

РЕПУБЛИКА СРБИЈА
АУТОНОМНА ПОКРАЈИНА ВОЈВОДИНА
ГРАД ПАНЧЕВО
ГРАДСКА УПРАВА
Панчево, Трг краља Петра I бр. 2-4
Бр. XI-13-404-162/2017
Датум: 19.09.2017. године

ПРЕДМЕТ: Додатно појашњење у вези конкурсне документације за отворени поступак јавне набавке услуга - Набавка консултантских услуга – јавно приватно партнерство, Бр. XI-13-404-162/2017

Наручилац је дана 15.09.2017. године у 18:59h, путем електронске поште примио захтев за додатним појашњењем везано за конкурсну документацију за отворени поступак јавне набавке услуга - Набавка консултантских услуга – јавно приватно партнерство, Бр. XI-13-404-162/2017, које гласи:

„Поштовани,

Обраћамо се овим путем са Захтевом за додатним појашњењима Конкурсне документације, бр. XI-13-404-162/2017, односно указујемо на одређене неправилности и недостатке у Конкурсној документацији, у складу са чланом 63. став 2 Закона о јавним набавкама.

Овај захтев се, пре свега, односи на услов у погледу пословног капацитета, предвиђен Конкурсном документацијом. Наиме, наручилац у Конкурсној документацији, као услов за учешће у поступку тражи: "Да понуђач има најмање 5 референци у претходне три године, рачунајући до дана подношења понуде, у пословима пружања услуга у области јпп са или без елемената концесије, односно искуство у изради предлога пројекта јпп, односно предлога концесионог акта, као и у изради конкретне конкурсне документације за одабир приватног партнера, а од којих пет референци мора да има минимум један закључен и реализован уговор о пружању услуга у јавном сектору, и то:

- из области јавних путева по моделу јавно приватног-партнерства
- из области расвете по моделу јавно приватног-партнерства"

Међутим, из начина формулације постављеног додатног услова се не може са сигурношћу утврдити на који начин односно када се сматра да је предметни услов испуњен, па молим за одговоре односно додатна појашњења, како следи:

1. Да ли је неопходно да се све референце односе на ангажман од стране јавног тела/јавног партнера у поступку, или се може доставити уговор/потврда и заинтересованог лица ("**приватног партнера**") за кога је припреман самоницијативни предлог, који је достављен и/или усвојен од стране надлежног јавног тела, као наручиоца? Сматрамо да је неопходно да се, на одређени начин, изједначи учествовање у изради самоиницијативног предлога и предлога пројекта ЈПП, имајући у виду да самоиницијативни предлог, свакако мора имати садржину као и предлог пројекта ЈПП, у складу са Законом о јавно-приватном партнерству и концесијама ("**Закон о ЈПП**"), па је неспорно да би понуђачи који су учествовали и припреми самоиницијативног предлога били дискриминисани у односу на остале понуђаче који су сарађивали са јавним сектором, иако и једни и други поседују знање и искуство у областима које су од значаја за конкретан пројекат, и суштински испуњавају услове постављене Конкурсном документацијом, али су онемогућени да у њему учествују, без оправданог и на закону заснованог разлога. Наиме, неспорно је да, јавно тело као наручилац нема потребу за ангажовањем стручних консултаната када му је поднет самоиницијативни предлог, јер је исти неспорно и у највећем броју случајева припремљен од стране за то стручних лица, али ангажованих од стране заинтересованог лица за конкретан пројекат ЈПП.
2. Шта се подразумева под "**закљученим и реализованим**" уговором о пружању услуга у јавном сектору? Да ли то значи да је потребно да је конкретни пројекат ЈПП за који су пружене консултантске услуге реализован, односно да је спроведен поступак јавне набавке/концесије у складу са законом? Уколико је на постављено питање одговор потврдан, то је онда у супротности и контрадикторно датом одговору, односно додатном појашњењу Наручиоца, објављеном 11.09.2017. године, у коме стоји да "пројекти који се наводе као референце не морају бити одобрени од стране Комисије за ЈПП Владе Републике Србије". Међутим, уколико се под "реализованим" уговором подразумева уговор који се односи на пројекат ЈПП који је реализован, није могуће нити у складу са Законом о ЈПП, да такав пројекат претходно није одобрен од стране Комисије за ЈПП, што је предуслов за уопште покретање поступка, у складу са чланом 27. Закона о ЈПП. Из наведеног следи да пројекат ЈПП који није одобрен од стране Комисије за ЈПП не може бити реализован, па је заинтересованим понуђачима онемогућено да испуне овај услов, како је

постављен у Конкурсној документацији. Са друге стране, уколико се реализација јавног уговора односи само на уговор између понуђача као консултанта и јавног тела (приватног партнера), питање је када се сматра да је такав уговор "реализован" - да ли самом израдом предлога пројекта (самоиницијативног предлога) или и припремом конкурсне документације, односно потпуним извршењем свих међусобних права и обавеза, чиме поново долазимо у исти проблем са реализацијом, јер да бу такав уговор био у потпуности реализован, значило би да је припремљена и конкурсна документација (примера ради), а што поново није могуће без претходне сагласности Комисије за ЈПП, па молимо за додатно појашњење шта се подразумева под "реализованим уговором о пружању услуга у јавном сектору".

