

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 167 ods. 2 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov vo veci námietok uchádzača **XY** (ďalej len „navrhovateľ“) smerujúcich proti vylúčeniu uchádzača z verejného obstarávania na predmet podlimitnej zákazky „Nákup inovatívnych technológií spoločnosti KOMAT Slovakia s.r.o. – aromatizácia nápojov“, vyhláseného osobou podľa § 8 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov **Komat Slovakia s.r.o.**, Niťová 6, 821 08 Bratislava (ďalej len „kontrolovaný“) vo Vestníku verejného obstarávania č. 156/2017 z 9. 8. 2017 pod značkou 11479 - WYT, vydáva toto

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

Úrad pre verejné obstarávanie podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov **nariaďuje** kontrolovanému **Komat Slovakia s.r.o.**, Niťová 6, 821 08 Bratislava vo verejnom obstarávaní na predmet podlimitnej zákazky „Nákup inovatívnych technológií spoločnosti KOMAT Slovakia s.r.o. – aromatizácia nápojov“ vyhlásenom vo Vestníku verejného obstarávania č. 156/2017 z 9. 8. 2017 pod značkou 11479 - WYT **odstrániť protiprávny stav**, a to konkrétne zrušiť rozhodnutie kontrolovaného o vyhodnotení ponuky a rozhodnutie o vylúčení ponuky uchádzača **XY** a zaradiť ho späť do procesu verejného obstarávania a **pokračovať vo verejnom obstarávaní** opätovným vykonaním toho úkonu kontrolovaného, ktorý bol postihnutý rozporom s týmto zákonom, a teda opätovne vyhodnotiť ponuku uchádzača **XY** v predmetnom verejnom obstarávaní, **do 30 dní** odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

### **O d ô v o d n e n i e :**

1. Navrhovateľ listom z 23. 10. 2017, doručeným Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) 24. 10. 2017, podal námietky v listinnej podobe smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. d) 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“) proti vylúčeniu uchádzača z predmetného verejného obstarávania. Námietky navrhovateľa boli doručené úradu a kontrolovanému pred otváraním častí ponúk označených ako „Kritériá“ v lehote podľa § 170 ods. 4 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní a obsahujú všetky náležitosti a prílohy námietok podľa § 170 ods. 5 a ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní.

#### **Námietky navrhovateľa**

2. V úvode svojich námietok navrhovateľ uvádza, že v predmetnom verejnom obstarávaní predložil ponuku, pričom zo strany kontrolovaného mu boli opakovane doručené žiadosti o vysvetlenie a doplnenie predložených dokladov, na ktoré zaslal vysvetlenia z 8. 9. 2017,

14. 9. 2017 a 25. 9. 2017. Navrhovateľ ďalej uvádza, že 16. 10. 2017 mu kontrolovaný doručil oznámenie o vylúčení jeho ponuky z procesu verejného obstarávania na predmetnú zákazku. Navrhovateľ ďalej konštatuje, že v zmysle odôvodnenia vylúčenia ponuky dôvodom na vylúčenie bola skutočnosť, že jeho ponuka nespĺňa požiadavky na predmet zákazky uvedené v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky. Navrhovateľ ďalej uvádza, že nesplnenie požiadaviek na predmet zákazky dôrazne rozporuje a považuje vylúčenie svojej ponuky za rozporné so zákonom o verejnom obstarávaní.

3. Navrhovateľ má za to, že v rámci svojej ponuky splnil všetky požiadavky na vypracovanie ponuky v súlade so súťažnými podkladmi a zákonom o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ ďalej tvrdí, že v súlade s časťou III, článkom 13, bodom 13.7 súťažných podkladov predložil ponuke podrobný opis ponúkaného predmetu plnenia, z ktorého podľa názoru navrhovateľa vyplýva splnenie všetkých podmienok stanovených v bode 13.7 súťažných podkladov a v prílohe č. 1 „Opis predmetu zákazky“. Navrhovateľ ďalej konštatuje, že ním predložený „Podrobný opis predmetu plnenia“, ktorý sa nachádza v ponuke, obsahuje podľa jeho názoru všetky informácie a údaje, ktoré kontrolovaný požadoval v bode 13.7 súťažných podkladov a v prílohe č. 1 „Opis predmetu zákazky“. Navrhovateľ ďalej podotýka, že ním predložený opis obsahuje:
  - jednoznačnú informáciu, že tovar tvoriaci ponúkaný predmet plnenia spĺňa požadované funkčné charakteristiky, technické parametre a ďalšie požiadavky uvedené v prílohe č. 1 súťažných podkladov;
  - informáciu, ktoré charakteristiky, parametre a požiadavky sú rozdielne oproti požadovaným parametrom s uvedením ich hodnoty (napr. špecifikácia väčšieho objemu a väčšej výkonnosti než je minimálna požiadavka uvedená v súťažných podkladoch);
  - úplný názov (typ) tovaru;
  - značku (výrobca) tovaru.
4. Navrhovateľ ďalej zdôrazňuje, že súťažné podklady k predmetnej zákazke na žiadnom mieste (ani v rámci prílohy č. 1) neobsahujú a nedefinujú povinnosť uchádzačov predložiť v rámci svojich ponúk potvrdenia a/alebo iné podklady a doklady od jednotlivých výrobcov ponúknutého tovaru. Navrhovateľ má ďalej za to, že súťažné podklady nestanovujú ani požiadavku, aby ponúknutý tovar bol uverejnený na oficiálnej internetovej stránke výrobcu, prípadne v katalógu alebo pod.. Navrhovateľ ďalej dodáva, že súťažné podklady nedefinovali povinnosť uchádzačov predložiť fotografie už existujúceho tovaru, podľa navrhovateľa kontrolovaný pripustil len možnosť predloženia fotografií (prospektov) avšak nie povinnosť.
5. Z uvedeného dôvodu považuje navrhovateľ za nepochopiteľné, že kontrolovaný v rámci žiadosti o vysvetlenie a doplnenie predložených dokladov zo 6. 9. 2017 (ďalej aj len „žiadosť o vysvetlenie č. 1“) uvádza tvrdenia uvedené v bode 29 tohto rozhodnutia. V prvom rade je podľa navrhovateľa potrebné zdôrazniť, že zo znenia žiadosti o vysvetlenie č. 1 nie je podľa jeho názoru zrejmé a jednoznačné, čo kontrolovaný sledoval predmetnou žiadosťou. Navrhovateľ ďalej konštatuje, že žiadosť o vysvetlenie č. 1 neobsahuje žiadnu konkrétnu otázku ani požiadavku, len strohé, subjektívne a z hľadiska požiadaviek uvedených v súťažných podkladoch ničím nepodložené konštatovanie. Navrhovateľ má za to, že podmienkou ponúknutia tovaru nebola (ani by nemohla byť) požiadavka, aby ponúkaný tovar bol zverejnený na internetovej stránke či už samotného uchádzača alebo tretej osoby a preto konštatovanie, že tovar nie je na oficiálnej stránke deklarovaného výrobcu nie je podľa navrhovateľa relevantným dôvodom na vylúčenie ponuky. Samotný fakt, že na internetovej stránke nie je uvedený žiadny aromatizátor nie je podľa navrhovateľa dôkazom o tom, že istý subjekt nevykonáva podnikateľskú činnosť v tomto rozsahu. Navrhovateľ ďalej uvádza, že skutočnosti uvedené v žiadosti o vysvetlenie č. 1 považuje za neopodstatnené a zároveň má

za to, že vysvetlením z 8. 9. 2017 v dostatočnom rozsahu vysvetlil, z akého dôvodu je možné, že sa ponúkaný tovar nenachádza na internetovej stránke. Navrhovateľ k vyššie uvedenému dodáva, že ním ponúkaný tovar, o ktorom opakovane deklaroval a čestne vyhlásil, že je schopný dodať v parametroch a v špecifikáciách, ktoré uviedol v rámci svojej ponuky, má byť tovarom (zariadením), ktoré sa vyrába na zákazku a z uvedeného dôvodu nie je podľa navrhovateľa tento tovar uvedený na internetovej stránke výrobcu, a ani sa v tejto špecifikácii nenachádza v prospektoch/katalógoch (ktoré ale ani podľa názoru navrhovateľa neboli uchádzači povinní predložiť). Navrhovateľ ďalej konštatuje, že k ponuke pripojený prospekt bol predložený nad rámec povinných dokumentov, ktorých predloženie kontrolovaný požadoval v súťažných podkladoch a zároveň išlo podľa navrhovateľa o dokument, ktorý má len ilustračný charakter.

