

Všetkým záujemcom

Bratislava, 22.07.2020

Vec:

Oznámenie o výsledku vybavenia žiadosti o nápravu a oznámenie o zamietnutí žiadosti o nápravu

Bratislavský samosprávny kraj, so sídlom Sabinovská 16, 820 05 Bratislava (ďalej len „verejný obstarávateľ“) uverejnil v Úradnom vestníku EÚ č. 2020/S 080-188794 zo dňa 23. 04. 2020 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 87/2020 zo dňa 24.04.2020 ozn. 15403 - MSS Oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania (ďalej len „Oznámenie“) na predmet zákazky „**Poskytovanie služieb prímestskej autobusovej dopravy vo verejnom záujme pre Bratislavský kraj**“.

Dňa 15.07.2020 doručil žiadateľ verejnému obstarávateľovi žiadosť o nápravu podľa ustanovenia § 164 ods. 1 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej aj ako „ZVO“ alebo „Zákon“).

Verejný obstarávateľ v zmysle § 165 ods. 3 písm. a) Zákona zasiela žiadateľovi a všetkým známym záujemcom písomné oznámenie o výsledku vybavenia žiadosti o nápravu s odôvodnením a uvedením spôsobu a lehoty na vykonanie nápravy.

Odôvodnenie:

Dňa 15.07.2020 doručil žiadateľ verejnému obstarávateľovi žiadosť o nápravu podľa ustanovenia § 164 ods. 1 písm. b) ZVO, ktorú rozdelil do 9 bodov, pričom v každom z týchto bodov uviedol návrh na vybavenie žiadosti o nápravu.

K bodu 1)

V žiadosti o nápravu v bode 1) žiadateľ uviedol, cit.: „V bode 5.2 Zmluvy o službách vo verejnom záujme v pravidelnej prímestskej autobusovej doprave (Ďalej ako „**Zmluva**“) sa uvádza, cit.: „*Dopravca je povinný pri zabezpečovaní Záväzku verejnej služby podľa tejto zmluvy **dodržiavať normy kvality stanovené právnymi predpismi**, technickými normami Európskeho spoločenstva, Opisom, či Prílohou č. 3 tejto zmluvy (Technické a prevádzkové štandardy IDS BK)*“.

Podľa bodu 16.1 Zmluvy, cit.: „V otázkach, ktoré táto zmluva výslovne nerieši, riadi sa táto zmluva príslušnými ustanoveniami nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 1370/2007 o službách vo verejnom záujme v železničnej a cestnej osobnej doprave, ktorým sa zrušujú nariadenia Rady (EHS) č. 1191/69 a (EHS) č. 1107/70, zákona č. 56/2012 Z. z. o cestnej doprave, zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník, zákona č. 40/1964 Zb., Občiansky zákonník **a ďalšími platnými právnymi predpismi**“.

Podľa čl. 3 bod 1 písm. b) Smernice Európskeho parlamentu a Rady 2009/33/ES z 23. apríla 2009 o podpore ekologických vozidiel cestnej dopravy v záujme nízkoemisnej mobility, ktorá bola zmenená a doplnená Smernicou (EÚ) 2019/1161 z 20. júna 2019 (ďalej ako „**Smernica 2009/33/ES o podpore ekologických vozidiel**“), cit.: „*Táto smernica sa vzťahuje na obstarávanie prostredníctvom: zmlúv o službách vo verejnom záujme v zmysle nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (ES) č 1370/2007*

(1), ktorých predmetom je poskytovanie služieb osobnej cestnej dopravy nad rámec prahovej hodnoty, ktorú stanovujú členské štáty tak, aby nepresahovala uplatniteľnú prahovú hodnotu stanovenú v článku 5 ods. 4 uvedeného nariadenia“.

Podľa bodu 3.3. písm. f) Zmluvy, cit.: „Pp – je pohyblivá zložka Preukázanej straty zahŕňajúca náklady na úhradu: **d'alších nákladov (PpNN,)**, (i) ktoré nie sú súčasťou "Pevnej zložky Ponukovej ceny", "PpON", "PpSE", "PpIN" v rámci Ponukovej ceny ani "PpAS" a ani PpPHM,(ii) ktoré Dopravca preukázateľne vynaloží v priebehu plnenia Zmluvy v súvislosti s poskytovaním Záväzku verejnej služby v súlade s touto zmluvou a príslušnými právnymi predpismi, (iii) **potrebu vynaloženia ktorých v čase uzatvorenia Zmluvy nebolo možné predvídať a kvantifikovať** a (iv) nutnosť vynaloženia ktorých bude dôsledkom zavedenia legislatívnych zmien (zákony a vykonávacie predpisy a rozhodnutia samospráv) a/alebo dôsledkom zmien v Technických a prevádzkových štandardoch IDS BK, pričom vyššie uvedené podmienky (i), (ii), (iii) a (iv) **musia byť splnené kumulatívne; za takéto náklady sa považujú najmä, nie však výlučne**, náklady vyvolané zavedením nových poplatkov a daní za užívanie cestnej infraštruktúry, náklady vyvolané zavedením nových servisných úkonov pre zvýšenie aktívnej, alebo pasívnej bezpečnosti vozidiel v cestnej premávke, **alebo ekologickej prevádzky vozidiel**, náklady vyvolané zavedením nových pravidelných lekárskeho, psychologických a profesijných prehliadok pre výkon práce vodiča autobusu, nové náklady súvisiace so zapojením Dopravcu do clearingového centra a centrálného dispečingu IDS BK, náklady vyvolané zapojením Dopravcu do systémov pre spracovanie dát a zber údajov pre IDS BK, eventuálne nové náklady súvisiace s aktualizáciou tarify IDS BK a Štandardov IDS BK“.

Podľa § 42 ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej ako „ZVO“), cit.: „**Súťažné podklady sú písomné, grafické alebo iné podklady obsahujúce podrobné vymedzenie predmetu zákazky. V súťažných podkladoch verejný obstarávateľ a obstarávateľ uvedú všetky okolnosti, ktoré budú dôležité na plnenie zmluvy a na vypracovanie ponuky.** Opis predmetu zákazky môže odkazovať aj na osobitný postup alebo metódu výroby alebo poskytovania požadovaných tovarov, stavebných prác alebo služieb, ako aj na osobitný postup inej fázy ich životného cyklu, a to aj vtedy, ak tieto faktory netvoria súčasť ich hmotnej podstaty, musia však súvisieť s predmetom zákazky a byť primerané jej hodnote a cieľom. Predmet zákazky musí verejný obstarávateľ a obstarávateľ **opísať jednoznačne, úplne a nestranne na základe technických požiadaviek podľa prílohy č. 3**“.

V bode 2 prílohy č. 3 ZVO uvádza, cit.: „Technické požiadavky na tovar a služby na účely tohto zákona vychádzajú z technických špecifikácií, ktorými sa určujú charakteristické vlastnosti tovaru a služieb. Tieto technické požiadavky zahŕňajú najmä charakteristiky výrobkov a materiálu podľa osobitného predpisu,⁸²⁾ **úrovne vplyvu na životné prostredie a klímu** a ďalšie požiadavky...“.

Podľa § 10 ods. 2 ZVO, cit.: „Verejný obstarávateľ a obstarávateľ musia dodržať princíp rovnakého zaobchádzania, princíp nediskriminácie hospodárskych subjektov, princíp transparentnosti, princíp proporcionality a princíp hospodárnosti a efektívnosti“.

Žiadateľ uvádza, že žiadna časť súťažných podkladov neobsahuje explicitnú informáciu, či a do akej miery je Dopravca pri realizácii predmetu zákazky povinný dodržiavať Smernicu 2009/33/ES o podpore ekologických vozidiel. Uvedená smernica EÚ okrem iného stanovuje minimálne percentuálne podiely ekologických vozidiel (aj autobusov) na celkovom počte vozidiel cestnej dopravy. Rozsah aplikácie Smernice 2009/33/ES o podpore ekologických vozidiel tak pre záujemcu predstavuje podstatnú informáciu pri určení nákladov na realizáciu predmetu zákazky a pri predložení ponuky v danom verejnom obstarávaní.

Návrh žiadateľa na vybavenie žiadosti o nápravu k bodu Ad 1:

Na základe vyššie uvedeného a v súlade s § 10 ods. 2 (najmä princípom transparentnosti, hospodárnosti a efektívnosti) a § 42 ods. 1 ZVO žiadateľ požaduje, aby verejný obstarávateľ v Zmluve špecifikoval a konkretizoval do akej miery a v akom rozsahu sa na realizáciu Závazku verejnej služby podľa Zmluvy vzťahuje Smernica 2009/33/ES o podpore ekologických vozidiel.

Ak sa daná smernica EÚ v akejkoľvek miere a rozsahu vzťahuje na realizáciu predmetu tejto zákazky, tak žiadateľ zároveň požaduje, aby verejný obstarávateľ v rámci Zmluvy alebo v súťažných podkladoch uviedol, v ktorej časti Ponukovej ceny má uchádzač danú skutočnosť zohľadniť pri predložení svojej ponuky.“.

Žiadateľ v žiadosti o nápravu požaduje, aby verejný obstarávateľ vyšpecifikoval a konkretizoval, do akej miery a v akom rozsahu sa má aplikovať pri plnení zmluvy o službách smernica Európskeho parlamentu a rady č. 2009/33/ES o podpore ekologických a energeticky úsporných vozidiel cestnej dopravy zo dňa 23.04.2009 (ďalej len „smernica ES 2009/33/ES“).

Verejný obstarávateľ v žiadosti o nápravu v bode 1 nevyhovuje a uvádza, že uplatnenie smernice ES 2009/33/ES je povinný aplikovať sám víťazný uchádzač. Smernica ES 2009/33/ES bola implementovaná do právneho poriadku Slovenskej republiky zákonom č. 158/2011 Z. z. o podpore energeticky a environmentálne úsporných motorových vozidiel (ďalej len „zákon č. 158/2011“). Súčasne s prijatím zákona č. 158/2011 bola prijatá aj zmena vtedy platného a účinného zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a implementácia smernice ES 2009/33/ES mala vplyv aj na znenie zákona č. 56/2012 Z. z. o cestnej doprave (ďalej len „cestný zákon“).

V zmysle § 21 ods. 10 cestného zákona: „Dopravca, ktorý uzatvoril zmluvu o službách, je povinný počas trvania záväzku pri kúpe alebo lízingu autobusov, ktorých predpokladaná cena bez dane z pridanej hodnoty sa rovná alebo je vyššia ako finančný limit podľa osobitného predpisu,⁴³⁾ zohľadniť energetické a environmentálne vplyvy prevádzky vozidiel počas ich životnosti podľa osobitného predpisu.⁴⁴⁾“ Odkaz č. 44) v danom ustanovení priamo poukazuje na zákon č. 158/2011.

