



ÚRAD PRE VEREJNÉ OBSTARÁVANIE
Páričkova 18. P. O. BOX 76. 820 05 Bratislava 25

Bratislava 03. 05. 2005
Číslo: 37-216-7000/2005

Komisia pre rozhodovanie v konaní o námietkach (ďalej len „komisia úradu“) Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) ako ústredného orgánu štátnej správy pre oblasť verejného obstarávania podľa § 99 a ako orgánu príslušného podľa § 106 ods. 2 písm. a) zákona č. 523/2003 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene zákona č. 575/2001 Z. z. o organizácii činnosti vlády a organizácii ústrednej štátnej správy v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“) v spojení s § 111 ods. 4 a ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní vo veci námietok navrhovateľa XY (ďalej len „navrhovateľ“) proti vylúčeniu uchádzača alebo záujemcu vo verejnej súťaži na predmet obstarávania: „Koks vykurovací z čierneho uhlia“ vyhlásenej obstarávateľom Hlavné mesto SR Bratislava, Primaciálne námestie 1, 814 99 Bratislava (ďalej len „obstarávateľ“) vydáva toto

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

Námietky navrhovateľa **sa zamietajú** podľa § 108 ods. 4 zákona č. 523/2003 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene zákona č. 575/2001 Z. z. o organizácii činnosti vlády a organizácii ústrednej štátnej správy v znení neskorších predpisov.

O d ô v o d n e n i e :

Navrhovateľ, ako uchádzač v predmetnej verejnej súťaži, listom zo dňa 31. 03. 2005, ktorý bol doručený dňa 04. 04. 2005, podal na úrad v zákonom stanovenej lehote podľa § 107 ods. 4 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní písomné námietky proti vylúčeniu uchádzača alebo záujemcu podľa § 107 ods. 1 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní vo verejnej súťaži uvedenej v predmete obstarávania. V podaní poukazuje na to, že dňa 24. 03. 2005 mu bolo faxom doručené oznámenie o vylúčení jeho súťažnej ponuky, ktoré mu bolo doporučené doručené dňa 31. 03. 2005. Navrhovateľ tvrdí, že jeho vyhlásenie uvedené v návrhu kúpnej zmluvy je úprimné a pravdivé, pričom kontradiktórne vyhlásenie opačného významu uvedené v zozname príloh sa nezhoduje s vyhlásením v návrhu kúpnej zmluvy výlučne z jeho nepozornosti. Ďalej uvádza, že v návrhu kúpnej zmluvy neuviedol žiadne skutočnosti, ktoré by mohli podstatným spôsobom znemožniť akceptovať obstarávateľom definované obchodné podmienky a keďže obchodné podmienky, t. j. návrh kúpnej zmluvy

obstarávateľ v tomto štádiu verejného obstarávania nepožadoval, nemôže návrh zmluvy použiť ako dôvod vylúčenia jeho ponuky.

Navrhovateľ ďalej uvádza, že bod 9.4 návrhu kúpnej zmluvy nie je contra legem voči § 41 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní, lebo bod 9.4 návrhu kúpnej zmluvy je súčasťou návrhu kúpnej zmluvy, t. j. nadobúda účinnosť a platnosť ako kúpna zmluva, t. j. bod 9.4 návrhu kúpnej zmluvy nie je bodom 9.4 kúpnej zmluvy, ktorá by sa parafovala, t. j. určite sa nevzťahuje na § 41 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní.

Navrhovateľ tvrdí, že v ponuke predložil a parafoval neocenený zoznam položiek požadovaného predmetu obstarávania podľa časti B.2 súťažných podkladov.

Súčasne uvádza, že pod pojmom doprava zadarmo jednoznačne definuje doprava za xxx Sk.

Navrhovateľ žiada o zrušenie rozhodnutia o vylúčení z verejnej súťaže a opätovné zaradenie jeho ponuky do vyhodnotenia predmetnej verejnej súťaže.

Obstarávateľ doručil úradu dňa 07. 04. 2005 dokumentáciu z predmetnej verejnej súťaže a písomné vyjadrenie zn. MAG-2005-2316-4211-2 zo dňa 07. 04. 2005 k podaným námietkam.

