



Република Србија
**РЕПУБЛИЧКА КОМИСИЈА ЗА
ЗАШТИТУ ПРАВА У ПОСТУПЦИМА
ЈАВНИХ НАБАВКИ**
Бр. 4-00-879/2017
Датум, 28.07.2017. године
Београд

Републичка комисија за заштиту права у поступцима јавних набавки (у даљем тексту: Републичка комисија), одлучујући о захтеву за заштиту права подносиоца захтева „А.Т.П. Стевановић“ д.о.о. Костолац, ул. Рударска бр. 1, Костолац, поднет преко пуномоћника Марије Тасић, адвоката из Београда, ул. Кнез Михаилова бр. 11-15, Београд, у отвореном поступку јавне набавке услуга – услуге санације штете изливањем пепела на парцелама испод пепеловода од ТЕКО Б до СКО, ЈН 3100/0118/2016 (337/2016), за коју је позив за подношење понуда објављен на Порталу јавних набавки дана 06.12.2016. године, наручиоца ЈП „Електропривреда Србије“ Београд – огранак ТЕ-КО Костолац, Костолац, ул. Николе Тесле бр. 5, Костолац, у већу састављеном од члана Републичке комисије Бранимира Благојевића као председника већа, чланице Републичке комисије Јасмине Миленковић и члана Републичке комисије Жељка Грошете, 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 28.07.2017. године, донела је:

ЗАКЉУЧАК

ОДБАЦУЈЕ СЕ захтев за заштиту права подносиоца захтева „А.Т.П. Стевановић“ д.о.о. Костолац, поднет у отвореном поступку јавне набавке услуга – услуге санације штете изливањем пепела на парцелама испод пепеловода од ТЕКО Б до СКО, ЈН 3100/0118/2016 (337/2016), за коју је позив за подношење понуда објављен на Порталу јавних набавки дана 06.12.2016. године, наручиоца ЈП „Електропривреда Србије“ Београд – огранак ТЕ-КО Костолац, због недостатка активне легитимације.

Образложење

У отвореном поступку јавне набавке услуга – услуге санације штете изливањем пепела на парцелама испод пепеловода од ТЕКО Б до СКО, ЈН 3100/0118/2016 (337/2016), за коју је позив за подношење понуда објављен на Порталу јавних набавки дана 06.12.2016. године, наручиоца ЈП „Електропривреда Србије“ Београд – огранак ТЕ-КО Костолац, Костолац (у даљем тексту: наручилац), понуђач „А.Т.П. Стевановић“ д.о.о. Костолац (у даљем тексту: подносилац захтева), поднео је наручиоцу, благовремено, дана 15.06.2017. године, захтев за заштиту права.

Предметни захтев за заштиту права поднет је у фази након доношења Одлуке о додели уговора број Е.05.01–274800/1-17 од 05.06.2017. године, којом је уговор додељен

понуђачу „Бранко Моравац“ д.о.о. Пожаревац, Трг Радомира Вујовића бр. 16/9, Пожаревац (у даљем тексту: изабрани понуђач).

У одлуци о покретању предметног поступка јавне набавке број Е.05.01. – 506714/1-16 од 02.12.2016. године, наручилац је определио процењену вредност јавне набавке у износу од 32.000.000,00 динара без ПДВ-а.

Републичкој комисији, наручилац је дана 22.06.2017. године, доставио одговор на захтев за заштиту права, са пратећом документацијом.

Републичка комисија је испитујући процесне претпоставке за поступање по поднетом захтеву за заштиту права, у смислу одредбе члана 154. став 1. ЗЈН, утврдила да у конкретном случају подносилац захтева нема активну легитимацију за подношење захтева за заштиту права.

