

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 147 písm. c), § 167 ods. 2 písm. b), § 169 ods. 3 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy na základe podnetu osoby, ktorá nebola oprávnená podať námietky na predmet zákazky „**Pracie prostriedky**“, ktorá bola vyhlásená verejným obstarávateľom SLOVOTHERMAE, Kúpele Diamant Dudince, š.p., Kúpeľná 107, 962 71 Dudince (ďalej len „kontrolovaný“), zverejnená dňa 27. 12. 2016 o 14:03 hod. na webovej stránke www.eks.sk pod identifikátorom č. Z201649074, OF-117138, vydáva toto

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

Úrad pre verejné obstarávanie podľa § 175 ods. 4 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov uvádza, že kontrolovaný svojím konaním **porušil**:

1. **§ 108 ods. 3** v nadväznosti na **§ 10 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní**, keď v predmetnom postupe zadávania podlimitnej zákazky s využitím elektronického trhoviska uzavrel rámcovú dohodu na obdobie dlhšie než je zákonom stanovená hranica, čím súčasne postupoval **v rozpore s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní**, a to princípom transparentnosti, pričom toto porušenie **malo vplyv na výsledok verejného obstarávania**.

O d ô v o d n e n i e :

1. Dňa 6. 2. 2017 bol Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) od osoby, ktorá nebola oprávnená podať námietky, doručený podnet na preskúmanie úkonov kontrolovaného pri zadávaní podlimitnej zákazky na dodanie tovaru po uzavretí zmluvy na predmet „**Pracie prostriedky**“, postupom pre zadávanie podlimitných zákaziek s využitím elektronického trhoviska podľa § 108 ods. 1 písm. a) v nadväznosti na § 109 až § 112 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“), vyhlásenej kontrolovaným, ktorá bola zverejnená dňa 27. 12. 2016 o 14:03 hod. na webovej stránke www.eks.sk pod identifikátorom č. Z201649074, OF-117138.
2. Podľa § 167 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní úrad vykonáva dohľad nad dodržiavaním povinností verejného obstarávateľa, obstarávateľa alebo osoby podľa § 8 zákona o verejnom obstarávaní ustanovených zákonom o verejnom obstarávaní.
3. Podľa § 169 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody, po ukončení súťaže návrhov, po zadaní zákazky na základe rámcovej dohody, po ukončení postupu

inovatívneho partnerstva (ďalej len „konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy“) sa začína

a) z vlastného podnetu úradu,

b) na základe podnetu osoby, ktorá nebola oprávnená podať námietky alebo

c) na základe podnetu orgánu štátnej správy, ktorý osvedčí právny záujem v danej veci, ak boli kontrolovanému poskytnuté finančné prostriedky na dodanie tovaru, uskutočnenie stavebných prác alebo poskytnutie služieb z Európskej únie.

