

МУЗЕЈ САВРЕМЕНЕ УМЕТНОСТИ

Број: 01-40/79

Датум: 13.02.2015. године

Београд

## ОДГОВОР ЗА ИНТЕРЕСОВАНОМ ЛИЦУ - 11

### у отвореном поступку

**Извођење радова на адаптацији, реконструкцији и доградњи објекта Музеја савремене уметности  
ЈН - радова бр. 01/15**

**1. Питање:** На страни 11 од 441 у делу доказивања финансијског капацитета прописали сте „Уколико понуду подноси група понуђача, сваки понуђач из групе понуђача, мора посебно да испуњава додатне услове у погледу *финансијског капацитета*, осим услова под тачком 3. који могу испуњавати заједно.“ Чланом 81. ставом 2. ЗЈН прописано је „Сваки понуђач из групе понуђача мора да испуни обавезне услове из члана 75. став 1. тач. 1) до 4) овог закона, а додатне услове испуњавају заједно, осим ако наручилац из оправданих разлога не одреди другачије.“ Молимо наручиоца да наведе који су то оправдани разлози због којих је прописао да чланови групе морају посебно испуњавати додатне услове у погледу *финансијског капацитета* под тачком 1. и 2. Напомињемо наручиоцу да се у Коментару Закона о јавним набавкама (Бојан Терзић, Ђорђе Белензада, Далиборка Срећков, Милица Малетић, Саша Варинац, Бранислав Цветковић) на страни 296, који образлаже управо члан 81. став 2. прописује да би наручиоци одредбу да чланови групе посебно испуњавају додатне услове требало да примењују «што рестриктивније и користити је само у изузетним случајевима, јер се понуђачи удружују у циљу удруживања ресурса», самим тим овако прописане одредбе имају за циљ ограничавање конкуренције, што је у супротности са основним начелима јавних набавки.

**Из одговора наручиоца се може закључити да је он само против тога да радове изводи фирма која је била у блокади из било ког разлога, али нисте навели оправдани разлог због кога прописујете овакав услов. Постоји пуно великих и озбиљних грађевинских фирми у Србији које имају довољно капацитета да квалитетно реализују ову предметну набавку, али су унапред дисквалификовани због овог услова, а није баш ни ретка пракса да понуђачи буду у блокади не**

својој кривицом, већ туђим пропустом у администрацији. Па таква одлична фирма буде елиминисана оваквим условом да не може бити чак ни члан групе.

**Одговор:** Наручилац прихвата ову сугестију и у погледу овог услова ће изменити Конкурсну документацију.

**2. Питање:** У делу услова пословног капацитета наручилац је у конкурсној документацији прописао „да је понуђач, у периоду који није дужи од 5 година од дана објављивања Позива за подношење понуда, на најмање 3 објекта високоградње јавног карактера (административно-пословни, хотелско-угоститељски, болнице и сл.), укупне бруто грађевинске површине преко 20.000m<sup>2</sup>, извео радове на адаптацији, санацији, реконструкцији или доградњи постојећих објекта или на изградњи нових:

- од којих је најмање 1 објекат, споменик културе и
- од којих је најмање 1 објекат укупне бруто грађевинске површине преко 5.000m<sup>2</sup> и
- да су на најмање 1 објекту изведени радови на термотехничким инсталацијама за обезбеђење сложених микроклиматских услова и радови на електро-моторном погону и CSNU.“

Сходно члану 76. став 2. и 6. ЗЈН наручилац није у конкурсној документацији одредио додатне услове за учешће у поступку јавне набавке у погледу пословног капацитета **имајући у виду предмет јавне набавке и сматрамо да је нетачна формулација из одговора наручиоца наручиоца да су додатни услови у логичкој вези са предметом јавне набавке** . Имајући у виду да су предмет ове јавне набавке- **Извођење радова на адаптацији, реконструкцији и доградњи објекта, можемо утврдити да је наручилац погрешно одредио додатне услове пословног капацитета за учешће у поступку јавне набавке, ограничавајући и условљавајући извођење радова тачно одређеној категорији корисника, односно услов да имају најмање 1 објекат, споменик културе**. За реализацију предмета јавне набавке попуно је небитно да ли је понуђач извео радова на споменику културе, музеју, згради парламента, стамбеној згради, школи....већ је једино битно да су радови изведени квалитетно и у року. Увидом у предмер и предрачун радова може се утврдити да су то радови који је иначе раде на пословима адаптација и реконструкција објеката без обзира на намену па овај захтев наручиоца остаје нејасан и непримерен.