У поднетом захтеву за заштиту права подносилац захтева је оспорио неприхватљивост своје понуде и указао да је испунио захтевани кадровски капацитет, у делу који се односи на ангажовање лица за обављање послова БЗР. Наиме истакао је да је закључено више уговора у којима се између осталог предвиђа да ће послове лица за БЗР обављати непосредно Горан Трбовић, као и да постоји уговор бр. 06/17 од 01.06.2016. године о ангажовању Агенције на пружању консултантских услуга у примени Закона о безбедности и здрављу на раду, Закона о раду и другим законима везаним за домен рада, којим је такође предвиђено да ће послове непосредно обављати Горан Трбовић. Подносилац захтева је истакао да уговор бр. 06/17 од 01.06.2016. године није временски ограничен и да је производио правно дејство на дан достављања понуде, те се може сматрати пуноважним основом за ангажовање лица за обављање послова БЗР. Даље је навео да наручилац такође занемарује да, иако закључен на одређено време, уговор може прећутно да се продужи на неодређено време, ако уговорне стране наставе да се понашају у складу са уговором, с обзиром да је у питању уговор са трајним извршењем облигација. Затим је навео да је услов у погледу кадровског капацитета који се односи на извршиоца за послове БЗР био испуњен у сваком случају, имајући у виду да је фирма „Рио“ д.о.о. Костолац, као учесник заједничке понуде, имао лице ангажовано за обављање посла БЗР на дан предавања понуде, што се може видети из уговора за обављање послова у области безбедности и здравља на раду и заштите од пожара, заведен код друштва „ТИР“ д.о.о. Костолац под бројем 2817, од 17.11.2016, године, ЈТ лиценце бр. 164-02-00283/2015-01 од 12.04.2016. године, уверења о положеном стручном испиту о практичној оспособљености за обављање послова безбедности и здравља на раду за Јасмину Тубић бр. 152-02-00957/2009-01 од 25.07.2009. године, уговора о раду Јасмине Тубић бр. 058/1 од 12.01.2015. године и одлуке фирме „РИО“ д.о.о. Костолац бр. 2907 од 02.12.2016. године, тако да је наручилац поступио противно члану 106. став 1 тачка 2) и члану 107. став 3ЈН тиме што је понуду подносиоца захтева одбио као неприхватљиву.

Што се тиче понуде изабраног понуђача истакао је да је неприхватљива из разлога што у својој понуди није назначио да је сагласан са захтевом наручиоца да се услуге које чине предмет јавне набавке пруже у месту назначеном од стране наручиоца. Затим је указао да је понуда изабраног понуђача неприхватљива јер је Изјава о независној понуди „неистинита“, јер је изабрани понуђач под пуном материјалном и кривичном одговорношћу потврдио да је своју понуду у конкретном поступку јавне набавке поднео независно и без договора са другим понуђачима и заинтересованим лицима. Међутим како је очигледно да је изабрани понуђач поднео своју понуду у договору са Гораном Трбовићем, као заинтересованим лицем у смислу ЗЈН, како би се из поступка искључио подносилац захтева и ограничила конкуренција, то се наведена понуда не може сматрати независном. Ово стога што је Горан Трбовић односно Агенција за пружање

консултантских услуга са изабраним понуђачем закључила дана 29.12.2016. године уговор о ангажовању лица за послове безбедности и здравља на раду бр. 108/16.

Подносилац захтева је предложио да се захтев за заштиту права усвоји и да му се надокнаде трошкови поступка заштите права.

Наручилац је дана 22.06.2017. године доставио Републичкој комисији одговор на захтев за заштиту права са документацијом неопходном за одлучивање.

Увидом у конкурсну документацију за предметну јавну набавку, део „Услови за учешће у поступку јавне набавке из чл. 75. и 76. Закона и упутство како се доказује испуњеност тих услова“, утврђено је да је у оквиру кадровског капацитета наручилац од понуђача између осталог, захтевао да располажу са најмање једним извршиоцем за обављање послова БЗР.

Као доказ о испуњености захтеваног, наручилац је предвидео достављање следећих доказа:

-изјава понуђача о кадровском капацитету – попуњен, потписан и оверен Образац 7 из конкурсне документације;

-фотокопија пријаве – одјаве на обавезно социјално осигурање издате од надлежног Фонда ПИО (образац М или МЗА, којим се потврђује да су запослени радници, наведени у изјави о кадровском капацитету понуђача, запослени код понуђача – за лица у радном односу);

-фотокопија важећег уговора о радном ангажовању (за лица ангажована ван радног односа);

-фотокопија уверења за обављање послова безбедности и здравља на раду;

Као доказ о испуњености наведеног дела додатног услова захтеваног кадровског капацитета, изабрани понуђач је у понуди приложио следеће:

-попуњен, потписан и оверен Образац 7 „Изјава о кадровском капацитету“, у којој изјави је под редним број 3. као извршилац за обављање послова БЗР наведено лице Горан Трбовић дипл.маш.инж. са лиценцом за послове безбедности на раду VII степен.

