



Република Србија
РЕПУБЛИЧКА КОМИСИЈА ЗА
ЗАШТИТУ ПРАВА У ПОСТУПЦИМА
ЈАВНИХ НАБАВКИ

Бр. 4-00-1421/2016
Датум 25.10.2016. године
Београд

Републичка комисија за заштиту права у поступцима јавних набавки (у даљем тексту: Републичка комисија), одлучујући о захтеву за заштиту права подносиоца захтева „Термо-Мах“ ПР, Драгоје Пековић, Београд, ул. Прве Пруге бр. 13, поднетом у поступку јавне набавке мале вредности добара – плочасто-добошасте измењивач, ЈН бр. 1.1.25/2016, за који је позив за подношење понуда објављен на Порталу јавних набавки дана 09.09.2016. године, наручиоца Друштва са ограниченом одговорношћу за производњу и дистрибуцију енергије и флуида и пружање услуга „Енергетика“, Крагујевац, ул. Косовска бр. 4А, у већу састављеном од: председнице Републичке комисије Хане Хукић, као председнице већа, чланице Републичке комисије Весне Гојковић Милин и чланице Републичке комисије Јасмине Миленковић, као чланова већа, на основу члана 139. и 146. Закона о јавним набавкама ("Сл. гласник Републике Србије" бр. 124/2012, 14/2015 и 68/2015; у даљем тексту: ЗЈН), на седници одржаној дана 25.10.2016. године, донела је:

РЕШЕЊЕ

ОДБИЈА СЕ захтев за заштиту права подносиоца захтева, „Термо-Мах“ ПР, Драгоје Пековић, Београд, поднет у поступку јавне набавке мале вредности добара – плочасто-добошасте измењивач, ЈН бр. 1.1.25/2016, за који је позив за подношење понуда објављен на Порталу јавних набавки дана 09.09.2016. године, наручиоца Друштва са ограниченом одговорношћу за производњу и дистрибуцију енергије и флуида и пружање услуга „Енергетика“, Крагујевац, као неоснован.

ОДБИЈА СЕ захтев подносиоца захтева, „Термо-Мах“ ПР, Драгоје Пековић, Београд, за накнаду трошкова поступка заштите права, као неоснован.

Образложење

У поступку јавне набавке мале вредности добара – плочасто-добошасте измењивач, ЈН бр. 1.1.25/2016, за који је позив за подношење понуда објављен на Порталу јавних набавки дана 09.09.2016. године, наручиоца Друштва са ограниченом одговорношћу за производњу и дистрибуцију енергије и флуида и пружање услуга „Енергетика Крагујевац“, Крагујевац (у даљем тексту: наручилац) процењене вредности 5.100.000,00 динара, спроведена стручна оцена је окончана доношењем одлуке о додели уговора бр. 265/2016 од 27.09.2016. године, коју је наручилац, у складу са чланом 108. став 5. ЗЈН објавио на Порталу јавних набавки дана 29.09.2016. године. У наведеној одлуци је констатовано да је најповољнија понуда, понуда понуђача „Unior components“ а.д, Крагујевац (у даљем тексту: изабрани понуђач).

Незадовољан овом одлуком, понуђач „Термо-Мах“ ПР, Драгоје Пековић, Београд (у даљем тексту: подносилац захтева) поднео је наручиоцу дана 03.10.2016. године захтев за заштиту права којим је оспорио донету одлуку о додели уговора бр. 265/2016 од 27.09.2016. године.

Наиме, подносилац захтева је најпре навео да је тек након објављене одлуке о додели уговора бр. 265/2016 од 27.09.2016. године на Порталу јавних набавки дана 29.09.2016. године сазнао да процењена вредност јавне набавке износи 5.100.000,00 динара без ПДВ, а да је наручилац у позиву за подношење понуда навео да предметни поступак спроводи у складу са чланом 60. став 1. ЗЈН, односно као отворени поступак, те да је „све активности спровео фактички као поступак јавне набавке мале вредности“. Подносилац захтева је навео да наручилац није ни у позиву за подношење понуда ни у конкурсној документацији навео да ће предметни поступак јавне набавке спровести применом члана 124а ЗЈН. Са тим у вези, подносилац захтева је навео да наручилац није могао да предметни поступак јавне набавке покрене применом члана 124а ЗЈН стога што набавка резервног дела (измењивача) за поправку инсталације не представља изградњу и управљање мрежама у циљу пружања услуга корисницима, а све у смислу члана 119. став 1. тачка 2. ЗЈН.

