

Szombathely Megyei Jogú Város Önkormányzata
AK07458

Dr. Nagyné dr. Molnár Hajnalka

9700 Szombathely, Kossuth Lajos utca 1-3.

Fax: (+36-94) 452-0201, E-mail: molnar.hajnalka@szombathely.hu

Deák Ügyvédi Iroda

Dr. Deák Hajnalka

7100 Szeszárd, Jókai u. 22. fszt.2.

Fax: (+36-74) 451-0225, E-mail: chris.deak@t-online.hu

Tárgy: Vállalkozási szerződés alapján Szombathely megyei Jogú Város Önkormányzata közoktatási intézmények étkeztetési feladatainak ellátása -tárgyú közbeszerzési eljárásban a 2016. május 07. napján megjelent ajánlati felhívással kapcsolatosan a Kbt. 80. § (1) bekezdés b) pont szerinti előzetes vitarendezési kérelem kezdeményezése

Tisztelt Ajánlatkérő és Bonyolító!

Alulírott, az Elamen Kereskedelmi és Vendéglátó Zrt. (H-1095 Budapest, Soroksári út 98.) Ajánlattevő képviselőjében eljárva a Kbt. 80. § (1) bekezdés b) pontjának figyelembevételével az alábbi **előzetes vitarendezési kérelmet** nyújtom be Önök felé.

Szombathely Megyei Jogú Város Önkormányzata 2016. május 07. napján a TED felületen 2016/S 089-156750 számon, majd 2016. május 11. napján a Közbeszerzési Értesítő 2016/54. számában ajánlati felhívást tett közzé a fent nevezett tárgyban.

Álláspontunk szerint az ajánlati felhívás az alábbiak szerint jogsértő:

1. Az ajánlati felhívás III. szakasza tartalmazza a jogi, gazdasági, pénzügyi és műszaki információkat, ezen belül a III.1.4. pont ismerteti a részvételre vonatkozó objektív szabályokat és kritériumokat.

Az M1. pont szerint:

„ ugyanazon referencia több követelményt is igazolhat. Nem rendelkezik a felhívás feladásától számított 3 évben teljesített összesen 2 referenciával, amely közétkeztetés ellátására vonatkozik, és amelyből 1 referencia megfelel alábbiaknak:

- legalább 1 éven keresztül folyamatos teljesítés,
- legalább évi nettó 450.000.000.-HUF értékű,
- legalább napi 4200 adag meleg ebéd elkészítésére vonatkozott, amelyben a szerződés diétás étkeztetésre is vonatkozik.”

A III.2.2. pontban folytatódik a referenciára vonatkozó alkalmassági előírás a szerződés teljesítésével kapcsolatos feltételek címen:

„ Miszerint az ajánlattevő címkézett, zárt, egyszer használatos, mikrohullámú sütőben melegíthető egyadagos kiszerelesben végezte az óvodai és iskolai korcsoport részére – legalább napi 65 fő – a diétás ételek készítését, és ajánlattevő a szerződésben meghatározottak szerint szolgáltatás ellátása során min. 1 éven keresztül folyamatosan működő, hétköznapokon 8.00 - 16:00 óra között elérhető telefonos, e-mail, online hiba bejelentésre diszpécser működött.”

Fenti alkalmassági kritériumok nem felelnek meg a Kbt. 65. §-ban foglalt rendelkezéseknek.

1.1. Az alkalmassági feltételek egy referenciához kötése jogellenes. A Kbt. 65. § (3) bekezdése legfeljebb a szerződés teljesítéséhez ténylegesen szükséges mértékig teszi lehetővé az alkalmassági feltételek előírását. A Kbt. 65. § (5) bekezdése részletezi, hogy mi tekinthető ténylegesen szükséges mértékű előírásnak.

A jogalkotó kötelező korlátként határozta meg az ajánlatkérők felé, hogy csak a szerződés teljesítéséhez ténylegesen szükséges mértékben állapíthatnak meg műszakilag egyenértékű alkalmassági feltételeket. **Több Közbeszerzési Döntőbizottsági döntés született más abban a tárgyban, hogy a referencia egy szerződés keretében történő teljesítése nem mennyiségi vagy műszaki feltétel, ezért azt a Kbt. 65. § (3) bekezdésében szükséges értékelni.** Az egy szerződés keretében teljesített, számos feltételnek megfelelő alkalmassági követelmény az esélyegyenlőség alapelvének csorbítását eredményezheti.

