

Bratislava 9. 9. 2022

Číslo spisu: 11713-6000/2022 - OD

Úrad pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie a ako orgán príslušný podľa § 140, § 147 písm. b) a c) a § 168 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“) vykonal ex ante posúdenie na základe žiadosti verejného obstarávateľa **Národná diaľničná spoločnosť, a.s.**, Dúbravská cesta 14, 841 04 Bratislava, IČO: 35 919 001 (ďalej len „kontrolovaný“ alebo „verejný obstarávateľ“) na predmet nadlimitnej zákazky na poskytnutie služby „**Aktualizácia štúdie realizovateľnosti Rýchlostná cesta R4 štátna hranica SR/PR - Kapušany**“, ktorý má byť financovaný z Nástroja na prepájanie Európy CEF (Connecting Europe Facility) (ďalej len „predmet zákazky“).

Podľa § 168 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, ak ide o nadlimitnú zákazku alebo nadlimitnú koncesiu, úplne alebo sčasti financovanú z prostriedkov Európskej únie, okrem zákazky, koncesie alebo rámcovej dohody podľa § 184q ods. 1, kontrolovaný môže pred vyhlásením alebo začatím verejného obstarávania požiadať úrad o ex ante posúdenie dokumentov, proti ktorým je možné podať námietky podľa § 170 ods. 3 písm. a) a b) zákona o verejnom obstarávaní; ex ante posúdenie sa nevzťahuje na posudzovanie požiadaviek na technické špecifikácie, výkonnostné a funkčné požiadavky a charakteristiky a odborné požiadavky predmetu zákazky podľa § 42 zákona o verejnom obstarávaní.

Podľa § 168 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní výsledkom ex ante posúdenia je oznámenie úradu obsahujúce konštatovanie o súlade alebo nesúlade predložených dokumentov s týmto zákonom, ktoré úrad doručí kontrolovanému. Úrad vydá oznámenie podľa prvej vety tohto odseku do 30 dní odo dňa doručenia dokumentov kontrolovaným. Ak úrad v oznámení podľa prvej vety tohto odseku nekonštatuje súlad všetkých predložených dokumentov so zákonom o verejnom obstarávaní, označí v oznámení tie časti dokumentov, ktoré nie sú v súlade s týmto zákonom a uvedie k nesúladu stručné odôvodnenie.

Úradu bola 24. 8. 2022 doručená žiadosť kontrolovaného o vykonanie ex ante posúdenia vo vzťahu k dokumentom, proti ktorým je možné podať námietky podľa § 170 ods. 3 písm. a) a b) zákona o verejnom obstarávaní, ktorá sa týkala predmetu zákazky.

Kontrolovaný 24. 8. 2022 za účelom vykonania ex ante posúdenia doručil úradu nasledujúce dokumenty:

- návrh Súťažných podkladov s prílohami – 101 strán (ďalej len „návrh súťažných podkladov“),
- ďalšia dokumentácia na DVD.

Na základe vyššie uvedeného bolo ex ante posúdenie vykonané z návrhu súťažných podkladov, pričom konštatovania úradu o súlade alebo nesúlade predložených dokumentov so zákonom o verejnom obstarávaní, uvedené v tomto oznámení, sú viazané na obsah a rozsah uvedených dokumentov predložených úradu.

Úrad nezodpovedá za správnosť jeho konštatovaní, ak následne po vykonaní ex ante posúdenia nastane akýkoľvek zásah do obsahu alebo rozsahu predložených dokumentov, ktorý vyvolá ich zmenu oproti predloženým dokumentom v čase výkonu posúdenia.

Z kontrolovaným doručenej dokumentácie vyplýva, že predmet zákazky má byť zadávaný postupom podľa § 66 ods. 7 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, ktorej výsledkom bude uzatvorenie zmluvy v zmysle § 536 na nasl. zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov, pričom pôjde o **nadlimitnú zákazku na poskytnutie služby**, v rámci ktorej stanovil kontrolovaný **predpokladanú hodnotu zákazky vo výške 560 000,00 EUR bez DPH**, a ktorá má byť financovaná z Nástroja na prepájanie Európy CEF.

Vykonaním ex ante posúdenia podľa § 168 zákona o verejnom obstarávaní úrad **konštatuje súlad** predložených dokumentov so zákonom o verejnom obstarávaní.

