



CRNA GORA

Komisija za zaštitu prava u postupcima javnih nabavki

Broj: UP. 0907-258/2023

ESJN: 48823

Podgorica, 08.12.2023.g.

Komisija za zaštitu prava u postupcima javnih nabavki na osnovu člana 192 stav 1 tačka 8 i člana 206 stav 1 Zakona o javnim nabavkama ("Sl. list CG", br. 74/19, 3/23 i 11/23) i člana 126 st. 7 i 8 Zakona o upravnom postupku ("Sl. list CG", br. 56/14, 20/15, 40/16 i 37/17), u postupku po žalbi "CMC Group inženjering, savjetovanje i zastupanje" d.o.o. Herceg Novi od 18.10.2023.g., izjavljenoj preko punomoćnika Zorana Mijovića, Bojana Vukovića i Marka Markovića, advokata iz Podgorice, protiv odluke "Vodovod i kanalizacija" d.o.o. Herceg Novi broj 05-3516/23 od 09.10.2023.g. o poništenju postupka javne nabavke, na sjednici održanoj dana 08.12.2023.g., donijela je

RJEŠENJE

1. Usvaja se žalba "CMC Group inženjering, savjetovanje i zastupanje" d.o.o. Herceg Novi od 18.10.2023.g., pa se poništava odluka "Vodovod i kanalizacija" d.o.o. Herceg Novi broj 05-3516/23 od 09.10.2023.g. o poništenju postupka javne nabavke i predmet vraća na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Nalaže se "Vodovod i kanalizacija" d.o.o. Herceg Novi da u roku od 15 dana od dana objavljivanja ovog rješenja, otkloni nepravilnosti na koje mu je ukazano ovim rješenjem i o tome obavijesti Komisiju za zaštitu prava u postupcima javnih nabavki u roku od tri dana od dana otklanjanja nepravilnosti.

3. Sredstva uplaćena na ime naknade za vođenje postupka u iznosu od 325,00 eura, Komisija za zaštitu prava u postupcima javnih nabavki vratiće "CMC Group inženjering, savjetovanje i zastupanje" d.o.o. Herceg Novi, u roku od 15 dana od dana pravosnažnosti ovog rješenja.

4. Obavezuje se "Vodovod i kanalizacija" d.o.o. Herceg Novi da "CMC Group inženjering, savjetovanje i zastupanje" d.o.o. Herceg Novi, nadoknadi troškove postupka na ime sastava žalbe u iznosu od 484,00 eura, u roku od 15 dana od dana pravosnažnosti ovog rješenja.

Obrazloženje

U postupku po tenderskoj dokumentaciji broj 08 (05-2190/3) od 03.07.2023.g., za otvoreni postupak javne nabavke hlora, baždarenja boca za hlor i zamjene ventila na bocama za hlor, "Vodovod i kanalizacija" d.o.o. Herceg Novi je, kao naručilac, donio odluku broj 05-3516/23 od 09.10.2023.g. o

poništenju postupka javne nabavke, iz što je korišćenjem ESJN sproveden postupak javne nabavke na način da su postojale smetnje, ograničenja i postupanja naručioca koja se ne mogu naknadno ispraviti ili ponoviti.

