza, že **na trhu pôsobí dostatočný počet hospodárskych subjektov, ktoré sú schopné plniť predmet zákazky.** Väčšina hospodárskych subjektov na trhu je schopná zabezpečiť stravovanie tak prostredníctvom stravovacích poukázok ako aj prostredníctvom elektronických kariet a preto nemožno tvrdiť, že by kontrolovaný pripustením len jedného riešenia (stravovacích poukázok) zúžil hospodársku súťaž a bezdôvodne diskriminoval potencionálnych uchádzačov. Ďalej úrad uvádza, že navrhovateľ ako hospodársky subjekt má právo slobodne sa rozhodnúť, aký bude jeho predmet podnikania a aké služby sa rozhodne na trhu ponúkať. Úrad je toho názoru, že nemôže byť dané za vinu kontrolovanému, že obstaráva predmet zákazky, ktorý navrhovateľ nie je schopný realizovať, nakoľko kontrolovaný nie je subjekt, ktorý rozhodoval o tom, v akej oblasti bude navrhovateľ podnikáť.
77. Pre úplnosť úrad vo vzťahu k posúdeniu tejto časti námietok navrhovateľa uvádza, že táto problematika už bola predmetom skúmania zo strany úradu v rámci konania č. 16663-6000/2019-OD, ktoré bolo úradom vedené na základe námietok navrhovateľa v skutkovo takmer totožnom prípade vo veci verejného obstarávania s názvom „Zabezpečenie stravných lístkov“ vyhlásenom verejným obstarávateľom Okresný súd Trnava, Hlavná 49, 917 83 Trnava, IČO: 00165719 vo Vestníku verejného obstarávania č. 222/2019 z 4. 11. 2019 pod značkou 31193– MSS. Výsledkom uvedeného konania bolo rozhodnutie úradu č. 16663-6000/2019-OD zo dňa 21. 01. 2020, ktorým úrad námietky navrhovateľa v zmysle § 175 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní zamietol. Predmetné rozhodnutie úradu bolo potvrdené aj Radou úradu pre verejné obstarávanie, ktorá rozhodnutím č. 3678-9000/2020 zo dňa 19. 03.

2020 odvolanie navrhovateľa zamietla<sup>5</sup>. Na základe uvedeného tak rozhodnutie úradu č. 16663-6000/2019-OD zo dňa 21. 01. 2020 nadobudlo právoplatnosť dňa 23. 03. 2020.

