



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: ЈН2-02-07-1-1117-7/20
Бања Лука, 04.06.2020.године

Канцеларија за разматрање жалби, Филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби понуђача, МИ Тривас д.о.о. Прњавор, бр.-- од 22.04.2020.године, заступана по адвокату Остоји Кременовићу из Бања Луке, изјављене на Одлуку о избору најповољнијег понуђача, бр. 02/2-105-11-4988 од 10.04.2020.г., уговорног органа, МХ ЕРС МП а.д. Требиње ЗП Рудник и Термоелектрана а.д. Гацко, у поступку јавне набавке „ферментисаних трајних кобасица“, 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 04.06.2020.године, донесено је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

Жалба понуђача, **МИ Тривас д.о.о. Прњавор**, бр.-- од 22.04.2020.године, изјављена на Одлуку о избору најповољнијег понуђача, бр. 02/2-105-11-4988 од 10.04.2020.године, уговорног органа, МХ ЕРС МП а.д. Требиње ЗП Рудник и Термоелектрана а.д. Гацко, у поступку јавне набавке „ферментисаних трајних кобасица“, **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 Рудник и термоелектрана а.д.Гацко (у даљем тексту Уговорни орган) је објавила на сајту јавних набавки Обавјештење, бр. 825-1-1-505-3-508/19 од 18.11.2019.г.у отвореном поступку јавних набавки „ферментисаних трајних кобасица“, према тендерској документацији, доноси оспорену одлуку на коју жалилац улаже жалбу незадовољан истим.

Бања Лука, Јована Дучића бр.23/1; Тел:051/211-130; Факс: 051/211-137

У жалби жалиоца се наводи:

Подносилац жалбе, у складу са чланом 101. став 1 под д) Закона о јавним набавкама, изјављује жалбу у законском року, против Одлуке о избору најповољнијег понуђача бр. 02/2-105-11-4988 од 10.4.2020. год. уговорног органа МХ „Електропривреда РС“ МП а.д. Требиње, ЗП „Рудник и Термоелектрана Гацко“ а.д. Грачаница бб, 89240 Гацко (у даљем тексту УО). Процијењена вриједност набавке је 245.840,00 КМ.

Оспораваном одлуком, оквирни споразум за набавку ферментисаних трајних kobасица, додијељен је понуђачу „Визион“ д.о.о. Рогатица, са понуђеном цијеном 218.750,00 КМ.

Жалба се подноси због погрешне примјене материјалог прописа Закона о јавним набавкама, (у даљем тексту ЗЈН) и предметне Тендерске документације.

Наиме, чланом 60. став 1. Закона о јавним набавкама, прописано је да период важења понуде одређује уговорни орган у тендерској документацији. Тачком 1.4. Поглавља Г (Одредбе о понуди), Тендерског документа број 7/20 за набавку топлотно обрађених сухомеснатих производа, дефинисан је валидност (важење) понуде - да понуда треба да буде валидна 90 дана од крајњег рока за подношење понуда. Тачком 4 6 Обавјештења о набавци, рок за пријем понуда је 5.12.2019. године. Чланом 60. став 2. Закона о јавним набавкама прописано је да у периоду важења понуде, уговорни орган може захтјевати од понуђача да, у писаном облику, продужи период важења понуде. У предметном поступку јавне набавке, уговорни орган је донио оспоравану одлуку о избору најповољнијег понуђача 10.4.2020. године, што значи након истека 126 дана од истека рока за подношење понуде, односно 36 дана након истека рока важења понуде понуђача који је изабран као најповољнији понуђач. Уговорни орган је пропустио да затражи од понуђача да у писаном облику продужи период важења понуде, тако да понуда изабраног понуђача није била прихватљива у вријеме доношења оспораване одлуке, односно уговорни орган је био дужан понуду одбацити као неприхватљиву, на основу члан 68. став 4. под ј.) Закона о јавним набавкама. Подносилац жалбе, ако савјесни понуђач, благовремено је упозорио уговорни орган писаним поднеском од 6.3.2020. године да истиче рок важења понуда са 6.3.2020. године, те да је уговорни орган дужан провести законом прописану процедуру рјешавања статуса понуда које су поднете у предметном поступку, сматрајући да је у одговорности уговорног органа да затражи продужење рока важења понуда у предметном поступку јавне набавке. Уговорни орган није ни разматрао поднесак жалиоца и није затражио од понуђача продужење рока важења понуда, кршећи члан 60. Закона о јавним набавкама, онемогућио жалиоцу да продужи рок важења понуде, а што је имало за наступање штетне посљедице по жалиоца у висини његове понуђене цијене у предметном поступку јавне набавке.

Имајући у виду предње, жалилац изјављује предметну жалбу, те предлаже УО-у да жалбу усвоји, поништи оспоравану одлуку и оконча предметни поступак јавне набавке у складу са Законом о јавним набавкама, подзаконским актима и предметном ТД.

У том случају, УО је дужан жалиоцу надокнадити трошкове правног заступања од стране адвоката у укупном износу 614,25 КМ, према тарифном броју 2, 11 и 12 Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката („Сл. гласник Републике Српске“ број 68/05 и 96/19) - 525,00 КМ на име адвокатске услуге припреме жалбе и 89,25 КМ на име ПДВ-а.

