

Zadavatel:

Krajská správa a údržba silnic Karlovarského kraje příspěvková organizace

se sídlem: Chebská 282, PSČ 356 04

IČO: 70947023

Veřejná zakázka

„Rámcová dohoda na zhotovitele stavebních prací na silnicích ve správě zadavatele“

Evidenční číslo: Z2022-008419

VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE Č. 4

dle § 98, 99 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů
(dále jen „ZZVZ“)

Krajská správa a údržba silnic Karlovarského kraje, příspěvková organizace, jakožto zadavatel shora uvedené veřejné zakázky, zastoupené v zadávacím řízení společností ROWAN LEGAL, advokátní kancelář s.r.o., obdržela dne **14. 4. 2022** žádost vysvětlení zadávací dokumentace předmětné veřejné zakázky.

Na tuto žádost poskytuje zadavatel následující odpověď.

Žádost o vysvětlení ZD č. 4

Dotaz č. 4.1 (citace)

I. Profesní způsobilost

1. Zadavatel dle čl. 1.3 Kvalifikační dokumentace požaduje k prokázání profesní způsobilosti dodavatele předložení *„dokladu osvědčujícího odbornou způsobilost dodavatele nebo osoby, jejímž prostřednictvím odbornou způsobilost zabezpečuje, a to autorizace ve smyslu zákona č. 360/1992 Sb., o výkonu povolání autorizovaných architektů a o výkonu povolání autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě, ve znění pozdějších předpisů, pro obor **Dopravní stavby (v případě autorizovaného technika specializace nekeleťová doprava).**“*
2. Dle názoru Žadatele je však tímto postupem Zadavatele porušena zásada zákazu diskriminace. Tím, že Zadavatel požaduje pouze autorizovaného technika v přísl. oboru, diskriminuje nejenom osoby s vyšší odborností (autorizované inženýry v příslušném oboru), ale i ty dodavatele, jejichž příslušná odborná způsobilost je zabezpečována prostřednictvím hostujících či usazených osob ve

smyslu zákona č. 360/1992 Sb., o výkonu povolání autorizovaných architektů a o výkonu povolání autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**Zákon č. 360/1992 Sb.**“).

...

17. Žadatel tedy s odkazem na výše uvedené žádá o vysvětlení:

- I. zda si je Zadavatel vědom, že požadavek Zadavatele na prokázání profesní způsobilosti dodavatele podle čl. 1.3 Kvalifikační dokumentace vztahující se k odborné způsobilosti podle Zákona č. 360/1992 Sb., je stanoven v rozporu s § 6 odst. 2 ve spojení s § 36 odst. 1 ZZVZ (tj. v rozporu se zásadou zákazu diskriminace a povinností stanovit zadávací podmínky tak, aby bezdůvodně nevytvářely překážky hospodářské soutěži), případně z jakého důvodu má Zadavatel za to, že tomu tak není;

Odpověď na dotaz č. 4.1

Zadavatel k dotazu uvádí, že v daném čl. 1.3 kvalifikační dokumentace dodavatelům **nikterak nebrání, aby předložili autorizaci pro autorizovaného inženýra v oboru Dopravní stavby.**

Text v závorce: „(v případě autorizovaného technika specializace nekolejová doprava)“ pouze upřesňuje, že v případě předložení autorizovaného technika, zadavatel požaduje předložení autorizace pro specializaci nekolejová doprava.

Výše uvedený požadavek vychází z toho, že pokud by dodavatel předložil autorizaci pro specializaci kolejová doprava, jednalo by se o autorizaci pro plnění předmětu nadepsané veřejné zakázky za irelevantní.

S ohledem na výše uvedené vysvětlení tak zadavatel uvádí, že stanovením daného požadavku profesní způsobilosti v čl. 1.3 kvalifikační dokumentace se nikterak nedopustil rozporu s § 6 odst. 2 ve spojení s § 36 odst. 1 ZZVZ (tj. rozporu se zásadou zákazu diskriminace a povinností stanovit zadávací podmínky tak, aby bezdůvodně nevytvářely překážky hospodářské soutěži).