78. V predmetnom konaní č. 16663-6000/2019-OD navrhovateľ namietal, že kontrolovaný v súťažných podkladoch k verejnej súťaži stanovil požiadavky na predmet zákazky spôsobom, ktorým akceptuje len papierovú podobu stravných lístkov. Úrad tieto námietky navrhovateľa vyhodnotil ako neopodstatnené nakoľko mal za to, že definovanie predmetu zákazky je v kompetencii kontrolovaného v závislosti od jeho individuálnych potrieb, tento nebol povinný pripustiť aj predloženie variantných riešení a na trhu pôsobí dostatočný počet hospodárskych subjektov schopných plniť predmet zákazky a tak nemožno súhlasiť s tvrdením navrhovateľa, že by kontrolovaný bezdôvodne obmedzil hospodársku súťaž.
79. S vyššie uvedeným právnym názorom úradu sa stotožnila aj Rada úradu v spomenutom rozhodnutí č. 3678-9000/2020 zo dňa 19. 03. 2020, v ktorom okrem iného uviedla v bode 81 cit.: „*Rada má za to, že je v kompetencii verejného obstarávateľa definovať predmet zákazky tak, aby boli naplnené jeho potreby. Podľa rady v rámci „naplnenia potrieb kontrolovaného“ nemožno kompetenciu kontrolovaného pri definovaní opisu predmetu zákazky obmedziť iba na sledovaný účel predmetu zákazky, ktorým je zabezpečenie stravovania, ale je primerané a vhodné akceptovať aj iné požiadavky verejného obstarávateľa na daný predmet zákazky, ktoré zodpovedajú jeho potrebám. Vzhľadom na vyššie uvedené má teda rada za to, že kontrolovaný má právo zdefinovať, akú formu stravných poukážok má v úmysle obstarat' pre svojich zamestnancov, a teda podľa rady kontrolovaný nepostupoval diskriminačne, keď sa rozhodol obstarat' stravné lístky v papierovej podobe.*“ a v bode 84 cit.: „*V tomto ohľade sa rada stotožňuje s úradom v tom, že nemôže byť dané za vinu kontrolovanému, že obstaráva predmet zákazky, ktorý navrhovateľ na základe svojho vlastného podnikateľského rozhodnutia nerealizuje, pričom na trhu pôsobí dostatočné množstvo subjektov schopných realizovať predmet zákazky, a teda nemožno dospieť k záveru, že by opis predmetu zákazky zvýhodňoval konkrétneho dodávateľa na relevantnom trhu. Skutočnosť, že práve požiadavka na papierové stravné poukážky navrhovateľa vylučuje z potenciálnych poskytovateľov služieb daného predmetu zákazky, nemožno klásť za vinu kontrolovanému. V zásade každá jedna požiadavka na akýkoľvek predmet zákazky, je spôsobilá „vylúčiť“ nejaké hospodárske subjekty z okruhu potenciálnych dodávateľov alebo poskytovateľov, nemožno však automaticky hovoriť o diskriminácii, či už o otvorenej alebo skrytej.*“
80. Na záver úrad konštatuje, že **definovanie predmetu zákazky je v kompetencii kontrolovaného v závislosti od jeho individuálnych potrieb**, pričom nebol povinný pripustiť aj predloženie variantných riešení a na trhu pôsobí dostatočný počet hospodárskych subjektov schopných plniť predmet zákazky, a tak nemožno súhlasiť s tvrdením navrhovateľa, že by kontrolovaný bezdôvodne obmedzil hospodársku súťaž.
81. Podľa § 175 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní ak úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok nezistí porušenie tohto zákona, na ktoré poukazuje navrhovateľ v podaných námietkach a ktoré by mohlo ovplyvniť výsledok verejného obstarávania a úrad nepostupoval podľa ods. 2, námietky zamietne.
82. Úrad na základe vyššie uvedeného dospel k záveru, že námietky navrhovateľa sú **v bode A neopodstatnené**.

<sup>5</sup> [https://www.uvo.gov.sk/legislativametodika-dohlad/rada-uradu/odvolania/prehľad-rozhodnutí-podľa-zákona-c-3432015-z-z-5c5.html?text=16663-6000%2F2019&col\\_1=&ext=0&sort=col\\_0&sort-dir=DESC](https://www.uvo.gov.sk/legislativametodika-dohlad/rada-uradu/odvolania/prehľad-rozhodnutí-podľa-zákona-c-3432015-z-z-5c5.html?text=16663-6000%2F2019&col_1=&ext=0&sort=col_0&sort-dir=DESC)

