



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: ЈН2-02-07-1-1844-6/20
Бања Лука, 20.08.2020.године

25-08-2020

Канцеларија за разматрање жалби, Филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби понуђача, Елим д.о.о. Лакташи, бр - од 16.07.2020.године, изјављене на Одлуку о поништењу поступка, бр.02/1-404-16-7/19 и 02/1-404-16-7-1/19 од 08.07.2020.године, уговорног органа, Република Српска, Општина Ново Горажде, у поступку јавне набавке „електроматеријала и извођења радова на електрификацији повратничког насеља Цуха и насеља Земергеси“, 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 20.08.2020.године, донесено је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба понуђача, Елим д.о.о. Лакташи бр. - од 16.07.2020.године, изјављена на Одлуку о поништењу поступка, уговорног органа, Република Српска, Општина Ново Горажде, бр. 02/1-404-16-7/19 и 02/1-404-16-7-1/19 од 08.07.2020.године, **се усваја.**
2. Поништава се Одлука о поништењу поступка, бр. 02/1-404-16-7/19 и 02/1-404-16-7-1/19 од 08.07.2020.године, у цијелости, предмет се враћа уговорном органу на поновни поступак.
3. Усваја се захтјев жалиоца за поврат накнаде трошкова покретања жалбеног поступка у износу од 2.000,00 КМ.

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Уговорни орган, Република Српска, Општина Ново Горажде (у даљем тексту Уговорни орган) је објавила Обавјештење о набавци на порталу јавних набавки под бројем 265-1-3-13-3-6/19 од 18.07.2019.године, у отвореном поступку јавних набавки „електроматеријала и извођења радова на електрификацији повратничког насеља Цуха и насеља Земергеси“, према тендерској документацији, бр.02/1-404-16-1/19 од

18.07.2019.године, у поновљеном поступку доноси оспорене одлуке, на које жалилац улаже жалбу незадовољан истим.

У жалби жалиоца се истиче:

Уговорни орган, Република Српска, општина Ново Горажде је дана 08.07.2020.године донио одлуку бр. 02/1-404-16-7/19 и 02/1-404-16-7-1/19 којом се поништава одлука о избору најповољнијег понуђача, јавне набавке радова „Набавка електроматеријала и извођење радова на електрификацији повратничких насеља Цуха и Земереси у општини Ново Горажде, ЛОТ 1. Набавка електроматеријала и извођење радова на електрификацији повратничког насеља Цуха - 1 фаза, ЛОТ 2. Набавка електроматеријала и извођење радова на електрификацији повратничког насеља Земереси" евиденцијски бр. 02/1-404-16/19 , бр.Обавјештења о набавци са Портала јавних набавки бр. 265-1-3- 13-3-6/19 од 18.07.2019.године, јер понуда изабраног понуђача, у овом случају жалиоца, није прихватљива у складу са тачком 6.2.2. ТД-а јер нисмо доставили ваљану лиценцу за извођење радова који су предмет јавне набавке.

На горе наведену одлуку, жалилац улаже жалбу због погрешне примјене материјалног права као и непотпуно и нетачно утврђеног чињеничног стања.

Уговорни орган у оспореној одлуци наводи да понуда жалиоца није испунила услов из тачке 6.2.2. ТД- а, у којој се између осталог каже: „у сврху доказивања професионалне способности понуђачи требају уз понуду доставити:... (Лиценцу за извођење радова на ВН-мрежи је услов за потписивање уговора)".

Поређењем онога што пише и шта је тражено као услов ТД-у и онога због чега уговорни орган доноси оспорену одлуку нема никаквог ни логичког, ни правног склада, нити се може сматрати таква одлука да је у складу са законским и подзаконским актима који регулишу ову област.

Жалилац је у потпуности доставио своју понуду у складу са траженим условима из ТД-а, тачке 6.2.2. јер како и стоји у ТД-у да је лиценца услов за потписивање уговора, а не услов за избор најповољнијег понуђача како то мисли уговорни орган или можда рећи како то жели уговорни орган, потпуно је јасно да уз понуду и није требала бити достављена било каква лиценца.

Како је предвиђено наведеном тачком ТД-а, понуђач је био дужан приликом потписивања уговора, имати важећу лиценцу, а уколико орган сумња у постојећу могао је тражити појашњење на исту од надлежне институције како би се увјерио да ли понуђач може бити квалификован за потписивање уговора.

