BOSNA I HERCEGOVINA
UREД 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

06 -07- 2022

Број: ЈН2-02-07-1-894-12/20
Бања Лука, 01.07.2022.године

Канцеларија за разматрање жалби, Филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби понуђача, Елнос БЛ д.о.о. Бања Лука, бр.-- од 09.04.2020.године, заступана по адвокату Дарији Мирнић-Мајсторовић из Бања Луке, изјављене на Рјешење, бр. 02-0147-549-69/19-20 од 31.03.2020.г., уговорног органа, МХ ЕРС МП а.д. Требиње ЗП Електро-Херцеговина а.д. Требиње. у поступку јавне набавке „енергетски каблови и ужад“, 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), у поновљеном поступку по Пресуди Суда БиХ, бр. С1 3 У 036177 20 У од 01.06.2022. године, на сједници, одржаној дана 01.07.2022.године, донесено је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

Жалба понуђача, **Елнос БЛ д.о.о. Бања Лука,** бр.-- од 09.04.2020.године, изјављена на Рјешење, бр. 02-0147-549-69/19-20 од 31.03.2020.године, уговорног органа, МХ ЕРС МП а.д. Требиње ЗП Електро-Херцеговина а.д. Требиње , у поступку јавне набавке, „енергетски каблови и ужад“, **одбија се, као неоснована.**

Одбија се и захтјев за накнаду трошкова жалбеног поступка као и трошкова правног заступања .

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Уговорни орган, МХ ЕРС МП а.д. Требиње ЗП Електро-Херцеговина а.д.Требиње (у даљем тексту Уговорни орган) је објавила на сајту јавних набавки Обавјештење, бр. 1081-1-1-87-8-91/19 од 22.10.2019.г.у. отвореном поступку јавних набавки „енергетских каблова и ужади“, према тендерској документацији, у поновљеном поступку, доноси оспорену одлуку на коју жалилац улаже жалбу незадовољан истим.

У жалби жалиоца се наводи:

Жалбу достављамо због погрешно утврђеног чињеничног стања и погрешне примјене материјалног права са директном посљедицом кршења ЗЈН БиХ и других прописа што детаљно образлажемо у даљем тексту ове Жалбе.
Прије свега желимо нагласити да је у предметној јавној набавци прије ове жалбе, ЕЛНОС БЛ д.о.о. Бања Лука поднио жалбу на избор најповољнијег понуђача дана 9.3.2020. која је усвојена Рјешењем Уговорног органа број 02-0147-549-60/19-20 од 13.3.2020. Након доношења наведеног рјешења понуђач Нексен д.о.о. Бања Лука је изјавио жалбу на исто, која жалба је дјелимично усвојена ожалбеним Рјешењем уговорног органа. Уговорни орган је приликом одлучивања овим ожалбеним рјешењем начинио низ пропуста приликом утврђивања чињеничног стања и примјене материјалног права, а све вјероватно збуњен и чињеницом да у предметној јавној набавци постоји и покренут Управни спор против Решења Уреда за разматрање жалби, Филијала Бања Лука бр: ЈН2-02-07-1-3063-10/19 од 23.01.2020. године. Очигледно је да Уговорни орган није узео у обзир чињеницу да се предметни управни поступци који су настали у вези са одлучивањем у јавној набавци односе на различите правне чињенице. Ово је довело до низа погрешних закључака и кршења одредаба Закона о управном поступку и Закона о јавним набавкама БиХ.

- Идентификација лица овлаштеног за заступање у ЕЛНОС БЛ д.о.о.
Уговорни орган је образлажући разлоге дјелимичног усвајања утврдио да Александар Шукало као лице није овлаштен за потпис жалбе коју је Елнос БЛ д.о.о. Бања Лука доставио 9.3.3020., а коју је Уговорни орган усвојио. У том смислу Уговорни орган није узео у обзир чињеницу да може доћи до промјене лица овлаштеног за заступање и представљање, односно директора уписаног у Регистар привредних субјеката надлежног суда. Поред тога Уговорни орган је пропустио да провјери ову чињеницу увидом у Регистар који је јавни или да затражи појашњење од ЕЛНОС БЛ д.о.о. Бања Лука што је такође у складу са Законом о општем управном поступку БиХ који је примјењив у овом случају.
Предаја понуде у предметној јавној набавци била је дана 1.11.2019., а промјена лица овлаштеног за заступање и представљање у ЕЛНОС БЛ д.о.о. Бања Лука извршена је дана 19.2.2020., а жалба у поступку од стране ЕЛНОС БЛ д.о.о. Бања Лука је изјављена 13.3.2020. Дакле, Александар Шукало је уписан у Регистар суда након предаје понуде и прије подношења жалбе и у моменту подношења жалбе био је овлашћен да исту потпише јер уписан као лице за заступање и представљање без ограничења овлашћења.
Оваквим поступањем Уговорни орган прекршио је одредбе члана 148. Закона о привредним друштвима РС (Објављен у "СИ. гласнику РС", бр. 127 од 31. децембра 2008, 58/09,100/11, 67/13,100/17, 82/19) јер је Александар Шукало уредно регистрован и уписан у судски регистар Рјешењем 057-0-РЕГ-20-000142 дана 19.2.2020., али и одредбе члана 45. став 3 Закона о управном поступку (Објављено у „Сл.. гласник БиХ", бр. 29 од 12 октобра 2002, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13, 53/16) гдје је предвиђено да правна особа обавља радње у поступку преко свог представника, односно законског заступника. Поред наведеног Уговорни орган је прекршио одредбу члана 126. став 1 Закона о управном поступку БиХ јер прије доношења рјешења има обавезу утврдити све чињенице и околности које су значајне за рјешење и странкама омогућити да остваре и заштите своја права и правне интересе о чему се стара службена особа која води поступак.
Доказ: Рјешење Окружног привредног суда у Бањалуци број 057-0-Рег-20-000142 од 19.2.2020.

