



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

Bratislava 13. 05. 2005
Číslo: 165-292-7000/2005

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 a ako orgánu príslušného podľa § 99 a § 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 6 zákona o verejnom obstarávaní vo veci námietok pred uzavretím zmluvy navrhovateľa XY (ďalej len „navrhovateľ“) proti vylúčeniu uchádzača alebo záujemcu z verejnej súťaže na predmet obstarávania „Obnova Základnej školy A. Sládkoviča, Sliač“, vyhlásenej obstarávateľom Mesto Sliač, Mestský úrad Sliač, Letecká 1, 962 31 Sliač (ďalej len „obstarávateľ“) vydáva toto

rozhodnutie:

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.

Odôvodnenie:

Navrhovateľ listom zo dňa 27. 04. 2005, doručeným úradu dňa 29. 05. 2005 podal 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) a proti inému úkonu podľa § 107 ods. 1 písm. h) zákona o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ v námietkach, ktoré majú všetky náležitosti podľa § 107 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní namieta proti svojmu vylúčeniu z verejnej súťaže z dôvodu nedodržania bodu 3.5 Obchodných podmienok predmetu obstarávania – Zmluvy o dielo, doplneného do súťažných podkladov obstarávateľom. Navrhovateľ počas prípravy súťažnej ponuky žiadal listom zo dňa 18. 03. 2005 o vysvetlenie doplnených súťažných podkladov, kde uviedol, že nedošlo k zmene ujednaní o pevnej cene v bode 3.1 doplnených súťažných podkladov s poukazom na ustanovenia § 36 ods. 7 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní a zároveň uviedol, že novo doplnený bod 3.5 obchodných podmienok neguje dohodu o pevnej cene, pretože pokiaľ je cena pevná, nie je ju možné žiadnym spôsobom meniť. Akceptácia takéhoto článku obchodných podmienok by bola podľa navrhovateľa porušením ustanovení § 6 ods. 3 zákona č. 18/1996 Z. z. o cenách v znení neskorších predpisov. Preto navrhovateľ, rešpektujúc zákony, nemohol do svojej ponuky zahrnúť doplnenými súťažnými podkladmi požadovaný bod 3.5 nakoľko sa obával, že ak návrh zmluvy uvedený v ponuke bude v rozpore so zákonom o cenách, bude komisiou jeho ponuka zo súťaže vylúčená.

Ďalej navrhovateľ poukazuje na to, že súťažné podklady v čl. I. bode 7. 1. predpokladajú uzatvorenie zmluvy najneskôr do 06. 05. 2005, pričom lehota na vykonanie diela v čl. I. bode 4. 2. súťažných podkladov je predpokladaná do 31. 10. 2006. Už z uvedeného je zrejmé, že ustanovenia bodu 3. 1. Obchodných podmienok, ako povinnej náležitosti ponuky uchádzača, sú v rozpore s ustanoveniami § 36 ods. 7 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní. Údaj v bode 3.5 Obchodných podmienok o možnosti zmeny ceny diela v prípade, pokiaľ lehota plnenia presiahne 12 mesiacov pri zachovaní povinného ujednania o pevnej cene, je následne porušením ustanovení § 6 ods. 3 zákona o cenách.

Ďalej navrhovateľ namieta porušenie ustanovení § 43 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko došlo k pochybeniu obstarávateľa, keď vylúčil ponuku uchádzača namiesto uchádzača. Podľa navrhovateľa obstarávateľ nemá oprávnenie vylúčiť ponuky uchádzačov, toto právo prislúcha komisii, ktorú obstarávateľ ustanovuje.

