

Vysvětlení/změna zadávací dokumentace č. 2

k zadávacímu řízení na veřejnou zakázku s názvem

„Rekonstrukce a přístavba zimního stadionu v Opavě“

Vážená paní / Vážený pane,

na základě zmocnění zadavatele – Statutární město Opava, se sídlem Horní náměstí 382/69, 746 01 Opava-Město, IČ: 00300535 – Vám v souladu s § 98 a násl. zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, poskytujeme vysvětlení/změnu/doplnění zadávací dokumentace k veřejné zakázce s názvem: „Rekonstrukce a přístavba zimního stadionu v Opavě“.

Dne 7. 7. 2022 byly zadavateli doručeny následující dotazy:

Dotaz č. 1

Obracíme se na Vás se žádostí o provedení změn ve kvalifikační dokumentaci dle přílohy č.4 zadávací dokumentace této veřejné zakázky, a to v části a) Seznam stavebních prací a v části b) Seznam odborných zaměstnanců. Dle našeho názoru požadavky zadavatele na splnění technické kvalifikace odporují zásadám transparentnosti, přiměřenosti, rovného zacházení a lze je považovat za diskriminační. I přes prodloužení lhůty poskytnutí seznamu stavebních prací z posledních 5 let na posledních 10 let před zahájením zadávacího řízení ze strany zadavatele v rámci vysvětlení č.1 zadávací dokumentace se stále domníváme, že jednotlivé požadavky zadavatele na neúměrné množství referencí a jejich finanční objemy jsou nepřiměřeně přísné a vzájemná kombinace těchto požadavků znemožňuje mnohým potenciálním účastníkům tuto technickou kvalifikaci splnit, a tedy se tohoto zadávacího řízení zúčastnit.

V této souvislosti uvádíme např. požadavek zadavatele na min. 4 zakázky obdobného charakteru, jako je předmět zadávacího řízení, tj. realizace výstavby (tj. novostavba nebo rekonstrukce) pozemní stavby ve finančním objemu min. 200.000.000,- Kč bez DPH za každou zakázku (jedná se o celkovou hodnotu referenční zakázky), což v celkovém součtu činí min. 800.000.000,- Kč bez DPH, i když předpokládaná cena veřejné zakázky činí „pouze“ 244.999.585,- Kč bez DPH. Dle našeho názoru by, vzhledem k rozsahu a složitosti veřejné zakázky, měly ke splnění požadavku technické kvalifikace postačovat 2 zakázky obdobného charakteru. Obdobně se lze vyjádřit i k dalším požadavkům zadavatele na seznam stavebních prací dle dalších bodů technické kvalifikace. I zde máme za to, že jejich počty a finanční objemy jsou nepřiměřené a diskriminující. Dále chceme upozornit zadavatele na nepřiměřeně vysoký počet požadovaných odborných zaměstnanců účastníka, kteří se mají podílet na realizaci této veřejné zakázky. Celkem se jedná o požadavek na 10 odborných zaměstnanců. Dle našeho názoru by mělo být zcela dostačující plnit tuto kvalifikaci 3 až 5 odbornými zaměstnanci.

V neposlední řadě ke svému dotazu dodáváme, že z konstantní rozhodovací praxe Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže vyplývá, že stanovení požadavků na kvalifikaci, včetně jejich minimální úrovně, nemůže vést k jakémukoliv zvýhodnění některého z potenciálních dodavatelů na úkor dodavatelů jiných, kteří by byli taktéž objektivně schopni danou veřejnou zakázku plnit. Naopak, pokud je účelem požadavků na kvalifikaci umožnění účasti pouze těm dodavatelům, kteří jsou zakázku objektivně

způsobilí plnit, musí být nastaveny tak, aby umožňovaly účast opravdu všem takto objektivně způsobilým dodavatelům. Nastavení takových kvalifikačních kritérií, která nemají vazbu na předmět veřejné zakázky nebo která jsou ve vztahu k tomuto předmětu zjevně nepřiměřená (byť k němu určitý vztah mají), tedy která ve výsledku pouze znemožní některým dodavatelům se o veřejnou zakázku ucházet, lze považovat za formu nepřipustné diskriminace v zadávacím řízení.

