



ÚRAD PRE VEREJNÉ OBSTARÁVANIE
Dunajská 68, P.O.BOX. 58, 820 04 Bratislava 24

Bratislava 23. 04. 2010
Číslo: 331-57-7000/2010

Komisia pre rozhodovanie v konaní o námietkach (ďalej len „komisia úradu“) Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) ako ústredného orgánu štátnej správy pre verejné obstarávanie a ako orgánu príslušného podľa § 109 v spojení s § 137 ods. 2 písm. a) a písm. b) zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“) v spojení s § 140 ods. 5 a ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní vo veci námietok uchádzača XY (ďalej len „navrhovateľ“) proti vylúčeniu uchádzača z užšej súťaže na predmet zákazky „Tlač a distribúcia časopisu Župný spravodajca“ vyhlásenej verejným obstarávateľom Trnavský samosprávny kraj, Starohájska 10, 917 01 Trnava (ďalej len „kontrolovaný“) v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 30. 10. 2009 pod značkou 2009/S 210-302156 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 209/2009 dňa 30. 10. 2009 pod značkou 06077-MUS vydáva toto

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

Úrad podľa § 139 ods. 2 písm. e) zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov **ruší** rozhodnutie kontrolovaného o výsledku vyhodnotenia ponúk v užšej súťaži na predmet zákazky „Tlač a distribúcia časopisu Župný spravodajca“ vyhlásenej verejným obstarávateľom Trnavský samosprávny kraj, Starohájska 10, 917 01 Trnava v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 30. 10. 2009 pod značkou 2009/S 210-30215 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 209/2009 dňa 30. 10. 2009 pod značkou 06077-MUS a **nariaduje znovu** vyhodnotiť ponuky **do 30 dní** od doručenia tohto rozhodnutia.

O d ô v o d n e n i e :

Navrhovateľ listom zo dňa 19. 03. 2010, ktorý bol úradu doručený dňa 22. 03. 2010, podal námietky proti vylúčeniu uchádzača z užšej súťaže podľa § 138 ods. 2 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní.

V podaní, ktoré má všetky náležitosti podľa § 138 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní, navrhovateľ v opise rozhodujúcich skutočností a označení dôkazov uvádza,

že základným dôvodom podania námietok je skutočnosť, že kontrolovaný vylúčil z procesu verejného obstarávania subjekt, ktorý v rokoch 2008 a 2009 pre samotného kontrolovaného, na základe konkrétneho zmluvného vzťahu, bez uplatnenia akýchkoľvek zmluvných sankcií a relevantných reklamácií, úspešne vytlačil a rozdistribuoval celkovo približne sedem miliónov kusov časopisu ZZ, pričom dôvodom vylúčenia je de facto tvrdenie, že tento subjekt údajne nie je k poskytnutiu uvedenej služby technicky a odborne spôsobilý a na dôvažok, k vylúčeniu došlo po tom, ako tento subjekt (navrhovateľ) predložil ponuku s najnižšou cenou.

Navrhovateľ má za to, že vyššie uvedená skutočnosť je sama o sebe dôvodom, pre ktorý považuje vylúčenie z procesu verejného obstarávania za protiprávne, porušujúce princíp rovnakého zaobchádzania a nediskriminácie uchádzačov a záujemcov a najmä poškodzujúce verejné financie kontrolovaného a v konečnom dôsledku samotných daňových poplatníkov.

Navrhovateľ v časti „A. Opis rozhodujúcich udalostí a úkonov“ námietok opisuje vylúčenie zo súťaže na základe „Oznámenia o vylúčení“ zo dňa 18. 01. 2010, v ktorom dôvodom vylúčenia malo byť údajné neuvedenie metodiky distribúcie časopisu, ako aj údajné nepravdivé čestné vyhlásenie o uplatnení metodiky v minulosti, bez výhrad objednávateľa distribúcie a uplatnenie revízneho postupu – žiadosti o nápravu a jej následné vybavenie kontrolovaným, ktorý akceptoval žiadosť o nápravu a zaradil ho späť do procesu verejného obstarávania.

