



CRNA GORA

Državna komisija za kontrolu postupaka javnih nabavki

Broj: UP.0904-670/4-2014

Podgorica, 17.11.2014.g.

Državna komisija za kontrolu postupaka javnih nabavki, na osnovu člana 132 stav 1 i stav 2 tačka 1 Zakona o javnim nabavkama ("Sl. list CG", broj 42/11) i člana 55 stav 4 Zakona o opštem upravnom postupku ("Sl. list RCG", broj 60/03 i "Sl. list CG", broj 32/11), u postupku po žalbi "MX" DOO Podgorica od 24.10.2014.g. izjavljenoj zbog odbijanja Turističke organizacije Herceg Novi da izda odobrenje za izradu reklamnih majica i da potpiše ugovor o javnoj nabavci po Zahtjevu broj JN 24-01/14 od 07.08.2014.g. za dostavljanje ponuda šopingom, na sjednici održanoj 14. i 17.11.2014.g., donijela je dana 17.11.2014.g.

#### ZAKLJUČAK

1. Odbacuje se žalba "MX" DOO Podgorica od 24.10.2014.g. u dijelu u kojem se odnosi na Zahtjev Turističke organizacije Herceg Novi broj JN 24-01/14 od 07.08.2014.g. za dostavljanje ponuda šopingom, kao neblagovremena i nedopuštena.

2. Odbacuje se žalba "MX" DOO Podgorica od 24.10.2014.g. u dijelu u kojem se odnosi na Ugovor o javnoj nabavci broj 27-08/14 od 17.09.2014.g. zaključenom u postupku javne nabavke po Zahtjevu Turističke organizacije Herceg Novi broj JN 24-01/14 od 07.08.2014.g. za dostavljanje ponuda šopingom, zbog nenadležnosti.

#### Obrazloženje

U postupku javne nabavke po Zahtjevu broj JN 27-01/14 od 07.08.2014.g. za dostavljanje ponuda šopingom za izradu reklamnih majica, Turistička organizacija Herceg Novi, kao naručilac, je donijela Odluku broj JN 27-07/14 od 01.09.2014.g. o izboru najpovoljnije ponude kojom je kao najpovoljnija izabrana ponuda ponuđača „MX“ DOO Podgorica, te dana 17.09.2014.g. dostavila ovom ponuđaču na potpis Ugovor o javnoj nabavci broj JN 27-08/14, a dana 15.10.2014.g. isti Ugovor jednostrano raskinula zbog nedostavljanja zahtijevane specifikacije izrade dostavljenih uzoraka i nepoštovanja roka isporuke cjelokupne količine reklamnih majica.

„MX“ DOO Podgorica, kao ponuđač, je dana 24.10.2014.g. izjavio Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javnih nabavki žalbu zbog odbijanja naručioca da mu izda odobrenje za izradu predmetnih reklamnih majica i da potpiše ugovor o javnoj nabavci. Žalilac u žalbi, u

