BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANjE ŽALBI

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Број: ЈН2-01-07-1-367-16/20
Датум: 13.07.2022. године

Канцеларија за разматрање жалби БиХ, рјешавајући по пресуди Суда БиХ, број С1 3 У 035232 22 У 2 од 02.06.2022. године, донесене у управном спору тужиоца Групе понуђача „КОП И КО“ д.о.о. Живинице (правни сљедник „КОПКОМЕРЦ“ д.о.о. Живинице), „ЕРИНГ“ д.о.о. Живинице, „ELSA TRADE“ д.о.о. Сарајево и „ЕИР“ д.о.о. Живинице, покренутог против рјешења Канцеларије за разматрање жалби, број ЈН2-01-07.1-367-7/20 од 27.02.2020. године, донесеног по жалби Групе понуђача „КОПКОМЕРЦ“ д.о.о. Живинице, „ЕРИНГ“ д.о.о. Живинице, „ELSA TRADE“ д.о.о. Сарајево и „ЕИР“ д.о.о. Живинице, изјављеној против Одлуке по жалби и избору најповољнијег понуђача број 03-1370/2020 од 17.01.2020. године, у поступку јавне набавке материјала и опреме са успутном уградњом (грађевински и/или електромонтажни радови) за потребе изградње нисконапонских прикључака на подручју града Живинице и општина Бановићи и Кладањ, уговорног органа ЈП „Електропривреда БиХ“ д.д. Сарајево, Подружница Електродистрибуција Тузла, на основу члана 111 ст. (1) тачка д) и ст. (10) Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ“, број 39/14), на пленарној сједници одржаној дана 13.07.2022. године донијела је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. **Жалба се усваја.**

2. Повратсредстава уплаћених на име накнаде за покретање жалбеног поступка, извршиће се на основу посебног рјешења овог органа.

О б р а з л о ж е њ е

Уговорни орган је ЈП "Електропривреда БиХ" д.д. Сарајево Подружница Електродистрибуција Тузла донио је Одлуку по жалби и избору понуђача број 03-1370/2020 од 17.01.2020. године у поступку јавне набавке материјала и опреме са успутном уградњом (грађевински и/или електромонтажни радови) за потребе изградње нисконапонских прикључака на подручју града Живинице и општина Бановићи и Кладањ којом је усвојена жалба жалиоца „ДЕЛИНГ“ д.о.о. Тузла као дјелимично основана и истом је извршен одабир понуђача.

Група понуђача „КОПКОМЕРЦ“ д.о.о. Живинице, „ЕРИНГ“ д.о.о. Живинице, „ELSA TRADE“ д.о.о. Сарајево и „ЕИР“ д.о.о. Живинице изјавила је жалбу против горе

цитиране одлуке која је Рјешењем Канцеларије за разматрање жалби број ЈН2-01-07.1-367-7/20 од 27.02.2020. године одбијена као неоснована.

Против наведеног рјешења Канцеларије за разматрање жалби покренут је управни спор од стране учесника у поступку Групе понуђача „КОПКОМЕРЦ“ д.о.о. Живинице, „ЕРИНГ“ д.о.о. Живинице, „ELSA TRADE“ д.о.о. Сарајево и „ЕИР“ д.о.о. Живинице.

Рјешавајући у управном спору тужиоца Групе понуђача „КОПКОМЕРЦ“ д.о.о. Живинице, „ЕРИНГ“ д.о.о. Живинице, „ELSA TRADE“ д.о.о. Сарајево и „ЕИР“ д.о.о. Живинице, Суд БиХ је донио пресуду број С1 3 У 035232 22 У 2 од 02.06.2022. године, којом је уважио тужбу, те поништио рјешење Канцеларије за разматрање жалби ЈН2-01-07.1-367-7/20 од 27.02.2020. године и предмет вратио овом органу на поновни поступак.

Рјешавајући у поновном поступку, имајући у виду упутства и правно схватање Суда БиХ из пресуде број С1 3 У 035232 22 У 2 од 02.06.2022. године, овај орган је утврдио следеће чињенице:

- Рјешењем Канцеларије за разматрање жалби број ЈН2-01-07-1-367-7/20 од 27.02.2020. године одбијена је као неоснована жалба тужиоца. Тужилац (тада жалилац) истицао је пет жалбених навода којим је тврдио да је уговорни орган погрешно оцијенио прихватљивом понуду изабране групе понуђача „ДЕЛИНГ“ д.о.о. Тузла и „УМЕЛ-ДАЛЕКОВОДМОНТАЖА“ д.о.о. Тузла.