6. Navrhovateľ ďalej tvrdí, že kontrolovaný následne v žiadosti o vysvetlenie a doplnenie predložených dokladov 2 z 12. 9. 2017 (ďalej len „žiadost’ o vysvetlenie č. 2“) opakovane uviedol v zásade len tie isté skutočnosti, ktoré uviedol v žiadosti o vysvetlenie č. 1, pričom listom označeným ako „Vysvetlenie k prijatému listu zo dňa 14. 9. 2017“ opätovne potvrdil, že v rámci svojej ponuky uviedol technické parametre a iné údaje vo vzťahu k zariadeniam, ktoré splnili požiadavky kontrolovaného definované v súťažných podkladoch (vrátane prílohy č. 1 súťažných podkladov). Navrhovateľ opätovne poukazuje na obsah jeho ponuky, konkrétne na „Podrobný opis predmetu plnenia“, z ktorého podľa navrhovateľa vyplývajú informácie o technických, funkčných a parametrových vlastnostiach ponúknutého tovaru. Navrhovateľ ďalej podotýka, že v rámci svojej ponuky uviedol všetky povinné informácie a ďalej dodáva, že v rámci svojich vysvetlení opakovane potvrdil, že ponúknutý tovar je v súlade s požiadavkami kontrolovaného.
7. Navrhovateľ ďalej konštatuje, že napriek vyššie uvedeným skutočnostiam mu kontrolovaný opätovne doručil žiadost’ o vysvetlenie a doplnenie predložených dokladov č. 3 z 20. 9. 2017 (ďalej len „žiadost’ o vysvetlenie č. 3“), v rámci ktorej poukazoval na iné údaje uvedené v predloženom ilustračnom katalógu. Navrhovateľ má ďalej za to, že listom označeným ako „Vysvetlenie k prijatému listu č. 3 z 25. 9. 2017“ opätovne vysvetlil kontrolovanému, že predložený katalóg má len ilustračnú a nepovinnú povahu a že zariadenie, ktoré je ponúknuté, je vyrábané špeciálne na zákazku, čiže informácie uvedené v ilustračnom katalógu sa podľa názoru navrhovateľa v jednotlivých prípadoch na základe požiadaviek konkrétneho zákazníka menia, a nie sú fixné. Zároveň navrhovateľ uvádza, že opätovne vyhlásil vo vzťahu ku kontrolovanému, že ním ponúknutý tovar spĺňa požadované parametre, ktoré sú uvedené v ponuke a v prípade dodávky predmetu zákazky budú dodané v špecifikácii požadovanej v súťažných podkladoch vrátane prílohy č. 1.
8. Navrhovateľ má za to, že uvedením informácií v ponuke v rozsahu zhodnom s rozsahom, aký kontrolovaný požadoval, v plnom rozsahu splnil podmienky kontrolovaného, pričom následne vo svojich vysvetleniach opakovane potvrdil svoju pripravenosť a schopnosť dodať predmet zákazky v požadovanej kvalite. Navrhovateľ ďalej konštatuje, že vysvetlil, z akého dôvodu je možné, že sa uvedený tovar nenachádza na webovej stránke výrobcu, taktiež vysvetlil z akého dôvodu sú v ilustračnom katalógu uvedené iné parametre na nich znázornených produktoch (t. j. že tovar, ktorý konkrétne ponúka v rámci svojej ponuky je zariadením vyrábaným na zákazku). Navrhovateľ zdôrazňuje, že kontrolovaný v rámci súťažných podkladov nežiadal potvrdenie, fotografie, doklady alebo akúkoľvek inú dokumentáciu od výrobcu, ktorá zobrazuje resp. opisuje konkrétny tovar, a preto nepredloženie takejto dokumentácie nemôže byť podľa názoru navrhovateľa vyhodnotené ako nesplnenie požiadaviek na predmet zákazky z jeho strany.

9. Navrhovateľ ďalej uvádza, že skutočnosť, že sa kontrolovaný obrátil na spoločnosti XX a XZ (navrhovateľovi nie je známe akým spôsobom, na aké adresy, kedy, či im boli žiadosti kontrolovaného vôbec doručené, v akom znení, s akým odôvodnením a pod.) a tieto spoločnosti údajne nereagovali na výzvu kontrolovaného, v žiadnom prípade nemôže byť vyhodnotená ako dôkaz o neschopnosti navrhovateľa splniť požiadavky kontrolovaného na predmet zákazky. Navrhovateľ k uvedenému ďalej dodáva, že tretie subjekty nie sú vôbec povinné komunikovať s kontrolovaným. Skutočnosť, že tieto tretie osoby nereagovali na komunikáciu kontrolovaného nemôže byť podľa navrhovateľa v žiadnom prípade na jeho ťarchu, navyše rozhodne nie za predpokladu keď kontaktné informácie a osoby týchto tretích subjektov podľa jeho názoru ani neboli požadované v rámci súťažných podkladov.
10. K výhradám kontrolovaného pri posudzovaní formálnych podmienok navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný v žiadostiach o vysvetlenie č. 1 – č. 3 od neho opakovane požadoval, aby priložený ilustračný prospekt doručil kontrolovanému s úradne overeným prekladom do slovenského jazyka. Navrhovateľ ďalej uvádza skutočnosti uvedené v bodoch 5 – 7 tohto rozhodnutia a zároveň má za to, že listiny predložené v ponuke slúžia ako ilustračné zábery, ako fotografie a nie ako záväzný katalóg, z ktorého sa majú vyčítať údaje a prostredníctvom týchto údajov sa má preukázať splnenie podmienok v rámci predmetného postupu. Skutočnosť, že pri fotografiách sa nachádza určitý písaný text (či už v cudzom alebo v slovenskom jazyku) nemá podľa navrhovateľa vplyv na fakt, že tieto listiny boli predložené ako fotografie. Navrhovateľ ďalej uvádza, že v žiadnom prípade nepredkladal prospekt ako dokument, ktorý má byť posudzovaný podľa slovného obsahu, ale výlučne ako dokument ktorý mohol (a nemusel) predložiť ako obrázkový dokument, pričom aj vo vzťahu k uvedenému opakovane uviedol, že išlo len o ilustračné zábery, ktoré podľa navrhovateľa vyobrazujú podobné a nie zhodné zariadenia ako je navrhovaný tovar. Navrhovateľ ďalej konštatuje, že táto časť ponuky je v zásade časťou ponuky, ktorá v ponuke nemusela ani byť a podľa navrhovateľa je možné na ňu prihliadať ako keby boli predložené prázdne strany v ponuke.
11. Navrhovateľ ďalej uvádza, že § 21 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní preferuje predkladanie ponúk v štátnom jazyku, avšak táto podmienka sa podľa názoru navrhovateľa vzťahuje na časti ponuky, dokumenty a doklady, ktoré sú skutočne relevantné vo vzťahu k ich textového obsahu a sú záväzné. Podľa navrhovateľa ide o doklady a dokumenty, ktorých priame vyhodnotenie je nevyhnutnou súčasťou vyhodnocovacieho procesu, čo v danom prípade nie je pri ilustračnom katalógu dané. Navrhovateľ ďalej konštatuje, že z uvedeného dôvodu ustanovenie § 21 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní vo vzťahu k jeho ponuke nie je možné aplikovať, nakoľko nie je na to dôvod, pričom uvedené by bolo podľa jeho názoru pre neho neúmernou administratívnou a finančnou záťažou ako aj v rozpore s princípom proporcionality a primeranosti. Navrhovateľ ďalej uvádza, že predmetné listiny neboli predložené kontrolovanému za účelom ich vyhodnocovania z hľadiska ich slovného obsahu a táto skutočnosť bola podľa navrhovateľa kontrolovanému dobre známa. Nepredloženie úradného prekladu takejto prílohy preto nie je podľa navrhovateľa možné vyhodnotiť ako dôvod na vylúčenie ponuky z procesu verejného obstarávania podľa § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní.
12. S odkazom na vyššie uvedené má navrhovateľ za to, že kontrolovaný pri vylúčení ponuky a pri neakceptovaní jeho riadnych vysvetlení porušuje zákon o verejnom obstarávaní. Podľa názoru navrhovateľa kontrolovaný nepreukázal, že ním predložená ponuka nespĺňa požiadavky na predmet zákazky a porušuje princíp rovnakého zaobchádzania. Navrhovateľ má ďalej za to, že kontrolovaný je pri hodnotení ponúk povinný striktnie dodržiavať princíp rovnakého zaobchádzania a je podľa jeho názoru neprípustné, aby kontrolovaný voči jednému