Dotaz č. 4.2 (citace)

II. Technická kvalifikace

3. Zadavatel dle čl. 1.5 Kvalifikační dokumentace požaduje k prokázání technické kvalifikace dodavatele doložení „(...) přehledu provozních a technických útvarů (provozoven/technického zázemí), které má dodavatel zajištěny pro účely plnění veřejných zakázek na základě rámcové dohody, přičemž z tohoto přehledu musí jednoznačně vyplývat, že tyto provozovny zahrnující objekt obalovny jsou umístěny tak, aby byla zajištěna dojezdová vzdálenost od časově

nejvzdálenějšího místa v oblasti (Karlovarském kraji) vyplývající z normy ČSN 73 6120 a TKP kap. 7 Hutněné asfaltové vrstvy.“

4. Zadavatel tento požadavek dále v čl. 1.5 Kvalifikační dokumentace specifikuje, když uvádí, že „(...) předpokládá, že pro potřeby splnění tohoto požadavku kvalifikační dokumentace bude zapotřebí alespoň 2 obaloven, pokud dodavatel neprokáže jinak.“
5. K prokázání této části technické kvalifikace Zadavatel dále dle čl. 1.5 Kvalifikační dokumentace požaduje, aby dodavatel předložil k přehledu také „(...) kopie nabývacích titulů či jakýchkoliv jiných dokumentů, ze kterých bude jednoznačně patrné, že dodavatel má k dispozici provozovnu/technické zázemí dle vedlejšího sloupce pro účely plnění veřejných zakázek na základě rámcové dohody, a to po celou dobu trvání rámcové dohody.“
6. Požadavek na doložení nabývacích titulů či jakýchkoliv jiných dokumentů, ze kterých bude jednoznačně patrné, že dodavatel má k dispozici provozovnu/technické zázemí zahrnující obalovnu/obalovny, by mohl být dle názoru Žadatele v rozporu se zásadou přiměřenosti, transparentnosti a se zásadou zákazu diskriminace.
7. Jak vyplývá z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 3. 2013, č. j. 1 Afs 69/2012-59, požadavek na doložení dokladu o vlastnictví obalovny nebo smlouvy o smlouvě budoucí na dodávku obalovaných směsí může být odůvodněn jen na základě objektivních okolností veřejné zakázky, resp. legitimními ekonomickými zájmy zadavatele. Dodávky asfaltového betonu v jeho požadovaných druzích však nepředstavují dodávky, které by nebylo možné zajistit nebo by se dokonce jednalo o materiál velmi obtížně opatřitelný.
8. Zároveň období mezi koncem lhůty pro podání žádostí o účast, do kterého dodavatelé (včetně Žadatele) musí disponovat předmětnými obalovkami podle Kvalifikační dokumentace, chtějí-li se Zadávacího řízení účastnit, a prvním možným okamžikem pro využití obalovny představuje velmi dlouhý časový úsek. Zadavatel nejenom že je teprve v první fázi užšího řízení, ale i po uzavření rámcové dohody bude jednotlivé veřejné zakázky soutěžit s obnovením soutěže, čímž opět oddálí první okamžik, ke kterému je reálně potřeba disponovat obalovnou/obalovkami. Dodavatelé jsou tak nuceni, aby si pořizovali dispoziční oprávnění daleko před obdobím, kdy reálně bude možné obalovnu/obalovny využít, a aniž by věděli, zda pořizování takového dispozičního oprávnění bude mít pro ně smysl (neví, zda se stanou vybranými dodavateli).
9. Pokud Zadavatel chtěl mít jistotu, že před uzavřením rámcové dohody budou dodavatelé vybraní k uzavření rámcové dohody disponovat obalovnou/obalovkami, pak postačovalo, aby Zadavatel požadoval předložení dokladů o dispozici s obalovnou/obalovkami na základě postupu podle § 104 písm. a) ZZVZ, což je v případě požadavku na dispozici s obalovnou/obalovkami již běžná praxe.
10. Dle názoru Žadatele proto nejsou naplněny objektivní okolnosti, které by odůvodňovaly požadavek na předložení kopie nabývacích titulů či jakýchkoliv jiných dokumentů, ze kterých bude

jednoznačně patrné, že dodavatel má k dispozici příslušné provozovny, resp. technické zázemí, a naopak jsou zde okolnosti, které přiměřenost napadeného kvalifikačního požadavku, vyvracejí.

