28 -10- 2021

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

Број: ЈН2-02-07-1-2572-7/21
Бања Лука, 28.10.2021.године

Канцеларија за разматрање жалби, Филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби понуђача, САС Супер П осигурање а. д. Бијељина, бр.2162/21 од 13.09.2021.године, изјављене на Одлуку о избору најповољнијег понуђача, бр. 12-Г-2612/21 од 07.08.2021.године, уговорног органа, Република Српска Град Бања Лука, у поступку јавне набавке, „ осигурање возила градске управе“, на основу члана 111. став (1) тачка д.) Закона о јавним набавкама ("Сл.гласник БиХ", број:39/14) и члана 230. Закона о управном поступку ("Сл.гласник БиХ",број: 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 и 41/13), на сједници вијећа , одржаној дана 28.10.2021.године, донесено је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. **Жалба** понуђача, САС Супер П осигурање а.д. Бијељина бр.2162/21 од 13.09.2021.године, изјављена на Одлуку о избору најповољнијег понуђача, бр. 12-Г-2612/21 од 07.08.2021.године, уговорног органа,Република Српска Град Бања Лука, **с е у с в а ј а.**
2. **Поништава се** Одлука о избору најповољнијег понуђача, бр. 12-Г-2612/21 од 07.08.2021.године, уговорног органа, у цијелости, предмет се враћа уговорном органу на поновни поступак.
3. **Усваја се** захтјев жалиоца за повраћај накнаде трошкова покретања жалбеног поступка у износу од 500,00 КМ .

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Уговорни орган, Република Српска, Град Бања Лука (удаљем тексту Уговорни орган) је објавила Обавјештење о набавци на порталу јавних набавки под бројем 320-7-2-152-3-120/21 од 02.08.2021.године у конкурентском поступку јавних набавки „осигурања возила градске управе “, према тендерској документацији, бр. - од - -.2021.г., расписан на основу Одлуке о покретању поступка јавне набавке .

Након горе проведене процедуре, оспоре одлуке, незадовољан истим, жалилац улаже жалбу из следећих разлога:

У жалби жалиоца се истиче:

У складу са поуком о правном лијеку изјављујемо Жалбу на Одлуку о избору најповољнијег понуђача број: 12-Г-2612/21 од дана 07.08.2021. године у поступку јавне набаваке објављеним под бројем Обавјештења о јанвој набавци на Порталу јавних набавки: 320-7-2-152-3- 120/21 од 02.08.2021. године.

Жалилац је дана 08.08.2021. године путем факса запримио Одлуку о избору најповољнијег понуђача. Поднијели смо захтијев за увид у понуде и одобрен нам је вријеме од једног сата за преглед понуде од преко 300 страна. Извршивши фотографисање понуде "Осигурање Аура" а.д. дана 10.09.2021. године, те прегледом истих до данас, утврдили смо неправилности и пропусте при валоризацији понуде, те овим путем изјављујемо Жалбу и Одлуку о избору најповољнијег понуђача побијамо у цјелости због:

Неправилно утврђено чињенично стање од стране Уговорног органа образлажемо како слиједи:

Понуђач "Осигурање Аура" а.д. је у својој понуди на страни на страни 342 понуде за ЛОТ1 доставио документ "Списак успјешно извршених уговора", који није у складу са тендерском документацијом.

Наиме, тендерским документом, сходно члану 48 ЗЈН БиХ (техничка и професионална способност} захтијевано је да се доставе потребни докази у циљу оцјене техничке и професионалне способности понуаћача: Попис извршеног истог или сличног Уговора у последње 3 године. Попис изршених уговора мора да садржи: Назив, сједиште уговорних страна или привредних субјеката, предмет уговора, вриједност уговора, вријеме и мјесто извршења уговора.

Документ који је доставио понуђач не садржи од ког до ког датума је овај уговор извршаван, него само године, тј. не садржи вријеме извршења уговора. Како је поступак јавних набавки строго формални поступак, исти недостатак се има сматрати дисквалификујућим, те понуду понуђача треба одбацити. Како је ово формални услов, и како исти није задовољен, уговорни орган је обавезан да из неиспуњења формалних разлога одбаци и понуду за ЛОТ 2 понуђача "Осигурање Аура" а.д. као што је то урадио из формалних разлога за ЛОТ 1.

Због недостатка времена за преглед понуде, уколико уговорни орган не уважи жалбу понуђача, онда најкасније у очитању на одговор на жалбу уговорног органа доставићемо неколико одлука КРЖ које се директно и конкретно односе на неиспуњене формалног услова прописаног тендерском документацијом.