4. Podľa § 170 ods. 8 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní námietky nie je možné podať pri podlimitných zákazkách, pri ktorých verejný obstarávateľ alebo osoba podľa § 8 postupovala podľa § 109 až § 111.
5. Podľa § 171 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného podľa § 169 ods. 1 písm. a) až c) a ods. 3 a 4 sa začína dňom doručenia oznámenia o začatí konania kontrolovanému. Predmetné oznámenie bolo kontrolovanému doručené dňa 26. 4. 2017 listom „Oznámenie o začatí konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy“ č. 4522-7000/2017-ODII/4 z 24. 4. 2017. Úrad konštatuje, že konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy sa začalo 26. 4. 2017.
6. Úrad súčasne predmetným listom č. 4522-7000/2017-ODII/4 „Oznámenie o začatí konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy“ z 24. 4. 2017, požiadal kontrolovaného o predloženej kompletnej dokumentácie z predmetného verejného obstarávania v lehote do 5 pracovných dní odo dňa doručenia tohto oznámenia.
7. Účelom konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy je preskúmanie postupu kontrolovaného pri zadávaní zákazky a posúdenie objektívneho stavu veci z dokumentácie predloženej kontrolovaným a jeho súladu so zákonom o verejnom obstarávaní. Postup zadávania predmetnej zákazky je v štádiu po uzavretí zmluvy.
8. Úrad podľa § 175 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní rozhodne v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného do 30 dní odo dňa doručenia kompletnej dokumentácie v origináli úradu.
9. Kontrolovaný dňa 2. 5. 2017 doručil úradu listom č. 1178/2017 „Oznámenie o začatí konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy - odpoveď“ z 27. 4. 2017 dokumentáciu k predmetnému verejnému obstarávaniu.
10. Podľa § 173 ods. 13 zákona o verejnom obstarávaní úrad pred vydaním rozhodnutia podľa § 175 v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného podľa § 169 ods. 1 písm. a) až c) a ods. 3 a 4 vyzve kontrolovaného, aby sa v lehote, ktorá nesmie byť kratšia ako päť pracovných dní odo dňa doručenia výzvy, písomne vyjadril ku skutočnostiam, ktoré úrad zistil v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného; na vyjadrenie doručené po uplynutí tejto lehoty úrad neprihliada. Lehota podľa § 175 ods. 5 neplynie od vydania výzvy podľa prvej vety do doručenia vyjadrenia kontrolovaného alebo do uplynutia lehoty podľa prvej vety, podľa toho, ktorá skutočnosť nastane skôr.
11. Úrad podľa § 173 ods. 13 zákona o verejnom obstarávaní vyzval kontrolovaného listom č. 4522-7000/2017-ODII/6 „Výzva na vyjadrenie sa ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy“ z 18. 5. 2017 na vyjadrenie sa ku skutočnostiam, ktoré úrad zistil v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy v lehote do 5 pracovných dní odo dňa doručenia tohto listu, ktorý

bol kontrolovanému doručený 22. 5. 2017. Predmetným listom úrad zároveň upozornil kontrolovaného, že na vyjadrenie doručené po uplynutí tejto lehoty úrad neprihliada.

12. Kontrolovaný v stanovenej lehote doručil úradu dňa 29. 5. 2017 listom č. 1402/2017 „Výzva na vyjadrenie sa ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy („Výzva“) - odpoveď“ z 26. 5. 2017, ktorým sa vyjadril ku skutočnostiam, ktoré úrad zistil v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy.

Úrad po preskúmaní kontrolovaným predloženej dokumentácie zistil nasledovné skutočnosti:

13. Kontrolovaný je verejným obstarávateľom podľa § 7 ods. 1 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní. Na obstaranie vyššie uvedeného predmetu zákazky, týkajúceho sa zákazky na dodanie tovaru, kontrolovaný použil postup zadávania podlimitnej zákazky s využitím Elektronického kontraktačného systému (ďalej len „EKS“) podľa § 109 až § 112 zákona o verejnom obstarávaní, konkrétne podľa § 110 zákona o verejnom obstarávaní.
14. Kontrolovaný postupoval podľa Obchodných podmienok EKS verzia 3.0 účinná od 18. 4. 2016.
15. Kontrolovaný vyhlásil postup zadávania podlimitnej zákazky s využitím EKS na predmet „Pracie prostriedky“, ktorá bola zverejnená dňa 27. 12. 2016 o 14:03 hod. na webovej stránke www.eks.sk pod identifikátorom č. Z201649074, OF-117138.
16. Z predloženej dokumentácie vyplýva, že kontrolovaný určil predpokladanú hodnotu zákazky vo výške 15 760,00 EUR bez DPH na základe údajov a informácií o zákazke na porovnateľný predmet zákazky.
17. Z časti I. „Všeobecná špecifikácia predmetu zákazky“ objednávkového formulára vyplýva, že predmetom zákazky sú práce prostriedky, pričom kontrolovaný uviedol nasledovné CPV zatriedenie: 39831000-6 (Pracie prostriedky), 60000000-8 (Dopravné služby - bez prepravy odpadu).
18. V závislosti od typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky tak ide o podlimitnú zákazku na dodanie tovaru.
19. V bode 5.1 „Miesto plnenia zmluvy“ časť V. „Zmluvné podmienky“ objednávkového formulára kontrolovaný uviedol obec Dudince, okres Krupina, Banskobystrický kraj, Slovenská republika.
20. V bode 5.2 „Čas/lehota plnenia zmluvy“ časť V. „Zmluvné podmienky“ objednávkového formulára kontrolovaný stanovil lehotu plnenia zmluvy od 16. 1. 2017 14:01 hod. do 28. 12. 2018 14:01 hod..
21. V bode 5.6 „Druh financovania“ časť V. „Zmluvné podmienky“ objednávkového formulára kontrolovaný uviedol, že zákazka nie je financovaná zo zdrojov EÚ.
22. V časti VI. „Kritériá ponuky“ objednávkového formulára je ako kritérium určujúce poradie dodávateľov uvedená celková cena predmetu zákazky, pričom ako **hodnotiace kritérium je uvedená cena bez DPH** s váhou 100.

