Obec Kostelec u Holešova

Kostelec u Holešova 58

768 43 Kostelec u Holešova

Zastoupen

Dobrá zakázka s. r. o.

Hlubinská 1378/36

702 00 Ostrava

**Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**

**Třída Kpt. Jaroše 7**

**604 55 Brno**

Ostrava

2017-08-02

**Zaslání dokumentace – č. j. ÚOHS-P0425/2017/VZ-21532/2017/511/ŠKm**

Vážení,

na základě výzvy k zaslání dokumentace o zadávacím řízení a vyjádření k podnětu ze dne 25. 7. 2017, které bylo zadavateli Obci Kostelec u Holešova doručeno dne 26. 7. 2017, Vám sdělujeme následující:

* Zadavatel je v zadávacím řízení zastoupen společností Dobrá zakázka s. r. o., sídlem Hlubinská 1378/36, 702 00 Ostrava. Ověřenou kopii plné moci přikládáme (v listinné podobě).
* Spisovou dokumentaci zadávacího řízení zasíláme na adresu Vašeho úřadu – v elektronické podobě skrze datovou schránku a v listinné podobě.
* Vyjádření k podnětu:

Stěžovatel ve svém přípise namítá některé body zadávacího řízení. Obecně se jedná o skutečnosti, které, pokud by stěžovatel byl dodavatelem se zájmem na účasti v zadávacím řízení, měly být uplatněny v rámci běhu lhůty pro podání nabídek. Z textace přípisu vyplývá, že se stěžovatel seznámil se zadávacími podmínkami ex post. Některé pasáže však odpovídají vzneseným dotazům v rámci zadávacího řízení.

K připomínce týkající se ročního obratu zadavatel uvádí, že předpokládaná hodnota zakázky činí 8,2 mil. Kč bez DPH. Veřejná zakázka je zadávána dle ust. § 53 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, v platném znění (dále jen „zákon“). Dle ust. § 53 odst. 4 zadavatel může použít i jiná kritéria kvalifikace dodavatele, než jsou uvedena v zákoně. Zadavatel stanovil požadavek na obrat v hodnotě 20 mil. Kč bez DPH/rok. Tento objem odpovídá realizace 2,43 obdobných zakázek v jednom roce. Je-li podstatou zadávacího řízení výběr nejvhodnějšího dodavatele na základě objektivních a přiměřených požadavků, nelze dle našeho názoru objektivně rozporovat zadavatelem stanovenou výši. Zadavatel nesouhlasí s názorem stěžovatele, že se nejedná o specifický náročné plnění a s případným nesplněním veřejné zakázky nelze spojovat případnou hrozbu vzniku značných škod. Při provádění prací bude docházet k narušení komfortu obyvatel obce, kdy bude docházet k výkopům na pozemcích přilehlých k nemovitostem občanů. Dále bude docházet k překopům přístupových komunikací. Při vztyčování sloupů veřejného osvětlení bude docházet na některých místech ke křížení s kabelovým vedením ve správě a majetku třetích osob. O možných komplikacích, které mohou vzniknout nedostatečným zajištěním provádění prací (např. horší ekonomickou silou dodavatele) svědčí i negativní příklady z jiných měst a obcí (např. rekonstrukce veřejného osvětlení v Ostravě, městském obvodě Ostrava – Jih, městské části Výškovice, kdy došlo k vyhloubení jam a následnému opuštění stavby ze strany dodavatele). Ačkoli zákon nestanovuje přiměřenost jednotlivých požadavků, je nutno vždy přihlédnout k dopadům prováděných prací na zakázkou dotčené území. V řešeném případě je dle názoru zadavatele zřejmé, že omezení vzniklá stavbou jsou natolik závažná, že je nutno zajistit přiměřeně ekonomicky zdatného dodavatele. Stěžovatel nepředložil argument, který by byl v souladu se zákonem a zároveň by jednoznačně určil, že požadavek zadavatele je nepřiměřený.