Navrhovateľ ďalej uvádza, že ho kontrolovaný listom zo dňa 11. 02. 2010 vyzval na vysvetlenie súťažnej ponuky. K svojmu vysvetleniu súťažnej ponuky navrhovateľ uvádza, že okrem konkrétnych odpovedí na konkrétne otázky taktiež konštatoval, že žiadosť o vysvetlenie ide nad rámec možností daných verejnému obstarávateľovi ustanovením § 42 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ súčasne vyjadril podozrenie, že položené otázky smerovali k diskriminácii navrhovateľa, v prospech iného záujemcu.

Navrhovateľ je v tejto súvislosti toho názoru, že ak by mali byť otázky kontrolovaného relevantné, mali byť súťažné podklady, ako aj samotné kritérium na vyhodnotenie ponúk zadefinované inak, keďže v konkrétnom verejnom obstarávaní bolo ako jediné kritérium na vyhodnotenie ponúk zvolená najnižšia cena, bez špecifikovania ďalších konkrétnych požiadaviek (kritérií ekonomicky najvýhodnejšej ponuky), ako napríklad najvhodnejší spôsob doručovania umožňujúci poznať a osloviť konkrétneho doručovateľa, atď...).

Navrhovateľ je toho názoru, že dôvody jeho vylúčenia boli absurdné a spočívali v opätovnom spochybnení technickej a odbornej spôsobilosti navrhovateľa, a to pre neexistenciu predmetu podnikania spoločnosti XY, ktorý by ho oprávňoval zabezpečovať služby spojené s distribúciou tlačovín, resp. pre neuvedenie konkrétneho subdodávateľa, spôsobilého poskytovať služby distribúcie.

Navrhovateľ má v tejto súvislosti za to, že v zmysle oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania a v zmysle súťažných podkladov, dôvodom na vylúčenie zo súťaže nemali a nemôžu byť otázky týkajúce sa subdodávateľov navrhovateľa.

Navrhovateľ poukazuje pritom na skutočnosť, že kontrolovaný sa pri posudzovaní technickej a odbornej spôsobilosti uspokojil s čestným vyhlásením podľa bodu III.2.3 oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania, pričom po jeho predložení navrhovateľom

ho kontrolovaný vyzval na účasť v užšej súťaži, čím de facto, podľa názoru navrhovateľa potvrdil splnenie technickej a odbornej spôsobilosti navrhovateľa.

Navrhovateľ je toho názoru, že predmetnú skutočnosť, začal kontrolovaný spochybňovať až po tom, ako bolo zrejmé, že súťažná ponuka navrhovateľa je najnižšia, a teda v zmysle kritéria na vyhodnotenie ponúk (bod IV.2.1. oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania a § 35 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní) mala byť jeho ponuka víťaznou ponukou.

Navrhovateľ uvádza, že znenie bodu 8. 14 súťažných podkladov je formulované príliš všeobecne, pričom sa vyžaduje len uvedenie „metodiky“ a čestného vyhlásenia s konkrétnym obsahom. Predmetná formulácia podľa názoru navrhovateľa umožňuje kontrolovanému jednostranne odmietnuť konkrétnu ponuku pre neuvedenie „metodiky“ (nakoľko tento pojem je sám o sebe nanajvýš neurčitý), ale na druhej strane, ak záujemca „metodiku“ uvedie, (čo kontrolovaný potvrdil rozhodnutím o zrušení vylúčenia zo dňa 02. 02. 2010), ďalšie konkrétne požiadavky, týkajúce sa subdodávateľov, už presahujú oprávnenia kontrolovaného, nakoľko si túto možnosť nezabezpečil konkrétnou požiadavkou v podmienkach oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania, resp. v súťažných podkladoch, ani zvoleným kritériom hodnotenia ponúk.