23. V predmetnom procese zadávania zákazky boli prostredníctvom EKS v stanovenej lehote na predkladanie ponúk podľa bodu VII. „Stanovenie lehoty na predkladanie ponúk“ objednávkového formulára do 5. 1. 2017 do 13:58 hod. predložené 3 ponuky od nasledovných uchádzačov:

1. XXX
(ďalej len „XXX“),
2. XXX
(ďalej len „XXX“),
3. XXX
(ďalej len „XXX“).

24. Z Prílohy č. 2 „Výsledné poradie dodávateľov“ z 9. 1. 2017 dokumentu „Protokol o priebehu zadávania zákazky“ vyplýva, že ako **úspešný uchádzač** bol prostredníctvom EKS identifikovaný uchádzač **XXX**, ako aj nasledovné výsledné poradie kontraktačných ponúk zostavené automatizovaným spôsobom prostredníctvom EKS:

Dodávateľ	Cena za predmet zákazky bez DPH	Celkové hodnotenie	Výsledné poradie dodávateľov
XXX	12 987,00	100,000	1.
XXX	12 987,90	99,370	2.
XXX	13 132,00	0,000	3.

25. Výsledkom zadávania predmetnej zákazky je Kúpna zmluva č. Z201649074_Z z 9. 1. 2017 uzavretá v zmysle § 409 a nasl. Obchodného zákonníka (ďalej len „kúpna zmluva“) medzi kontrolovaným ako objednávateľom a úspešným uchádzačom XXX ako dodávateľom s celkovou cenou za predmet zmluvy vo výške 12 987,00 EUR bez DPH, t.j. 15 584,40 EUR s DPH a časom/lehotou plnenia od 16. 1. 2017 14:01 hod. do 28. 12. 2018 14:01 hod..

26. Kúpna zmluva bola zverejnená v Centrálnom registri zmlúv dňa 9. 1. 2017 a účinnosť nadobudla dňa 10. 1. 2017.

Výzva úradu na vyjadrenie sa ku skutočnostiam, ktoré úrad zistil v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy

27. Úrad podľa § 173 ods. 13 zákona o verejnom obstarávaní vyzval kontrolovaného listom č. 4522-7000/2017-ODII/6 „Výzva na vyjadrenie sa ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy“ z 18. 5. 2017 na vyjadrenie sa ku skutočnostiam, ktoré úrad zistil v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy v lehote do 5 pracovných dní odo dňa doručenia tejto výzvy, ktorá bola kontrolovanému doručená 22. 5. 2017.