Ponuđač "CMC Group inženjering, savjetovanje i zastupanje" d.o.o. Herceg Novi je dana 18.10.2023.g., putem ESJN, preko punomoćnika Zorana Mijovića, Bojana Vukovića i Marka Markovića, advokata iz Podgorice, izjavio Komisiji za zaštitu prava u postupcima javnih nabavki (u daljem tekstu: Komisija za zaštitu prava) žalbu protiv navedene odluke naručioca iz svih zakonskih razloga sadržanih u članu 185 Zakona o javnim nabavkama (ZJN). Žalilac u žalbi u bitnom ističe da je uredno dostavio dokumentaciju - Uvjerenja o nepostojanju kaznene evidencije odnosno o neosuđivanosti izvršnog direktora i pravnog lica, koji akti imaju kvalitet vjerodostojnih isprava i potvrđuju istinitost sadržine koja ih čini. Dalje ističe da je dostavio i link Ministarstva pravde pomoću kojeg se može provjeriti tačnost/istinitost navedenih podataka, pa konstatacija naručioca da je predmetno uvjerenje (br.11-0702-10871/23 od 29.06.2023.g.) upitno jer je izdato četiri dana prije objavljivanja predmeta javne nabavke je, blago rečeno, pravno neozbiljno i vrijeđa osnovnu zdravorazumsku logiku, a prevashodno nema utemeljenja u zakonskoj regulativi, jer ZJN ne uslovljava "starost" odnosno ne daje "vremensku ograničenost" ovih podataka, dok sama uvjerenja nisu vremenski ograničena, osim ako u istima nije drugačije navedeno, što u konkretnom nije slučaj. Takođe, ističe da činjenica što naručilac nije provjerio tačnost uvjerenja, apsolutno ne predstavlja razlog za poništenje postupka javne nabavke. Posebno ističe da u konkretnom slučaju, ne postoje bilo kakve smetnje, ograničenja niti postupanja naručioca jer u spisima predmeta egzistira uvjerenje, kao vjerodostojna isprava koja ni zakonskim normama, ni svojom sadržinom, nije vremenski ograničena, a koju naručilac prostom radnjom može provjeriti u svakom trenutku, na isti način i pod istim uslovima kao i uvjerenje drugog ponuđača, nezavisno kad je uvjerenje izdato, u smislu prije ili poslije objave postupka javne nabavke. Smatra da se, u konkretnom ne radi o smetnjama, ograničenjima i postupanjima naručioca koje se ne mogu naknadno ispraviti ili ponoviti, jer je naručilac u mogućnosti provjeriti prednje elaboriran podatak, ako ne sada, onda u postupku po eventualno usvojenoj žalbi drugorangiranog ponuđača i ponovnom postupku odlučivanja. Dakle, u konkretnom naručilac nije trebalo da ima "komunikaciju" sa žaliocem, odnosno drugorangiranim ponuđačem i/ili Komisijom na temu prednjeg, već je trebao samo proslijediti spise drugostepenoj instanci koja bi odlučila po izjavljenom pravnom lijeku i, u slučaju usvajanja žalbe, iako za to nema niti jedan zakonski osnov, postupiti po instrukcijama tako donijete odluke, što bi značilo provjeriti sadržine svih uvjerenja, ne samo uvjerenja jednog ponuđača i donijeti odluku u skladu sa zakonom. Takođe, ističe da je pravno interesantno da naručilac pobijanom odlukom ne stavlja van pravne snage već donijeto rješenje o izboru najpovoljnijeg ponuđača, već prosto poništava postupak u trenutku kada je donio prvostepenu odluku i u trenutku kada u spisima predmeta egzistira žalba nezadovoljne strane, što je još jedna u nizu manjkavosti odluke čiji poništaj traži podnijetom žalbom. U konačnom, predlaže da Komisija za zaštitu prava poništi pobijanu odluku i obaveže naručioca da mu nadoknadi trošak sastava žalbe u skladu sa važećom Advokatskom tarifom, kao i troškove takse, u roku od 15 dana po donošenju odluke.

Naručilac je dana 25.10.2023.g., putem ESJN, dostavio Komisiji za zaštitu prava spise predmetne javne nabavke sa odgovorom na žalbu, u kojem u bitnom ističe da je previdio da je ponuđač "CMC Group Inženjering, savjetovanje i zastupanje" d.o.o. Herceg Novi za odgovorno lice - direktora dostavio dokaz od Ministarstva pravde od 29.06.2023.g. odnosno od datuma koji datira prije samog objavljivanja