83. Úrad v súvislosti s namietaným **bodom B** uvádza, že PHZ sa určuje ako cena bez dane s cieľom ustanovenia postupu verejného obstarávania podľa finančných limitov. V predmetnom verejnom obstarávaní PHZ predstavuje 150 000,00 EUR bez DPH, z čoho vyplýva, že v prípade predmetného verejného obstarávania ide o podlimitnú zákazku na poskytnutie služieb.
84. Kontrolovaný vo vyjadrení k námietkam tvrdí, že PHZ vo výzve je stále uvádzaná bez DPH ale celková cena za predmet zákazky na obdobie dvoch rokov vychádza z ceny stravného lístka (bod 43 tohto rozhodnutia). Ďalej kontrolovaný uvádza, že zmluvná cena je pre zmluvný vzťah vypočítaná z hodnoty stravného lístka, kde sa DPH neuplatňuje. DPH sa určuje len z provízie. V predmetnom prípade sa hodnotí a zároveň je predmetom obstarávania celková cena za predmet zákazky v eur s DPH. Uchádzači súťažia o províziu z ceny stravného lístka. De facto to znamená, že celková hodnota zákazky na dva roky činí max. 180 000 EUR (bod 44 a 45 tohto rozhodnutia). Úrad konštatuje, že sám kontrolovaný vo vyjadrení uznal, že maximálna celková hodnota zákazky na dva roky je 180 000 EUR a tiež, že cena je pre zmluvný vzťah vypočítaná z hodnoty stravného lístka, kde sa DPH neuplatňuje.
85. Úrad uvádza, že **kontrolovaný vo výzve na predkladanie ponúk uviedol výšku PHZ 150 000 EUR bez DPH a v súťažných podkladoch výšku 180.000 EUR** (bod 55 a 60 tohto rozhodnutia).
86. Podľa § 6 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní **predpokladaná hodnota zákazky sa určuje ako cena bez dane z pridanej hodnoty s cieľom ustanovenia postupu verejného obstarávania podľa finančných limitov.**
87. Na základe kontrolovaným predloženej dokumentácie k výpočtu PHZ úrad zistil, že kontrolovaný určil PHZ spôsobom súčinu nominálnej hodnoty a počtom kusov stravných poukážok na obdobie dvoch rokov t. j.  $4 \times (2 \times 22\,500) = 180\,000$ , pričom výsledkom je suma 180 000 EUR (uvedené vyplýva z dokumentu s názvom „Určenie PHZ“, ktoré bolo súčasťou dokumentácie a aj so súťažných podkladov bod 55 tohto rozhodnutia). Kontrolovaný v rámci toho istého dokumentu v závere uvádza sumu „PHZ v EUR bez DPH“ 150 000 EUR. Úrad z predloženej dokumentácie nevedel plne posúdiť kontrolovaného výpočet PHZ v EUR bez DPH, preto sa domnieva, že kontrolovaný ďalej postupoval pri výpočte PHZ tak, že zo sumy 180 000 EUR určil 20% sadzbu DPH t. j. 30 000 EUR, alebo použil spôsob prepočtu percent, v ktorom sa celková cena vydela číslom 1,2, čím sa kontrolovaný domnieval, že znížil celkovú cenu o 20% sadzbu DPH. Tým mal navrhovateľ následne za to, že stanovil PHZ v hodnote 150 000 EUR ako cenu bez DPH.
88. Pre úplnosť úrad uvádza, že kontrolovaný postupoval v časti výpočtu PHZ spôsobom súčinu nominálnej hodnoty a počtom kusov stravných poukážok na obdobie dvoch rokov t. j.  $4 \times (2 \times 22\,500) = 180\,000$ , pričom výsledkom je suma 180 000 EUR správne, pričom suma 180 000 EUR predstavuje PHZ tzn. táto suma je v zmysle zákona určená ako suma bez DPH, nakoľko do výpočtu vstupuje len nominálna hodnota stravného lístka a počet. Pri týchto premenných vo výpočte nie je možné uvažovať o DPH a určovať PHZ spôsobom, že je následne odpočítaná 20% sadzba DPH, **nakoľko sa na stravné lístky DPH neuplatňuje. K uplatneniu DPH dochádza iba pri poskytovaní súvisiacich služieb s predmetom zákazky.** Úrad uvádza, že v prípade, že sa na stravné lístky neuplatňuje DPH, tak pri určovaní PHZ nie je možné uvažovať o cene bez DPH alebo s DPH, nakoľko cena je konečná. Rovnako je tomu aj v prípade, ak uchádzač nie je platcom DPH a predkladá ponuku vo verejnom obstarávaní, v tom prípade je jeho ponuková cena obsiahnutá v návrhu na plnenie kritérií konečná a ďalej sa už nerozpočítava na cenu bez DPH a s DPH. Úrad