Како уговор није ни потписан, односно није ни заказано потписивање, потпуно је логично да важећу лиценцу нисмо ни доставили јер није дошао наведени период (потписивање уговора), нити је уговорни орган морао тражити било какво појашњење лиценце.

Дакле, уговорни орган ни у ком случају није могао поништити Одлуку о избору најповољнијег понуђача као и поступак јавне набавке у конкретном случају јер је понуда жалиоца морала бити квалификована и заказан термин потписивања уговора, а што је флагрантно прекршио овлаштење позивајући се на члан 69, став (2) тачка д.) који каже да се то може урадити само када ни једна од примљених понуда није прихватљива.

Сваки други мотив уговорног органа да донесе овакву одлуку за жалиоца је небитан, али се очито види да је он субјективне природе и да нема законског упоришта, те да се покушава наћи рјешење како би се квалификована понуда одбацила по трећи пут у понављаним поступцима.

Стога, жалилац предлаже да уговорни орган усвоји жалбу као основану, поништи оспорену одлуку у цијелости, изврши избор најповољнијег понуђача у складу са ТД-ом, а уколико одбије жалбу као неосновану да исту прослиједи КРЖ-у у складу са чланом 100. став (5) ЗЈН-а у року од пет дана.

Уколико жалбу прослиједи као неосновану КРЖ-у, жалилац тражи од исте да се жалба усвоји као основана, предмет врати уговорном органу на поновни поступак, као и да му се одреди прекршајна мјера у складу са чланом 116. став (2) тачка н.) јер је у трећи пут поновљеном поступку уговорни орган одбио да изврши рјешење КРЖ-а, што је по наведеном члану кажњиво.

Жалилац тражи поврат уплаћених средстава на име трошкова вођења поступка које одреди КРЖ.

На изнешену жалбу, Уговорни орган је доставио изјашњење по истој са комплетном документацијом заведено под бројем 02/1-404-16-8/19 од 24.07.2020. године, а запримљена код овога органа и заведена под бр. ЈН2-02-07-1-1844/20 од 27.07.2020. године.

У Изјашњењу се истиче:

На горе наведену одлуку, жалилац улаже жалбу због погрешне примјене материјалног права као и непотпуно и нетачно утврђеног чињеничног стања. Уговорни орган у оспореној одлуци наводи да понуда жалиоца није испунила услов из тачке 6.2.2. ТД-а, у којој се између осталог каже: "у сврху доказивања професионалне способности понуђачи требају уз понуду доставити: ...

(Лиценца за извођење радова на ВН мрежи је услов за потписивање уговора)...."

Жалилац је у потпуности доставио своју понуду у складу са траженим условима из ТД-а, тачке 6.2.2. јер како и стоји у ТД-у да је лиценца услов за потписивање уговора, а не услов за избор најповољнијег понуђача како то мисли уговорни орган или можда рећи како то жели уговорни орган, потпуно је јасно да уз понуду и није требала бити достављена било каква лиценца...".

Уговорни орган, општина Ново Горажде, је дана 20.07.2020.године, запримила жалбу понуђача "ЕЛИМ" д.о.о. Лакташи изјављену против Одлука о поништењу поступка јавне набавке; број: 02/1-404-16-7/19 од дана 08.07.2020. године и 02/1-404-16-7-1/19 од дана 08.07.2020. године у поступку јавне набавке "Набавка електроматеријала и извођење радова на електрификацији повратничких насеља Џуха и Земереси у Општини Ново Горажде, а у склопу реализације Споразума о сарадњи на реализацији пројеката електрификације стамбених јединица расељених особа и повратника за финансирање из средстава за 2016. годину, број: 02/1-019-5/2018 од 18.04.2018. године" и то: - Лот - 1 "Набавка електроматеријала и извођење радова на електрификацији повратничког насеља Џуха - I фаза", и - Лот - 2 "Набавка електроматеријала и извођење радова на електрификацији повратничког насеља Земереси" а које су достављене понуђачу "ЕЛИМ" д.о.о. Лакташи као претходно одабраном понуђачу који је учествовао у поступку поменуте јавне набавке.

У складу са чланом 25. Закона о јавним набавкама ("Службени гласник БиХ", број: 39/14) општина Ново Горажде као уговорни орган је на основу одлуке о покретању поступка предметне набавке провела отворени поступак.