Navrhovateľ má za to, že jeho vylúčením z procesu verejného obstarávania bez zákonne relevantného dôvodu bolo porušené právo navrhovateľa na nediskriminačné zaobchádzanie zo strany kontrolovaného a z neho vyplývajúce právo na účasť vo verejnom obstarávaní, vedenom, v súlade so zásadami zákonnosti, rovnakého zaobchádzania, priamej či nepriamej nediskriminácie a transparentnosti.

V závere svojho podania navrhovateľ žiada úrad, aby rozhodnutie kontrolovaného o vylúčení navrhovateľa zrušil a nariadil zaradiť vylúčeného navrhovateľa do procesu verejného obstarávania v súlade s ustanovením § 139 ods. 2 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní.

Kontrolovaný doručil úradu dňa 26. 03. 2010 písomné vyjadrenie k podaným námietkam s uvedením predpokladanej hodnoty zákazky a dokumentáciu v origináli, ktorá však podľa § 138 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní nebola kompletná. Úrad preto rozhodnutím č. 331-57-7000/2010-P zo dňa 29. 03. 2010 prerušil konanie o námietkach, v ktorom nariadil kontrolovanému doplniť chýbajúcu časť dokumentácie. Kontrolovaný uvedenú povinnosť splnil dňa 01. 04. 2010.

Kontrolovaný v prvom bode svojho vyjadrenia ku konštatovaniu navrhovateľa, že ak predložil najnižšiu cenu, mal byť samozrejým úspešným uchádzačom a akýkoľvek iný výsledok je automaticky porušením princípu hospodárnosti uvádza, že uvedené nie je v súlade so zákonom, nakoľko komisia nevyhodnocuje všetky ponuky, ale iba ponuky, ktoré neboli vylúčené a najnižšia cena neznamená automaticky naplnenie princípu hospodárnosti.

Podľa názoru kontrolovaného konštatovanie navrhovateľa, že jeho vylúčenie nasledovalo až potom, ako predložil najnižšiu cenu a dovedy vraj voči splneniu podmienok z jeho strany neboli výhrady, je len subjektívnym a účelovým výkladom udalostí, nakoľko, cit.:

„a) cenu sa komisia dozvedela až po otvorení ponúk a práve až po otvorení ponúk, na základe procesu vyhodnocovania ponúk dospela k pochybnostiam ohľadom čestného vyhlásenia, ktoré navrhovateľ predložil v lehote na predkladanie žiadosti o účasť

b) a práve akceptovanie prvej žiadosti o nápravu (hoci opakujeme, že išlo o popis metodiky zhrnutý v jednej vete), bolo dôvodom na využitie ďalších nástrojov procesu verejného obstarávania (vysvetľovanie)“.

Kontrolovaný v ďalšom bode vyjadrenia k námietkam v súvislosti s konštatovaním navrhovateľa, že kontrolovaný požiadavkou o vysvetlenie vzniesol nové a nepodložené požiadavky a podmienky smerujúce k diskriminácii navrhovateľa, uvádza, že uvedené konštatovanie je prekrútením skutočností, nakoľko kontrolovaný ani komisia nikdy o žiadnych nových podmienkach nehovorili, požiadavku na popis metodiky navrhovateľ uskutočnil jednou vetou a teda komisia požadovala ďalšie informácie o metodike za účelom konkretizovania náležitostí metodiky a údajov s ňou súvisiacich a podstatných pre kontrolovaného a otázky neboli podmienkami, odpovede boli len informáciami a nie preukazovaním podmienok. Kontrolovaný v tejto súvislosti jednoznačne odmieta konštatovanie navrhovateľa, že otázky položené v procese vysvetľovania by mohli byť vo vzťahu k navrhovateľovi diskriminačné.

K argumentácii navrhovateľa, že otázkami položenými v procese vysvetľovania obstarávateľ evidentne prekračuje svoje zákonné právomoci kontrolovaný uvádza, že v procese vysvetľovania, ktorý prebiehal v súlade s ustanoveniami § 42 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, požadoval jedine vysvetlenie ponuky navrhovateľa v kontexte informácií predložených navrhovateľom.