V zmysle § 1 zákona č. 158/2011: „Tento zákon ustanovuje spôsoby zohľadnenia energetických a environmentálnych vplyvov prevádzky motorových vozidiel kategórií M1, M2, M3, N1, N2 a N3 (ďalej len „vozidlo“) počas ich životnosti pri nákupe alebo lízingu (ďalej len „nákup“) vozidiel a metodiku výpočtu prevádzkových nákladov počas životnosti vozidla s cieľom podporovať a stimulovať trh s energeticky a environmentálne úspornými vozidlami.“

V zmysle § 2 ods. 1 zákona č. 158/2011: „Tento zákon je povinný uplatňovať pri nákupe vozidiel verejný obstarávateľ, obstarávateľ a dopravca poskytujúci služby vo verejnom záujme, ktorý nie je verejný obstarávateľ ani obstarávateľ (ďalej len „dopravca“).“

Zákon č. 158/2011 tak, ako aj smernica 2009/33/ES, upravujú povinnosť pri nákupe alebo lízingu zohľadňovať energetické a environmentálne vplyvy prevádzky trom subjektom, a to:

1. verejnému obstarávateľovi,
2. obstarávateľovi,
3. dopravcovi, ktorý vykonáva služby vo verejnom záujme.

Zo samotného znenia zákona č. 158/2011 jednoznačne vyplýva, že verejný obstarávateľ je povinný zohľadňovať energetické a environmentálne vplyvy len v prípade, ak uskutočňuje verejné obstarávanie na nákup alebo lízing vozidiel. V súčasnom verejnom obstarávaní však verejný obstarávateľ nenakupuje žiadne vozidlá. Práve dopravca je povinný dodržiavať ustanovenia zákona č. 158/2011 a bolo by priam nežiadúce, aby verejný obstarávateľ vyžadoval, spresňoval alebo upravoval rozsah povinností, na ktorých plnenie je zo zákona povinný dopravca.

Verejný obstarávateľ si dovoľuje uviesť, že smernica 2009/33/ES sa vzťahuje na realizáciu záväzku podľa zmluvy len v rozsahu podmienok stanovených zákonom č. 158/2011 a súvisiacimi novelami právnych predpisov Slovenskej republiky (napr. cestného zákona) pre nákup vozidiel dopravcom – víťazným uchádzačom, t. j. pri nákupe musí víťazný uchádzač zohľadniť energetické a environmentálne vplyvy prevádzky vozidiel počas ich životnosti v súlade so zákonom č. 158/2011.

Na realizáciu záväzku podľa zmluvy sa však nevzťahuje smernica 2009/33/ES v jej pozmenenom a aktualizovanom znení Smernicou Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 2019/1161 zo dňa 20.06.2019, nakoľko pozmenené a aktualizované znenie sa uplatní až na verejné obstarávania, pri ktorých sa výzva zaslala po 02.08.2021, alebo ktoré boli začaté po uvedenom dátume. Je teda pravdou, že smernica 2009/33/ES v jej aktualizovanom znení stanovuje minimálne percentuálne počty ekologických vozidiel (aj autobusov) na celkovom počte vozidiel cestnej dopravy, ako uvádza žiadateľ, avšak tieto požiadavky sa vzťahujú sa až na verejné obstarávania začaté po 02.08.2021 a nie na toto verejné obstarávanie. To znamená, že na prípadnú ponuku žiadateľa nemá smernica 2009/33/ES v jej pozmenenom a aktualizovanom znení Smernicou Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 2019/1161 zo dňa 20.06.2019 žiadny vplyv a na plnenie záväzku podľa zmluvy sa v žiadnom rozsahu nevzťahuje.

Na základe vyššie uvedených skutočností a znení ustanovení zákona č. 158/2011, cestného zákona a znenia smernice 2009/33/ES verejný obstarávateľ v tejto časti nevyhovuje žiadosti o nápravu.

K druhej časti prvého bodu žiadosti žiadateľa, v zmysle ktorej požaduje, aby verejný obstarávateľ uviedol, v ktorej časti Ponukovej ceny má uchádzač zohľadniť náklady vynaložené v zmysle smernice ES 2009/33/ES verejný obstarávateľ uvádza, že je na samotnom uchádzačovi, do ktorej časti ponukovej ceny si premietne tie ktoré náklady spojené s plnením zmluvy, avšak vzhľadom na konštrukciu jednotlivých zložiek ponukovej ceny by náklady na nákup vozidiel (resp. odpisy) mali byť súčasťou pevnej zložky ponukovej ceny.

K bodu 2)

V žiadosti o nápravu v bode 2) žiadateľ uviedol, cit.: „V zmysle bodu 3.3. písm. a) Zmluvy je **Objednávateľ povinný nahradiť Dopravcovi v rámci Pp (pohyblivá zložka Preukázanej straty) za príslušný kvartál valorizačné náklady PpONv vzniknuté titulom zvyšovania osobných nákladov Dopravcu (PpON)** súvisiacich s plnením Záväzku verejnej služby podľa tejto Zmluvy, avšak **iba z dôvodu kolektívneho vyjednávania** (maximálne o 5% ročne) **a z dôvodu legislatívnych zmien**, ktorých dôsledkom bude zvýšenie osobných nákladov Dopravcu PpON.

Podľa bodu 3.1 Zmluvy, cit.: „*PpON predstavujú všetky osobné náklady Dopravcu spojené s plnením Záväzku verejnej služby podľa tejto Zmluvy. PpON Dopravca zohľadnil v rámci zložiek PpONp pre jednotlivé Ponukové ceny. Zvýšenie osobných nákladov PpON počas trvania Zmluvy môže mať vplyv na výšku Preukázanej straty len v prípadoch stanovených v tejto Zmluve*“.

Podľa žiadateľa je zrejmé, že Osobné (mzdové) náklady predstavujú najvýznamnejšiu zložku nákladov Dopravcu na realizáciu Záväzku verejnej služby podľa Zmluvy.

Z vyššie uvedeného však podľa žiadateľa vyplýva, že verejný obstarávateľ predpokladá, že k zvyšovaniu osobných nákladov PpON Dopravcu môže prísť výlučne na základe kolektívneho vyjednávania (aj to len do výšky maximálne 5% ročne) alebo z dôvodu legislatívnych zmien, čo však podľa žiadateľa bude zodpovedať iba časti nevyhnutného zvýšenia osobných (mzdových) nákladov počas minimálne 10 ročnej realizácie predmetu danej zákazky.

K zvyšovaniu osobných (mzdových) nákladov totiž dochádza aj v súvislosti so situáciou na trhu práce a s celkovým zvyšovaním priemernej mzdy v národnom hospodárstve. Takéto zvýšenie osobných (mzdových) nákladov Dopravcu môže výrazne prevyšovať 5% ročne pokrytých kolektívnym

vyjednáváním alebo akýmkoľvek legislatívnymi zmenami. Zvyšovanie napr. minimálnej mzdy je síce v rámci valorizácie osobných nákladov (PpON) Dopravcu pokryté dôvodmi vyplývajúcimi z legislatívnych zmien, žiadateľ však uvádza, že vodiči autobusov v prímestskej autobusovej doprave v Bratislavskom kraji poberajú výrazne vyššiu mzdu ako je minimálna mzda, a teda tento „legislatívny“ dôvod valorizácie osobných nákladov (PpON) Dopravcu je podľa žiadateľa nedostačujúci.

Počas 10 rokov plnenia predmetu Zmluvy bude z rôznych dôvodov kontinuálne dochádzať k nárastu priemernej mesačnej nominálnej mzdy zamestnanca v hospodárstve Slovenskej republiky (bez ohľadu na akékoľvek legislatívne zmeny alebo kolektívne vyjednávania), a to napr. vzhľadom na nepriaznivú demografickú krivku, znižovanie miery nezamestnanosti alebo z dôvodu inflácie a podobne. Takto zvyšované osobné (mzdové) náklady Dopravcu však nebudú zodpovedajúcim spôsobom valorizované na účely výpočtu Preukázanej straty. Podľa žiadateľa je zároveň nereálne predpokladať aký bude vývoj miezd (osobných nákladov Dopravcu) na obdobie 10 rokov dopredu, zvlášť v čase nastupujúcej globálnej krízy spôsobenej pandémiou COVID-19, ktorej bude SR pravdepodobne vo vysokej miere vystavená.

Z uvedených dôvodov si toto neprimerané riziko každý uchádzač premietne do svojej ponuky, čo bude predstavovať vyššie ponukové ceny v danom verejnom obstarávaní, a teda v konečnom dôsledku vyššie náklady verejného obstarávateľa na zabezpečenie Záväzku verejnej služby.

Podľa žiadateľa je však povinnosťou verejného obstarávateľa postupovať vo verejnom obstarávaní v súlade s princípom proporcionality a princípom hospodárnosti a efektívnosti, tak ako to vyžaduje § 10 ods. 2 ZVO.

Návrh žiadateľa na vybavenie žiadosti o nápravu k bodu Ad 2:

Žiadateľ na základe uvedeného navrhuje, aby verejný obstarávateľ upravil príslušné časti súťažných podkladov tak, aby valorizácia osobných nákladov Dopravcu (PpON) bola naviazaná nielen na dôvody kolektívneho vyjednávania a legislatívne zmeny, ale aby boli osobné náklady Dopravcu (PpON) priamoúmerne valorizované podľa vývoja ukazovateľa priemernej mesačnej nominálnej mzdy zamestnanca v hospodárstve SR, ktorý zverejňuje Štatistický úrad SR.“.

