

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 **X** (ďalej len „navrhovateľ“) proti vylúčeniu z verejnej súťaže na predmet zákazky „Nepremokavý odev a bunda poľná zimná“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Ministerstvo obrany Slovenskej republiky – Úrad pre investície a akvizície**, Kutuzovova 8, 832 47 Bratislava (ďalej len „kontrolovaný“) v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 27. 10. 2016 pod značkou 2016/S 208-376231 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 210/2016 dňa 28. 10. 2016 pod značkou 15189 – MST, 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 **nariaduje** verejnému obstarávateľovi Ministerstvo obrany Slovenskej republiky – Úrad pre investície a akvizície, Kutuzovova 8, 832 49 Bratislava vo verejnej súťaži na predmet zákazky „Nepremokavý odev a bunda poľná zimná“ vyhlásenej v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 27. 10. 2016 pod značkou 2016/S 208-376231 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 210/2016 dňa 28. 10. 2016 pod značkou 15189 - MST, **odstrániť protiprávny stav**, a to konkrétne zrušiť rozhodnutie o vylúčení ponuky uchádzača **X** z 1. časti zákazky s názvom „Nepremokavý odev“, zaradiť tohto uchádzača späť do procesu verejného obstarávania a znovu vyhodnotiť ponuky v 1. časti zákazky s názvom „Nepremokavý odev“, a to **do 30 dní** odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

O d ô v o d n e n i e :

1. Navrhovateľ listom zo dňa 14. 02. 2018, doručeným Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) dňa 15. 02. 2018, 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. Námietky navrhovateľa boli úradu ako aj kontrolovanému doručené v lehote podľa § 170 ods. 4 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. Navrhovateľ vo svojom podaní uvádza, že jeho ponuka bola z predmetnej súťaže vylúčená podľa § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, a teda z dôvodu nesplnenia požiadavky na predmet zákazky uvedenej v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky.
3. Navrhovateľ ďalej tvrdí, že bol kontrolovaným v súlade s rozhodnutím úradu č. 15155-6000/2017-ODI požiadaný o vysvetlenie odlišnosti opisu predmetu zákazky v

případe bundy nepremokavého odevu predloženého v jeho ponuke v návrhu rámcovej dohody od jej opisu v doklade „Opis ponúkaného tovaru predmetu zákazky - 1. časť“ a vzoriek bundy nepremokavého odevu, predložených v ponuke na preukázanie splnenia podmienok účasti týkajúcich sa technickej a odbornej spôsobilosti. Navrhovateľ následne podľa svojho vyjadrenia predložil kontrolovanému vysvetlenie, súčasťou ktorého bol aj nový návrh rámcovej zmluvy spolu s novým opisom predmetu zákazky, zhodným s dokladom „Opis ponúkaného tovaru predmetu zákazky - 1. časť“ aj s predloženými vzorkami.

4. Navrhovateľ poukazuje na to, že kontrolovaný od neho v žiadosti o vysvetlenie požadoval vysvetlenie nesúladu predloženej dokumentácie, nie vysvetlenie predloženej ponuky, t. j. konštrukčného vyhotovenia vreciek umiestnených v spodnej časti bundy nepremokavého odevu na základe súťažných podkladov a ich vysvetlenia zo dňa 22. 12. 2016, na ktoré sa v oznámení o vylúčení odvoláva. V žiadosti o vysvetlenie zároveň kontrolovaný podľa navrhovateľa neuviedol všetky dokumenty potrebné na vypracovanie ponuky, a to konkrétne vysvetlenie súťažných podkladov zo dňa 22. 12. 2016, časť ktorého vo svojom podaní ďalej cituje.
5. Navrhovateľ súčasne ďalej uvádza, že v zmysle bodu 17 rozhodnutia úradu č. 15155-6000/2017-ODI kontrolovaný vo svojom vyjadrení ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzatvorením zmluvy pripúšťa možnosť predkladania alternatívnych riešení. Kontrolovaný podľa neho nezobral do úvahy všetky právne posúdenia uvedené v rozhodnutí úradu č. 15155-6000/2017-ODI, a to konkrétne jeho body 24, 25, 26, 28, 29 a 30.
6. Navrhovateľ považuje svoje vylúčenie za neoprávnené. Do pozornosti dáva jeho odôvodnenie, pričom má za to, že kontrolovaný vo vysvetlení súťažných podkladov zo dňa 22. 12. 2016 nepoužil slovo súčasne a navyše uviedol podmienku zachovania úžitkových vlastností, ktorou je aj nepremokavosť, keďže sa jedná o bundu nepremokavého odevu.
7. Kontrolovaný podľa navrhovateľa umožnil záujemcom v prípade vyhotovenia vreciek využiť kreativitu, vlastné skúsenosti s konštrukčným vyhotovením obdobných typov odevov a vreciek pri zabezpečení nepremokavosti a ochrany vojaka pred nepriaznivými poveternostnými vplyvmi. Navrhovateľ tvrdí, že vyhotovil vrecká na základe dlhoročných skúseností, ktoré má s výrobou nepremokavých odevov. Konštrukčné vyhotovenie vrecka požadované kontrolovaným podľa neho nespĺňa požiadavky na nepremokavosť a ochranu vojaka pred nepriaznivými poveternostnými vplyvmi, keďže vstup do vrecka je otvorený, zabezpečený len lištou so suchými zipsami a klipom, hoci vrecko má byť po okrajoch podlepené. Pri zabezpečení nepremokavosti musí byť podľa navrhovateľa otvor vrecka zabezpečený nepremokavým zipsom. Navrhovateľ tvrdí, že využil svoje doterajšie skúsenosti s výrobou nepremokavých odevov pre armády členských krajín NATO. Nepremokavosť vrecka použitím nepremokavého zipsu konzultoval s vývojovým pracoviskom pre armády NATO a bunda nepremokavého odevu bola zároveň podľa neho testovaná vo vodnej veži podľa STN EN 14360, ktorá určuje skúšobnú metódu na stanovenie nepremokavosti hotových odevov na ochranu proti dažďu s použitím statickej skúšobnej figuríny, ktorá je vystavená umelému dažďu.
8. Navrhovateľ ďalej tvrdí, že aj napriek tomu, že kontrolovanému nepredložil žiadosť o vysvetlenie súťažných podkladov, mal otázku týkajúcu sa nepremokavosti vreciek umiestnených na predných dieloch v spodnej časti bundy nepremokavého odevu pripravenú. Skôr ako ju položil mu však bolo doručené vysvetlenie súťažných podkladov zo dňa 22. 12. 2016, ktoré považoval za dostačujúce, keďže kontrolovaný umožnil záujemcom v prípade

vyhotovenia vreciek využiť kreativitu a vlastné skúsenosti s konštrukčným vyhotovením obdobných typov odevov a vreciek pri zabezpečení nepremokavosti a ochrany vojaka pred nepriaznivými poveternostnými vplyvmi.

