



Elektronicky

Všetkým záujemcom

Váš list číslo/zo dňa

Naše číslo

Vybavuje/linka
Ing. Monika Debnárová
048/432 51 33

Banská Bystrica
01.03.2019

Vec

Odpoveď na žiadosť o vysvetlenie Súťažných podkladov č. 2

Identifikácia verejného obstarávania:

Verejný obstarávateľ: Domov dôchodcov a domov sociálnych služieb, Záhonok 3205/2, 960 01 Zvolen
Predmet zákazky: Rekonštrukcia objektu – blok „B“ – stavebné úpravy vnútorných priestorov DD a DSS Záhonok, Zvolen.
Druh postupu: podlimitná zákazka zadávaná postupom bez využitia elektronického trhu podľa § 108 ods. 1 písm. b) zákona č. 343/2015 ZVO
Vyhlásené: vo Vestníku verejného obstarávania č. 34/2019 dňa 18.02.2019 pod značkou oznámenia 4171 - WYS

Na základe doručenej žiadosti o vysvetlenie Súťažných podkladov (ďalej len „SP“) zo dňa 28.02.2019 k vyššie identifikovanému verejnému obstarávaniu Vám v súlade s § 48 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon“), zasielame nasledovné vysvetlenie:

Otázka č. 1:

Verejný obstarávateľ v Návrhu Zmluvy o dielo v čl.V Cena diela, platobné podmienky a fakturácia v bode 1 uvádza, že:

„Zhotoviteľ podpisom tejto zmluvy výslovne prehlasuje, že:

do ceny Diela zodpovedne a úplne zahrnul všetky nevyhnutné opatrenia pre splnenie predpisov, noriem, opatrení a úradných podmienok a podmienok orgánov verejnej moci“,

Otázka: Záujemca sa vzhľadom na uvedené pýta, či sú súčasťou súťažných podkladov všetky úradné podmienky a podmienky orgánov verejnej moci?

Odpoveď č. 1:

Súťažné podklady sú vypracované v súlade so zákonom č. 343/2015 o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len ZVO), § 42 ods. 1 v spojení s § 10 ZVO nevynímajúc. Verejný obstarávateľ v tejto chvíli nemá vedomosť a ani nepredpokladá, že by v súťažných podkladoch neboli zapracované všetky úradné podmienky a podmienky orgánov verejnej moci.

Otázka č. 2:

Verejný obstarávateľ v Návrhu Zmluvy o dielo v čl.V Cena diela, platobné podmienky a fakturácia v bode 1 uvádza:

„mu je úplne a presne známy rozsah Diela, a že (i) nebude účtovať žiadne nepredvídateľné výdavky, náklady a práce navyše, (ii) keďže porozumel zadaniu predmetu Diela vrátane Príloh a zodpovedne a dôkladne s vynaložením odbornej starostlivosti si ich overil, pričom znenie zadania mu nebolo nezrozumiteľné, alebo nejednoznačné, že (iii) obdržal uspokojivé odpovede a pokyny na svoje prípadné otázky a (iv) overil si všetky

ostatné faktory ovplyvňujúce cenu Diela, vyhodnotil ich a zahrnul do ceny Diela aj pre prípad nepredvídateľných okolností príslušnú rezervu kalkulovaného rizika“

Z tejto formulácie vyplýva, že záujemca mal predvídať, ale ak sa prejaví niečo neskôr a nemohol to predvídať, tak sa vopred vzdal svojho práva.

Otázka: Nemal by obstarávateľ zmeniť slovíčko „nepredvídateľné“ na predvídateľné?

Odpoveď č. 2:

Verejný obstarávateľ trvá na znení zmluvného ustanovenia.

Otázka č. 3:

Verejný obstarávateľ v kontexte čl.V odst.2 Návrhu ZoD uvádza, že:

„...za celé Dielo vrátane všetkých do úvahy prichádzajúcich nákladov na vyhotovenie Diela, vrátane ceny za práce zhotoviteľa, ktoré budú spočívať v nepodstatnej zmene Diela na základe pokynov objednávateľa za práce na Diel vyvolané nekvalitnou, neúplnou alebo chybnou činnosťou zhotoviteľa.“

Záujemca pokladá toto ustanovenie za neurčité.

Otázka: Čo je podstatná a čo je nepodstatná zmena, kto to vie exaktne zadefinovať?

Odpoveď č. 3:

Verejný obstarávateľ trvá na znení zmluvného ustanovenia. Pod pojmom nepodstatná zmena Diela sa rozumie zmena malého rozsahu, ktorá nemení charakter Diela a prác s ním spojených. Exaktná definícia podstatnej a nepodstatnej zmeny neexistuje.

