

Námítky proti zadávacím podmínkám

Veřejná zakázka: Zpracování technické dokumentace, žádosti o dotaci, administrace zadávacího řízení na dodavatele VIS a DPP pro obce DSO Pečecký region a partnery, administrace projektu.

Veřejný zadavatel

Dobrovolný svazek obcí Pečecký region
se sídlem Masarykovo nám. 78, 289 11 Pečky
IČ: 701 02 961

Veřejná zakázka: Zpracování technické dokumentace, žádosti o dotaci, administrace zadávacího řízení na dodavatele VIS a DPP pro obce DSO Pečecký region a partnery, administrace projektu
zadávaná ve zjednodušeném podlimitním řízení dle § 38 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v platném znění (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“), zahájená výzvou k podání nabídek uveřejněnou dne 6. 3. 2015 na profilu zadavatele, doplněnou dne 23. 3. 2015 a 24. 3. 2015 dodatečnými informacemi uveřejněnými tamtéž

Námítky proti zadávacím podmínkám dle § 110 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách

Dne 6. 3. 2015 byla na profilu zadavatele zveřejněna Výzva k podání nabídek na výše jmenovanou veřejnou zakázku. Stěžovatel se seznámil se zadávacími podmínkami za účelem podání nabídky do zadávacího řízení a zjistil následující skutečnosti, které považuje za diskriminační, netransparentní, odporující povinnosti rovného zacházení se všemi účastníky zadávacího řízení a nepodložené zákonem o veřejných zakázkách, přičemž se jedná o následující požadavek:

Zadávací dokumentace, odst. 2.4. Technické kvalifikační předpoklady:

Zadavatel požaduje dle ust. § 56 odst. 2 písm. 2) zákona o veřejných zakázkách předložení seznamu osob, jež se budou podílet na plnění veřejné zakázky. Zadavatel při tom stanovil, že klíčový člen realizačního týmu musí mít (i) ukončené vysokoškolské vzdělání v oboru radiotechniky, (ii) minimálně 5 let praxe v oblasti varovných a informačních systémů a (iii) kvalifikaci pro navrhování koncových prvků dle dokumentu „Technické požadavky na koncové prvky připojované do jednotného systému varování a vyrozumění“ č.j. MV-24666-1/PO-2008. Toto dodavatel doloží například potvrzením od Ministerstva vnitra Generálního ředitelství HZS ČR- Institutem ochrany obyvatelstva Lázně Bohdaneč (dále jen „Institut“).

S poukazem na výše uvedený požadavek stěžovatel podává tímto proti dotčenému požadavku zadavatele, jakožto neoprávněnému a proto významně diskriminačnímu požadavku, v zákonem o veřejných zakázkách stanovené lhůtě níže uvedené zdůvodněné

námítky proti zadávacím podmínkám.

I.

Stěžovatel nejprve důsledně nastudoval předmětný dokument „Technické požadavky na koncové prvky připojované do jednotného systému varování a vyrozumění“ a v žádném z jejich ustanovení nenalezl povinnost, že „návrh na řešení koncových prvků“ může být prováděna výlučně určitým způsobem kvalifikovanou osobou, dále ve jmenovaném dokumentu neshledal ani v jakém rozsahu, oboru, apod. by měla kvalifikace odpovědné osoby být, požadavky na minimální vzdělání k prokázání kvalifikačních znalostí a schopností, kým může být udělena, ani jakým dokumentem je oprávnění k udělování požadované kvalifikace upraveno. Dále stěžovatel dotazem na subjekt označený v zadávací dokumentaci Institutem vznesl dotaz v tomto duchu. Od odpovědného pracovníka se stěžovateli dostalo informace, že zmiňovanou kvalifikací bude mít zadavatel na mysli písemný výstup ze školení, které bylo Institutem jednorázově uspořádáno a na jehož závěru byla písemně potvrzena účast na tomto školení. Stěžovatel na základě této informace požádal odpovědnou osobu, zda by mu mohla poskytnout písemný seznam absolventů tohoto školení, načež obdržel seznam dvou osob! Dále pro úplnost stěžovatel oslovil Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy ČR, coby orgán vydávající oprávnění k poskytování akreditací v rámci České republiky s dotazem, zda Institut disponuje oprávněním vydávat příslušné akreditace ve výše specifikovaném oboru, se záporným stanoviskem.