28. Úrad v predmetnej výzve uviedol, že na základe všetkých zistených skutočností má za to, že kontrolovaný postupoval v rozpore s § 108 ods. 3 v nadväznosti na § 10 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, keď v predmetnom postupe zadávania podlimitnej zákazky s využitím EKS uzavrel rámcovú dohodu na obdobie dlhšie než je zákonom stanovená hranica, čím súčasne postupoval v rozpore s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, a to princípom transparentnosti a predmetné porušenie malo vplyv na výsledok verejného obstarávania, keďže

použitím uvedeného postupu pre zadávanie podlimitných zákaziek s využitím EKS na obstaranie predmetnej zákazky kontrolovaný uzavrel rámcovú dohodu na obdobie dlhšie než je zákonom stanovená hranica, čím neoprávnene umožnil úspešnému uchádzačovi plniť predmet tejto zákazky na obdobie takmer 24 mesiacov, napriek zákonom stanovenej hranici maximálne 12 mesiacov.

29. Kontrolovaný v stanovenej lehote doručil úradu dňa 29. 5. 2017 list č. 1402/2017 „Výzva na vyjadrenie sa ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy („Výzva“) - odpoveď“ z 26. 5. 2017 (ďalej len „vyjadrenie“).

Vyjadrenie kontrolovaného ku skutočnostiam, ktoré úrad zistil v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy

30. Kontrolovaný vo svojom vyjadrení uviedol, že nesúhlasí s tvrdením úradu, že z doposiaľ zistených skutočností vyplýva, že zmluvné strany uzavreli rámcovú dohodu s lehotou plnenia na takmer 24 mesiacov, a teda na obdobie dlhšie, než je zákonom stanovená hranica, pretože rámcová dohoda určuje podmienky zadávania zákaziek počas jej platnosti, najmä čo sa týka ceny a predpokladaného množstva predmetu zákazky.
31. V tejto súvislosti kontrolovaný dodal, cit.: „Ako vyplýva z detailu zákazky Z201649074, ktorý bol zaslaný úradu v časti „Technická špecifikácia predmetu zákazky“, bolo určené presné množstvo (nie predpokladané množstvo v časti „Minimum“ alebo „Maximum“) a v časti „Druh všeobecných zmluvných podmienok“ - Kúpna zmluva, nie rámcová dohoda.“
32. Ďalej kontrolovaný uviedol, cit.: „Aj napriek skutočnostiam citovaným úradom vo výzve máme za to, že došlo aj z obsahového hľadiska k uzavretiu kúpnej zmluvy a nie rámcovej dohody, pretože jedným z pojmových znakov rámcovej dohody je určenie predpokladaného množstva predmetu zákazky. Kontrolovaný však určil zadaním zákazky v EKS presné množstvá/hodnoty, nie predpokladané, t.j. z pojmového hľadiska nie je možné posudzovať kúpnu zmluvu ako rámcovú dohodu, inak by úrad postupoval v rozpore s čl. II ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky, podľa ktorého štátne orgány môžu konať iba na základe ústavy, v jej medziach a v rozsahu a spôsobom, ktorý ustanoví zákon. Rovnako si dovoľujeme v zmysle § 35 ods. 2 Občianskeho zákonníka zdôrazniť, že tak, ako sa zmluvy vykladajú podľa ich obsahu, nemenej zanedbateľným faktorom je skúmanie aj skutočne prejavenej vôle toho, kto právny úkon urobil. („Právne úkony vyjadrené slovami treba vykladať nielen podľa ich jazykového vyjadrenia, ale najmä tiež podľa vôle toho, kto právny úkon urobil, ak táto vôľa nie je v rozpore s jazykovým prejavom.“).
33. Záverom v predmetnom vyjadrení kontrolovaný uviedol, že od začiatku zadávania predmetnej podlimitnej zákazky mal v úmysle uzavrieť len kúpnu zmluvu, na základe ktorej by boli poskytnuté viaceré plnenia - dodanie prácich prípravkov a z dôvodu, že kontrolovaný si nechcel vytvárať jednorazovým dodaním tovaru zbytočne skladové zásoby, ale doplniť ich chcel až následne po ich vyčerpaní o nový tovar, tak, ako to ukladajú pravidlá v oblasti hospodárneho nakladania s majetkom štátu, nie rámcovú dohodu, hoci to evokujú niektoré vyjadrenia kontrolovaného, čo je však dané najmä neprávnickým vzdelaním osoby oprávnenej konať za kontrolovaného, ktorý viedol komunikáciu s úradom, rozhodne však nemal v úmysle tento spôsob zadávania zákazky obísť, či konať v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní.