3. Као додатни услов тражи се да, од пет референци које понуђач мора да поседује, мора да има минимум један закључен и реализован уговор из области јавних путева, односно расвете по моделу ЈПП. Из наведеног је нејасно да ли су предметни услови постављени кумулативно или алтернативно, односно да ли је потребно да од пет референци, понуђач има једну референцу из области путева И једну из области јавне расвете, или је довољно да бар једна од наведених пет референци, буде из области јавних путева ИЛИ јавне расвете? Овде сматрамо да би кумулативно постављање овог захтева у озбиљној мери нарушило, ако не и у потпуности искључило конкуренцију у предметном поступку, што је директно супротно члану 10. Закона о јавним набавкама, у складу са којим се спроводи овај поступак. Наиме, неспорна је чињеница да је Комисија за ЈПП одобрила само један пројекат у области одржавања локалне путне инфраструктуре, док се други пројекат који се иоле односи на одржавање и изградњу јавних путева односи на концесију Аутопута Београд-Пожега, и није ни у каквој логичкој вези са предметом овог поступка, из чега следи да, имајући у виду начин на који су постављени услови у погледу пословног капацитета у Конкурсној документацији, само једно лице (уколико је уопште у конкретном пројекту ангажован консултант) може испунити постављене услове у Конкурсној документацији, чиме је претходно наведено начело врло јасно искључено, јер ће у поступку, са овако постављеним условима, моћи да учествује, само једно лице. Из наведених разлога сматрамо да, у циљу заштите и повећања конкуренције у поступку, што је свакако и у интересу Наручиоца и чиме се штити и јавни интерес, Наручилац може евентуално наћи оправдање да наведене додатне захтеве постави алтернативно (у области путева ИЛИ јавне расвете), чиме би добио потребну стручност и искуство које тражи, а опет омогућио значајно већем броју заинтересованих лица да учествују у поступку, и тиме обезбедио и примену начела заштите конкуренције. У крајњој линији, указујемо на чињеницу да је Наручилац увек могао да предметна два пројекта ЈПП (путеви и јавна расвета) раздвоји и организује два посебна поступка јавне набавке за избор консултаната или један поступак организује по партијама, чиме би обезбедио понуђачима који имају искуство и стручност за један или други поступак, да равноправно учествују.
4. Даље, хтели бисмо да укажемо на неправилност односно недостатак Конкурсне документације који се односи на начин доказивања испуњености услова пословног капацитета. Наиме, Наручилац тражи достављање, поред референтне листе, која није спорна, достављање и фотокопије уговора, као и потврде од Наручилаца, које морају имати садржину прописану Конкурсном документацијом. Овим путем указујемо на недостатке у овако постављеном услову, имајући у виду да Наручилац тражи достављање и уговора и потврде, иако је ма који од наведених докумената довољан доказ да је понуђач био ангажован на пројектима ЈПП који су од значаја за конкретан пројекат, а односе се на податке о наручиоцу/понуђачу и врсти услуга. Наиме, сматрамо да тражена документација није постављена у складу са начелом економичности и ефикасности, као и да није у функционалној вези са предметом поступка и конкретном случају, с обзиром да се све што је битно и на шта је посебно указао Наручилац у објављеном додатном појашњењу од 11.09.2017. године, може доказати потврдом наручиоца из конкретног пројекта, а то је, како је и Наручилац навео: да је потенцијални понуђач био ангажован за израду конкретних пројеката ЈПП, која је врста услуга пружена, односно која је документација израђена, која је вредност пружених услуга и да ли је услуга пружена квалитетно, у обиму и на начин како је уговорено. Наиме, потврда коју би достављали понуђачи, би свакако садржала податке о врсти услуге која је пружена, затим чињеница да наручилац из конкретног пројекта уопште издаје потврду, значи да је задовољан пруженом услугом (што се може потврдити и кроз сам текст потврде), а вредност пружених услуга није од значаја за конкретан пројекат, јер и није постављено као услов у Конкурсној документацији, па и наручилац не може инсистирати на наведеном податку, нити тај податак може да утиче на квалитет услуге која ће бити пружена у овом конкретном пројекту, односно пројектима. Додатно, уколико Наручилац потврди да се, као доказ испуњености пословног капацитета, може достављати и потврда о ангажовању од стране приватног партнера, како је наведено у питању број 1, достављање закљученог уговора неће бити могуће у сваком случају, с обзиром да ниједан пропис не предвиђа обавезну писану форму уговора о ангажовању, а консенсуализам је претпоставка Закона о облигационим односима, што значи да је могуће да је приватни партнер ангажовао понуђача кроз прихват понуде, плаћање фактуре или на неки други начин, који не мора нужно резултирати закључењем уговора. У том случају, понуђачи који суштински испуњавају постављен услов неће