- Овјера жалбе

Уговорни орган је погрешно утврдио да жалба није уредна јер је достављена у три примјерка од којих је само један био потписан и овјерен печатом, а остала два су била само потписана. Истина, нејасно је шта је по овом питању Уговорни орган закључио јер није јасно образложио да ли жалбу сматра неуредном или не, али имајући у виду да је навео „...жалба поднесена од стране Елнос БЛ д.о.о. Бања Лука није имала друге елементарне недостатке осим горе наведених.", жалитељ сматра да је жалбу оцјенио као неуредну и опреза ради даје овај жалбени навод.

У складу са одредбом члана 56. став 1 Закона о управном поступку БиХ жалба ЕЛНОС БЛ д.о.о. Бања Лука је поднесак, а у складу са одредбом члана 59. истог закона исти поднесак је разумљив и садржава све што је потребно да би се по њему могло поступити. Жалба је садржавала: означење органа коме се упућује, предмет на који се односи захтјев, односно приједлог, које заступник или пуномоћник ако га има, и име и презиме и мјесто боравка (адресу) подносиоца, односно заступника или пуномоћника. Жалба је била поднесена у три примјерка на меморандуму, потписана од стране овлаштеног лица и један примјерак овјерен печатом што је и сам Уговорни орган признао. У складу са одредбом члана 99. став 2 Закона о јавним набавкама БиХ жалба је поднесена и у довољном броју примјерака, не мање од три. Сви примјерци сачињени су на меморандуму. Дакле, без обзира на то да је само један примјерак овјерен печатом и потписан, било је јасно да је у питању уредна жалба која је уредно достављена и сви примјерци су уредно потписани на меморандуму компаније.

- Погрешна примјена става Уреда за разматрање жалби по Рјешењу Уреда број ЈН2-02-07-1-3063-10/19 од 23.01.2020. године

Уговорни орган је одлучујући у жалбеном поступку потпуно помјешао два управна поступка. Поред тога исто није на прави начин образложио јер јасно и исправно наводи да понуда која је достављана и изабрана од стране Нексен д.о.о. Бања Лука није законита и уредна, али погрешно наводи даје као такву прихвата због става Уреда за разматрање жалби БиХ. У том смислу Уговорни орган третира овај поступак као пресуђену ствар по Рјешењу Уреда број ЈН2-02-07-1-3063-10/19 од 23.01.2020. године. Потпуно је јасно да је Уговорни орган помјешао два поступка.

Поступак 1 или први дио поступка до доношење рјешења Уреда за разматрање жалби:

Уговорни орган је објавио на сајту јавних набавки Обавјештење бр. 1081-1-1-87-8-91 од 22.10.2019. године у отвореном поступку јавних набавки "енергетских каблова и ужади ", те према тендерској документацији донио Одлуку о избору најповољнијег понуђача бр. бр.02-0147-549-32/19 од 18.11.2019.г. којом је ЕЛНОС БЛ д.о.о. Бања Лука именован за изабраног понуђача. Нексен д.о.о. Бања Лука, као жалилац, је дана 28.11.2019.године изјавио жалбу бр.290/19/Ж на Одлуку о избору најповољнијег понуђача, бр.02-0147-549-32/19 од 18.11.2019.године. На изјављену жалбу, Уговорни орган је доставио изјашњење по истој са комплетном документацијом, заведено под бројем 02-0147- 545-39/19 од 06.12.2019.године, а заведена код Уреда за разматрање жалби БиХ под бројем ЈН2-02- 07-1-3063/19 од 10.12.2019.године. Уговорни орган је разматрајући све жалбене наводе оцјенио даје жалба у цијелости неоснована и предложио да Уред у цијелости одбије као неосновану жалбу подносиоца жалбе Нехен д.о.о. Бања Лука. Уред за разматрање жалби је, разматрајући све горе наведено; установио да су наводи жалбе у дијелу који се односи на повреду материјалног права делимично тачни, па сљедствено томе донио рјешење ЈН2-02-07-1-3063-10/19 којим је усвојена жалба понуђача Нексен д.о.о. Бања Лука

бр.290/19/Ж од 28.11.2019. изјављена на Одлуку о избору најповољнијег понуђача, бр.02-0147- 549-32/19 од 18.11.2019 и поништена Одлука о избору најповољнијег понуђача бр.02-0147-549-32/19 од 18.11.2019, па предмет враћен уговорном органу, на поновни поступак. ЕЛНОС БЛ д.о.о. Бања Лука је против Решења Уреда за разматрање жалби, Филијала Бања Лука бр: ЈН2-02-07-1-3063-10/19 од 23.01.2020. године тужбом покренуо управни спор пред судом БиХ. У оквиру овог поступка сагледавана је исправност понуде ЕЛНОС БЛ д.о.о. Бања Лука по жалби Нехен д.о.о. Бања Лука, а не исправност понуде других понуђача.