uchádzačovi uplatnil rozdielny prístup a rozdielny výklad ustanovení súťažných podkladov a požadoval od neho preukázanie skutočností, ktoré od iných uchádzačov nepožaduje.

13. Navrhovateľ ďalej konštatuje, že počas celého procesu prebiehajúceho verejného obstarávania splnil odôvodnené a objektívne požiadavky kontrolovaného, včas predložil ponuku v súlade s požiadavkami uvedenými v súťažných podkladoch, na všetky žiadosti o vysvetlenie kontrolovaného reagoval včas a s poskytnutím adekvátneho vysvetlenia k jednotlivým výhradám kontrolovaného. Podľa názoru navrhovateľa skutočnosť, že v jeho ponuke nebol doklad resp. dokument, ktorý kontrolovaný exaktne a odôvodnene požadoval od všetkých uchádzačov, a skutočnosť, že tretia osoba nereagovala na údajnú výzvu kontrolovaného v žiadnom prípade nemôžu byť podľa navrhovateľa vyhodnotené ako nesplnenie požiadaviek na predmet zákazky.
14. Navrhovateľ ďalej podotýka, že vylúčenie jeho ponuky je aj z formálneho hľadiska nedostatočné a nepreskúmateľné. Navrhovateľ ďalej tvrdí, že samotné odôvodnenie vylúčenia je strohé a okrem opisu niektorých skutočností obsahuje odôvodnenie z vecnej a právnej stránky v jedinom krátkom odseku a z tohto dôvodu sa navrhovateľ domnieva, že uvedené je znakom nedostatočnosti predmetného odôvodnenia v predmetnom prípade. S odkazom na všetky vyššie uvedené skutočnosti má navrhovateľ za to, že vylúčenie jeho ponuky bolo vykonané v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní a môže mať podľa jeho názoru priamo vplyv aj na hospodársky výsledok predmetného verejného obstarávania.
15. V petite svojich námietok navrhovateľ navrhuje, aby úrad rozhodol podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní a rozhodnutím nariadil odstrániť protiprávny stav.

#### **Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok**

16. Úrad v súvislosti so začatím konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok uvádza, že 13. 11. 2017 mu bola od kontrolovaného doručená informácia podľa § 166 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní. Na základe vyššie uvedeného úrad konštatuje, že konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok začalo podľa § 171 ods. 3 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní jedenásty deň odo dňa doručenia informácie podľa § 166 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, t. j. 24. 11. 2017.
17. Úrad v nadväznosti na bod 16 tohto rozhodnutia uvádza, že podľa § 173 ods. 2 a ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní listom č. 16258-6000/2017-ODI-V z 28. 11. 2017 označeným ako „Výzva na doručenie písomného vyjadrenia k podaným námietkam a kompletnej dokumentácie v origináli“ vyzval kontrolovaného na doručenie písomného vyjadrenia k podaným námietkam a kompletnej dokumentácie v origináli. Predmetná výzva na doručenie písomného vyjadrenia k podaným námietkam a kompletnej dokumentácie v origináli bola kontrolovanému doručená 6. 12. 2017. Kontrolovaný 8. 12. 2017 doručil úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam a dokumentáciu k predmetnému postupu zadávania zákazky, ktorá však nebola kompletná.
18. Vzhľadom na to, že kontrolovaný nedoručil úradu kompletnú dokumentáciu k predmetnému verejnému obstarávaniu v origináli, úrad podľa § 173 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutím č. 16258-6000/2017-ODI-P z 22. 12. 2017, doručeným kontrolovanému 12. 1. 2018, prerušil konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok a súčasne nariadil kontrolovanému doručiť kompletnú dokumentáciu k predmetnému verejnému obstarávaniu v origináli v dodatočnej lehote desiatich pracovných dní odo dňa

doručenia predmetného rozhodnutia č. 16258-6000/2017-ODI-P. Kontrolovaný následne 17. 1. 2018 doručil úradu kompletnú dokumentáciu k predmetnému verejnému obstarávaniu v origináli.

### **Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam navrhovateľa**

19. Kontrolovaný vo svojom vyjadrení k podaným námietkam navrhovateľa uvádza, že v rámci opisu predmetu zákazky výslovne uviedol požiadavku, aby uchádzači u jednotlivých položiek tvoriacich predmet zákazky uviedli výrobcu a typové zariadenie ponúkaného výrobku. Z technických špecifikácií/parametrov je podľa kontrolovaného zrejmé, že sa jedná o zariadenia do pivovaru. Kontrolovaný ďalej konštatuje, že navrhovateľ v ponuke uviedol pre zariadenie na aromatizáciu nápojov ako výrobcu: XX, typ: xxy a pre plniacu linku ako výrobcu: XD, typ: xxx. Kontrolovaný k vyššie uvedenému dodáva, že navrhovateľ nikde v svojej ponuke neuviedol, že sa jedná o zariadenia vyrábané na zákazku. Kontrolovaný ďalej uvádza, že komisia na vyhodnotenie ponúk mala práve naopak za to, že uvedeným presným typovým označením, ako ho uviedol navrhovateľ, ide o zariadenia, ktoré sú súčasťou výrobného programu uvedených spoločností XX a XD. Kontrolovaný ďalej tvrdí, že komisia na vyhodnotenie ponúk napriek svojej odbornej zdatnosti a skúsenostiam v danej oblasti pivovarníctva nepoznala spoločnosti XX a XD ako výrobcov zariadení pre výrobu piva.
20. Kontrolovaný ďalej uvádza, že v prípade všetkých troch výrobcov uvedených v ponukách ostatných uchádzačov (XA GmbH, XB GmbH, XC AG) sa jedná o výrobcov pôsobiacich v danom sektore výroby zariadení pre pivovary. Kontrolovaný ďalej konštatuje, že taktiež ponúknuté zariadenia sú súčasťou výrobného procesu týchto výrobcov, pričom tieto skutočnosti sú podľa kontrolovaného verifikovateľné aj na webových stránkach samotných výrobcov. Kontrolovaný ďalej podotýka, že navyše aj samotná komisia na vyhodnotenie ponúk má a mala vedomosti o existencii takýchto výrobkov.
21. Kontrolovaný ďalej tvrdí, že navrhovateľ v ponuke predložil vyplnenú tabuľku pre opis predmetu zákazky, kde uviedol pre každý požadovaný technický parameter, že je splnený. Kontrolovaný ďalej uvádza, že komisia po preštudovaní ponuky vrátane predložených katalógových listov v cudzom jazyku, dospela k záveru, že tieto katalógy absolútne nezodpovedajú technickým parametrom uvedeným v opise predmetu zákazky. Kontrolovaný ďalej konštatuje, že komisia na vyhodnotenie ponúk vedomá si svojich povinností podľa § 53 ods. 1 v spojení s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní mala záujem dostatočne transparentným spôsobom vyhodnotiť splnenie požiadaviek na predmet zákazky zo strany jednotlivých uchádzačov.
22. Kontrolovaný ďalej uvádza, že za týmto účelom komisia využila inštitút vysvetlenia a opakovane požiadala navrhovateľa o preukázanie deklarovaných technických parametrov ponúkaných zariadení ako aj predloženie dokladov - katalógových listov v úradnom jazyku, nakoľko v rámci ponuky boli predložené v cudzom jazyku. Kontrolovaný považuje argumentáciu navrhovateľa, že tieto katalógové listy boli len ilustračné, za účelovú, nakoľko podľa kontrolovaného absolútne absentuje akékoľvek rozumné zdôvodnenie z akého dôvodu ich predloženia navrhovateľom do ponuky. Kontrolovaný taktiež považuje za účelové aj tvrdenie navrhovateľa o tom, že dané zariadenia budú vyrábané na zákazku. V ponuke presné typové označenie dodávaného tovaru a následné žiadosti o vysvetlenie nevedel zdokladovať túto skutočnosť.
23. Kontrolovaný ďalej tvrdí, že komisia vyhodnocovala požiadavky na predmet zákazky v súlade s tým ako boli stanovené, v záujme dosiahnutia tohto cieľu požiadala navrhovateľa