11. Nadto Žadatel je přesvědčen, že schopnost a způsobilost stát se účastníkem rámcové dohody a realizovat veřejné zakázky zadávané na jejím základě hodnověrným a dostatečným způsobem prokazuje seznam obdobných prací uskutečněných účastníkem v předchozích letech ve smyslu § 79 odst. 2 písm. a) ZZVZ, který Zadavatel rovněž v Zadávacím řízení požaduje.
12. I za předpokladu, že Zadavatel má určitou obavu o to, aby veřejné zakázky zadávané na základě rámcové dohody byly jednotlivými dodavateli skutečně realizovány, neopravňuje tato obava Zadavatele k postupu, kterým by mohli být ze Zadávacího řízení vyloučeni dodavatelé, jež by bez stanovení požadavku na předložení dokladů ve vztahu k obalově/obalovnám uvedeného v čl. 1.5 Kvalifikační dokumentace byli jinak způsobilí se ucházet o uzavření rámcové dohody, resp. plnit veřejné zakázky na základě ní zadávané.
13. Nastavením technické kvalifikace, tak jak je uvedena v čl. 1.5 Kvalifikační dokumentace, by mohlo dojít k vyloučení ze Zadávacího řízení dodavatelů, kteří nejsou schopni předložit doklady ve vztahu k obalovně/obalovnám dle čl. 1.5 Kvalifikační dokumentace již v rámci žádosti o účast, ačkoliv by byli schopni uzavřít soutěženou rámcovou dohodu a plnit veřejné zakázky, jež budou zadávány na jejím základě.
14. Tento kvalifikační požadavek nezaručuje řádné plnění veřejných zakázek zadávaných na základě rámcové dohody. Naopak je Žadatel přesvědčen, že tímto postupem by mohla být některým dodavatelům bezdůvodně poskytnuta konkurenční výhoda, a tím by tak došlo k porušení § 36 odst. 1 ZZVZ.
15. Žadatel taktéž technický kvalifikační požadavek považuje za částečně neurčitý, a tedy v rozporu s § 36 odst. 3 ZZVZ, resp. se zásadou transparentnosti podle § 6 odst. 1 ZZVZ, neboť není zřejmé, jaký počet obaloven má být vlastně dokládán, když je uvedeno, že „**Zadavatel předpokládá, že pro potřeby splnění tohoto požadavku kvalifikační dokumentace bude zapotřebí alespoň 2 obaloven, pokud dodavatel neprokáže jinak.** [zvýrazněno Žadatelem]“
16. Zadavatel nestanovil žádná pravidla, podle kterých bude posuzovat dostatečnost určitého počtu obaloven. Kvalifikace nemůže být založena na pouhém předpokladu, který vytváří prostor pro nekontrolovatelný, resp. nečitelný postup Zadavatele, jenž má potenciál porušit i zásadu rovného zacházení s dodavateli. V konečném důsledku by tento požadavek mohl být prokázán i tak, že nebude doložena žádná dispozice s obalovnou s odůvodněním, že dodavatel bude mít zajištěnu dispozici s obalovnou/obalovnami až pro samotnou realizaci veřejných zakázek zadávaných na základě rámcové dohody.
17. Žadatel tedy s odkazem na výše uvedené žádá o vysvětlení:

...

- II. jaké konkrétní objektivní okolnosti podle Zadavatele opodstatňují oprávněnost kvalifikačního požadavku podle čl. 1.5 Kvalifikační dokumentace, tedy požadavku k prokázání zajištění provozních a technických útvarů zahrnujících objekt obalovny/obaloven;
- III. v čem Zadavatel spatřuje riziko ověření zajištění provozních a technických útvarů zahrnujících objekt obalovny/obaloven na základě postupu podle § 104 písm. a) ZZVZ;
- IV. zda Zadavatel vzhledem k výše v části II. uvedenému zdůvodnění považuje kvalifikační požadavek podle čl. 1.5 Kvalifikační dokumentace, tedy požadavek k prokázání zajištění provozních a technických útvarů zahrnujících objekt obalovny/obaloven, za určitě vymezený;
- V. zda Zadavatel při zahrnutí kvalifikačního požadavku podle čl. 1.5 Kvalifikační dokumentace, tedy požadavku k prokázání zajištění provozních a technických útvarů zahrnujících objekt obalovny/obaloven, zvážil možnost, že tento požadavek může bezdůvodně zaručit určitým dodavatelům konkurenční výhodu a jak případě dospěl k závěru, že k tomuto nedojde.