Сумирајући све горе наведено сматрамо да је ожалбена Одлука о избору најповољнијег понуђача незаконита, те се обраћамо са захтјевом Уговорном органу да уважи жалбене наводе, да ожалбену Одлуку стави ван снаге, те да уважавајући жалбене наводе прогласи

понуду понуђача "САС- Супер П ОСИГУРАЊЕ" а.д. Бијељина јединoм прихватљивом и истом понуђачу додијели уговор.

Уколико Уговорни орган не уважи у потпуности жалбене наводе, предлажемо да жалбу заједно са комплетним предметом достави КРЖ-у БиХ, који молимо да уважи жалбене наводе, поништи Одлуку о избору најповољнијег понуђача, уговор додијели жалиоцу и обавеже Уговорни орган да жалиоцу надокнади трошкове поступка, таксе и накнаде за вођење жалбеног поступка пред КРЖ.

На изнешену жалбу , Уговорни орган је доставио изјашњење по истој са комплетном документацијом заведено под бројем 20-404-168/21 од 17.09.2021. године, а запримљена код овога органа и заведена под бр. ЈН2-02-07-1-2572/21 од 17.09.2021.године.

У Изјашњењу се истиче :

Жалба је допуштена, благовремена и изјављена од овлаштеног лица, али је уговорни орган сматра неоснованом, те у складу с чланом 100. став (5) Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ“ број 39/14), Вам доставља ово изјашњење по жалби.

Жалилац истиче да је изабрани понуђач на страни понуде 342 за ЛОТ 1 доставио документ „списак уредно извршених уговора“ који није у складу са тендерском документацијом. Наиме, тендерском документацијом сходно члану 48. ЗЈН (техничка и професионална способност) захтјевао је да се доставе докази у циљу оцјене техничке и професионалне способности: попис извршеног истог или сличног уговора у посљедње три године. Попис извршених уговора мора да садржи: назив, сједиште уговорних страна или привредних субјеката, предмет уговора, вриједност уговора, вријеме и мјесто извршења уговора. Документ који је доставио понуђач не садржи од ког до ког датума је овај уговор извршаван, него само године, тј. не садржи вријеме извршења уговора. Уговорни орган је био у обавези да из формалних разлога одбаци понуду изабраног понуђача и за ЛОТ 2, као што је то урадио из формалних разлога за ЛОТ 1.

Начин на који је поднесена жалба доводи у питање активну легитимацију жалиоца, односно у жалби није исказан интерес за додјелом уговора у предметном поступку јавне набавке. Одлуком уговорног органа број 12-Г-2612/21 од 07.09.2021. године, утврђено је да понуда жалиоца „САС - СуперП ОСИГУРАЊЕ“ а.д. Бијељина није прихватљива, односно не испуњава услов за квалификацију прописан у тендерској документацији. Разлози због којих је уговорни орган његову понуду оцјенио неприхватљивом су наведени у ожалбеној одлуци. У својој жалби од 13.09.2021. године, жалилац не оспорава ожалбену одлуку у дијелу у којем је његова понуда оцјењена као неприхватљива. Његова жалба није усмјерена ка поправљању властитог правног положаја у конкретном поступку јавне набавке, од оцјене уговорног органа „неприхватљива понуда“, ка оцјени уговорног органа „прихватљива понуда“, што би требало бити основна претпоставка постојања правног интереса понуђача за изјављивање жалбе, а која треба резултирати додјелом уговора у корист жалиоца. Овако састављена жалба је усмјерена само на опструкцију поступка додјеле уговора понуђачу који је изабран као најповољнији, а не на поправљање статуса жалиоца и легитимисању њега као понуђача који има стваран интерес за додјелом уговора.

Чланом 97. Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ“ број 39/14), прописано је сљедеће: „жалбу може поднијети сваки привредни субјект који има или је имао интерес за додјелу уговора о јавној набавци u који учини вјероватним да је била или је у конкретном поступку јавне набавке могла бити проузрокована штета због поступања уговорног органа, а које се у жалби наводи као повреда Закона или подзаконских аката од стране уговорног органа у поступку јавне набавке“.