Уговорни орган општина Ново Горажде је претходне Одлуке о избору "ЕЛИМ" д.о.о. Лакташи као најповољнијег понуђача за Лот - 1, број: 02/1-404-16-6/19 од дана 20.03.2020. године и за Лот-2, број: 02/1-404-16-6-1/19 од дана 20.03.2020. године донијела поступајући по Рјешењу Канцеларије за разматрање жалби, број: ЈН2-02-07-1-451-7/20 од дана 05.03.2020. године а које је запримљено код Уговорног органа дана 16.03.2020. године. Након Обавјештења о резултату поступка јавне набавке у року предвиђеном за жалбу, ниједан учесник у поступку јавне набавке није уложио жалбу.

Понуђач "Симинг Траде" д.о.о. Фоча чија понуда није квалификована а самим тим није прихватљива за уговорни орган, након Обавјештења о резултату поступка број: 02/1-404-16-2-15-1/19 од дана 23.03.2020. године, је затражио увид у понуде и продужење рока за жалбу. Увид у понуде понуђачу "Симинг траде" д.о.о. Фоча је омогућен о чему је састављен и Записник број: 02/1-404-16-2-17/19 дана 26.03.2020. године.

Након истека рока за жалбу, 07.04.2020. године, Општина Ново Горажде као уговорни орган доставља документацију, односно комплетан спис вођеног поступка јавне набавке "Набавка електроматеријала и извођење радова на електрификацији повратничких насеља Џуха и Земереси у Општини Ново Горажде, а у склопу реализације Споразума о сарадњи на реализацији пројеката електрификације стамбених јединица расељених особа и повратника за финансирање из средстава за 2016. годину, број: 02/1-019-5/2018 од 18.04.2018. године", по лотовима: - Лот - 1 "Набавка електроматеријала и извођење радова на електрификацији повратничког насеља Џуха - I фаза"; - Лот - 2 "набавка електроматеријала и извођење радова на електрификацији повратничког насеља Земереси" Фонду за повратак БиХ као једном од потписника Споразума број: 0271-019-5/2018 од 18.04.2018. године и институције која сачињава коначне уговоре за реализацију пројеката електрификације повратничких насеља, врши плаћања и уједно је и једна од потписница предметних уговора.

Изабрани понуђач "ЕЛИМ" д.о.о. Лакташи је 13.04.2020. године општини Ново Горажде доставио нову лиценцу број: ПЛ-2045/2019 од 21.10.2019. године у односу на претходну

лиценцу број: ПЛ-1715/2018 од 15.10.2018. године коју је доставио у склопу тендерске документације а која се односи на извођење грађевинских и електро радова а коју је издала Влада Републике Српске - Министарство за просторно уређење, грађевинарство и екологију.

Ако према наводу жалиоца није требало доставити било какве лиценце прије потписивања уговора зашто је жалилац уопште достављао једну лиценцу у склопу ТД а другу након одабира најповољнијег понуђача?

Дана 30.04.2020.године, општина Ново Горажде је путем факса запримила Опомену у вези поступања, у предмету јавне набавке број протокола: 02/1-404- 16-1/19 "Набавка електроматеријала и извођење радова на електрификацији повратничких насеља Џуха и Земереси у Општини Ново Горажде, број обавјештења: 265-1-3-13-3-6/19 од 18.07.2019. године, Адвокатске канцеларије Вила Нермин из Сарајева као опуномоћеног од стране предузећа "Симинг Траде" д.о.о. из Фоче који је учествовао у тендеру доставом понуде за конкретну набавку.

У предметној Опомени је наведено да "ЕЛИМ" д.о.о. Лакташи нема ваљану лиценцу за извођење предметних радова на електрификацији повратничких насеља Џуха и Земереси у Општини Ново Горажде издату од Министарства за просторно уређење, грађевинарство и екологију Републике Српске. О Опомени су обавјештени и Фонд за повратак БиХ и Министарство за људска права и избјеглице БиХ као будући потписници уговора за предметне радове.