v tejto súvislosti uvádza, že stravné lístky sú určitou formou platobných prostriedkov (krátkodobého finančného majetku) resp. ceninou, preto nie sú predmetom DPH. Pri nákupe stravných lístkov sa DPH odvádza len z provízie. Podľa § 34 Opatrenia Ministerstva financií Slovenskej republiky zo 14. novembra 2007 č. MF/24342/2007-74, ktorým sa ustanovujú podrobnosti o postupoch účtovania a účtovej osnove pre účtovné jednotky, ktoré nie sú založené alebo zriadené na účel podnikania, cit.: „*na účte 213 - Ceniny sa účtuje stav a pohyb cenín, napríklad poštové známky, diaľničné nálepky, kolky, telefónne a ostatné karty, ak majú hodnotu pred ich vydaním, z ktorej sa bude môcť čerpať po ich vydaní do užívania. Ako ceniny sa účtujú i zakúpené stravné lístky do prevádzkarní verejného stravovania a servisné poukážky.*“

89. Avšak úrad konštatuje, že uvedené pochybenie kontrolovaného pri určení PHZ nemalo vplyv na správne určenie finančného limitu a postupu vo verejnom obstarávaní. Úrad konštatuje, že kontrolovaný postupoval v zmysle vyhlášky úradu<sup>6</sup> o finančných limitoch, nakoľko kontrolovaný vzhľadom na výšku PHZ a v zmysle platných finančných limitov ku dňu 01. 01. 2020<sup>7</sup> využil podlimitný postup verejného obstarávania a teda postup, ktorý prislúcha k určenej PHZ. Kontrolovaný je v stále v rozmedzí podlimitného postupu, t. j. kontrolovaný sa nedopustil konania, kedy by zámerne určil nižšiu hodnotu PHZ, aby sa vyhol prísnejším a vyšším postupom vo verejnom obstarávaní. Najväčší vplyv na vznik vyššie pomenovanej situácie má pritom napríklad nezapočítanie nominálnej hodnoty stravnej poukážky do výpočtu PHZ, nakoľko v tomto prípade prichádza k značnému zníženiu PHZ a vyhnutiu sa príslušným finančným limitom a teda i prísnejším postupom vo verejnom obstarávaní, k čomu v tejto situácii nedošlo.
90. Ďalej úrad uvádza, že určenie PHZ primárne slúži na správne určenie finančného limitu a k finančnému limitu prislúchajúcich postupov vo verejnom obstarávaní. **Výška PHZ však ovplyvňuje aj ďalšie inštitúty vo verejnom obstarávaní, ako napríklad výšku zábezpeky, ak je požadovaná, ako aj podmienok účasti finančného a ekonomického postavenia, ak je vyžadovaný obrat.** Keďže kontrolovaný v súťažných podkladoch uviedol, že nevyžaduje zloženie zábezpeky (bod 58 tohto rozhodnutia) a nežiadal ani preukázanie obratu v zmysle podmienky účasti finančného a ekonomického postavenia, má úrad v zmysle uvedeného za to, že v tomto prípade **pochybenie kontrolovaného pri určovaní hodnoty PHZ v zmysle § 6 zákona o verejnom obstarávaní nemohlo mať vplyv ani na zábezpeku ani na podmienky účasti, a preto nemohlo dôjsť k potenciálnemu odradeniu záujemcov a uchádzačov z účasti na verejnom obstarávaní.** Úrad konštatuje, že teda finančný limit a prislúchajúci postup vo verejnom obstarávaní bol určený správne a neprišlo k takému porušeniu zákona o verejnom obstarávaní, ktoré by malo vplyv na výsledok verejného obstarávania. Úrad rovnako poukazuje, že vyššia PHZ, ktorú mohol kontrolovaný stanoviť, by kontrolovanému umožnila stanoviť prísnejšie podmienky účasti podľa § 33 zákona o verejnom obstarávaní a teda určiť prísnejšie podmienky účasti pre možnosť zapojenia sa do predmetného postupu vo verejnom obstarávaní.
91. Na základe skutočnosti, že kontrolovaný vo výzve na predkladanie ponúk uviedol výšku PHZ 150 000 EUR bez DPH a v súťažných podkladoch výšku 180 000 EUR **úrad konštatuje, že rozdiel je zapríčinený pripočítaním hodnoty DPH.** Ďalej úrad konštatuje, že **identifikoval nesúlad výšky PHZ vo výzve na predkladanie ponúk a súťažných**

