BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
PODRUŽNICA/FILIJALA BANJA LUKA

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
ФИЛИЈАЛА БАЊА ЛУКА

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY
BRANCH OFFICE BANJA LUKA

28 -05- 2021

Број: ЈН2-02-07-1-930-9/21
Бања Лука, 20.05.2021.године

Канцеларија за разматрање жалби, Филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби понуђача, Оптима Груп д.о.о. Бања Лука, бр. 622-02/21 од 19.02.2021.године, изјављене на Одлуку о избору најповољнијег понуђача, бр. 02/2-151-1-1567 од 11.02.2021.г., уговорног органа, МХ ЕРС МП а.д. Требиње ЗП Рудник и Теермоелектрана Гацко а.д. Гацко у поступку јавне набавке „турбинског уља", на основу члана 111.став (1) тачка ц.) Закона о јавним набавкама ("Сл.гласник БиХ", број:39/14) и члана 228. Закона о управном поступку ("Сл.гласник БиХ",број: 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 и 41/13), на сједници, одржаној дана 20.05.2021.године, донесено је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

Жалба понуђача, **Оптима Груп д.о.о. Бања Лука,** бр. 622-02/21 од 19.02.2021.године, изјављена на Одлуку о избору најповољнијег понуђача, бр. 02/2-151-1-1567 од 11.02.2021.године, уговорног органа, МХ ЕРС МП а.д. Требиње ЗП Рудник и Теермоелектрана Гацко а.д. Гацко , **одбија се, као неоснована.**

Одбија се и захтјев за накнаду трошкова жалбеног поступка .

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Уговорни орган, МХ ЕРС МП а.д. Требиње ЗП Рудник и Теермоелектрана Гацко а.д. Гацко (у даљем тексту Уговорни орган) је објавила на сајту јавних набавки Обавјештење, бр. 825-1-1-311-3-428/20 од 20.08.2020.г.у отвореном поступку јавних набавки „турбинског уља", према тендерској документацији, доноси оспорену одлуку на коју жалилац улаже жалбу незадовољан истом.

У жалби жалиоца се наводи:

Побијаном Одлуком Уговорни орган је у складу са Извјештајем Комисије за јавне набавке број: 11- 1-1542 од 10.02.2021. године одобрила додјелу Уговора понуђачу „Тригма" д.о.о. Бања Лука, број понуде: 11-7185 од 02.10.2010. године у предмету набавке турбинског уља ВГ 32, у вриједности до 91.728,00 КМ, без ПДВ-а, на паритету ДДП Гацко.

Жалбу улажемо због:

- погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања
- погрешне примјене материјалног права

Уговорни орган ЗП „Рудник и Термоелектрана Гацко" а.д. Гацко је објавила Обавјештење о набавци на порталу јавних набавки под бројем 825-1-1-311-3-428/20 од 20.08.2020. године у отвореном поступку набавке „турбинског уља ВГ 32".

На тендерску документацију изјављене су двије жалбе, те је Уговорни орган дана 28.09.2020. године на званичну адресу „ОПТИМА Група" д.о.о. Бања Лука - инфо@оптимагрупа.нет доставио обавјештење од 25.09.2020. године о измјени тендерске документације у складу са Рјешењем Уговорног органа бр. 02-6759 од 07.09.2020. године, те у прилогу је такође доставио измијењену Тендерску документацију.

Наведена измјењена Тендерска документација није објављена на званичном порталу јавних набавки, нити је на истом објављено обавјештење о новом року за пријем и отварање понуда.

У складу са измијењеном Тендерском документацијом „ОПТИМА Група" д.о.о. Бања Лука је доставила своју понуду коју је Уговорни орган завео под својим бројем протокола 11-7183.

Уговорни орган је дана 19.10.2020. године донио Одлуку о избору најповољнијег понуђача број 02- 2-134-1-13472 од 19.10.2020. године, којом је одобрила додјелу Уговора понуђачу „Инвинг Инвест Инжењеринг" д.о.о. Приједор у вриједности 60.500,00 КМ без ПДВ-а на паритету ДДП Гацко.

На Одлуку Уговорног органа од 19.10.2020. године понуђач „Тригма" д.о.о. је уложио жалбу коју је Уговорни орган није усвојио, те је исту у складу са Законом о јавним набавкама доставио Канцеларији за разматрање жалби на одлучивање.