Otázka č. 4:

Verejný obstarávateľ v čl.V ods.3 uvádza, že:

„Zhotoviteľ vyhlasuje a potvrdzuje, že cenová ponuka ním predložená vo verejnom obstarávaní a teda cena Diela je úplná, maximálna a záväzná, že v cene Diela sú zhotoviteľom zahrnuté všetky náklady zhotoviteľa vynaložené pri vykonávaní Diela odo dňa prevzatia Staveniska až do doby odovzdania Diela ako celku objednávateľovi“...

Záujemca pokladá znenie ods.3 v čl.V za prijateľné pokiaľ je dielo vykonávané kontinuálne bez prerušenia z dôvodov na strane Objednávateľa. Každé pozastavenie prác zhotoviteľovi navyšuje režijné náklady, t.j. náklady za poistné, na záber verejného priestranstva, stráženie, atď.

Otázka: Nemal by verejný obstarávateľ doplniť vetu, pokiaľ bude Dielo vykonávané kontinuálne bez prerušenia z dôvodu na strane objednávateľa?

Odpoveď č. 4:

Verejný obstarávateľ nezasahuje do cenotvorby záujemcov, preto je na každom záujemcovi/uchádzačovi, akým spôsobom do svojej ponuky započíta režijné náklady a všetky riziká spojené s neplnením zmluvných povinností.

Otázka č. 5:

Verejný obstarávateľ v Návrhu ZoD v čl.V ods.5 uvádza, že:

„Zmluvné strany sa dohodli, že pre prípad vzniku sporu sa má za to, že zhotoviteľ získal všetky informácie a v ponúknutej cene Diela ich zohľadnil. Zhotoviteľ sa nemôže dovolávať zvýšenia ceny najmä z dôvodu, že mu neboli známe alebo poskytnuté všetky potrebné informácie a podklady“.

Záujemca má za to, že pri tvorbe súťažnej ponuky, teda aj ponukovej ceny môže pracovať len s informáciami, ktoré mu poskytol verejný obstarávateľ v súťažných podkladoch. Nevie si predstaviť ako si môže vyžiadať potrebné informácie a podklady o ktorých existencii nevie.

Otázka: Vychádzajúc z uvedeného sa záujemca pýta, ako sa má zaviazat, že získal všetky informácie a v ponukovej cene ich zohľadnil, alebo ako má získať informácie a podklady o ktorých nevie?

Odpoveď č. 5:

Verejný obstarávateľ v súťažných podkladoch uviedol všetky okolnosti, ktoré sú dôležité na plnenie zmluvy a na vypracovanie ponuky v súlade s § 42 ods. 1 ZVO.

Otázka č. 6:

Verejný obstarávateľ v Návrhu ZoD v čl.VI časť B Prerušenie prác v bode 6 uvádza, že:

„Objednávateľ je oprávnený písomným oznámením zhotoviteľovi zastaviť realizáciu diela podľa tejto zmluvy. Doručením oznámenia o zastavení realizácie je zhotoviteľ povinný zastaviť akékoľvek práce na realizácii diela s výnimkou prác, bez vykonania ktorých hrozí vznik bezprostrednej škody na diele a s výnimkou prác, ktoré objednávateľ uvedie v oznámení o zastavení realizácie diela. Objednávateľ nezodpovedá za škody vzniknuté zhotoviteľovi v dôsledku zastavenia realizácie diela. Objednávateľ je povinný vznik dôvodu na zastavenie realizácie diela zhotoviteľovi preukázať“.

Záujemca má za to, že v prípade zastavenia realizácie diela z dôvodu na strane objednávateľa, alebo pôsobenia vyššej moci, budúcemu zhotoviteľmi vznikajú režijné náklady súvisiace s udržiavaním zariadenia staveniska, náklady spojené s poistením, poplatkami za odberné miesta, atď...

Otázka: Na základe uvedeného sa záujemca pýta, čo so zvýšenými režijnými nákladmi, či by nemal verejný obstarávateľ doplniť daný bod a dovetok „z dôvodov na strane zhotoviteľa“?

Odpoveď č. 6:

Verejný obstarávateľ nezasahuje do cenotvorby záujemcov, preto je na každom záujemcovi/uchádzačovi, akým spôsobom do svojej ponuky započíta režijné náklady súvisiace s udržiavaním zariadenia staveniska, náklady spojené s poistením, poplatkami za odberné miesta a všetky ďalšie riziká.