- Пресудом Суда БиХ број С1 3 У 035232 22 У 2 од 02.06.2022. године, у погледу спорног питања прихватљивости понуде изабраног понуђача, утврђено је следеће:

„У конкретном случају, из података у спису произилази да изабрани понуђач није доставио своју понуду у складу са захтјевима из тендерске документације. Како је у смислу Закона о јавним набавкама понуда прихватљива када је поднесе квалификовани понуђач и када испуњава све обавезне спецификације и захтјеве које је навео уговорни орган у тендерској документацији, то изостанак једног захтјева наведеног у тендерској документацији, исту чини неквалификованом. ***Како по налажењу овог вијећа понуда изабраног понуђача није испуњавала све захтјеве које је навео уговорни орган у тедерској документацији, то је погрешан закључак туженог органа да је жалба неоснована,*** *због чега је у оспореном рјешењу чињенично стање погрешно утврђено, а због чега је, на концу, погрешно и примјењен и Закон о јавним набавкама.“*

- Цитираном Пресудом Суда БиХ, три тужбена навода тужиоца оцијењена су као неоснована, док су два тужбена навода тужиоца оцијењена као основана, ради чега ће овај орган радње поступка поновити само у дијелу у којем је уважена тужба тужиоца, а у складу са упутама из цитиране Пресуде.

Прије упуштања у разматрање жалбених навода овај орган је утврдио да је жалба допуштена, благовремена и изјављена од стране овлаштеног лица, све у складу са чланом 109. Закона о јавним набавкама (у даљем тексту: „ЗЈН“).

Овај орган је утврдио да су испуњени и формални услови за рјешавање по жалби у складу са чланом 105. ЗЈН.

Жалба је основана.

Овај орган је понављајући радње поступка, размотрио стање списа предмета, жалбу жалиоца, упуте Суда БиХ из пресуде број С1 3 У 035232 22 У 2 од 02.06.2022. године и одлучио као у диспозитиву Рјешења из следећих разлога:

Жалилац у жалби истиче да је изабрани понуђач у својој понуди, на страницама 141. до 194. доставио Табеле број 1. и Табеле број 2., али није испунио колоне у предметним табелама *захтјев задовољен (ДА/НЕ),* што није у складу са захтјевима из ТД.

У изјашњењу на жалбени навод жалиоца уговорни орган истиче да непопуњавање колоне ДА/НЕ не може бити одлчујуће за оцјену понуде као неприхватљиве, будужи да је група понуђача попунила све потребне податке на основу којих Комисија за оцјену понуда може оцијенити да ли исти задовољавају или не задовољавају тражене услове из ТД.

Цијенећи предње утврђено чињенично стање поступка, као и упуту из Пресуде Суда БиХ у погледу овог жалбеног навода која гласи: *„Наиме, наведене табеле нису, како то погрешно тужени налази, попуњене у складу са захтјевима из ТД. Наиме, поступак јавне набавке је формални поступак и захтјеви из тендерске документације морају бити у потпуности испуњени како би понуда понуђача уопће била узета у разматрање, а у конкретном случају, према налажењу овог вијећа, понуда изабраног понуђача није била у складу са тендерском документацијом, посебно имајући у виду чињеницу да је уговорни орган у истој ситуацији понуду другог понуђача сматрао неприхватљивом.“*, овај орган поступајући по истој налази да је жалбени навод жалиоца ***основан.***

Жалилац у жалби истиче да је изабрани понуђач на страници 794. доставио Листу рутинских испитивања, која нити је потписана нити је овјерена од стране произвођача.

У изјашњењу на жалбени навод жалиоца уговорни орган истиче да није ни захтијевао тендерском документацијом и техничким дијелом исте да Листе рутинских испитивања буду издате од стране произвођача опреме.