Kontrolovaný k argumentácii navrhovateľa, že dôvodom jeho vylúčenia je faktické spochybnenie jeho technickej a odbornej spôsobilosti dodávať obstarávanú službu na základe nových podmienok kontrolovaného, uvádza, že sa v danom prípade jedná o účelový a tendenčný výklad navrhovateľa, nakoľko, cit.:

„a) jediným a skutočným dôvodom vylúčenia navrhovateľa boli nezrovnalosti a protichodné vyhlásenia navrhovateľa, ktoré spochybnili a v niektorých prípadoch až negovali skutočnosti uvedené v jeho čestnom vyhlásení, ktorým preukazoval podmienky účasti technickej a odbornej spôsobilosti v prvom kole súťaže, čo zákonným spôsobom spochybnilo aj ponuku navrhovateľa ako celok

b) žiadne nové podmienky neboli zo strany komisie ani obstarávateľa vznesené a vysvetľovanie malo za cieľ výhradne objasnenie skutočností dotýkajúcich sa skutočností uvedených navrhovateľom v predloženej dokumentácii

c) aj napriek jednoznačnému popisu dôvodov vylúčenia uvedených v oznámení o vylúčení zo dňa 25. 02. 2010 navrhovateľ v žiadosti o nápravu nepristúpil k jednoznačnému objasneniu sporných skutočností“.

Úrad v konaní o námietkach nariadil ústne pojednávanie v súlade s § 140 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní a prizval účastníkov konania, aby na ňom uplatnili svoje pripomienky a námety. Ústne pojednávanie sa uskutočnilo na úrade dňa 16. 04. 2010 za účasti splnomocnených zástupcov oboch účastníkov konania o námietkach. Obsah predmetného pojednávania je zachytený v zápisnici, ktorá je súčasťou spisu k podaným námietkam a dôkazným prostriedkom, z ktorého komisia úradu vychádzala pri posúdení predmetných námietok navrhovateľa. Rovnopis zápisnice prevzala každá zúčastnená strana.

Z predloženej dokumentácie boli zistené nasledovné skutočnosti:

Kontrolovaný vyhlásil užšiu súťaž podľa § 50 ods. 4 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní na predmet zákazky: „Tlač a distribúcia časopisu Župný spravodajca.“ v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 30. 10. 2009 pod značkou 2009/S 210-302156 (ďalej len „oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania EÚ“) a vo Vestníku verejného

obstarávania č. 209/2009 zo dňa 30. 10. 2009 pod značkou 06077 – MUS (ďalej len „oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania“). V závislosti od typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky ide o nadlimitnú zákazku. Kontrolovaný realizoval užšiu súťaž ako elektronické verejné obstarávanie prostredníctvom systému EVO cez portál www.evo.gov.sk. Doklady na preukázanie splnenia podmienok účasti požadované v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania predložili traja záujemcovia. Komisia kontrolovaného dňa 04. 12. 2009 vyhodnotila splnenie podmienok účasti, pričom konštatovala, že všetci traja záujemcovia splnili všetky stanovené podmienky účasti. Následne kontrolovaný oznámil dňa 07. 12. 2009 záujemcom, že boli vybraní na účasť v užšej súťaži a vyzval ich na predloženie ponuky. Ponuku v listinnej forme a aj vo forme elektronickej predložili všetci traja uchádzači. Zo „Zápisnice z vyhodnotenia ponúk - 1. časť“ vyplýva, že komisia na vyhodnotenie ponúk zriadená kontrolovaným vylúčila navrhovateľa podľa § 42 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní z dôvodu nepredloženia metodiky distribúcie a odvolanie sa na metodiku, voči ktorej boli v praxi výhrady a z dôvodu predloženia „Čestného prehlásenia“, ktoré neobsahovalo úplnú informáciu a bolo skreslené. Navrhovateľ podal proti vylúčeniu žiadosť o nápravu, ktorú kontrolovaný vybavil listom „Oznámenie o výsledku vybavenia žiadosti o nápravu“ zo dňa 02. 02. 2010. V predmetnom liste kontrolovaný zrušil svoje rozhodnutie o vylúčení navrhovateľa a zaradil ho späť do procesu verejného obstarávania. Na základe „Zápisnice z vyhodnotenia ponúk – 2. časť“ komisia na vyhodnotenie ponúk listom „Žiadosť o vysvetlenie ponúk“ zo dňa 11. 02. 2010 požiadala všetkých troch uchádzačov o vysvetlenie ponuky podľa § 42 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Komisia kontrolovaného na vyhodnotenie ponúk vyhodnotila predložené ponuky na svojom zasadnutí dňa 24. 02. 2010 a listom zo dňa 25. 02. 2010 doručeným navrhovateľovi dňa 04. 03. 2010 ponuku navrhovateľa z predmetnej užšej súťaže vylúčila. Navrhovateľ dňa 08. 03. 2010 doručil kontrolovanému žiadosť o nápravu proti vylúčeniu uchádzača, ktorú kontrolovaný listom zo dňa 15. 03. 2010 zamietol. Následne listom zo dňa 19. 03. 2010 podal navrhovateľ na úrad a kontrolovanému písomné námietky, ktoré boli doručené úradu aj kontrolovanému dňa 22. 03. 2010.

