

Právna analýza – veľká novela zákona o verejnom obstarávaní

Národná rada Slovenskej republiky schválila novelu zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „**zákon o verejnom obstarávaní**“), ktorá s účinnosťou od 1. augusta 2024 prináša viaceré významné zmeny.

Nové výnimky z verejného obstarávania

Výnimky zo zákona o verejnom obstarávaní upravujú situácie, v ktorých nie je potrebné aplikovať postupy verejného obstarávania. Výnimky sú upravené v ustanovení § 1 zákona o verejnom obstarávaní – v zmysle novelizovaného odseku 13 tohto ustanovenia bude možné **napriamo zadať aj podlimitnú zákazku na:**

- (i) **vytvorenie a dodanie výsledkov vlastnej tvorivej duševnej činnosti**, ktorej výsledkom je audiovizuálne dielo, divadelné dielo, hudobné dielo, slovesné dielo, dielo výtvarného umenia, dielo úžitkového umenia alebo folklórne dielo alebo vykonanie a použitie umeleckého výkonu chráneného podľa osobitného predpisu,
- (ii) **dodanie potravín**, ktorých odberateľom je zariadenie školského stravovania alebo účelové zariadenie vysokej školy, ktoré poskytuje stravovanie, potravín určených na stravovanie v rámci poskytovanej sociálnej služby, ktorú zadáva vyšší územný celok, obec alebo poskytovateľ sociálnej služby,
- (iii) tvorbu a vydanie učebníc, učebných textov a pracovných zošitov alebo nákup učebníc, učebných textov a pracovných zošitov, ktorú zadáva škola.

Klasifikácia jednotlivých typov zákaziek a zmena limitov pre jednotlivé postupy vo verejnom obstarávaní

Najvýraznejšou zmenou je členenie zákaziek podľa finančných limitov v zmysle ustanovenia § 5 zákona o verejnom obstarávaní. Novela zákona o verejnom obstarávaní už bude totiž rozlišovať výlučne medzi:

- (i) **nadlimitnou zákazkou a**
- (ii) **podlimitnou zákazkou.**

Novelou zákona o verejnom obstarávaní **sa tak vypúšťa zákazka s nízkou hodnotou**, to znamená, že **pri zákazke s hodnotou pod 50.000,00 EUR sa nebude vyžadovať verejné obstarávanie**. Zároveň sa menia limity pre jednotlivé postupy vo verejnom obstarávaní, a to nasledovne:

Nové finančné limity – verejný obstarávateľ (právnická osoba)					
	Tovary	Služby	Potraviny	Služby (príloha č. 1 ZVO)	Stavebné práce
Zákazka s nízkou hodnotou	do 49.999,99 EUR				
Podlimitná zákazka	od 50.000,00 EUR do 220.999,99 EUR		od 50.000,00 EUR do 749.999,99 EUR		od 50.000,00 EUR do 5.537.999,99 EUR
Nadlimitná zákazka	od 221.000,00 EUR		od 750.000,00 EUR		od 5.538.000,00 EUR

V súvislosti so zmenou limitov prichádza aj zmena v postupoch aplikovaných na obstarávanie tovarov, služieb a stavebných prác.

V rámci podlimitnej zákazky budú po novom platiť dve základné postupy, a to (i) postup so zverejnením a (ii) postup bez zverejnenia.

Tovary a služby bude možné obstarat' bez zverejnenia v rámci hodnoty celej podlimitnej zákazky oslovením aspoň 3 hospodárskych subjektov za účelom predloženia ponuky, za dodržania pravidla, že vynaložené náklady musia byť hospodárne. Následne bude potrebné do 10 dní od zverejnenia uzatvorenej zmluvy v centrálnom registri zmlúv zverejniť správu o zákazke. Dobrovoľne sa verejný obstarávateľ bude môcť rozhodnúť aj takúto zákazku zadať postupom so zverejnením.

V prípade obstarania **stavebných prác do predpokladanej hodnoty zákazky 800.000 EUR bude možné postupovať postupom bez zverejnenia.** V prípade, ak pôjde o **obstarávanie stavebných prác s predpokladanou hodnotou rovnou alebo vyššou ako 800.000 EUR, bude povinnosťou zverejniť výzvu** odoslaním výzvy na predloženie ponúk funkcionalitou elektronickej platformy (postup so zverejnením). Bez ohľadu na to, či zverejnenie bude voľbou alebo povinnosťou, zákon upravuje minimálne obsahové náležitosti výzvy (§ 110 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní).

Nad'alej zostáva zachovaná možnosť obstarávať podlimitné zákazky prostredníctvom elektronickej platformy, tzv. zjednodušeným postupom pre zákazky na bežne dostupné tovary a služby, a to buď formou predbežnej akceptácie ponuky s najnižšou cenou alebo zapojením sa do súťaže cez elektronicnú platformu.

