

všetkým záujemcom

VEC:

Oznámenie o výsledku vybavenia žiadosti o nápravu

Fakultná nemocnica Trenčín, Legionárska 28, 911 71 Trenčín (ďalej len „verejný obstarávateľ“) podľa 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“) uverejnil vo Vestníku verejného obstarávania č. 263/2019 zo dňa 31.12.2019 Oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania pod značkou 36179 - MSP (ďalej len „Oznámenie“) pre nadlimitnú zákazku na uskutočnenie stavebných prác - názov zákazky „**Modernizácia Fakultnej nemocnice Trenčín - Nový pavilón centrálnych operačných sál, OAIM a urgentný príjem**“.

Dňa 16.01.2020 bola verejnému obstarávateľovi prostredníctvom systému JOSEPHINE doručená žiadosť o nápravu podľa ust. § 164 ods. 1 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní.

Predmet žiadosti o nápravu - opis rozhodujúcich skutočností a označenie dôkazov:

Označenie porušenia postupu podľa 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „ZoVO“:

Ust. § 164 ods. 1 písm. b) ZoVO

Opis rozhodujúcich skutočností a označenie dôkazov:

Verejný obstarávateľ Fakultná nemocnica Trenčín, Hlavná 73, Legionárska 28, 911 71 Trenčín, vnútroštátne identifikačné číslo: 00610470, Slovensko (ďalej len „Verejný obstarávateľ“) vyhlásil oznámením o vyhlásení verejného obstarávania vo Vestníku verejného obstarávania č. 263/2019 zo dňa 31.12.2019, pod zn.: 36179-MSP verejné obstarávanie s názvom zákazky „Modernizácia Fakultnej nemocnice Trenčín - Nový pavilón centrálnych operačných sál, OAIM a urgentný príjem“ (ďalej aj „Verejná súťaž“ alebo „Verejná zákazka“).

Odhadovaná hodnota tejto zákazky je 10 497 976,90 EUR bez DPH.

Podľa ust. § 2 ods. 3 ZoVO súťažné podklady tvoria súčasť dokumentov potrebných na vypracovanie ponuky, návrhu alebo na preukázanie splnenia podmienok účasti a predstavujú zásadný dokument celého verejného obstarávania.

Kvalitné súťažné podklady sú základnou podmienkou na vypracovanie kvalitnej ponuky a následné uzavretie vyváženej a obojstranne výhodnej zmluvy.

Súťažné podmienky majú byť vypracované podľa podmienok určených pre obstarávanú zákazku v súťažných podkladoch. Zároveň musia byť pripravené v súlade s povinnosťami verejných obstarávateľov uvedenými v ZoVO a v súlade s princípmi, ktoré tento zákon upravuje. **Súťažne podklady nesmú obsahovať také podmienky, ktoré by mohli mať za následok zmarenie účelu postupov verejného obstarávania, odradiť záujemcov (uchádzačov) od účasti v súťaži, obmedziť alebo narušiť hospodársku súťaž, a ktoré by mali alebo mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania.**

Na základe zverejnenia súťažných podkladov v profile Verejného obstarávateľa na webovom sídle Úradu pre verejné obstarávanie sme sa oboznámili so súťažnými podkladmi v predmetnej Verejnej súťaži (kvôli technickému zlyhaniu na strane Verejného obstarávateľa nám boli podklady sprístupnené až 8 dní po vyhlásení Verejnej súťaže).

V zmysle tejto žiadosti si dovoľíme poukázať na podmienku upravenú vo „Zväzku 1 súťažných podkladov, B. Podmienky účasti uchádzačov, bod. 3. Technická a odborná spôsobilosť, bod AD 3.3 (predloženie katalógových listov), keďže máme za to, že je neprimeraná a netransparentná.

Takýto postup Verejného obstarávateľa podľa nášho názoru narúša princíp transparentnosti ako aj princíp proporcionality, princíp hospodárnosti a efektívnosti.

Zotrvaním na znení súťažných podmienok v procese verejného obstarávania bude podľa nášho názoru porušená jedna zo základných zásad verejného obstarávania, ktorou je vytvorenie prostredia pre súťaž čo najširšieho okruhu záujemcov pre dosiahnutie čo najvýhodnejšej ponuky pre obstarávateľa. Za predpokladu, že neprimerané a diskriminačné súťažné podmienky eliminujú záujem niektorých záujemcov o účasť v súťaži o získanie Verejnej zákazky, je tým narušená predmetná základná zásada verejného obstarávania. Sme názoru, že práve súťažné podmienky sú takouto prekážkou, pre ktorú môže byť obmedzený okruh záujemcov vo Verejnej súťaži. Zmluvné podmienky sú nastavené spôsobom, ktorý vôbec nepreukazuje schopnosť záujemcu realizovať predmet Verejnej súťaže. Preto srne názoru, že súťažné podmienky by mali byť upravené, čoho sa domáhame touto žiadosťou.