Даље, подносилац захтева је навео да је наручилац у 2016. години, до сада, покренуо 28 поступака јавне набавке, а да су сви планирани као поступци јавне набавке мале вредности, што је, према његовом мишљењу, супротно члану 64. став 4. ЗЈН, те стога наручилац није могао да предметни поступак јавне набавке планира као поступак јавне набавке мале вредности, имајући у виду да већина претходних поступака има истоврсну или сличну намену, те да знатно прелази законом дозвољен износ.

Такође, подносилац захтева је навео да наручилац није довољно образложио из којих разлога је његову понуду одбио као неприхватљиву, што, према његовом мишљењу, представља повреду члана 108. став 4. ЗЈН.

Даље, подносилац захтева је навео да је наручилац предметни поступак јавне набавке спровео ради набављања плочасто-добошастог измењивача од 3000 kw, а да у конкурсној документацији није навео „или одговарајуће“, што се, према његовом мишљењу, подразумева одредбама ЗЈН.

Са тим у вези, подносилац захтева је навео да је предметном конкурсном документацијом наведено да измењивач треба да задовољи одређене функционалне и енергетске карактеристике, а да је исти „понудио измењиваче који на суштински начин 100% испуњава све тражене функционалне карактеристике“, уз таксативно наведене карактеристике. Подносилац захтева је навео да је наручилац оцену његове понуде као неприхватљиве, а чије је образложење дато у одлуци о додели уговора бр. 265/2016 од 27.09.2016. године засновао искључиво на облику измењивача, занемарујући да облик истог ни на који начин не утиче на тражене техничке карактеристике, нити има сметње или ограничење код уградње. Подносилац захтева је навео да измењивач топлоте који је предмет његове понуде производ реномираног, светског произвођача, произведен у складу са свим светским и европским стандардима и нема јасан геометријски облик.

На крају, подносилац захтева је истакао и захтев за накнаду трошкова у износу од 60.000,00 динара насталих на име плаћене таксе за покретање поступка заштите права.

Ради одлучивања о захтеву за заштиту права, наручилац је доставио Републичкој комисији одговор на исти уз документацију о предметном поступку јавне набавке, у оквиру ког је истакао да су наводи подносиоца захтева неосновани.

Наиме, наручилац је навео да, сходно члану 117. ЗЈН, спада у наручиоце из члана 2. ЗЈН, тј. који обавља делатност енергетике а набавке спроводи за потребе обављања те делатности. Са тим у вези, наручилац је навео да је чланом 7. Уговора о организовању друштва са ограниченом одговорношћу за производњу и дистрибуцију енергије и флуида, уређено да је претежна делатност наручиоца снабдевање паром и климатизација. Наручилац је навео да поред претежне делатности може обављати и све друге делатности, које доприносе обављању претежне делатности, те да је предметни поступак јавне набавке спровео ради набавке добара које је неопходно за обављање делатности. У том смислу, наручилац је навео да је сходно члану 60. став 1. ЗЈН објавио позив за подношење понуда за поступак јавне

набавке мале вредности, а имајући у виду делатност коју наручилац обавља, јавна набавка мале вредности за добра која он набавља износи 10.000.000,00 динара сходно члану 124а. ЗЈН, те да је навод подносиоца захтева неоснован стога што је исти неспорно могао да, увидом у план набавки наручиоца који је објављен на Порталу јавних набавки, утврди да је предметни поступак јавне набавке планиран као јавна набавка мале вредности и која је процењена вредност исте.

Даље, наручилац је навео да се увидом у одлуку о додели уговора бр. 265/2016 од 27.09.2016. године може утврдити да је наручилац навео разлоге за одбијање понуде подносиоца захтева, тј. стога што исти није понудио плочасто-добошасте измењиваче, већ класични плочасте измењиваче који није предмет овог поступка јавне набавке, због чега његову понуду није могуће упоредити са другим понудама. Увидом у конкурсну документацију може се утврдити да је наручилац навео да је предмет конкретног поступка набавка добара – плочасто-добошасте измењиваче, описан у техничкој спецификацији, која је саставни део конкурсне документације.