9. Navrhovateľ je presvedčený o tom, že svojím vyhotovením vrečka zabezpečil nielen nepremokavosť a ochranu vojaka pred nepriaznivými poveternostnými vplyvmi v zmysle normy STN EN 14360, ale aj vyšší komfort pri používaní vrečka, ktorý je pre vojaka vo výkone služby potrebný. Zapnutím vrečka pomocou nepremokavého zipsu je podľa neho zároveň zabezpečená ochrana pre vypadnutím vecí z vrečka pri plazení, plížení, streleckej polohe, t. j. pri výkone služby vojaka. Kontrolovaný podľa neho vo vysvetlení súťažných podkladov č. 3 sám uznal, že vstup do vrečka nie je komfortný. Navrhovateľ tvrdí, že vyhotovil vrečka tak, aby spĺňali nepremokavosť a ochranu vojaka pred nepriaznivými poveternostnými vplyvmi a to použitím nepremokavého zipsu a cca 5 cm lišty vrečka, čo uviedol aj vo svojej ponuke na strane 45 a predloženými vzorkami.
10. Navrhovateľ uvádza, že dňa 23. 02. 2017 ho kontrolovaný vyzval na účasť v elektronickej aukcii k 1. časti predmetu zákazky s názvom „Nepremokavý odev“, ktorej sa následne dňa 28. 02. 2017 ako jediný zúčastnil. Jeho ponuka sa umiestnila na prvom mieste s celkovou minimálnou ponukou 4 536 000 EUR. Dňa 05. 02. 2018 bola podľa jeho vyjadrenia v profile kontrolovaného zverejnená informácia o výsledku vyhodnotenia ponúk a poradie uchádzačov po opakovanom vyhodnotení 1. časti predmetu zákazky s tým, že na prvom mieste sa umiestnil uchádzač Y (ďalej len „Y“), ktorý sa elektronickej aukcie nezúčastnil, s celkovou minimálnou ponukou 4 718 000 EUR.
11. Navrhovateľ ďalej uvádza, že dňa 24. 02. 2017 ho kontrolovaný vyzval na účasť v elektronickej aukcii k 2. časti predmetu zákazky s názvom „Bunda poľná zimná“. Navrhovateľ tvrdí, že sa dňa 01. 03. 2017 zúčastnil elektronickej aukcie, v ktorej sa jeho ponuka umiestnila na prvom mieste s celkovou minimálnou ponukou 4 600 000 EUR. Dňa 05. 02. 2018 bola podľa navrhovateľa v profile kontrolovaného zverejnená informácia o výsledku vyhodnotenia ponúk a poradie uchádzačov po opakovanom vyhodnotení 2. časti predmetu zákazky s tým, že na prvom mieste sa umiestnil uchádzač Y s celkovou minimálnou ponukou 4 615 000 EUR.
12. Navrhovateľ zároveň uvádza, že dňa 05. 02. 2018 bola v centrálnom registri zmlúv zverejnená Rámcová dohoda č. 2017/521 uzatvorená medzi firmou Y a kontrolovaným s celkovou ponukou 3 845 831,55 EUR bez DPH. Navrhovateľ poukazuje na to, že v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania je v bode II.2.5 „Kritéria na vyhodnotenie ponúk“ uvedená „Cena“. Z uvedeného je podľa neho zrejmé, že jeho ponuka v oboch častiach nebola vyhodnotená na základe kritéria uvedeného v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania.
13. Navrhovateľ ďalej dáva do pozornosti, že dňa 08. 06. 2017 mu kontrolovaný oznámil, že bol vylúčený z oboch častí predmetnej verejnej súťaže podľa § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní. Úrad následne podľa neho v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy začatým z vlastného podnetu úradu vydal rozhodnutie č. 15155-6000/2017-ODI zo dňa 10. 11. 2017, v ktorom mu nariadil odstrániť protiprávny stav a to konkrétne zrušiť rozhodnutie o jeho vylúčení a zaradiť ho späť do procesu verejného obstarávania a znovu vyhodnotiť jeho ponuku v 1. časti zákazky s názvom „Nepremokavý odev“. Navrhovateľ poukazuje na to, že úrad v danom konaní vydal rozhodnutie len na 1. časť predmetu zákazky a 2. časťou predmetu zákazky sa nezaoberal. Je však presvedčený o tom, že v 2. časti predmetu zákazky boli porušené tie isté ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní (§ 10 ods. 1, ods. 2 a ods. 3, § 44 ods. 1 a § 53 ods. 1).

14. Vyhodnotenie ponuky navrhovateľa je podľa neho v rozpore s § 53 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní, nepodporuje hospodársku súťaž a je neoprávnené. Navrhovateľ považuje postup, metodiku a spôsob vyhodnocovania ním predloženej ponuky za diskriminačný a účelový, s cieľom presadiť a zvýhodniť ponuku uchádzača Y. Kontrolovaný podľa neho svojím konaním porušil § 10 ods. 1, ods. 2 a ods. 3, § 44 ods. 1 a § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní a vyhodnotil jeho ponuku na základe kritérií, ktoré neplnia ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní.
15. V závere podaných námietok navrhovateľ navrhuje, aby úrad rozhodol podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní a rozhodnutím nariadil kontrolovanému odstrániť protiprávny stav, a to konkrétne zrušiť oznámenie o vylúčení navrhovateľa zo dňa 30. 01. 2017¹ a pokračovať vo verejnom obstarávaní.

Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok

16. Vzhľadom na to, že kontrolovaný v danom verejnom obstarávaní postupoval podľa § 66 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní, tzv. reverznou verejnou súťažou a ponuky sa nepredkladali v zmysle § 49 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní rozdelené na časti označené slovom „Kritériá“ a časti označené slovom „Ostatné“, nebolo v danom prípade možné doručiť úradu informácie podľa § 166 tohto zákona. Konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa tak nemohlo začať v zmysle ustanovení § 171 ods. 3 písm. a) a b) zákona o verejnom obstarávaní. Z uvedeného dôvodu sa konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa začalo podľa § 171 ods. 3 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní dňom doručenia oznámenia o začatí konania navrhovateľovi a kontrolovanému ako účastníkom konania.
17. Oznámenie o začatí konania č. 3680-6000/2017-OD-Ozn. zo dňa 22. 02. 2018 bolo doručené navrhovateľovi dňa 26. 02. 2018 a kontrolovanému dňa 01. 03. 2018. **Konanie** o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa teda **začalo dňa 01. 03. 2018**.
18. Úrad následne listom č. 3680-6000/2018-OD-V zo dňa 09. 03. 2018 označeným ako „Výzva na doručenie písomného vyjadrenia k podaným námietkam a kompletnej dokumentácie v origináli“ vyzval kontrolovaného, aby v zmysle § 173 ods. 2 a ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní doručil úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam a kompletnú dokumentáciu v origináli k danému verejnemu obstarávaniu, a to v lehote piatich pracovných dní odo dňa doručenia predmetnej výzvy. Kontrolovaný doručil úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam a dokumentáciu k predmetnému verejnemu obstarávaniu dňa 15. 03. 2018.

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam navrhovateľa

19. Kontrolovaný v doručenom vyjadrení tvrdí, že navrhovateľa požiadal o vysvetlenie ponuky z dôvodu, že časť predmetu zákazky, ktorú reprezentuje bunda nepremokavého odevu, bola opísaná v rôznych dokladoch ním predloženej ponuky odlišne. K uvedenému poznamenáva, že pokiaľ by nepožadoval preukázať splnenie podmienok účasti týkajúcich sa technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti opismi a vzorkami podľa § 34 ods. 1 písm. m) bod 1. zákona o verejnom obstarávaní, ponuky by hodnotil podľa § 53 zákona o verejnom obstarávaní na základe informácií uvedených v návrhu rámcovej dohody.

¹ V liste „Oznámení o vylúčení - zaslanie“ úrad identifikoval zrejmu chybu v písaní kontrolovaného v dátume. Z obsahu predmetného listu a z predloženej dokumentácie vyplýva, že je zo dňa 30. 01. 2018.

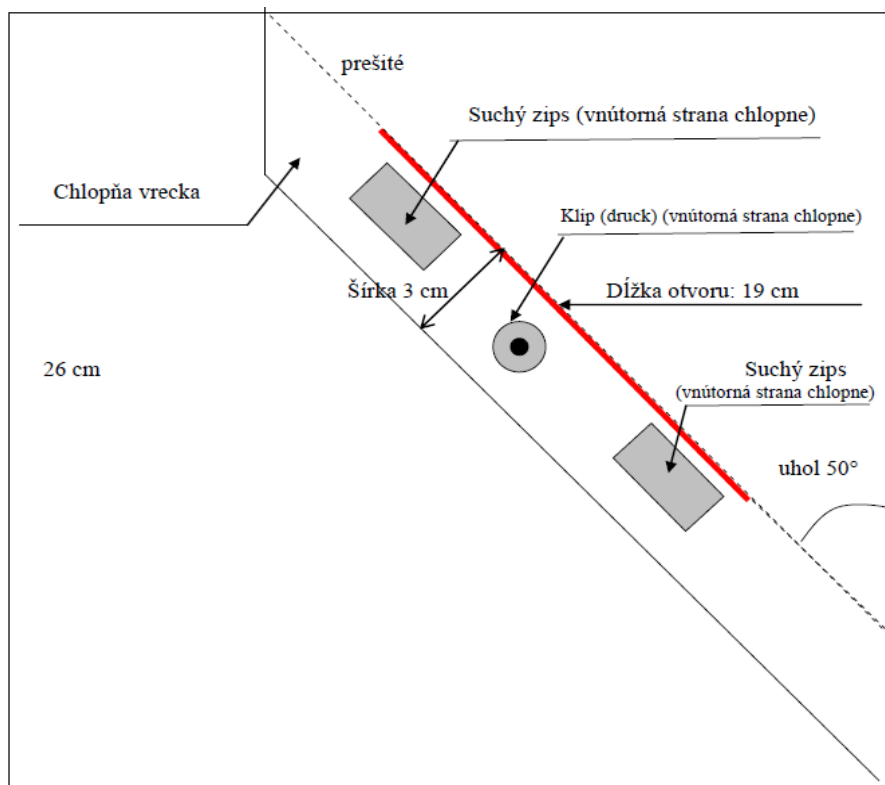
20. Kontrolovaný zároveň ďalej uvádza, že navrhovateľa nepožiadala o vysvetlenie týkajúce sa odlišného konštrukčného riešenia vreciek bundy nepremokavého odevu, nakoľko z predchádzajúceho priebehu verejnej súťaže a dostupných dokladov (najmä jeho námietok podaných dňa 30. 06. 2017) mu bolo dostatočne známe, prečo navrhovateľ predložil ponuku s konštrukčným vyhotovením tejto bundy v rozpore s jeho požiadavkami uvedenými v súťažných podkladoch a podľa kontrolovaného aj v rozpore s vysvetlením súťažných podkladov zo dňa 22. 12. 2016 poskytnutým záujemcom.
21. Kontrolovaný ďalej tvrdí, že vo svojom vyjadrení ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy (bod 17. rozhodnutia úradu č. 15155-6000/2017-ODI) skutočne pripúšťa možnosť predkladania riešení alternatívnych k už zadefinovaným požiadavkám na vyhotovenie vrecka bundy nepremokavého odevu ako to tvrdí navrhovateľ, ale aj výlučne tak a v takom rozsahu, ako je to uvedené v príslušnom vysvetlení súťažných podkladov. V ňom je podľa kontrolovaného skutočne uvedená požiadavka na zachovanie úžitkových vlastností, ktorými sa rozumie aj nepremokavosť, ale aj ďalšie požiadavky a podmienky, a to aby vrecká na bunde nepremokavého odevu boli vyhotovené:
- podľa vyobrazenia a kótovania v zmysle obrázka č. I (bod 1.1. Bunda nepremokavého odevu, „Obrázok č. I k opisu predmetu zákazky“ s vyobrazením a kótovaním vreciek),
 - za dodržania požiadaviek v opisnej časti.
22. V oznámení o vylúčení ponuky navrhovateľa kontrolovaný podľa svojho vyjadrenia nespochybňuje vo vzťahu k vyhotoveniu a uzatváraniu vreciek bundy nepremokavého odevu nepremokavosť ako požadovanú úžitkovú vlastnosť a nie je to dôvod, pre ktorý vylúčil ponuku navrhovateľa zo súťaže. Ponuku navrhovateľa vylúčil podľa svojho vyjadrenia z dôvodu, že navrhovateľom ponúknuté riešenie vyhotovenia vreciek bundy nepremokavého odevu spočívajúce v nahradení uzatvárania vreciek prostredníctvom dvoch suchých zipsov, medzi ktorými je uzatvárací klip, jedným nepremokavým zipsom nie je v súlade s vyobrazením a kótovaním v zmysle obrázka č. I (bod 1.1. Bunda nepremokavého odevu, „Obrázok č. I k opisu predmetu zákazky“ s vyobrazením a kótovaním vreciek oddielu B.2. „Opis predmetu zákazky“) a taktiež nie je v súlade s podmienkou uvedenou vo vysvetlení súťažných podkladov č. 3, a to s podmienkou dodržania požiadaviek kontrolovaného uvedených v opisnej časti vo vzťahu k možnému alternatívne vyhotoveniu vreciek s jednoduchším vstupom (opis predmetu zákazky pre 1. časť predmetu zákazky u tovaru „Bunda nepremokavého odevu“ v oddiele B.2. „Opis predmetu zákazky“ súťažných podkladov).
23. Kontrolovaný má dôvodné pochybnosti o pravdivosti tvrdenia navrhovateľa, že aj napriek tomu, že kontrolovanému nepredložil žiadosť o vysvetlenie súťažných podkladov, mal otázku týkajúcu sa nepremokavosti vreciek umiestnených na predných dieloch v spodnej časti bundy pripravenú. Svoje pochybnosti odôvodňuje tým, že od odoslania súťažných podkladov navrhovateľovi (dňa 04. 11. 2016) do momentu, kedy sa navrhovateľ mohol zoznámiť s obsahom vysvetlenia súťažných podkladov (vysvetlenie mu bolo odoslané e-mailom dňa 23. 12. 2016 a v tento deň aj zverejnené v profile) uplynula pomerne dlhá doba a tiež tým, že kontrolovaný podľa bodu 10.2. oddielu A. 1 „Pokyny pre uchádzačov“ súťažných podkladov za včas doručenie žiadosti záujemcu o vysvetlenie informácií potrebných na vypracovanie ponuky a na preukázanie splnenia podmienok účasti uvedených v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, v súťažných podkladoch považoval žiadosť o vysvetlenie doručenie najneskôr do 22. 12. 2016 do 11.00 hod. s tým, že takáto žiadosť mohla byť doručená aj neskôr.