Právny rámec

34. 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**.
35. 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.
36. Podľa § 108 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní **pri podlimitných zákazkách** verejný obstarávateľ postupuje **podľa § 109 až § 112**, ak ide o dodanie tovaru, uskutočnenie stavebných prác alebo poskytnutie služby bežne dostupných na trhu.
37. Podľa § 110 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ nemusí použiť postup podľa § 109, v takom prípade
 - a) zadá zákazku jej zverejnením na elektronickom trhovisku v časti, zodpovedajúcej klasifikácii tovaru, stavebných prác alebo služieb; verejný obstarávateľ môže primerane použiť ustanovenia § 42 a § 44,
 - b) registrovaní uchádzači a záujemcovia predkladajú ponuky prostredníctvom elektronického trhoviska.
38. Podľa § 110 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní pri postupe podľa odseku 1 sa ustanovenia § 109 ods. 4 až 8 použijú primerane.
39. Podľa § 2 ods. 5 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní **sa na účely tohto zákona rámcovou dohodou rozumie** písomná dohoda medzi jedným alebo viacerými verejnými obstarávateľmi alebo jedným alebo viacerými obstarávateľmi na jednej strane a jedným alebo viacerými uchádzačmi na strane druhej; **rámcová dohoda určuje podmienky zadávania zákaziek počas jej platnosti, najmä čo sa týka ceny a predpokladaného množstva predmetu zákazky**.
40. Podľa § 108 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní **pri použití postupu podľa § 109 až § 112** nie je možné zadať koncesiu a **je možné uzavrieť rámcovú dohodu najviac na 12 mesiacov**.

Právne posúdenie úradom

41. Úrad preskúmal úkony kontrolovaného v predmetnom verejnom obstarávaní po uzavretí zmluvy najmä z dokumentácie predloženej kontrolovaným, vyjadrenia kontrolovaného a uvádza nasledovné:
42. Z dokumentov zverejnených na portáli www.eks.sk vyplýva, že s úspešným uchádzačom XXX uzavrel kontrolovaný kúpnu zmluvu, ktorej predmetom je dodanie tovaru na predmet zákazky „Pracie prostriedky“, CPV kód: 39831000-6 - Pracie prostriedky, 60000000-8 - Dopravné služby (bez prepravy odpadu).
43. V predmetnej kúpnej zmluve si zmluvné strany dohodli lehotu plnenia **od 16. 1. 2017** od 14:01 hod. **do 28. 12. 2018** do 14:01 hod., t.j. **na takmer 24 mesiacov**, so zmluvnou cenou 12 987,00 EUR bez DPH (15 584,40 EUR s DPH).
44. V bode 2.3 „Technická špecifikácia predmetu Zmluvy“ kúpnej zmluvy je uvedený:

- Prací prostriedok na biele aj farebné prádlo, práškový - 1360 kg,
- Odmasťovač alkalický na odopieranie krvi, tukov a olejov (30% účinnej zložky) - 600 kg,
- Hlavný prací prostriedok na pranie bieleho aj farebného prádla, bezfosfátový a bez bielidiel, kvapalný - 1000 l,
- Prípravok do prania na bielenie prádla (min. 30% bieliace činidlá na báze kyslíka), nesmie spadať pod biocidy, kvapalný - 1000 l
- Prípravok do prania tenzitový rozpúšťáč mastnôt, neobsahuje chlór APEO, EDTA a NTA, biologická odbúrateľnosť musí zodpovedať zákonom o prácach prostr. WRMG, kvapalný - 1000 l,
- Aviváž, koncentrát, nie nebezpečná, v zmysle ADR, RID, IMDG a ICAO/IATA, kvapalná - 400 l,
- Práškový odfarbovač na báze kyslíka (min. 30% úč. zložky) s obsahom enzýmov, s účinnosťou od 30°C - 100 kg,
- Odstraňovač škvŕn, kvapalný, s rozprašovačom, na biely aj farebný textil s obsahom neiónových aktívnych látok - 40 kg,
- Odstraňovač škvŕn od hrdze a oxidov - 6 kg,
- Odstraňovač škvŕn od rúžu, atramentu, krému na topánky - 6 kg,
- Odstraňovač škvŕn od farieb, lepidla a vosku - 6 kg.