Такође, наручилац је навео да није ограничио конкуренцију и нигде у конкурсној документацији није поменут произвођач нити модел измењивача, већ да се приликом сачињавања конкурсне документације, односно техничке спецификације руководио стварним потребама, те да је имао у виду разлику између плочасто-добошастог измењивача и плочастог измењивача. Наручилац је навео да разлика између захтеваног измењивача и плочастог измењивача није у облику, већ у експлоатационим карактеристикама, начину одржавања, сервисирању и на крају трошковима одржавања, и да су због нечистоћа које су садржане у радном флуиду даљинског система грејања изабрани плочасто-добошасте измењивачи као једини који обезбеђују потребну поузданост система и могућност самосталног одржавања истог без екстерне подршке. Такође, наручилац је навео да плочасто-добошасте измењивачи због своје конструкције и геометрије у поређењу са плочастим измењивачем, обезбеђују у условима рада са запрљаним флуидом неупоредиво дужи временски интервал између два чишћења, тако да поузданост и економичност рада у условима потребе за континуираним радом у току грејне сезоне је пресудан критеријум за избор типа измењивача, те да конструкција захтеваног добра омогућава да се чишћење измењивача обави на лицу места без демонтаже истог са инсталације и да за то није потребна екстерна услуга, већ то могу да ураде лица која раде у котларници у оквиру редовних активности у току ноћног застоја котларнице а која су обучена и већ имају искуства са захтеваном врстом измењивача. Наручилац је навео да плочасте измењиваче мора да се демонтира, расклопи у радионичким условима код произвођача или овлашћеног сервисера, очисти, склопи и поновно монтира на инсталацију, што захтева потребно време и изазива прекид у снабдевању топлотном енергијом у току грејне сезоне, а производи непотребне трошкове.

Из свих напред наведених разлога наручилац је као предмет јавне набавке јасно и прецизно прописао, као плочасто-добошасте измењиваче, те указује да су неосновани наводи подносиоца захтева за заштиту права да плочасте измењиваче на суштински начин, односно 100% испуњава све тражене функционалне карактеристике и да је једина разлика у облику.

Такође, наручилац је навео да подносилац захтева у захтеву за заштиту права „признаје“ да није понудио плочасто-добошасте измењиваче већ класични плочасте измењиваче, што, према мишљењу наручиоца, има за последицу да потврђује да подносилац захтева није понудио одговарајуће добро у смислу члана 3. став 1. тачка 32. ЗЈН.

На крају, наручилац је навео да је подносилац захтева у захтеву за заштиту права навео да није понудио одговарајуће добро, исти, према мишљењу наручиоца, нема активну легитимацију, и то стога што нема интерес за доделу уговора у предметном поступку јавне набавке и радњама наручиоца не трпи штетне последице, јер поновна стручна оцена понуда не може да има за исход да њему буде додељен уговор.

Републичка комисија је, испитујући основаност предметног захтева за заштиту права, а након прегледа достављене документације о наведеном поступку јавне набавке, одлучила као у диспозитиву овог решења из следећих разлога:

Наиме, Републичка комисија је разматрала навод подносиоца захтева којим је указано да наручилац није могао да спроведе предметни поступак као поступак јавне набавке мале вредности, и то стога што набавка резервног дела (измењивача) за поправку инсталације не представља изградњу и управљање мрежама у циљу пружања услуга корисницима, а све у смислу члана 119. став 1. тачка 2. ЗЈН, а имајући у виду да процењена вредност јавне набавке износи 5.100.000,00 динара, и да је наручилац у позиву за подношење понуда навео да предметни поступак спроводи у складу са чланом 60. став 1. ЗЈН, односно као отворени поступак те да је „све активности спровео фактички као поступак јавне набавке мале вредности“, а да није ни у позиву за подношење понуда ни у конкурсној документацији навео да ће предметни поступак јавне набавке спровести применом члана 124а. ЗЈН, а исто је, према његовом мишљењу, био дужан да учини.