Otázka č. 7:

Verejný obstarávateľ v Návrhu Zmluvy o dielo v čl.IX ods.8 Odstúpenie od zmluvy uvádza, že:

„Zhotoviteľ je oprávnený odstúpiť od Zmluvy v prípade, ak objednávateľ podstatným spôsobom poruší Zmluvu. Podstatným porušením tejto Zmluvy zo strany objednávateľa je omeškanie objednávateľa so zaplatením ceny Diela o viac ako 15 dní, pričom Dielo objednávateľ prevzal podľa podmienok v tejto Zmluve, alebo neposkytnutie súčinnosti objednávateľa podľa podmienok v Zmluve“.

Záujemca má za to, že odstúpiť od zmluvy po úspešnom odovzdaní diela z dôvodu, že objednávateľ mešká s úhradou viac ako 15 dní za cenu diela je kontraproduktívne, nakoľko odstúpením od zmluvy by si v danom prípade sťažil podmienky pre legitímne vymáhanie pohľadávky voči objednávateľovi.

Otázka: Nakoľko obsah textu v čl.IX Odstúpenie od zmluvy odsek č.8 je podľa názoru uchádzača nezmyselný, nemal by ho obstarávateľ v Návrhu ZoD v celom rozsahu vypustiť?

Odpoveď č. 7:

Verejný obstarávateľ má za to, že zhotoviteľ je oprávnený od zmluvy odstúpiť. Dané ustanovenie striktné neprikazuje zhotoviteľovi odstúpiť od zmluvy. Z uvedeného dôvodu verejný obstarávateľ daný bod zmluvy nevypustí a je na zhotoviteľovi, či danú možnosť uplatní.

Otázka č. 8:

Verejný obstarávateľ v Návrhu ZoD v čl.X Záverečné ustanovenia v bode 8 uvádza, že:

„Zmluvné strany sa dohodli, že vylučujú aplikáciu ust. § 374 Obchodného zákonníka“.

Obchodný zákonník usporadúva obchodné vzťahy oboch zmluvných strán nestranne a objektívne, preto je neobvyklé, že jedna zo zmluvných strán obmedzuje práva a povinnosti obchodným zákonníkom stanovené druhej zmluvnej strane. §374 Obchodného zákonníka hovorí o liberačných dôvodoch, vylučujúcich zodpovednosť. Pokiaľ nedôjde ku jeho aplikácii, zodpovedá škodca za všetko bez ohľadu na to, či mohol alebo nemohol škodu zabrániť. Práve táto skutočnosť núti záujemcu v snahe eliminovať riziko pre prípad akejkoľvek udalosti, vo zvýšenej miere poistiť svoje aktivity súvisiace s predmetom obstarávania. Z dôvodu vylúčenia aplikácie ustanovenia §374 Obchodného zákonníka poisťovne stanovujú vysoké poplatky za poistenie, ktoré musí záujemca zahrnúť do ceny diela, čím dochádza ku zbytočnému predraženiu ceny diela a následnému neehospodárnemu nakladaniu s verejnými finančnými prostriedkami.

Otázka: Záujemca sa na základe opísaného pýta, či verejný obstarávateľ neprehodnotí vylúčenie ust. §374 Obch.zák. a na tom základe bod 8 z čl.X nevypustí?

Odpoveď č. 8:

Verejný obstarávateľ prehodnotil znenie daného ustanovenia a nevypustí zo zmluvných podmienok dané ustanovenie.

Otázka č. 9:

Verejný obstarávateľ v návrhu ZoD v čl. VII časti C. Zmluvné pokuty uviedol sankcie voči budúcemu zhotoviteľovi a sankcie voči objednávateľovi. Voči objednávateľovi uviedol len jednu sankciu a to 0,03% z dlžnej sumy za každý deň omeškania s úhradou po dni splatnosti.

Ostatné sankcie uvedené v Návrhu ZoD voči budúcemu zhotoviteľovi sú neobvyklé, hlavne ich výška za porušenie dojednaných zmluvných ustanovení.

Záujemcovi je zrejmé, že každá zmluvná strana vstupuje do zmluvného vzťahu s tým, že je schopná dodržiavať zmluvné ustanovenia a že jej snahou počas doby splnenia predmetu zmluvy bude dodržiavanie dojednaných ustanovení zmluvy. Počas plnenia zmluvy však môžu vzniknúť objektívne alebo akékoľvek príčiny, kedy môže dôjsť zo strany zhotoviteľa k porušeniu zmluvných podmienok, hoci len krátkodobo. Nie je vylúčiteľné, že pracovník zhotoviteľa, alebo pracovník jeho poddodávateľa, jednorazove, krátkodobe a nie podstatne poruší ustanovenie zmluvných podmienok ZoD, alebo zhotoviteľ sa krátkodobo dostane do časového omeškania s plnením diela, čo i len v jednom stavebnom oddieli, pričom v ostatných stavebných oddieloch môže byť s plnením pred dojednaným diagramom, alebo hoci len na krátky čas sa dostane zhotoviteľ do finančných problémov a neuhradí načas záväzkov voči poddodávateľovi, má objednávateľ možnosť uplatniť voči zhotoviteľovi také sankcie, ktoré sú absolútne likvidačné a nie je vylúčené, že objednávateľ pri uplatnení si takýchto nárokov môže spôsobiť zhotoviteľovi hospodársky úpadok, ba až jeho likvidáciu.

