

Číslo: 10544-5000/2018
Bratislava: 5.9.2018

Elektronickou poštou zo dňa 16. 8. 2018 ste sa obrátili na Úrad pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) so žiadosťou o usmernenie k aplikácii 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“).

Vo svojej žiadosti uvádzate, že ste nezisková organizácia, ktorá funguje na základe projektových dotácií. Keďže ste tento rok dosiahli sumu 15 000 € na nákup jedného tovaru, uvádzate, že je Vašou povinnosťou urobiť verejné obstarávanie. Bola Vám pridelená dotácia vo výške 19 000 € za čo chcete nakúpiť tovar a to tak, že by ste uskutočnili dve verejné obstarávania. Ako dôvod uvádzate, že na trhu existuje firma, o ktorej viete, že má najlacnejší tovar. Od tejto firmy nakupujete na základe cenových ponúk, avšak ide o českú firmu. Ďalej uvádzate, že keďže ste registrovaný podľa § 7 zákona o DPH na nákup služieb z/do zahraničia nemôžete nakupovať za viac ako 14 000 € za rok, preto spomínaných 19 000 € chcete rozdeliť na dve verejné obstarávania: jedno by bolo v sume za akú môžete nakúpiť tovar zo zahraničia a druhé by bolo na nákup zo Slovenska, keďže viac by ste od zahraničného dodávateľa nemohli nakúpiť.

Ďalej sa pýtate, ak by ste mohli zákazku rozdeliť a pri druhom verejnom obstarávaní by vyhrala zahraničná firma, či je v poriadku výhercu odmietnuť, keďže prijatie by znamenalo porušenie zákona o DPH.

V predmetnej veci Vám poskytujeme nasledovné metodické usmernenie:

Úrad v súlade s pôsobnosťou vymedzenou v ustanovení § 147 písm. h) zákona o verejnom obstarávaní metodicky usmerňuje účastníkov procesu verejného obstarávania. V danej súvislosti sa úrad vyjadruje výlučne k aplikácii ustanovení obsiahnutých v zákone o verejnom obstarávaní. V súlade s vymedzenou kompetenciou úrad nevykonáva hodnotenie, účastníkom procesu verejného obstarávania, zvoleného konkrétneho postupu v rámci zadávania zákazky, resp. schvaľovanie jeho jednotlivých úkonov realizovaných v príslušnom štádiu zadávania zákazky. Uvedená činnosť by jednoznačne kolidovala s dohľadovou právomocou úradu, **ktorý by v prípade nahrádzania rozhodnutí verejných obstarávateľov/obstarávateľov v podstate kontroloval sám seba.**

Vzhľadom na vyššie uvedené Vám, v teoretickej rovine, poskytujeme prierez predmetnou problematikou, poukázaním na jednotlivé základné ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní, vzťahujúce sa k zadávaniu zákazky.

Rozhodnutie o postupe zadávania zákazky, resp. o použití niektorej z výnimiek zo zákona o verejnom obstarávaní je vo výlučnej kompetencii verejného obstarávateľa.

Definíciu zákazky obsahuje ustanovenie § 3 zákona o verejnom obstarávaní.

Verejný obstarávateľ určuje postup zadávania zákazky podľa § 5 zákona o verejnom obstarávaní v závislosti od výšky predpokladanej hodnoty zákazky, odvodenej z podrobne vymedzeného predmetu zákazky, s prihliadnutím na zatriedenie verejného obstarávateľa a kategóriu zákazky. Finančné limity platné od 20. 4. 2018 sú zverejnené vo forme všeobecného metodického usmernenia na webovom sídle úradu v sekcii Legislatíva/Metodika/Dohľad.

Výška predpokladanej hodnoty zákazky sa určuje ako cena bez dane z pridanej hodnoty, ktorú verejný obstarávateľ určí na základe údajov a informácií o zákazkách na rovnaký alebo porovnateľný predmet zákazky. Ak nemá verejný obstarávateľ takéto údaje k dispozícii, určí predpokladanú hodnotu na základe údajov získaných prieskumom trhu s požadovaným plnením alebo na základe údajov získaných iným vhodným spôsobom. Predpokladaná hodnota zákazky je platná v čase začatia postupu zadávania zákazky (§ 6 ods. 1 zákona).