Опет Вас упућујемо да на сајт Републичке комисије за заштиту права <http://www.kjn.gov.rs> погледете решење под бројем 4-00-462/2014 , пуномоћник подносиоца захтева је била фирма Тендери доо, а наручилац је био Студентски центар «Београд». Наручилац је у овом случају захтева да се као референце достави и признаје искључиво уколико је неко испоручивао

храну објектима масовне исхране. Републичка комисија је заузела став да је наручилац ограничио конкуренцију. Такође Вас упучујемо да погледате решење под броје 4-00-255/2014, у овој набавци је наручилац Општа болница Ђорђе Јоановић прзнавала само референце КБЦ, ВМА и интитута и овај захтев је усвојен од стране Републичке комисије, јер је наручилац ограничио конкуренцију.

Имајући у виду све напред изнете чињенице молимо наручиоца да још једном размотри дате одговоре и измени делове конкурсне документације које ограничавају конкуренцу. Изменом документације спрецили би сте продужавање рокова који би настали уколико би били принуђени да поднесемо (на основу изнетих примера очигледно основан) захтев за заштиту права на конкурсну документацију. Чиме би сте сносили и трошкове плаћања таксе и ангажовања адвоката и довели у питање дефинисани рок за реализацију посла.

Сходно свему напред неведеном молимо наручиоца да овај захтев избрише из услова пословног капацитета.

**Одговор:** Наручилац у погледу овог услова неће мењати Конкурсну документацију.

**3. Питање:** На страни 12 од 441 конкурсне документације навели сте да као доказ да понуђач располаже довољним кадровским капацитетом доставља:

Доказ: 1) Уговори о раду за запослене или уговори о радном ангажовању за ангажоване ван радног односа (уговор о делу, уговор о обављању привремених и повремених послова и сл.)...

Дакле у конкурсној документацији наводите да ангажована лица могу бити ангажовани и по уговору о делу. Молимо наручиоца да још једном размотри дати одговор јер је у супротности са Законом о раду ("Сл. гласник РС", бр. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013 и 75/2014).

Упућујемо Вас на поменути члан 199. Закона и молимо Вас да се при давању одговора консултујете са Вашим правником.

„2) Уговор о делу, Члан 199

Послодавац може са одређеним лицем да закључи уговор о делу, ради обављања послова који су ван делатности послодавца, а који имају за предмет самосталну израду или оправку одређене ствари, самостално извршење одређеног физичког или интелектуалног посла.

Уговор о делу може да се закључи и са лицем које обавља уметничку или другу делатност у области културе у складу са законом.

Уговор из става 2. овог члана мора да буде у сагласности са посебним колективним уговором за лица која самостално обављају делатност у области уметности и културе, ако је такав колективни уговор закључен.

Уговор из става 1. овог члана закључује се у писаном облику.“

**Објашњење:**

**Дакле Уговор о делу „послодавац може са одређеним лицем да закључи уговор о делу, ради обављања послова који су ван делатности послодавца“. С обзиром на то да понуђач мора бити основан за обављање предметне јавне набавке, сви послови који се обављају у оквиру јавне набавке на којој одређени понуђач конкурише, морају спадати у област његове делатности. Па се самим тим уговор о делу не може закључити са радницима из области грађевине јер ова област већ спада у делатност понуђача. Једноставним језиком речено грађевински инжењери нису уметници нити обављају делатност у области културе већ грађевине.**

**(Још једном Вам скрећемо пажњу и љубазно молимо да по наведеном питању потражите мишљење Министарства финансија и привреде)**

**Одговор:** Наручилац ће извршити измену и допуну Конкурсне документације, тако што ће навођење Уговора о делу као једног од доказа о испуњености услова у погледу кадровског капацитета бити обрисано.