Полазећи од чињенице да је уговорни орган оцјенио његову понуду као неприхватљиву, да оцјену о неприхватљивости (властите) понуде жалилац није оспорио поднесеним жалбеним наводима, уговорни орган закључује да се жалилац (прећутно) слаже са оцјеном уговорног органа да је његова понуда неприхватљива, па самим тим нису ни испуњени предуслови за покретање поступка правне зашгите, како то прописују одредбе члана 97. Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ“ број 39/14). Жалилац није доказао или учинио вјероватним постојање чињеница и околности на којима заснива постојање правног интереса за подношење жалбе, уколико му је одлуком уговорног органа прозрокована штета или му је угрожен његов правни интерес. Понуђач који је поднио неприхватљиву понуду, а који оцјену уговорног органа о неприхватљивости властите понуде не оспорава, не може бити изабран као најповољнији понуђач, па њему поступањем уговорног органа није могла бити причињена штета. Из садржаја овако поднесене жалбе остаје нејасно на основу којих околности би избором најповољнијег понуђача „ОСИГУРАЊЕ АУРА“ а.д. Бањалука био угрожен правни положај жалиоца, односно због чега и на који начин би наступила штета по жалиоца због поступања уговорног органа. Затим, није јасно на основу чега жалилац захтјева да уговорни орган донесе одлуку о избору њега као најповољнијег понуђача, а исти је (прећутно) сагласан са оцјеном да је његова понуда неприхватљива за уговорни орган, па је жалба и противрјечна.

Што се тиче жалбеног навода у дијелу којем оспорава понуду изабраног понуђача за ЛОТ 1, тај жалбени навод је и неоснован и недопустен. Жалилац је доставио понуду за ЛОТ 2, док је изабрани понуђач доставио понуду за ЛОТ 1 и ЛОТ 2. С обзиром да је жалилац доставио понуду за ЛОТ 2, он је легитимисан да оспорава одлуку о избору најповољнијег понуђача, само у погледу квалификације понуђача за ЛОТ 2, али не и за онај ЛОТ за који није доставио понуду. Затим, наводи како је у тендерској документацији тражено да се доставе докази техничке u професионалне способности: попис извршеног истог или сличног уговора у последње 3 године. Попис извршених уговора треба да сабржи : назив u сједиште уговорних страна или привредног субјеката, предмет уговора, вриједност уговора, вријеме имјесто извршења уговора". И овај жалбени навод је неоснован.

У тендерској документацији је тражен доказ техничке и професионалне способности (један од доказа): списак извршених уговора и потврда о њиховој реализацији коју издаје друга уговорна страна. Потврда мора садржавати сљедеће податке : назив и сједиште уговорних страна или привредних субјеката, предмет уговора, вриједност уговора, вријеме и мјесто извршења уговора, наводе о уредно извршеним уговорима. У случају да се таква потврда из објективних разлога не може добити од уговорне стране која није уговорни орган, важи изјава привредног субјекта о уредно извршеним уговорима, уз предочавање доказа о учињеним покушајима да се такве потврде обезбједе. Дакле, није тачно да је уговорни орган у тендерској документацији прописао доказ „попис извршеног истог или сличног уговора у

посљедње 3 године", већ је доказ одређен као списак извршених уговора и потврда друге уговорне стране. Затим, није тачно да је уговорни орган прописао да попис извршених уговора треба да садржи „ назив и сједиште уговорних страна или привредних субјеката, предмет уговора, вриједност уговора, вријеме и мјесто извршења уговора Уговорни орган је прописао да наведене податке треба да садржи потврда друге уговорне стране.

Изабрани понуђач је доставио списак извршених уговора и потврду друге уговорне стране. Наведени докази у понуди изабраног понуђача (списак извршених уговора и потврда друге уговорне стране) су достављени у складу са захтјевом уговорног органа у тендерској документацији. Жалилац наводи како „документ који је доставио понуђач не садржи од ког до ког датума је уговор извршаван, него само године, тј. не садржи вријеме извршења уговора. И овај жалбени навод је неоснован. Уговорни орган није ни тражио да списак/попис извршених уговора мора да садржи извршења уговора, на начин како то сугерише жалилац, „од ког до ког датума је уговор извршван.

На списку извршених уговора у понуди изабраног понуђача стоји вријеме извршења уговора 2020/2021 године, и то је сасвим довољно за оцјену прихватљивости понуде, јер је тражено успјешно у релаизацији једног уговора са предметом услуга осигурања, у задње три године. Ако жалиоцу нису биле јасне одредбе тендерске документације у вези услова за квалификацију, имао је могућност да путем портала затражи појашњење тендерске документације, што исти није учинио.