bitnom, ističe da je naručilac povrijedio pravila postupka i pogrešno primjenio materijalno pravo, te povrijedio načelo ravnopravnosti u javnim nabavkama, jer je Odlukom o izboru najpovoljnije ponude broj JN 27-07/14 od 01.09.2014.g. njegova ponuda izabrana kao najpovoljnija, te dana 17.09.2014.g. potpisao i vratio naručiocu dostavljeni mu Ugovor o javnoj nabavci broj JN 27-08/14, ali je naručilac u daljem postupku neosnovano odbio da mu izda odobrenja za izradu predmetnih majica i potpiše ugovor. Dalje ističe da predmetnim Zahtjevom za dostavljanje ponuda nije tražen nijedan dokument (izjava/sertifikat) kojim bi ponuđač u ponudi dokazao da će ugovorene majice izraditi sa gramažom od 170 g/m<sup>2</sup> (grama po kvadratnom metru), te da naručilac u Odluci o izboru najpovoljnije ponude broj JN 27-07/14 od 01.09.2014.g. iste majice ne određuje gramažom tj. nema oznake da se radi o 170 g/m<sup>2</sup> majicama, već je naveo da je predmet nabavke standardna pamučna bijela majca u tiražu od 600 primjeraka. Takođe ističe da je naručilac Zahtjevom za dostavljanje ponuda precizirao gramažu majice na tačno 170 g/m<sup>2</sup>, ali ne i dozvoljeno odstupanje, iako zna da ova gramaža ne postoji kao standard u industriji promotivnih proizvoda od tekstila, te je na taj način povrijedio načelo ravnopravnosti jer nije omogućio da svi ponuđači imaju ravnopravan tretman iz razloga što traži uslov u pogledu gramaže koji nije standard, a pri tom nije određen raspon gramaže iako težina, odnosno debljina pamuku varira u samoj proizvodnji, kao i kasnije na osnovu pranja, skupljanja, peglanja, vlažnosti okoline i mnogo drugih faktora. Dalje ističe da su u prethodnim godinama naručiocu isporučivane alternativne gramaže u okvirima zadovoljavajućeg kvaliteta u rasponu od 145-165 g/m<sup>2</sup>, te se iz ovih razloga u pozivima za javne nabavke proizvoda od tekstila predmet nabavke definiše rasponom gramaže, a ne preciznim ciframa, tako da je u Crnoj Gori praksa da se u zahtjevu odredi raspon od 160-180 g/m<sup>2</sup>, a u Srbiji i Hrvatskoj se najčešće odredi dozvoljeno odstupanje gramaža, npr. pamučne majice i košulje 5-7% itd. Smatra da je predmetni Zahtjev za dostavljanje ponuda naručilac napravio tako da dosta odudara od zahtjeva u prethodnim godinama, što ga je u startu navelo na sumnju u moguće manipulacije, pa je zatražio određena objašnjenja od naručioca i to prvo putem telefona, a kasnije i pismenim putem, te da su ga odgovori naručioca naveli da povjeruje da je cijela nabavka usmjerena ka odbijanju određenih ponuđača. Takođe ističe da mu, nakon što je dostavio uzorke majica, naručilac nije u predviđenom roku od 48 sati dostavio pisane primjedbe i sugestije na iste, već je odgovor uslijedio putem telefona od strane službenice za javne nabavke Tanje Mrkajić, koja mu je ukazala na razliku u nijansi narandžaste boje na jednom od uzoraka, ali nije pominjala ništa u vezi sa gramažom majica, nakon čega je ispravio nijansu boje koja je bila sporna i poslao nove uzorke, za koje naručilac opet nije ispoštovao proceduru i rok, već je odgovorio nakon osam dana od dostavljanja uzoraka, pri čemu je u međuvremenu ignorisao svaki njegov pokušaj komunikacije, pa s obzirom da naručilac nije u predviđenom roku od 48 sati dostavio pisane primjedbe i sugestije podrazumijeva se da nema nikakvih sugestija, a neblagovremeno reagovanje naručioca se ne može prihvatiti jer je to još jedan korak u pokušaju da se skрати rok za izradu majica, a pored toga naručilac u odgovoru od 27.09.2014.g. prvi put iznosi svoje mišljenje o gramaži dostavljenih uzoraka oslanjajući se na „indicije“ za koje nije iznio nijedan dokaz. Dalje ističe da je Ugovor o javnoj nabavci napisan sa mnogo namjernih pravnih propusta i grešaka što je još jedan dokaz da nikad nije bilo planirano da mu se dozvoli da odradi ovaj posao, što potvrđuje