Navrhovateľ navrhuje zrušenie rozhodnutia o vylúčení jeho ponuky zo súťaže z dôvodu uvedeného vo vylúčení, následne žiada o opätovné zaradenie do súťaže, vyhodnotenie jeho ponuky a vylúčenie zo súťaže všetkých ponúk, obsah ktorých je v rozpore so zákonmi Slovenskej republiky. Ak komisia trvá na vylúčení ponuky, navrhovateľ žiada, aby mu táto skutočnosť bola daná na vedomie podľa § 43 ods. 9 veta druhá a to formou oznámenia obstarávateľa o vylúčení uchádzača zo súťaže s uvedením dôvodov.

Obstarávateľ doručil úradu dňa 02. 05. 2005 svoje písomné vyjadrenie k podaným námietkam s uvedením predpokladanej ceny predmetu obstarávania a kompletnú dokumentáciu k predmetnej verejnej súťaži. V ňom uvádza, že po telefonickom rozhovore s uchádzačom XY obstarávateľ zmenil a doplnil „súťažné podklady“ a túto zmenu a doplnenie preukázateľne doručil všetkým uchádzačom, ktorí si vyzdvihli súťažné podklady. Následne, na základe požiadania uchádzača XY o vysvetlenie doplnených súťažných podkladov, zaslal uchádzačovi XY a všetkým ostatným uchádzačom vysvetlenie súťažných podkladov spolu s úpravou doplnených súťažných podkladov (bod 3.5). Pôvodne sa v súťažných podkladoch nenachádzal bod 3.5, nakoľko obstarávateľ nepredpokladal dobu plnenia dlhšiu ako 12 mesiacov a preto cena stanovená v obchodných podmienkach dodania predmetu obstarávania bola uvedená ako pevná. Bod 3.5 bol doplnený pre prípad, že by bola doba plnenia dlhšia ako 12 mesiacov. Tým sa stal doplnený bod 3.5 súčasťou súťažných podkladov, ktoré uchádzač XY akceptoval, keďže podľa § 105 ods. 2 písm. b) nepodal žiadosť o nápravu proti podmienkam uvedeným v súťažných podkladoch alebo v iných dokumentoch doručených obstarávateľom v lehote na predkladanie ponúk.

K porušeniu ustanovenia § 43 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní obstarávateľ uvádza, že predložené ponuky vyhodnocovala komisia menovaná obstarávateľom, ktorá následne oznámila obstarávateľovi zoznam vylúčených ponúk. Obstarávateľ bol povinný o tom upovedomiť vylúčeného uchádzača s uvedením dôvodu jeho vylúčenia. Obstarávateľ ponuku nevylúčil, ale oznámenie o vylúčení ponuky zaslal vylúčenému uchádzačovi.

Preskúmaním predloženej dokumentácie komisia úradu zistila nasledovné skutočnosti:

Obstarávateľ vyhlásil verejnú súťaž podľa § 54 zákona o verejnom obstarávaní na predmet obstarávania „Obnova Základnej školy A. Sládkoviča, Sliač“ vo Vestníku verejného obstarávania č. 42/2005 zo dňa 02. 03. 2005 pod značkou 02620–MSP. Súťažné podklady boli poskytnuté celkovo 15 uchádzačom. V lehote na predkladanie ponúk predložili svoje ponuky

deviati uchádzači. Siedmi z nich boli vylúčení. Dňa 19. 04. 2005 podal navrhovateľ, ako jeden z vylúčených uchádzačov, žiadosť o nápravu proti vylúčeniu uchádzača alebo záujemcu a proti inému úkonu obstarávateľa. Listom zo dňa 21. 04. 2005 obstarávateľ túto žiadosť zamietol. Na základe tohto zamietnutia podal navrhovateľ dňa 29. 04. 2005 námietky úradu.

V bode 14) oznámenia o vyhlásení metódy verejného obstarávania „Podmienky účasti týkajúce sa právneho postavenia, minimálneho ekonomického a finančného postavenia, technickej spôsobilosti a požadované doklady ako dôkazné prostriedky“ je okrem iného uvedené, že sa vyžaduje vyhlásenie uchádzača, že súhlasí

- a) s podmienkami určenými obstarávateľom podľa § 41 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní,
- b) s obchodnými podmienkami určenými obstarávateľom v súťažných podkladoch.