V kontextu výše uvedeného odkazujeme na rozsudek Nejvyššího správního soudu pod č. j. 1 As 228/2018 – 46, který uvádí, že „...V této souvislosti lze připomenout, že zákaz diskriminace uvedený v § 6 zákona o veřejných zakázkách, zahrnuje jednak formu zjevnou, jednak formu skrytou. Za skrytou formu nepřipustné diskriminace je třeba považovat i takový postup, kterým zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením technických kvalifikačních předpokladů zjevně nepřiměřených ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky, v důsledku čehož je zřejmé, že zakázku nemohou splnit někteří z potenciálních uchazečů, jež by jinak byli bývali k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými...“ nebo na rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 8. 8. 2017 pod č. j. 62 Af 21/2016-45, ze kterého plyne, že „...Rozsah kvalifikace musí odpovídat rozsahu a složitosti veřejné zakázky a požadavky na kvalifikaci musí být přiměřené. Při posuzování stanovených (nejen) technických kvalifikačních předpokladů přitom nelze odhlédnout od podmínek na trhu či konkrétních důsledků, které stanovené kvalifikační předpoklady mohou u uchazečů vyvolat. Míra přísnosti požadavků na prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů je odvislá od řady okolností, jež souvisejí s druhem, rozsahem a složitostí předmětu plnění veřejné zakázky...“

Vzhledem k výše popsaným skutečnostem, konstantní rozhodovací praxi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ale i soudní judikatury a našemu přesvědčení, že předmětná technická kvalifikace je v rozporu se zásadami dle § 6 ZZVZ a postupem dle ZZVZ, žádáme tímto zadavatele o výrazné zjednodušení požadavků technické kvalifikace – viz výše. Pouze v takovém případě se zadávacího řízení zúčastní dostatečný počet účastníků a zadavatel obdrží dostatečný počet kvalifikovaných nabídek.

Odpověď zadavatele:

Zadavatel trvá na stanovených kvalifikačních požadavcích. Kvalifikační požadavky byly nastaveny přiměřeně předmětu VZ, kdy je potřeba zajistit výběr kvalifikovaného dodavatele schopného řádně a včas realizovat VZ. Zadavatel na základě předchozích dotazů přistoupil k tomu, že referenční období rozšířil na 10 let, přičemž požadovaný počet a rozsah referenčních zakázek je zcela přiměřený danému referenčnímu období. Kvalifikační požadavky jsou nastaveny v zákonných mantinelech, pro všechny dodavatele shodně a je na rozhodnutí každého dodavatele, aby zvážil svou účast.

Obdobně má zadavatel za to, že je stanoven přiměřeně i požadavek na počet členů týmu, a to s ohledem na rozsah a složitost předmětné veřejné zakázky. Jedna osoba může samozřejmě zastávat i více pozic členů týmu v případech, kdy to není vyloučeno v zadávacích podmínkách (kvalifikační dokumentaci).

K rozhodovací praxi a judikatuře soudů, které uvádí dodavatel, si dovolí zadavatel poznamenat, že se jedná o obecná rozhodnutí vztahující se k naprosto rozdílným situacím. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže hovoří ve své rozhodovací praxi o zjevné nepřiměřenosti tehdy, když dosahuje určitého stupně a intenzity. Podobně se vyjádřil též Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve vztahu k diskriminaci (i té skryté), kdy je potřeba brát v úvahu celá rozhodnutí, nikoliv pouze části vytržené z jejich kontextu.

Zadavatel trvá na tom, že zadávací podmínky (vč. kvalifikačních požadavků) jsou zcela v souladu se zákonem, jeho zásadami, rozhodovací praxí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže a judikaturou soudů.

Zadavatel s ohledem na výše uvedené vysvětlení zadávací dokumentace nebude prodlužovat lhůtu pro podání žádostí o účast.