predmetnog postupka. Dalje ističe da po članu 135a stav 4 ZJN nije mogao djelovati u ovom dijelu postupka, jer je isti prešao u sledeći nivo žalbeni, niti je mogao ispraviti radnju shodno članu 140 stav 1 tačka 7a ZJN, kojom bi dozvolio žalioocu dodatni rok za dostavljanje ispravnih dokaza, tj. od Ministarstva pravde sa datumom koji je validan, tj. od dana dostavljanja zahtjeva ponuđaču. Takođe, ističe da je dana 04.08.2023.g. žalioocu, kao ponuđaču preko ESJN u komunikaciji u postupku, tražio da dostavi dokaze i da je isti dostavio neposredno, između ostaloga i dokaz od Ministarstva pravde za direktora da nije u kaznenoj evidenciji, ali sa datumom od 29.06.2023.g. Navodi da je imao namjeru da usvoji žalbu ponuđača "Tehnotekstil" d.o.o. Nikšić, izvrši ponovan pregled, ocjenu i vrednovanje njegove ponude, traživši dokumenta od istog, dokaze koji su u njegovom posjedu i dalje od svih nadležnih organa, ali isti nijesu dostavljeni od ponuđača do roka za donošenje odluke o prihvatanju žalbe. Dalje navodi da je suprotno mišljenju žalioca u obrazloženju pobijane odluke naveo da ovaj datum ne može biti validan, već je trebalo da glasi na datum poslije upućenog zahtjeva za dokazima ka ovom ponuđaču, u prilog navedenom je tumačenje i odgovor na pitanja, koja je dao Direktor za politiku javnih nabavki u skladu sa ovlaštenjima, iz člana 44 stav 3 tačka 5 ZJN (odgovor na pitanje broj 1) koje je objavljeno na sajt mif.gov.me. Posebno navodi da suprotno navodima žalioca, nije imao potrebe, niti je komunicirao sa drugim ponuđačem, već se o njegovoj žalbi informisao kada je vidio u ESJN da je ista podnijeta, te da je predmetni postupak, kao i svaki drugi kod njega, vođen načelima transparentnosti, jednakosti i nediskriminacije prema svakom ponuđaču, a što isti mogu da potvrde. Takođe, navodi da je imao jedinu mogućnost da poništi postupak, zatim ga ponovi, jer se učinjene radnje nijesu mogle ni na koji drugi način ispraviti. U konačnom, predlaže da Komisija za zaštitu prava odbije žalbu kao neosnovanu u cjelini.

Komisija za zaštitu prava je razmotrila žalbu, odgovor na žalbu, pobijanu odluku i ostale spise predmeta i utvrdila da je žalba osnovana iz sljedećih razloga:

Naime, uvidom u spise predmeta dostavljene putem ESJN, utvrđeno je da je naručilac dana 29.08.2023.g. donio odluku o izboru najpovoljnije ponude broj 05-2963/23 kojom je kao najpovoljnija izabrana ponuda ponuđača "CMC Group inženjering, savjetovanje i zastupanje" d.o.o. Herceg Novi, a ponuda ponuđača Društvo za proizvodnju, promet i usluge "Tehnotekstil" d.o.o. Nikšić ocijenjena kao ispravna i vrednovana kao drugorangirana.

Dalje je utvrđeno da je ponuđač Društvo za proizvodnju, promet i usluge "Tehnotekstil" d.o.o. Nikšić dana 08.09.2023.g. putem ESJN, preko naručioca izjavio Komisiji za zaštitu prava žalbu protiv navedene odluke naručioca, kojom je osporio ispunjenost obaveznog uslova iz člana 99 tačka 1 ZJN na strani ponuđača "CMC Group inženjering, savjetovanje i zastupanje" d.o.o. Herceg Novi, budući da je ovaj ponuđač uz svoju ponudu dostavio dokaze o svojoj neosuđivanosti i neosuđivanosti izvršnog direktora koji su izdati prije pokretanja predmetnog postupka javne nabavke, čime nije dokazao da u momentu otvaranja ponuda ili u momentu kada je od njega tražen navedeni dokaz, ispunjava tenderskom dokumentacijom zahtijevani obavezni uslov da on kao privredni subjekat i njegov izvršni direktor nijesu pravosnažno osuđivani za neko od krivičnih djela predviđenih članom 99 tačka 1 ZJN.

Takođe, uvidom u ESJN, utvrđeno je da je naručilac dana 05.10.2023.g., u 09:16 časova uputio ponuđaču "Tehnotekstil" d.o.o. Nikšić zahtjev sljedeće sadržine: "Poštovani, molimo Vas da Komisiji za sprovođenje postupka javnih nabavki za predmetni otvoreni postupak, dostavite originale ili ovjerene kopije dokaza koji su u Vašem posjedu, radi provjere ispravnosti ponude. Molimo Vas za što hitniju

dostavu, kako bismo u roku donijeli Odluku o izboru ponude, nakon Vaše žalbe. Komisija za sprovođenje postupka JN", a dana 09.10.2023.g. donio pobijanu odluku kojom je poništio predmetni postupak javne nabavke.