V ďalšej časti našej žiadosti preto uvedieme „sporný“ bod súťažných podmienok, ďalej dôvody, pre ktoré ho nepovažujeme za súladný s princípmi verejného obstarávania, a zároveň navrhujeme právnu úpravu, ktorá je spôsobilá odstrániť neprimeraný a nezákonný stav.

Návrh žiadateľa na vybavenie žiadosti o nápravu:

Verejný obstarávateľ v časti 3. Technická a odborná spôsobilosť stanovil podmienku účasti podľa ust. § 34 ods. 1 písm. m) ZoVO nasledovne: „Verejný obstarávateľ požaduje od uchádzačov, pre vybrane výrobky z položiek, ktoré sú definovane v prílohe č. 4 súťažných podkladov, predložiť katalógové listy všetkých týchto výrobkov.“

V prvom rade si dovoľujeme uviesť, že **podmienky týkajúce sa technickej alebo odbornej spôsobilosti vytvárajú predpoklad, že plnenie zmluvy bude vykonávané len takým uchádzačom, ktorý pre verejného obstarávateľa zabezpečí jej bezproblémové plnenie.**

Na základe týchto podmienok môže uchádzač preukázať, že vzhľadom na svoje schopnosti a skúsenosti dokáže úspešne realizovať predmet zákazky.

Ustanovenia ZoVO však verejnému obstarávateľovi nedávajú svojvôľu pri určovaní podmienok účasti. Verejný obstarávateľ je pri určovaní rozsahu požiadaviek na technickú alebo odbornú spôsobilosť uchádzača povinný postupovať tak, aby nedošlo k porušeniu základných princípov verejného obstarávania, a to princípu nediskriminácie, rovnakého zaobchádzania, transparentnosti, hospodárnosti, efektívnosti. Zároveň **musia byť tieto požiadavky primerané a súvisieť s predmetom zákazky.**

Ako sme už naznačili vyššie, **účelom určenia podmienok účasti týkajúcich sa preukázania technickej alebo odbornej spôsobilosti je pripustiť do verejného obstarávania len vhodného uchádzača pre dodanie predmetu zákazky, ktorý je kvalifikovaný, primerane odborne a kapacitne zdatný, a ktorý bude realizovať celý predmet zákazky.**¹

V kontexte uvedeného nám nie je zrejmý dôvod, pre ktorý Verejný obstarávateľ požaduje na preukázanie technickej a odbornej spôsobilosti predloženie katalógových listov vybraných výrobkov. Na tomto mieste zdôrazňujeme, že nejde o kompletný zoznam výrobkov nevyhnutných na vykonanie stavebných prác na predmete zákazky (tvoria len malé percento oproti celému objemu prác).

Verejný obstarávateľ položky upravené v prílohe č. 4 súťažných podkladov vybral podľa nám doteraz neznámeho kľúča (niektoré sú technicky a percentuálne nedôležité). Je teda nanajvyšš otáznou, či Verejný obstarávateľ touto podmienkou účasti sleduje legálny cieľ Verejného obstarávania, a nejde z jeho strany len o snahu účelovo obmedziť rozsah uchádzačov vo Verejnej súťaži, a to vyžiadanim si neprimeraného rozsahu údajov.

Verejný obstarávateľ zároveň žiadnym spôsobom nezadefinoval minimálne parametre výrobkov podľa prílohy č. 4 súťažných podmienok. Z uvedeného nám teda nie je jasné, **ako bude Verejný obstarávateľ získané údaje o výrobkoch vyhodnocovať vo vzťahu k jednotlivým uchádzačom, a čo je cieľom takto vágne stanovenej podmienky účasti.**

Zároveň je nutné uviesť, že Verejný obstarávateľ neumožňuje predložiť variantné riešenie, ani sa žiadnym spôsobom odchýliť od predloženej projektovej dokumentácie. Ak teda Verejný obstarávateľ jednoznačne definoval predmet zákazky a neumožňuje uchádzačovi variantné riešenia, **považujeme tento bod súťažných podmienok za nejednoznačný a mätúci aj s ohľadom na to, že jediným kritériom na vyhodnotenie ponuky je cena vychádzajúca z dokumentácie predloženej práve Verejným obstarávateľom.**

Sme presvedčení, že ostatné Verejným obstarávateľom požadované doklady v bode 3. Technická a odborná spôsobilosť dostatočne preukážu technickú a odbornú spôsobilosť uchádzačov.

Ak majú podmienky účasti (ako základné kvalifikačné predpoklady hospodárskych subjektov vo verejnom obstarávaní) naplňať svoj cieľ, **musia byť' odôvodnené a stanovené primeraným spôsobom.** Podmienky účasti **musia mať vo vzťahu ku konkrétnemu verejnemu obstarávaniu určitú výpovednú hodnotu** a zároveň nesmú umelo zužovať hospodársku súťaž, t. j. nesmú slúžiť na účelovú elimináciu konkurencie.