Уколико УО не усвоји ову жалбу, жалилац захтјева да исту у законском року од 5 дана прослиједи другостепеном органу - Канцеларији за разматрање жалби,

Филијала Бања Лука. Жалилац захтјева од другостепеног органа да жалбу усвоји и поништи оспоравани акт УО као незаконит, из разлога наведених у предметној жалби.

Жалилац такође захтјева од другостепеног органа да, на основу члана 108. Закона о управном поступку, наложи УО да жалиоцу надокнади трошкове поступка који укупно износе 614,25 КМ. трошкови заступања жалиоца од стране адвоката према тарифном броју 2, 11 и 12 Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката („Сл. гласник Републике Српске" број 68/05 и 96/19) - 525,00 КМ на име адвокатске услуге припреме жалбе и 89,25 КМ на име ПДВ-а) као и друге трошкове и штету коју проузрокује жалитељу, а која ће се накнадно одредити.

Жалилац захтјева поврат уплаћене накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу којег одреди другостепени орган.

Уговорни орган, је запримљену жалбу, размотрио и дао изјашњење бр 06-3430 од 27.04.2020.г., у којем каже да је жалба неоснована, те исту прослеђује са документацијом КРЖ-у, Филијала Бања Лука., која је протоколисана под бр. ЈН2-02-07-1-1117/20 од 18.05.2020. године.

У Изјашњењу по жалби се наводи :

Поступајући по изјављеној жалби утврђено је сљедеће:

- > Уговорни орган је дана 18.11.2019. године на Порталу јавних набавки објавио Обавјештење о набавци, број: 825-1-1-505-3-508/19 и Тендерску документацију за Отворени поступак, (Оквирни споразум) Тендерски документ, број: 06/20- Набавка ферментисаних трајних кобасица.
- > Јавно отварање благовремено достављених понуда је извршено дана 05.12.2020. године у 11,00 часова, а што је констатовано Записником о отварању понуда, број: 11-И-16438 од 05.12.2019.године. Након отварања понуда, Комисија је извршила оцјену квалификованости приспјелих понуда и сачинила Записник о квалификацији понуђача за аукцију, број: 11-И-3552 од 10.03.2020. године. Јавна аукција је проведена дана 16.03.2020. године од 11,00 до 12,05 часова. ТОКОМ Е-аукције понуђачи су подносили нове цијене понуда и то понуђач „Визион" д.о.о. Рогатица у износу од 218.750,00 КМ без ПДВ-а а понуђач „МИ Тривас" д.о.о. Прњавор у износу од 219.000,00 КМ, без ПДВ-а.
- > Комисија је направила Записник, број: 11-И-4942 од 08.04.2020. године и Извјештај, број: 11-И-4943 од 08.04.2020. године са препоруком да се Оквирни споразум за набавку ферментисаних трајних кобасица додијели понуђачу „Визион" д.о.о. Рогатица, са цијеном понуде од 218.750,00 КМ без ПДВ-а. Управа предузећа је прихватила препоруку комисије и донијела Одлуку о избору најповољнијег понуђача, број: 02/2-105-И-4988 од 10.04.2020. године којим је оквирни споразум додијелила понуђачу „Визион" д.о.о. Рогатица, са цијеном понуде од 218.750,00 КМ без ПДВ-а. Након доношењ, Одлука је достављена путем факса (који је у тендерском документу одређен као средство комуникације) свим понуђачима који су доставили понуде у предметном поступку јавне набавке.

Поновним увидом у тендерску документацију за предметну јавну набавку и разматрањем Жалбе, Уговорни орган је утврдио да је поступак јавне набавке правилно провео и донио исправну одлуку. Комисија именована од стране Уговорног органа у току поступка прегледала је сву приспјелу документацију, извршила рачунску провјеру понуда и евалуацију истих, након чега је проведена е- аукција, да би потом био израђен Записник и Извјештај са препоруком, те донесена Одлука о избору најповољнијег понуђача.

Наиме, сам Жалитељ, у свом жалбеном наводу, парафразира члан 60. став (2) ЗЈН БиХ и наводи да Уговорни орган може од понуђача који је конкурисао у одређеном поступку јавне набавке тражити да, у периоду важења понуде, у писаном облику, продужи период важења понуде. Дакле, то је слободна воља Уговорног органа. Уколико не предузме ту активност, односно не затражи од понуђача који су доставили понуде у одређеном поступку јавне набавке, да у писаном облику, продуже период важења понуде, он сноси ризик, јер понуђач коме буде додијељен уговор може одбити додјелу истог без било каквих штетних посљедица, односно сношења било какве санкције.

Тај ризик је Уговорни орган преузео у овом поступку јавне набавке. Из одредби члана 60. ЗЈН јасно произилази да сама чињеница да је период валидности понуде истекао не значи аутоматски да се иста понуда не разматра у даљем току поступка јавне набавке. Понуда којој је период валидности истекао не разматра се у даљем току поступка једино у случају када уговорни орган пошаље захтјев за продужење рока валидности понуде понуђачу који то одбије, што се у предметном случају није догодило.