K prvej časti námietok uvádza, že v bode 13.1 súťažných podkladov jednoznačne vyžaduje, ktoré doklady musí ponuka obsahovať. Tvrdí, že pokiaľ by navrhovateľova ponuka požadovaný dokument obsahovala a svojim podpisom pod ním by navrhovateľ vyjadril súhlas s obchodnými podmienkami, ktoré dokument obsahuje, obstarávateľ by mohol akceptovať, že predložené návrhy na plnenie jednotlivých kritérií určené na hodnotenie ponúk sú uvedené v doklade inej časti ponuky. Dokument požadovaný v bode 13.1.3 však ponuka uchádzača neobsahuje, napriek tomu, že v bode 13.2 súťažných podkladov obstarávateľ upozornil, že v takom prípade bude ponuka uchádzača vylúčená.

K druhej časti námietok obstarávateľ uvádza, že každý uchádzač v plnom rozsahu zodpovedá za obsah svojej ponuky, pričom sa predpokladá, že ponuku predkladá slobodne a vážne, určite a zrozumiteľne. Podľa obstarávateľa nebolo úlohou komisie a ani jeho skúmať či obe alebo iba jedno, a ktoré, z vyhlásení uchádzača uvedených v jeho ponuke na stranách 4 a 34 sú úprimné a pravdivé. Komisia ich označila za výhrady, ktoré sú v rozpore s „Prehlásením o súhlase s podmienkami obstarávateľa“ uvedenom na strane 16, s čím obstarávateľ súhlasil.

K tretej časti námietok navrhovateľa obstarávateľ uvádza, že navrhovateľ tvrdí, že v návrhu kúpnej zmluvy neuviedol žiadne skutočnosti, ktoré by mohli podstatným spôsobom znemožniť obstarávateľom definované obchodné podmienky a súčasne tvrdí, že obstarávateľ obchodné podmienky nepožadoval. Tvrdí, že vyhlásenie navrhovateľa podľa bodu 2 časti súťažných podkladov B.1 „Obchodné podmienky dodania predmetu obstarávania“ obstarávateľ vyžaduje v bode 13.1.1 časti súťažných podkladov A.1 „Pokyny pre uchádzačov“ ako condicio sine qua non. V bode 2 časti súťažných podkladov B.1 „Obchodné podmienky dodania predmetu obstarávania“ je jednoznačne uvedené, že obchodné podmienky dodania predmetu obstarávania podľa tejto časti súťažných podkladov sú záväzným právnym dokumentom pre dodanie predmetu obstarávania podľa časti súťažných podkladov B.2 opis predmetu obstarávania, akékoľvek sú jeho vlastné podmienky predaja/dodania tovaru prípadne súvisiacej služby. Aj keď navrhovateľ uvedené vo svojom Prehlásení o súhlase

s podmienkami obstarávateľa preformuloval, nič to nemení na záväznosti toho, čo obstarávateľ požadoval. Obstarávateľ tvrdí, že v oznámení o vylúčení z verejného obstarávania, ani v oznámení o zamietnutí žiadosti o nápravu neuvádzal, že dôvodom na vylúčenie ponuky navrhovateľa je návrh zmluvy, ani to, že v návrhu kúpnej zmluvy uviedol skutočnosti, ktoré by mohli podstatným spôsobom znemožniť akceptovať obstarávateľom definované obchodné podmienky. Obstarávateľ uvádza, že nepožadoval od navrhovateľa vypracovanie vlastného textu s označením Návrh kúpnej zmluvy a že tento dokument obsahuje doplnené a pozmenené obchodné podmienky, ktoré sú iné ako obstarávateľom určené, nevýhodné a zásadne neprijateľné. V súťažných podkladoch v časti B.1 „Obchodné podmienky dodania predmetu obstarávania“, v čl. 2 „Kúpna cena“, v poslednej vete obstarávateľ stanovil možnosť, že v prípade značných zmien trhových obstarávacích cien tovaru v čl. 1 zmluvy je možné zmeniť dohodnuté ceny na základe vzájomnej dohody medzi zmluvnými stranami formou dodatku. Podmienka uvedená na str. 7 ponuky navrhovateľa v bode 5.7, že zmluvné ceny tovaru bude zvyšovať predávajúci po ich zvýšení o 3 %, a teda nie na základe značných zmien trhových obstarávacích cien tovaru, a to na základe upovedomenia a až následne úpravou ceny cestou dodatku ku kúpnej zmluve, je pre obstarávateľa neprijateľná. Rovnako je neprijateľné, aby sa zmluvná cena v dodatku ku kúpnej zmluve menila nie na základe trhových obstarávacích cien tovaru, ale na základe nejakého dokladu od subdodávateľa navrhovateľa.