Úrad dáva kontrolovanému do pozornosti nasledovné odporúčania, ktoré sa viažu k textu dokumentácie predloženej za účelom vykonania ex ante posúdenia a svojou povahou by v prípade naplnenia istých skutočností mohli byť porušením zákona o verejnom obstarávaní:

- a. V súvislosti s určovaním predpokladanej hodnoty zákazky, v rámci svojej preventívnej pôsobnosti a v záujme dodržania základných princípov vo verejnom obstarávaní, dáva úrad kontrolovanému do pozornosti, že je potrebné stanoviť predpokladanú hodnotu zákazky v súlade so všetkými princípmi vo verejnom obstarávaní, s dôrazom na princíp hospodárnosti, a to najmä tak, aby predpokladaná hodnota zákazky reálne odrážala podmienky trhu v danom čase.
- b. Úrad uvádza, že podmienky účasti týkajúce sa technickej alebo odbornej spôsobilosti vytvárajú predpoklad, že plnenie zmluvy bude vykonávané len takým zmluvným partnerom, ktorý pre verejného obstarávateľa zabezpečí jej bezproblémové plnenie. Určením podmienok účasti vo verejnom obstarávaní však verejný obstarávateľ nesmie bezdôvodne obmedziť okruh možných dodávateľov, ale musí umožniť rovnaké príležitosti všetkým dodávateľom, ktorí sú schopní plniť predmet zákazky. Úrad preto v súvislosti s určením podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní upozorňuje kontrolovaného na znenie požiadaviek, ktoré sa týkajú preukázania skúseností uchádzača, a to konkrétne **minimálne 2 projektami rovnakého predmetu zákazky ako je predmet zákazky (ŠtRe) alebo minimálne 1 projekt rovnakého predmetu zákazky (ŠtRe) a zároveň minimálne 1 projekt podobného predmetu zákazky (TŠ)**. Takéto nastavenie podmienok účasti, kedy je uchádzač povinný predložiť aspoň jeden projekt rovnakého charakteru ako je predmet zákazky, bez možnosti akceptácie dvoch projektov obdobného charakteru ako je predmet zákazky, by mohlo byť spôsobilé neprimerane zužovať možnosti uchádzača, preukázať technickú a odbornú spôsobilosť charakterovo obdobnými minulými plneniami. Úrad dáva kontrolovanému do pozornosti, že obsahovo môže predmetné požiadavky napĺňať aj iný typ dokumentov, nielen štúdia realizovateľnosti. Úrad odporúča kontrolovanému uvedené v návrhu súťažných podkladov upraviť, a zároveň odporúča zo strany kontrolovaného riadne špecifikovať, čo bude považovať za rovnaké plnenie ako predmet zákazky, a čo za plnenie obdobného charakteru, bez obmedzenia možnosti uchádzača preukázať splnenie tejto podmienky účasti aj plnením obdobným ako je predmet zákazky.

V rámci preukazovania splnenia podmienok účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní kontrolovaný požaduje bližšie neurčenú, resp. nešpecifikovanú prax odborníkov „v príslušnom odbore“ v trvaní 7, resp. 10 rokov. Z uvedenej špecifikácie však nie je zrejmé, čo bude kontrolovaný akceptovať ako „prax v príslušnom odbore“ a teda ani nie je zrejmé, ako bude uvedenú podmienku vyhodnocovať. Navyše túto nešpecifikovanú prax požaduje kontrolovaný preukázať za pomerne dlhé časové obdobie (pri hlavnom inžinierovi projektu trvajúce až 10 rokov), čo sa môže javiť, vzhľadom na rozhodovaciu prax úradu, absenciu dôvodnosti tejto požiadavky, resp. nemožnosť posúdenia jej primeranosti na základe predloženej dokumentácie, ako neprimerane dlhé obdobie. Ak kontrolovaný bude trvať na uvedenej dĺžke (platí aj pre požiadavku 7 rokov praxe) je potrebné, aby v budúcnosti zniesol dôkazné bremeno v prípade revízných postupov a dostatočne preukázal oprávnenosť tejto svojej požiadavky. Úrad v tejto súvislosti odporúča kontrolovanému, aby príslušnú prax zdefinoval a zároveň upriamuje pozornosť kontrolovaného aj na fakt, že verejný obstarávateľ je povinný postupovať podľa pravidiel, ktoré v súvislosti s vyhodnotením podmienok účasti/ponúk určil.