-копију Уговора о ангажовању лица за послове безбедности бр. 45/16, закључен између „АТП Стевановић“ д.о.о. Костолац (члана заједничке понуде изабраног понуђача) и Агенције за безбедност и здравље на раду „Трбовић“ Пожаревац (извршиоца), закључен дана 27.05.2016. године.

Чланом 4. Уговора је одређено да ће послове из уговора у име извршиоца непосредно обављати Горан Трбовић дипл.маш.инж. са положеним стручним испитом за обављање послова безбедности и здравља на раду (уверење бр. 152-02-218/2009-01).

Чланом 12. Уговора је одређено да ће Уговор ступити на снагу даном потписивања и има снагу правног дејства до 31.12.2016. године.

-копију Уверења о положеном стручном испиту о практичној оспособљености за обављање послова безбедности и здравља на раду број 152-02-218/2009-01 од 21.03.2009. године, на име Горана Трбовића;

-копија Лиценце за обављање послова безбедности и здравља на раду Агенције за безбедност и здравље на раду „Трбовић“ Пожаревац;

-копија Одлуке Агенције за безбедност и здравље на раду „Трбовић“ Пожаревац о одређивању извршиоца на пословима лица за безбедност по Уговору о ангажовању лица за послове безбедности бр. 45/16 од 27.05.2016. године, и копија одлуке о именовању лица за безбедност и здравље на раду у „АТП Стевановић“ д.о.о. Костолац.

Увидом у предметну одлуку о додели уговора утврђено је да је наручилац понуду подносиоца захтева оценио као неприхватљиву јер није испунио тражени кадровски капацитет који се тиче ангажовања лица за БЗР јер је доставио уговор који није производио дејство на дан подношења понуда.

Чланом 3. став 1. тачка 33) ЗЈН је прописано да је прихватљива понуда она понуда која је благовремена, коју наручилац није одбио због битних недостатак, која је одговарајућа, која не ограничава, нити условљава права наручиоца или обавезе понуђача и која не прелази износ процењене вредности јавне набавке.

Чланом 106. став 1. тачка 2) ЗЈН је прописано да ће наручилац одбити понуду ако понуђач не докаже да испуњава додатне услове.

Из утврђеног чињеничног стања произилази да је наручилац кроз додатни услов кадровског капацитета захтевао између осталих кадрова, и ангажовање било по основу радног односа, били кроз вид ангажовања ван радног односа, најмање једног извршиоца за обављање послова БЗР. Такође је утврђено да је наручилац понуду подносиоца захтева оценио као неприхватљиву јер није испунио тражени кадровски капацитет који се тиче ангажовања лица за БЗР јер је доставио уговор који није производио дејство на дан подношења понуда.

Наиме, овај орган указује да је понуђач у обавези да докаже да испуњава услове за учешће у поступку јавне набавке у моменту подношења понуде, односно да је наведени моменат релевантан за оцену испуњености услова прописаних садржином конкурсне документације, која оцена се у смислу члана 105. ЗЈН врши у фази стручне оцене понуда.

Изабрани понуђач је у складу са захтевима из конкурсне документације, тачније дела где су таксативно наведени докази о испуњености предметног додатног услова, у Обрасцу 7 „Изјава о кадровском капацитету“ навео да ће послове БЗР обављати лице Горан Трбовић дипл.маш.инг., а за које лице су и приложени докази захтевани конкурсном документацијом – најпре Уговор о ангажовању лица за послове безбедности бр. 45/16 од 27.05.2017. године, а затим и Уверења о положеном стручном испиту о практичној оспособљености за обављање послова безбедности и здравља на раду број 152-02-218/2009-01 од 21.03.2009. године на име Горана Трбовића, те други докази.