Verejný obstarávateľ oznamuje, že žiadosti o nápravu v bode 2 nevyhovuje z nižšie uvedených dôvodov, avšak pristúpi k zmene zmluvy v oblasti valorizácie osobných nákladov PpON a to tak, že ku kolektívnemu vyjednávaniu ako dôvodu umožňujúceho valorizáciu osobných nákladov pridal aj dôvod – zvýšenie osobných nákladov na základe dohôd so zástupcami zamestnancov Dopravcu. T. j. v prípade, ak k zvýšeniu nákladov Dopravcu súvisiacich s plnením Záväzku verejnej služby dôjde na základe dohody Dopravcu so zástupcami zamestnancov o zvýšení miezd pri zohľadnení podmienok na trhu práce, bude táto zmena (zvýšenie) PpON zohľadnená maximálne a kumulatívne so zmenami v zmysle kolektívneho vyjednávania do výšky 5% ročne. Ak by teda došlo k zvýšeniu osobných nákladov v danom období aj z dôvodu kolektívneho vyjednávania a aj z dôvodu dohôd so zástupcami zamestnancov, zvýšenie nákladov z týchto dôvodov bude uznané maximálne do výšky 5% ročne – spoločne a kumulatívne pre oba dôvody. Týmto spôsobom sa verejný obstarávateľ snaží pokryť aj situáciu, kedy dopravca nebude mať (trvale alebo dočasne) uzatvorenú kolektívnu zmluvu, ale k zvýšeniu osobných nákladov Dopravcu súvisiacich s plnením Záväzku verejnej služby dôjde na základe dohody Dopravcu so zástupcami zamestnancov o zvýšení miezd pri zohľadnení podmienok na trhu práce. V tomto zmysle verejný obstarávateľ pristúpi k zmene zmluvy v článku III bod 3.3 písm. a), ktorý znie:

„3.3 Pp – je pohyblivá zložka Preukázanej straty zahŕňajúca náklady na úhradu:

a) valorizačných osobných nákladov (PpONv); Objednávateľ je povinný nahradiť Dopravcovi v rámci Pp za príslušný kvartál valorizačné náklady PpONv vzniknuté titulom zvyšovania osobných nákladov Dopravcu (PpON) súvisiacich s plnením Záväzku verejnej služby podľa tejto Zmluvy z

nasledovných dôvodov a za nasledujúcich podmienok:

- (i) z dôvodu kolektívneho vyjednávania a/alebo dohôd so zástupcami zamestnancov Dopravcu, ktorého dôsledkom bude zvýšenie osobných nákladov Dopravcu PpON. Zvýšenie osobných nákladov PpON bude zohľadnené formou valorizácie zložiek PpONp v rámci jednotlivých Ponukových cien. V prípade zvýšenia osobných nákladov PpON z titulu kolektívneho vyjednávania a/alebo dohôd so zástupcami zamestnancov Dopravcu má Dopravca nárok na maximálne také zvýšenie PpONp, ktoré nepresiahne v percentuálnom vyjadrení 5% (päť percent) ročne kumulatívne za kolektívne vyjednávanie a dohody so zástupcami zamestnancov Dopravcu. V tomto prípade dôjde k valorizácii všetkých zložiek PpONp v rámci jednotlivých Ponukových cien o toľko percent (%), o koľko percent (%) sa Dopravcovi preukázateľne zvýšia osobné náklady PpON z dôvodu kolektívneho vyjednávania a/alebo dohôd so zástupcami zamestnancov Dopravcu, maximálne však o 5% ročne kumulatívne za kolektívne vyjednávanie a dohody so zástupcami zamestnancov Dopravcu. Ak zvýšenie osobných nákladov PpON z titulu kolektívneho vyjednávania a/alebo dohôd so zástupcami zamestnancov Dopravcu presiahne v danom roku 5% (päť percent), bude mať Dopravca nárok na zvýšenie PpONp o zostávajúcu časť prevyšujúcu týchto 5% (päť percent) v prvom kvartáli nasledujúceho roka po roku, v ktorom došlo k zvýšeniu PpONp z titulu kolektívneho vyjednávania a/alebo dohôd so zástupcami zamestnancov Dopravcu o viac ako o 5% (päť percent). Takéto zvýšenie PpON o zostávajúcu časť z predchádzajúceho roka sa bude započítavať do maximálneho 5%tného limitu pre aktuálny rok. Percentuálne údaje používané na účely valorizácie sa zaokrúhľujú na 4 desatinné miesta.
- (ii) z dôvodu legislatívnych zmien, ktorých dôsledkom bude zvýšenie osobných nákladov Dopravcu PpON. Zvýšenie osobných nákladov PpON bude zohľadnené formou valorizácie zložiek PpONp v rámci jednotlivých Ponukových cien. V tomto prípade sa zložky PpONp jednotlivých Ponukových cien zvýšia o toľko percent (%), o koľko percent (%) sa preukázateľne navýšili osobné náklady Dopravcu PpON v príslušnom kvartáli, za ktorý sa vypočítava Pp oproti predchádzajúcemu kvartálu v dôsledku legislatívnych zmien. Percentuálne údaje používané na účely valorizácie sa zaokrúhľujú na 4 desatinné miesta.

V nadväznosti na uvedené preto Dopravca poskytne Objednávateľovi prehľad a výšku všetkých osobných nákladov PpON za každý kvartál v osobitnom členení na všetky jednotlivé zložky osobných nákladov PpON. V prípade ak bude zistené, že osobné náklady Dopravcu PpON za príslušný kvartál, za ktorý sa vypočítava Pp, sa oproti predchádzajúcemu kvartálu zvýšili, a toto zvýšenie nastalo v dôsledku legislatívnych zmien, bude rozdiel medzi celkovou výškou osobných nákladov PpON Dopravcu v predchádzajúcom kvartáli a celkovou výškou osobných nákladov PpON Dopravcu v príslušnom kvartáli, za ktorý sa vypočítava Pp, vyjadrený v percentách (%), pričom o túto percentuálnu výšku (v prípade ak je celé navýšenie celkových osobných nákladov PpON za aktuálny kvartál oproti predchádzajúcemu kvartálu spôsobené legislatívnymi zmenami) sa budú valorizovať jednotlivé zložky PpONp v rámci jednotlivých Ponukových cien.

K prvému zohľadneniu zvýšenia osobných nákladov PpON podľa (i) a/alebo (ii) môže dôjsť najskôr v kvartálnom zúčtovaní za kvartál apríl – jún 2022 pričom zvýšenie osobných nákladov PpON za tento kvartál bude porovnávané s osobnými nákladmi PpON za predchádzajúci kvartál t. j. kvartál január – marec 2022.

Pre vylúčenie akýchkoľvek pochybností Zmluvné strany uvádzajú, že do Pp za príslušné kvartálne obdobie sa započítava len suma PpONv, t. j. suma, ktorá zodpovedá nákladom spojených s valorizáciou zložiek PpONp v rámci jednotlivých Ponukových cien v danom kvartáli, nakoľko pôvodná výška PpONp je zahrnutá už v jednotlivých Ponukových cenách pre jednotlivé Vozidlá a je súčasťou Pfix. Spôsob výpočtu PpONv sa nachádza v bode 3.3a tejto Zmluvy.

Pokiaľ dôjde v príslušnom kvartáli k valorizácii zložiek PpONp v rámci jednotlivých Ponukových cien pre jednotlivé druhy Vozidiel z dôvodov predpokladaných v tejto Zmluve, tak sa valorizované výšky jednotlivých PpONp v jednotlivých Ponukových cenách pre príslušné druhy Vozidiel stanú pre nasledujúce obdobia súčasťou Ponukových cien pre jednotlivé druhy Vozidiel a nahradia tak pôvodné výšky PpONp pre jednotlivé Ponukové ceny. V takom prípade zmluvné strany postupujú podľa posledných dvoch viet odseku 3.1 tejto zmluvy.“

Verejný obstarávateľ však neakceptuje návrh žiadateľa spočívajúci v zapracovaní ďalšieho valorizačného mechanizmu spočívajúceho v zvyšovaní osobných nákladov PpON vzhľadom na vývoj

ukazovateľa priemernej mesačnej nominálnej mzdy zamestnanca v hospodárstve SR, ktorý zverejňuje Štatistický úrad. Zmluva aj po uvedenej aktualizácii poskytuje značné možnosti valorizácie mzdy zamestnancov Dopravcu a umožňuje dopravcovi reagovať na podmienky trhu práce. Zároveň treba podotknúť, že tieto možnosti sú napríklad vysoko nad rámcom aj zmlúv iných objednávateľov prímestskej autobusovej dopravy, napr. Žilinskom kraji. Tieto zmluvy v časti osobných nákladov predpokladajú valorizáciu výlučne na základe vývoja indexov priemernej mesačnej nominálnej mzdy zamestnanca v hospodárstve SR, ktorú zverejňuje štatistický úrad SR a podľa vývoja minimálnej mzdy, ktorej výšku ustanovuje na základe § 2 ods. 1 zákona č. 663/2007 Z. z. o minimálnej mzde v znení neskorších predpisov vláda SR nariadením, a na základe legislatívnych zmien. Tieto zmluvy podľa vedomosti verejného obstarávateľa absolútne neumožňujú valorizáciu osobných nákladov na základe kolektívneho vyjednávania alebo dohôd so zástupcami zamestnancov. Tento dôvod valorizácie však v podmienkach zmluvy verejného obstarávateľa umožňuje zvyšovanie PpON a to až o 5 % ročne, čo je podľa verejného obstarávateľa významný benefit pre zamestnancov dopravcu, a takéto zvyšovanie miezd zamestnancov dopravcu dostatočne umožňuje dopravcovi reagovať na podmienky trhu práce a vytvoriť tak významnú motivačnú zložku mzdy pre svojich zamestnancov. Je pravdou, že v Bratislavskom kraji môžu byť mzdy aj v oblasti dopravy vyššie ako v iných krajoch Slovenska, avšak dopravca predsa mzdy zodpovedajúce trhu práce na území Bratislavského kraja premieťa už do svojej ponukovej ceny. Práve zložka ponukovej ceny zodpovedajúca osobným nákladom sa následne môže každoročne zvýšiť z titulu kolektívneho vyjednávania a z titulu dohôd so zástupcami zamestnancov (kumulatívne pre oba dôvody) až o 5%. Nad rámec tejto valorizácie zmluva ešte pamätá na valorizáciu zložky PpON z titulu legislatívnych zmien. Tu si verejný obstarávateľ dovoľuje vysloviť nesúhlas s argumentáciou žiadateľa, ktorý uvádza, že napríklad zvyšovanie minimálnej mzdy je síce v rámci valorizácie PpON pokryté dôvodmi vyplývajúcim z legislatívnych zmien, avšak tento dôvod je nedostačujúci, pretože vodiči v Bratislavskom kraji majú mzdy vyššie ako je minimálna mzda. Verejný obstarávateľ upozorňuje, že práve napríklad výška minimálnej mzdy má obrovský priamy vplyv na náklady Dopravcu z dôvodu, že od výšky minimálnej mzdy sa odvíja veľký počet príplatkov a mzdových zvýhodnení, ktoré v zmysle zákona č. 311/2001 Z. z. Zákonník práce Dopravca bude vyplácať svojim zamestnancom (najmä vodičom a dispečerom, ak nimi bude disponovať). Jedná sa mimo iné aj o príplatky resp. mzdové zvýhodnenia za prácu v sobotu (§ 122a), príplatok resp. mzdové zvýhodnenie za prácu v nedeľu (§ 122b), príplatok resp. mzdové zvýhodnenie na nočnú prácu (§123) príplatok resp. mzdové zvýhodnenie za pracovnú pohotovosť (§96). Všetky tieto zvýšené osobné náklady budú hrazené dopravcovi zo strany verejného obstarávateľa nakoľko nárast minimálnej mzdy a na to naviazaný nárast príplatkov resp. mzdových zvýhodnení bude dôvodom na zvýšenie PpON v dôsledku legislatívnych zmien. Možnosť valorizácie osobných nákladov z dôvodu legislatívnych zmien však nie je možné zarámcovať len pod zmenu minimálnej mzdy, pretože sa môže jednať o rôzne iné zákonné zmeny spočívajúce v zvýšení existujúcich príplatkov a mzdových zvýhodnení ale aj v zavedení nových príplatkov a mzdových zvýhodnení prípadne iných nových zložiek mzdy, ktoré bude Dopravca povinný uhrádzať svojim zamestnancom. Všetky tieto zmeny budú v zmysle aktuálnej konštrukcie zmluvy Dopravcovi preplatené. V tejto časti preto verejný obstarávateľ nevyhovuje žiadosti žiadateľa práve z dôvodu, že aktuálne nastavený mechanizmus zmluvy spolu s vyššie uvedenou aktualizáciou poskytuje vysokú mieru valorizácií ponukovej ceny v časti osobných nákladov, a to aj významne nad rámec obdobných zmlúv iných objednávateľov prímestskej autobusovej dopravy na Slovensku a umožňuje dopravcovi dostatočne reagovať na podmienky trhu práce. Práve zavedenie ešte ďalšieho valorizačného mechanizmu by mohlo znamenať nevhodné nastavenie zmluvných podmienok majúcich dopad na cenu.