Цијенећи предње утврђено чињенично стање поступка,као и упуту из Пресуде Суда БиХ у погледу овог жалбеног навода која гласи: *„Тужбени наводи да се тужени није упустио у разматрање и утврђивање релевантности странице 794 понуде, као и да је на страни 2000 достављена Листа рутинских испитивања која није потписана,*

нити овјерена од сране понуђача, су такође основани. Нејасно је на основу чега је тужени утврдио да се ради о захтјеву информативног карактера, те да самим тим достављени докази нису требали бити потписани и овјерени. ", овај орган поступајући по истој налази да је жалбени навод жалиоца ***основан.***

Ради правилног утврђивања чињеничног стања поступка, а имајући у виду да је жалба жалиоца пред овим органом одбијена као неоснована, овај орган је затражио од уговорног органа изјашњење у вези са чињеницом да ли је у овом поступку закључен уговор о јавној набавци, те да ли је извршен и у којем обиму.

Уговорни орган је доставио изјашњење број 03-5-63-11427-1/2022 од 28.06.2022. године у којем наводи следеће:

- У поступку јавне набавке закључен је Оквирни споразум број ОС ЕДТ2-133/19 од 27.03.2020. године са групом понуђача „ДЕЛИНГ" д.о.о. Тузла и „УМЕЛ-ДАЛЕКОВОДМОНТАЖА" д.о.о. Тузла на износ од 2.819.145,24 КМ. На основу овог оквирног споразума закључено је 13 појединачних уговора са изабраним понуђачем у вриједности од 1.972.3802,06 КМ без ПДВ-а, што укупно чини 69,96% вриједности оквирног споразума.

Из напријед наведеног неспорно се може утврдити да је уговорни орган окончао поступак јавне набавке закључењем Оквирног споразума дана 27.03.2020. године, те да је исти у фази реализације, односно да је већим дијелом и реализован. Цијенећи чињенично стање поступка у овом конкретном случају, односно чињеницу да је уговор о јавној набавци закључен и чија реализација траје, у незанемаривом обиму, околности предметног случаја упућују на одлуку како је наведено у диспозитиву овог рјешења.

Имајући у виду наведено, овај орган не може поништити Одлуку број: 03-1730/2020 од 17.01.2020. године, која више није на снази, јер је у предметном поступку јавне набавке Оквирни споразум, односно поступак окончан на један од начина прописаним чланом 69. став (1) ЗЈН.

Овај орган је одлучио на овај начин на основу правног схватања Суда Босне и Херцеговине из пресуде број: С1 3 У 031535 19 У од 07.09.2020. године, у којој је наведено слиједеће:

„У овом случају, по сазнању да је поступак набавке окончан, Уред за разматрање жалби БиХ је морао одлуку донијети на начин да је уважио жалбу жалитеља из разлога које је и сам навео у побијаном рјешењу, те га упутио да своја права потражује у складу са одредбом члана 121. Закона о јавним набавкама БиХ односно у посебном поступку. Дакле, у складу са цитираном законском одредбом сваки од судионика у поступку јавне набавке који је претрпио штету због повреде овог закона има могућност покренути поступак за остваривање права на накнаду штете због измакле добити пред надлежним судом, према општим прописима о накнади штете. Ово из разлога јер у предметном случају побијано рјешење не производи правне посљедице нити уговорни орган сада може поништавати Одлуку о избору најповољнијег понуђача која правно и формално више не постоји."

На основу напријед наведеног, одлучено је као у диспозитиву, у складу са чланом 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама и чланом 230. Закона о управном поступку („Службени гласник БиХ“, број 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 и 53/16).

Повратуплаћених средстава по основу накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу од 7.500,00 КМ, извршиће се посебним актом, у складу са чланом 108. став (7) ЗЈН и чланом 4. Инструкције о начину уплате, контроле и повратанакнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама.

Упутство о правном средству

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.

ПРЕДСЈЕДАВАЈУЋИ
КАНЦЕЛАРИЈЕ ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Марко Колобарић

Доставити:

1. Група понуђача „КОП И КО“ д.о.о. Живинице (правни сљедник „КОПКОМЕРЦ“ д.о.о. Живинице), „ЕРИНГ“ д.о.о. Живинице, „ELSA TRADE“ д.о.о. Сарајево и „ЕИР“ д.о.о. Живинице, улица Својат бб, 75 270 Живинице,
2. Група понуђача „ДЕЛИНГ“ д.о.о. Тузла и „УМЕЛ-ДАЛЕКОВОДМОНТАЖА“ д.о.о. Тузла, Шићи бб, 75 000 Тузла,
3. Електродистрибуција Тузла, улица Рударска број 38, 75 000 Тузла
4. Евиденцији
5. А/а-