Поступак 2 или други дио поступка од доношење рјешења Уреда за разматрање жалби:

Уговорни орган је донио одлуку о избору најповољнијег понуђача број 02-0147-549-54/19-20 дана 25.2.2020. на коју је ЕЛНОС БЛ д.о.о. Бања Лука изјавио жалбу наводећи да и понуде других понуђача имају недостатке, а која жалба је усвојена од стране Уговорног органа дана 13.3.2020. и Уговорни орган је Рјешењем број 02-0147-549-60/19-20 дана 13.3.2020. поништио поступак јавне набавке. На ово Рјешење жалбу је изјавио Нексен д.о.о. Бања Лука и ова жалба је дјелимично усвојена ожалбеним рјешењем. Дакле, у овом другом поступку или другом дијелу поступка сагледавана је исправност понуде Нексен д.о.о. Бања Лука по жалби ЕЛНОС БЛ д.о.о. Бања Лука.

Ова „збуњеност" Уговорног органа довела је до тога да уговорни орган на страници 4 ожалбеног рјешења наводи „ Везано за трећи жалбени навод подносиоца жалбе, Уговорни орган сматра да је понуђач Нексен д.о.о. Бања Лука доставио типски атест произвођача ПЛП...који се односи на испитивања четири узорка затезне спирале која се користи приликом монтаже универзалног кабла. Из достављеног атеста јасно се види да је комплетно испитивање вршено за затезне спирале, а не за тражени кабал Не може се у склопу типског атеста затезне спирале испитивати кабл који није предмет испитивања.", да би већ у сљедећем пасусу навео: „Без обзира на горе наведен став Уговорног органа, понављамо да прихватамо став Канцеларије за разматрање жалби заузет у Рјешењу бр. ЈН2-02-07-1-3063-10/19 од 23.01.2020., као већ рјешено питање исправности атеста жалбе, иако се Уговорни орган не слаже са тиме...."

Дакле, због погрешног тумачења Решења Уреда за разматрање жалби. Филијала Бања Лука бр: ЈН2-02-07-1-3063-10/19 од 23.01.2020. године. Уговорни орган ће прихватити понуду за коју је јасно да није достављена уредна документација. Поптуно је јасно да је Уговорни орган због жалби понуђача и одлука Уреда као и покретања Управног спора пропустио да оцјени све понуде на законит начин. односно када је то учинио поништио је поступак, али након жалбе Нексен д.о.о. Бања Лука је погрешно поступак по незаконитим понудама наставио.

Имајући у виду горе наведено јасно је да је Уговорни орган пропустио правилно извршити увид у наведене понуде добављача и извршити усклађеност са ЗЈН чиме је извршена повреда основних принципа ЗЈН БиХ и других прописа који су у жалби наведени.

Због свега наведеног, жалилац ЕЛНОС БЛ д.о.о. Бања Лука предлаже да након што Уред за разматрање жалби заприми ову Жалбу и утврди благовременост, допуштеност те да ли је жалба изјављена од овлаштеног лица, настави разматрати жалбене наводе све у складу са одредбом члана 109. ЗЈН БиХ, затим да Уговорни орган одгоди наставак поступка јавне набавке, закључење и/или извршење уговора о јавној набавци или оквирног споразума до доношења одлуке Уреда за разматрање жалбе све у складу са одредбом члана 110. ЗЈН БиХ, те да Уред за разматрање жалби поништи Рјешење Уговорног органа Зависно предузеће „Електро-Херцеговина" а.д. Требиње број број 02-0147-549-69/19-20 од 31.3.2020. и потврди Рјешење о поништавању јавне набавке од

13.3.2020., те да се ЕЛНОС БЛ д.о.о. Бања Лука надокнаде сви трошкови поступка укључујући и трошкове за рад адвоката.
У Бањалуци, дана 09.04.2020. године

ТРОШКОВНИК:

-	састав правног лијека - Жалбе	3.000,00 КМ
-	паушал 25% на износ од 3.000,00 КМ	750,00 КМ
-	ПДВ од 17% на износ од 3.750,00 КМ	637,50 КМ
УКУПНО: ----------		4.387,50 КМ

Уговорни орган , је запримљену жалбу, размотрио и дао изјашњење бр 02-0147-549-75/19-20 од 15.04.2020.г., у којем каже да је жалба неоснована , те исту прослеђује са документацијом КРЖ-у, Филијала Бања Лука., која је протоколисана под бр. ЈН2-02-07-1-894/19 од 21.04.2020. године.

У Изјашњењу по жалби се наводи :

У поступку јавне набавке " Енергетских каблова и ужади", подносилац жалбе "Елнос БЛ" д.о.о. Бања Лука, по пуномоћнику Дарији Мирнић - Мајсторовић, адвокату из Бања Луке, у својој жалби запримљеној код Уговорног органа дана 13.04.2020. године истиче више жалбених навода који су суштински раније били предмет ријешавања како од стране КРЖ Бања Лука тако и од стране Уговорног органа, те представљају још један у низу покушаја константног одуговлачења овог поступка јавне набавке и наплате незаконито и неправилно обрачунатих трошкова правног заступања, због чега је Уговорни орган одлучио на начин наведен у диспозитиву овог изјашњења.
Уговорни орган је све у вези трошкова поступка образложио у свом допунском рјешењу бр.02-0147-549-72/20 од 07.04.2020.године, достављеном свим понуђачима, те нема потребу за допуњавањем истог, већ је захтјев за одлучивање о томе прослиједио КРЖ-Филијала Бања Лука, с обзиром да смо од КРЖ добили јасне инструкције да је одлучивање о тим питањима њихова надлежност, из разлога све веће учесталости незаконитих и несразмјерних захтјева адвоката за додјелом трошкова правног заступања.