Stěžovatel se dále podrobně zabýval seznamem soudních znalců uvedeným v Komoře soudních znalců, zda by zde nenalezl nápovědu, jakou kvalifikaci má zadavatel na mysli. V seznamu Komory soudních znalců je možné dohledat znalce v oboru elektrotechnika, vodní hospodářství apod., avšak nikdo ze zde uvedených odborníků nedisponuje kvalifikací požadovanou zadavatelem.

Stěžovateli z textu zadávací dokumentace je zcela nejasné, jakým dalším způsobem by šla předmětná požadovaná kvalifikace prokázat.

Stěžovatel považuje požadavek, který odkazuje na pravděpodobně neexistující kvalifikaci za nedostatečný, zavádějící a zejména zcela netransparentní.

Stěžovatel proto žádá zadavatele, aby upravil zadávací dokumentaci v rozsahu technických kvalifikačních požadavků tak, aby byla v souladu s § 44 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách přesná, srozumitelná a jednoznačná.

K této povinnosti zadavatele si stěžovatel dovoluje upozornit např. na usnesení Nejvyššího správního soudu č. j. 9 Afs 30/2010, ze kterého mimo jiné vyplývá, že *„...zadávací dokumentace je nejvýznamnějším dokumentem v rámci zadávacího řízení. Za jeho zpracování je plně odpovědný zadavatel a je povinen ho zpracovat dostatečně kvalitně a s patřičnou odborností tak, aby na jeho základě bylo možno podat odpovídající a především vzájemně porovnatelné nabídky“*.

II.

Zadavatel v rámci technických kvalifikačních předpokladů stanovuje dle § 56 odst. 2 písm. b) zákona o veřejných zakázkách požadavek k zajištění kontroly jakosti, aby klíčový člen č. 1 týmu – vedoucí týmu disponoval nejasně stanovenou kvalifikací (viz čl. I těchto námitek), kterou navíc z kusých informací získaných od odpovědných osob souvisejících institucí disponuje pouze omezený (pravděpodobně v kombinaci s požadovaným vysokoškolským vzděláním v oboru radiotechnika nebo elektrotechnika velmi omezený) počet osob. Veřejné zakázky obdobného charakteru i rozsahu jsou na zdejším trhu poměrně častým jevem, pokud výběr dodavatele proběhne férovou soutěží, i jevem bezproblémovým v etapě následného plnění. Pokud zadavatel nemá konkrétně odborné pracovníky v řadách svých zaměstnanců, je ustálenou praxí, že pro seznámení se s předmětem plnění a okruhem možných dodavatelů budoucí zakázky, provede průzkum trhu. V dnešní době, kdy mají všichni veřejní zadavatelé za povinnost zakázky a celý jejich průběh (nebo přinejmenším smlouvy na 500 tisíc Kč) evidovat na svých profilech, je velmi jednoduchou operací zjistit, jaké kvalifikační požadavky jsou v těchto případech nejčastěji užívány. Jedná se o prokázání zkušeností s plnění obdobných zakázek, a to zejména proto, že jednak je to zcela dostačující důkaz o profesních a odborných znalostech a dovednostech dodavatele a jednak proto, že