бити у могућност да формално учествују у поступку и поднесу понуду, јер не поседују закључен уговор, чиме би били неоправдано дискриминисани у односу на остале понуђаче у поступку. Из наведених разлога, сматрамо да је довољно, као доказ, тражити достављање потврде која ће садржати све податке које су од значаја за Наручиоца, а уколико Наручилац инсистира на достављању и додатног доказа, да такав доказ буде постављен шире, односно да се може доставити и прихватити и писмени прихват понуде, издата фактура или било који други доказ из кога се недвосмислено може утврдити ангажовање понуђача у конкретном пројекту.

Имајући у виду све претходно наведено, молимо за додатна појашњења, односно одговоре на постављена питања, а из разлога што смо утврдили да постоје и неправилности у Конкурсној документацији, предлагемо и конкретне измене Конкурсне документације, како следи:

1. Предлагемо допуну, односно прецизирање додатног услова у погледу пословног капацитета, тако да се у листу аката за које се тражи искуство понуђача дода и израда самоиницијативног предлога, уз алтернативно постављање ангажовања на изради наведених аката (ангажовање на пословима пружања услуга у области ЈПП са или без елемената концесије, односно искуство у изради предлога пројекта ЈПП, односно предлога концесионог акта, или самоиницијативног предлога, или у изради конкретне конкурсне документације за одабир приватног партнера), као и да се две посебне области поставе алтернативно (из области јавних путева по моделу јавно приватног-партнерства или из области расвете по моделу јавно приватног-партнерства).
2. Предлагемо измену доказа који се могу доставити, у прилог испуњености услова пословног капацитета, тако што ће се омогућити достављање доказа о ангажовању од стране и приватног партнера на изради самоницијативног предлога, као и достављању само потврде наручиоца (јавног или приватног партнера) која би садржала све потребне податке и којом би сам наручилац (јавни или приватни партнер) потврдио квалитет пружене услуге, или алтернативно, уколико Наручилац инсистира на достављању и додатног доказа, да се исти шире постави, односно поред уговора, прошири и на прихват понуде, издату фактуру, доказ о плаћању или било који други писани доказ из кога се види сарадња између наручиоца (приватног партнера) и понуђача.“

Наручилац, у складу чланом 63. став 3. Закона о јавним набавкама, даје следеће одговоре:

1. Уколико потенцијални понуђачи у овом поступку јавне набавке могу да доставе Уговор о ангажовању и Потврду наручиоца из којих се јасно види да су били ангажовани за израду Самоиницијативног предлога пројекта који садржи све елементе прописане чланом 27. односно чланом 29. Закона о јавно- приватном партнерству и концесијама, такви ангажмани би могли бити прихваћени.
2. Под „закљученим и реализованим уговорима“ се подразумева да су услуге пружене у складу са предметом уговора о пружању услуга закљученог између наручиоца из јавног сектора и пружаоца услуге (односи се на једну од укупно пет рефернци где је конкурсном документацијом захтевано да понуђач има минимум један закључен и реализован уговор о пружању услуга у јавном сектору). Такође, конкурсном документацијом није захтевано да потенцијални понуђачи докажу да су били ангажовани за целокупан процес, због чега је и коришћена реч „односно“. Тако, на пример, један консултант може бити ангажован за израду Предлога пројекта ЈПП у складу са чланом 27. Закона о јавно- приватном партнерству и концесијама, а други консултант за израду конкурсне документације, заједно са моделом јавног уговора у складу са чланом 46. Закона о јавно- приватном партнерству и концесијама.
3. Захтев је постављен алтернативно, тако да је неопходно доказати постојање ангажовања од стране јавног сектора било за пројекте из области расвете, било за пројекте из области путева.
4. Наручилац остаје при захтевима из конкурсне документације.
5. Наручилац остаје при захтевима из конкурсне документације.
6. Наручилац остаје при захтевима из конкурсне документације.