Záujemca po vyhodnotení rizík vyplývajúcich z tohto Návrhu ZoD, pre svoju ochranu nepredloží súťažnú ponuku, a tým sa nestane uchádzačom vo verejnom obstarávaní, alebo súťažnú ponuku predloží s tým, že cenovú ponuku navýši o riziká vyplývajúce z Návrhu ZoD čl.VII časť C. Tým spôsobom sa cenová ponuka ceny diela predraží, čo nie je zaiste ani v záujme obstarávateľa a tiež, také navýšenie ceny diela nie je v súlade s pravidlami hospodárneho nakladania s verejnými finančnými prostriedkami.

Z pohľadu záujemcu môžeme tvrdiť, že obsah celého Návrhu ZoD, mimo obsahu čl. VII časť C je seriózny, zmluvné vzťahy sú v ňom vyvážené.

Obsah čl. VII časť C. Zmluvné pokuty je natoľko nevyvážený, že to evokuje otázku, či nie je obsah uvedeného článku zámerný, aby odradil prípadných záujemcov a následne uchádzačov a tak znížil konkurenciu vo výberovom konaní, čo je v rozpore s koncepciou zákona o verejnom obstarávaní.

Zmluvné pokuty a ich podmienky uvedené v Návrhu ZoD evokujú otázku, či ich zakotvením do Návrhu ZoD nie je cieľom obmedziť konkurenciu uchádzačovi, ktorý dajme tomu je blízky obstarávateľovi, voči ktorému objednávateľ v prípade, že bude uchádzač úspešný a stane sa zhotoviteľom, nebude striktné postupovať v zmysle cit.článku Návrhu ZoD, nakoľko všade v texte obstarávateľ uvádza, že sankcie si uplatňovať voči zhotoviteľovi môže, čo znamená, že aj nemusí. Bude na dobrej vôli obstarávateľa (budúceho objednávateľa), či zhotoviteľa v prípade porušenia zodpovednosti bude, alebo nebude pokutovať.

Na základe uvedeného je možné spochybniť proces verejného obstarávania z hľadiska nejednoznačnosti, nestrannosti, nediskriminácie, a či podmienky uvedené v čl.VII časť C neporušujú povinnosť obstarávateľa (budúceho objednávateľa) hospodárne nakladať s verejnými finančnými prostriedkami.

Odpoveď na evokované otázky podá až skutočnosť po odovzdaní súťažných ponúk, kedy bude známe, koľkí uchádzači predložili súťažné ponuky, kto ako uchádzač predložil ponuku a či budú navýšené súťažné cenové ponuky o riziká vyplývajúce z ustanovení čl.VII časť C. Návrhu ZoD.

Otázka: Nemieni verejný obstarávateľ prehodnotiť obsah čl.VII časť C Zmluvné pokuty tak, aby bola zabezpečená vymožitelnosť plnenia povinnosti obidvoch zmluvných strán pri použití bežne obvyklých sankcií, aké sú v iných zmluvných podmienkach?

Odpoveď č. 9:

Verejný obstarávateľ považuje obchodné podmienky uvedené v zmluve o dielo za súladné s princípmi verejného obstarávania uvedenými v § 10 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z.z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov. Verejný obstarávateľ má za to, že práve stanovením prísnych, ale spravodlivých zmluvných podmienok, najmä povinností zhotoviteľa a sankcií za ich nedodržiavanie a kontrolou plnenia zmluvy zabezpečí, aby bolo dielo, ktoré je predmetom zákazky, zhotovené riadne a včas. Verejný obstarávateľ nezasahuje do slobodnej vôle záujemcov ani čo sa týka ich rozhodnutia predložiť alebo

nepredložiť ponuku do verejného obstarávania, ani čo sa týka ich cenotvorby. Je preto na každom záujemcovi/uchádzačovi, či ponuku predloží a akým spôsobom do svojej ponuky premietne riziká spojené s neplnením zmluvných povinností.

S úctou,

Ing. Monika Debnárová
kontaktná osoba verejného obstarávateľa