Z hľadiska definovania predmetu zákazky v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní je toto plne v kompetencii verejného obstarávateľa, pričom je potrebné vychádzať z ustanovenia § 42 zákona o verejnom obstarávaní. Pri definovaní a špecifikovaní predmetu zákazky verejný obstarávateľ vymedzuje predmet zákazky na základe podrobného opisu

s uvedením technických špecifikácií. Z uvedeného vyplýva, že verejný obstarávateľ si vymedzí predmet zákazky tak, aby splňal ním určený účel. Zákon o verejnom obstarávaní nekonkretizuje predmet zákazky čo do obsahu a rozsahu, toto je v kompetencii verejného obstarávateľa.

Povinnosť používať pravidlá a postupy verejného obstarávania pri zadávaní zákaziek sa však vzťahujú **aj na osobu, ktorá nie je verejný obstarávateľ** ani obstarávateľ, **ak verejný obstarávateľ poskytne tejto osobe finančné prostriedky** na dodanie tovaru, na uskutočnenie stavebných prác a na poskytnutie služieb, pričom táto osoba je povinná postupovať podľa pravidiel a postupov ustanovených **v § 8 ods. 1 alebo 2 zákona o verejnom obstarávaní v závislosti od intenzity poskytnutých finančných prostriedkov.**

Vo všeobecnosti teda platí, že povinnosti pri zadávaní zákaziek postupovať podľa tohto zákona sa vzťahujú aj na osoby podľa § 8 zákona o verejnom obstarávaní pri zadávaní konkrétnych zákaziek, na ktoré im boli poskytnuté finančné prostriedky zo strany verejného obstarávateľa (ide napríklad o prípady poskytnutia finančných prostriedkov z fondov Európskej únie, ale aj o prípady poskytnutia účelovo viazaných dotácií zo štátneho rozpočtu, z rozpočtov VÚC, miest a obcí). Znamená to, že v závislosti od výšky finančných prostriedkov poskytnutých verejným obstarávateľom (účelovo viazané na konkrétne projekty), musí táto osoba pri zadávaní zákaziek (v rámci týchto konkrétnych projektov) uplatňovať postupy zadávania zákaziek podľa odseku 1 alebo odseku 2 predmetného ustanovenia.

Vo svojej žiadosti ste neuviedli, či sa bude občianske združenie finančne spolupodieľať, a akým podielom, resp. akú celkovú predpokladanú hodnotu majú jednotlivé jeho položky. Od týchto údajov sa následne odvodzuje postup pri zadávaní zákazky.

Podľa § 8 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, ak verejný obstarávateľ poskytne osobe, ktorá nie je verejný obstarávateľ ani obstarávateľ, **viac ako 50 % finančných prostriedkov** na dodanie tovaru, na uskutočnenie stavebných prác a na poskytnutie služieb, je táto osoba povinná postupovať

- a) ako tento verejný obstarávateľ, ak predpokladaná hodnota zákazky sa rovná alebo je vyššia ako finančný limit podľa § 5 ods. 2 ustanovený pre tohto verejného obstarávateľa,
- b) podľa § 108 ods. 1 písm. a) alebo písm. b), ak predpokladaná hodnota zákazky je nižšia ako finančný limit podľa písmena a) a súčasne rovná alebo vyššia ako
 1. 40 000 eur, ak ide o zákazku na dodanie tovaru, okrem potravín a zákazku na poskytnutie služby, okrem služby uvedenej v prílohe č. 1,

2. 80 000 eur, ak ide o zákazku na dodanie tovaru, ktorým sú potraviny, ktorá nie je zákazkou podľa tretieho bodu,
 3. 200 000 eur, ak ide o zákazku na dodanie tovaru, ktorým sú potraviny určené pre zariadenia školského stravovania, zariadenia pre seniorov, domovy sociálnych služieb alebo zariadenia podľa osobitného predpisu,27a) ak tieto poskytujú stravovanie,
 4. 140 000 eur, ak ide o zákazku na uskutočnenie stavebných prác,
 5. 400 000 eur, ak ide o zákazku na poskytnutie služby uvedenej v prílohe č. 1,
- c) podľa § 117 ods. 1, 3 a 4, ak predpokladaná hodnota zákazky je nižšia ako finančný limit podľa písmena b) tohto ustanovenia.