Naime, naručilac je u uvodu pobijane odluke naveo: "Na osnovu člana 144 stav 2 Zakona o javnim nabavkama ("Službeni list CG", br. 74/19 i 3/23), ovlašćeno lice Doo " Vodovod i kanalizacija" Herceg Novi, u postupku javne nabavke po tenderskoj dokumentaciji, na prijedlog Komisije za sprovođenje postupka javne nabavke, donosi odluku o poništenju postupka javne nabavke", zatim je u dispozitivu naveo: "Poništava se otvoreni postupak javne nabavke roba, nabavka hlora, baždarenja boca za hlor i zamjene ventila na bocama za hlor po tenderskoj dokumentaciji 08(05-2190/23) od 03.07.2023.g., iz razloga po čl 140, stav 1, tačka 7a : 7a) ako je korišćenjem ESJN sproveden postupak javne nabavke na način da su postojale smetnje, ograničenja i postupanja naručioca koja se ne mogu naknadno ispraviti ili ponoviti iz razloga prethodno navedenih". a u obrazloženju naveo: "Pravni osnov za poništenje postupaka; član 140, stav 1, tačka 7a) Zakona o javnim nabavkama koji glasi: Razlog za poništenje postupka javnih nabavki.... " ako je korišćenjem ESJN sproveden postupak javne nabavke na način da su postojale smetnje, ograničenja i postupanja naručioca koja se ne mogu naknadno ispraviti ili pono. "Činjenice kojim se dokazuje ispunjenost uslova za poništenje postupaka po navedenom osnovu: Naručilac je objavio u ESJN otvoreni postupak javne nabavke roba, nabavka hlora, baždarenja boca za hlor i zamjena ventila na bocama za hlor, po Tenderskoj dokumentaciji 08(05-2190/23) od 03.07.2023.g., broj postupka je 48823 od 03.07.2023.g. Dostavljene su dvije ponude: broj 66528 – CMC Group Inženjering, savjetovanje i zastupanje d.o.o. Herceg Novi i Društvo za proizvodnju, promet i usluge "Tehnotekstil" d.o.o. Nikšić, broj 67054. Komisija za sprovođenje postupka JN, je donijela odluku da je najpovoljnija ispravna ponuda od CMC Group Inženjering, savjetovanje i zastupanje d.o.o. Herceg Novi. Naručilac je prilikom rada u procesu Zapisnika o pregledu, ocjeni i vrednovanja ponuda 05-2962/23 od 29.08.2023. i provjeri Izjave privrednog subjekta uputio zahtjev istom, tražena dokumentacija originali ili ovjerene kopije od ponuđača sa najpovoljnijom ponudom, kroz komunikaciju u postupku. Ponuđač CMC Group Inženjering, savjetovanje i zastupanje d.o.o. Herceg Novi je dostavio dokaze koji su u njegovom posjedovanju, a između ostalog i dokaz od Ministarstva pravde za direktora, da se ne nalazi u kaznenoj evidenciji, ali sa datumom koji je prije od samog pokretanja postupka. U tom dijelu naručilac je više bio usredsređen na provjere oko samog predmeta nabavke, dokaza, kvaliteta strateški važne robe, za dezinfekciju vode za piće, tako i previdio datum koji nije validan u tom trenutku za predmetni dokaz. Predmetno Uvjerenje br: 11-0702-10871/23 je od 29.06.2023.g., dakle nekoliko dana prije nego se raspisao, tj. obavila predmetna javna nabavka. Naručilac je donio tada odluku o izboru, zbog svih drugih ispravnosti i korišćenjem metodologije kod računanja bodova za kriterijume, da je ovaj ponuđač izabran kao prvorangirani. Propust je što se nije prema Zakonu o javnim nabavkama tražilo da još u roku od sledećih 5 dana ponuđač ispravi i dostavi dokaz sa valjanim datumom po članu 135a, stav 5. Uvidom u dokumentaciju, od d.o.o. " Tehnotekstil" Nikšić je skrenuta pažnja, za navedeni datum. Dostavljena je žalba na isti predmet Državnoj komisiji. Komisija naručioca je spremna bila da ga uvaži. Tražila je dokumentaciju od ovog ponuđača radi provjere njegove Izjave privrednog postupka. U međuvremenu se spoznao propust prema prvom ponuđaču. Naručilac je u situaciji da mora na osnovu navedenog člana 140, stav 1, tačka 7a, da poništi postupak jer se navedene radnje ne mogu ispraviti i dati mogućnost, prvi put izabranom, prvorangiranom CMC Group Inženjering, savjetovanje i zastupanje d.o.o. Herceg Novi,