24. Kontrolovaný zároveň uvádza, že tvrdenie navrhovateľa, podľa ktorého jeho ponuka v obidvoch častiach predmetu zákazky nebola vyhodnotená na základe kritéria na vyhodnotenie ponúk uvedeného v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania (najnižšia cena) nie je pravdivé. Kontrolovaný tvrdí, že pri zadávaní tejto zákazky použil elektronickú aukciu podľa § 54 zákona o verejnom obstarávaní za účelom zostavenia poradia ponúk automatizovaným vyhodnotením po prvotnom úplnom vyhodnutí ponúk. Navrhovateľ bol po ukončení elektronickej aukcie v poradí ponúk na 1. mieste v obidvoch častiach predmetu zákazky. Keďže kontrolovaný v tomto verejnom obstarávaní postupoval podľa § 66 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní, tzv. reverznou súťažou, kedy sa vyhodnotenie splnenia podmienok účasti podľa § 40 zákona o verejnom obstarávaní uskutočňuje po vyhodnutí ponúk podľa § 53 zákona o verejnom obstarávaní, aj v tejto verejnej súťaži boli podľa kontrolovaného podmienky účasti vyhodnotené až po vyhodnutí ponúk a uskutočnení elektronickej aukcie, kde bol navrhovateľ prvý v poradí ponúk v obidvoch častiach predmetu zákazky. Nakoľko bol však navrhovateľ v rámci hodnotenia podmienok účasti vo verejnom obstarávaní vylúčený z dôvodu nesplnenia podmienok účasti v obidvoch častiach predmetu zákazky, poradie ponúk v obidvoch častiach predmetu zákazky sa zmenilo a prvým v poradí sa stal uchádzač Y
25. Kontrolovaný zároveň ďalej uvádza, že pri opakovanom vyhodnutí ponúk v 1. časti predmetu zákazky v súlade s rozhodnutím úradu č. 15155-6000/2017-ODI zo dňa 10. 11. 2017 bola ponuka navrhovateľa vylúčená z 1. časti predmetu zákazky podľa § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní z dôvodu, že nespĺňa požiadavky na predmet zákazky v jej 1. časti uvedené v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky. Kontrolovaný následne nepoužil elektronickú aukciu, keďže by sa jej zúčastnil len jeden uchádzač. Kontrolovaný uvádza, že v zmysle § 53 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní vyhodnocoval podľa kritérií na vyhodnotenie ponúk iba tie ponuky, ktoré neboli vylúčené. Ponuka navrhovateľa v tomto prípade vylúčená bola, z uvedeného dôvodu nebola hodnotená podľa kritérií na vyhodnotenie ponúk.
26. Kontrolovaný je presvedčený o tom, že vyhodnotenie predloženej ponuky navrhovateľa nie je v rozpore s § 53 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní, že pri vylúčení navrhovateľa postupoval zákonným spôsobom, práva navrhovateľa neboli jeho postupom dotknuté a námietky navrhovateľa sú neopodstatnené.
27. V závere svojho vyjadrenia kontrolovaný dopĺňa informácie vo vzťahu ku konštrukčnému riešeniu vreciek umiestnených v spodnej časti predných dielov na bundách nepremokavého odevu, resp. uzatváraní týchto vreciek o stanovisko, ktoré poskytol Náčelník Generálneho štábu ozbrojených síl SR, v ktorom potvrdzuje požiadavku na konštrukčné vyhotovenie vreciek bundy nepremokavého odevu a spôsob uzatvárania vreciek, ktoré vychádza z praktických skúseností z používania nepremokavého odevu príslušníkmi ozbrojených síl SR vo väzbe na používanie ďalších súčastí výstroja. Kontrolovaný uvádza, že pri zadávaní tejto zákazky vychádza predovšetkým z požiadaviek konečných užívateľov tovarov predmetu zákazky, ktorými sú vojaci - príslušníci Ozbrojených síl SR.