Канцеларија за разматрање жалби је дана 30.12.2020. године донијела Рјешење бр. ЈН2-02-07-1- 3479-8/20 којим се жалба понуђача „Тригма" д.о.о. Бања Лука усваја, те се поништава Одлука о избору најповољнијег понуђача бр. 02/2-134-1-13472 од 19.10.2020. године у цјелости и предмет се враћа Уговорном органу на поновни поступак.

Уговорни орган је након тога донио побијану Одлуку о избору најповољнијег понуђача бр. 02/2- 151-1-1567 од 11.02.2021. године којим је одобрио додјелу Уговора понуђачу „Тригма" д.о.о. Бања Лука.

Жалбу улажемо из сљедећих разлога:

• Побијаном Одлуком Уговорни орган након провјере квалификованости понуђача у складу са чланом 49. Закона о јавним набавкама за оцјену техничке и професионалне способности понуђача утврђује даје понуда „ОПТИМА Група" д.о.о. Бања Лука неквалификована из разлога што је Рјешењем Канцеларије за разматрање жалби Филијала Бања Лука Рјешењем бр. ЈН2-02-07-1-3479-8/20 од 30.12.2020. године усвојена жалба понуђача и понуда „ОПТИМА Група" д.о.о. Бања Лука оглашена неквалификованом из сљедећих разлога:

1. Редосљед приложених докумената из поглавља В није у скалду са захтјевом у тендерском документу и представља елиминаторни фактор.

Уговорни орган је својим Обавјештењем од 25.09.2020. године извршио измјену Тендерске документације, и у истој је наведено да сва наведена документација за квалификацију Понуђача у складу са поглављем Б и В мора бити јасна, читљива, недвосмислена, нумерисана бројевима и поредана по наведеном редосљеду. Документација која је наведена у поглављу Б и В је такође елиминаторна и у случају да није комплетна достављена, или није достављена у складу са захтјевом, Понуда се неће разматрати у даљем поступку евалуације Понуда.

Наиме „ОРПМА Група" д.о.о. Бања Лука је доставила сву документацију која се захтјева поглављем Б и В, те је документација у складу са обрасцима који су дати као Прилози, те чине саставни дио измијењене Тендерске документације. Што се тиче редосљеда, документација у понуди је достављена по редосљеду како је наведено у Списку Прилога на страници 22 Тендерске документације.

Напомињемо да је и Уговорни орган у изјашњењу на наводе жалиоца навео да се ради о мањем пропусту који не може да доведе до неквалификованости понуде, односно до одбацивања понуде.

2. Умјесто траженог актуелног извода из судског регистра Понуђач је доставио Рјешење о регистрацији што није у складу са траженим доказима, а чланом 68. Закона о јавним набавкама БиХ довољан разлог за одбацивање учешћа или понуде.

Рјешењем о регистрацији од 12.08.2020. године које је достављено у склопу Понуде садржани су апсолутно идентични подаци као и у Актуелном изводу из судског регистра, као што слиједи: Оснивачи субјекта уписа, Основни капитал субјекта уписа, Учешће у капиталу, Лица овлаштена за заступање субјекта уписа, Дјелатности субјекта уписа, Пословне јединице, те додатно у рјешењу се наводи правни основ последњег уписа. Рјешење је достављено из разлога, што је понуђач нетом прије достављања понуде извршио у надлежном регистру упис прокуре, те је у наведеном рјешењу садржана сва актуелни подаци из судског регистра. Из свега наведеног, сматрамо да суштински нема разлике у ова два документа, те да ово не може бити разлог дисквалификације понуде „ОПТИМА Група" д.о.о.

У прилог свему горенаведеном, напомињемо да је Пресудом Суда БиХ бр. СИ 3 У 028810 18 У од 05.06.2019. године, заузет јасан став Суда, те се указује да је поступак јавне набавке строго формалан поступак, али да понуду што се тиче форме неприхватљивом чини ако је пропуштено да се уопште достави одређени акт или доказ тражен тендерском документацијом али не и пропуст унутар документа, ако се из садржаја цјелокупне понуде јасно и недвосмислено може утврдити да пропусти унутар докумената не утиче на ваљаност понуде.

Чињеница је да је "ОПТИМА Група" д.о.о. Бања Лука доставила све документе тражене тендерском документацијом, те да се из садржаја цјелокупне понуде "ОПТИМА Група" д.о.о. Бања Лука јасно и недвосмислено може утврдити постојање све тражене документације.