da dostavi novi dokaz od Ministarstva pravde, jer su već slijedile druge, navedene radnje u samom toku procesa predmetne javne nabavke. Shodno Zakonu o javnim nabavkama, članu 140, stav 1, tačka 7a, postupak se poništava u cjelosti. "

Dakle, pri ovakvom stanju stvari, Komisija za zaštitu prava nalazi da naručilac nije dao razloge za poništenje predmetnog postupka javne nabavke koji upućuju na primjenu odredbe člana 140 stav 1 tačka 7a ZJN. Ovo budući da je odredbom člana 140 stav 1 tačka 7a ZJN propisano da je naručilac dužan da poništi postupak javne nabavke ako je korišćenjem ESJN sproveden postupak javne nabavke na način da su postojale smetnje, ograničenja i postupanja naručioca koja se ne mogu naknadno ispraviti ili ponoviti, što se u konkretnom slučaju nije dogodilo. Naime, kako je naručilac kao razlog poništenja postupka javne nabavke naveo da je žalilac, čija ponuda je prethodnom odlukom bila izabrana kao najpovoljnija, po njegovom zahtjevu, između ostalog, dostavio Uvjerenje Ministarstva pravde o neosuđivanosti izvršnog direktora koje je izdato prije pokretanja predmetnog postupka, a na koji propust mu je izjavljivanjem žalbe ukazao ponuđač "Tehnotekstil" d.o.o. Nikšić čija ponuda je tom prethodnom odlukom ocijenjena kao ispravna i vrednovana kao drugorangirana, te da s obzirom da su u predmetnom postupku javne nabavke uslijedile druge radnje zbog kojih se ovaj propust nije mogao naknadno otkloniti, tj. da od žalioaca, kao ponuđača zatraži novi dokaz za dokazivanje ispunjenosti zahtijevanog obaveznog uslova, niti je mogao izvršiti provjeru tačnosti izjave privrednog subjekta ponuđača "Tehnotekstil" d.o.o. Nikšić, budući da mu ovaj ponuđač po njegovom zahtjevu nije dostavio zahtijevane dokaze, to naprijed navedeno ne predstavlja razlog za poništenje postupka javne nabavke u smislu navedene zakonske odredbe.