Podmienky účasti – osobné postavenie

Verejného obstarávania sa môže zúčastniť len ten hospodársky subjekt, ktorý spĺňa podmienky účasti. Podľa ustanovenia § 32 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní sa môže verejného obstarávania zúčastniť len ten, kto sám, či jeho štatutárny, dozorný orgán, ich členovia alebo prokurista nebol právoplatne odsúdený za niektorý z menovaných trestných činov (korupcie, legalizácie príjmu z trestnej činnosti, obchodovania s ľuďmi, terorizmu a pod.). Novela zákona o verejnom obstarávaní precizovala, že **túto podmienku musí spĺňať aj iná osoba, t. j. nielen štatutár, prokurista či člen dozornej rady, ale aj osoba s právom za nich konať, resp. osoba, ktorá má práva spojené s rozhodovaním alebo kontrolou v hospodárskom subjekte, ktorý sa chce zúčastniť verejného obstarávania.** Za takú osobu sa považuje osoba, ktorá má rozhodujúci vplyv na činnosť uchádzača alebo záujemcu, jeho strategické ciele alebo významné rozhodnutia prostredníctvom vlastníckeho práva, finančného podielu alebo pravidiel, ktorými sa uchádzač alebo záujemca spravuje, pričom rozhodujúcim vplyvom sa rozumie, ak takáto osoba

- (i) vlastní väčšinu akcií alebo väčšinový obchodný podiel u uchádzača alebo záujemcu,
- (ii) má väčšinu hlasovacích práv u uchádzača alebo záujemcu,
- (iii) má právo vymenúvať alebo odvolávať väčšinu členov štatutárneho orgánu alebo dozorného orgánu uchádzača alebo záujemcu alebo
- (iv) má právo vykonávať rozhodujúci vplyv na základe dohody uzavretej s uchádzačom alebo záujemcom alebo na základe spoločenskej zmluvy, zakladateľskej listiny alebo stanov, ak to umožňuje právo štátu, ktorými sa táto osoba riadi.

V zmysle vyššie uvedeného ustanovenia bude potrebné skúmať, či napríklad aj top manažér podniku, riaditeľ spoločnosti, ktorý nie je jej konateľom a pod. nebol právoplatne v minulosti odsúdený za niektorý v zákone menovaných trestných činov. Splnenie tejto podmienky účasti sa bude preukazovať predložením čestného vyhlásenia a neovplyvní údaje zapisované do zoznamu hospodárskych subjektov.

Vyhodnotenie podmienok splnenia účasti

Po novom uchádzača alebo záujemcu **nebude možné vylúčiť z verejného obstarávania z dôvodu, že má evidované nedoplatky na poisťovníku na sociálne poisťovníku alebo daňové nedoplatky,** ak

- (i) zaplatil nedoplatky alebo mu bolo povolené nedoplatky platiť v splátkach, a to bez ohľadu na to, kedy nedoplatok vznikol alebo
- (ii) nedoplatky kumulatívne nie sú vyššie ako 200 EUR, a to bez ohľadu na to, kedy nedoplatky vznikli.

Kontrola zákaziek financovaných z fondov EÚ

- (i) ak ide o zákazku, rámcovú dohodu, koncesiu alebo inú zmluvu, na ktorú sa poskytuje prijímateľovi poskytovateľom príspevok alebo príspevok na finančný nástroj podľa zákona o príspevkoch z fondov EÚ, vykonáva sa predbežná kontrola a kontrola po uzavretí alebo zmene zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody, po ukončení súťaže návrhov, po zadaní zákazky na základe rámcovej dohody, po zadaní zákazky s využitím dynamického nákupného systému, alebo po ukončení postupu inovatívneho partnerstva (**tzv. kontrola po uzavretí zmluvy**)
- (ii) ak ide o zákazku, rámcovú dohodu, koncesiu, alebo inú zmluvu úplne alebo sčasti financovanú z prostriedkov európskych štrukturálnych a investičných fondov v programovom období 2014 – 2020, na ktorú sa poskytuje prijímateľovi poskytovateľom príspevok alebo príspevok na finančný nástroj, kontrolu po uzavretí zmluvy orgán kontroly vykoná na základe posúdenia rizík vyplývajúcich z rizikovej analýzy vykonanej poskytovateľom
- (iii) predbežná kontrola (**kontrola pred vyhlásením zákazky**) bude dobrovoľná aj v prípade nadlimitných zákaziek
- (iv) lehota na výkon predbežnej kontroly sa novelou skráti zo 40 dní na 30 dní a lehota na výkon kontroly po uzavretí zmluvy skráti z 55 dní na 45 dní.