trikrát o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov. Kontrolovaný ďalej dodáva, že sa následne mailom obrátil na navrhovateľom deklarovaných výrobcov ponúkaných zariadení, aby sa vyjadrili či sú schopní vyrobiť ponúkané zariadenia s danými technickými parametrami. Podľa kontrolovaného žiaden z týchto výrobcov na uvedený mail nereagoval.

24. Kontrolovaný má za to, že využil všetky dostupné inštitúty a prostriedky, aby bol schopný objektívne vyhodnotiť splnenie požiadaviek na predmet zákazky. Kontrolovaný ďalej uvádza, že vzhľadom na skutočnosť, že u navrhovateľa dospel k záveru, že jeho ponuka nespĺňa požiadavky na predmet zákazky, pristúpil k jeho vylúčeniu podľa § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní.
25. Na základe uvedených skutočností kontrolovaný navrhuje, aby úrad námietky podľa § 175 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní zamietol.

### Skutkový stav

26. Z predloženej dokumentácie k predmetnému verejnému obstarávaniu úrad zistil, že kontrolovaný vyhlásil verejné obstarávanie na predmet zákazky „Nákup inovatívnych technológií spoločnosti KOMAT Slovakia s.r.o. – aromatizácia nápojov“ vo Vestníku verejného obstarávania č. 156/2017 z 9. 8. 2017 pod značkou 11479 - WYT. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného (osoba podľa § 8 ods. 2 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní) a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 405 521,67,- eur bez DPH ide o nadlimitnú zákazku realizovanú podlimitným postupom. Súťažné podklady k predmetnému verejnému obstarávaniu kontrolovaný poskytol emailom jednému záujemcovi. V lehote na predkladanie ponúk, t. j. do 28. 8. 2017 do 10:00 hod. predložili ponuku štyria uchádzači. Otváranie častí ponúk označených ako „Ostatné“ sa uskutočnilo 28. 8. 2017 o 11:00 hod.. Zo zápisnice z vyhodnotenia častí ponúk označených ako „Ostatné“ vyplýva, že navrhovateľ (uchádzač č. 4) bol z predmetného verejného obstarávania vylúčený podľa § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní pre nesplnenie požiadaviek na predmet zákazky, ostatní uchádzači splnili podmienky účasti a požiadavky na predmet zákazky. Oznámenie o vylúčení si navrhovateľ prevzal 16. 10. 2017. Navrhovateľ následne doručil úradu 24. 10. 2017 a kontrolovanému 25. 10. 2017 námietky smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní proti vylúčeniu uchádzača z predmetného verejného obstarávania.
27. V časti III „INFORMÁCIE O PONUKE, Príprava ponuky“ súťažných podkladov je okrem iného uvedené, cit.: „13 Ponuka, označená ako „Ostatné“ predložená uchádzačom musí obsahovať: (...) 13.7 Podrobný opis ponúkaného predmetu plnenia, z ktorého musí vyplývať splnenie všetkých podmienok stanovených v prílohe č. 1 Opis predmetu zákazky. Opis musí obsahovať u každého tovaru jednoznačnú informáciu, či tovar tvoriaci ponúkaný predmet plnenia spĺňa požadované funkčné charakteristiky, technické parametre a ďalšie požiadavky uvedené v prílohe č. 1 k týmto súťažným podkladom Opis predmetu zákazky, resp. informáciu, ktoré charakteristiky, parametre a požiadavky sú rozdielne oproti požadovaným, s uvedením ich hodnoty. Pri každom dodávanom tovare bude uvedený úplný názov(typ) a značka (výrobca).**Uchádzač k opisu ponúkaného tovaru môže predložiť aj fotografie (prospekt) dodávaného tovaru.**“.
28. Z časti ponuky označenej ako „Ostatné“ navrhovateľa vyplýva, že navrhovateľ okrem iného predložil podľa bodu 13.7 súťažných podkladov podrobný opis ponúkaného predmetu plnenia so špecifikáciou jednotlivých technických parametrov predmetu zákazky (str. 12 – 16 ponuky). Súčasťou časti ponuky označenej ako „Ostatné“ navrhovateľa boli aj

prospekty/katalógy tovarov/zariadení (spoločnosti XX a XZ)(str. 17 – 31 ponuky). Predmetné prospekty obsahovali fotografie ako aj ďalšie údaje (technické parametre) zariadení výrobcov XX a XZ. Preklad prospektov z cudzieho jazyka do slovenského jazyka ponuka navrhovateľa neobsahovala.

29. V liste označenom ako „Žiadosť o vysvetlenie a doplnenie predložených dokladov“ zo 6. 9. 2017, adresovanom navrhovateľovi, kontrolovaný požiadal navrhovateľa o vysvetlenie jeho ponuky podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní a uviedol nasledovné, cit: „(...)Komisia pri preskúmaní ponuky identifikovala viaceré nezrovnalosti v rámci Vašej ponuky pri parametroch/informáciách Vami ponúkaného zariadenia a nami požadovanými parametrami:

- Vami uvedený názov aromatizátora od spoločnosti XX komisia verejného obstarávateľa overila na oficiálnej webovej stránke daného výrobcu, pričom žiadne zariadenie s Vami uvedeným typovým označením tam nie je možné nájsť. Z danej stránky výrobcu ďalej vyplýva, že sa zaoberajú len výrobou nádrží a aj to len pre víno. Zariadenia podobné aromatizátoru vôbec nevyrábajú.
- Vami uvedený názov plniacej linky nezodpovedá priloženému prospektu – katalógu, ktorý ste predložili ako súčasť ponuky. Pripojený prospekt – katalóg (...) je v talianskom a anglickom jazyku. Podľa § 21 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní ponuky, návrhy a ďalšie doklady a dokumenty vo verejnom obstarávaní sa predkladajú v štátnom jazyku. Ak je doklad alebo dokument vyhotovený v cudzom jazyku, predkladá sa spolu s jeho úradným prekladom do štátneho jazyka; to neplatí pre ponuky, návrhy, doklady a dokumenty vyhotovené v českom jazyku. Ak sa zistí rozdiel v ich obsahu, rozhodujúci je úradný preklad do štátneho jazyka.“.