K bodu 3)

V žiadosti o nápravu v bode 3) žiadateľ uviedol, cit.: „Podľa čl. 1 Zmluvy Opis je, cit.: „dokument, ktorý

tvorí prílohu č. 16 tejto Zmluvy a ktorý stanovuje práva a povinnosti Dopravcu“.

V čl. 5 „Technické parametre vozidiel“, bodu 5.2 Zmluvy sa uvádza, cit.: „Dopravca je povinný pri zabezpečovaní Závazku verejnej služby podľa tejto zmluvy dodržiavať normy kvality stanovené právnymi predpismi, technickými normami Európskeho spoločenstva, Opisom, či Prílohou č. 3 tejto zmluvy (Technické a prevádzkové štandardy IDS BK). **V prípade rozporu medzi požiadavkami na normy kvality medzi uvedenými predpismi, technickými normami a touto Zmluvou je Dopravca povinný plniť normy kvality podľa dokumentu, ktorý stanovuje požiadavky prísnejšie.** Objednávateľ alebo Poverená osoba sú oprávnení kontrolovať u Dopravcu plnenie noriem kvality podľa vyššie uvedených predpisov, technických noriem a tejto zmluvy a Dopravca je povinný poskytnúť k takejto kontrole všetku potrebnú súčinnosť“.

Podľa bodu 3.4.11 Prílohy č. 16 (Opis predmetu zákazky) k Zmluve, cit.: „[P-115] Staršie vozidlo **môže** umožňovať pri zastavení na Zastávke naklápanie karosérie (kneeling) alebo rovnomerné zníženie celého podvozku Vozidla“.

Podľa bodu 3.3.5.3 Prílohy č. 3 (Technické a prevádzkové štandardy IDS BK)) k Zmluve, cit.: „Vozidlo **musí** umožňovať pri zastavení na zastávke naklápanie karosérie (kneeling)“.

Podľa Prílohy č. 16 Zmluvy bodu 3.4.8, cit.: „[P-96] V staršom vozidle **môžu** byť na vhodnom mieste umiestnené aj zvislé tyče. Ak sa medzi sedadlami nenachádzajú zvislé tyče, sú sedadlá umiestnené bližšie k uličke vybavené držadlom na strane opierky.“

Podľa Prílohy č. 3 bodu 3.3.2.4, cit.: „Vo vozidle sa na vhodnom mieste **umiestňujú** aj zvislé tyče. Ak sa medzi sedadlami nenachádzajú zvislé tyče, sú sedadlá umiestnené bližšie k uličke vybavené držadlom na strane opierky.“

Podľa žiadateľa je z vyššie uvedených príkladov zrejmé, že medzi požiadavkami verejného obstarávateľa uvedenými v Prílohe č. 3 a Prílohe č. 16 sú obsahové rozpory (podľa Prílohy č. 3 staršie Vozidlo musí umožňovať kneeling avšak podľa Prílohy č. 16 staršie Vozidlo iba môže, ale nemusí umožňovať túto funkciu, resp. možnosť – Príloha č. 16 a povinnosť – Príloha č. 3, aby v staršom Vozidle boli na vhodnom mieste umiestnené zvislé tyče).

V takýchto prípadoch by malo nastúpiť interpretačné pravidlo uvedené v bode 5.2 Zmluvy, podľa ktorého je Dopravca povinný plniť normy kvality podľa dokumentu, ktorý stanovuje prísnejšie požiadavky.

Podľa § 42 ods. 1 ZVO, cit.: „Predmet zákazky musí verejný obstarávateľ a obstarávateľ opísať jednoznačne, úplne a nestranne“. Povinnosťou verejného obstarávateľa je postupovať vo verejnom obstarávaní v súlade s princípom transparentnosti podľa § 10 ods. 2 ZVO.

Podľa žiadateľa je povinnosťou verejného obstarávateľa jednoznačne opísať predmet zákazky a teda aj jednoznačne stanoviť kvalitatívne požiadavky na autobusy, ktoré budú zabezpečovať Závazok verejnej služby podľa Zmluvy. Verejný obstarávateľ však v súťažných podkladoch neuviedol konkrétne normy kvality stanovené „právnymi predpismi a technickými normami Európskeho spoločenstva“, ktoré sú iba týmto všeobecným spôsobom spomenuté v bode 5.2 Zmluvy. Verejný obstarávateľ teda ani v Zmluve ani v inom dokumente súťažných podkladov nekonkretizuje predmetné „právne predpisy a technické normy Európskeho spoločenstva“, ktoré však na druhej strane pod hrozbou sankcií požaduje striktné dodržiavať.

Zároveň verejný obstarávateľ opísal predmet zákazky dvojakým spôsobom (v Prílohe č. 3 rozdielne oproti Prílohe č. 16). V jednotlivých bodoch opisu predmetu zákazky tak môže v budúcnosti dochádzať k nezrovnalostiam pri výklade toho, čo je potrebné chápať pod slovným spojením „prísnejšie požiadavky“. Sú to prísnejšie požiadavky z pohľadu verejného obstarávateľa, cestujúceho, Dopravcu,

kontrolného orgánu alebo inej ad hoc určenej osoby?

Zmluva, ktorá bude výsledkom daného verejného obstarávania stanovuje pre Dopravcu prísne sankcie za nedodržanie uvedených zmluvných povinností. Napríklad Objednávateľ má podľa bodu 13.5 písm. a) Zmluvy možnosť vypovedania tejto Zmluvy v prípade porušenia ktorejkoľvek z povinností podľa vyššie uvedeného bodu 5.2 Zmluvy, pričom Dopravca má v takom prípade na základe bodu 13.11 Zmluvy zároveň povinnosť uhradiť Objednávateľovi zmluvnú pokutu vo výške ½ Výšky bankovej záruky. Zo skutočností, že verejný obstarávateľ nejednoznačne a navyše dvojakým spôsobom opísal predmet zákazky vyplýva pre každého uchádzača v danom verejnom obstarávaní neistota a zvýšené riziko pri naceňovaní predmetu zákazky, že niektoré body opisu predmetu zákazky môžu byť počas realizácie Zmluvy vykladané prísnejšie, ale v neprospech Dopravcu.

Návrh žiadateľa na vybavenie žiadosti o nápravu k bodu Ad 3:

Na základe vyššie uvedeného žiadateľ požaduje, aby verejný obstarávateľ v súťažných podkladoch konkretizoval, ktoré „právne predpisy a technické normy Európskeho spoločenstva“ je povinný Dopravca dodržiavať pri zabezpečovaní Závazku verejnej služby podľa Zmluvy.

Zároveň žiadateľ požaduje, aby verejný obstarávateľ jednoznačným spôsobom určil, ktorý konkrétny dokument (napr. Príloha č. 16 k Zmluve) bude mať prednosť v prípade rozporu medzi požiadavkami uvedenými v (konkrétnych) „právnych predpisoch a technických normách Európskeho spoločenstva“, Prílohou č. 16 a Prílohou č. 3 k Zmluve.“.

K uvedeným príkladom verejný obstarávateľ uvádza nasledovné:

Naklápanie vozidla (kneeling)

V zmysle bodu 5.2 Zmluvy je Dopravca povinný plniť prísnejšie kritériá. V tomto prípade je preto nutné, aby aj staršie vozidlo naklápanie alebo zníženie karosérie malo.

Verejný obstarávateľ požaduje v zmysle bodu [P-112] Opisu predmetu zákazky každé vozidlo nízkopodlažné, čím verejný obstarávateľ sleduje použitie vozidla z výroby navrhnutého tak, aby umožňovalo ľahký prístup cestujúcim so zníženou pohyblivosťou a vozíčkarom. Takéto vozidlo musí mať, v súlade so Smernicou 2001/85/ES už z výroby výšku prvého schodu od úrovne terénu max. 250 mm (pri vozidle s jednými dverami) alebo max. 270 mm (pri vozidle s min. dvoma dverami), pričom ak je táto výška vyššia, musí sa použiť systém kneelingu.

Zvislé tyče

Požiadavka na zvislé tyče má za cieľ umožniť držať sa stojacim cestujúcim prepravujúcim, ktorí kvôli svojej výške nedosiahnu na vodorovné tyče, ktoré sú spravidla umiestňované pod stropom. Text uvedený v bode 3.3.2.4 Technických a prevádzkových štandardov má v tomto bode skôr odporúčací charakter - v jeho zmysle **sa zvislé tyče umiestňujú (nie musia byť umiestnené)** „na vhodnom mieste“, čo zvyčajne býva priestor pri dverách, pri mieste určenom pre kočíky, a v niektorých typoch vozidiel aj sedadlami (toto prevedenia sa používa najmä v mestských vozidlách), viď napr. <https://imhd.sk/transport/galeria-media/u/11615/Czechbus-2017-25-11-2017/186894/Iveco-Crossway-LE-12M-CNG-interi%C3%A9r>

Ak vozidlo (najmä staršie) nemá takéto vhodné miesta, **zvislé tyče sa nevyžadujú** – je to preto iba možnosť. V takom prípade je ale povinnosť mať držiadlo na sedadlách umiestnených bližšie k uličke (viď napr. <https://imhd.sk/transport/galeria-media/4440/iveco-crossway-le-14-5m/186908/Iveco-Crossway-LE-14-5M-interiér>

V nadväznosti na vyššie uvedené verejný obstarávateľ pristúpi k úprave súťažných podkladov týkajúcich sa bodu 3.