minimálně v českém prostředí (kam jsou také podlimitní zakázky prioritně směřovány) není adekvátní kvalifikační vzdělání požadované, tedy ani dostupné. Adekvátní technickému obsahu, rozsahu a složitosti zakázky. Stěžovatel se domnívá, že zadavatel volbou kvalifikačních požadavků v rozsahu: „kvalifikace pro navrhování koncových prvků dle dokumentu „Technické požadavky na koncové prvky připojované do jednotného systému varování a vyrozumění“ č.j. MV-24666-1/PO-2008, toto dodavatel doloží například potvrzením od Ministerstva vnitra Generálního ředitelství HZS ČR- Institutem ochrany obyvatelstva Lázně Bohdaneč“ dopustil hrubé diskriminace subjektů působících v tomto oboru na trhu. Pokud by zadavatel zvolil kvalifikační požadavky odpovídající obsahu, rozsahu a složitosti zakázky, obdržel nabídky od dodavatelů, kterých na trhu působí v současnosti celá řada, zpracované a podané na základě zdravých konkurenčních mechanismů a ušetřil tak finanční prostředky přidělené mu z veřejných rozpočtů, se kterými je pověřen řádně ekonomicky a efektivně hospodařit. Stěžovatel se domnívá, že nesprávně zvolenými kvalifikačními požadavky dojde k vyřazení většiny dodavatelů schopných splnit veřejnou zakázku k jejich vyloučení ze soutěže a tím dojde k jejich diskriminaci. K možnému argumentu zadavatele, že kvalifikační požadavky jsou stanoveny pro všechny dodavatele stejně, stěžovatel uvádí, že současná judikatura zná a odlišuje pojmy jak diskriminace, tak diskriminace skrytá. V prvním případě se jedná o diskriminaci jednoho účastníka soutěže, případně malého okruhu účastníků, v porovnání s celkem, diskriminace skrytá spočívá v nastavení pravidel tak, že se zdají být pro všechny účastníky soutěže nastavené stejné rovně, ale bližším zjišťováním vyjde najevo, že se jedná o podmínky nastavené pro možnosti úzkého okruhu dodavatelů výhodněji, než pro zbývající široký okruh potenciálních dodavatelů. O to hůře, pokud se prokáže, že zadavatel tak jedná vědomě a úmyslně. Stěžovatel proto žádá zadavatele, aby upravil technické kvalifikační požadavky ve jmenovaném rozsahu tak, aby odpovídaly rozsahu a obtížnosti veřejné zakázky a vyloučil jakoukoliv případnou diskriminaci v této věci.

Uvedená povinnost zadavatele stanovit objektivní nediskriminačně zvolené kvalifikační požadavky vyplývá také z bohaté judikatury v této věci Nejvyššího správního soudu, např. rozsudku vedeného pod č.j. 1 Afs 20/2008, ve které se Nejvyšší správní soud vyjádřil k disproporčně zvoleným kvalifikačním požadavkům. Zmíněný judikátorní rozsudek obsahuje značné množství argumentů na podporu výše uvedeného požadavku stěžovatele a stěžovatel jej doporučuje zadavateli k pečlivému prostudování. Za všechny uvedené argumenty stěžovatel cituje tento: „... zásadně nesmí ani zadávání náročné zakázky vést k tomu, že požadavky na kvalifikaci jsou nastaveny takovým způsobem, že tím je prakticky vyloučena soutěž mezi uchazeči.“

III.

Zadavatel svým postupem, tj. stanovením výše uvedených požadavků dle názoru stěžovatele porušil zásadu zákazu diskriminace, povinnosti transparentnosti a povinnosti rovného zacházení ve smyslu § 6 zákona o veřejných zakázkách s tím, že tento postup zadavatele dle názoru stěžovatele může ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť v důsledku tohoto požadavku může zadavatel obdržet podstatně nižší počet nabídek. Důvodem je, že někteří z dodavatelů mají sice dostatečné zkušenosti a znalosti s předmětem plnění v rozsahu zpracování technické dokumentace k realizaci návrhu koncových zařízení varovných informačních systémů, avšak neprokáží požadované technické kvalifikační předpoklady, protože nebyli účastní jednorázového nezávazného školení, které nad to není k navrhování koncových zařízení ani nutné, a už vůbec ne nezbytné.

V důsledku výše popsaného porušení zákona o veřejných zakázkách ze strany zadavatele hrozí újma nejenom stěžovateli, nýbrž také neomezenému okruhu dalších dodavatelů a potencialních zájemců o veřejnou zakázku, a to újma ve faktickém omezení řádné hospodářské soutěže o předmětnou veřejnou zakázku.

IV.

Výše popsané pochybení zadavatele je dle názoru stěžovatele v současném okamžiku možné zhojit úkonem zadavatele, a to změnou zadávacích podmínek. Stěžovatel navrhuje, aby technické kvalifikační předpoklady byly přeformulovány ve smyslu požadavku na prokázání schopností dodavatele řádně splnit veřejnou zakázku předložením osvědčení vydaných pro dodavatele od referenčních zadavatelů o řádném a bezvadném splnění obdobných zakázek.

A současně prodloužením lhůty pro podání nabídek tak, aby byla zachována minimální zákonná lhůta pro podání nabídek stanovená v zákoně o veřejných zakázkách pro zjednodušené podlimitní řízení.

V Praze dne 25. 3. 2015