K štvrtej časti námietok obstarávateľ uvádza, že navrhovateľ predložil vlastný dokument s názvom „Návrh kúpnej zmluvy“. Odhliadnuc od toho, že navrhovateľ na nevhodnom mieste, priamo za názvom dokumentu v ňom použil legislatívnu skratku. Skratka „kúpna zmluva“ sa v texte viac ráz opakuje a tým nahrádza slovné spojenie „návrh kúpnej zmluvy“. Ak sa však v bode 9.4 na strane 9 ponuky použije neskrátené slovné spojenie „Obsah návrhu kúpnej zmluvy“ nastáva rozpor s § 41 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní, keďže návrh kúpnej zmluvy predložil navrhovateľ ako súčasť ponuky a je ním podpísaný. Takto nastal nesúlad medzi týmto dokumentom a dokumentom na strane 33 ponuky.

K piatej časti námietok obstarávateľ uvádza, že v oznámení o zamietnutí žiadosti o nápravu navrhovateľovi oznámil, že dôvod, že nepredložil a neparafoval neocenený zoznam položiek požadovaného predmetu obstarávania, ktorý obsahovalo oznámenie o vylúčení z verejného obstarávania považuje za bezpredmetný, pretože navrhovateľ požadovaný zoznam v ponuke predložil.

K šiestej časti námietok obstarávateľ uvádza, že zákon o cenách č. 18/1996 Z. z. v znení neskorších predpisov v § 2 ods. 1 ustanovuje, že cena je peňažná suma dohodnutá pri nákupe a predaji tovaru. V texte dokumentu Návrh kúpnej zmluvy na strane 6 a na strane 7 ponuky je použitý výraz „zdarma“, ktorý zákon o cenách nepozná.

Obstarávateľ tvrdí, že námietky navrhovateľa sú nedôvodné.

Z predloženej dokumentácie boli zistené nasledovné skutočnosti:

Obstarávateľ vyhlásil verejnú súťaž podľa § 54 zákona o verejnom obstarávaní na predmet obstarávania: „Koks vykurovací z čierneho uhlia“ vo Vestníku verejného obstarávania č. 21/2005 dňa 01. 02. 2005 pod značkou 01198 – MST. Z predloženého spisového materiálu vyplýva, že ponuky predložili 3 uchádzači. Komisia pre vyhodnotenie ponúk vylúčila ponuky 2 uchádzačov. Komisia obstarávateľa navrhovateľovi oznámila listom zo dňa 24. 03. 2005 vylúčenie jeho ponuky z procesu verejného obstarávania. Navrhovateľ

doručil obstarávateľovi dňa 29. 03. 2005 žiadosť o nápravu proti vylúčeniu uchádzača, ktorú obstarávateľ zamietol listom zo dňa 30. 03. 2005 a z toho dôvodu navrhovateľ podal na úrad dňa 04. 04. 2005 námietky proti vylúčeniu uchádzača.

Na základe zistených skutočností dospela komisia úradu k nasledovným zisteniam:

Obstarávateľ v súťažných podkladoch v časti A.1 „Pokyny pre uchádzačov“ v bode 12 „Mena a ceny uvádzané v ponuke“ v bode 12.2 uviedol, že cena za obstarávaný tovar alebo službu súvisiacu s dodaním tovaru musí byť stanovená podľa zákona č. 18/1996 Z. z. o cenách v znení neskorších predpisov a vyhlášky č. 87/1996 Z. z., ktorou sa vykonáva zákon o cenách č. 18/1996 Z. z. o cenách.

V súťažných podkladoch v bode 13 „Obsah ponuky“ uviedol v bode 13.1, ktoré doklady musí ponuka obsahovať. V bode 13.1.1 obstarávateľ uviedol, že ponuka musí obsahovať vyhlásenie uchádzača podľa bodu 2 časti súťažných podkladov B.1 Obchodné podmienky dodania predmetu obstarávania, že súhlasí s podmienkami verejnej súťaže určenými obstarávateľom. Vyhlásenie musí byť podpísané uchádzačom alebo osobou oprávnenou konať za uchádzača. V bode 13.1.3 obstarávateľ uviedol, že ponuka musí obsahovať dokument s časťou znenia obchodných podmienok dodania predmetu obstarávania podľa bodu 1 časti súťažných podkladov B.1 Obchodné podmienky dodania predmetu obstarávania, s doplnenými návrhmi na plnenie jednotlivých kritérií určených na hodnotenie ponúk. Súčasne uviedol, že tento dokument s časťou znenia obchodných podmienok dodania predmetu obstarávania musí byť podpísaný uchádzačom alebo osobou oprávnenou konať za uchádzača. V bode 13.2 uviedol, že ak súčasťou ponuky nebude okrem iného i dokument podľa bodu 13.1.3, bude táto ponuka z verejnej súťaže vylúčená.