Týmto si zároveň dovoľujeme vyjadriť pochybnosť aj o správnosti a zákonnosti podmienky, ktorú od nás Verejný obstarávateľ na preukázanie účasti žiada, a teda predloženie katalógových listov na vybrané druhy tovarov podľa ust. § 34 ods. 1 písm m) ZoVO.

Máme za to, že **vzhľadom na taxatívnosť podmienok účasti podľa § 34 ZoVO nie je možné žiadať katalógové listy vo forme podmienky účasti pre stavebné práce**, keďže predmet Verejného obstarávania nespočíva v dodaní tovarov, ale v uskutočnení stavebných prác. Na základe uvedeného sa domnievame, že naša spoločnosť nemá v zmysle ustanovení ZoVO povinnosť uvedené doklady predkladať.

Azda za najzásadnejšiu vadu postupu Verejného obstarávateľa pri stanovení predmetnej podmienky účasti v bode 3.3 súťažných podkladov považujeme skutočnosť, že táto **nie je uvedená v oznámení o vyhlásení Verejného obstarávania**.

V kontexte uvedeného zdôrazňujeme, že v prípade, **ak sú podmienky účasti uvedené Verejným obstarávateľom len v súťažných podkladoch a Ich stanovenie nie je uvedené v oznámení o vyhlásení Verejného obstarávania, ide o vadu postupu Verejného obstarávania**. Uvedená vada môže zakladať nielen uplatnenie správneho deliktu, ale aj samotný nezákonný postup Verejného obstarávateľa (zakladá dôvod pre zrušenie postupu zadávania zákazky).

Záverom tak konštatujeme, že podmienka účasti vymedzená v bode 3.3 súťažných podmienok je nezákonná a porušujúca základné princípy Verejného obstarávania. Máme za to, že zo strany Verejného obstarávateľa ide len o požiadavku čisto formálneho charakteru, ktorá sa za žiadnych okolností nedá považovať za preukázateľnú a overiteľnú, a teda súladnú s ustanoveniami ZoVO.

Náprava:

Vzhľadom na vyššie uvedené žiadame Verejného obstarávateľa o nápravu súťažných podmienok - „Zväzok 1 Súťažné podklady, časť 3. Technická a odborná spôsobilosť, B. Podmienky účasti uchádzačov, bod 3.3“. Uvedené žiadame napraviť takým spôsobom, že sa preukázanie splnenia podmienky účasti technickej a odbornej spôsobilosti podľa ust. § 34 ods. 1 písm. m) ZoVO nebude aplikovať.

Stanovisko k návrhu na vybavenie žiadosti o nápravu:

Verejný obstarávateľ v zmysle § 165 ods. 3 písm. a) ZoVO žiadosti o nápravu v celom rozsahu v y h o v u j e.

Odôvodnenie:

Na základe posúdenia žiadosti o nápravu verejný obstarávateľ konštatuje, že žiadosť o nápravu smeruje k podmienkam uvedeným v súťažných podkladoch. Verejný obstarávateľ posúdil návrh žiadateľa na vybavenie žiadosti o nápravu. Následne verejný obstarávateľ prehodnotil stanovenú podmienku upravenú vo Zväzku 1 súťažných podkladov, časť B. Podmienky účasti uchádzačov, 3. TECHNICKÁ A ODBORNÁ SPÔSOBILOSŤ, bod AD 3.3. (predloženie katalógových listov).

Spôsob a lehota na vykonanie nápravy

Verejný obstarávateľ upraví v lehote do 22.01.2020 znenie súťažných podkladov „Zväzok 1 Súťažné podklady, B. Podmienky účasti uchádzačov, 3. TECHNICKÁ A ODBORNÁ SPÔSOBILOSŤ“ tak, že vypustí nasledovnú textáciu zo súťažných podkladov:

3.3 podľa § 34 ods. 1 písm. m) bod 1) zákona o verejnom obstarávaní - ak ide o tovar ktorý sa má dodať, opismi, ktorých pravosť musí byť overená, ak to verejný obstarávateľ vyžaduje.

AD 3.3: Verejný obstarávateľ požaduje od uchádzačov, pre vybrané výrobky z položiek, ktoré sú definované v prílohe č. 4 súťažných podkladov, predložiť katalógové listy všetkých týchto výrobkov.

Zároveň verejný obstarávateľ primerane predĺži lehotu na predkladanie ponúk. Nová lehota na predkladanie ponúk je stanovená na 24.02.2020.

V Bratislave, dňa 22.01.2020

S úctou,

Marek Havaš
osoba zodpovedná za proces VO