Zistenia úradu

28. Z predloženej dokumentácie k predmetnému verejnému obstarávaniu úrad zistil nasledovné skutočnosti:

29. Kontrolovaný vyhlásil v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 27. 10. 2016 pod značkou 2016/S 208-376231 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 210/2016 dňa 28. 10. 2016 pod značkou 15189 - MST verejnú súťaž na predmet zákazky „Nepremokavý odev a bunda poľná zimná“. V závislosti od predmetu zákazky, predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 8 590 146,- EUR bez DPH a typu kontrolovaného ide o nadlimitnú zákazku na dodanie tovarov. Kontrolovaný rozdelil predmetnú zákazku na 2 časti. Kontrolovaný poskytol súťažné podklady 7 záujemcom. V lehote na predkladanie ponúk, t. j. do dňa 31. 01. 2017 do 9.00 hod., predložili do oboch častí zákazky ponuky 2 uchádzači. Otváranie ponúk sa uskutočnilo dňa 02. 02. 2017 o 9.00 hod. Kontrolovaný následne zo súťaže vylúčil navrhovateľa, pričom túto skutočnosť mu oznámil listom zo dňa 08. 06. 2017, doručeným dňa 20. 06. 2017. V reakcii na uvedené doručil navrhovateľ úradu a kontrolovanému námietky smerujúce proti vylúčeniu. Konanie o preskúmaní úkonov kontrolovaného na základe námietok úrad rozhodnutím č. 12641-6000/2017-ODI zo dňa 24. 08. 2017 zastavil podľa § 174 ods. 1 písm. b) a písm. h) zákona o verejnom obstarávaní. V následne úradom z vlastného podnetu začatom konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy úrad vydal dňa 10. 11. 2017 rozhodnutie č. 15155-6000/2017-ODI, v ktorom podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní nariadil kontrolovanému odstrániť protiprávny stav, a to konkrétne zrušiť rozhodnutie o vylúčení navrhovateľa, zaradiť ho späť do procesu verejného obstarávania a znovu vyhodnotiť ponuky v 1. časti zákazky s názvom „Nepremokavý odev“. V priebehu opätovného vyhodnocovania ponúk kontrolovaný požiadal navrhovateľa listom zo dňa 11. 12. 2017 o vysvetlenie ním predloženej ponuky. Navrhovateľ doručil kontrolovanému svoju odpoveď dňa 29. 12. 2017. Kontrolovaný následne ponuku navrhovateľa opätovne vylúčil z 1. časti zákazky, pričom túto skutočnosť mu oznámil listom zo dňa 30. 01. 2017, doručeným dňa 06. 02. 2018. V reakcii na uvedené doručil navrhovateľ úradu a kontrolovanému dňa 15. 02. 2018 námietky smerujúce proti vylúčeniu.
30. Kontrolovaný rozdelil zákazku na 2 časti:
1. časť: **Nepremokavý odev** a
 2. časť: Bunda poľná zimná.
31. V oddiele B.2 „Opis predmetu zákazky“ súťažných podkladov **pre 1. časť predmetu zákazky je pri tovare „Bunda nepremokavého odevu“** okrem iného uvedené, cit.: „V spodnej časti na predných dieloch konštrukčne vyhotovené vrecká podľa vyobrazenia a kótovania v zmysle **obrázka č. 1:**



Vstup do vrecka je vytvorený otvorom o dĺžke cca 19 cm v hornej časti (cca 5cm od stredu vrecka) vrecka a otvor voči zvislej osi vrecka je pod uhlom cca 50°. **Pod otvorom sú 2 suché zipsy typu LOOP o rozmeroch 2x5 cm. Medzi nimi je spodná časť uzatváracieho klipu vrecka.** Celý otvor pokrýva chlopňa vrecka. Chlopňa je cca 3 cm široká. Z vonkajšej strany je hladká, bez prešívania od zipsov a klipu. Z vnútornej strany sú 2 suché zipsy typu HOOK alebo ekvivalent o rozmeroch 2x5 cm a vrchná časť uzatváracieho klipu. Horný okraj chlopne je skosený vodorovne s vertikálnou osou vrecka a prišitý k prednému dielu bundy. Spodný okraj chlopne je prišitý k prednému dielu bundy. Vrecko je po okrajoch podlepené vodoodolnými páskami.“

32. V priebehu lehoty na predkladanie ponúk, konkrétne 23. 12. 2016, zverejnil kontrolovaný vo svojom profile vysvetlenie súťažných podkladov č. 3, v ktorom je okrem iného uvedené, cit.: „Otázka č. 3 : Cit.: „Bunda nepremokavého odevu – ODDIEL B2, článok 1.1. – obrázok č. 1 k opisu predmetu zakázky, strana 44 Pokiaľ sa kapsy zhotoví dle popisu a nákresu, tak vstup do kapsy je komplikovaný – viz obrázky simulácie kapsy dle popisu a obrázku v príloze. **Náš dotaz zní, zda je možné poslať alespoň fotku kapsy, zda je opravdu ve specifikaci správně popsáno.**“

Odpoveď na otázku č. 3: Fotografiu vrecka verejný obstarávateľ nevie poskytnúť, nakoľko ide o nový výrobok - bunda nepremokavého odevu s novým vyhotovením vreciek. Vstup do vrecka nie je síce komfortný, avšak tento druh odevu je určený predovšetkým na ochranu vojaka pred nepriaznivými poveternostnými vplyvmi (dážď, sneh, mrholenie a pod.), ktorý nielen svojím materiálovým zložením ale aj konštrukčným vyhotovením musí zabezpečiť najmä nepremokavosť. **Uchádzači môžu vrecká na bunde nepremokavého odevu kreatívne vyhotoviť s jednoduchším vstupom podľa vyobrazenia a kótovania v zmysle obrázka č. 1 (bod 1.1. Bunda nepremokavého odevu, „Obrázok č. 1 k opisu predmetu zakázky“ s vyobrazením a kótovaním vreciek) za podmienky zachovania úžitkových vlastností, za dodržania požiadaviek v opisnej časti využijúc pritom vlastné skúsenosti s konštrukčným vyhotovením obdobných typov odevov a vreciek.**“