Obstarávateľ v súťažných podkladoch v časti B.1 „Obchodné podmienky dodania predmetu obstarávania“ predložil „Kúpnu zmluvu“, ktorú podľa bodu 1 mali uchádzači predložiť vo svojej ponuke s doplnenými návrhmi na plnenie jednotlivých kritérií určených na hodnotenie ponúk, vrátane svojich identifikačných údajov. V bode 2 obstarávateľ uviedol, že uchádzač vo svojej ponuke predloží vyhlásenie podľa § 41 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní a podľa tejto časti súťažných podkladov. Vo vyhlásení uchádzač uvedie, že bez výhrady a obmedzenia súhlasí s platnými podmienkami verejnej súťaže, určenými obstarávateľom, uvedenými v oznámení prostredníctvom ktorého bola vyhlásená verejná súťaž, v súťažných podkladoch a v ostatných dokumentoch poskytnutých obstarávateľom v lehote na predkladanie ponúk, a bez výhrady a obmedzenia súhlasí s tým, že obchodné podmienky dodania predmetu obstarávania podľa tejto časti súťažných podkladov sú záväzným právnym dokumentom pre dodanie predmetu obstarávania podľa časti súťažných podkladov B.2 „Opis predmetu obstarávania“, akékoľvek sú jeho vlastné podmienky predaja/dodania tovaru prípadne poskytnutia súvisiacej služby. V bode 3 súčasne obstarávateľ uviedol, že do úvahy nemožno brať žiadnu výhradu a obmedzenie voči platným podmienkam určeným obstarávateľom a takáto výhrada a/alebo obmedzenie bude mať za následok vylúčenie ponuky uchádzača.

Preskúmaním ponuky navrhovateľa komisiou úradu bolo zistené nasledovné:

Ponuka obsahuje návrh kúpnej zmluvy spracovaný navrhovateľom, ktorý sa nezhoduje s kúpnu zmluvou predloženou obstarávateľom v súťažných podkladoch, pričom na strane 4 ešte pred názvom Návrh kúpnej zmluvy navrhovateľ uviedol nasledovný text:

„Dovoľujem si Vás upozorniť, že z mojej strany neexistuje dôvod nedoplniť, resp. nepozmeniť návrh kúpnej zmluvy podľa Vašich požiadaviek.“.

V bode 5 „Cena plnenia“ kúpnej zmluvy v bode 5.1 uviedol, že zmluvné strany dohodli jednotkovú cenu tovaru dopravu zdarma. Ďalej v bode 5.7 navrhovateľ uviedol nasledovné:

„Predávajúci a kupujúci sa zaväzujú v zmysle bodu 5.6 kúpnej zmluvy znášať zmeny zmluvných cien (uvedených v bode 5.1 kúpnej zmluvy) nasledovným spôsobom:

- zmeny zmluvných cien tovaru do 3 % znáša predávajúci,
- zmeny zmluvných cien tovaru 3 % a viac znáša kupujúci po predchádzajúcom upovedomení predávajúcim.

Po dohode a bez zbytočného odkladu bude upravená zmluvná cena tovaru dodatkom ku kúpnej zmluve a to na základe dokladu od subdodávateľa. “

V bode 9 „Ďalšie ujednania“ kúpnej zmluvy v bode 9.4 uviedol nasledovné:
„Obsah kúpnej zmluvy akékoľvek skutočnosti, ktoré zistí zmluvná strana o druhej zmluvnej strane v súvislosti s plnením kúpnej zmluvy budú zmluvné strany považovať za dôverné, pričom sa zaväzujú neinformovať o kúpnej zmluve a zistených skutočnostiach tretie osoby bez písomného súhlasu druhej zmluvnej strany. Porušením tejto podmienky (bodu kúpnej zmluvy) bude oprávnená zmluvná strana požadovať od druhej zmluvnej strany odškodné vo výške xxx Sk (slovom: xxx slovenských korún)“.