Podľa § 8 ods. 2 zákona, ak verejný obstarávateľ poskytne osobe, ktorá nie je verejný obstarávateľ ani obstarávateľ, časť finančných prostriedkov predstavujúcich percentuálny **podiel rovnaký alebo nižší ako 50 % finančných prostriedkov** na dodanie tovaru, uskutočnenie stavebných prác a poskytnutie služieb, je táto osoba povinná postupovať podľa

a) § 108 ods. 1 písm. a) alebo písm. b), ak predpokladaná hodnota zákazky sa rovná alebo je vyššia ako

1. 40 000 eur, ak ide o zákazku na dodanie tovaru, okrem potravín a zákazku na poskytnutie služby, okrem služby uvedenej v prílohe č. 1,

2. 80 000 eur, ak ide o zákazku na dodanie tovaru, ktorým sú potraviny, ktorá nie je zákazkou podľa tretieho bodu,

3. 200 000 eur, ak ide o zákazku na dodanie tovaru, ktorým sú potraviny určené pre zariadenia školského stravovania, zariadenia pre seniorov, domovy sociálnych služieb alebo zariadenia podľa osobitného predpisu27a), ak tieto poskytujú stravovanie,

4. 140 000 eur, ak ide o zákazku na uskutočnenie stavebných prác, 2

5. 400 000 eur, ak ide o zákazku na poskytnutie služby uvedenej v prílohe č. 1,

b) § 117 ods. 1, 3 a 4, ak predpokladaná hodnota zákazky je nižšia ako finančný limit podľa písmena a).

Podľa § 108 ods. 1 zákona pri podlimitných zákazkách verejný obstarávateľ postupuje

a) podľa § 109 až 112 alebo podľa § 113 až 116, ak ide o dodanie tovaru, uskutočnenie stavebných prác alebo poskytnutie služby **bežne dostupných** na trhu,

b) podľa § 113 až 116, **ak ide o iné** tovary, stavebné práce alebo služby ako podľa písmena a) alebo ide o verejného obstarávateľa podľa § 7 ods. 1 písm. b) alebo verejného obstarávateľa podľa § 7 ods. 1 písm. d) založeného alebo zriadeného verejným obstarávateľom podľa § 7 ods. 1 písm. b), ak mu technické možnosti objektívne neumožňujú postupovať podľa písmena a).

Pri zadávaní zákaziek s nízkou hodnotou zákon v § 117 neupravuje **žiadny formálny postup**, ktorý by mal verejný obstarávateľ aplikovať. Znamená to, že tento zákon neupravuje ani jednotlivé kroky, ktoré je potrebné uskutočniť vo vzťahu k zadávaniu takýchto zákaziek. Je na rozhodnutí verejného obstarávateľa, aké pravidlá si pre zadávanie takejto zákazky zvolí.

Občianske združenie pri zadávaní zákazky/zákaziek na realizáciu schváleného projektu by malo postupovať tak, aby vynaložené náklady na predmet zákazky/zákaziek boli primerané jeho kvalite a cene. Oslovenie viacerých potenciálnych dodávateľov s požiadavkou na predloženie cenových ponúk a následný vyber najvýhodnejšej ponuky, by

mohlo byť vhodným postupom pri zadávaní takejto zákazky. Zákon o verejnom obstarávaní vo svojich ustanoveniach presne neuvádza, čo sa myslí pod vykonaním prieskumu trhu, resp. na koľko hospodárskych subjektov je potrebné sa obrátiť, aby bol takýto prieskum považovaný za reprezentatívny. Máme za to, že ide o taký prieskum trhu, ktorý vygeneruje relevantnú, resp. aktuálnu cenu na daný predmet zákazky v čase zadávania zákazky, teda v čase začatia postupu zadávania zákazky.