Odpověď na dotaz č. 4.2

Zadavatel k dotazu uvádí, že trvá na požadavku na zajištění obaloven dle čl. 1.5 kvalifikační dokumentace.

Předně totiž zadavatel uvádí, že požadavek na zajištění obaloven považuje za oprávněný, a to již v rámci prokazování splnění kvalifikace.

V souladu s čl. 4.1 zadávací dokumentace **je předmětem rámcové dohody zajištění provádění stavebních prací ve vztahu k silnicím ve správě zadavatele po dobu dvou let** (viz čl. 5.1 zadávací dokumentace). Z uvedeného tak jednoznačně vyplývá, že zadavatel požaduje, aby účastníky rámcové dohody byli nejvýše kvalifikovaní dodavatelé, kteří disponují právě obalovnami, přičemž pro účely prokázání splnění kvalifikace postačuje kupříkladu pouze na základě smlouvy o smlouvě budoucí atp.

Tento požadavek prioritně zajišťuje kvalitativní podmínky na splnění normových teplot směsí pro dovoz na místo určené a zároveň pro samotnou pokládku hutněných asphaltových směsí. Tento nárok vyplývá z TKP 7, konkretizující pod čl. 7.3.6 Skladování a doprava směsi, který uvádí, že: *„Dobu skladování v zásobnících a dobu dopravy asphaltové směsi je nutné omezit, aby nedošlo k jejímu znehodnocení. Dopravu je třeba řídit tak, aby byl zajištěn plynulý postup pokládky a musí být vedena nejkratší cestou. Její doba nesmí překročit při teplotě vzduchu 15 °C a nižší 1 hod., v ostatních případech 1,5 hod. Při použití homogenizátorů lze tyto doby prodloužit na 2 hod. Doba skladování v sílech smí být max. 2 hod., přičemž ale celková doba od výroby do pokládky nesmí překročit 3,5 hod.“*

Z výše uvedeného vyplývá, že v případě nesplnění požadavku by mohla být ohrožena kvalita směsí, a tedy i kvalita plnění veřejné zakázky. Existuje tak zcela evidentní vazba mezi řešeným požadavkem na technickou kvalifikaci (způsobilost) dodavatele a kvalitou poskytovaného plnění.

K požadavku na počet obaloven pak zadavatel uvádí, že v zadávací dokumentaci jednoznačně stanovil, že předpokládá s ohledem na dojezdové vzdálenosti do nejvzdálenějších míst v oblasti Karlovarského kraje a umístění obaloven, bude zapotřebí dispozicí dvou obaloven.

Pokud však dodavatel prokáže, že disponuje pouze jednou obalovnou v požadované dojezdové vzdálenosti do nejvzdálenějších míst v oblasti Karlovarského kraje, zadavatel uzná pro účely prokázání tohoto kritéria technické kvalifikace dispozici pouze jednou obalovnou.

Prokázání výše uvedeného pak jednoznačně vyplývá z čl. 1.5 kvalifikační dokumentace, ve kterém je uvedeno následující: *„Způsob prokázání splnění:“* ... *„Předložením přehledu provozoven/technického zázemí dodavatele s uvedením požadovaných údajů dle vedlejšího sloupce, včetně uvedení konkrétních nejvzdálenějších míst v oblasti vzhledem k příslušným provozovám/technickým zázemím, podle kterých dodavatel určil rozhodné vzdálenosti, a to ve formě čestného prohlášení.“*.

Dodavatel tak s ohledem na shora uvedené prokáže, že jedna obalovna postačuje pro dodržení požadované dojezdové vzdálenosti do nejvzdálenějších míst v oblasti tím, že v čestném prohlášení uvede daná místa. Pro vyloučení veškerých pochybností pak může dodavatel zajisté doplnit i prohlášení, ve kterém potvrdí, že dispozice jednou obalovnou pro účely prokázání shora uvedeného požadavku je dostačující.

Závěrem tak zadavatel shrnuje, že výše uvedené stanovení na prokázání dispozici obalovnou je vymezený určitě a v souladu se ZZVZ.

S ohledem na povahu dotazu a odpovědi zadavatele zadavatel nepřistupuje k prodloužení lhůty pro podání žádostí o účast.

V Praze dne 20. 4. 2022

ROWAN LEGAL, advokátní kancelář s.r.o.