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 ријешавању, 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, у поновљеном поступку по пресуди Суда БиХ, бр. С1 3 У 036177 20 У од 01.06.2022. године, овај орган је

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

Ради аутентичности оспореног акта, којег је надлежни суд поништио, горе наведеном пресудом, који је заведн код овога органа под бројем ЈН2-02-07-1-894-7/20 од 14.05.2020.године, исти преносимо у дијелу образложења, како гласи:

„„На основу наведених жалбених навода жалиоца, овај орган је извршио увид у ТД-у, како би установио постављене услове задате у ТД-у ,те извршио увид у понуду изабраног понуђача и установио да је уговорни орган поступио у складу са законским и подзаконским одредбама.

Према првом и другом жалбеном наводу који се односи на засатупање овлаштеног лица и на овјеру жалбе са печатом, овај орган је извршио увид у оспорено рјешење и установио да по тим жалбеним наводима жалба и није одбијена па је нејасно због чега је жалилац у опште ове жалбене наводе постављао. Самим уласком у меритум одлучивања по жалби може се констатовати да је није одбацио као недопуштену због формалних недостатака које наводи жалилац.

Трећи жалбени навод како жалилац истиче: „Погрешна примјена става Уреда за разматрање жалби по Рјешењу Уреда број ЈН2-02-07-1-3063-10/19 од 23.01.2020. године

Уговорни орган је одлучујући у жалбеном поступку потпуно помјешао два управна поступка. Поред тога исто није на прави начин образложио јер јасно и исправно наводи да понуда која је достављана и изабрана од стране Нексен д.о.о. Бања Лука није законита и уредна, али погрешно наводи даје као такву прихвата због става Уреда за разматрање жалби БиХ. У том смислу Уговорни орган третира овај поступак као пресуђену ствар по Рјешењу Уреда број ЈН2-02-07-1-3063-10/19 од 23.01.2020. године. Потпуно је јасно да је Уговорни орган помјешао два поступка;" овај орган сматра неоснованим јер је наведено рјешење овога органа, извршно за уговорни орган те је исти исправно поступио, а у колико није са истим сагласан могао је у смислу заштите својих права покренути управни спор пред Судом БиХ.

Жалилац даље наводи: „Поступак 1 или први дио поступка до доношење рјешења Уреда за разматрање жалби:

Уговорни орган је објавио на сајту јавних набавки Обавјештење бр. 1081-1-1-87-8-91 од 22.10.2019. године у отвореном поступку јавних набавки "енергетских каблова и ужади ", те према тендерској документацији донио Одлуку о избору најповољнијег понуђача бр. бр.02-0147-549-32/19 од 18.11.2019.г. којом је ЕЛНОС БЛ д.о.о. Бања Лука именован за изабраног понуђача. Нексен д.о.о. Бања Лука, као жалилац, је дана 28.11.2019.године изјавио жалбу бр.290/19/Ж на Одлуку о избору најповољнијег понуђача, бр.02-0147-549-32/19 од 18.11.2019.године. На изјављену жалбу, Уговорни орган је доставио изјашњење по истој са комплетном документацијом, заведено под бројем 02-0147-545-39/19 од 06.12.2019.године, а заведена код Уреда за разматрање жалби БиХ под бројем ЈН2-02-07-1-3063/19 од 10.12.2019.године. Уговорни орган је разматрајући све жалбене наводе оцјенио да је жалба у цијелости неоснована и предложио да Уред у цијелости одбије као неосновану жалбу подносиоца жалбе Нексен д.о.о. Бања Лука. Уред за разматрање жалби је, разматрајући све горе наведено, установио да су наводи жалбе у дијелу који се односи на повреду материјалног права делимично тачни, па сљедствено томе донио рјешење ЈН2-02-07-1-3063-10/19 којим је усвојена жалба понуђача Нексен д.о.о. Бања Лука бр.290/19/Ж од 28.11.2019. изјављена на Одлуку о избору најповољнијег понуђача, бр.02-0147- 549-32/19 од 18.11.2019 и поништена Одлука о избору најповољнијег понуђача бр.02-0147-549-32/19 од 18.11.2019, па предмет враћен

уговорном органу, на поновни поступак. ЕЛНОС БЛ д.о.о. Бања Лука је против Решења Уреда за разматрање жалби, Филијала Бања Лука бр: ЈН2-02-07-1-3063-10/19 од 23.01.2020. године тужбом покренуо управни спор пред судом БиХ. У оквиру овог поступка сагледавана је исправност понуде ЕЛНОС БЛ д.о.о. Бања Лука по жалби Нехен д.о.о. Бања Лука, а не исправност понуде других понуђача", што се може рећи да је констатција жалиоца тачна, те да је он због заштите својих права покренуо управни спор против наведеног рјешења овога органа те на његову исправност дати оцјену коначно надлежни суд. Тачно је и то што каже жалилац да је „гледана исправност понуде Елнос БЛ д.о.о. Бања Лука" и да је по основу жалбеног навода овај орган усвојио жалбени навод којим се оспорава квалификација понуде садашњег жалиоца, а да како исти каже „није гледана исправност других понуда" што се може и ово констатовати тачним.