Жалилац није доказао нити је учинио вјероватним постојање чињеница и разлога који се тичу његовог правног интереса за подношење жалбе, повреда поступка или повреда примјене материјалног права, па уговорни уговорни орган предлаже другостепеном органу да жалбу одбије као неосновану.

Овај орган је по службеној дужности, прије разматрања жалбе утврђивао допуштеност, благовременост, те да ли је жалба изјављена од овлаштене особе сходно члану 109. став (1.) Закона о јавним набавкама и члану 227. став (1.) Закона о управном поступку. Поред наведеног, овај орган је, прије разматрања жалбе утврђивао испуњеност услова у смису одредбе члана 105. и члана 108. став (3.) Закона о јавним набавкама и утврдио да су испуњени услови за поступање по истој, на начин како дефинишу одредбе наведених чланова Закона.

Жалба је основана

Разматрајући све горе наведено, следећи хронолошки догађај и утврђујући чињенице повреде поступка , КРЖ је установио да наводи жалбе у дијелу који се односи на повреду материјалног права, у вођењу процедуралног дијела поступка набавке, су тачни.

Према жалбеном наводу како описује жалилац а који се односи на „ Понуђач "Осигурање Аура" а.д. је у својој понуди на страни на страни 342 понуде за ЛОТ1 доставио документ "Списак успјешно извршених уговора", који није у складу са тендерском документацијом.

Наиме, тендерским документом, сходно члану 48 ЗЈН БиХ (техничка и професионална способност} захтијевано је да се доставе потребни докази у циљу оцјене техничке и

професионалне способности понуђача: Попис извршеног истог или сличног Уговора у последње 3 године. Попис изршених уговора мора да садржи: Назив, сједиште уговорних страна или привредних субјеката, предмет уговора, вриједност уговора, вријеме и мјесто извршења уговора.

Документ који је доставио понуђач не садржи од ког до ког датума је овај уговор извршаван, него само године, тј. не садржи вријеме извршења уговора", овај орган је извршио увид у понуду изабраног понуђача те констатовао да оспорена акта нису у складу са законским одредбама. Према члану 48. ЗЈН („Сл.гласник БиХ" бр. 14/39) јасно и прецизно је дефинисано ако уговорни орган тражи доказ о уредно извршеним уговорима тај доказ се подноси у форми списка реализованих уговора уз потврду о њиховој реализацији коју даје друга угговорна страна.

Дакле, форма „списка реализованих уговора" није дефинисана уговором али је у истом члану став (3.) дефинисана форма потврде шта тачно мора да садржи иста.

Свако одступање у смислу садржаја саме потврде ако је супротна законској одредби чини повреду поступка јавне набавке.

У конкретном случају потврда коју је приложио изабрани понуђач није јасно и прецизно дефинисала вријеме извршења уговора, а то је законска норма, односно вријеме наведено у списку извршеног уговора са временом потврде није идентично те се на основу списка реализованог уговора незна да ли се исти односи на конкретну потврду.

Како је поступак јавне набавке строго формалан поступак, и овакви недостаци у формалном смислу чине повреду поступка јавне набавке.

Став уговорног органа у изјашњењу, овај орган сматра неоснованим јер се не може прихватити пасивна легитимација жалиоца обзиром да је исти са сајта јавних набавки подигао ТД-у, учествовао у поступку са својом понудом и тиме показао правни и економски интерес.

Овај орган у поступку правне заштите ради по жалбеним наводима и по службеној дужности , тако да се не може очитовати по основу дисквалификације понуде жалиоца јер иста и није изнешена жалбеним наводом.

Стога овај орган поништава оспорену одлуку на коју је уложене жалба, предмет враћа на поновни поступак у којем ће се уговорни орган извршити евалуацију понуда користећи упуте и сугестије овога органа те поступак у складу са законом довести до краја.

Сљедом горе наведеног чињеничног стања, КРЖ је у смислу тог донио рјешење као у диспозитиву истог.

Повратуплаћених средстава у износу од 500,00 КМ, извршит ће се посебним актом у складу са чланом 108. став 7. Закона о јавним набавкама БиХ („Службени гласник БиХ" бр. 39/14 од 19.05.2014. године) и чланом 4. Инструкције о начину уплате , контроле и повратанакнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама.

Поука о правном лијеку

Ово Рјешење је коначан 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
Драган Билић, дипл.правник

Достављено:

- Уговорном органу
- жалиоцу
- изабраном понуђачу
-а/а-евиденција