K připomínce počtu světelných bodů zadavatel uvádí, že předmětem zakázky je dodávka a instalace 189 světelných bodů. Požadavek zadavatele v rámci technické kvalifikace činí 150 světelných bodů. Stěžovatel konstatuje, že tento požadavek na počet realizovaných světelných bodů je diskriminační vůči menším dodavatelům. Zadavatel nesouhlasí s tímto argumentem. Stejnou připomínku by stěžovatel mohl uvést i v případě požadavku na 100 světelných bodů či 50 světelných bodů apod. Zadavatel tímto požadavkem jednoznačně požadoval ve smyslu podstaty technické kvalifikace, aby dodavatel prokázal schopnost realizovat objemově přibližně stejný rozsah realizované zakázky. Zadavatel považuje tuto připomínku stěžovatele za zcela irelevantní.

K připomínce počtu zaměstnanců. Zadavatel stanovil požadavek na průměrný počet zaměstnanců s ohledem na náročnost předmětu zakázky. V zájmu jakéhokoli podezření s diskriminačního stanovení počtu zaměstnanců neurčil v souladu se zákonem požadavek na profesní členění zaměstnanců. Každý dodavatel, který zaměstnává 20 a více zaměstnanců bez ohledu na jejich pracovní zařazení, se mohl této zakázky zúčastnit. Zadavatel při stanovení tohoto počtu vycházel z následujících objektivního předpokladu činností, které budou v jeden okamžik v rámci těchto stavebních prací probíhat – administrativní vedení společnosti, doprava materiálu, skladové hospodářství, bezpečnostní dozor, odborné vedení stavby, provádění výkopů/protlaků, instalace kabelového vedení. Vzhledem ke stanovenému termínu dokončení prvé etapy stavby (časové omezení je odvozeno od klimatických podmínek resp. objektivním potřebám zadavatele) se zároveň přiměřeně navyšuje počet pracovníků vykonávajících příslušné činnosti. Po propočtu je tak zřejmé, že na realizaci jen prvé etapy je potřeba více než požadovaných 20 osob (a to i za předpokladu, že osoba provádějící výkopové práce bude následně provádět odbornou montáž a propojení svítidel). Požadavek je tedy i s ohledem na nutnost potřebné koordinace prováděných prací zcela přiměřený. Stěžovatel sám nepředložil žádný argument, který by potvrdil údajný diskriminační požadavek zadavatele.

K podnětu týkajícím se požadavku na bankovní záruku ve výši 2 mil. Kč za dodržení smluvních podmínek, kvality a termínů provedení díla zadavatel uvádí, že podnět stěžovatele je zcela irelevantní. Stavební práce s investičním nákladem 8,2 mil. Kč bez DPH je pro obec zcela zásadní investicí. Zároveň z povahy předmětu zakázky bude stavbou dotčena výrazná část obce. Zadavatel se musí chovat jako řádný hospodář a je nepřípustné, aby nevyužil všech zákonných zajišťovacích instrumentů. Zadavatel požadavek na tuto bankovní záruku již vysvětloval v příslušným vysvětlení zadávacích podmínek. Poukazujeme zejména na současný stav poskytování bankovních záruk bankovními institucemi. Zadavatel nepožadoval doložení příslibu vydání bankovní záruky do nabídky. Pouze vybraný dodavatel tuto bankovní záruku musí předložit před podpisem smlouvy o dílo. V běžné praxi vybraný dodavatel předloží rozhodnutí zadavatele o uzavření smlouvy na předmětnou akci své bance a ta, jelikož bankovní záruka je zajištěna smlouvou o dílo, bankovní záruku poskytne. V případě, že by bankovní instituce bankovní záruku neposkytla, jedná se o signál pro kteréhokoli zadavatele, že příslušný dodavatel nesplňuje základní standardy ekonomické stability a realizaci stavebních prací je tak ohrožena z důvodu nezajištění např. průběžného financování prací ze strany dodavatele. Výše 2 mil. Kč odpovídá cca ¼ předpokládané hodnoty, avšak tato výše musí plně pokrýt případné nutné náklady pro případ, kdy zhotovitel nebude zakázku plnit a zadavatel bude muset přikročit např. k zajištění výkopů, stavebních jam, zprůjezdnění komunikací atd. jinými subjekty. V pesimistické variantě ani tato hodnota nebude krýt náklady zadavatele.