Дакле овај орган ради искључиво према наведеним жалбеним наводима и утврђује да ли је дошло до повреде поступка јавне набавке, као и по службеној дужности само у случају да је дошло до апсолутно и релативно битних повреда поступка. У конкретном случају , овај орган је радио по жалбеним наводима жалиоца јер није било апсолутно битних повреда да би одлучивао по службеној дужности.

Жалилац даље наводи: „Поступак 2 или други дио поступка од доношење рјешења Уреда за разматрање жалби:

Уговорни орган је донио одлуку о избору најповољнијег понуђача број 02-0147-549-54/19-20 дана 25.2.2020. на коју је ЕЛНОС БЛ д.о.о. Бања Лука изјавио жалбу наводећи да и понуде других понуђача имају недостатке, а која жалба је усвојена од стране Уговорног органа дана 13.3.2020. и ,Уговорни орган је Рјешењем број 02-0147-549-60/19-20 дана 13.3.2020. поништио поступак јавне набавке. На ово Рјешење жалбу је изјавио Нексен д.о.о. Бања Лука и ова жалба је дјелимично усвојена ожалбеним рјешењем. Дакле, у овом другом поступку или другом дијелу поступка сагледавана је исправност понуде Нексен д.о.о. Бања Лука по жалби ЕЛНОС БЛ д.о.о. Бања Лука" што се може рећи исправном констатацијом, те да је по том питању овај орган већ расправљао и донио рјешење на које је жалилац подигао тужбу како је већ горе наведено.

Жалилац даље наводи: „Ова „збуњеност" Уговорног органа довела је до тога да уговорни орган на страници 4 ожалбеног рјешења наводи „ Везано за трећи жалбени навод подносиоца жалбе, Уговорни орган сматра да је понуђач Нексен д.о.о. Бања Лука доставио типски атест произвођача ПЛП...који се односи на испитивања четири узорка затезне спирале која се користи приликом монтаже универзалног кабла. Из достављеног атеста јасно се види да је комплетно испитивање вршено за затезне спирале, а не за тражени кабал Не може се у склопу типског атеста затезне спирале испитивати кабл који није предмет испитивања.", да би већ у сљедећем пасусу навео: „Без обзира на горе наведен став Уговорног органа, понављамо да прихватамо став Канцеларије за разматрање жалби заузет у Рјешењу бр. ЈН2-02-07-1-3063-10/19 од 23.01.2020., као већ рјешено питање исправности атеста жалбе, иако се Уговорни орган не слаже са тиме....", може се рећи да уговорни орган није ни могао другачије поступити јер нико и није нападао квалификацију понуде у предходном поступку, понуђача Нексен, као што ни сада жалилац ничим не оспорава квалификацију изабраног понуђача, како би се у том случају могао поништити поступак, како то жалилац захтјева.

Дакле, самим жалбеним захтјевом, жалилац је свјестан да његова понуда није квалификована (јер тражи поништење поступка) али ничим не напада понуду изабраног понуђача чиме би иста била дисквалификована и у том случају био оправдан жалбени захтјев да се поступак поништи.

Како жалилац није доставио никакве чињенице нити доказе којим би се оспорила квалификација изабраног понуђача овај орган сматра ове жалбене наводе неоснованим.""

Овај орган још једном сагледава жалбени навод који гласи: „Нексен д.о.о. Бања Лука, као жалилац, је дана 28.11.2019.године изјавио жалбу бр.290/19/Ж на Одлуку о избору најповољнијег понуђача, бр.02-0147-549-32/19 од 18.11.2019.године. На изјављену жалбу, Уговорни орган је доставио изјашњење по истој са комплетном документацијом, заведено под бројем 02-0147- 545-39/19 од 06.12.2019.године, а заведена код Уреда за разматрање жалби БиХ под бројем ЈН2-02-07-1-3063/19 од 10.12.2019.године. Уговорни орган је разматрајући све жалбене наводе оцјенио да је жалба у цијелости неоснована и предложио да Уред у цијелости одбије као неосновану жалбу подносиоца жалбе Нексен д.о.о. Бања Лука. Уред за разматрање жалби је, разматрајући све горе наведено, установио да су наводи жалбе у дијелу који се односи на повреду материјалног права делимично тачни, па сљедствено томе донио рјешење ЈН2-02-07-1-3063-10/19 којим је усвојена жалба понуђача Нексен д.о.о. Бања Лука бр.290/19/Ж од 28.11.2019. изјављена на Одлуку о избору најповољнијег понуђача, бр.02-0147- 549-32/19 од 18.11.2019 и поништена Одлука о избору најповољнијег понуђача бр.02-0147-549-32/19 од 18.11.2019, па предмет враћен уговорном органу, на поновни поступак. ЕЛНОС БЛ д.о.о. Бања Лука је против Решења Уреда за разматрање жалби, Филијала Бања Лука бр: ЈН2-02-07-1-3063-10/19 од 23.01.2020. године тужбом покренуо управни спор пред судом БиХ", констатује се да је на тужбу жалиоца, којим оспорава рјешење овога органа бр. ЈН2-02-07-1-3063-10/19 од 23.01.2020. године, суд донио **Пресуду бр. С1 3 У 034891 20 У од 02.06.2021 године** по којој се **тужба обија** .