**4. Питање:** У конкурсној документацији на страни 20/441 је наведено да крајњи рок за извођење радова „**до 20. септембра 2015. године.**“, наведени рок предвиђен је и у обрасцу понуде, а такође фиксни рок извођења радова предвиђен је и у члану 17. Модела уговора. Молимо наручиоца за појашњење шта ће се десити са фиксним роком „**до 20. септембра 2015. године.**“ уколико неко од понуђача поднесе захтев за заштиту права на Одлуку о додели уговора, а решење Републичке комисије не стигне у року од 2 месеца, што је чест случај у пракси. Онда постоји реална могућност да изабрани понуђач сноси последице у виду реализовања средства финансијског обезбеђења због пробијања рокова (случај одустајања од потписивања уговора или не испуњења уговорних обавеза услед фиксног рока).

Напомињемо наручиоцу да је изнео нетачне податке у одговору који је дао јер се уз понуду као средство финансијског обезбеђења доставља банкарска гаранција за озбиљност понуде (страна 21/441) и која се може релизовати уколико није закључен уговор, уколико понуђач не одговори наручиоцу. У нашој богатој пракси имали смо и такве примере. Стога је јако битно да се унапред у моделу уговора пропишу правила понашања, како би се избегла могућност злоупотребе. На начин

како сте прописали ограничавате јер управо овакве одредбе одвраћају понуђаче од подношења понуде јер понуђачи сматрају да наручилац има већ преферираног понуђача.

Молимо наручиоца да пажљиво прочита питање и у стрикту начела једнакости понуђача и примене закона у члану 18. Модела уговора пропише у тачки 5. као могућност продужења уговорног рока и у овом случају. (у случају продужења рока за достављање понуда и подношење ЗЗП-а)

**Одговор:** Наручилац у свом одговору није изнео нетачне податке, јер се све наведено односило на банкарску гаранцију за добро извршење посла. Како тек у поновљеном питању прецизирасте које сте од средстава обезбеђења том пиликом имали у виду допуњавамо одговор:

У Конкурсној документацији јасно су наведени основи за реализацију банкарске гаранција за озбиљност понуде и то:

„Наручилац ће уновчити банкарску гаранцију дату уз понуду уколико:

- понуђач након истека рока за подношење понуда повуче, опозове или измени своју понуду;
- понуђач коме је додељен уговор благовремено не потпише уговор о јавној набавци;
- понуђач коме је додељен уговор не поднесе средство обезбеђења за добро извршење посла у складу са захтевима из конкурсне документације.“

Банкарска гаранција за озбиљност понуде се не може уновчити по истеку њеног рока важења до кога би могло доћи због евентуалног подношења Захтева за заштиту права, односно времена за решавање по истом.

У случају истека рока важења дате банкарске гаранције за озбиљност понуде пре закључења уговора, понуђач мора продужити њен рок важења.

**5. Питање:** У одговору на једно од постављених питања сте написали „Наручилац извођача радова уводи у посао одмах по испуњењу свих наведених предуслова. У члану 18. Став 1. Тачка 3) предвиђено продужење уговорног рока због неиспуњења уговорних обавеза наручиоца“. Сходно Вашем одговору молимо Вас да у члану 12 модела уговора где су наведене обавезе наручиоца, предвидите и обавезу наручиоца да извођача благовремено уведе у посао.

Шта би за понуђача значило увођење у посао 10. септембар (када су се стекли услови) ако је рок за извођење радова 20. септембар.

Овакво поступање комисије и службеника за јавне набавке наводи на закључак да не жели да сарађује са свим понуђачима и да не жели да се поступак јавне набавке оконча успешно, како би касније могла да за неуспех да окриви понуђаче да су

„оборили тендер“, а у ствари су само аргументовано покушали да наручиоцу укажу на пропусте и заштите своја права. У жељи да се поступак јавне набавке спроведе успешно молимо Вас да пажљиво анализирате указане пропусте и документацију ускладите са одредбама ЗЈН.

**Одговор:** Наручилац је о овоме већ дао објашњење које и сами наводите, дакле: „Наручилац извођача радова уводи у посао одмах по испуњењу свих наведених предуслова“. Како су предуслови који морају бити испуњени врло прецизно одређени чланом 7. став 1. и 2. и чланом 17. став 2. Модела уговора и како је термин „одмах“ веома прецизан за разлику од термина „благовремено“ који предлагете, не видимо разлог за измену у том погледу.

Комисија за ЈН - радова бр. 01/15