Navrhovateľ v ponuke na str. 33 predložil konateľom podpísané „Prehlásenie o obchodnom tajomstve a dôvernosti súťažnej ponuky“, v ktorom čestne vyhlasuje, že prehlasuje svoju súťažnú ponuku za obchodné tajomstvo v zmysle § 30 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní a za dôvernú, okrem údajov, ktoré sa zverejňujú, a to v zmysle § 41 ods. 6, § 43 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní. Súčasne uviedol, že uvedené údaje sú pravdivé a úplné a je si vedomý, že uvedením nepravdivých údajov sa dopustí priestupku podľa zákona.

Navrhovateľova ponuka na str. 34 obsahuje „Zoznam príloh“, kde k bodu 3 na strane 4 navrhovateľ uviedol: „Návrh kúpnej zmluvy (z mojej strany neexistuje dôvod doplniť, resp. pozmeniť návrh kúpnej zmluvy podľa Vašich požiadaviek)“.

Komisia úradu konštatovala, že navrhovateľ tým, že vo svojej ponuke predložil vlastný návrh kúpnej zmluvy, ktorý obsahuje doplnené a pozmenené obchodné podmienky, ktoré sú iné ako obstarávateľom určené, nepostupoval v súlade s požiadavkou obstarávateľa uvedenou v súťažných podkladoch. Obstarávateľ požadoval od uchádzačov predložiť vo svojej ponuke Kúpnu zmluvu“, ktorá tvorila súčasť súťažných podkladov časť B.1 „Obchodné podmienky dodania predmetu obstarávania“ a ktorú podľa bodu 1 časti B.1 súťažných podkladov mali uchádzači doplniť návrhmi na plnenie jednotlivých kritérií určených na hodnotenie ponúk, vrátane svojich identifikačných údajov. Obstarávateľ na uvedenej požiadavke trval pod následkom vylúčenia ponuky z verejnej súťaže podľa bodu 13.2 časti A.1 „Pokyny pre uchádzačov“ súťažných podkladov.

Komisia úradu ďalej konštatovala, že navrhovateľ svojimi vyhláseniami, ktoré obstarávateľ nevyžadoval, a ktoré sú kontradikčné a vznikli výlučne podľa tvrdenia navrhovateľa z jeho nepozornosti, že za obsah a formu predloženej ponuky je zodpovedný uchádzač, pričom ponuku je povinný spracovať podľa požiadaviek obstarávateľa uvedených

v oznámení o vyhlásení verejnej súťaže a v súťažných podkladoch. Pri spracovaní ponuky je potrebné prihliadať okrem ustanovení zákona o verejnom obstarávaní aj na pokyny a požiadavky obstarávateľa uvedené v oznámení o vyhlásení metódy verejného obstarávania a v súťažných podkladoch. Je to postup, ktorý si vyžaduje mimoriadnu precíznosť a je v záujme uchádzača predložiť ponuku v súlade s pokynmi obstarávateľa.

Komisia úradu konštatovala, že v prípade nejasností mohol navrhovateľ, v súlade s ustanovením § 38 zákona o verejnom obstarávaní, využiť inštitút vysvetlenia súťažných podkladov, čím mohol predísť prípadným sporom z nedorozumenia.

Komisia úradu konštatovala, že obstarávateľ vylúčil navrhovateľa v súlade s § 43 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, podľa ktorého komisia vyhodnocuje ponuky z hľadiska splnenia požiadaviek obstarávateľa na vyžadovaný predmet obstarávania a vylúči ponuky, ktoré nespĺňajú požiadavky uvedené v oznámení o vyhlásení metódy verejného obstarávania a v súťažných podkladoch.

Komisia úradu konštatovala, že vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti sú námietky navrhovateľa neopodstatnené.

Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Poučenie:

Podľa § 111 ods. 2 zákona č. 523/2003 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene zákona č. 575/2001 Z. z. o organizácii činnosti vlády a organizácii ústrednej štátnej správy v znení neskorších predpisov je toto rozhodnutie právoplatné dňom doručenia, vykonateľné uplynutím lehoty na plnenie a podľa § 115 ods. 4 zákona č. 523/2003 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene zákona č. 575/2001 Z. z. o organizácii činnosti vlády a organizácii ústrednej štátnej správy v znení neskorších predpisov je konečné a nemožno sa proti nemu odvolať.

predseda komisie
pre rozhodovanie v konaní o námietkach

Rozhodnutie sa doručí

1. XY – navrhovateľ
2. Hlavné mesto SR Bratislava, Primaciálne námestie 1, 814 99 Bratislava – obstarávateľ