Verejný obstarávateľ oznamuje, že žiadosti o nápravu v bode 3 nevyhovuje, a to z nasledovných dôvodov:

V súvislosti so žiadosťou žiadateľa o konkretizáciu právnych predpisov a technických noriem Európskeho spoločenstva v súťažných podkladoch si verejný obstarávateľ dovoľuje uviesť, že túto konkretizáciu považuje za nemožnú, nakoľko verejný obstarávateľ požaduje dodržiavanie všetkých právnych predpisov a technických noriem Európskeho spoločenstva, ktoré budú platné a účinné počas celého plnenia záväzku víťazným uchádzačom a budú sa vzťahovať na plnenie záväzku verejnej služby. Tieto predpisy a technické normy sa môžu v priebehu plnenia záväzku meniť, upravovať, rušiť, alebo môžu vznikať úplne nové, a je teda nemožné, aby verejný obstarávateľ presne uviedol, ktoré konkrétne predpisy a technické normy sa budú uplatňovať počas celého plnenia záväzku víťazným uchádzačom. S prihliadnutím na dlhú dobu plnenia záväzku, t. j. 10 rokov od uzavretia zmluvy je pravdepodobné, že dôjde k zmenám predpisov a technických noriem Európskeho spoločenstva, ktoré verejný obstarávateľ nemôže vopred predpokladať, a preto pre víťazného uchádzača budú rozhodujúce predpisy a normy platné a účinné počas doby plnenia záväzku.

Zároveň za predpokladu, že by v zmluve mali byť uvedené všetky predpisy a normy, by mohla v budúcnosti nastať situácia, že počas trvania zmluvy dôjde k vytvoreniu úplne nového predpisu, na základe čoho by muselo dôjsť k dodatkovaniu zmluvy a k zapracovaniu tohto predpisu medzi predpisy, ktoré je dopravca povinný plniť. V prípade, ak by však Dopravca dodatok nepodpísal, nastala by situácia, kedy by zmluva neobsahovala daný predpis medzi predpismi, ktoré je Dopravca povinný plniť, čo však predsa nemôže mať vplyv na povinnosť dopravcu tento predpis rešpektovať a plniť ho za predpokladu, že sa bude vzťahovať na jeho činnosť spojenú s plnením predmetu zmluvy. V zmluve preto nie je možné zapracovať a taxatívne vymedziť všetky predpisy, ktoré je Dopravca povinný pri plnení Záväzku verejnej služby plniť, resp. inak povedané, Dopravca musí predsa plniť všetky predpisy, ktoré sa na činnosť spojenú s plnením záväzku verejnej služby vzťahujú bez ohľadu na to, či v zmluve uvedené sú alebo nie.

Verejný obstarávateľ si zároveň dovoľuje upozorniť na skutočnosť, že žiadateľ už dlhšie obdobie poskytuje služby prímestskej autobusovej prepravy vo verejnom záujme, takže nepochybne má a musí mať praktické skúsenosti a prehľad o uplatnení aktuálne platných a účinných právnych predpisov a technických noriem Európskeho spoločenstva na plnenie podobných, resp. rovnakých záväzkov ako požaduje verejný obstarávateľ. Navyše v ostatných zmluvách o službách prímestskej autobusovej prepravy vo verejnom záujme (napr. Žilinský samosprávny kraj, zmluva č. 1053/2019/OD a zmluva č. 1054/2019/OD,) rovnako nie je bližšie konkretizované, ktoré predpisy a technické normy Európskeho spoločenstva má príslušný subjekt dodržiavať, a napriek tomu konkrétny dopravca zmluvu uzatvoril a do dnes ju riadne plní. Ide napríklad o zmluvy uzatvorené minulý rok (2019) so Žilinským samosprávnym krajom (Žilinský samosprávny kraj, zmluva č. 1053/2019/OD článok 7.1 písm. g) a zmluva č. 1054/2019/OD, článok 7.1 písm. g). Definície uvedené v týchto článkoch sú gramaticky takmer totožné a obsahovo úplne totožné s ustanovením bodu 5.2 Zmluvy.

Čo sa týka interpretačného pravidla v bode 5.2 zmluvy, verejný obstarávateľ poukazuje na fakt, že iný dopravca akceptoval absolútne totožné výkladové pravidlo, v zmysle ktorého v prípade rozporu v požiadavkách stanovených dokumentmi pripravenými verejným obstarávateľom (v tomto prípade Žilinský samosprávny kraj, zmluva č. 1053/2019/OD článok 7.3 a zmluva č. 1054/2019/OD, článok 7.3) navzájom medzi jednotlivými dokumentmi, alebo vo vzťahu k technickým normám Európskeho spoločenstva sa uplatnia tie požiadavky, ktoré budú požiadavky určovať prísnejšie, a to bez uvedenia konkrétneho dokumentu, ktorý bude mať prednosť. Uvedené interpretačné pravidlo sa v praxi využíva často, čoho príkladom sú aj označené zmluvy, ktoré dokonca majú totožný predmet.

V tejto súvislosti verejný obstarávateľ ešte dodáva, že všetky práva a povinnosti z príslušnej zmluvy, ktorá bude uzatvorená s víťazným uchádzačom je potrebné vykladať v súlade s obsahom a predmetom zmluvy tak, ako je to pri akýchkoľvek iných zmluvách. S ohľadom na predmet zmluvy, ktorým je poskytovanie služieb autobusovej dopravy vo verejnom záujme je logické, že za prísnejšie požiadavky na normy kvality sa budú považovať vždy tie požiadavky, ktoré budú zabezpečovať kvalitnejšiu dopravu

a lepšie napĺňať verejný záujem na plnení zmluvy, t. j. vo vzťahu k cestujúcim požiadavky priaznivejšie pre cestujúcich zabezpečujúce zvýšený komfort dopravy, vo vzťahu k verejnému obstarávateľovi napr. požiadavky priaznivejšie vplývajúce na náklady verejného obstarávateľa uhrádzané v zmysle zmluvy a podobne. Na druhej strane je samozrejmé, že ak by verejný obstarávateľ stanovil požiadavky v rozpore s právnymi predpismi, víťazný uchádzač bude povinný plniť len požiadavky v zmysle právnych predpisov a nebude možné považovať za porušenie jeho povinností v zmysle zmluvy nesplnenie požiadaviek stanovených Verejným obstarávateľom v rozpore s právnymi predpismi. Nie je teda dôležité z koho pohľadu sa budú považovať požiadavky za prísnejšie ako uvádza žiadateľ, ale rozhodujúce vždy bude, ktoré požiadavky lepšie zodpovedajú predmetu zmluvy, a zároveň nie sú v rozpore s právnymi predpismi. Z uvedených dôvodov má Verejný obstarávateľ za to, že pri použití štandardných výkladových pravidiel zmlúv bude dostatočne jasné a určité, ktoré požiadavky na normy kvality sa považujú za prísnejšie, a nie je potrebné konkretizovať, ktorý dokument bude mať prednosť.

K bodu 4)

V žiadosti o nápravu v bode 4) žiadateľ uviedol, cit.: „V tabuľke č. 4 bodu [P-32] Prílohy č. 16 a tiež v tabuľke č. 4 bodu 3.1 Prílohy č. 3 k Zmluve je uvedený počet dverí jednotlivých druhov Vozidiel. Uvedené tabuľky uvádzajú rovnaký počet dverí (t. j. dva), tak pre Vozidlo MIDI s dĺžkou 8,01 metra, ako aj pre Vozidlo STANDARD+ s dĺžkou 13,01 metra.

Podľa § 10 ods. 2 ZVO je verejný obstarávateľ povinný pri zadávaní zákazky dodržať princíp proporcionality a zároveň princíp hospodárnosti a efektívnosti.

V prípade starších Vozidiel STANDARD+ sú zväčša k dispozícii tieto vozidlá iba v prevedení s počtom dverí 3, ktoré by však z pohľadu daného opisu predmetu zákazky už nemohli byť použité Dopravcom na realizáciu predmetu Zmluvy, čo by však bolo v konečnom dôsledku aj pre verejného obstarávateľa neekonomické a neefektívne (uchádzač si nákup nových Vozidiel zaráta do ponuky), keďže tieto vozidlá sú schopné v plnej miere zabezpečiť kvalitatívne požiadavky verejného obstarávateľa na realizáciu predmetu Zmluvy.

Návrh žiadateľa na vybavenie žiadosti o nápravu k bodu Ad 4:

Na základe uvedeného žiadateľ požaduje, aby verejný obstarávateľ upravil príslušnú časť súťažných podkladov tak, aby požadovaný počet dverí pri jednotlivých druhoch Vozidiel (najmä pri Vozidle STANDARD+) bol iba minimálny, resp. aby verejný obstarávateľ umožnil realizovať predmet zákazky aj Vozidlami STANDARD+, ktoré budú mať počet dverí 3.

Verejný obstarávateľ oznamuje, že žiadosti o nápravu v bode 4 vyhovuje.

Počet dverí je stanovený ako pevný, avšak v kontexte poznámky pod tabuľkou č. 4 uvedenou v bode 3.1 Prílohy č. 3 môže byť z neho udelená výnimka. Verejný obstarávateľ preto bude akceptovať pri staršom vozidle STANDARD+ aj počet dverí 3, ak vozidlo bude spĺňať ostatné požiadavky definované v Opise, predovšetkým min. počet sedadiel.

Verejný obstarávateľ pristúpi v zmysle vyššie uvedeného k úprave súťažných podkladov týkajúcich sa bodu 4.

K bodu 5)

V žiadosti o nápravu v bode 5) žiadateľ uviedol, cit.: „V zmysle bodu 3.3. písm. e) Zmluvy je „Pp“ pohyblivá zložka Preukázanej straty zahŕňajúca náklady na úhradu nákladov na pohonné hmoty PpPHM.

Ďalej sa v predmetom bode 3.3. písm. e) Zmluvy uvádza, cit.: „Dopravca je povinný každé Vozidlo pred dňom Začatia prevádzky vybaviť GPS modulom, ktorý bude zaznamenávať okrem trasy Vozidla aj presnú spotrebu pohonných hmôt Vozidla, pričom výpisy z týchto GPS modulov budú slúžiť ako podklad pre vyúčtovanie priamych nákladov PpPHM. Spotreba Vozidla, ktoré nebude vybavené modulom sledovania spotreby podľa predchádzajúcej vety, nebude Objednávatelom hradená“.

Verejný obstarávateľ je povinný podľa § 10 ods. 2 ZVO dodržať pri zadávaní zákazky princíp hospodárnosti a efektívnosti.

Podľa žiadateľa sa Zmluva vôbec nezmieňuje o problematike prípravy Vozidla na službu v zmysle naštartovania a zohriatia Vozidla, s čím je spojená určitá spotreba pohonných hmôt Vozidla. V technických údajoch vozidiel sa uvádza priemerne spotreba 3l/h predohrevu Vozidla, avšak v praxi je to častokrát omnoho viac. Zároveň najmä v zimných mesiacoch sa takýto predohrev používa aj niekoľkokrát za deň. Táto spotreba pohonných hmôt (v rámci predohrevu a zohriatia Vozidla) je však nevyhnutná na to, aby bolo každé Vozidlo schopné riadne poskytovať službu v zmysle kvalitatívnych požiadaviek podľa Zmluvy.