30. Navrhovateľ na predmetnú žiadosť kontrolovaného o vysvetlenie ponuky reagoval listom označeným ako „Vysvetlenie k prijatému listu“ z 8. 9. 2017, v ktorom uviedol nasledovné, cit.: „Aromatizátor je špeciálne zariadenie, ktoré sa vyrába na zákazku (...), tým pádom spoločnosť XX nie je povinná prezentovať tento typ tovaru na svojej webovej stránke. Ďalej je osobnou vecou spomínanej spoločnosti, aké informácie, príp. zariadenia zverejní alebo nezverejní na svojej oficiálnej webovej stránke a s touto skutočnosťou spoločnosť XY nemá nič spoločné. Ako úspešný uchádzač Vám vieme doložiť potvrdenie od samotnej spoločnosti XX, že takýto tovar sa v ich výrobnom portfóliu naozaj nachádza, vždy je vyrábaný na zákazku a spĺňa Vami požadované parametre. V prípade predložených prospektov, spoločnosť XY v lehote na predkladanie ponúk predložila aj prospekt predmetného tovaru. Podľa súťažných podkladov, bod 13.7, uchádzač nie je povinný predložiť prospekty dodávaného tovaru, ale môže. Z toho vyplýva, že sme predložili nami dostupné brožúry, síce nie v slovenskom jazyku, ale pre informáciu a ilustráciu postačujúce. Čo sa týka názvu plniacej linky, ide o naše obchodné označenie, ktoré je dohodnuté pre slovenský trh. Teda typovo ide o obdobný tovar, aký bol ponúknutý na prospekte. (...) Zároveň prehlasujeme, že nami uvedené doklady a parametre v ponuke, sú naďalej pravdivé a záväzné.“.

31. V liste označenom ako „Žiadosť o vysvetlenie a doplnenie predložených dokladov 2“ z 12. 9. 2017, adresovanom navrhovateľovi, kontrolovaný druhý krát požiadal navrhovateľa o vysvetlenie jeho ponuky a uviedol nasledovné, cit.: „Dňa 12. 9. 2017 ste na adresu kontaktného miesta doručili Vysvetlenie k prijatému listu. K Vášmu listu uvádzame nasledovné:

Je pravdou, že uchádzačom nebola v súťažných podkladoch určená povinnosť predložiť katalóg alebo prospektové listy ponúkaného tovaru, táto možnosť bola daná ako odporúčanie. Nakoľko ste však v rámci Vašej ponuky predložili katalóg (v anglickom a talianskom jazyku), máte povinnosť predložiť ho aj v slovenskom alebo v českom jazyku. Táto povinnosť vyplýva

z § 21 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní(...). Nesúladi názvov Vami ponúkaných zariadení odôvodňujete skutočnosťou, že dané zariadenie bude vyrábané na zákazku. (...) Pre verejného obstarávateľa nie je postačujúce, že doložíte až ako úspešný uchádzač potvrdenie od výrobcu, že dané zariadenie spĺňa požadované technické parametre, nakoľko komisia musí vedieť a byť schopná objektívne vyhodnotiť z predložených dokladov parametre ponúkaného stroja už v tomto štádiu verejného obstarávania. Verejný obstarávateľ (...) nepožadoval od Vás prehlásenie od samotného výrobcu o splnení technických parametrov ponúkaného zariadenia, ale možnosť verifikovať si deklarované parametre Vami ponúkaného zariadenia. Verejný obstarávateľ si chcel túto skutočnosť overiť na webovej stránke výrobcu, kde však takéto zariadenie nenašiel. Navyše na tejto stránke zistil, že daný výrobca sa zaoberá len výrobou nádrží a aj to len pre víno. S poukazom na vyššie uvedené (...) Vás žiadame o predloženie dokladov, ktoré tvorili súčasť ponuky a boli predložené v cudzom jazyku, aby ste ich predložili v štátnom jazyku a ďalej Vás žiadame o predloženie dokladov, z ktorých bude môcť komisia verejného obstarávateľa hodnoverne posúdiť splnenie požadovaných technických parametrov a požiadaviek na predmet zákazky.“.

32. Navrhovateľ na predmetnú žiadosť kontrolovaného o vysvetlenie ponuky č. 2 reagoval listom označeným ako „Vysvetlenie k prijatému listu“ zo 14. 9. 2017, v ktorom uviedol nasledovné, cit.: „Ďalej trváme na vyjadrení, ktoré sme predložili 8. 9. 2017. Doklady, ktoré preukazujú splnenie požadovaných technických parametrov a požiadaviek na predmet zákazky sme už predložili v lehote na predkladanie ponúk 24. 8. 2017 a nič sa v nich nemení, čiže neexistuje dôvod prečo by sme ich mali predkladať znova. V prípade úspešnosti našej ponuky, predložíme požadované úradné preklady prospektov.“.

33. V liste označenom ako „Žiadosť o vysvetlenie a doplnenie predložených dokladov 3“ z 20. 9. 2017, adresovanom navrhovateľovi, kontrolovaný tretíkrát požiadal navrhovateľa o vysvetlenie jeho ponuky a uviedol nasledovné, cit.: „(...) Dňa 19. 9. 2017 ste na adresu kontaktného miesta doručili vysvetlenie k prijatému listu zo 14. 9. 2017.(...). Komisia verejného obstarávateľa po oboznámení sa s Vašou odpoveďou zaslanou listom zo 14. 9. 2017 konštatuje, že túto považuje za nedostatočnú a preto naďalej trvá na žiadosti o vysvetlenie a doplnenie predložených dokladov č. 2 z 12. 9. 2017. Napriek tomu, že ste (...) nepredložili úradné preklady katalógov, komisia sa oboznámila s obsahom Vami predložených katalógov v ponuke a v súlade s § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní žiadame o vysvetlenie nezrovnalosti ponuky týkajúcej sa technickej špecifikácie predmetu zákazky, konkrétne nezrovnalostí uvedených v katalógu a podrobnom opise predmetu plnenia v ponuke:

- a) Plniaca linka má mať formátované diely pre PET fľašu so šroubovým uzáverom a formátované diely pre sklenenú fľašu s korunkovým uzáverom. V technickej špecifikácii uvádzate, že plniaca linka má oba diely (pre PET a aj pre sklo), pričom z predloženého katalógu vyplýva, že zariadenie je len na sklo (uvádza sa to v textovej časti ako aj na fotografii stroja v rámci predloženého katalógu).
- b) Požadovaná izolácia pre zariadenie na aromatizáciu nápojov je min. 100 mm. V technickej špecifikácii uvádzate 100 mm(...), hoci výrobca v predloženom katalógu uvádza len 80 mm (...).
- c) Požadovaný objem CK tankov pri zariadení na aromatizáciu nápojov je 20 hl. V technickej špecifikácii uvádzate 20 hl, pričom však predložený náčrt v ponuke je pre 40 hl tank.
- d) Požadovaný konus tanku je 60°, pričom z náčrtu (strana 25 ponuky) je zrejмый konus tanku 70°. Z predloženého náčrtu ďalej nie je zrejмый, či má CKT vzorkovací a či spĺňa požadovanú veľkosť 3/8. Je pravdepodobné, že chýba aj požadované teplotné čidlo. Ďalej

je nejasná veľkosť výpustí, požadovaná veľkosť je DN 40, na predloženej nákrese nie je veľkosť uvedená, takže ju nie je možné verifikovať.“.