Po preskúmaní námietok navrhovateľa, vyjadrenia kontrolovaného k nim a kompletnej dokumentácie k verejnému obstarávaniu komisia úradu dospela k nasledujúcim záverom:

Kontrolovaný v odôvodnení listu „Oznámenie o vylúčení.“ zo dňa 25. 02. 2010 adresovanom navrhovateľovi uviedol, cit.: „Z vášho vyjadrenia podľa listu zo dňa 17. 02. 2010 týkajúceho sa vysvetlenia súťažnej ponuky je zrejmé, že metodika, ktorú ste predložili ako súčasť súťažnej ponuky, je metodikou pripravenou výhradne spoločnosťou XY, ktorá však na základe predloženého výpisu z OR nedisponuje predmetom činnosti, ktorý by ju oprávňoval realizovať služby spojené s distribúciou tlačovín. Z uvedeného dôvodu a v súlade s obsahom Metodiky technicko - organizačného zabezpečenia distribúcie časopisu Župný spravodajca sme od Vás požadovali informáciu dotýkajúcu sa subdodávateľa, ktorého spôsobilosť by potvrdila Vaše vyjadrenia uvedené v súťažnej ponuke. Je jednoznačné, že výber Vášho subdodávateľa zabezpečujúceho služby distribúcie, je výhradne vecou spoločnosti XY, ale v kontexte otázky, ktorá Vám bola položená v súlade s ustanoveniami zákona je evidentné, že ste neuviedli žiadneho konkrétneho subdodávateľa spôsobilého poskytovať služby distribúcie a dokonca konštatujete, že momentálne nie ste viazaní na žiadneho subdodávateľa, čo je v rozpore s čestným vyhlásením o odbornej spôsobilosti spoločnosti XY. realizovať tlač a distribúciu časopisu Župný spravodajca a rovnako v rozpore s tvrdeniami uvedenými v Metodike technicko - organizačného zabezpečenia distribúcie časopisu Župný spravodajca.“

V predmetnom „Oznámení o vylúčení.“ kontrolovaný uviedol, že ponuku navrhovateľa vylúčil v zmysle § 42 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní.

Podľa § 42 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní je vyhodnocovanie ponúk neverejné. Komisia vyhodnocuje ponuky z hľadiska splnenia požiadaviek na verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa a vylúči ponuky, ktoré nespĺňajú požiadavky uvedené v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania alebo v oznámení použitom ako výzva na súťaž a v súťažných podkladoch. Pri vyhodnocovaní ponúk s variantným riešením postupuje podľa § 37 ods. 3.

Podľa § 9 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní sa pri zadávaní zákaziek musí uplatňovať princíp rovnakého zaobchádzania, princíp nediskriminácie uchádzačov alebo záujemcov, princíp transparentnosti a princíp hospodárnosti a efektívnosti.