Pokiaľ predmetná spotreba pohonných hmôt nebude zahrnutá do úhrady nákladov na pohonné hmoty (PpPHM), tak každý uchádzač si bude musieť pri naceňovaní predmetu zákazky vytvoriť rezervu v rámci iných položiek, a to so zapracovaním 10 ročného rizika nepredvídateľného rastu nákladov na pohonné hmoty. Táto skutočnosť bude mať automaticky priamy dopad na zvýšenie celkovej ceny za poskytovanie predmetu zákazky, pričom však táto cena môže byť výrazne vyššia ako keby Objednávatel uhradil Dopravcovi na základe výpočtu Preukázanej straty v rámci úhrady nákladov na pohonné hmoty PpPHM aj uvedené náklady Dopravcu na pohonné hmoty potrebné na predohrev a zohriatie Vozidla.

Návrh žiadateľa na vybavenie žiadosti o nápravu k bodu Ad 5:

Žiadateľ požaduje, aby verejný obstarávateľ zodpovedajúcim spôsobom upravil bod 3.3. písm. e) Zmluvy tak, že do výpočtu Preukázanej straty budú v rámci úhrady nákladov na pohonné hmoty PpPHM zahrnuté aj náklady Dopravcu na pohonné hmoty potrebné na predohrev a zohriatie každého Vozidla, ktorým Dopravca plní Záväzok verejnej služby podľa tejto Zmluvy.“.

Žiadateľ v tejto časti žiadosti požaduje, aby do výpočtu Preukázanej straty boli zahrnuté aj náklady Dopravcu na pohonné hmoty potrebné na predohrev a zohriatie každého Vozidla. Túto skutočnosť odôvodňuje spotrebou pohonných hmôt v čase pred nástupom Vozidla na poskytovanie služby.

Verejný obstarávateľ žiadosti o nápravu v bode 5 nevyhovuje a v plnom rozsahu odkazuje na znenie návrhu zmluvy. Verejný obstarávateľ aj v samotnom návrhu zmluvy uviedol, čo je súčasťou každej zložky Ponukovej ceny. V prípade, ak žiadateľ má za to, že zložka PpPHM nepostačuje na krytie nákladov, ktoré má pred začatím služby, nič nebráni tomu, aby takúto položku (nákladovú) premietol do Pevnej zložky Ponukovej ceny. Pevná zložka Ponukovej ceny zahŕňa zisk Dopravcu a všetky náklady Dopravcu okrem nákladov ktoré sú súčasťou PpONp, PpINp, PpSEp, PpAS, PpPHM, PpNN a nákladov na mýto „M“.

V opačnom prípade, tj. úpravou a opakovaným dopĺňovaním zložky PpPHM by mohlo dôjsť k otváraniu ďalších a ďalších špecifických nákladov čo môže viesť až do úplných ad absurdum situácií, kde má zahrnúť uchádzač napr. položku nákladov na pracovné pomôcky (obuv, oblečenie a pod.). Verejný obstarávateľ opakovane zdôrazňuje žiadateľovi, že náklady ktoré nespádajú do PpONp, PpINp, PpSEp, PpAS, PpPHM, PpNN a nákladov na mýto „M“, si má zahrnúť do Pevnej zložky Ponukovej ceny. Znova aj v tomto prípade sa jedná o skutočnosť, ktorú neupravujú špecificky ani iné už platné a účinné zmluvy iných objednávateľov výkonov prímestskej autobusovej dopravy.

K bodu 6)

V žiadosti o nápravu v bode 6) žiadateľ uviedol, cit.: „Podľa bodu 3.3. a) i) Zmluvy, cit.: „V prípade zvýšenia osobných nákladov PpON z titulu kolektívneho vyjednávania má Dopravca nárok na maximálne také zvýšenie PpONp, ktoré nepresiahne v percentuálnom vyjadrení 5% (päť percent) ročne.“.

Návrh žiadateľa na vybavenie žiadosti o nápravu k bodu Ad 6:

V súlade s princípom proporcionality a princípom hospodárnosti a efektívnosti, ktoré je pri zadávaní zákazky povinný podľa § 10 ods. 2 ZVO dodržiavať verejný obstarávateľ, žiadateľ žiada, aby verejný obstarávateľ doplnil predmetnú časť bodu 3.3. a) i) Zmluvy nasledovne (doplnenie vyznačené tučným písmom), cit.:

„V prípade zvýšenia osobných nákladov PpON z titulu kolektívneho vyjednávania má Dopravca nárok na maximálne také zvýšenie PpONp, ktoré nepresiahne v percentuálnom vyjadrení 5% (päť percent) ročne, pričom ak zvýšenie osobných nákladov PpON z titulu kolektívneho vyjednávania presiahne v danom roku 5% (päť percent), bude mať Dopravca nárok na zvýšenie PpONp o zostávajúcu časť prevyšujúcu týchto 5% (päť percent) v nasledujúcom roku po roku, v ktorom došlo k zvýšeniu PpONp z titulu kolektívneho vyjednávania o 5% (päť percent).“.

Cieľom uvedeného doplnenia je, aby valorizácia osobných nákladov (PpONv) presnejšie zohľadňovala zvýšenie osobných nákladov PpON z titulu kolektívneho vyjednávania tak, aby uvedené zvýšenie, ktoré presahuje 5% ročne „neprepadlo“, ale mohlo byť započítané v nasledujúcom roku.“.

Verejný obstarávateľ oznamuje, že žiadosti o nápravu v bode 6 vyhovuje. V zmysle žiadosti verejný obstarávateľ pristúpi k úprave zmluvy. Znenie článku III bod 3.3 písm. a) zmluvy zohľadňujúce aj túto zmenu je uvedené resp. citované v odpovedi na bod 2 tejto žiadosti.

K bodu 7)

V žiadosti o nápravu v bode 7) žiadateľ uviedol, cit.: „Podľa žiadateľa sankčný mechanizmus upravený v Zmluve (zmluvné pokuty, odstúpenie od Zmluvy, výpoveď Zmluvy) je ako celok nevyvážený a neproporčne nastavený v prospech Objednávateľa a v neprospech Dopravcu. Podľa žiadateľa aj menej závažné porušenia Zmluvy zo strany Dopravcu môžu znamenať tak závažný následok ako je odstúpenie od Zmluvy alebo jej vypovedanie zo strany Objednávateľa, pričom Dopravca je v týchto prípadoch ešte navyše sankcionovaný aj zmluvnou pokutou, prípadne aj nárokom na náhradu škody. Tieto skutočnosti vzhľadom na značné finančné investície, ktoré do zabezpečenia realizácie predmetu Zmluvy vloží Dopravca, predstavujú neprimerane vysoké riziko pre každého uchádzača v danom verejnom obstarávaní.“.

Priklady:

- Objednávateľ má podľa bodu 13.5 písm. a) Zmluvy možnosť vypovedania tejto Zmluvy v prípade porušenia ktorejkoľvek z povinností uvedených v bode 5.2 Zmluvy, avšak tieto povinnosti sú nejednoznačne stanovené (bod 3 tejto Žiadosti o nápravu), pričom Dopravca má navyše v takom prípade na základe bodu 13.11 Zmluvy povinnosť uhradiť Objednávateľovi zmluvnú pokutu vo výške 1/2 Výšky bankovej záruky.
- Podľa bodu 13.8 písm. b) Zmluvy je Objednávateľ oprávnený odstúpiť od Zmluvy, ak Dopravca závažne poruší povinnosti podľa Zmluvy, pričom závažným porušením povinností Dopravcu sa rozumie aj porušenie povinností vyplývajúcich z čl. IX Zmluvy. Dôvodom na okamžité odstúpenie od Zmluvy zo strany Objednávateľa tak môže byť skutočnosť, že Dopravca

nepredložil Objednávateľovi písomné oznámenie o zmene subdodávateľa v lehote 5 kalendárnych dní (bod 9.4 Zmluvy) alebo že Dopravca písomne neoznámil Objednávateľovi zmenu kľúčového experta v lehote 5 dní (bod 9.12 Zmluvy). Podľa žiadateľa v daných prípadoch môže dôjsť iba k zanedbateľnému omeškaniu so splnením oznamovacej povinnosti, napr. v čase Vianočných a novoročných sviatkov dôjde z dôvodu administratívnej chyby na strane Dopravcu k oznámeniu predmetných skutočností na 7 deň a napriek tomu bude môcť Objednávateľ okamžite odstúpiť od Zmluvy. Navyše Dopravca bude v týchto prípadoch povinný aj zaplatiť Objednávateľovi zmluvnú pokutu v zmysle prílohy č. 4 k Zmluve.

Podľa žiadateľa neprimerané zmluvné sankcie sú v rozpore s princípom proporcionality, ktorý je verejný obstarávateľ povinný podľa § 10 ods. 2 ZVO dodržať aj pri formulácii zmluvných ustanovení.

Návrh žiadateľa na vybavenie žiadosti o nápravu k bodu Ad 7:

Na základe uvedeného žiadateľ požaduje, aby verejný obstarávateľ vypustil zo Zmluvy bod 13.11 v celom rozsahu. Alternatívne, žiadateľ navrhuje, aby verejný obstarávateľ v bode 13.11 Zmluvy v slovnom spojení „je Dopravca povinný uhradiť Objednávateľovi za porušenie svojej povinnosti zmluvnú pokutu vo výške 1/2 Výšky bankovej záruky“ zmenil zlomok 1/2 na zlomok 1/10, a teda, aby dané slovné spojenie znelo „je Dopravca povinný uhradiť Objednávateľovi za porušenie svojej povinnosti zmluvnú pokutu vo výške 1/10 Výšky bankovej záruky“. Vypovedanie Zmluvy zo strany Objednávateľa v spojení so zmluvnou pokutou vo výške 1/2 výšky bankovej záruky sú drakonické a neprimerané sankcie, ktoré by navyše mali postihovať nejednoznačne a nejasne určené povinnosti podľa bodu 5.2 Zmluvy.

Žiadateľ zároveň požaduje, aby verejný obstarávateľ vypustil zo Zmluvy oprávnenie Objednávateľa odstúpiť od Zmluvy v prípade nesplnenia notifikačných povinností podľa bodov 9.4 a 9.12, keďže v danom prípade je v plnej miere postačujúca možnosť uloženia pokuty podľa prílohy č. 4 k Zmluve.“.