Оно што неспорно произилази из садржине приложеног оспореног уговора, који представља правни основ ангажовања Горана Трбовић (извршиоца послова БЗР), који је садржином конкурсне документације захтеван као један од услова прихватљивости понуде у смислу члана 3. став 1. тачка 33) ЗЈН, је да је уговор ступио на снагу даном потписивања и имао снагу правног дејства до 31.12.2016. године.

Када се у обзир узме околност да је подносилац захтева у предметном поступку јавне набавке поднео понуду дана 23.01.2017. године, ког датума је у поступку јавне набавке спроведено и отварање понуда, произилази закључак да у моменту подношења понуде оспорени Уговор о ангажовању лица за послове безбедности бр. 45/16 од 27.05.2017. године, није производио правно дејство.

То даље имплицира да подносилац захтева у моменту подношења понуде није доказао да има ангажованог најмање једног извршиоца за послове БЗР, те да није испунио додатни услов захтеваног кадровског капацитета у разматраном делу.

Наиме, оспорени уговор о ангажовању лица за послове безбедности бр. 45/16 од 27.05.2017. године представљао је правни основ за ангажовање лица које је за изабраног понуђача у предметном поступку јавне набавке требало да обавља послове БЗР. Самим тим, уколико уговор у моменту подношења понуде није производио правно дејство, указује да подносилац захтева није имао неопходан капацитет, захтеван садржином конкурсне документације, што његову понуду чини неприхватљивом услед неиспуњења дефинисаног прага кадровског капацитета, те разлог за одбијање понуде у смислу члана 106. став 1. тачка 2) ЗЈН.

Стога, на основу свега изнетог следи закључак да у моменту подношења понуде подносилац захтева није доказао испуњеност конкурсном документацијом захтеваног додатног услова „да има најмање једног извршиоца на пословима БЗР“, с обзиром да Уговор који је правни основ радног ангажовања лица које је у понуди означено као лице

које ће за подносиоца захтева обављати послове БЗР, у моменту подношења понуде тј. дана 23.01.2017. године, не производи правно дејство, што имплицира да не располаже кадровским капацитетом који је захтеван конкурсном документацијом.

Сходно томе, наручилац је правилно поступио када је понуду подносиоца захтева оценио као неприхватљиву у смислу члана 3. став 1. тачка 33) ЗЈН из разматраног разлога.

Републичка комисија указује да подносилац захтева у захтеву за заштиту права стручну оцену своје понуде оспорава на начин да указује на додатне уговоре, а које није приложио у понуди, а на основу којих сматра да је његова понуда прихватљива те да је испунио спорни кадровски капацитет.

Наиме, а како је утврђено подносилац захтева је јасно у својој понуди навео да је лице задужено за безбедност и здравље на раду Горан Трбовић, а за кога је приложио доказе на основу којих не испуњава тражени услов. Уговор на који се позива подносилац захтева бр. 06/17 од 01.06.2016. године, је доказ који је накнадно приложен и то уз предметни захтев за заштиту права. Републичка комисија указује да се оцена понуда врши на основу доказа приложених у понуди понуђача. Оваквим поступањем, подносилац захтева није доказао да испуњава оспорени кадровски капацитет, обзиром на то да се ради о доказу који није приложен уз понуду. Такође, из наведеног разлога неоснован је и правац навода да учесник у заједничкој понуди фирма „Рио“ д.о.о. Костолац има ангажовано лице за БЗР Јасмину Тубић обзиром на то да се ради о лицу које подносилац захтева није навео као свој капацитет тј. извршиоца посла за БЗР нити је за наведено лице у својој понуди доставио доказ тражен конкурсном документацијом, а из којег би произишло да испуњава тражени кадровски капацитет. Исто тако наводи којима указује да уговор може прећутно да се продужи на неодређено време, ако уговорне стране наставе да се понашају у складу са уговором, с обзиром да је у питању уговор са трајним извршењем облигација је без утицаја на прихватљивост понуде у овом поступку јавне набавке. Ово стога што је конкурсна документација имала јасан захтев да доказ о ангажовању извршиоца за БЗР, уколико је реч о уговорном ангажовању, мора бити у форми важећег уговора.