33. Z doručenej dokumentácie vyplýva, že navrhovateľ predložil svoju ponuku do oboch častí predmetu zákazky. V technickom opise Bundy nepremokavého odevu s digitalizovanou potlačou, ktorý sa nachádza na str. 46 ním predloženej ponuky, je v súvislosti s vyhotovením vstupu do vrecka uvedené, cit.: **„Na predných dieloch sú umiestnené spodné lištové šikmé vrecká uzatvárané pomocou nepremokavého zipsu.“** Úrad zároveň zistil, že uvedenému opisu zodpovedá aj vyhotovenie vreciek na vzorkách Bundy nepremokavého odevu s digitalizovanou potlačou „LES“ (2ks) a „PÚŠŤ“ (2ks), ktoré navrhovateľ vo svojej ponuke predložil.
34. V žiadosti o vysvetlenie ponuky zo dňa 11. 12. 2017, ktorá bola navrhovateľovi doručená dňa 20. 12. 2017, kontrolovaný okrem iného uviedol, cit.: „Nakoľko komisia identifikovala nezrovnalosti a nejasnosti v informáciách a dôkazoch, ktoré ste poskytli tak, ako je to uvedené vyššie, **žiadam Vás podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní o vysvetlenie ponuky, a to o vysvetlenie odlišnosti opisu predmetu predloženého v ponuke, v návrhu rámcovej dohody (doklad predkladaný podľa bodu 16.1.4. oddielu A.I Pokyny pre uchádzačov súťažných podkladov) od opisu ponúkaného tovaru v predložennom doklade s názvom: „Opis ponúkaného tovaru predmetu zákazky I. časť“** - doklade predkladanom na preukázanie splnenia podmienok účasti vo verejnom obstarávaní týkajúcich sa technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. m) - bod 1. zákona o verejnom obstarávaní **a súčasne od predložených vzoriek bundy nepremokavého odevu** -doklad predkladaný na preukázanie splnenia podmienok účasti vo verejnom obstarávaní týkajúcich sa technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. m) bod 1. zákona o verejnom obstarávaní, ktorých konštrukčné vyhotovenie je odlišné od opisu predmetu zákazky - bundy nepremokavého odevu uvedeného v návrhu rámcovej dohody.“
35. Navrhovateľ doručil svoje vysvetlenie ponuky zo dňa 27. 12. 2017 kontrolovanému dňa 29. 12. 2017, pričom v ňom uviedol, cit.: „Firma X uviedla v opise predmetu zákazky (oddiel B. 2 opis predmetu zákazky súťažných podkladov), ktorý je súčasťou návrhu rámcovej dohody v opise bundy nepremokavého odevu znenie ako je uvedené v súťažných podkladoch verejného obstarávateľa - oddiel B. 2 opis predmetu zákazky, 1. Časť predmetu zákazky, 1.1. Opis jednotlivých tovarov predmetu zákazky, 1.1. Bunda nepremokavého odevu, keďže sa jedná len o návrh rámcovej dohody. Firma X týmto predkladá nový návrh rámcovej zmluvy spolu s novým opisom predmetu zákazky, ktorý je zhodný s dokladom s názvom „Opis ponúkaného tovaru predmetu zákazky - 1. časť“, bod 1. Bunda nepremokavého odevu s digitalizovanou potlačou, 1.1. Technický opis, strana označená poradovým číslom 45, v ktorom je uvedené: „(...)“ a zároveň zhodný s predloženými vzorkami.“
36. Kontrolovaný následne ponuku navrhovateľa vylúčil z 1. časti predmetu zákazky podľa § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní. **V oznámení o vylúčení** zo dňa 30. 01. 2017, doručenom navrhovateľovi dňa 06. 02. 2018 pritom jeho **vylúčenie z 1. časti predmetu zákazky odôvodnil** skutočnosťou, že ním predložená ponuka nespĺňa požiadavky na predmet zákazky v jej 1. časti uvedené v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky a tiež, cit.: **„Vyhotovenie vreciek umiestnených na predných dieloch v spodnej časti bundy nepremokavého odevu v predloženej ponuke nezodpovedá požiadavkám verejného obstarávateľa na ich konštrukčné vyhotovenie uvedené v oddiele B.2. „Opis predmetu zákazky“, „1. časť predmetu zákazky“, bod „1, Opis jednotlivých tovarov predmetu zákazky“ /„1.1. Bunda nepremokavého odevu“ súťažných podkladov a to tým, že vrecká umiestnené v spodnej časti na predných dieloch bundy nepremokavého odevu sú uzatvárané pomocou nepremokavého zipsu. Verejný obstarávateľ požadoval, aby tieto vrecká boli uzatvárané pomocou suchých zipsov a uzatváracieho klipu. (...)**

V odpovedi verejného obstarávateľa uvedenej vo vysvetlení súťažných podkladov č. 3 **verejný obstarávateľ pripustil možnosť predkladania alternatívnych riešení** k požiadavkám zadefinovaným v oddiele B.2 Opis predmetu zákazky súťažných podkladov na vyhotovenie vrecka nepremokavého odevu, **ale výlučne tak, ako je uvedené v príslušnom vysvetlení, t j. uchádzači mohli vrecká na bunde nepremokavého odevu kreatívne vyhotoviť s jednoduchším vstupom využívajúc pritom vlastné skúsenosti s konštrukčným vyhotovením obdobných typov odevov a vreciek, ale súčasne podľa vyobrazenia a kótovania v zmysle obrázka č. 1** (bod 1.1. Bunda nepremokavého odevu, „Obrázok č. 1 k opisu predmetu zákazky“ s vyobrazením a kótovaním vreciek) **a o. i. za podmienky dodržania požiadaviek v opisnej časti, kde je uvedené: (...). Vami ponúknuté riešenie vyhotovenia vreciek bundy nepremokavého odevu** spočívajúce v nahradení uzatvárania vreciek prostredníctvom dvoch suchých zipsov medzi ktorými je uzatvárací klip jedným nepremokavým zipsom **nie je v súlade s vyobrazením a kótovaním v zmysle obrázka č. 1** (bod 1.1. Bunda nepremokavého odevu, „Obrázok č. 1 k opisu predmetu zákazky“ s vyobrazením a kótovaním vreciek oddielu B.2. „Opis predmetu zákazky“) **a taktiež nie je v súlade s podmienkou uvedenou vo vysvetlení súťažných podkladov č. 3, a to v súlade s podmienkou dodržania požiadaviek verejného obstarávateľa uvedených v opisnej časti** vo vzťahu k možnému alternatívnemu vyhotoveniu vreciek s jednoduchším vstupom (opis predmetu zákazky pre 1. časť predmetu zákazky u tovaru „Bunda nepremokavého odevu“ v oddiele B.2. „Opis predmetu zákazky“ súťažných podkladov).“

Právny rámec

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 § 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 poskytnú 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.
39. 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 námietok navrhovateľa úradom