Са тим у вези, Републичка комисија је извршила увид у одлуку о покретању предметног поступка јавне набавке бр. 235/16 од 07.09.2016. године, те је констатовала да је у истој наведено да се на основу члана 39. и члана 53. ЗЈН, као и члана 16. Уговора о организовању друштва са ограниченом одговорношћу за производњу и дистрибуцију електричне енергије и флуида и пружање услуга „Енергетика“, Крагујевац, покреће поступак јавне набавке мале вредности чији је предмет набавка добара – плочасто-добошастог измењивача, чија укупна процењена вредност износи 5.100.000,00 динара без ПДВ.

Такође, Републичка комисија је извршила увид у позив за подношење понуда који је објављен на Порталу јавних набавки дана 09.09.2016. године, те је констатовала да је, поред основних података, под тачком 1, насловљеном као „Врста наручиоца“ наведено да је исти правно лице основано у циљу задовољења потреба у општем интересу које нема индустријски или трговински карактер (члан 2. став 1. тачка 2. ЗЈН).

Даље, Републичка комисија је извршила увид у документ насловљен као „Уговор о организовању друштва са ограниченом одговорношћу за производњу и дистрибуцију енергије и флуида и пружање услуга Енергетика Крагујевац“, те је констатовала да је у члану два наведено да је у регистарском улошку 1-17392-00 решењем Трговинског суда у Крагујевцу Фи-693/00 од 30.06.2000. године уписана промена статуса, „Друштво са ограниченом одговорношћу за производњу и дистрибуцију енергије и флуида и пружање услуга Застава-Енергетика“, а решењем Фи-351/О4 од 31.03.2004. године промена назива у „Друштво са ограниченом одговорношћу за производњу и дистрибуцију енергије и флуида и пружање услуга Енергетика Крагујевац“, те да се решењем Агенције за привредне регистре БД 65475/2005 од 08.07.2005. године региструје превођење друштва у Регистар привредних субјеката, матични број 17006100, ПИБ 101576503. Даље, у истом је наведено да је решењем Агенције за привредне регистре БД 127666/2006 од 10.07.2006. године наведено друштво са ограниченом одговорношћу регистровало промену назива додајући у пословно име и скраћено пословно име ознаку „у реструктурирању“, те да је решењем Агенције за привредне регистре БДСЛ 242/2014 од 03.09.2014. године по службеној дужности Регистратор извршио брисање ознаке „у реструктурирању“ из пословног имена друштва и скраћеног пословног имена. На крају, наведено је да је Република Србија, на основу решења Владе 05 Број: 023-16495/2014, објављеног у „Службеном гласнику Републике Србије“ број 23/15, од 27.02. 2015. године, преузела власничка и оснивачка права у привредном друштву „Енергетика“ д.о.о, Крагујевац, са уделом од 82,63%.

Такође, Републичка комисија констатује да је у наведеном уговору, у члану 7. наведено да је претежна делатност којом се друштво бави снабдевање паром и климатизација, те да поред претежне делатности друштво може обављати и све друге делатности, које доприносе обављању претежне делатности.

Имајући у виду наведено, Републичка комисија констатује да је чланом 117. став 1. тачка 1. ЗЈН прописано да је наручилац у области водопривреде, енергетике, саобраћаја и поштанских услуга и наручилац из члана 2. овог закона који обавља делатност у области водопривреде, енергетике, саобраћаја и поштанских услуга, када спроводи набавку за потребе обављања тих делатности.

Такође, Републичка комисија констатује да је чланом 124а ЗЈН прописано да јавна набавка мале вредности у области водопривреде, енергетике, саобраћаја и поштанских услуга, у смислу овог закона, јесте набавка чија процењена вредност није већа од 10.000.000,00 динара, при чему ни укупна процењена вредност истоврсних набавки на годишњем нивоу није већа од 10.000.000,00 динара.

Имајући у виду наведено, Републичка комисија констатује да је неосновано указано да је наручилац неправилно поступио када је поступак јавне набавке спровео као поступак јавне набавке мале вредности, а с обзиром на процењену вредност утврђеном одлуком о покретању истог.