45. V bode 2.4 „Osobitné požiadavky na plnenie“ kúpnej zmluvy sa o.i. uvádza:

- Interval opakovaných plnení každý mesiac **pri rámcovej dohode**,
- **pri rámcovej dohode** - lehota plnenia pre dodávateľa od doručenia čiastkovej výzvy na plnenie od objednávateľa - do 7 dní.

46. Ešte pred samotným začatím predmetného konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy, poskytol kontrolovaný listom „Žiadosť o poskytnutie informácií - odpoveď“ z 24. 2. 2017 úradu nasledovné vyjadrenie, cit.:

„Plnenie zmluvy bude prebiehať **v priebehu cca 2 rokov (16. 1. 2017 - 28. 12. 2018)** na základe objednávateľom vystavenej objednávky (F 208/0/2012 - interný dokument) spravidla 1x mesačne podľa aktuálnej potreby prípravkov, s prihladnutím na zostatkové skladové zásoby. Plnenie je dodávateľ povinný realizovať v priebehu 7 pracovných dní. Víťazný uchádzač na základe uzatvorenej zmluvy č. Z201649074 z 9. 1. 2017 nás kontaktoval e-mailom z 12. 1. 2017 (viď príloha č. 1 e-mail) so záujmom dohodnutia konkrétnej spolupráce a dodávok. Telefonicky bolo dohodnuté osobné stretnutie a obhliadka priestorov, pri ktorej bolo overené splnenie technickej špecifikácie a ako aj plnenie osobitných podmienok dodávok. Po vzájomnej dohode došlo k prvému čiastkovému plneniu zmluvy dňa 14. 2. 2017 (viď príloha č. 2 dodací list). K ďalším čiastkovým plneniam zatiaľ nedošlo, nakoľko kúpeľné zariadenie nie je v súčasnosti plne vytážené...“

47. K vyššie uvedenému úrad uvádza, že napriek uzavretiu predmetnej kúpnej zmluvy automatizovaným spôsobom v systéme EKS medzi kontrolovaným a úspešným uchádzačom, je potrebné posúdiť konkrétny zmluvný záväzok medzi zmluvnými stranami nielen z formálneho, ale najmä **z obsahového hľadiska**.

48. K predmetnému úrad uvádza, že **práve rámcová dohoda** v zmysle § 2 ods. 5 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní poskytuje istý rámec, maximálny rozsah plnenia, pričom zadávanie konkrétnych zákaziek, vrátane ich špecifikácie a množstva (samozrejme v rámci a za podmienok stanovených rámcovou dohodou), bude uvedené **v čiastkovej objednávke** alebo zmluve, **ktorých presný počet**, v čase uzatvárania rámcovej dohody, **zvyčajne**

nie je známy. Zároveň platí, že spôsob vystavenia objednávky alebo zadania zákazky na základe rámcovej dohody musí byť v rámcovej dohode jednoznačne upravený.