40. Úrad preskúmal postup kontrolovaného v predmetnom verejnom obstarávaní v rozsahu namietaných skutočností a po zhodnotení všetkých podkladov, najmä dokumentácie predloženej kontrolovaným, vyjadrenia kontrolovaného, ako aj navrhovateľom namietaných skutočností konštatuje nasledovné:

41. Úrad zistil, že kontrolovaný po opätovnom vyhodnotení ponúk nariadenom úradom v rozhodnutí č. 15155-6000/2017-ODI vylúčil ponuku navrhovateľa z 1. časti danej zákazky z dôvodu, že nespĺňa požiadavky na predmet zákazky v tejto časti uvedené v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky. Svoje rozhodnutie pritom v oznámení o vylúčení (viď bod 36 tohto rozhodnutia) odôvodnil tým, že navrhovateľom ponúknuté riešenie vyhotovenia vreciek bundy nepremokavého odevu spočívajúce v nahradení uzatvárania vreciek prostredníctvom dvoch suchých zipsov, medzi ktorými je uzatvárací klip, jedným nepremokavým zipsom nie je v súlade
- s **vyobrazením a kótovaním v zmysle obrázka č. 1** k opisu predmetu zákazky a taktiež
 - s **podmienkou dodržania požiadaviek kontrolovaného uvedených v opisnej časti 1.** časti predmetu zákazky súťažných podkladov.
42. Úrad už v rozhodnutí č. 15155-6000/2017-ODI, v ktorom sa zaoberal prvým vylúčením navrhovateľa z 1. časti predmetu zákazky uviedol a uvádza to opäť, že v danom prípade neexistuje pochybnosť o tom, že riešenie uzatvárania vreciek ponúknuté v opise predmetu zákazky a vo vzorkách predložených navrhovateľom nezodpovedá opisu predmetu zákazky uvedenému v súťažných podkladoch.
43. Úrad však zároveň poukazuje na to, že v rozhodnutí č. 15155-6000/2017-ODI sa zaoberal aj otázkou, či v predmetnom prípade išlo o jediné možné riešenie, alebo či kontrolovaný uchádzačom umožnil predložiť aj iný spôsob uzatvárania vreciek, resp. iné konštrukčné riešenie vreciek umiestnených v spodnej časti predných dielov na bundách nepremokavého odevu. Vychádzajúc zo znenia odpovede kontrolovaného uverejnenej vo vysvetlení súťažných podkladov č. 3 (viď bod 32 tohto rozhodnutia) úrad v bode 25 rozhodnutia č. 15155-6000/2017-ODI skonštatoval, že kontrolovaný pripustil možnosť predkladania riešení alternatívnych k ním zadefinovaným požiadavkám na vyhotovenie vrečka nepremokavého odevu, a teda aj uzatvárania vrečka, a preto bol následne povinný vyhodnotiť nielen to, či predložené riešenia spĺňajú ním zadefinované požiadavky uvedené v súťažných podkladoch, ale aj to, či predložené riešenia spĺňajú jeho požiadavky, ktoré pripustil vo vysvetlení. Nakoľko však z dokumentácie k predmetnej súťaži nevyplývalo, že by sa kontrolovaný vyhodnocovaním navrhovateľom predloženého konštrukčného riešenia v priebehu prvého vyhodnocovania ponúk bližšie zaoberal, úrad mu v rozhodnutí č. 15155-6000/2017-ODI nariadil zrušiť rozhodnutie o vylúčení navrhovateľa z 1. časti zákazky, zaradiť ho späť do procesu verejného obstarávania a znovu vyhodnotiť ponuky v danej časti zákazky.
44. Z doručenej dokumentácie vyplýva, že kontrolovaný pristúpil k opätovnému vyhodnocovaniu ponúk v 1. časti predmetu zákazky v rámci ktorého navrhovateľ požiadala o vysvetlenie ním predloženej ponuky. Úrad pre úplnosť uvádza, že jeho žiadosť o vysvetlenie nesúvisela s navrhovateľom ponúkaným konštrukčným riešením vyhotovenia vreciek na bunde nepremokavého odevu, ale s nezrovnalosťou v informáciách a dôkazoch predložených v jeho ponuke (viď bod 34 tohto rozhodnutia). Po tom ako navrhovateľ doručil kontrolovanému svoje vysvetlenie (znenie viď bod 35 tohto rozhodnutia) kontrolovaný jeho ponuku z 1. časti predmetu zákazky vylúčil.
45. Úrad má po preskúmaní vysvetlenia súťažných podkladov č. 3 a oznámenia o vylúčení ponuky navrhovateľa za to, že výklad vysvetlenia súťažných podkladov č. 3, a dôvod vylúčenia navrhovateľa, o ktorý sa kontrolovaný v zmysle oznámenia o vylúčení ponuky opiera, si navzájom rozporuje. Kontrolovaný totiž na jednej strane uvádza, že „uchádzači mohli vrečka na bunde nepremokavého odevu kreatívne vyhotoviť s jednoduchším vstupom využívajúc pritom vlastné skúsenosti s konštrukčným vyhotovením obdobných typov odevov a vreciek“, avšak „súčasne podľa vyobrazenia a kótovania v zmysle obrázka č. 1 (bod 1.1.

Bunda nepremokavého odevu, „Obrázok č. 1 k opisu predmetu zákazky“ s vyobrazením a kótovaním vreciek) a o. i. za podmienky dodržania požiadaviek v opisnej časti“.