Pored navedenog, nijednom odredbom ZJN nije propisano da se ispunjenost obaveznog uslova da ponuđač i njegov izvršni direktor nijesu pravosnažno osuđivani za neko od krivičnih djela predviđenih članom 99 tačka 1 ZJN utvrđuje na dan otvaranja ponuda, već je odredbom člana 111 stav 1 ZJN propisano da ponuđač podnosi izjavu privrednog subjekta kojom garantuje da će u toku trajanja postupka javne nabavke i realizacije ugovora o javnoj nabavci ispunjavati sve uslove za učešće u postupku javne nabavke i da ne postoji osnov za isključenje iz postupka javne nabavke predviđen tenderskom dokumentacijom, a odredbom člana 135a stav 1 ovog zakona propisano da nakon vrednovanja ponuda, komisija vrši provjeru podataka sadržanih u izjavi privrednog subjekta ponuđača čija ponuda je ponuda ekonomski najpovoljnija, i to: pribavljanjem javno dostupnih dokaza; uvidom u dokaze kojima raspolaže, ako su relevantni u trenutku provjere ili pribavljanjem dokaza od nadležnih organa, organizacija ili drugih pravnih lica, te stavom 4 ovog člana propisano da ako naručilac ne može da obezbijedi dokaz u skladu sa stavom 1 ovog člana, zatražiće od ponuđača da, u roku od osam dana od dana dostavljanja zahtjeva, putem ESJN dostavi original ili kopiju traženog dokaza, osim dokaza u vezi posebnih osnova za isključenje iz postupka javne nabavke. Takođe, naručilac je u skladu sa odredbom člana 189 stav 11 ZJN **imao mogućnost** da u roku od osam dana od dana podnošenja žalbe žalioaca "Tehnotekstil" d.o.o. Nikšić, dostavi Komisiji za zaštitu prava putem ESJN žalbu i sve priloge koje je podnosilac žalbe dostavio uz žalbu, kao i dokumentaciju postupka javne nabavke u kojem je žalba izjavljena, što isti nije učinio, već je predmetni postupak javne nabavke poništio iz razloga koji ne upućuju na primjenu odredbe člana 140 stav 1 tačka 7a ZJN, zbog čega je pobijana nezakonita, pa je kao takvu treba poništiti i predmet vratiti na ponovni postupak i odlučivanje, osnovom člana 192 stav 1 tačka 8 ZJN i člana 126 st. 7 i 8 Zakona o

upravnom postupku, kako bi naručilac otklonio nepravilnosti na koje mu je ukazano, a što je dužan da učini shodno članu 192 stav 3 ZJN.

Budući da je žalba usvojena, Komisija za zaštitu prava će žalocu vratiti sredstva uplaćena na ime naknade za vođenje žalbenog postupka u iznosu od 325,00 eura, u skladu sa članom 188 stav 5 ZJN.

Takođe, iz istih razloga, Komisija za zaštitu prava nalazi da je osnovan zahtjev žaloca za naknadu troškova postupka na ime sastava žalbe, pa imajući u vidu da je članom 206 stav 4 ZJN propisano da se naknada za rad advokata određuje u skladu sa Advokatskom tarifom i za sačinjavanje podnesaka za neprocjenjive predmete u upravnom postupku i upravnom sporu, kao i činjenicu da je žalba sačinjena od strane advokata za kojeg je dostavljen dokaz da je registrovan kao obveznik PDV-a, to mu se određuju troškovi postupka po ovom osnovu u iznosu od 484,00 eura, sa uračunatim PDV-om po stopi od 21%, u skladu sa članom 1 stav 3, članom 5 stav 5, tarifnim brojem 6 tačka 8 i tarifnim brojem 9 Advokatske tarife Crne Gore ("Sl. list CG", broj 79/17), koje troškove mu je naručilac dužan nadoknaditi u skladu sa članom 94 stav 3 Zakona o upravnom postupku ("Sl. list CG", br. 56/14, 20/15, 40/16 i 37/17) i članom 12 stav 3 Uredbe o naknadi troškova i nagradi u upravnom postupku ("Sl. list CG", broj 18/16), jer je predmetni postupak javne nabavke pokrenut po službenoj dužnosti, a po žalbi je odlučeno u korist žaloca.

Na osnovu izloženog, a primjenom člana 192 stav 1 tačka 8 i člana 206 stav 1 ZJN i člana 126 st. 7 i 8 Zakona o upravnom postupku, Komisija za zaštitu prava je odlučila kao u dispozitivu rješenja.

Uputstvo o pravnoj zaštiti

Protiv ovog rješenja može se pokrenuti upravni spor tužbom Upravnom sudu Crne Gore u roku od 20 dana od dana objavljivanja rješenja na ESJN i na internet stranici Komisije za zaštitu prava.

Danom objavljivanja ovog rješenja na ESJN i na internet stranici Komisije za zaštitu prava, smatra se da je rješenje uredno dostavljeno strankama u postupku, shodno članu 193 stav 4 ZJN.

Zamjenik predsjednika,

Jelica Bošković



Dostavna naredba:

- Objaviti rješenje na ESJN i na internet stranici Komisije za zaštitu prava u roku od tri dana od dana donošenja rješenja,
- dostaviti u a/a.