Verejný obstarávateľ oznamuje, že žiadosti o nápravu v bode 7 vyhovuje a v nadväznosti na žiadosť žiadateľa pristúpi k aktualizácii znenia vybraných ustanovení zmluvy nasledovne:

Nové znenie článku 13.11:

13.11 „V prípade, že nastane niektorá zo skutočností predpokladaných v odseku 13.5 písm. a) alebo písm. b) tohto článku a v dôsledku takej skutočnosti a/alebo porušenia povinnosti Dopravcu Objednávateľ vypovie túto zmluvu, je Dopravca povinný uhradiť Objednávateľovi za porušenie svojej povinnosti zmluvnú pokutu vo výške 1/10 (jednej desatiny) Výšky bankovej záruky tak, ako je stanovená v Čl. XIV, odsek 14.4 tejto Zmluvy, a to najneskôr do konca výpovednej lehoty určenej podľa odseku 13.4 tohto článku. V prípade uplatnenia zmluvnej pokuty podľa predchádzajúcej vety Objednávateľ nemôže uplatniť zmluvnú pokutu podľa prílohy č. 4 za porušenie povinností ktorá založila možnosť výpovede podľa bodu 13.5 písm. a) alebo písm. b) tejto Zmluvy. Zmluvná pokuta podľa predchádzajúcej vety je určená predovšetkým na krytie zvýšených nákladov Objednávateľa na výber nového Dopravcu či na zabezpečenie dopravy a ďalších služieb v rozsahu podľa tejto zmluvy po dobu od ukončenia tejto Zmluvy do uskutočnenia výberu nového dopravcu. Zaplatením zmluvnej pokuty podľa tohto ustanovenia nie je dotknuté právo Objednávateľa na náhradu škody v celom rozsahu ani povinnosť Dopravcu uhradiť všetky zmluvné pokuty za porušenia povinností z tejto zmluvy.“

Výška zmluvnej pokuty bola znížená na žiadateľom požadovanú úroveň.

Zároveň verejný obstarávateľ pristúpil k úprave bodu 9.4 Zmluvy (pridanie bodu „c“), ktorý po úprave znie nasledovne:

„9.4 Pravidlá pre zmenu alebo využitie nových subdodávateľov (ďalej len „zmena subdodávateľa“) počas trvania Zmluvy:

Dopravca je povinný najneskôr 5 kalendárnych dní pred dňom, ktorý predchádza dňu, v ktorom má nastať zmena subdodávateľa:

- a) predložiť Objednávateľovi písomné oznámenie o zmene subdodávateľa, ktoré bude obsahovať minimálne: podiel zákazky, ktorý má uchádzač v úmysle zadať subdodávateľovi, konkrétnu časť predmetu zákazky, ktorú má subdodávateľ vykonať (predovšetkým označenie Autobusových liniek alebo Spojov na nich, ktoré má prevádzkovať subdodávateľ a/alebo identifikácia predmetu subdodávky) identifikačné údaje navrhovaného subdodávateľa vrátane údajov o osobe oprávnenej konať za subdodávateľa v rozsahu meno a priezvisko, adresa pobytu, dátum narodenia,
- b) riadne podať na príslušný Dopravný úrad návrh na zmenu udelenej dopravnej licencie na tie Autobusové linky, ktoré majú byť prevádzkované subdodávateľom,
- c) ak Dopravca nesplní svoju povinnosť oznámiť zmenu alebo využitie nového subdodávateľa vo vyššie uvedenej lehote, môže Objednávateľ od tejto zmluvy odstúpiť, za predpokladu, že Dopravcovi poskytol dodatočnú lehotu na splnenie tejto povinnosti, ktorá nemôže byť kratšia ako 20 dní.“

Verejný obstarávateľ tak vylúčil možnosť okamžitého odstúpenia od zmluvy v prípade ak Dopravca neoznámí zmenu subdodávateľa v lehote 5 dní, a stanovil odkladaciu podmienku svojho práva na odstúpenie tak, že musí najskôr Dopravcu vyzvať na splnenie jeho povinnosť a poskytnúť mu dodatočnú 20 dňovú lehotu. V tomto kontexte verejný obstarávateľ pridal aj nový bod 9.4a, ktorý znie nasledovne:

„9.4a Dopravca je povinný na žiadosť Objednávateľa predložiť aktuálny zoznam subdodávateľov spolu s identifikáciou ich podielu na plnení tejto Zmluvy, a to v písomnej podobe najneskôr do 10 dní odo dňa doručenia písomnej žiadosti Objednávateľa. V prípade nesplnenia tejto povinnosti je Dopravca povinný zaplatiť Objednávateľovi zmluvnú pokutu vo výške 100 EUR za každý aj začatý deň omeškania.“

Verejný obstarávateľ v nadväznosti na požiadavku žiadateľa pristúpil aj k úprave bodu 9.12, ktorý po úprave znie nasledovne:

„Nakoľko Objednávateľ vo verejnom obstarávaní, ktorého výsledkom bolo uzatvorenie tejto Zmluvy, vyžadoval preukázať splnenie podmienok účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní prostredníctvom kľúčových odborníkov, sa Dopravca zaväzuje vykonávať činnosti, ktoré sú predmetom tejto zmluvy a ktoré spadajú do kompetencie týchto kľúčových odborníkov, prostredníctvom tých kľúčových odborníkov, ktorými Dopravca preukazoval splnenie podmienok účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní. V prípade potreby Dopravcu alebo odôvodnenej požiadavky Objednávateľa môžu byť kľúčoví odborníci vymenení. V prípade takéhoto nahradenia musia noví kľúčoví odborníci, ktorí nahradia tých pôvodných, ktorými Dopravca preukazoval splnenie podmienok účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní, spĺňať rovnaké podmienky ako sa požadovali v rámci preukázania splnenia podmienok účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní pre daného kľúčového odborníka vo verejnom obstarávaní, ktorého výsledkom bolo uzatvorenie tejto Zmluvy. V prípade zmeny kľúčového odborníka za podmienok stanovených v tomto bode zmluvy, nie je nutné uzatvárať dodatok k tejto zmluve a Dopravca písomne oznámí Objednávateľovi vykonanú zmenu s identifikáciou nového kľúčového experta ako aj identifikáciou kľúčového experta, ktorý bol nahradený a to najneskôr do 5 dní odo dňa účinnosti zmeny. V prípade porušenia povinností Dopravcu podľa tohto odseku sa takéto konanie bude považovať za podstatné porušenie zmluvy a Objednávateľ bude oprávnený odstúpiť od Zmluvy v prípade, ak Dopravca nesplní svoju povinnosť ani v dodatočnej lehote určenej Objednávateľom, ktorá nemôže byť kratšia ako 30 dní. Dopravca je v prípade porušenia povinnosti podľa tohto bodu povinný zaplatiť Objednávateľovi zmluvnú pokutu v zmysle prílohy č. 4 v takom istom rozsahu ako v bode 9.11. Dopravca je povinný na žiadosť Objednávateľa predložiť aktuálny zoznam kľúčových odborníkov spolu s preukázaním splnenia podmienok ich spôsobilosti, ktoré boli požadované vo verejnom obstarávaní, ktorého výsledkom bolo uzatvorenie tejto Zmluvy, a to v písomnej podobe najneskôr do 10 dní odo dňa

doručenia písomnej žiadosti Objednávateľa.“

Verejný obstarávateľ tak vylúčil možnosť odstúpenia od zmluvy v prípade ak Dopravca neoznámí zmenu kľúčového experta v lehote 5 dní od účinnosti zmeny a stanovil odkladaciu podmienku svojho práva na odstúpenie tak, že musí najskôr Dopravcu vyzvať na splnenie jeho povinnosti a poskytnúť mu dodatočnú 30 dňovú lehotu, až po ktorej márnym uplynutí môže od zmluvy odstúpiť. Verejný obstarávateľ nemôže však úplne vylúčiť svoje právo na odstúpenie od zmluvy, pretože podmienka disponovať kľúčovými expertami je podmienkou účasti vo verejnom obstarávaní, ktorého výsledkom je uzatvorenie Zmluvy. Dopravca musí túto podmienku spĺňať po celú dobu plnenia Zmluvy a táto jeho povinnosť musí byť sankcionovaná možnosťou ukončenia zmluvy zo strany Verejného obstarávateľa, pretože ak by Dopravca nedisponoval kľúčovými expertami pri predložení ponuky nemohol by byť ani úspešný vo verejnom obstarávaní a nemohla by s ním byť ani uzatvorená zmluva.

K bodu 8)

V žiadosti o nápravu v bode 8) žiadateľ uviedol, cit.: „Podľa bodu 3.1 Zmluvy, cit.: „*PpSE predstavujú všetky náklady Dopravcu na opravu a údržbu a servis Vozidiel používaných v súvislosti s plnením Závazku verejnej služby podľa tejto Zmluvy*“.

Podľa bodu 3.3 b) Zmluvy, cit.: „*Pp - je pohyblivá zložka Preukázanej straty zahŕňajúca náklady na úhradu: valorizačných nákladov na servis, údržbu a opravy Vozidiel Dopravcu používaných pri plnení Závazku verejnej služby podľa tejto Zmluvy (PpSEv); Objednávateľ je povinný nahradiť Dopravcovi v rámci Pp za príslušný kvartál iba valorizačné náklady vzniknuté titulom zvyšovania (PpSE) z dôvodu nárastu Indexu spotrebiteľských cien oproti bázičnému obdobiu ukazovateľa „Spotrebiteľské ceny úhrnom“, zverejňovaného Štatistickým úradom SR*“.

V odpovedi na otázku jedného zo záujemcov „*Možno za valorizačné náklady považovať aj náklady Dopravcu na zabezpečenie činností (služieb) dodávateľov a opravárov, ktorí v súvislosti s plnením Zmluvy o službách pracujú pre Dopravcu, ale nie sú jeho zamestnancami?*“ verejný obstarávateľ dňa 3.6.2020 uviedol, cit.: „*Zjednodušene povedané, valorizačné náklady na servis, údržbu a opravy (PpSEv) sú náklady vzniknuté valorizáciou nákladových zložiek PpSEp jednotlivých Ponukových cien, pričom táto valorizácia prebieha výlučne vzhľadom na vývoj hodnoty indexu spotrebiteľských cien oproti bázičnému obdobiu ukazovateľa „Spotrebiteľské ceny úhrnom“, Odpoveď: Vzhľadom na vyššie uvedené nie*“.

Žiadateľ uvádza, že v súvislosti so servisom, údržbou a opravami Vozidiel predstavujú osobné (mzdové) náklady Dopravcu významnejšiu časť nákladov než náklady potrebné napr. na náhradné diely k Vozidlám. Vzhľadom na uvedené je podľa žiadateľa nedostatočný a nesprávny daný mechanizmus valorizácie nákladov na servis, údržbu a opravy Vozidiel, ktorý počíta s ich nahradením iba z dôvodu nárastu Indexu spotrebiteľských cien oproti bázičnému obdobiu ukazovateľa „Spotrebiteľské ceny úhrnom“, zverejňovaného Štatistickým úradom SR.

Podľa žiadateľa je však povinnosťou verejného obstarávateľa postupovať vo verejnom obstarávaní v súlade s princípom proporcionality a princípom hospodárnosti a efektívnosti, tak ako to vyžaduje § 10 ods. 2 ZVO.