Kontrolovaný bode III.2.3 „Technická spôsobilosť“ oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania na preukázanie technickej a odbornej spôsobilosti požadoval predložiť, cit.: „Záujemca preukáže technickú a odbornú spôsobilosť predložením čestného vyhlásenia, že je spôsobilý realizovať predmet zákazky v zmysle bodu II.1.5 tohto oznámenia.“

V bode II.1.5 „Stručný opis zákazky alebo nákupu (nákupov) oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania kontrolovaný uviedol, cit.: „Predmetom zákazky je tlač a distribúcia časopisu Župný spravodajca. Predpokladaný ročný rozsah vydania je 24 čísel, v náklade 201 000 ks, počet vsuviek do každého čísla s maďarskou mutáciou bude 63 000 a v každom druhom vydaní bude navyše vsuvka s prílohou pre mladých do celého nákladu 201 000 ks. Distribúcia do domácností a firiem na území TSKK.“

Komisia úradu zistila, že navrhovateľ v dokumente označenom ako „Čestné prehlásenie“ v žiadosti o účasť uviedol, cit.: „...týmto čestne prehlasuje, že XY je technicky a odborne spôsobilá realizovať tlač a distribúciu časopisu Župný spravodajca...“

Komisia úradu preskúmaním „Žiadosti o vysvetlenie ponuky“ zo dňa 11. 02. 2010 zistila, že kontrolovaný v časti B položil uchádzačom, vrátane navrhovateľa, nasledovnú otázku, cit.: „Nakoľko Vami navrhnutá metodika nie je Vašou metodikou, ale bude uplatnená v subdodávke, žiadame Vás o uvedenie presného názvu a adresy subdodávateľa pre distribúciu, jeho kontaktnú osobu aj s telefonickým a emailovým kontaktom, kompetentnú vyjadrovať sa v prípade záujmu verejného obstarávateľa o potvrdenie Vami uvedených skutočností“.

Navrhovateľ vo vysvetlení ponuky zo dňa 17. 02. 2010, ako odpoveď na vyššie uvedenú otázku kontrolovaného uviedol, cit.: „Vzhľadom na to, že neadresnú distribúciu budeme (ako všetci ostatní účastníci verejného obstarávania) v prípade úspechu v súťaži, zabezpečovať v subdodávke, výber konkrétneho subdodávateľa je vecou nášho posúdenia, pričom nateraz nie sme zmluvne viazaní na žiadneho subdodávateľa, ktorého kontaktné údaje by sme Vám mohli poskytnúť...“

Komisia úradu preskúmaním oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania zistila, že kontrolovaný v Čestnom vyhlásení - v doklade preukazujúcom technickú a odbornú spôsobilosť podľa oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania a ani v súťažných podkladoch nepožadoval predložiť údaje (informácie) o subdodávateľoch. Komisia úradu konštatuje, že kontrolovaný nijakým spôsobom nepožadoval predmetné údaje predložiť.

Komisia úradu konštatuje, že komisia na vyhodnotenie ponúk nemôže podľa § 42 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní hodnotiť tie skutočnosti a informácie predložené v ponuke uchádzačov, a už vôbec nemôžu byť zákonným dôvodom na vylúčenie

navrhovateľa, ktoré kontrolovaným neboli požadované, resp. neboli predpísanou súčasťou a požiadavkou na obsah ponuky podľa oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania a súťažných podkladov, resp. skutočnosti a informácie, ktoré neboli poskytnuté v rámci vysvetľovania súťažných podkladov.

Komisia úradu podotýka, že v súlade s § 42 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní môže kontrolovaný vylúčiť tie ponuky, ktoré nespĺňajú požiadavky uvedené v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania alebo v oznámení použitom ako výzva na súťaž a v súťažných podkladoch. Dôvod vylúčenia, resp. samotný úkon kontrolovaného - „Oznámenie o vylúčení“, je však v rozpore s predmetným ustanovením zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko navrhovateľ bol vylúčený na základe neuvedenia údajov, ktoré neboli súčasťou predmetných dokumentov, t. j. neboli požadované v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania a v súťažných podkladoch a zároveň je v rozpore s § 9 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko kontrolovaný vylúčil navrhovateľa na skutočnosti – t. j. na neuvedení údajov, ktoré vopred (v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania a v súťažných podkladoch) nepožadoval.