Дакле, у том Рјешењу бр: **ЈН2-02-07-1-3063-10/19 од 23.01.2020. године**, које је суд потврдио а на исто **тужбу жалиоца одбио** у образложењу рјешења је писало следеће:

„Овај орган, је према првом жалбеном наводу, изражава мишљење како је то и уговорни орган изнио у свом изјашњењу: „Везано за жалбени навод који се односи на тврдњу да изабрани понуђач није уписао рок испоруке робе у Нацрту уговора те да је због тога понуда изабраног понуђача требала бити оцијењена као неприхватљива, Уговорни орган овај жалбени навод одбацује као НЕОСНОВАН. Наиме саставни дио тендерске документације за предметну набавку је Анекс 11. „Изјава о понуђеном року испоруке предметних роба". Изабрани понуђач „Елнос" БЛ д.о.о. је у Анексу 11. јасно назначио да је понуђени рок испоруке предметних роба за све робе из техничке спецификације 10 (десет) дана. Узевши у обзир ову чињеницу, јасно је да је изабрани понуђач испунио захтјеве који су тражени тендерском документацијом у погледу рока испоруке предметних роба, односно да је јасно назначио рок у којем ће извршити испоруку предметних роба." Увидом у понуду изабраног понуђача утврђено је да се у истој налази изјава понуђача садржана у Анексу 11. у којем се недвосмислено може извести закључак да постоји одређени рок за испоруку робе , те да не може по том питању доћи до било какве дилеме да ли је понуђач испунио тражени услов у смислу квалификације понуде по овом жалбеном наводу. Стога се овај жалбени навод сматра неоснованим.

По другом жалбеном наводу овај орган дијели мишљење са уговорним органом који каже: „Везано за жалбени навод који се односи на чињеницу да се у појединим Анексима понуде понуђача „Елнос" БЛ д.о.о налази меморандум истог те да је због тога дошло до промјене форме Анекса ТД," Уговорни орган ове тврдње одбацује као НЕОСНОВАНЕ, јер смо увидом у понуду

недвосмислено утврдили да је интегрални дио сваког Анекса понуде понуђача „Елнос“ БЛ д.о.о индетичан Анексима који су дати у тендерској документацији. Чињеница да се у појединим Анексима понуде изабраног понуђача налази меморандум истог, свакако није разлог због ког би се његова понуда могла сматрати неприхватљивом.“

Увидом у понуду изабраног понуђача, овај орган није могао уочити измјену текста ТД-а како то наводи жалилац па стога сматра и овај навод неоснованим.

Трећи жалбени навод се такође сматра неоснованим, те, саматра се исправним размишљање уговорног органа који каже: „Везано за жалбени навод који се односи на Образц за цијену понуде понуђача „Елнос БЛ“ д.о.о. односно на тврдњу жалиоца да због тога што је цијена понуде у Обрасцу за цијену понуде изражена само бројчано а није изражена и у словима иста требала бити оцијењена као неприхватљива, Уговорни орган овај жалбени навод сматра НЕОСНОВАНИМ. Наиме, цијена понуде која је изражена у словима је суштински битна само у случају када се цијена понуде која је изражена на тај начин разликује у односу на цијену понуде која је изражена бројчано. У том случају цијеном понуде се сматра износ који је словима написан. Напомињемо да је жалиоц „Nexen“ д.о.о. Бања Лука у Анеску 3 (Образац за цијену понуде - робе) своје понуде, цијену изразио само бројчано а није је изразио и у словима те да Уговорни орган приликом прегледа и оцјене понуде ову чињеницу није сматрао разлогом због кога би се ова понуда требала сматрати неприхватљивом.“ Дакле, овде нема неуједначености између словног и бројчаног уписивања цијене већ само постоји бројчана цијена, тако да је тумачење жалиоца погрешно јер не постоји никаква разлика у цијени да би се из тога могао извести закључак и сумња која је цијена понуде исправна.

Везано за жалбени навод у коме жалиоц износи тврдњу да каталошка документација изабраног понуђача није означена на начин који је тражен у тендерској документацији, овај орган је извршио увид у понуду изабраног понуђача и установио да иста није у складу са траженим условима ТД , односно да нису како то жалилац цитира: „Тачком 4.4.1 тендерске документације је прописано да су понуђачи у циљу доказивања техничке и професионалне способности дужни доставити: „ б) Каталошка документација/брошура предметних роба у којој ће бити видно назначена предметна роба која се тражи у Анексу 4. тендерске документације. У каталошкој документацији поред мјеста ознаке робе Уговорни орган тражи потпис и печат од стране понуђача.“

Увидом у приложену каталошку документацију, уочено је да изабрани понуђач није у каталогу означио редни број ставке из Обрасца за цијену понуде, односно из Техничке спецификације, што је био обавезан учинити у складу са захтјевом постављеним од стране Уговорног органа“, уписани редни бројеви ставки из Обрасца за цијену понуде а што је била обавеза постављена у ТД-у. Стога је овај жалбени навод основан.