Додатно напомињемо да се у Рјешењу Канцеларије за разматрање жалби бр. ЈН2-02-07-1-3479-8/20 од 30.12.2020. наводи да су у саставу понуде „ОПТИМА Група" д.о.о. Бања Лука достављени прилози 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 који нису у складу са прилозима у саставу ТД 131/20, а што није тачно. Као што смо већ навели, Уговорни орган је дана 28.09.2020. године на званичну адресу „ОПТИМА Група" д.о.о. Бања Лука - инфо(г)оптимаqрупа.нет доставио обавјештење од 25.09.2020. године о измјени тендерске документације у складу са Рјешењем Уговорног органа бр. 02-6759 од 07.09.2020. године, те у прилогу је такође доставио измијењену Тендерску документацију. Понуда „ОПТИМА Група" д.о.о. Бања Лука је израђена у складу са измијењеном Тендерском докуемтацијом, те су сви прилози и изјаве достављене на прописаним

обрасцима, што се може утврдити на основу увида у измијењену Тендерску докуметнацију.

• Понуђач „Тригма" д.о.о. Бања Лука је у саставу своје понуде доставио прилоге, бр. 4, 5, 8, 9, 10 и 11 који нису у складу са измијењеном Тендерском документацијом, имајући у виду да је у складу са измијењеном Тендерском документацијом прописано 10 прилога, а не 11.

Понуђач „Тригма" д.о.о. Бања Лука је у саставу своје понуде доставио прилоге, бр. 4, 5, 8, 9, 10 и 11 који нису у складу са измијењеном Тендерском документацијом, имајући у виду да је у складу са измијењеном Тендерском документацијом прописано 10 прилога, а не 11.

Поглављем В је прописано да документација побројана у наведеном поглављу мора бити потписана од стране овлаштене особе. Понуђач „Тригма" д.о.о. Бања Лука је усвојој понуди доставио нацрт Уговора, који је означен као прилог 11, а не као прилог 10 како је наведено у Тендерској докуметнацији, а наведени нацрт Уговора није потписан од стране овлаштене особе, него на уговору поред ријечи „Испоручилац" само стоји печат, без потписа овлаштене особе.

Дакле, из свега наведеног је јасно и неспорно видљиво да понуђач „Тригма" д.о.о. Бања Лука није поступио у складу са измијењеном Тендерском документацијом због чега је Уговорни орган био дужан одбацити његову понуду у складу са Законом о јавним набавкама, односно да је Уговорни орган погрешно оцјенио његову понуду квалификованом.

Због свега горе наведеног предлажемо да Уговорни орган, у складу са својим овлаштењима, усвоји жалбу „ОПТИМА Група" д.о.о. бр. 622-02/21 од 19.02.2021. године, побијану Одлуку и Записник поништи, утврди стварно чињенично стање, односно да је „ОПТИМА Група" д.о.о. Бања Лука доставила тражену документацију у складу са Тендерском документацијом и да њена понуда квалификована, а да понуда „Тригма" д.о.о. Бања Лука није квалификована јер није достављена у складу са Тендерском документацијом и да поступи у складу са Законом о јавним набавкама БиХ.

У случају да Уговорни орган оцијени да је жалба неоснована, дужан је да је у складу са Законом о јавним набавкама БиХ прослиједи Канцеларији за разматрање жалби са комплетним списом у законском року од 5 дана.

„ОПТИМА Група" д.о.о. Бања Лука захтјева од другостепеног органа да жалбу усвоји и поништи оспоравану одлуку и записник из разлога наведених у овој жалби, те наложи уговорном органу да настави предметни поступак јавне набавке у складу са Законом о јавним набавкама БиХ, подзаконским актима, и да у складу са чланом 105. Закона о управном поступку („Службени гласник БиХ", бр. 29/02, 12/04, 93/09 и 41/14) изврши повраћај накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу којег одреди другостепени орган.

Уговорни орган , је запримљену жалбу, размотрио и дао изјашњење бр 06-2382 од 01.03.2021 .г., у којем каже да је жалба неоснована , те исту прослеђује са документацијом КРЖ-у, Филијала Бања ЈТука., која је протоколисана под бр. ЈН2-02-07-1-930/21 од 02.04.2021. године.

У Изјашњењу по жалби се наводи :

Изјашњење на жалбени навод број: 1.