Pravidlá výpočtu predpokladanej hodnoty zákazky upravuje ustanovenie § 6 zákona o verejnom obstarávaní. Podľa odseku 16 tohto ustanovenia zákazku, koncesiu alebo súťaž návrhov **nemožno rozdeliť ani zvoliť spôsob určenia jej predpokladanej hodnoty s cieľom znížiť predpokladanú hodnotu pod finančné limity podľa tohto zákona.** Účelom predmetného ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní je zabrániť vyhnutiu sa aplikácie príslušných postupov verejného obstarávania.

Účelové rozdelenie zákazky, koncesie alebo súťaže návrhov predstavuje jedno z najzávažnejších porušení zákona, keďže pri nižšej predpokladanej hodnote zákazky je predpoklad, že sa o publikácii zákazky dozvie užší okruh hospodárskych subjektov, čo môže v konečnom dôsledku nepriaznivo pôsobiť na hospodársku súťaž.

Posúdenie, či ide v konkrétnom prípade o nedovolené rozdelenie zákazky, je potrebné odvodzovať od konkrétnych okolností daného prípadu, pričom sa zohľadňuje najmä časová, miestna a vecná (funkčná) súvislosť jednotlivých zákaziek. Časová súvislosť znamená najmä rovnaké, prípadne časovo blízke obdobie vyhlásenia, resp. uskutočnenia zadávania zákaziek a uzavretia zmlúv, či rovnakú alebo podobnú lehotu plnenia zákazky. Miestna súvislosť znamená najmä miesto plnenia zákazky. Vecná či funkčná súvislosť spočíva predovšetkým v posúdení skutočnosti, či predmetom zákaziek je plnenie rovnakého či podobného charakteru, ktoré je charakteristické pre zadávanie jednej zákazky ako celku, v ktorej podľa konkrétnych možností trhu a so zachovaním princípov zadávania zákaziek sa môže verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ rozhodnúť obstarávať podobné tovary v jednej zákazke rozdelenej na samostatné časti, pričom umožní predkladať ponuky na jednu alebo viacero z týchto častí. (bližšie pozri str. 56 materiálu „Metodika zadávania zákaziek - 3.verzia“ zverejneného na webovom sídle úradu).

Je preto vecou verejného obstarávateľa zvážiť, či je predmet zákazky tvorený plneniami rovnakej povahy, resp. plneniami, ktoré svojou povahou (charakterom) neoddeliteľne spolu súvisia, a na základe tohto ďalej posúdiť, či je potrebné takéto plnenia obstarávať v rámci jednej zákazky, resp. v rámci jednej zákazky rozdelenej na časti, alebo či majú byť tieto plnenia obstarávané samostatne.

O nedovolené rozdelenie zákazky môže ísť napríklad v situácii, keď verejný obstarávateľ rozdelí rovnaké či obdobné plnenie predmetu zákazky (ak ide napríklad o plnenia, ktoré z hľadiska funkčného /vecného spolu súvisia) do viacerých zákaziek a pre každú z nich uskutoční samostatné verejné obstarávanie, a zároveň zadanie takýchto viacerých dodávok v rámci jedného verejného obstarávania by malo za následok použitie prísnejšieho postupu v zmysle zákona o verejnom obstarávaní.

V neposlednom rade je dôležitá aj analýza trhu, ktorá poskytne verejnému obstarávateľovi informácie o hospodárskych subjektoch pôsobiacich na trhu a ich činnosti, čo je dôležité na to, aby verejný obstarávateľ urobil správne rozhodnutie o tom, ako bude obstarávanie vykonávať.

Na záver si Vás dovoľujeme upozorniť na skutočnosť, že orgán, ktorý schválil projekt a poskytuje prostriedky na jeho realizáciu mohol stanoviť v schvaľovacích dokumentoch

osobitné podmienky/povinnosti zabezpečenia projektu (jeho jednotlivých služieb) nad rámec zákona o verejnom obstarávaní.