Такође, Републичка комисија констатује да је наручилац, у конкретном случају, предметни поступак јавне набавке спровео ради набавке добра које је неопходно за обављање делатности наручиоца, а како произилази из одговора наручиоца на поднети захтева за заштиту права.

Са тим у вези, Републичка комисија констатује као неспорно да је наручилац, у позиву за подношење понуда навео да је исти правно лице основано у циљу задовољења потреба у општем интересу које нема индустријски или трговински карактер, те да је у складу са чланом 51. став 3. ЗЈН на Порталу јавних набавки објавио свој план набавки, као и да у складу са одредбом члана 61. став 2. ЗЈН не постоји обавеза да се објави процењена вредност јавне набавке, али да је подносилац захтева имао могућност да се упозна са процењеном вредношћу предметног поступка јавне набавке у конкретном случају, а што је наручилац навео у одговору на поднети захтев за заштиту права.

Даље, Републичка комисија је разматрала навод подносиоца захтева којим је указано да наручилац није могао да предметни поступак јавне набавке покрене као поступак јавне набавке мале вредности, и то стога што је наручилац у 2016. години, до сада, покренуо 28 поступака јавне набавке, а да су сви планирани као поступци јавне набавке мале вредности, што је, према његовом мишљењу, супротно члану 64. став 4. ЗЈН.

У складу са одредбама позитивних прописа, наручилац план јавних набавки доноси на основу својих годишњих потреба, а поступак јавне набавке може покренути уколико је иста предвиђена планом јавних набавки, осим у изузетним случајевима када јавну набавку није могуће унапред планирати из законом одређених разлога.

Републичка комисија указује да се захтев за заштиту права може поднети против сваке радње у поступку јавне набавке, те да се захтевом за заштиту права не могу оспоравати радње наручиоца које претходе покретању поступка јавне набавке, односно иста није надлежна да, у конкретном случају, одлучује о наводима који се односе на план јавних набавки наручиоца, док је у самој одлуци о покретању бр. 235/16 од 07.09.2016. године процењена вредност јавне набавке утврђена у складу са чланом 124а ЗЈН, а што је Републичка комисија оценила као поступање наручиоца у складу са ЗЈН приликом разматрања претходног навода подносиоца захтева.

На крају, Републичка комисија је разматрала навод подносиоца захтева којим је указано да наручилац није довољно образложио из којих разлога је понуду подносиоца захтева одбио као неприхватљиву, а што, према његовом мишљењу, представља повреду члана 108. став 4. ЗЈН. Са тим у вези, подносилац захтева је указао да је наручилац предметни поступак јавне набавке спровео ради набављања плочасто-добошастог измењивача од 3000 kw, а да у конкурсној документацији није навео „или одговарајуће“, што се, према његовом мишљењу, подразумева одредбама ЗЈН, те да је подносилац захтева понудио добро које има

захтеване техничке карактеристике, а да је наручилац оцену његове понуде као неприхватљиве засновао искључиво на облику измењивача, занемарујући да облик истог ни на који начин не утиче на тражене техничке карактеристике, нити има сметње или ограничење код уградње.

Са тим у вези, Републичка комисија је извршила увид у одлуку о додели уговора бр. 265/2016 од 27.09.2016. године, те је констатовала да је наручилац у истој навео да је у поступку стручне оцене понуда утврђено да је понуда подносиоца захтева неприхватљива и то стога што исти није понудио плочасто-добошасте измењивач, већ класични измењивач који није предмет конкретног поступка јавне набавке, те је из наведеног разлога понуду подносиоца захтева немогуће упоредити са другим понудама. Дакле, Републичка комисија констатује да из садржине образложења одлуке о додели уговора бр. 265/2016 од 27.09.2016. године као неспорно произилази да подносилац захтева, у конкретном случају, није понудио добро које је предмет конкретног поступка јавне набавке, односно да је предмет његове понуде класични измењивач а не плочасто-добошасте измењивач.