У складу са Опоменом, општина Ново Горажде се обратила Министарству за просторно уређење, грађевинарство и екологију Републике Српске Захтјевом за појашњење лиценце одабраног понуђача "Елим" д.о.о. Лакташи број: 02/1-404- 16-2-18-2/19 дана 04.05.2020. године. Министарство за просторно уређење, грађевинарство и екологију Републике Српске је дана 28.05.2020.године доставило појашњење Лиценце одабраног понуђача "Елим" д.о.о. Лакташи број: 15.04-052-3236/20 а које је запримљено код уговорног органа 01.06.2020. године, у којем наводи:

"Цијенећи предмет поступка јавне набавке и лиценцу коју посједује наведено правно лице, према Појашњењу број: 15.04-052-3236/20 од 28.05.2020. године Министарства за просторно уређење, грађевинарство и екологију Републике Српске лиценца није одговарајућа да би све радове који су предмет поступка јавне набавке предузеће "Елим" д.о.о. Лакташи могли изводити самостално. У суштини са наведеном лиценцом ово предузеће може изводити грађевинске радове на објектима високоградње за које дозволу издаје орган јединице локалне самоуправе и инсталације јаке струје које се односе на објекте у тачки 2. Лиценце, а ова Лиценца није тражена Тендерском документацијом.

Одговарајућа лиценца за извођење свих електро радова и објеката који су предмет јавне набавке је Лиценца за извођење дијела електрофазе, инсталације јаке струје и електроенергетских постројења, за ниво органа управе који издаје грађевинску дозволу за те објекте".

Дакле, надлежно Министарство за просторно уређење, грађевинарство и екологију Републике Српске је дало јасан одговор да понуђач "ЕЈТИМ" д.о.о. Лакташи не посједује све потребне лиценце за предметне радове како је тражено као услов за потписивање уговора.

Осим тога, уговорни орган је утврдио да понуђач није наступио као конзорциј са другим понуђачем да би на тај начин евентуално ријешио питање недостајућих лиценци.

Уговорни орган је такође утврдио да наведени понуђач у својој понуди није предвидио подуговарање, а са аспекта прописа Закона о јавним набавкама јасно је да понуђач са којим се закључује основни уговор, мора бити у потпуности квалификован и способан сам да изврши посао који је предмет набавке и без подуговарача.

Како је уговорни орган неспорно утврдио да понуђач "ЕЛИМ" д.о.о. Лакташи не посједује лиценцу издату од Министарства за просторно уређење, грађевинарство и екологију Републике Српске за извођење радова, и то:

- дијела електро фазе, инсталације јаке струје и електроенергетских постројења, за ниво органа управе који издаје грађевинску дозволу за те објекте, а чије посједовање је услов за потписивање уговора; одлучено је да се поништи Одлука о избору најповољнијег понуђача поступајући по Рјешењу Канцеларије за разматрање жалби у отвореном поступку јавне набавке радова "Набавка електроматеријала и извођење радова на електрификацији повратничких насеља Цуха и Земереси у Општини Ново Горажде, а у склопу реализације Споразума о сарадњи на реализацији пројеката електрификације стамбених јединица расељених особа и повратника за финансирање из средстава за 2016. годину, број: 02/1-019-5/2018 од 18.04.2018. године", по лотовима: - Лот - 1 "Набавка електроматеријала и извођење радова на електрификацији повратничког насеља Цуха- I фаза", број: 02/1-404-16-6/19 од 20.03.2020. године и - Лот- 2 "Набавка електроматеријала и извођење радова на електрификацији повратничког насеља Земереси", број: 02/1-404-16-6-1/19 од 20.03.2020. године. Такође, уговорни орган је одлучио да се поступак јавне набавке у цјелости поништи, јер су наступили доказиви разлози изван контроле уговорног органа, а који се нису могли предвидјети у вријеме покретања поступка јавне набавке.

Напомињемо да је Министарство за просторно уређење, грађевинарство и екологију Републике Српске дана 14.07.2020. године доставило још једном, исти примјерак Појашњења, број: 15.04-052-3236/20 од дана 28.05.2020. године.

Наиме у поступку јавне набавке су благовремено запримљене двије понуде и то понуда понуђача "Симинг Траде" д.о.о. Фоча и понуда понуђача "Елим" д.о.о. Лакташи. Понуда понуђача "Симинг Траде" д.о.о. Фоча није била квалификована и самим тим није ни рангирана. Понуда понуђача "Елим" д.о.о. Лакташи је била квалификована и рангирана према прихватљивости понуде а на основу Рјешења Канцеларије за разматрање жалби БиХ, Филијала Бања Лука, број: ЈН2-02-07-1-451-7/20 од дана 05.03.2020. године а које је запримљено код Уговорног органа дана 16.03.2020. године.