Цитирани жалбени наводи суштински не представљају жалбу на Одлуку о избору најповољнијег понуђача број: 02/2-151-И-1567 од 11.02.2021. године већ против рјешења Канцеларије за разматрање жалби Филијала Бања Лука број: ЈН2-02-07-1-3479-8/20 од 30.12.2020. године. Из наведеног разлога, у дијелу

односних жалбених навода изјављена жалба је недозвољена. Предње наведено рјешење је коначан управни акт против кога је у складу са чланом 115. став (1) Закона о јавним набавкама ("Сл. Гл. БиХ" бр. 39/14) Жалилац као учесник у поступку предметне јавне набавке могао да покрене управни спор пред Судом БиХ у року од 30 дана, што према сазнањима Секторског уговорног органа Жалилац није учинио.
Дакле, умјесто да Жалилац оспорава законитост предметног рјешења у управном спору он то чини предметном жалбом из ког разлога Сектроски уговорни орган се неће посебно изјашњавати о цитираном жалбеном наводу.
Изјашњење на жалбени навод број: 2.
Поновним прегледом понуде понуђача "Тригма" д.о.о. Бања Лука, Секторски уговорни орган је констатовао да је достављена понуда у потпности у складу са Тендерским документом који је, будући да се ради у отвореном поступку јавне набавке, објављен на порталу за јавне набавке. Сви достављени прилози у понуди овог понуђача су апсолутно у складу са истим тендерским документом како у погледу назива и броја прилога тако и у погледу садржаја прилога, што Жалилац неосновано оспорава. Само понуда која је апсолутно у складу са тендерским документом који је објављен на порталу за јавне набавке је прихватљива за Секторски уговорни орган као што је то случај у предметном поступку јавне набавке.
Надаље, неосновано Жалилац истиче да понуђач коме је додијељен уговор није потписао нацрт уговора из Тендерског документа на начин тражен истим јер је на нацрту уговора испред ријечи "Испоручилац" утиснуо отисак свог печата без потписа овлаштене особе. Наиме, прилогом број 11. Тендерског документа који носи назив нацрт уговора је прецизирано:" НАЦРТ УГОВОРА о набавци роба Обавезно парафирати сваку страницу и овјерити печатом Нацрт уговора".
Дакле, јасно и прецизно односно недвосмислено Секторски уговорни орган је од понуђача захтијевао да парафирају сваку страницу нацрта уговора и да исти нацрт овјере печатом, а не да Нацрт уговора треба да потпише овлаштено лице испред понуђача, како то Жалилац неосновано истиче. Понуђач "Тригма" д.о.о. Бања Лука је у својој понуди доставио нацрт уговора који је апсолутно у складу са захтјевима из предметне тендерске документације јер је парафирана свака страница понуде од за ову радњу овлаштеног лица и нацрт је овјерен печатом понуђача.
На основу наведеног, овај уговорни орган је утврдио да се поступак правилно провео, да су правилно утврђене одлучујуће чињенице и правилно примјењени материјални прописи те сматра да су жалбени наводи неосновани.

Прије него што се упустио у мериторно одлучивање, овај орган је приступио провјери формалних претпоставки за улагање жалбе, које морају бити испуњене на страни жалиоца, како би се у опште приступило њеном рјешавању, а односе се на допуштеност, благовременост и изјављеност од овлашћене особе у складу са чланом 109. став (1) и (2) Закона о јавним набавкама као и на претпоставке прописане чланом 105. Закона о јавним набавкама Босне и Херцеговине.
Након што су предње претпоставке преиспитане, овај орган је увидом у достављену документацију, те анализом сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, а у односу на жалбене наводе и прописани законски поступак, утврдио да је потребно одбити наводе жалиоца:

Жалба је неоснована

Након утврђивања свих чињеница и увидом у прибављене доказе те анализом сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, а у односу на жалбене

наводе и прописани законски поступак, утврђено је да је жалба неоснована и да је предметни поступак, у дијелу навода у жалби, у складу са одредбама Закона о јавним набавкама.

На основу наведених жалбених навода жалиоца, овај орган констатује да је по истима већ одлучивао у предходном поступку по рјешењу бр. ЈН2-02-07-1-3479- 8/20 од 30.12.2020. године, те ради његове аутентичности, у цијелости преноси образложење на исте који гласе: „ Четврти жалбени навод: „Оптима група д.о.о. Бања Лука

1. У ТД 131/20 је наведено да тражена докуметација из поглавља Б и В мора бити поредана по наведеном редосљеду јер је елиминаторна уколико није у складу са овим захтјевом.