<sup>6</sup> Vyhláška úradu č. 428/2019 Z. z. zo 6. decembra 2019, ktorou sa ustanovuje finančný limit pre nadlimitnú zákazku, nadlimitnú koncesiu, súťaž návrhov

<sup>7</sup> <https://www.uvo.gov.sk/legislativametodika-dohlad/metodicke-usmernenia/vseobecne-metodicke-usmernenia-zakon-c-3432015-z-z--51e.html?id=2568>



**podkladoch** (bod 55 a 60 tohto rozhodnutia), a týmto konaním sa **kontrolovaný dopustil porušenia ustanovenia § 6 zákona o verejnom obstarávaní**, avšak uvedené porušenie zákona nemalo vplyv na správne určenie finančného limitu a postupu vo verejnom obstarávaní, na výšku zábezpeky a podmienky účasti finančného a ekonomického postavenia, pričom vzhľadom na štádium verejného obstarávania (t. j. po vyhodnotení ponúk) úrad konštatuje, že toto porušenie zákona nemohlo ovplyvniť ani výsledok verejného obstarávania a vzhľadom na štádium verejného obstarávania, nariadenie odstránenia protiprávneho stavu by sa míňalo účinku.

92. Ďalej úrad **vo vzťahu k určeniu provízie** uvádza, že verejný obstarávateľ môže určiť PHZ aj na základe údajov a informácií o zákazkách na rovnaký alebo porovnateľný predmet zákazky. Z tvrdenia kontrolovaného, že už odoberal stravné lístky s mínusovou províziou, a vo viacerých stanoviskách na námietky úrad poukázal na skutočnosť, že na trhu so stravnými lístkami nie je neobvyklé, že výška provízie sa pohybuje na úrovni 0% resp. 0 EUR. Úrad konštatuje, že v tomto prípade kontrolovaný pri výpočte PHZ zohľadnil províziu vo výške 0%, a to na základe údajov z iných resp. porovnateľných zákaziek (bod 46 tohto rozhodnutia). Úrad ďalej poznamenáva, že zákon o verejnom obstarávaní v § 6 neustanovuje akým spôsobom má prebiehať výpočet PHZ z viacerých hodnôt a teda neurčuje, či má byť použitý aritmetický priemer, medián alebo príde k zohľadneniu len najprísnejšej hodnoty, a teda nie je možné vysloviť záver, že kontrolovaný postupoval v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní. K tvrdeniu navrhovateľa, že kontrolovaný stanovil PHZ súčinom množstva stravných poukážok a nominálnou hodnotou úrad uvádza, že na jednej strane kontrolovaný de facto neopomenul určenie výšky provízie ako takej, avšak zohľadnil províziu vo výške 0%, čo na druhej strane spôsobuje, že provízia nemá žiadnu hodnotu resp. má nulovú hodnotu a ako taká ani nevstupuje do výpočtu PHZ.
93. V zmysle vyššie uvedeného je teda potrebné, aby úrad **posúdil predmetný výpočet PHZ aj v kontexte výkladových stanovísk úradu č. 1/2019 a č. 2/2019** (bod 61 a 62 tohto rozhodnutia), na ktoré v námietkach poukazuje aj navrhovateľ. Navrhovateľ má pritom za to, že kontrolovaný porušil uvedené výkladové stanoviská, a to v takom rozsahu, ktorý by mal viesť k zrušeniu použitého postupu vo verejnom obstarávaní alebo k odstráneniu protiprávneho stavu. Predmetné výkladové stanoviská určujú náležitosti výpočtu PHZ spôsobom, že do PHZ majú byť započítané všetky náklady, ktoré mu v súvislosti so zabezpečením stravovania zamestnancov uvedenou formou