Како нема другорангираног понуђача (Члан 72. став (3) тачка (б) ЗЈН) чија би се понуда могла прихватити и додијелити уговор за јавну набавку, а протекао је и дуг временски период од покретања овог поступка, оцијењено је да се пониште Одлуке о избору најповољнијег понуђача, поништи поступак јавне набавке и покрене нова процедура јавне набавке.

Уговорни орган, општина Ново Горажде, предлаже Канцеларији за разматрање жалби да жалбу понуђача "ЕЛИМ" д.о.о. Лакташи 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 смислу 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, су тачни.

Овај орган, је према жалбеном наводу, како наводи жалилац: „Уговорни орган у оспореној одлуци наводи да понуда жалиоца није испунила услов из тачке 6.2.2. ТД, а, у којој се између осталог каже: „у сврху доказивања професионалне способности понуђачи требају уз понуду доставити:... (Лиценцу за извођење рада на ВН-мрежи је услов за потписивање уговора)“. извршио увид у ТД-у и установио чињенично стање да је навод жалиоца тачан јер је у наведеној тачци постављен услов како то тумачи жалилац: „(Лиценцу за извођење рада на ВН-мрежи је услов за потписивање уговора)“.

У овом поступку је очигледно да уговорни орган одређене радње или незна или не жели те по трећи пут понавља поступак који није у складу за законским и подзаконским одредбама.

Овако јасано постављен услов, не може бити непознаница и неумим, што га не ослобађа одговорности (незнање), те је чудно зашто уговорни орган када је донио одлуку о избору најповољнијег понуђача исту није проводио до краја онако како то налаже законска регулатива.

Дакле, након доношења одлуке о избору најповољнијег понуђача, у колико се не на исту не уложи жалба у законом одређеном року, иде се на потписивање уговора за реализацију поступка јавне набавке. У конкретном случају, ходограм радње као што је тражена лиценца, морао је бити тек при потписивању уговора.

Да би се жалилац елиминисао, морао је уговорни орган заказати вријеме потписивања уговора, а приликом тог чина понуђач (жалилац) је морао имати тражену лиценцу у колико је желио да се уговор потпише. Све друге радње које је уговорни орган радио су сувишне

или прејудициране, као и објашњења да је по евентуалним обавјештењима морао радити одређене радње, не оправдава нити га ослобађа његове одговорности, па чак и да је у питању незнање.

Ако жалилац у том моменту, горе наведеном, нема тражену лиценцу, тек онда је уговорни орган могао понуду жалиоца дисквалификовати, а обзиром да нема других квалификованих понуда, у том случају и поступак поништити.

Из свега до сада изнешеног од стране уговорног органа, овај орган закључује да истом и није стало да овај поступак заврши у складу са законским одредбама, па ће у складу са чланом 116. ЗЈН („Сл.гласник БиХ“ бр. 39/14), поднијети прекршајну пријаву против уговорног органа као и одговорног лица у уговорном органу.

У предходном рјешењу овога органа, у истом поступку, овај орган је упозоравао уговорни орган и навео: „Овај орган је у овом поступку по предходној жалби дао јасне упуте уговорном органу како ће довести поступак до краја, што је исти свјесно или несвјесно избјегао и тиме себе доводи у ситуацију прекршајног гоњења по члану 116. став (2.) тачка н.) ЗЈН-а („Сл.гласник БиХ“ бр. 39/14) јер не извршава рјешења КРЖ“ на шта се исти оглушио и није следио препоруке.

Рјешења КРЖ-а су коначна и извршна а свака странка у поступку која сматра да су јој њена права повређена истим може покренути управни спор пред надлежним судом.

Уговорни орган ће у поновљеном поступку придржавати се упутстава и сугестија овога органа, према задатим условима ТД-а извршити евалуацију понуда, те у складу са законским одредбама донијети једну од одлука за окончање поступка.

Поврат уплаћених средстава у износу од 2.000,00 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 поврата накнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама.

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

Поука о правном лијеку

ПРЕДСЈЕДНИК ВИЈЕЋА
Марко Колобарић, дипл.правник

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

Бања Лука, Јована Дучића бр. 23/1; тел. 051/211-130; факс. 051/211-137