K připomínce neprodloužení lhůty pro podání nabídek zadavatel uvádí, že předmětem vysvětlení zadávacích podmínek pod pořadovým číslem 1 bylo konstatování jednoho přepisu v návrhu smlouvy (kdy byl uveden chybný zhotovitel projektové dokumentace, přičemž ve výzvě a zadávací dokumentaci a příloze zadávací dokumentace byl uveden správný zhotovitel). Dále toto vysvětlení zadávací dokumentace obsahovalo tazatelem vyžádané komentáře k jednotlivým ustanovením. Předmětem druhého vysvětlení zadávacích podmínek bylo uveřejnění vyjádření dotčených orgánů státní správy a majitelů dotčených sítí. Tato vyjádření pouze potvrzovala informace uvedené v zadávací dokumentaci a jeho přílohách. Dále zadavatel poskytl výkaz výměr, který byl na žádost jednoho z účastníků doplněn o záhlaví sloupců a vzorce. V tomto výkaze nedošlo k žádné úpravě v jednotkách či jejich počtu a v původní verzi byl určen pro kterýkoli oceňovací SW. Zadavatel zároveň v souladu se zákonem umožnil v nabídce podat oceněný výkaz výměr ve formátu odpovídajícím programovému vybavení účastníka, tzn. nemusela být dodržena struktura výkazu výměr. Zadavatel tudíž neměl důvod prodlužovat lhůtu pro podání nabídek.

Připomínka krátkého času mezi podáním nabídky a otevíráním obálek je dle zadavatele zcela irelevantní. Jelikož lhůta pro otevírání obálek s nabídkami byla stanovena s ohledem na časové možnosti členů jmenované komise, zajišťoval převzetí nabídek zástupce zadavatele ve svém sídle. Obecní úřad v tento den nebyl otevřen. Stěžovatel uvádí, že vzdálenost od místa podání nabídek do místa pro otevírání obálek je více než 100 km, což mohlo způsobit nejistotu dodavatelů, zda jsou schopni nabídku podat a zároveň se účastnit otevírání obálek. Tento argument je dle názoru zadavatele i ve světle podnětu ve vztahu k počtu zaměstnanců nesmyslný (na jednu stranu stěžovatel argumentuje nepřiměřeným požadavkem na průměrný počet zaměstnanců, kdy samotné stavební práce jsou dle jeho názoru realizovatelné s nižším počtem zaměstnanců, a zároveň níže ve svém podnětu nepřímo uvádí, že dodavatel není schopen zajistit 2 zaměstnance, kdy by jeden odevzdal nabídku a druhý se účastnil otevírání obálek (což však vzhledem k časovému rozmezí nebylo potřeba)). Zadavatel vědom si dopravní situace zejména v části průjezdu městem Přerov (časté kolony), nastavil lhůtu mezi odevzdáním obálek a otevíráním obálek na 2 hodiny. Argumentace stěžovatele je o to více nesmyslná, když uvádí, že osoba zastupující dodavatele, která podala nabídku, ačkoli vyjede z místa podání nabídky před uplynutím lhůty (tj. před 14. hodinou), dojede do místa otevírání obálek později než zástupce zadavatele, který mohl nabídky vyzvednout z podatelny až po 14. hodině. Zadavatel považuje tento podnět za irelevantní.