Чињеница да је Жалитељ активно учествовао у поступку е-аукције те подносио нове цијене понуде говори о неоснованости и беспредметности ове жалбе. Својим активним учешћем у поступку е-аукције, Жалитељ је исказао вољу за наставком поступка, те остаје нејасно зашто у изјављеној жалби доводи у питање валидност своје понуде након активног учешћа у поступку.

Жалитељ, надаље, истиче да је нетражење од понуђача продужења рока валидности понуда, имало за посљедицу наступања штетне посљедице по Жалитеља у висини његове понуђене цијене у предметном поступку јавне набавке. Ова констатација је апсурдна па се Уговорни орган неће ни очитовати по њој.

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 наведеног жалбеног навода жалиоца, овај орган је извршио увид у ТД-у, како би установио постављене услове задате у ТД-у, те констатовао да су исти постављени у складу са законским одредбама које регулишу поступак јавне набавке.

Жалбеним наводом, жалилац у ствари не оспорава квалификацију изабраног понуђача већ сматра да је одређеним непоступањем од стране уговорног органа, понуда изабраног понуђача, по њему, морала бити одбачена наводећи члан 60. став (2.) ЗЈН-а да: „у периоду важења понуде, уговорни орган може захтјевати од понуђача да, у писаном облику, продужи период важења понуде до одређеног рока“.

Истим чланом став (3.) каже се: „ако понуђач не одговара на писани захтјев уговорног органа у погледу продужења периода важења понуде или не пристане да продужи рок важења понуде или не обезбједи продужење гаранције за озбиљност понуде сматра се да је понуђач одбио захтјев уговорног органа, те се његова понуда не разматра у даљем току поступка“. („Сл.гласник БиХ“ бр. 39/14)

У конкретном случају, уговорни орган није упутио захтјев за продужење важења понуде (нико од странака то и не спори), тако да се став (3.) цитираног члана не може ни примјенити у смислу разматрања понуде, односно одбацивања исте из даљњег тока поступка.

Тачно је, да уговорни орган има своје дискреционо право али и не обавезујућу одредбу према цитираном члану, која утврђује његова права и могућност његове заштите, те се одређеним радњама или не радњама уговорног органа не може кажњавати странка у поступку, у овом случају квалификовани понуђачи.

Из приложене документације, јасно се види да је понуда жалиоца и понуда изабраног понуђача квалификована, на које нико није давао примједбе, те да ни жалбом жалиоца се не напада квалификација понуде изабраног понуђача већ само радња уговорног органа што је било његово дискреционо права према цитираним законским одредбама.

У својој жалби, жалилац каже: „Уговорни орган је пропустио да затражи од понуђача да у писаном облику продужи период важења понуде, тако да понуда изабраног понуђача није била прихватљива у вријеме доношења оспораване одлуке, односно уговорни орган је био дужан понуду одбацити као неприхватљиву, на основу члан 68. став 4. под ј.) Закона о јавним набавкама“, што се може рећи да је у првом дијелу реченице тачно али да преостали дио реченице где се каже: „тако да понуда изабраног понуђача није била прихватљива у вријеме доношења оспораване одлуке, односно уговорни орган је био дужан понуду одбацити као неприхватљиву, на основу члан 68. став 4. под ј.) Закона о јавним набавкама“ не може ни у ком случају прихватити тачном из разлога што наведени члан говори о разлозима одбацивања понуде само у случајевима пропуста понуђача а не пропуста уговорног органа.

Када би се овакав жалбени навод прихватио основаним, довело би до потпуне правне несигурности у поступку јавне набавке, а уговорни органи би као генералну превенцију такво рјешење стављао за пример у сваком свом покушају злоупотребе, односно када им неко од понуђача неби условно „одговарао“ (по било ком основу) чекали рок истека важења понуде и тиме непожељне понуде дисквалификовали.

То говори да се странка у поступку не може кажњавати пропустима друге странке нити се по том основу као у конкретном случају, жалба може усвојити.

Тачан је навод уговорног органа који каже у свом Изјашњењу: „Дакле, то је слободна воља Уговорног органа. Уколико не предузме ту активност, односно не затражи од понуђача који су доставили понуде у одређеном поступку јавне набавке, да у писаном облику, продуже период важења понуде, он сноси ризик, јер понуђач коме буде додијељен уговор може одбити додјелу истог без било каквих штетних посљедица, односно сношења било какве санкције.

Тај ризик је Уговорни орган преузео у овом поступку јавне набавке. Из одредби члана 60. ЗЈН јасно произилази да сама чињеница да је период валидности

понуде истекао не значи аутоматски да се иста понуда не разматра у даљем току поступка јавне набавке. Понуда којој је период валидности истекао не разматра се у даљем току поступка једино у случају када уговорни орган пошаље захтјев за продужење рока валидности понуде понуђачу који то одбије, што се у предметном случају није догодило.“ Стога је жалбени навод неоснован.

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 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
Марко Колобарић, дипл.правник

Достављено:

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