Nem indokolt a referenciának egy szerződés keretében történő teljesítése, mivel a szükséges tapasztalat, gyakorlat megszerzését az a tény nem befolyásolja, hogy azt egy vagy több szerződés keretében szerezte meg az ajánlattevő.

Ajánlatkérő a korábban 2016. április 12. napján a TED felületen 2016/S 071-123547 számon ugyanezen tárgyban közzétett ajánlati felhívását - melyre vonatkozóan ugyanezen indokokkal vitarendezést kezdeményeztünk – ugyan visszavonta, és módosította az alkalmassági feltételeket akként, hogy nem egy, hanem két referenciát ír elő, azonban végsőként mégis egy referenciában várja el a feltételek teljesülését. („*melyből 1 referencia megfelel az alábbiaknak*”). Így az alkalmassági feltétel tartalmilag változatlan és továbbra is jogsértő.

Az ajánlatkérő mindezen indokok alapján az esélyegyenlőség alapvető követelményeibe ütközően határozta meg a részvételi felhívás III.1.4. pontjában megadott alkalmassági követelményt azzal, hogy a beszerzés tárgyához kapcsolódó számos feltételt egyetlen szerződéshez kötötten írt elő. Két referenciából történő előírás is jogsértő már önmagában is, mert a szerződés teljesítésére való alkalmasság nem a referenciák vagy szerződések számától függ.

1.2. Ajánlatkérő alkalmassági feltételnek írta elő azt, hogy ajánlattevő *„címkézett, zárt, egyszer használatos, mikrohullámú sütőben melegíthető egyadagos kiszereleésben végezte az óvodai és iskolai korcsoport részére – lagelább napi 65 fő – a diétás ételek készítését”*.

Ajánlatkérőnek az alkalmassági követelmények meghatározását az esélyegyenlőségre, az egyenlő elbánásra és a verseny tisztaságára vonatkozó alapelvek figyelembevétele mellett a közbeszerzés tárgyára kell korlátoznia, és azokat - a közbeszerzés becsült értékére is tekintettel - legfeljebb a szerződés teljesítéséhez ténylegesen szükséges feltételek mértékéig lehet előírni.

A diétás ételeket a nyertes ajánlattevő készíti el, szállítja ki a tállakonyhákba, és tálalja ki a gyerekeknek. A gyerekek **nem a dobozokban kapják meg az ételt, nem abból fogyasztják el.** A nyertes ajánlattevő főzi le, szállítja ki, és tálalja ki az ételt. Ez azt jelenti, hogy amennyiben az egészségügyi és minőségbiztosítási előírásokat, valamint a 37/2014.(IV.30.) EMMI rendelet előírásait betartja, irreleváns, hogy milyen formában kerül kiszállításra az étel. Ajánlatkérő a nyertes ajánlattevővel kötött szerződésében előírhatja, hogy ebben a formában kéri a szállítást, de alkalmassági követelménynek, **szerződéssel alátámasztott referenciának** előírni a dobozban történő szállítást jogellenes, hiszen a közbeszerzés tárgyához nem kapcsolódik. Ugyan Ajánlatkérő az ajánlati kiírásban a korábbihoz képest a szerződés tárgyának meghatározásába emelte a fenti feltételt, de ez a közbeszerzés tárgyán nem változtat.