Stěžovatel dále uvádí, že povinností účastníka zadávacího řízení je se předem cca 2 pracovní dny domluvit na kontaktech zástupce zadavatele o jeho přítomnosti, aby mohla být nabídka na podatelně sídla zástupce převzata. Zadavatel k tomuto podnětu uvádí, že stěžovatel, zřejmě neúmyslně, přepisuje uvedenou část zadávací dokumentace zjevně nepřesně. V části VIII. zadávací dokumentace je totiž uvedeno cit.: „Při osobním doručení je **doporučena** předchozí domluva (cca 2 pracovní dny předem) na kontaktech zástupce – viz záhlaví.“ Jedná se tedy o doporučení nikoli povinnost. Dodavatelé mohou kontaktovat zástupce zadavatele a dohodnout se na osobním předání v konkrétní hodinu. Jedná se o opatření, kdy zaměstnanci podatelny musí nečekaně opustit své pracoviště. Předběžnou dohodou s doručovatelem nabídky je zajištěno, že v konkrétní hodinu bude podatelna zcela určitě otevřena (mimořádnost uzavření podatelny v pracovní dobu se vyskytuje výjimečně – například zkrácení pracovní doby z technických důvodů apod., přesto je podání nabídky takto ošetřeno).

K připomínkám technických parametrů zadavatel uvádí, že plně odpovídají dotazům, které byly vzneseny po zákonné lhůtě v rámci zadávacího řízení jedním z účastníků. Zadavatel předpokládá, že se jedná o výjimečnou shodu dvou nezávislých subjektů – tj. účastníka a stěžovatele. Dotaz, který vznesl jeden z účastníků byl doručen 4 pracovní dny před uplynutím lhůty pro podání nabídek. Ačkoli zadavatel operativně řešil vznesené dotazy, v tomto případě nebylo technicky možné odpovědět a zároveň dodržet onu zákonnou lhůtu (i v případě výkladu počítání dnů, kdy se i den pro podání nabídek počítá jako celý den pro potřeby odeslání vysvětlení zadávacích podmínek). Zároveň zadavatel posoudil vznesené dotazy zda mají vliv na zpracování nabídek. Ani toto se nepotvrdilo.

K samotným požadavkům: Možnost výměny každého LED modulu/bloku samostatně je parametr významně ovlivňující hospodárnost v rámci údržby svítidel. Pokud dojde k poruše jednoho modulu, dojde k výměně právě tohoto modulu, což vede ke snížení nákladů na opravu. K porušení předpisu o homologaci výrobku a dalších souvisejících norem nemůže dojít, jelikož tato výměna musí být provedena identickým modulem či modulem dle předpisu výrobce svítidla. Dochází tak i k dodržení výkonu svítidla a dodržení světelných parametrů svítidla.

Další připomínka se týká verze metodického pokynu pro modernizaci VO. Zadavateli je známa aktuální verze tohoto pokynu. Avšak projektová dokumentace je zpracována v souladu s verzí platnou v roce 2008. Aktualizace projektové dokumentace na nové názvosloví by vedla k nutnosti nejen zpracování nové dokumentace, ale také k novému řízení dle zákona č. 183/2006 Sb. Stavební zákon, ve znění pozdějších předpisů. Zároveň návrh veřejného osvětlení dle metodiky z roku 2008 splňuje doporučení metodiky roku 2017.

K samotnému typu zadávacího řízení zadavatel uvádí, že předpoklad určení zjednodušeného podlimitního řízení pro malé a střední regionální společnosti je mylný. Tento argument by právě vedl k diskriminačnímu chování zadavatelů. Zjednodušené podlimitní řízení je typ řízení, které je operativní a rychlé pro zadání investičně nenáročných (absolutně, nikoli relevantně) zakázek. Žádnou ze zadávacích podmínek nelze považovat za nestandardní. Stejně tak i souhrn všech podmínek nelze považovat za nestandardní. Dle argumentace stěžovatele by při výběru dodavatelů nemělo být využito žádných kvalifikačních požadavků, žádných technických požadavků ani jiných i teoretických omezení. Toto je však zcela v rozporu se zadávacím právem a smyslem zákona.

Zadavatel si na základě výše uvedeného navrhuje doporučit Vašemu úřadu, aby na základě podnětu rozhodl, že přezkoumal podnět ve všech vzájemných souvislostech a konstatoval, že zadavatel neporušil ustanovení zákona.