Даље, Републичка комисија је констатовала да је подносилац захтева, у самом захтеву за заштиту права, као неспорно навео да је понудио измењиваче који на суштински начин, тј. 100% испуњавају све конкурсном документацијом тражене техничке карактеристике. Дакле, Републичка комисија констатује да из садржине поднетог захтева за заштиту права произилази да подносилац захтева сматра да добро које је предмет његове понуде, а које није, у конкретном случају, предмет и поступка јавне набавке, треба да буде прихваћено стога што исто испуњава конкурсном документацијом захтеване техничке карактеристике.

Такође, Републичка комисија констатује да из аргументације изнете у одговору на поднети захтев за заштиту права, као неспорно произилази да је наручилац навео да подносилац захтева није понудио плочасто-добошасте измењивач, већ класични плочасте измењивач који није предмет овог поступка јавне набавке, због чега његову понуду није могуће упоредити са другим понудама, а у вези са чиме је аргументовао и појаснио разлику између предметних добара.

Са тим у вези, Републичка комисија констатује да је да је чланом 3. став 1. тачка 32. ЗЈН прописано да је одговарајућа понуда понуда која је благовремена и за коју је утврђено да у потпуности испуњава све техничке спецификације, док је чланом 3, став 1. тачка 33. ЗЈН прописано да је прихватљива понуда понуда која је благовремена, коју наручилац није одбио због битних недостатака, која је одговарајућа, која не ограничава нити условљава права наручиоца или обавезе понуђача и која не прелази износ процењене вредности јавне набавке, док су чланом 106. прописани битни недостаци понуде услед којих је наручилац дужан да понуду одбије, а који су таксативно наведени, и то уколико понуђач не докаже да испуњава обавезне услове за учешће, уколико понуђач не докаже да испуњава додатне услове, те уколико понуђач није доставио тражено средство обезбеђења, уколико је понуђени рок важења понуде краћи од прописаног, и на крају уколико понуда садржи друге недостатке због којих није могуће утврдити стварну садржину понуде или није могуће упоредити је са другим понудама.

Имајући у виду све претходно наведено, Републичка комисија констатује да је наручилац, у конкретном случају, правилно поступио када је одбио понуду подносиоца захтева као неприхватљиву у смислу члана 3. став 1. тачка 33. ЗЈН и то стога што предмет понуде подносиоца захтева није добро које је предмет конкретног поступка јавне набавке, а што је неспорно и из самог захтева за заштиту права.

Такође, у делу који се односи на навод подносиоца захтева да је предмет његове понуде добро које испуњава све захтеване техничке карактеристике а да је другог геометријског облика, Републичка комисија констатује да је исти имао законску могућност да у складу са чланом 63. став 2. ЗЈН тражи од наручиоца додатне информације или појашњења у вези са припремањем понуде, при чему је могао да укаже наручиоцу на евентуално уочене

недостатке и неправилности у конкурсној документацији, а што у конкретном случају није учинио, те је стога био дужан да понуду ради учешћа у предметном поступку јавне набавке припреми у складу са садржином предметне конкурсне документације.

Имајући у виду, како утврђено чињенично стање, тако и наведене одредбе ЗЈН, Републичка комисија је применила одредбу члана 157. став 6. тачка 2. ЗЈН, те одлучила као у изреци овог решења.

Сходно члану 156. ЗЈН, подносилац захтева нема право на накнаду трошкова поступка заштите права које је тражио, због чега је Републичка комисија донела одлуку као у ставу II изреке овог решења.

ПОУКА О ПРАВНОМ ЛЕКУ:

Против одлуке Републичке комисије не може се изјавити жалба.

Против одлуке Републичке комисије може се покренути управни спор подношењем тужбе Управном суду у року од 30 дана од дана пријема исте.


ПРЕДСЕДНИЦА ВЕЋА
Хана Хукић

Доставити (по ЗУП-у):

- 1. наручиоцу:** Друштво са ограниченом одговорношћу за производњу и дистрибуцију енергије и флуида и пружање услуга „Енергетика“, Крагујевац, ул. Косовска бр. 4А;
- 2. подносиоцу захтева:** „Термо-Мах“ ПР, Драгоје Пековић, Београд, ул. Прве Пруге бр. 13;
- 3. изабраном понуђачу:** „Unior components“ а.д, Крагујевац, ул. Косовска бр. 4.