Komisia úradu konštatuje, že uvedené konanie kontrolovaného, ktorým vylúčil ponuku navrhovateľa z predmetnej užšej súťaže je súčasne v rozpore s princípom transparentnosti. Porušenie princípu transparentnosti spočíva v tom, že kontrolovaný vylúčil navrhovateľa na skutočnosti - t. j. na neuvedení údajov, ktoré vopred (v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania a v súťažných podkladoch) nepožadoval.

Komisia úradu konštatuje, že v záujme zabezpečenia ochrany práv alebo právom chránených záujmov záujemcov, resp. uchádzačov a ich právnej istoty je nutné, aby požiadavky boli kontrolovaným vopred stanovené, presné a určité a aby ich mohli záujemcovia/uchádzači premietnuť do svojich žiadostí o účasť/ponúk.

Komisia úradu v tejto súvislosti poukazuje na nejednoznačné a zmätočné odôvodnenie „Oznámenia o vylúčení“, ktoré môže predstavovať porušenie princípu transparentnosti vo väzbe na ustanovenie § 42 ods. 6, druhá veta zákona o verejnom obstarávaní, podľa ktorého je verejný obstarávateľ a obstarávateľ povinný písomne oznámiť vylúčenie jeho ponuky s uvedením dôvodu. Kontrolovaný je v súlade s princípom transparentnosti povinný dôvody vylúčenia uviesť presne, určito a zrozumiteľne, resp. uviesť, na základe čoho a čo bolo dôvodom pre takéto rozhodnutie kontrolovaného. Kontrolovaný je povinný v súlade s týmto princípom uviesť, ktoré konkrétne požiadavky navrhovateľ nespĺnil, a to tak, aby sa predišlo prípadným pochybnostiam o dôvodoch vylúčenia.

Komisia úradu v súvislosti s podmienkami účasti podotýka, že zákon o verejnom obstarávaní vo svojich ustanoveniach umožňuje kontrolovanému konkretizovať a precizovať skutočnosti potrebné na splnenie podmienok technickej alebo odbornej spôsobilosti. Kontrolovaný v súlade s § 32 ods. 1 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní uvedie rozsah požiadaviek na technickú alebo odbornú spôsobilosť a doklady na ich preukázanie. Je iba rozhodnutím kontrolovaného a je ponechané na jeho uvážení, do akej miery využije ustanovenie § 28 zákona o verejnom obstarávaní. Zákonnú možnosť precizovať rozsah požiadaviek, ktoré kontrolovaný určí na preukázanie finančného a ekonomického postavenia alebo technickej alebo odbornej spôsobilosti upravuje ustanovenie § 32 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní, podľa ktorého tento rozsah musí byť primeraný a musí súvisieť s predmetom zákazky. Kontrolovaný je ďalej oprávnený, v súlade s predmetným ustanovením, vyžadovať od záujemcov minimálnu úroveň finančného a ekonomického postavenia alebo technickej spôsobilosti.

Komisia úradu taktiež poukazuje na ustanovenie § 33 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní vo väzbe na vyhodnotenie splnenia podmienok účasti, ktoré kontrolovanému umožňuje využiť inštitút vysvetlenia alebo doplnenia predložených dokladov. Komisia úradu má za to, že pokiaľ mal kontrolovaný pochybnosti o technickej alebo odbornej spôsobilosti navrhovateľa, mohol využiť inštitút vysvetlenia priznaný v ustanovení § 33 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní.

Na základe vyššie uvedených skutočností komisia úradu konštatuje, že námietky navrhovateľa sú opodstatnené.