V časti B.1 súťažných podkladov „Obchodné podmienky dodania predmetu obstarávania“ bol v Článku III – Cena diela obstarávateľom listom č. j. 33a/2005 zo dňa 14. 03. 2005 doplnený a následne listom č. j. 33a1/2005 zo dňa 21. 03. 2005 upravený bod 3.5: „Upraviť cenu diela v priebehu realizácie bude možné a to v prípade, ak lehota plnenia presiahne 12 mesiacov o cenové vplyvy vyjadrené pomocou indexu vývoja cien stavebných objektov za príslušný odbor, resp. smer výstavby, publikovaného ŠÚ SR za dohodnuté obdobie. Východiskovú úroveň pre stanovenie výšky indexu predstavuje cenová úroveň štvrtého roka, v ktorom bola uzavretá zmluva o dielo“.

Doplnenie a následnú úpravu bodu 3.5 článku III. Cena diela návrhu zmluvy o dielo ako časti súťažných podkladov obstarávateľ preukázateľne doručil všetkým uchádzačom, ktorí si vyzdvihli súťažné podklady, teda aj navrhovateľovi.

V časti B. 1 súťažných podkladov „Obchodné podmienky uskutočnenia prác“ obstarávateľ podľa § 36 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní uviedol, že tieto budú súčasťou zmluvy a nie je prípustné meniť ich obsah.

Navrhovateľ v predloženej ponuke v prílohe č. 1 „Prehlásenie uchádzača o súhlase so súťažnými podmienkami“ bez výhrady súhlasil s platnými podmienkami verejnej súťaže určenými obstarávateľom.

Navrhovateľ v predloženej ponuke v prílohe č. 16 „Návrh zmluvy o dielo“ neuviedol doplnený a upravený bod 3.5 Obchodných podmienok predmetu obstarávania, kvôli čomu ho obstarávateľ z predmetnej verejnej súťaže vylúčil.

Podľa § 5 ods. 1 zákona č. 18/1996 Z. z. o cenách v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o cenách“) sa regulácia cien vykonáva úradným určením cien.

Podľa § 6 ods. 1 zákona o cenách úradné určenie cien je určenie ceny vymedzeného druhu tovaru cenovými orgánmi ako maximálnej alebo pevnej.

Podľa § 6 ods. 3 zákona o cenách pevná cena je cena, ktorú nie je prípustné meniť.

Obstarávateľom je podľa oznámenia o vyhlásení verejnej súťaže mesto Sliač.

Podľa § 20 ods. 1 písm. e) zákona o cenách pôsobnosť v oblasti cien vykonávajú cenové orgány, medzi ktoré patrí aj obec.

Podľa § 20 ods. 5 zákona o cenách obce

- a) určujú maximálne ceny mestskej pravidelnej dopravy osôb a
- b) vykonávajú cenovú kontrolu a uskutočňujú konanie vo veciach porušenia cenovej disciplíny, ak ide o ich rozhodnutia o regulácii cien.

Ako vyplýva z citovaných ustanovení zákona o cenách, obce ako cenové orgány nevykonávajú úradné určenie cien stavebných prác, ktoré boli v tomto prípade predmetom zmluvy a preto nemôže ísť o pevnú cenu v zmysle zákona o cenách tak, ako tvrdí navrhovateľ.

Podľa § 36 ods. 7 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní súťažné podklady nesmú obsahovať požiadavky na určenie pevnej ceny, ak ide o zmluvy na uskutočnenie prác s predpokladanou lehotou plnenia dlhšou ako 12 mesiacov.

Podľa čl. III. bodu 3. 1 návrhu zmluvy o dielo je cena za zhotovenie diela podľa čl. II. návrhu zmluvy stanovená dohodou zmluvných strán v súlade so zákonom NR SR č. 18/1996 Z. z. o cenách v znení neskorších predpisov.