Ajánlattevők az ételek elkészítésére vonatkozóan nyújtanak szakmai referenciát, nem azok dobozolására, szállítására vonatkozóan. Ezen felül megjegyezni kívánjuk, hogy az egyszer használatos műanyag dobozok használata erősen környezetszennyező, ezért a közbeszerzések során kívánatos környezetvédelmi alapelveket sérti azok használatának indokolatlan előírása. Továbbá a legújabb kutatások szerint az élelmiszerek tárolására gyártott műanyag dobozokon a „Microwave-safe” azaz a mikrohullámú sütőbe tehető felirat valójában nem azt jelenti, hogy a műanyag dobozból a melegítés hatására nem oldódnak ki olyan vegyületek, amely az egészség károsítására alkalmasak, hanem annyit jelent, hogy a doboz hő hatására sem olvad el, és megtartja formáját. Jelen közbeszerzés során az ételt gyerekek, sőt, mivel diétás ételekről van szó, esetlegesen valamilyen betegséggel küzdő gyerekek fogják elfogyasztani. A gyerekeknek nem a dobozban tálaljuk ki az ételt, mint ahogy azt már korábban írtuk. Azzal, hogy a műanyag dobozt mikrohullámú edényben kell megmelegíteni, teljesen felesleges egészségügyi kockázatnak tesz ki a gyerekeket.

Kiemeljük, hogy ezen alkalmassági követelmény előírása kizárólag arra alkalmas, hogy a lehetséges ajánlattevők körét oly mértékben leszűkítse, hogy gyakorlatilag egy piaci szereplő tehessen érvényes ajánlatot.

1.3. Ajánlatkérő alkalmassági feltételnek írta elő azt, hogy ajánlattevő „*a szerződésben meghatározottak szerint szolgáltatás ellátása során min. 1 éven keresztül folyamatosan működő, hétköznapokon 8.00 - 16:00 óra között elérhető telefonos, e-mail, online hiba bejelentésre diszpécser működött.*”

Cégünknel folyamatos diszpécserszolgálat működik. Ennek előírása méltányolható elvárás ajánlatkérőtől. Azoban a referenciában történő „szerződésben meghatározottak szerinti” előírása jogsértő, hiszen nem attól működik megfelelően az ajánlattevő diszpécserszolgálat, hogy az a referenciaszerződésben előírásra kerül. Ezen alkalmassági követelmény más módon is teljesíthető, azzal, hogy ennek szerződésben történő meglétét írja elő ajánlatkérő, súlyosan sérti az esélyegyenlőség követelményét. Az alkalmassági feltételeket úgy kell meghatározni, hogy azok a szerződés teljesítésére képes összes potenciális részvételi jelentkező számára egyenlő eséllyel biztosítsák a megfelelő részvételi jelentkezés lehetőségét. Álláspontunkat alátámasztja az a tény, hogy a mai napig társaságunk szolgáltatja a közétkeztetést ajánlatkérőnek, folyamatos diszpécserszolgálat működtetésével akként, hogy annak konkrét megnevezése ajánlatkérővel kötött szerződésünkben nem szerepel. A közbeszerzés tárgyául megjelölt CPV kódok szállodai és éttermi szolgáltatásokra vonatkoznak, nem diszpécser szolgálatra.

Ismét kiemeljük, hogy ezen alkalmassági követelmény előírása kizárólag arra alkalmas, hogy a lehetséges ajánlattevők körét oly mértékben leszűkítse, hogy gyakorlatilag egy piaci szereplő tehessen érvényes ajánlatot.

A fentiek szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 2.§ (2) és 65. § (3) és (5) bekezdésében foglaltakat.

2. Álláspontunk szerint jogsértők a dokumentációban meghatározott alábbi értékelési szempontok:

3. Országos szervezésű közétkeztetők részére kiírt szakácsversenyen elért eredmény – súlyszám 20 (dok. 22. oldal)

Ajánlatkérő azt értékeli, ha ajánlattevő nevezésében induló csapat az ajánlati felhívás feladását megelőző két évben (2014 és/vagy 2015) országos szervezésű, kimondottan közétkeztetők részére kiírt szakácsverseny országos döntőjébe jutott.

Ajánlatkérő ezen értékelési szempontja jelentősen szűkíti a versenyt. A versenyen történő részvétel és a szolgáltatás minősége nincs kapcsolatban egymással. A versenyen az ajánlattevő egy csapata indul – nyilvánvalóan a legjobb szakácsok – akik bemutatják képességeiket. Ez nem jelenti azt, hogy az ajánlattevő valamennyi konyháján valamennyi alkalmazottja ilyen teljesítenyre képes.

A verseny önkéntes, a verseny értékelése szubjektív, így alkalmatlan objektív szakmai szempontok megítélésére.