vzniknú, pričom medzi tieto náklady je zahrnutá aj provízia za emitovanie stravných poukážok alebo elektronických kariet. Úrad má za to, že táto nákladová položka do výpočtu PHZ zo strany kontrolovaného nevstupovala, a to aj na základe svojej nulovej hodnoty. V tomto bode úrad konštatuje, že postup kontrolovaného nebol plne súladný s predmetnými výkladovými stanoviskami v ich celkovom rozsahu a znení. **Avšak úrad má za to, že hlavným cieľom predmetných výkladových stanovísk je, že PHZ je základným indikátorom určujúcim postup zadávania zákazky, preto je nevyhnutné ju určovať tak, aby nedochádzalo k použitiu nesprávneho postupu vo verejnom obstarávaní, ktoré môže byť sankcionované podľa § 182 zákona o verejnom obstarávaní.** Správnym určením PHZ sa tak zamedzuje obchádzaniu finančných limitov, čiže vzniku situácie, kedy by verejný obstarávateľ zámerne určil nižšiu hodnotu PHZ, aby sa vyhol prísnejším a vyšším postupom vo verejnom obstarávaní. Najväčší vplyv na vznik vyššie pomenovanej situácie má pritom napríklad nezapočítanie nominálnej hodnoty stravnej poukážky do výpočtu PHZ, nakoľko v tomto prípade prichádza k značnému zníženiu PHZ a vyhnutiu sa príslušným finančným limitom a teda i prísnejším postupom vo verejnom obstarávaní.

Ako už úrad uviedol, kontrolovaný nepostupoval *expressis verbis* v zmysle predmetných výkladových stanovísk, avšak úrad má za to, že primárny cieľ výkladových stanovísk bol zachovaný a naplnený. Z konania kontrolovaného totiž nevyplýva zámer vyhnúť sa prísnejšiemu postupu vo verejnom obstarávaní, a je preto možné konštatovať, že v tomto prípade nenastalo zásadné porušenie výkladových stanovísk, nakoľko kontrolovaný vzhľadom na výšku PHZ postupoval v zmysle zákona a finančných limitov platných k 01. 01. 2020<sup>8</sup> a to podlimitným postupom. Úrad opätovne uvádza, že stanovenie PHZ nemalo vplyv na zábezpeku a ani na podmienky účasti, nakoľko v zmysle súťažných podkladov neboli vyžadované, a tak nemohlo nastať obmedzenie prístupu záujemcov a uchádzačov k účasti v predmetnom verejnom obstarávaní.

Úrad si rovnako dovoľuje poukázať, že výkladové stanoviská úradu nie sú právne záväznými aktmi a vo svojej podstate predstavujú aplikáciu zákona o verejnom obstarávaní na účely vytvárania jednotného právneho názoru úradu, zjednocovania aplikačnej praxe úradu v oblasti metodickkej a výkonu dohľadu nad verejným obstarávaním. Úrad uvádza, že predmetné výkladové stanovisko vychádza z rozhodovacej praxe úradu a judikatúry súdov, a teda neznalosť jeho obsahu nemá vplyv na posudzovanie zákonnosti postupu kontrolovaného v predmetnom verejnom obstarávaní.<sup>9</sup>

Na základe vyššie uvedeného úrad konštatuje, že primárny cieľ výkladových stanovísk bol zachovaný, pretože kontrolovaný vzhľadom na výšku PHZ využil zákonom stanovený podlimitný postup v zmysle zákona o verejnom obstarávaní a finančných limitoch platných k 01. 01. 2020, a tak nedošlo k obmedzeniu potenciálnych záujemcov a uchádzačov v predmetnej verejnej súťaži.