Везано за жалбени навод који се односи на увјерења о квалитету - атесте, односно на тврдњу жалиоца да „Елнос“ БЛ д.о.о. у својој понуди није доставио сва увјерења о квалитету - атесте који су тражени у тендерској документацији, заузима став као и Уговорни орган, и овај жалбени навод сматра неоснованим. „По нашем мишљењу изабрани понуђач је у својој понуди доставио сву атестну документацију која је тражена у тендерској документацији те је тиме испунио све захтјеве у погледу увјерења о квалитету - атеста који су тражени у ТД. Сам жалиоц у својој жалби наводи да је изабрани понуђач у својој понуди доставио сва стандардна типска испитивања, па с обзиром на ову констатацију остаје нејасно на основу чега је жалиоц дошао до закључа да понуда коју је доставио „Елнос“ БЈ1 д.о.о. не садржи сва увјерења о квалитету - атесте који су тражени у тендерској документацији за предметну јавну набавку.“ Дакле, овде жалилац

ничим не објашњава како достављена увјерења о атесту нису валидна као постављени услов ТД-а, те на бази чега је извео такав закључак јер не постоји ни један приложен доказ нити било какво описано чињенично стање.

Исти став је као и код предходног жалбеног навода, везано за жалбени навод који се односи на опис GAL штитника који је изабрани понуђач доставио у својој понуди, односно на тврдњу да се достављени опис GAL штитника не може повезати са произвођачем чији је атест достављен, Уговорни орган је исправно поступио када каже: „...изабрани понуђач у оквиру понуде у Анексу 4 - „Техничка спецификација" навео назив произвођача „Tehno inde",доставио атест за исте те приложио детаљан извјештај о испитивању у коме су видљиви стандарди и карактеристике које су индетични стандардима и карактеристикама из описа GAL штитника. Сви достављени документи су печатирани и овјерни од стране изабраног понуђача, а из достављене документације недвосмислено се види веза имеђу GAL штитника и произвођача „Tehno Inde"", што ничим не упућује да није испуњен услов по овом питању у понуди изабраног понуђача.

Као и предходни, овај орган дијели мишљење са уговорним органом који каже: „Везано за жалбени навод у коме жалиоц тврди да је изабрни понуђач био дужан да достави атест за понуђену траку, Уговорни орган овај жалбени навод сматра НЕОСНОВАНИМ, јер сматрамо да је „Елнос" БЈ1 д.о.о. на страници 215. доставио довољно квалитетан технички опис за тражену робу, те је исти печатирао и потписао. Узевши у обзир чињеницу да се ради о врло једноставној роби, Уговрни орган нема праксу да тражи атест уколико предметна роба посједује довољно квалитетан технички опис, а у конктетном случају мишљена смо да је изабрани понуђач доставио довољно квалитетан технички опис у коме су лако уочљиве све карактеристике тражене траке.

Везано за жалбени навод у коме жалиоц износи тврдњу да је изабрни понуђач у својој понуди доставио каталошку документацију за један тип кабла док је за исту ставку приложио атестну документацију за други тип кабла Уговорни орган овај жалбени навод сматра НЕОСНОВАНИМ, јер сматрамо да се ради о истом типу кабла у опису и приложеним атестима са индетичним техничким карактеристикама битним за овакву врсту каблова. Ознаке које су дате у атестима су по новијим стандардима(умјесто 50/8 mm2 за носеће уже гдје је раздвојен проводни и носни дио сплетеног ужета, у новом стандарду се наводи само укупни пресјек носног уза 54,6 mm2), те сматрамо да је изабрани понуђач испунио све захтјеве који су тражени у тендерској документацији."

Везано за понуду жалиоца којим се дисквалификује понуда, овај орган, жалбени навод сматра основаним, јер је понуђач „Nexen" д.о.о. Бања Лука за позицију 2. доставио типски атест онако како је и тражено ТД-ом те поступио у складу са тачком 4.4.2. е) тендерске документације, којом је прописано да је као доказ потребно доставити: „За ставку под редним бројем 2. потребно је доставити типски атест, атест за нормално дозвољене зетезне силе на глави стуба за распоне од 140 метара, као и извод из каталошке документације у којој су видљиви тражени подаци", а што се не може извести закључак да је тражено како то каже уговорни орган: „...без означеног потписа печата нити било какве овјере органа који је издао приложени атест." Стога је овај жалбени навод основан", може се видјети да је овај орган одлучивао о свим жалбеним наводима те да је жалба дјелимично усвојена. (жалилац је био Нексен д.о.о. Бања Лука) а да је радио у складу са чланом 104. ЗЈН („Сл.гласник БиХ" бр.39/14) који гласи:

„(1.) КРЖ у поступку правне заштите поступа у границама захтјева из жалбе, а по службеној дужности у односу на повреде описане у члану 103. став (1) овог закона.

(2) КРЖ није дужна да контролише чињенично и правно стање које је било предмет претходне жалбе у истом поступку јавне набавке".

Све ово се жели истаћи из разлога што жалилац у предметној жалби стално истиче незаконитост и нетачност овога органа како је донио погрешно рјешење и да није одлучивао о свим жалбеним наводима.

Из тог назови „погрешног рјешења", Суд БиХ је исто потврдио а тужбу жалиоца одбио, те на основу Рјешења уговорног органа који каже:

„Везано за трећи жалбени навод подносиоца жалбе, Уговорни орган сматра да је понуђач Нексен д.о.о. Бања Лука доставио типски атест произвођача ПЛП...који се односи на испитивања четири узорка затезне спирале која се користи приликом монтаже универзалног кабла. Из достављеног атеста јасно се види да је комплетно испитивање вршено за затезне спирале, а не за тражени кабал Не може се у склопу типског атеста затезне спирале испитивати кабл који није предмет испитивања.", да би већ у сљедећем пасусу навео: „Без обзира на горе наведен став Уговорног органа, понављамо да прихватамо став Канцеларије за разматрање жалби заузет у Рјешењу бр. ЈН2-02-07-1-3063-10/19 од 23.01.2020., као већ рјешено питање исправности атеста жалбе, иако се Уговорни орган не слаже са тиме", жалилац изводи закључак о неправилности у раду овога органа , те на основу оспореног рјешења подиже тужбу која му се уважава од стране суда по Пресуди, бр. . С1 3 У 036177 20 У од 01.06.2022. године.