Az ajánlattevők többsége nem indul minden évben ezen a versenyen. Társaságunk például 2012-ben döntős volt ezen a versenyen, 2013-ban pedig megnyertük azt. Ezt követően nem indultunk, helyet adva más szolgáltatóknak is, mivel azt, hogy alkalmasak vagyunk egy ilyen jellegű verseny megnyerésére már bizonyítottuk.

A Kbt. 76. § (6) bekezdése szerint az értékelési szempontoknak a szerződés tárgyához kell kapcsolódnuk, szakmai szempontok alapján értékelhető tényezőkön kell alapulniuk, nem biztosíthatnak önkényes döntési lehetőséget az ajánlatkérőnek, biztosítaniuk kell a 2. § (1)-(5) bekezdésében foglalt alapelvek betartását, azaz az ajánlatkérőnek esélyegyenlőséget és egyenlő bánásmódot kell biztosítania a gazdasági szereplők számára.

Álláspontunk szerint ezen értékelési szempont fenti követelvényeknek nem felel meg, így jogsértő.

4.2. 37/2014. (IV.30.) EMMI rendelet közétkeztetésre vonatkozó táplálkozás egészségügyi előírásokról 1. számú mellékletnek való megfelelés – súlyszám 5.

Érthetetlen számunkra ajánlatkérő azon eljárása, hogy az egyébként minden közétkeztetési szolgáltatást nyújtó számára kötelezően alkalmazandó rendeletnek való megfelelést értékeli, és pontozza. Ráadásul egy mintaétlapot pontoz, amely nem kerül változatlan formában lefőzésre.

Az ajánlati elemek a vállalásokról szólnak, hogy az ajánlatkérő milyen módon, minőségben stb. vállalja teljesíteni a szolgáltatást. Ez a mintaétlapból nem derül ki.

Álláspontunk szerint a rendeletnek az ajánlattevők vagy megfelelnek, vagy nem. Jobban vagy kevésbé megfelelni nem lehet, hiszen minden eltérés jogsértő. Ez nem lehet értékelési szempont, és nem lehet ajánlattevők vállallása. Amennyiben ajánlattevő mintaétlapja nem felel meg a rendeletnek, úgy az alkalmatlan a részvételre.

A Kbt. 76. § (6) bekezdése szerint az értékelési szempontoknak az alábbi követelményeknek kell megfelelniük:

- a) a szerződés tárgyához kell kapcsolódniuk;
- b) nem biztosíthatnak önkényes döntési lehetőséget az ajánlatkérőnek, hanem mennyiségi vagy szakmai szempontok alapján értékelhető tényezőkön kell alapulniuk;
- c) biztosítaniuk kell a 2. § (1)-(5) bekezdésében foglalt alapelvek betartását;
- d) az értékelési szempontok körében nem értékelhető az ajánlattevő szerződés teljesítéséhez szükséges alkalmassága.

Álláspontunk szerint a rendeletnek való megfelelés alkalmassági szempont, ezért értékelési szempontként nem írható elő.

Ugyanez vonatkozik a 4.3. és 4.4. értékelési szempontokra is, mivel azok is a rendeletnek történő megfelelést értékelik a naponta összes energia bevitel zsírból származó aránya (% naponta), a kiegyensúlyozott táplálkozás érdekében, és a naponta összes energiabevitel hozzáadott cukorból származó aránya (%naponta) a kiegyensúlyozott táplálkozás érdekében megnevezéssel.

Fentiek alapján vitarendezést kezdeményezünk, és kérjük, hogy Ajánlattevő az ajánlati felhívást és dokumentációt a jogellenes szakaszok elhagyásával módosítsa, vagy az ajánlati felhívást vonja vissza.

Felhívjuk Ajánlatkérő figyelmét arra, hogy amennyiben vitarendezési kérelmünknek nem tesz eleget, úgy kénytelenek vagyunk jogorvoslattal a Közbeszerzési Hatóság Döntőbizottsághoz fordulni.

Kelt: Budapest, 2016. május 13.

Tisztelettel:

A handwritten signature in blue ink, appearing to read "Ujhelly András".

Ujhelly András
elnök-vezérigazgató