49. Z obsahu kúpnej zmluvy a z jej vyššie uvedených ustanovení, ktoré upravujú dodanie predmetného tovaru prostredníctvom opakovaných plnení, realizovaných na základe vystavovania jednotlivých objednávok **počas 24 mesiacov**, je zrejmé, že **kontrolovaný mal v úmysle uzavrieť s úspešným uchádzačom rámcovú dohodu** zastrešujúcu dodanie predmetného tovaru **postupne** podľa **aktuálnej potreby** prácí prípravkov kontrolovaného počas celej dohodnutej lehoty plnenia.
50. K vyjadreniu kontrolovaného v danej veci, cit.: „Aj napriek skutočnostiam citovaným úradom vo výzve máme za to, že došlo aj z obsahového hľadiska k uzavretiu kúpnej zmluvy a nie rámcovej dohody, pretože jedným z pojmových znakov rámcovej dohody je určenie predpokladaného množstva predmetu zákazky. Kontrolovaný však určil zadaním zákazky v EKS presné množstvá/hodnoty, nie predpokladané, t.j. z pojmového hľadiska nie je možné posudzovať kúpnu zmluvu ako rámcovú dohodu ...“, úrad uvádza, že to, akým spôsobom kontrolovaný podmienil **frekvenciu dodávania** predmetného tovaru, teda podľa **aktuálnej potreby prípravkov**, s prihliadnutím **na zostatkové skladové zásoby**, pričom v čase zadávania predmetnej zákazky prostredníctvom EKS kontrolovaný **nemohol odhadnúť vyťaženosť** kúpeľného zariadenia počas obdobia 24 mesiacov, a teda potrebu dodania presného množstva prácí prostriedkov, vyjadruje určenie **predpokladaného množstva** predmetu zákazky kontrolovaným v objednávkovom formulári.
51. Uzavretie rámcovej dohody sa vyznačuje tým, že sa na jej základe určuje množstvo a cena požadovaného plnenia, uvedeného v čiastkovej objednávke alebo zmluve, **ktorých presný počet**, v čase uzatvárania rámcovej dohody, **zvyčajne nie je známy**.
52. Z vyjadrenia kontrolovaného, cit.: „... kontrolovaný si nechcel vytvárať jednorazovým dodaním tovaru zbytočne skladové zásoby, ale doplniť ich chcel až následne po ich vyčerpaní o nový tovar, tak, ako to ukladajú pravidlá v oblasti hospodárneho nakladania s majetkom štátu ...“, **jednoznačne vyplýva**, že dodanie presného množstva prácí prostriedkov aktuálne podľa potreby kontrolovaného, v snahe nezhrmažďovať zbytočné skladové zásoby, zadávané formou vystavovania objednávok, **zastrešuje v danom prípade rámcová dohoda**.
53. Uvedené potvrdzujú aj skutočnosti vyplývajúce z dokumentácie kontrolovaného doručenej úradu, ktorou kontrolovaný predložil aj doklady „Opis predmetu zákazky“ a „Určenie ceny zákazky“, v ktorých stanovil pri všetkých vyššie uvedených položkách predmetného tovaru, cit.: „**Predpokladané množstvo** za 12 mesiacov“.
54. Z ustanovenia § 108 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní je jednoznačne zrejmé, že **pri postupe** zadávania **podlimitnej zákazky s využitím EKS** podľa § 109 až § 112 v nadväznosti na § 108 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, ako aj vzhľadom na povinnosť verejných obstarávateľov v zmysle § 10 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní postupovať podľa ustanovení citovaného zákona, **sú verejní obstarávatelia oprávnení uzavrieť rámcovú dohodu najviac na 12 mesiacov**.
55. K uvedenému úrad dodáva, že verejní obstarávatelia sú oprávnení v prípade zadávania podlimitnej zákazky uzavrieť rámcovú dohodu na 24 mesiacov použitím postupu jej zadávania bez využitia EKS podľa § 113 až § 116 zákona o verejnom obstarávaní v nadväznosti na § 108 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní.