V súvislosti s určením podmienok účasti v predmetnom procese verejného obstarávania úrad konštatuje, že aj napriek skutočnosti, že kontrolovaný nie je povinný odôvodňovať primeranosť každej podmienky účasti, ktorú určil, v plnej miere platí, že všetky podmienky účasti, ktoré kontrolovaný určí na preukázanie splnenia finančného a ekonomického postavenia a technickej alebo odbornej spôsobilosti, ako aj ich minimálna požadovaná úroveň, musia súvisieť s predmetom zákazky a musia byť primerané. Pri pochybnostiach o primeranosti určených podmienok účasti musí byť preto kontrolovaný schopný ich primeranosť zdôvodniť a preukázať v revízných postupoch (žiadosť o nápravu, námietky, výkon kontroly).

- c. Úrad v súvislosti so znením bodu 27. „Oprava chýb“ na strane 15 návrhu súťažných podkladov dáva kontrolovanému do pozornosti výkladové stanovisko úradu č. 1/2021, ktorým je potrebné sa pri odstraňovaní chýb v ponuke uchádzačov riadiť.
- d. Úrad v súvislosti s určením zmluvných podmienok uvádza, že ex ante posúdenie sa na zmluvné podmienky vzťahuje len v súvislosti s prípadne dotknutými ustanoveniami zákona o verejnom obstarávaní, pričom najčastejšie ide o dodržiavanie princípov vo verejnom obstarávaní. Kontrolovaný je však povinný určiť zmluvné podmienky tak, aby boli v súlade so všetkými príslušnými právnymi predpismi, pričom posúdenie ich súladu s týmito predpismi nie je predmetom ex ante posúdenia.
- e. Úrad uvádza, že ex ante posúdenie sa nevzťahuje na posudzovanie požiadaviek na technické špecifikácie, výkonnostné a funkčné požiadavky a charakteristiky a odborné požiadavky predmetu zákazky podľa § 42 zákona o verejnom obstarávaní, a úrad sa teda týmito v rámci výkonu tohto ex ante posúdenia nezaoberal.
- f. Úrad v súvislosti s povinnosťou používať informačné systémy, ktoré sú v súlade s § 20 zákona o verejnom obstarávaní a vyhláškou úradu č. 41/2019 Z. z., ktorou sa ustanovujú podrobnosti o technických a funkčných požiadavkách pre nástroje a zariadenia používané na elektronickú komunikáciu vo verejnom obstarávaní (ďalej len „vyhláška“) verejnemu obstarávateľovi odporúča, aby súčasťou dokumentácie z verejného obstarávania boli aj relevantné dôkazy preukazujúce, že použitý informačný systém je v súlade s § 20 zákona o verejnom obstarávaní a vyhláškou, nakoľko úrad je

v rámci dohľadovej činnosti oprávnený v prípade potreby ich dožiadať od verejného obstarávateľa.

- g. V súvislosti s riadnym stanovením lehôt v oznámení o vyhlásení predmetného postupu zadávania zákazky a v súťažných podkladoch odporúča úrad verejnému obstarávateľovi tieto podľa potreby doplniť a aktualizovať v nadväznosti na odoslanie oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania v Úradnom vestníku Európskej únie a vo Vestníku verejného obstarávania, ako aj v nadväznosti na príslušné ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní upravujúce dĺžku jednotlivých lehôt v procese verejného obstarávania.

Podľa § 63 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní kontrolovaný je povinný poslať úradu na požiadanie údaje alebo informácie týkajúce sa verejného obstarávania. V zmysle uvedeného **si Vás úrad dovoľuje požiadať, aby ste úradu bez zbytočného odkladu po vyhlásení verejného obstarávania**, ktoré bolo predmetom ex ante posúdenia, a ku ktorému bolo vydané toto oznámenie úradu o ex ante posúdení, **túto skutočnosť oznámili**, spolu s uvedením čísla Vestníka verejného obstarávania, dňa jeho zverejnenia a značky verejného obstarávania, ako aj uvedenia čísla a dňa jeho zverejnenia v Úradnom vestníku EÚ, prípadne iného identifikačného znaku, za účelom prehľadnosti, evidencie a správneho priradenia k už vyhlásenému verejnému obstarávaniu, ktoré bude úradu slúžiť pre prípadné rozhodovanie v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného podľa zákona o verejnom obstarávaní.

Taktiež, v nadväznosti na povinnosť kontrolovaného uvedenú v § 169 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní si kontrolovaného dovoľuje požiadať, aby v prípade výkonu posúdenia úkonov kontrolovaného podľa § 169 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní informoval príslušný útvar úradu aj o vykonanom ex ante posúdení na predmetnú zákazku.

S pozdravom

(elektronický podpis)

riaditeľ Odboru dohľadu