У понуди Оптима групе д.о.о. први документ у понуди је прилог бр. 1 из поглавља В , умјесто прилог бр. 2 из поглавља Б . Исто тако и редосљед приложених докумената из поглавља В није у складу са захтјевом у ТД и представља елиминаторан фактор. Из овог закључујемо да је овај пропуст довољан за елиминацију",овај орган сматра основаним, јер је увидом у оспорену понуду евидентно да је текстуални дио ТД-е мијењан што чини одступање и повреду поступка јавне набавке чиме се остали понуђачи доводе у неравноправан положај ако би се ово сматрало мањим одступањем небитним за коначан исход поступка.

Шести жалбени навод који гласи: „у тачки 2.1. поглавља Б јасно је прецизирано да се као доказ способности за обављање проф, дјелатности односно регистрације у одговарајућим професионалним или другим регистрима земље у складу са чланом 46. ЗЈН БиХ треба доставити искључиво оригинал или овјерена копија Актуелног извода из судског регистра за понуђаче из БиХ или други еквивалентан документ за понуђаче изван БиХ. Понуђач Оптима група д.о.о. није испунио овај квалификациони услов јер је у саставу своје понуде на странама 13-18/96 доставио Рјешење о регистрацији бр. 057—Рег-20-001245 од 12.08.2020. што није у складу са траженим доказима, а чланом 68. ЗЈН довољан разлог за одбацивање учешћа или понуде", овај орган сматра основаним јер постављени услов није испунио наведени понуђач те је по том основу понуда требала бити дисквалификована."

Како су горе цитираним рјешењем, овога органа, дати одговори на исте жалбене наводе, може се рећи да овде треба примјенити начело „res iudicata" или „ne bis in idem", односно да је ово пресуђена ствар и да се по истом два пута не решава, а што је жалилац био упознат обзиром да му је цитирано рјешење уручено на које је могао покренути управни спор у колико сматра да су му истим његова права угрожена.

Жалбени навод који се односи на понуду изабраног понуђача у вези са потписивањем „нацрта уговора" овај орган дијели мишљење са уговорним органом који у свом изјашњењу истиче: „...неосновано Жалилац истиче да понуђач коме је додијељен уговор није потписао нацрт уговора из Тендерског документа на начин тражен истим јер је на нацрту уговора испред ријечи "Испоручилац" утиснуо отисак свог печата без потписа овлаштене особе. Наиме, прилогом број 11. Тендерског документа који носи назив нацрт уговора је прецизирано:" НАЦРТ УГОВОРА о набавци роба

Обавезно парафирати сваку страницу и овјерити печатом Нацрт уговора".

Дакле, јасно и прецизно односно недвосмислено Секторски уговорни орган је од понуђача захтијевао да парафирају сваку страницу нацрта уговора и да исти нацрт овјере печатом, а не да Нацрт уговора треба да потпише овлаштено лице испред понуђача...", што је тачно, јер је увидом у ТД-у и понуду изабраног понуђача утврђено да је нацрт уговора достављен како је и тражено ТД-ом.

Када је у питању достављање прилога, како то жалилац истиче те наводи да је умјесто десет, изабрани понуђач доставио „ једанаест“ прилога и да исти није у складу са измјењеном ТД-ом, је у суштини небитан из разлога што сваки документат који се достави у понуди а није био тражен као услов, сматра се као и да није достављен.

Дакле, битно је да сваки понуђач достави тражена документа, прилоге и сл. а ако поред тражених докумената који чине понуду квалификованом, достави и нека друга документа, онда ти исти не могу бити елиминаторни услов понуде јер и нису постављени као услов у ТД-у.

У овом случају, уговорни орган је исправно поступио и није начинио повреду поступка а наводи жалиоца су неосновани.

Имајући у виду предње, жалба је неоснована, те је на основу члана 228. Закона о управном поступку, одлучено као у диспозитиву овог рјешења.

Обзиром да се жалба одбија као неоснована, самим тим одбија се и захтјев за надокнаду трошкова жалбеног поступка .

Поука о нравном лијеку

Ово Рјешење је коначни управни акт. Против овог Рјешења може се поднијети тужба у управном спору пред Судом Босне и Херцеговине у року од 30 дана од дана пријема рјешења.

Такса на тужбу износи 100,00 КМ.

ПРЕДСЈЕДНИК ВИЈЕЋА

Ервин Бибановић, дипл.правник

Достављено:

- жалиоцу
- уговорном органу
- изабраном понуђачу
- а/а и евиденција