Revízne postupy – zrušenie žiadosti o nápravu

Zrýchlenie procesov verejného obstarávania má docieľať zrušenie inštitútu žiadosti o nápravu. Prostredníctvom žiadosti o nápravu mohol verejný obstarávateľ zabezpečiť opravu, resp. nápravu zistenej nesprávnosti v podkladoch verejného obstarávania. **Zrušením žiadosti o nápravu síce zaniká tento druh možnosti zabezpečenia nápravy vo verejnom obstarávaní, avšak aj naďalej je možné podať námietky či dožadovať sa vysvetlenia.**

Revízne postupy – žiadosť o vysvetlenie

V zmysle zákona po tom, ako bolo vyhlásené verejné obstarávanie, majú záujemcovia možnosť žiadať verejného obstarávateľa/obstarávateľa o vysvetlenie informácií potrebných na vypracovanie ponuky. Doručenie takejto vysvetľujúcej informácie môže ovplyvniť prípravu ponuky záujemcu, preto musí verejný obstarávateľ reagovať obratom, najneskôr do 6 dní pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk, ak žiadosť prišla dostatočne včas. Môže sa totiž stať, že žiadosť je doručená tesne pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk – to môže viesť k predĺženiu lehoty na predkladanie ponúk.

Kým doteraz zákon o verejnom obstarávaní hovoril o primeranom predĺžení, od 1. augusta 2024 **bude verejný obstarávateľ povinný predĺžiť lehotu na predkladanie ponúk o celú jej pôvodnú dĺžku, ak pri vysvetľovaní vykoná podstatné zmeny v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky, návrhu alebo na preukázanie splnenia podmienok účasti.**

Podávanie námietok

Ďalšou možnosťou, ako dosiahnuť v prebiehajúcom verejnom obstarávaní nápravu, je podanie námietok. Zákon o verejnom obstarávaní limituje, pre aké zákazky, aké subjekty a v akom čase je námietky možné predkladať. Podľa novej právnej úpravy **nemožno podať námietky pri:**

- (i) zadávaní podlimitnej zákazky na dodanie tovaru alebo poskytnutie služby, alebo postupe zadávania podlimitnej koncesii,

- (ii) zadávaní podlimitnej zákazky na uskutočnenie stavebných prác, ak je predpokladaná hodnota zákazky rovná alebo nižšia ako 1.500.000 EUR,
- (iii) zadávaní zákazky v oblasti obrany a bezpečnosti, ak je predpokladaná hodnota zákazky nižšia ako finančný limit podľa ustanovenia § 5 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní.

Námietky sa doručujú Úradu pre verejné obstarávanie a verejnému obstarávateľovi/obstarávateľovi ako kontrolovanému. **Podľa novej právnej úpravy platí lehota na podanie námietok do 10 dní.**

Zároveň **dochádza k zúženiu počtu subjektov oprávnených na podanie námietok.** Od 1. augusta 2024 môžu námietky podať:

- (i) uchádzač,
- (ii) záujemca, ktorého práva alebo právom chránené záujmy boli alebo mohli byť dotknuté postupom kontrolovaného,
- (iii) účastník.

Zmena ponuky

Ďalšou zo zaujímavých zmien, ktoré prináša novela zákona o verejnom obstarávaní je zavedenie výkladu odstránenia chýb v položkovom rozpočte predloženej ponuky. **Po novom sa na zmenu položkového rozpočtu nebude hľadieť ako na zmenu ponuky, a to za predpokladu, že celková cena zostane zachovaná a oprava nebude mať vplyv na iné kritérium vyhodnotenia ponúk.**

Zmeny pri výkone dohľadu nad verejným obstarávaním

Výraznými zmenami prešli aj procesy výkonu dohľadu nad verejným obstarávaním – **novelou došlo k spojeniu výkonu kontroly s konaním o správnom delikte.** To znamená, že ak úrad začne preskúmanie úkonov kontrolovaného, jeho súčasťou už bude aj rozhodovanie o uložení pokuty v prípade, ak porušenie naplní skutkovú podstatu niektorého správneho deliktu podľa ustanovenia § 182 zákona o verejnom obstarávaní. Súčasťou tohto rozhodnutia bude aj možnosť odvolať sa, t. j. podať rozklad voči výroku o uložení pokuty. Kontrolovaný by sa tým pádom mal skôr dostať k právoplatnému rozhodnutiu úradu s jasnou možnosťou preskúmateľnosti takéhoto rozhodnutia o uložení pokuty súdom.

V rámci uvedených zmien je pozitívne aj zavedenie rozpätia pri ukladaní pokút za správne delikty podľa ustanovenia § 182 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní. Platná právna úprava ukladá fixnú sadzbu 5 % zmluvnej ceny za naplnenie skutkovej podstaty správneho deliktu. **Od 1. augusta 2024 bude za správne delikty úrad ukladať pokutu v rozpätí 0,1 – 5 % zmluvnej ceny, čo znamená, že pri jej uložení zohľadní poľahčujúce i prit'azujúce okolnosti.**