Vzhľadom na skutočnosť, že podľa § 137 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, vykonáva úrad dohľad nad dodržiavaním povinností verejného obstarávateľa, obstarávateľa alebo osoby podľa § 7 vo verejnom obstarávaní, komisia úradu preskúmala celý postup podľa dokumentácie doručenej k námietkam navrhovateľa a súčasne sprístupnenej v systéme elektronického verejného obstarávania a zistila nasledovné:

Kontrolovaný v bode 8.1 „Predloženie ponuky“ v časti A1 „Pokyny pre uchádzačov“ súťažných podkladov uviedol, cit.: „Uchádzač môže predložiť iba jednu ponuku, tak, ako je uvedené ďalej, súčasťou ktorej musí byť...V bode 8.1.4 tejto časti súťažných podkladov ďalej stanovil, cit.: „Metodika technicko-organizačného distribúcie časopisu Župný spravodajca a čestné vyhlásenie uchádzača, že ním uvedená metodika bola už v praxi aplikovaná, je použiteľná pre rozsah obdobný ako je predmet zákazky (uchádzač uvedie aspoň jeden konkrétny prípad) a nie sú mu známe výhrady objednávateľov distribúcie podľa danej metodiky.“

Komisia úradu preskúmaním ponuky jedného z uchádzačov zistila, že v časti „Metodika technicko-organizačného zabezpečenia distribúcie časopisu Župný spravodajca“ absentuje údaj uchádzača aspoň o jednom konkrétnom prípade, že ním uvedená metodika bola už v praxi aplikovaná, je použiteľná pre rozsah obdobný ako je predmet zákazky, t. j. údaj požadovaný kontrolovaným podľa vyššie citovaného znenia bodu 8.1.4 súťažných podkladov.

Komisia úradu v tejto súvislosti poukazuje na ustanovenie § 9 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, podľa ktorého je kontrolovaný pri zadávaní zákaziek povinný uplatňovať princíp rovnakého zaobchádzania, princíp nediskriminácie uchádzačov alebo záujemcov, princíp transparentnosti a princíp hospodárnosti a efektívnosti.

Komisia úradu konštatuje, že postup kontrolovaného je v rozpore s princípom rovnakého zaobchádzania. Porušenie tohto princípu spočíva v tom, že ponuku jedného z uchádzačov, nespĺňajúcu požiadavku kontrolovaného na obsah ponuky akceptoval a rovnako akceptoval ponuku uchádzača, ktorý predmetnú požiadavku splnil. Kontrolovaný nezaobchádzal v procese verejného obstarávania rovnako, keďže z rozdielného konania uchádzačov vyvodil rovnaké dôsledky a s touto skutočnosťou (neuvedenie konkrétneho údaju) sa nijakým spôsobom nevysporiadal.

Podľa § 139 ods. 2 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní ak úrad v konaní o námietkach zistí, že postupom kontrolovaného bol porušený tento zákon a porušenie mohlo mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania, rozhodnutím zruší rozhodnutie kontrolovaného o výsledku vyhodnotenia ponúk alebo návrhov a nariadi znovu vyhodnotiť ponuky alebo návrhy.

V súlade s § 138 ods. 18 zákona o verejnom obstarávaní a výrokom tohto rozhodnutia bude kaucia vrátená navrhovateľovi najneskôr do 30 dní od nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je to uvedené vo výroku tohto rozhodnutia.

P o u č e n i e :

Podľa § 140 ods. 2 a ods. 3 zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov je toto rozhodnutie právoplatné dňom doručenia účastníkom konania, vykonateľné uplynutím lehoty na plnenie, je konečné a nemožno proti nemu podať opravný prostriedok. Podľa § 140 ods. 4 zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov rozhodnutie úradu o námietkach je preskúmateľné súdom, ak je žaloba podaná do desiatich dní od doručenia rozhodnutia úradu o námietkach.

predseda komisie
pre rozhodovanie v konaní o námietkach

Rozhodnutie sa doručí:

1. XY - navrhovateľ
2. Trnavský samosprávny kraj, Starohájska 10, 917 01 Trnava - kontrolovaný

Na vedomie:

- 1.
- 2.