Návrh žiadateľa na vybavenie žiadosti o nápravu k bodu Ad 8:

Žiadateľ na základe uvedeného navrhuje, aby verejný obstarávateľ upravil príslušnú časť Zmluvy a súťažných podkladov tak, aby v rámci valorizačných nákladov na servis, údržbu a opravy Vozidiel Dopravcu používaných pri plnení Závazku verejnej služby podľa Zmluvy (PpSEv) boli valorizované nielen náklady vzniknuté titulom zvyšovania (PpSE) z dôvodu nárastu Indexu spotrebiteľských cien oproti bázičnému obdobiu ukazovateľa „Spotrebiteľské ceny úhrnom“ zverejňovaného Štatistickým úradom SR, ale aj mzdové náklady Dopravcu potrebné na zabezpečenie servisu, údržby a opravy Vozidiel vzniknuté z dôvodu kolektívneho vyjednávania, z dôvodu legislatívnych zmien a z dôvodu

zmeny ukazovateľa priemernej mesačnej nominálnej mzdy zamestnanca v hospodárstve SR, ktorý zverejňuje Štatistický úrad SR.“

V uvedenej časti žiadosti o nápravu žiadateľ navrhuje, aby boli valorizované náklady PpSE aj z dôvodu nárastu mzdových nákladov Dopravcu z rôznych dôvodov.

Verejný obstarávateľ oznamuje, že žiadosti o nápravu v bode 8 nevyhovuje z dôvodu, že mzdové náklady, resp. ich budúca valorizácia sú zahrnuté v položke PpON. Návrh zmluvy a jej prílohy v žiadnom ustanovení neuvádzajú, že položka PpON sa vzťahuje iba na vodičov Vozidiel. Položka PpON v sebe zahŕňa všetky osobné náklady Dopravcu, pri plnení záväzku verejnej služby, t. j. mimo iné aj náklady zamestnancov Dopravcu na zabezpečenie servisu, údržby a opravy Vozidiel.

K bodu 9)

V žiadosti o nápravu v bode 9) žiadateľ uviedol, cit.: „Podľa § 21 ods. 2 ZVO, cit.: „*Pri určení lehoty na predkladanie ponúk a lehoty na predloženie žiadostí o účasť verejný obstarávateľ a obstarávateľ prihládajú na zložitosť predmetu zákazky alebo koncesie a čas potrebný na vypracovanie ponúk; tým nie sú dotknuté minimálne lehoty na predkladanie ponúk a na predloženie žiadostí o účasť podľa tohto zákona*“.

Podľa § 21 ods. 4 ZVO, cit.: „*Verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ primerane predĺžia lehotu na predkladanie ponúk, lehotu na predloženie žiadostí o účasť alebo lehotu na predkladanie návrhov, ak*
a) vysvetlenie informácií potrebných na vypracovanie ponuky, návrhu alebo na preukázanie splnenia podmienok účasti nie je poskytnuté v lehotách podľa § 48 a § 113 ods. 7 aj napriek tomu, že bolo vyžiadané dostatočne vopred alebo
b) v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky, návrhu alebo na preukázanie splnenia podmienok účasti vykonajú podstatnú zmenu“.

Podľa § 48 ZVO, cit.: „*Verejný obstarávateľ a obstarávateľ bezodkladne poskytnú vysvetlenie informácií potrebných na vypracovanie ponuky, návrhu a na preukázanie splnenia podmienok účasti všetkým záujemcom, ktorí sú im známi, najneskôr však šesť dní pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk alebo lehoty na predloženie dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti za predpokladu, že o vysvetlenie záujemca požiada dostatočne vopred; ak sa použije zrýchlený postup z dôvodu naliehavej udalosti, je táto lehota štyri dni*“.

Predpokladaná hodnota danej zákazky je 388 692 228,53 eur bez DPH, pričom realizácia predmetu zákazky je 10 rokov. Už len uvedené skutočnosti podľa žiadateľa vypovedajú, že v predmetnom verejnom obstarávaní nejde o bežnú zákazku. Zložitosť a komplexnosť predmetu zákazky umocňujú stovky strán dokumentácie, ktorú si každý uchádzač potrebuje dôkladne zanalyzovať za účelom prípravy kvalitnej a zodpovednej ponuky. Tak zásadné rozhodnutie ako je presná výška ponuky vo verejnom obstarávaní v celkovej hodnote niekoľkých stoviek miliónov eur nemôže žiadny seriózny záujemca urobiť iba v priebehu niekoľkých pracovných dní.

Zároveň v tejto súvislosti uvádzame, že žiadateľ využil svoje právo vyplývajúce zo zákona o verejnom obstarávaní a za účelom prípravy ponuky požiadal verejného obstarávateľa prostredníctvom elektronického systému EVO o vysvetlenie súťažných podkladov, a to dňa 19.6. 2020 (23 otázok), dňa 26.6.2020 (1 otázka) a dňa 3.7.2020 (3 otázky). Na žiadnu z týchto otázok položených v rámci žiadosti o vysvetlenie však k dnešnému dňu žiadateľ nedostal odpoveď, pričom v zmysle § 48 ZVO tak mal verejný obstarávateľ urobiť bezodkladne. Lehota na predkladanie ponúk pritom v danom verejnom obstarávaní aktuálne končí už dňa 22.7.2020. Žiadateľ uvádza, že poskytnutie dostatočného časového priestoru na prípravu ponuky je nevyhnutným predpokladom čestnej a otvorenej hospodárskej súťaže.

Deň začatia prevádzky Služby je navyše až o viac ako rok, t. j. od 25.11.2021, teda podľa žiadateľa je ešte dostatok času na to, aby toto verejné obstarávanie bolo realizované v súlade so základnými princípmi verejného obstarávania.

Podľa spoločného dokumentu Úradu pre verejné obstarávanie a Najvyššieho kontrolného úradu Slovenskej republiky z roku 2020 „Metodika kontroly hospodárnosti a efektívnosti vo verejnom obstarávaní“, cit.: „*Vo väzbe na správnu aplikáciu princípu hospodárnosti a efektívnosti počas realizácie verejného obstarávania sú verejný obstarávateľ, obstarávateľ a osoba podľa § 8 zákona o verejnom obstarávaní povinní najmä: zabezpečiť dostatočne dlhú a primeranú lehotu na predkladanie ponuky vo väzbe na obstarávaný predmet zákazky*“.

Návrh žiadateľa na vybavenie žiadosti o nápravu k bodu Ad 9:

Vzhľadom na komplexnosť daného predmetu zákazky, ako aj za účelom vytvorenia podmienok pre otvorenú a čestnú hospodársku súťaž a tiež na základe všetkých vyššie uvedených skutočností, žiadateľ požaduje, aby verejný obstarávateľ predĺžil aktuálnu lehotu na predkladanie ponúk minimálne o 40 dní (t. j. do dňa 31.8.2020) a v prípade, že v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky vykoná verejný obstarávateľ zmenu, ktorá môže mať vplyv na tvorbu ponukovej ceny uchádzača, tak aby lehotu na predkladanie ponúk verejný obstarávateľ predĺžil minimálne o 40 dní po každej takejto zmene.“.

Verejný obstarávateľ oznamuje, že žiadosti o nápravu v bode 9 nevyhovuje, avšak uvádza, že pri akejkolvek zmene zadávacej dokumentácie bude postupovať v súlade s § 21 ods. 4 ZVO.

Verejný obstarávateľ ďalej uvádza, že dňa 16.07.2020 zverejnil v profile verejného obstarávateľa „Oznámenie o vydaní rozhodnutia o predbežnom opatrení“, v ktorom oznamuje, že v predmetnej verejnej súťaži začalo konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok a Úrad pre verejné obstarávanie v predmetnom konaní vydal rozhodnutie o predbežnom opatrení v zmysle § 173 ods. 11 ZVO, ktorým pozastavil konanie kontrolovaného, okrem úkonov súvisiacich so zrušením predmetnej verejnej súťaže a rozhodol, že lehoty, ktoré kontrolovanému stanovuje ZVO a lehoty, ktoré určil kontrolovaný v predmetnej verejnej súťaži neplynú, a to od doručenia predbežného opatrenia až do nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia Úradu pre verejné obstarávanie podľa § 174 alebo § 175 ZVO, vydaného v príslušnom konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok.

V prípade, že Úrad pre verejné obstarávanie v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok nevydá rozhodnutie podľa § 175 ods. 1 písm. b) ZVO, bude verejný obstarávateľ pri predĺžení lehoty na predkladanie ponúk postupovať v súlade s § 21 ods. 4 ZVO.

Verejný obstarávateľ zároveň oznamuje, že všetky úpravy zadávacej dokumentácie, ktoré vyplývajú z tohto oznámenia o výsledku vybavenia žiadosti o nápravu vykoná do 7 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia Úradu pre verejné obstarávanie podľa § 174 alebo § 175 ZVO, pričom zároveň primerane predĺži aj lehotu na predkladanie ponúk.

Záver:

Na základe vyššie uvedeného verejný obstarávateľ dospel k rozhodnutiu, že návrhu žiadateľa na vybavenie žiadosti o nápravu, ktorý bol uvedený v samotnej žiadosti o nápravu, v bodoch 4, 6 a 7 vyhovuje a zasiela žiadateľovi a všetkým známym záujemcom písomné oznámenie o výsledku vybavenia žiadosti o nápravu s odôvodnením a uvedením spôsobu a lehoty na vykonanie nápravy podľa § 165 ods. 3 písm. a) ZVO.

Na základe vyššie uvedeného verejný obstarávateľ dospel k rozhodnutiu, že návrhu žiadateľa na vybavenie žiadosti o nápravu, ktorý bol uvedený v samotnej žiadosti o nápravu, v bodoch 1, 5 a 8

nevyhovuje, v týchto bodoch žiadosť o nápravu zamietam a zasielam žiadateľovi písomné oznámenie o zamietnutí žiadosti o nápravu s odôvodnením podľa § 165 ods. 3 písm. b) ZVO.

Na základe vyššie uvedeného verejný obstarávateľ dospel k rozhodnutiu, že návrhu žiadateľa na vybavenie žiadosti o nápravu, ktorý bol uvedený v samotnej žiadosti o nápravu, v bodoch 2, 3 a 9 nevyhovuje, v týchto bodoch žiadosť o nápravu zamietam a zasielam žiadateľovi písomné oznámenie o zamietnutí žiadosti o nápravu s odôvodnením podľa § 165 ods. 3 písm. b) ZVO, avšak pristúpi k úprave zmluvy v oblasti valorizácie pridaním nového dôvodu na valorizáciu (bod 2), pristúpi k úprave súťažných podkladov týkajúcich sa niektorých nezrovnalostí, na ktoré poukazuje žiadateľ (bod 3), pri akejkoľvek zmene zadávacej dokumentácie bude postupovať v súlade s § 21 ods. 4 ZVO (bod 9).

S pozdravom

Mgr. Peter Varga v. r.
na základe splnomocnenia