Podľa čl. III. bodu 3. 5 návrhu zmluvy o dielo upraviť cenu diela v priebehu realizácie bude možné a to v prípade, ak lehota plnenia presiahne 12 mesiacov o cenové vplyvy vyjadrené pomocou indexu vývoja cien stavebných objektov za príslušný odbor, resp. smer výstavby, publikovaného ŠÚ SR za dohodnuté obdobie. Východiskovú cenovú úroveň pre stanovenie výšky indexu predstavuje cenová úroveň štvrťroka, v ktorom bola uzatvorená zmluva o dielo.

Komisia úradu na základe zistení konštatuje, že sa nejedná o cenu pevnú, nakoľko z textu zmluvy jednoznačne vyplýva, že cena za zhotovenie diela je stanovená dohodou, v texte návrhu zmluvy nikde nie je označená ako „cena pevná“ a navrhovateľ sa mylne domnieva, že ide o úradne určenú cenu v zmysle § 6 ods. 1 zákona o cenách.

Komisia úradu sa zhodla v tom, že aj keď v čl. III. bode 3. 1 návrhu zmluvy o dielo je požadovaná konkrétna výška ceny, tak v čl. III. bode 3. 5 návrhu zmluvy o dielo obstarávateľ mohol pripustiť jej úpravu v priebehu realizácie, ak lehota plnenia presiahne 12 mesiacov. Z toho vyplýva, že zo strany obstarávateľa sa nejedná o požiadavku určenia pevnej ceny prác podľa § 36 ods. 7 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní.

Navrhovateľom namietané skutočnosti uvedené pod písm. b) námietok označené ako iný úkon obstarávateľa komisia úradu posúdila ako námietky proti vylúčeniu uchádzača alebo záujemcu a nie ako námietky proti inému úkonu obstarávateľa. Iný úkon obstarávateľa možno namietat iba vtedy, ak sa jedná o také skutočnosti, ktoré nie je možné zahrnúť pod námietky podľa § 107 ods. 1 písm. a) až g). Navrhovateľom namietané skutočnosti (pochybenie pri vylúčení ponuky uchádzača ako nositeľa pasívnej legitimácie pre vylúčenie obstarávateľom) je možné zahrnúť pod námietky proti vylúčeniu uchádzača alebo záujemcu.

Podľa § 43 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní komisia vyhodnocuje ponuky z hľadiska splnenia požiadaviek obstarávateľa na predmet obstarávania a vylúči ponuky, ktoré nespĺňajú požiadavky uvedené v oznámení o vyhlásení metódy verejného obstarávania a v súťažných podkladoch.

Podľa § 43 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní komisia oznámi obstarávateľovi zoznam vylúčených ponúk s uvedením dôvodu ich vylúčenia. Obstarávateľ je povinný o tom, teda o vylúčení ponuky uchádzača komisiou, upovedomiť vylúčeného uchádzača a uviesť dôvody jeho vylúčenia.

Komisia úradu sa zhodla v tom, že k namietanému porušeniu § 43 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní nedošlo, nakoľko ponuku navrhovateľa vylúčila komisia, vylúčenie tejto ponuky oznámila obstarávateľovi, ktorý o tom, že ponuka navrhovateľa bola komisiou vylúčená, aj s uvedením dôvodov vylúčenia, upovedomil navrhovateľa v zmysle § 43 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní.

Komisia úradu konštatuje, že námietky navrhovateľa sú neopodstatnené.

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

P o u č e n i e :

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 je konečné a nemožno sa proti nemu odvolať.

predseda komisie pre
rozhodovanie v konaní o námietkach

Rozhodnutie sa doručuje

1. XY – navrhovateľ
2. Mesto Sliač, Mestský úrad Sliač, Letecká 1, 962 31 Sliač - obstarávateľ