94. Úrad **vo vzťahu k určeniu provízie** uvádza, že je v záujme kontrolovaného, aby cena, ktorú poskytne úspešný uchádzač bola čo najnižšia. **Úrad takto zvoleným postupom na výpočet navrhovanej ceny teda neidentifikoval žiadne porušenie zákona o verejnom obstarávaní, ktoré by malo vplyv na výsledok verejného obstarávania.** Vzhľadom na štádium verejného obstarávania, nariadenie odstránenia protiprávneho stavu by sa míňalo účinkom.
95. Na záver úrad **vo vzťahu k určeniu PHZ** uvádza, že identifikoval nesúlad výšky PHZ v súťažných podkladoch a celkovej odhadovanej ceny vo výzve na predkladanie ponúk a týmto konaním sa **kontrolovaný dopustil porušenia ustanovenia § 6 zákona o verejnom obstarávaní**, avšak uvedené porušenie zákona kontrolovaného nemalo vplyv na správne určenie finančného limitu a postupu vo verejnom obstarávaní, na výšku zábezpeky a podmienky účasti finančného a ekonomického postavenia, pričom vzhľadom na štádium verejného obstarávania (t. j. po vyhodnotení ponúk) úrad konštatuje, že toto porušenie zákona nemalo vplyv na výsledok verejného obstarávania.
96. Podľa § 175 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní ak úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok nezistí porušenie tohto zákona, na ktoré poukazuje navrhovateľ v podaných námietkach a ktoré by mohlo ovplyvniť výsledok verejného obstarávania a úrad nepostupoval podľa ods. 2, námietky zamietne.
97. Podľa § 175 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní ak úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok zistí porušenie tohto zákona, ktoré nemohlo ovplyvniť výsledok verejného obstarávania, úrad môže rozhodnutím nariadiť odstránenie protiprávneho stavu. Úrad poznamenáva, že na základe predmetného

<sup>8</sup> <https://www.uvo.gov.sk/legislativametodika-dohlad/metodicke-usmernenia/vseobecne-metodicke-usmernenia-zakon-c-3432015-z-z--51e.html?id=2568>

<sup>9</sup> Pozri Rozhodnutie úradu č. 15181-6000/2015-ON/241 zo dňa 07. 01. 2016

**ustanovenia nepostupoval z dôvodu, že identifikované porušenie zákona o verejnom obstarávaní nie je možné odstrániť, nakoľko uplynula lehota na predkladanie ponúk resp. vzhľadom na štádium verejného obstarávania, nariadenie odstránenia protiprávneho stavu by sa míňalo účinkom.**