34. Navrhovateľ na žiadosť kontrolovaného o vysvetlenie ponuky č. 3 reagoval listom označeným ako „Vysvetlenie k prijatému listu č. 3“ z 25. 9. 2017, v ktorom uviedol nasledovné, cit.: „Ďalej trváme na vyjadrení, ktoré sme predložili 12. 9. 2017. Všetky predložené prospekty slúžia len ako ilustračné obrázky, podobne aj predložený nákras, ktorý je dokonca označený ako ilustračný. Nakoľko ide len o ilustračné podklady, v žiadnom prípade nie sú smerodajné a nemajú vplyv na dodávku predmetu tejto zákazky. Keďže sú len ilustračné, nie je možné aplikovať § 21 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní. Ilustračné obrázky a prospekty nie sú ponukou, návrhom, dokumentom ani dokladom. Vaše apelovanie v písmenách a), b), c) a d) je preto taktiež bezpredmetné, mylne ich považujete za Vami konkrétne požadované. (...) Vami požadované zariadenia sú špeciálne a vyrábajú sa na zákazku po dohodnutí so zákazníkom, čiže informácie, resp. parametre uvedené v prospektoch nie sú fixné a môžu sa meniť podľa požiadaviek zákazníka. V prípade úspešnosti našej ponuky, čestne vyhlasujeme, že Vami požadované parametre, ktoré sú uvedené v technickej špecifikácii od našej spoločnosti, budú splnené v plnom rozsahu.“.
35. Kontrolovaný listom „Nákup inovatívnych technológií spoločnosti KOMAT Slovakia s.r.o. - aromatizácia nápojov - oznámenie o vylúčení ponuky“ z 13. 10. 2017, ktorý doručil navrhovateľovi 16. 10. 2017, oznámil navrhovateľovi, že v súlade s ustanovením § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní bola jeho ponuka z predmetného verejného obstarávania vylúčená z dôvodu nesplnenia požiadaviek na predmet zákazky. V odôvodnení oznámenia o vylúčení kontrolovaný konštatoval skutočnosti uvedené v bodoch 29 – 34 tohto rozhodnutia, pričom ďalej uviedol, že cit.: „Nakoľko verejný obstarávateľ v záujme vyhnutiu sa akýmkoľvek pochybnostiam o Vašich tvrdeniach o tom, že uvedené zariadenia budú vyrábané na zákazku a v zmysle požadovaných technických špecifikácií, obrátil sa priamo na spoločnosti XX a XZ. Požiadali sme tieto spoločnosti o vyjadrenie, či sú schopné vyrobiť zariadenia v zmysle zadaných špecifikácií. Ani jedna z uvedených spoločností na našu výzvu nereagovala. Verejný obstarávateľ neakceptuje Vaše vysvetlenia, nakoľko Vami uvedené údaje v ponuke nie je možné objektívne overiť (neexistencia uvedených zariadení, žiadne vyjadrenie od potenciálnych výrobcov). V rámci ponuky a následných vysvetlení ste nepreukázali splnenie požiadaviek na predmet zákazky. Taktiež ste predložili doklady v rámci ponuky v anglickom a talianskom jazyku, pričom na následné dožiadanie o ich predloženie do štátneho jazyka s úradným prekladom ste nereagovali.“.

### **Právny rámec**

36. Podľa § 113 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní pri zadávaní podlimitných zákaziek bez využitia elektronického trhu verejný obstarávateľ postupuje podľa prvej časti a druhej časti prvej hlavy, ak nie je v [§ 113 až § 116](#) ustanovené inak; nepoužije sa [§ 26](#), [§ 27](#), [§ 28](#) ods. 2 až 4, [§ 29](#), [§ 30](#) ods. 5 až 22, [§ 31](#), [§ 45](#) a [§ 62](#) zákona o verejnom obstarávaní.
37. 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.
38. Podľa § 21 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní ponuky, návrhy a ďalšie doklady a dokumenty vo verejnom obstarávaní sa predkladajú v štátnom jazyku. Ak je doklad alebo dokument vyhotovený v cudzom jazyku, predkladá sa spolu s jeho úradným prekladom

do štátneho jazyka; to neplatí pre ponuky, návrhy, doklady a dokumenty vyhotovené v českom jazyku. Ak sa zistí rozdiel v ich obsahu, rozhodujúci je úradný preklad do štátneho jazyka. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, v oznámení použitom ako výzva na súťaž, v oznámení o koncesii, v oznámení o vyhlásení súťaže návrhov umožniť predloženie ponuky aj v inom jazyku, ak ide o postup zadávania nadlimitnej zákazky, nadlimitnej koncesie alebo súťaž návrhov.

39. Podľa § 42 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní súťažné podklady sú písomné, grafické alebo iné podklady obsahujúce podrobné vymedzenie predmetu zákazky. V súťažných podkladoch verejný obstarávateľ a obstarávateľ uvedú všetky okolnosti, ktoré budú dôležité na plnenie zmluvy a na vypracovanie ponuky. Opis predmetu zákazky môže odkazovať aj na osobitný postup alebo metódu výroby alebo poskytovania požadovaných tovarov, stavebných prác alebo služieb, ako aj na osobitný postup inej fázy ich životného cyklu, a to aj vtedy, ak tieto faktory netvoria súčasť ich hmotnej podstaty, musia však súvisieť s predmetom zákazky a byť primerané jej hodnote a cieľom. Predmet zákazky musí verejný obstarávateľ a obstarávateľ opísať jednoznačne, úplne a nestranne na základe technických požiadaviek podľa [prílohy č. 3](#). Technické požiadavky.
40. Podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní vyhodnocovanie ponúk komisiou je neverejné. Komisia vyhodnotí ponuky z hľadiska splnenia požiadaviek verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa na predmet zákazky alebo koncesie a v prípade pochybností overí správnosť informácií a dôkazov, ktoré poskytl uchádzači; ak ide o zákazku v oblasti obrany a bezpečnosti, komisia vyhodnotí ponuky aj z hľadiska požiadaviek na bezpečnosť a ochranu utajovaných skutočností a bezpečnosť dodávok. Ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ vyžadoval od uchádzačov zábezpeku, komisia posúdi zloženie zábezpeky. Ak komisia identifikuje nezrovnalosti alebo nejasnosti v informáciách alebo dôkazoch, ktoré uchádzač poskytol, písomne požiada o vysvetlenie ponuky a ak je to potrebné aj o predloženie dôkazov. Vysvetlením ponuky nemôže dôjsť k jej zmene. Za zmenu ponuky sa nepovažuje odstránenie zrejmych chýb v písaní a počítaní.
41. Podľa § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ vylúčia ponuku, ak ponuka nespĺňa požiadavky na predmet zákazky alebo koncesie uvedené v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky.

### **Právne posúdenie úradom**

42. Úrad preskúmal postup kontrolovaného v predmetnom verejnom obstarávaní v rozsahu namietaných skutočností a po zhodnotení všetkých podkladov, najmä kompletnej dokumentácie predloženej kontrolovaným, vyjadrenia kontrolovaného k podaným námietkam navrhovateľa a navrhovateľom namietaných skutočností konštatuje nasledovne:
43. Kontrolovaný v súťažných podkladoch požaduje od uchádzačov v predmetnom verejnom obstarávaní predložiť podrobný opis ponúkaného predmetu plnenia, z ktorého musí vyplývať splnenie všetkých podmienok stanovených v prílohe č. 1 Opis predmetu zákazky. Opis musí obsahovať u každého tovaru jednoznačnú informáciu, či tovar tvoriaci ponúkaný predmet plnenia spĺňa požadované funkčné charakteristiky, technické parametre a ďalšie požiadavky uvedené v prílohe č. 1 k týmto súťažným podkladom Opis predmetu zákazky, resp. informáciu, ktoré charakteristiky, parametre a požiadavky sú rozdielne oproti požadovaným, s uvedením ich hodnoty. Pri každom dodávanom tovare bude uvedený úplný názov(typ) a značka (výrobca). **Uchádzač k opisu ponúkaného tovaru môže predložiť aj fotografie (prospekt) dodávaného tovaru.** Úrad má teda za to, že okrem podrobného opisu

**predmetu plnenia, ktorý je uchádzač povinný predložiť v časti ponuky označenej ako „Ostatné“, môže/nemusi uchádzač predložiť aj prospekt alebo fotografie dodávaného tovaru.**