Републичка комисија је имала у виду да је подносилац захтева истакао и друге наводе у поднетом захтеву за заштиту права којима оспорава понуду изабраног понуђача, међутим, исте није мериторно разматрала из разлога што не би било од утицаја на другачију одлуку Републичке комисије, с обзиром да је понуда подносиоца захтева већ оцењена као неприхватљива.

У вези са наведеним, Републичка комисија указује да је предметни поступак јавне набавке покренут доношењем Одлуке о покретању поступка од 02.12.2016. године. Стога, исти поступак се реализује након што су дана 12.08.2015. године ступиле на снагу измене и допуне ЗЈН објављене у „Службеном гласнику РС“, број 68/15.

Чланом 148. став 1. ЗЈН предвиђено је да захтев за заштиту права може да поднесе понуђач, подносилац пријаве, кандидат, односно заинтересовано лице, који има интерес за доделу уговора, односно оквирног споразума у конкретном поступку јавне набавке и који је претрпео или би могао да претрпи штету због поступања наручиоца противно одредбама овог закона.

Иако у предметном поступку подносилац захтева има статус понуђача, сама та чињеница не подразумева да исти има активну легитимацију за подношење захтева заштиту права у оспореној фази предметног поступка јавне набавке, односно да је испунио процесну претпоставку за подношење захтева за заштиту права прописану одредбом члана 148. ЗЈН.

У конкретном случају, неспорно је да је у образложењу оспорене Одлуке о додели уговора понуда подносиоца захтева оцењена као неприхватљива, те да је подносилац

захтева првенствено оспорио такву оцену своје понуде (дакле, пре него што је наставио да оспорава прихватљивост понуде изабраног понуђача).

Међутим, и овај орган је испитујући испуњеност процесних претпоставки у смислу одредбе члана 154. ЗЈН, првенствено постојање активне легитимације на страни подносиоца захтева, разматрао да ли је понуда подносиоца захтева правилно оцењена као неприхватљива, што је неспорно утврђено, о чему је Републичка комисија дала образложење у претходним пасусима закључка, те стога предметним решењем, нису разматрани наводи којима је подносилац захтева даље оспорио прихватљивост понуде изабраног понуђача а што је сагласно ставу Управног суда у Београду 12У 4903/16 од 29.06.2017. године.

Наведено, с обзиром на околност да је понуда подносиоца захтева поднета у предметном поступку јавне набавке оцењена као неприхватљива, а подносилац захтева разматраним наводом није успео да оспори правилност такве стручне оцене понуда, те исти понуђач који је поднео понуду која је неспорно неприхватљива, не би могао да добије конкретан уговор о јавној набавци у предметном поступку јавне набавке поред навода којима оспорава понуду изабраног понуђача, услед чега се не може смтрати да је претрпео или да је могао да претрпи штету због поступања наручиоца евентуално противно одредбама ЗЈН.

Републичка комисија истиче да подносилац захтева, на начин како је утврђено одредбом члана 148. става 1. ЗЈН, није активно легитимисан да оспорава правилност поступања наручиоца приликом вршења стручне оцене понуда у предметном отвореном поступку, из чега произилази да није испуњена процесна претпоставка за поступање по поднетом захтеву за заштиту права, које Републичка комисија испитује у смислу одредби члана 154. ЗЈН.

На основу изложеног, одлучено је као у диспозитиву овог закључка, сходно члану 157. став 5. тачка 1) ЗЈН.

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.



Доставити (по ЗУП-у):

- **нaручиоцу:** ЈП „Електропривреда Србије“ Београд – огранакa ТЕ-КО Костолац, Костолац, ул. Николе Тесле бр. 5, Костолац;
- **изабраном понуђачу:** „Бранко Моравац“ д.о.о. Пожаревац, Трг Радомира Вујовића бр. 16/9, Пожаревац;
- **пуномоћнику подносиоца захтева:** адвокату Марији Тасић, ул. Кнез Михаилова бр. 11-15, Београд;