Хронолошки гледано, имамо два рјешења овога органа, двије тужбе од стране жалиоца, двије пресуде суда по којима се прва тужба одбија а друга уважава и само један поступак јавне набавке, што из нејасних разлога жалилац у својој жалби дијела на два поступка.

Сваки поступак јавне набавке па тако и конкретни има више фаза у његовој реализацији, те је погрешна теза жалиоца да се овде ради о два поступка.

Ако се узме у разнатрање хронологија наведених радњи, може се констатовати да су двије пресуде у истом поступку контрадикторне и да једна другу дерогира, односно да пресуда којом се уважава тужба, поништава оспорено рјешење, доводи у правну несигурност странке у поступку, те наводи да овај орган при доношењу рјешења чини битну повреду правила поступка, те да није провео доказе, нити је дао јасне разлоге иако је дужан као другостепени орган у другостепеном акту одговорити на све жалбене приговоре у смислу члана 233 ЗУП-а, те да рјешење не сдржи разлоге о одлучним чињеницама.

Друга пресуда, горе наведен број, која је по времену старија, по којој се тужба одбија каже овако: „С тим у вези ово вијеће је ради правилне оцјене законитости коначног управног акта, извршило увид у тендерски документ (страна 9/45) у тачку 4.42. Те оцјена техничке и професионалне способности. У тачки 4.4.2 е) уговорни орган је навео да понуђачи обавезно достављају увјерења о квалитету, типски атест, атест за нормално дозвољене затезне силе на глави стуба за распоне од 140 метара као и извод из каталошке документације у којој су видљиви тражени подаци. С тим у вези, није основан приговор из тужбе да жалитељ, понуђач Нексен д.о.о. Бања Лука није испунио овај услов. Наиме, супротно наводима из тужбе, овај понуђач је у својој понуди, доставио атесте (ИСО 9001) како је и тражено у тачки 4.42.е) који се односе, односно доказују дозвољене затезне силе. Дакле уговорни орган и није захтијевао да атести буду овјерени, са печатом и потписани па понуда у том смислу није могла бити одбачена као неприхватљива. Наиме, законодавац је у одредби члана 68. Закона о јавним набавкама БиХ прописао разлоге одбацивања понуде, између осталог ако понуда није достављена у складу са тендерским документом. Међутим, ово вијеће то није могло оцијенити у односу на тужбени приговор да жалитељ није доставио атесте у складу са траженим условом из ТД

јер то тужитељ није доказао у складу са чланом 102. став (3.) Закона о јавним набавкама БиХ.

Дакле, поступак јавне набавке јесте строго формалан али понуду што се тиче форме, неприхватљивом чини ако је пропуштено да се уопште достави одређени акт или доказ тражен Тендерском документацијом али не и одређени пропуст унутар документа ако се из садржаја цјелокупне понуде јасно и недвосмислено може утврдити да пропуст унутар документа не утиче на ваљаност понуде. Зато је и законодавац у одјељку А. Поглавља II. Провођење поступка јавне набавке (Квалификација кандидата и понуђача) прописао поступак провјере квалификације добављача, техничке и професионалне способности добављача, те остале критерије оцјене понуде. С тим у вези, у тендерском документу на страни 9/45 уговорни орган је у тачки 4.4.2 б) захтијевао да понуђачи доставе каталошку документацију предметних роба у којој ће бити видно назначена предметна роба која се тражи у Анексу 4 тендерске документације. У каталошкој документацији поред мјеста ознаке робе уговорни орган тражи потпис и печат од стране понуђача. С тим у вези у понуди тужитеља, на страни 13 достављен је попуњен Анекс 4 како је то и тражено у тендерском документу али тужитељ у достављеној каталошкој докумнетацији, није навео број производа у односу на Образац из Анекса 4, као ни потпис а како је то тражено у тачки 4.4.2 б)."

Овај цитат пресуде описује исправан и тачан став који је заузео овај орган те да је расправљао о свим жалбеним наводима као и одлучним чињеницама, те да се из исте јасно види зажто понуда жалиоца није могла бити квалификована , односно зашто је понуда изабраног понуђача била квалификована.

Из овог текста се види да навод жалиоца није тачан када он покушава овај поступак подијелити на два поступка те да се у једном поступку говори о исправности понуде жалиоца а у другом поступку о исправности понуде изабраног понуђача.

Чињенично стање ствари стоји да су странке у поступку јавне набавке у конкретном случају, понуђачи Нексен д.о.о. Бања Лука Елнос БЛ д.о.о. Бања Лука, жалбеним наводима истовремено бранили своју квалификацију понуде и нападали квалификацију другог понуђача.

На основу свега горе изнешеног, цитираних аката, овај орган је у поновљеном поступку по донесеној пресуди, држао се упутстава и сугестија суда те на основу одлучних чињеница донио рјешење као у диспозитиву

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 као и трошкова правног заступања .

Поука о правном 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

Драгана Билић, дипл.правник

Достављено:
- жалиоцу
- Уговорном органу
-изабраном понуђачу
- а/а и евиденција