44. Z časti ponuky označenej ako „Ostatné“ navrhovateľa vyplýva, že navrhovateľ okrem iného predložil podľa bodu 13.7 súťažných podkladov podrobný opis ponúkaného predmetu plnenia (dodávaného tovaru) so špecifikáciou jednotlivých technických parametrov predmetu zákazky (str. 12 – 16 ponuky). Súčasťou časti ponuky označenej ako „Ostatné“ navrhovateľa boli aj prospekty/katalógy tovarov/zariadení (spoločnosti XX a XZ)(str. 17 – 31 ponuky). Predmetné prospekty obsahovali fotografie ako aj ďalšie údaje (technické parametre) zariadení výrobcov XX a XZ. Preklad prospektov z cudzieho jazyka do slovenského jazyka ponuka navrhovateľa neobsahovala. Úrad na základe vyššie uvedeného konštatuje, že navrhovateľ využil možnosť uvedenú v súťažných podkladoch a predložil prospekt s fotografiami dodávaného tovaru.
45. Úrad ďalej k vyššie uvedenému dodáva, že ponuka uchádzača/navrhovateľa predstavuje záväzný dokument, a preto vypracovaniu ponuky treba venovať náležitú pozornosť a tento dokument obsahuje doklady a informácie, ktoré kontrolovaný vyhodnocuje ako celok vo vzájomných súvislostiach. Nemožno preto akceptovať tvrdenie navrhovateľa, že predložené prospekty predstavujú iba ilustračné fotografie a že ide len o ilustračné podklady, v žiadnom prípade nie sú smerodajné a nemajú vplyv na dodávku predmetu tejto zákazky, resp. že je možné na tieto prospekty prihliadať ako keby boli predložené prázdne strany. Ak sa navrhovateľ rozhodol, že predmetné prospekty alebo fotografie vo svojej ponuke predloží (navrhovateľ mal možnosť, nie povinnosť), úrad má za to, že ide o záväzné dokumenty ponuky, ktoré sa majú vyhodnocovať podľa súťažných podkladov. Úrad ďalej poukazuje na súťažné podklady, kde je jednoznačne uvedené, **že predložené prospekty alebo fotografie majú byť prospektmi a fotografiami dodávaného tovaru.** Z uvedeného podľa úradu vyplýva, že ak prospekt obsahuje fotografie alebo informácie alebo technické parametre zariadení vyobrazených na prospekte, tak tieto sa budú logicky vzťahovať na dodávaný predmet zákazky, ku ktorému bol v ponuke predložený podrobný opis predmetu zákazky (špecifikácia predmetu zákazky). Úrad v tejto súvislosti podotýka, že navrhovateľ nikde vo svojej ponuke neuviedol, že ide o ilustračné fotografie, že zariadenia v prospekte nie sú zariadeniami, ktoré navrhovateľ opisuje v podrobnej špecifikácii predmetu zákazky a pod.. Úrad ďalej konštatuje, že nakoľko predložené prospekty alebo fotografie dodávaného tovaru sú riadnou súčasťou ponuky navrhovateľa, a teda v tomto prípade keďže ide o dokumenty (prospekty) vyhotovené v cudzom jazyku, ustanovenie § 21 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní ukladá uchádzačom/navrhovateľovi povinnosť predložiť spolu s týmito dokumentami aj úradný preklad týchto dokumentov do štátneho jazyka, za predpokladu, že nejde o dokumenty v českom jazyku.
46. Na základe vyššie uvedeného teda úrad konštatuje, že kontrolovaný mal pri vyhodnocovaní ponúk podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní brať do úvahy všetky predložené dokumenty v časti ponuky označenej „Ostatné“ navrhovateľa“, t. j. aj predložené prospekty a fotografie dodávaného predmetu zákazky a v prípade identifikovania nezrovnalostí alebo nejasností v informáciách alebo dôkazoch, ktoré navrhovateľ poskytol, písomne požiadať o vysvetlenie ponuky, a ak je to potrebné aj o predloženie dôkazov.
47. Úrad ďalej uvádza, že kontrolovaný v rámci vyhodnotenia požiadaviek na predmet zákazky požiadal navrhovateľa o vysvetlenie jeho ponuky podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní (bod 29 tohto rozhodnutia), nakoľko komisia na vyhodnotenie ponúk pri preskúmaní ponuky navrhovateľa identifikovala viaceré nezrovnalosti

pri parametroch/informáciách navrhovateľom ponúkaného zariadenia s kontrolovaným požadovanými parametrami. Úrad k tejto žiadosti o vysvetlenie uvádza, že formulácia tejto žiadosti je z hľadiska obsahu nedostatočná. Kontrolovaný v nej len skonštatoval skutočnosti uvedené v bode 29 tohto rozhodnutia, avšak z formulácie predmetnej žiadosti nie je zrejmé, aké skutočnosti žiada kontrolovaný vysvetliť, resp. aké dôkazy žiada predložiť od navrhovateľa v záujme odstránenia nezrovnalostí, na ktoré poukazuje. Transparentne a jasne formulovaná žiadosť o vysvetlenie ponuky musí obsahovať, aké konkrétne skutočnosti žiada kontrolovaný v ponuke navrhovateľa vysvetliť, aby bolo následne možné jednoznačne vyhodnotiť, či predložené vysvetlenie ponuky je alebo nie je svojim obsahom v súlade s požiadavkou kontrolovaného. Vzhľadom na skutočnosť, že formulácia žiadosti o vysvetlenie ponuky č. 1 je nejednoznačná a teda netransparentná, úrad konštatuje že akékoľvek vysvetlenie navrhovateľa je v tomto prípade postačujúce.

48. Čo sa týka žiadosti o vysvetlenie a doplnenie predložených dokladov č. 2 kontrolovaného (bod 31 tohto rozhodnutia), úrad uvádza, že v predmetnej žiadosti kontrolovaný dostatočne konkretizoval skutočnosti, na základe ktorých identifikoval nezrovnalosti v ponuke navrhovateľa a následne žiadal o predloženie dokladov, ktoré tvorili súčasť ponuky navrhovateľa a boli ním predložené v cudzom jazyku, aby ich predložil v štátnom jazyku a ďalej žiadal o predloženie dokladov, z ktorých bude môcť komisia na vyhodnotenie ponúk hodnoverne posúdiť splnenie požadovaných technických parametrov a požiadaviek na predmet zákazky. V reakcii na predmetnú žiadosť o vysvetlenie a doplnenie predložených dokladov č. 2 navrhovateľ uviedol, že ďalej trvá na vyjadrení, ktoré predložil 8. 9. 2017 (bod 30 tohto rozhodnutia), a že doklady, ktoré preukazujú splnenie požadovaných technických parametrov a požiadaviek na predmet zákazky predložil v lehote na predkladanie ponúk, nič sa v nich nemení, čiže neexistuje dôvod prečo by ich mal predkladať znova. Takisto nebol zo strany navrhovateľa predložený ani úradný preklad predložených prospektov v cudzom jazyku s odôvodnením, že v prípade úspešnosti ponuky, predloží požadované úradné preklady prospektov.
49. Kontrolovaný následne požiadal tretíkrát navrhovateľa o vysvetlenie jeho ponuky (bod 33 tohto rozhodnutia), v ktorom konštatuje, že po oboznámení sa s odpoveďou navrhovateľa na žiadosť o vysvetlenie ponuky č. 2 zaslanou listom zo 14. 9. 2017, že túto považuje za nedostatočnú a preto naďalej trvá na žiadosti o vysvetlenie ponuky č. 2 z 12. 9. 2017. Kontrolovaný ďalej konštatoval, že napriek tomu, že navrhovateľ nepredložil úradné preklady katalógov, komisia na vyhodnotenie ponúk sa oboznámila s obsahom predložených katalógov. Úrad ďalej uvádza, že kontrolovaný v predmetnej žiadosti o vysvetlenie ponuky č. 3 špecifikoval nezrovnalosti medzi technickou špecifikáciou zariadení uvedenou v katalógu a podrobnom opise predmetu plnenia (zariadení) v ponuke.
50. Úrad k predmetnej žiadosti o vysvetlenie č. 3 uvádza, že je nepreskúmateľná. Úradu absentuje v dokumentácii k predmetnému verejnému obstarávaniu preklad predložených katalógov, a teda nemôže preskúmať skutočnosti uvedené kontrolovaným v žiadosti o vysvetlenie ponuky č. 3 týkajúce sa technických parametrov zariadení uvedených v nepreložených prospektoch. Z uvedeného dôvodu teda úrad nemôže preskúmať či ponuka navrhovateľa spĺňa požiadavky na predmet zákazky alebo nie. Úrad konštatuje, že kontrolovaný nepredložil žiadne ďalšie dôkazy, z ktorých by jednoznačne vyplývalo, že ponuka navrhovateľa nespĺňa požiadavky na predmet zákazky. Na základe vyššie uvedeného úrad konštatuje, že v dokumentácii kontrolovaného absentujú konkrétne dôkazy (napr. preklad predložených katalógov), ktoré jednoznačne potvrdzujú, že ponuka navrhovateľa nespĺňa požiadavky na predmet zákazky, a teda úradu nie je zrejmé na základe akých skutočností vylúčil kontrolovaný ponuku navrhovateľa z predmetného verejného obstarávania. Úrad v tejto

súvislosti konštatuje, že vylúčenie ponuky uchádzača z verejného obstarávania je opodstatnené len v takom prípade, keď je riadne preukázané dôkaznými prostriedkami. V predmetnom prípade sám kontrolovaný v oznámení o vylúčení ponuky navrhovateľa, konštatuje, že nie je možné objektívne overiť informácie predložené v ponuke navrhovateľa. Z uvedeného dôvodu má úrad za to, že kontrolovaný nebol oprávnený vylúčiť ponuku navrhovateľa z predmetného verejného obstarávania, keď skutkový stav a dôkazné prostriedky jasne nepreukazovali, že ponuka navrhovateľa nespĺňa požiadavky na predmet zákazky.