46. **Vyhotovenie vreciek podľa vyobrazenia a kótovania v zmysle obrázka č. 1 k opisu predmetu zákazky a za dodržania požiadaviek uvedených v opisnej časti súťažných podkladov však už z pohľadu úradu nie je riešením alternatívnym, ale ide o riešenie, ktoré je v súlade s požiadavkami na predmet zákazky uvedenými v súťažných podkladoch. Alternatívne riešenie ku kontrolovaným zadefinovaným požiadavkám na vyhotovenie vrečka bundy nepremokavého odevu sa, logicky, musí od požadovaného riešenia líšiť, inak ho nemožno označiť za alternatívne, keďže je riešením požadovaným.**
47. **Úrad má za to, že nakoľko kontrolovaný vo vysvetlení súťažných podkladov č. 3 pripustil v súvislosti s konštrukčným riešením vreciek na bundách nepremokavého odevu možnosť predkladania alternatívnych riešení, čo uvádza vo svojom vyjadrení ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy č. 15155-6000/2017-ODI, v oznámení o vylúčení ako aj vo vyjadrení k podaným námietkam, nemal vyhodnocovať len to, či ponuka navrhovateľa v časti zákazky „Nepremokavé bundy“ spĺňa alebo nespĺňa ním zadefinované požiadavky na predmet zákazky uvedené v súťažných podkladoch, ale mal sa transparentne vysporiadať aj s alternatívnym riešením vyhotovenia vreciek na bunde nepremokavého odevu, ktoré mu svojej ponuke predložil navrhovateľ. V dokumentácii k predmetnej súťaži, však ani po opätovnom vyhodnotení ponúk v 1. časti zákazky nie je transparentným spôsobom zachytené vyhodnocovanie navrhovateľom predloženého konštrukčného riešenia zo strany kontrolovaného, a to vo väzbe na predloženie alternatívneho riešenia.**
48. Vzhľadom k tomu, že kontrolovaný ponuku navrhovateľa z verejného obstarávania vylúčil, musel podľa úradu pri vyhodnocovaní ponúk dospieť k záveru, že ním ponúkané riešenie **vyhotovenia vrečka bundy nepremokavého odevu** nespĺňa jeho požiadavky na predmet zákazky a vzhľadom na skutočnosť, že umožnil záujemcom ponúknuť aj alternatívne riešenie, tak musel zároveň dospieť k záveru, že navrhovateľom ponúkané riešenie vyhotovenia vreciek nie je ani vhodnou alternatívou. Ako však už úrad vyššie uviedol, z kontrolovaným predloženej dokumentácie, zo zápisnice z vyhodnotenia ponúk ani z inej časti dokumentácie k predmetnému verejnemu obstarávaniu, nemožno zistiť, či sa kontrolovaný alternatívou konštrukčného riešenia vreciek na bunde nepremokavého odevu skutočne zaoberal a ak áno, z akého dôvodu dospel k záveru, že jeho požiadavky nespĺňa.
49. Na základe vyššie uvedeného má úrad za to, že **kontrolovaný nevyhodnotil požiadavky na predmet zákazky v 1. časti predmetu zákazky v súlade s tým, ako boli stanovené v zmysle vysvetlenia súťažných podkladov č. 3 a vylúčil ponuku navrhovateľa v rozpore s § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní. Dôvod vylúčenia ponuky navrhovateľa z 1. časti zákazky považuje úrad zo strany kontrolovaného za nepreukázaný.** Z pohľadu úradu kontrolovaný nepreukázal, že navrhovateľom poskytnuté riešenie uzatvárania vreciek umiestnených v spodnej časti predných dielov bundy nepremokavého odevu nespĺňa potreby, resp. priority kontrolovaného. Naopak z predloženej dokumentácie sa javí, že kontrolovaný ponúkol variantu vrečka s jednoduchším vstupom za súčasného zachovania požadovaných úžitkových vlastností, najmä jeho nepremokavosti.
50. V súvislosti s časťou námietok navrhovateľa týkajúcou sa jeho vylúčenia z 2. časti predmetu zákazky úrad uvádza, že voči predmetnému vylúčeniu podal navrhovateľ úradu a kontrolovanému námietky zo dňa 29. 06. 2017, vo veci ktorých úrad vydal rozhodnutie č. 12641-6000/2017-ODI zo dňa 24. 08. 2017.

51. 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. Úrad má za to, že kontrolovaný sa v 1. časti predmetnej zákazky dopustil konania, ktoré je v rozpore s § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, pretože vyhodnotenie požiadaviek na predmet zákazky v prípade navrhovateľa neprebehlo v súlade s vysvetlením týkajúcim sa danej podmienky účasti, pričom jej nesplnenie bolo dôvodom vylúčenia jeho ponuky z 1. časti zákazky. Úrad má za to, že toto porušenie mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, keďže vyhodnocovanie požiadaviek na predmet zákazky v rozpore so súťažnými podkladmi, resp. ich vysvetlením viedlo k vylúčeniu ponuky navrhovateľa, ktorému tak bola znemožnená účasť v ďalšej etape procesu verejného obstarávania. Uvedené mohlo mať vplyv na celkové poradie uchádzačov, a teda aj na výsledok verejného obstarávania, nakoľko navrhovateľ predložil v danej časti predmetu zákazky najnižšiu cenovú ponuku.
52. Podľa § 175 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní je úrad povinný v rozhodnutí, v ktorom konštatuje porušenie tohto zákona kontrolovaným, uviesť 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 uviesť stručný návod pre kontrolovaného, ako v druhovo rovnakej veci v budúcnosti predísť porušeniu tohto zákona. V súvislosti s vylúčením ponuky navrhovateľa úrad uvádza, že kontrolovaný sa dopustil konania, ktoré je v rozpore s § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko nepreukázal nesplnenie požiadavky na predmet zákazky týkajúcej sa konštrukčného vyhotovenia vreciek na bunde nepremokavého charakteru zo strany navrhovateľa. Úrad odporúča kontrolovanému v druhovo rovnakej veci, aby požiadavky na predmet zákazky vyhodnocoval v súlade súťažnými podkladmi, **resp. ich prípadnými vysvetleniami** a k vylúčeniu ponuky uchádzača pristúpil až po dôkladnom preskúmaní a zhodnotení skutkového stavu a len za preukázateľnej existencie zákonného dôvodu.
53. Podľa § 175 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutie podľa odseku 1 sa zároveň doručuje všetkým úradu známym uchádzačom, záujemcom a účastníkom.
54. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Kaucia

55. Podľa § 172 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní kaucia vo výške podľa odsekov 2 až 8 je 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.

56. V súlade s predmetným ustanovením a výrokom tohto rozhodnutia **úrad vráti navrhovateľovi kauciu** do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia o námietkach.

P o u č e n i e

Proti tomuto rozhodnutiu môže účastník konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok a osoba podľa § 175 ods. 11 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov podať odvolanie podľa § 177 tohto zákona. Odvolanie musí byť doručené na Úrad pre verejné obstarávanie, Ružová dolina 10, 821 09 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 podľa § 175 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. 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 vzdajú odvolania alebo vezmú svoje odvolanie späť, toto rozhodnutie nadobudne právoplatnosť dňom doručenia vzdania sa alebo späťvzatia odvolania úradu.

riaditeľ odboru dohľadu

Rozhodnutie sa doručí:

Ministerstvo obrany Slovenskej republiky – Úrad pre investície a akvizície, Kutuzovova 8, 832 47 Bratislava, IČO: 30845572 – kontrolovaný
X – navrhovateľ

Na vedomie:

Podľa rozdeľovníka