98. Úrad na základe vyššie uvedeného dospel k záveru, že námietky navrhovateľa sú **v bode B neopodstatnené.**
99. Úrad v súvislosti s **bodom C** námietok navrhovateľa ohľadom podmienky vybavenia žiadostí o vysvetlenie v rozpore so zákonom uvádza, že po preskúmaní súťažných podkladov zistil že v časti A „Pokyny na vypracovanie ponuky“ v bode 10 „Vysvetľovanie“ v podbode 10.1 je uvedený odkaz na ustanovenie § 48 zákona o verejnom obstarávaní (bod 57 tohto rozhodnutia).
100. Úrad poznamenáva, že kontrolovaný vyhlásil verejné obstarávanie na predmet **podlimitnej zákazky** „Stravovacie poukážky pre zamestnancov Slovenského technického múzea“.
101. Úrad uvádza, že ustanovenie § 48 zákona o verejnom obstarávaní sa aplikuje pri vysvetľovaní pri nadlimitných postupoch resp. nadlimitných zákazkách a ustanovenie § 113 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní sa aplikuje pri vysvetľovaní pri podlimitných postupoch resp. podlimitných zákazkách (bod 69 a 70 tohto rozhodnutia).
102. Úrad konštatuje, že v súťažných podkladoch identifikoval nesprávne poučenie ohľadom inštitútu vysvetľovania (bod 57 tohto rozhodnutia). Úrad uvádza, že kontrolovaný nesprávne resp. v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní v súťažných podkladoch v časti A „Pokyny na vypracovanie ponuky“ v bode 10 „Vysvetľovanie“ v podbode 10.1 uvádza ustanovenie § 48 zákona o verejnom obstarávaní (inštitút vysvetľovania pre nadlimitný postup), pričom predmetné verejné obstarávanie je v režime podlimitného postupu (t. j. ide o podlimitný zákazku), preto mal kontrolovaný uvádzať ustanovenie § 113 zákona o verejnom obstarávaní, ktoré sa aplikuje pri vysvetľovaní pre podlimitné zákazky. Uvedené porušenie t. j. uvedenie nesprávneho zákonného ustanovenia ohľadom inštitútu vysvetľovania je porušením zákona o verejnom obstarávaní, **nakoľko však neprišlo k využitiu tohto zákonného inštitútu vysvetlenia súťažných podkladov zo strany uchádzačov a záujemcov, tak úrad toto porušenie zákona identifikoval ako porušenie, ktoré nemalo vplyv na výsledok verejného obstarávania.**
103. Úrad **vo vzťahu k poučeniu ohľadom inštitútu vysvetlenia** konštatuje, že identifikoval nesúlad súťažných podkladov so zákonom o verejnom obstarávaní v časti A „Pokyny na vypracovanie ponuky“ v bode 10 „Vysvetľovanie“ v podbode 10.1 (bod 57 tohto rozhodnutia). Úrad konštatuje, že kontrolovaný svojím konaním porušil ust. § 113 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní, pričom vzhľadom na štádium verejného obstarávania (t. j. po vyhodnotení ponúk) a fakt, že nedošlo k reálnemu využitiu inštitútu vysvetľovania počas verejného obstarávania **toto porušenie zákona o verejnom obstarávaní nemohlo ovplyvniť výsledok verejného obstarávania.** Vzhľadom na štádium verejného obstarávania, nariadenie odstránenia protiprávneho stavu by sa míňalo účinkom.
104. Podľa § 175 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní ak úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok nezistí porušenie tohto zákona, na ktoré poukazuje navrhovateľ v podaných námietkach a ktoré by mohlo ovplyvniť výsledok verejného obstarávania a úrad nepostupoval podľa ods. 2, námietky zamietne.

105.Úrad na základe vyššie uvedeného dospel k záveru, že námietky navrhovateľa sú **v bode C neopodstatnené.**

### **Kaucia**

- 106.Podľa § 172 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní kaucia vo výške podľa odsekov 2 až 4 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 4 stáva príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu o zastavení konania podľa § 174 ods. 1 písm. d). Úrad vráti navrhovateľovi kauciu alebo jej časť, ktorá sa nestala príjmom štátneho rozpočtu, do 30 dní odo dňa právoplatnosti rozhodnutia.
107. V súlade s predmetným ustanovením a výrokom tohto rozhodnutia sa kaucia zložená navrhovateľom na účet úradu v celej uhradenej sume stáva príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu.
108. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

### **Poučenie:**

Proti tomuto rozhodnutiu môže účastník konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok 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 na Úrad pre verejné obstarávanie, Ružová dolina č. 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 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.

riaditeľ odboru dohľadu

### Rozhodnutie sa doručí

1. XX – navrhovateľ
2. Slovenské technické múzeum , Hlavná 88, 040 01 Košice, IČO: 31297111 – kontrolovaný
3. XY – splnomocnená osoba za navrhovateľa