51. Úrad uvádza, že **vylúčenie ponuky uchádzača musí byť** v každom prípade **opodstatnené a zdôvodnené** v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, t. j. **z obsahu oznámenia o vylúčení musí byť uchádzačovi celkom zrejmé, čo je dôvodom vylúčenia jeho ponuky. Transparentné a preskúmateľné oznámenie o vylúčení ponuky uchádzača alebo obsahuje taktiež náležité a zrozumiteľné odôvodnenie vylúčenia ponuky** pozostávajúce z opisu skutkového stavu a vymedzenia úvah, ktorými sa verejný obstarávateľ/obstarávateľ riadil pri vyslovení záveru o nutnosti vylúčenia ponuky uchádzača.
52. Z obsahu oznámenia o vylúčení ponuky navrhovateľa, ktorého znenie je uvedené v bode 35 tohto rozhodnutia, vyplýva, že kontrolovaný v ňom uviedol, že neakceptuje vysvetlenia navrhovateľa, nakoľko ním uvedené údaje v ponuke nie je možné objektívne overiť (neexistencia uvedených zariadení, žiadne vyjadrenie od potenciálnych výrobcov), a teda navrhovateľ nepreukázal splnenie požiadaviek na predmet zákazky.
53. Úrad má za to, že **takto koncipované oznámenie o vylúčení ponuky navrhovateľa je nedostatočné z dôvodu, že kontrolovaný v ňom jednoznačným a zrozumiteľným spôsobom neodôvodnil vylúčenie ponuky navrhovateľa z predmetného verejného obstarávania, čo je v rozpore s princípom transparentnosti zakotveným v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.** Úrad má za to, že kontrolovaný sa obmedzil iba na konštatovanie, že neakceptuje vysvetlenia navrhovateľa, nakoľko ním uvedené údaje v ponuke nie je možné objektívne overiť (neexistencia uvedených zariadení, žiadne vyjadrenie od potenciálnych výrobcov), a teda navrhovateľ nepreukázal splnenie požiadaviek na predmet zákazky.
54. Úrad má za to, že **v dôsledku nedostatočného odôvodnenia vylúčenia navrhovateľa neprebiehala predmetné verejné obstarávanie priehľadným, právne korektným a predvídateľným spôsobom, čím sa stalo verejné obstarávanie horšie kontrolovateľným, čo je v rozpore s princípom transparentnosti zakotveným v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.** Úrad na základe uvedených skutočností konštatuje, že kontrolovaný v oznámení o vylúčení ponuky dostatočne konkrétne a jasne neodôvodnil vylúčenie ponuky navrhovateľa a neposkytol konkrétne dôkazy, že ponuka navrhovateľa nespĺňa požiadavky na predmet zákazky. Z uvedeného dôvodu je vylúčenie ponuky navrhovateľa v rozpore s § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní.
55. Vzhľadom na vyššie uvedené považuje úrad **námietky navrhovateľa za opodstatnené.**
56. Podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, ak úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy zistí, že postupom kontrolovaného bol porušený tento zákon a porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, rozhodnutím nariadi vo vzťahu k zákazke alebo koncesii alebo ich časti odstrániť protiprávny stav.

57. Podľa § 175 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní je úrad 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.
58. Úrad v súvislosti s ustanovením **§ 175 ods. 8 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní** uvádza, že kontrolovaný v predmetnom verejnom obstarávaní postupoval v rozpore s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, predovšetkým s princípmi transparentnosti, ako aj v rozpore s § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko dôvod vylúčenia ponuky navrhovateľa sa nepreukázal ako opodstatnený a legálny dôvod vylúčenia ponuky navrhovateľa z predmetnej verejnej súťaže. Úrad uvádza, že predmetné porušenie mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, nakoľko v dôsledku vylúčenia ponuky navrhovateľa v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní nebolo umožnené navrhovateľovi zúčastniť sa ďalšieho priebehu verejného obstarávania, v ktorom sa mohol stať potenciálne úspešným uchádzačom.
59. **Aby kontrolovaný v budúcnosti predišiel tomuto porušeniu zákona o verejnom obstarávaní, úrad v súvislosti s ustanovením § 175 ods. 8 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní odporúča kontrolovanému, aby v súlade s princípom transparentnosti podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní oznámil uchádzačovi vylúčenie jeho ponuky s náležitým a zrozumiteľným odôvodnením s uvedením všetkých skutočností, ktoré boli podkladom pre jeho rozhodnutie o vylúčení ponuky a akými úvahami bol vedený pri jeho prijímaní. Kontrolovaný je oprávnený vylúčiť ponuku uchádzača z verejného obstarávania až po dôkladnom vyhodnotení všetkých dôkazných prostriedkov v situácii, keď skutkový stav jasne preukazuje, že ponuka navrhovateľa nespĺňa požiadavky na predmet zákazky, nakoľko vylúčenie predstavuje najtvrdší zásah do práva uchádzača zúčastniť sa verejného obstarávania.**
60. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.
61. Podľa § 175 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní sa rozhodnutie doručuje všetkým úradu známym uchádzačom, záujemcom a účastníkom.

### **Kaucia**

62. Podľa § 172 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní je kaucia vo výške podľa odsekov 2 až 8 príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu, ktorým boli námietky zamietnuté. Kaucia sa vo výške 35% z výšky kaucie podľa odsekov 2 až 8 stáva príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu o zastavení konania, ak navrhovateľ po začatí konania vzal späť podané námietky, a to aj vtedy, ak úrad súčasne zastaví konanie aj podľa § 174 ods. 1 písm. a) až c), f), h) alebo písm. j). Úrad vráti navrhovateľovi kauciu alebo jej časť, ktorá sa nestala príjmom štátneho rozpočtu, do 30 dní odo dňa právoplatnosti rozhodnutia alebo do 30 dní odo dňa späť vzatia námietok, ak navrhovateľ vzal námietky späť pred začatím konania.

63. V súlade s týmto ustanovením zákona o verejnom obstarávaní a výrokom tohto rozhodnutia, úrad vráti navrhovateľovi kauciu v plnej výške do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

### **Poučenie:**

Proti tomuto rozhodnutiu môže podľa § 177 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov účastník konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok a osoba podľa § 175 ods. 11 predmetného zákona 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 tohto rozhodnutia. 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 o námietkach je právoplatné márnym uplynutím lehoty na podanie odvolania alebo dňom doručenia rozhodnutia rady podľa § 177 ods. 10 alebo ods. 12 účastníkom konania a vykonateľné uplynutím lehoty na plnenie. a vykonateľné uplynutím lehoty na plnenie. Podľa § 178 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov ak sa osoby podľa § 177 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní vzdajú odvolania alebo vezmú svoje odvolanie späť, rozhodnutie o námietkach nadobudne právoplatnosť dňom doručenia vzdania sa alebo späťvzatia odvolania úradu.

poverený riadením odboru dohľadu

### Rozhodnutie sa doručuje:

1. XY – navrhovateľ
2. Komat Slovakia s.r.o., Nit'ová 6, 821 08 Bratislava – kontrolovaný

### Na vedomie:

Podľa rozdeľovníka