56. Na základe vyššie uvedených skutočností má úrad za to, že kontrolovaný **postupoval v rozpore s § 108 ods. 3** v nadväznosti na **§ 10 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní**, keď v predmetnom postupe zadávania podlimitnej zákazky s využitím elektronického trhoviska uzavrel rámcovú dohodu na obdobie dlhšie než je zákonom stanovená hranica, čím súčasne postupoval **v rozpore s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní**, a to princípom transparentnosti.
57. Toto porušenie **malo vplyv na výsledok verejného obstarávania**, keďže použitím uvedeného postupu pre zadávanie podlimitných zákaziek s využitím elektronického trhoviska na obstaranie predmetnej zákazky uzavrel rámcovú dohodu na obdobie dlhšie než je zákonom stanovená hranica, čím neoprávnene umožnil úspešnému uchádzačovi plniť predmet tejto zákazky na obdobie takmer 24 mesiacov, napriek zákonom stanovenej hranici maximálne 12 mesiacov.
58. Podľa § 175 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní ak úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy zistí, že postupom kontrolovaného bol porušený tento zákon a porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, v rozhodnutí uvedie taxatívny výpočet ustanovení tohto zákona, ku ktorých porušeniu došlo a ktorých porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania.
59. Podľa § 175 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní úrad je povinný v odôvodnení rozhodnutia, v ktorom konštatuje porušenie tohto zákona kontrolovaným, uviesť
- a) všetky zistené porušenia tohto zákona, ktoré mali alebo mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania spolu s údajom, či zistené porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania a
 - b) stručný návod pre kontrolovaného, ako v druhovo rovnakej veci v budúcnosti predísť porušeniu tohto zákona.
60. Úrad v súvislosti s ustanovením § 175 ods. 4 a ods. 8 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní uvádza, že z vyššie uvedených skutočností uvedených v tomto rozhodnutí vyplýva, že **kontrolovaný svojím postupom v predmetnom verejnom obstarávaní postupoval v rozpore s § 108 ods. 3** v nadväznosti na **§ 10 ods. 1** zákona o verejnom obstarávaní, **keď v predmetnom postupe zadávania podlimitnej zákazky s využitím elektronického trhoviska uzavrel rámcovú dohodu na obdobie dlhšie než je zákonom stanovená hranica**, čím súčasne postupoval **v rozpore s § 10 ods. 2** zákona o verejnom obstarávaní, **a to princípom transparentnosti**. Predmetné **porušenie malo vplyv na výsledok verejného obstarávania**, keďže použitím uvedeného postupu pre zadávanie podlimitných zákaziek s využitím elektronického trhoviska na obstaranie predmetnej zákazky uzavrel rámcovú dohodu na obdobie dlhšie než je zákonom stanovená hranica, čím **neoprávnene umožnil úspešnému uchádzačovi plniť predmet tejto zákazky na obdobie takmer 24 mesiacov**, napriek zákonom stanovenej hranici maximálne 12 mesiacov.
61. Aby kontrolovaný v budúcnosti predišiel týmto porušeniam zákona o verejnom obstarávaní, **úrad v súvislosti s ustanovením § 175 ods. 8 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní odporúča kontrolovanému**, aby v budúcnosti **v prípade obstarávania predmetu zákazky bežne dostupného na trhu, použitím postupu podľa § 108 ods. 1 písm. a) v nadväznosti na § 109 až § 112** zákona o verejnom obstarávaní, t.j. postupu pre zadávanie **podlimitných zákaziek s využitím elektronického trhoviska, uzavrel rámcovú dohodu na obdobie nie dlhšie než je zákonom stanovená hranica**.

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

Poučenie:

Proti tomuto rozhodnutiu úradu môže kontrolovaný podľa § 177 ods. 1 a ods. 5 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov úradu podať odvolanie. 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 rozhodnutia, proti ktorému odvolanie smeruje. 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 je právoplatné márnym uplynutím lehoty na podanie odvolania alebo dňom doručenia rozhodnutia rady podľa § 177 ods. 10 alebo ods. 12 kontrolovanému a vykonateľné uplynutím lehoty na plnenie. Ak sa osoby podľa § 177 ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov vzdajú odvolania alebo vezmú svoje odvolanie späť, rozhodnutie nadobudne právoplatnosť dňom doručenia vzdania sa alebo späťvzatia odvolania úradu.

riaditeľka odboru dohľadu II

Rozhodnutie sa doručí

1. SLOVOTHERMAE, Kúpele Diamant Dudince, š.p., Kúpeľná 107, 962 71 Dudince - kontrolovaný