činjenica da u članu 4 Ugovora stoji: „Davalac usluge se obavezuje da će kompletnu količinu „Reklamnih majica“ isporučiti na adresi Naručioca, u roku od 10 dana nakon dostavljanja potpisanog Ugovora Naručioca“, dok u članu 3 stav 2 Ugovora stoji: „Reklamne majice se mogu uputiti na izradu tek kada Naručilac da - odobri konačnu pismenu saglasnost“, iz čega je jasno da naručilac može da koristi pravo da vraća uzorke na doradu duže od 10 dana i onesposobi davaoca usluga da ispuni obaveze iz Ugovora, što je naručilac iskoristio i protivzakonito pokušao da mu oduzme nešto što mu zakonski pripada, a logičan slijed bi bio da se prvo odobre uzorci pa na osnovu toga potpiše ugovor i započne rok za izradu. Smatra da je naručilac, koji insistira na filigranski preciznoj gramaži majice, trebao da makar obrazloži zašto traži baš 170g/m<sup>2</sup>, a ne 165 g/m<sup>2</sup> ili 175 g/m<sup>2</sup> i što je toliko značajno u cifri 170, osim činjenica da se takve majice ne proizvode, makar ne u cjenovnom rangu iz ovog javnog poziva, a pitanje je da li je za reklamnu majicu bitan gram ili kvalitet, jer naručilac često namjerno griješi u korespondenciji koristeći izraze tipa „majice odgovarajućeg kvaliteta 170g“, pri čemu gramaža i kvalitet majice nemaju baš nikakvu vezu jedno sa drugim, a majice koje on nudi su proizvod jednog od vodećih svjetskih imena u proizvodnji promotivnih tekstilnih proizvoda Fruit od the Loom i proizvedene su po najvišim standardima od organskog Belcoro pamuka koji garantuje najviši kvalitet gotovog proizvoda, te da se dokaz za njegove tvrdnje po pitanju standardnih gramaža pamuka može pronaći na internetu, a uz žalbu dostavlja i kompletan katalog promotivnog tekstila za evropsko tržište izdatog ove godine u kojem se u dijelu „T-shirt“ može vidjeti da majice koje naručilac traži ne postoje u cjenovnom rangu preciziranom Zahtjevom za dostavljanje ponuda šopingom, a jedini model koji postoji u tom katalogu je cjenovno znatno iznad zahtjevanih okvira i prestao se proizvoditi prije par mjeseci, dok je u Južnoj Africi malo češća pojava majica sa ovom gramažom, ali takođe uz nešto višu cijenu od tražene, te se postavlja pitanja da li je 5 ili 10 grama po metru kvadratnom vrijedno truda da se reklamne majice nabavljaju sa drugog kontinenta specijalno u svrhu promocije jednog grada na crnogorskom primorju. Žalilac predlaže da se, ukoliko Državna komisija smatra opravdanim zahtjev naručioca da zahtjeva tačnu gramažu 170g/m<sup>2</sup> za reklamne majice, uradi vještačenje majice koju naručilac ima kao uzorak i majice koje je on ponudio i da se uporede rezultati jer će se tako dobiti najobjektivnije rješenje. U konačnom predlaže da Državna komisija naloži naručiocu da sprovede do kraja ovu javnu nabavku i omogući mu da isporuči tražene majice, te da na taj način pošalje jasnu poruku da se javne nabavke u Crnoj Gori moraju sprovoditi precizno i u skladu sa zakonom i propisima koji uređuju javne nabavke.

Turistička organizacija Herceg Novi, kao naručilac, je dana 04.11.2014.g. dostavila Državnoj komisiji spise predmetne javne nabavke i odgovor na izjavljenu žalbu, u kojem, u bitnom, ističe da je žalba neblagovremena i nedopuštena iz razloga što je izjavljena u fazi kada je postupak javne nabavke okončan potpisivanjem Ugovora o pružanju usluga br. JN 27-08/14 od 17.09.2014. god., a žalbeni razlozi se odnose na sadržaj Zahtjeva za dostavljanje ponuda šopingom br. JN 27-01/14 i na odredbe Ugovora, što nije u skladu sa članom 122 stav 4 Zakona o javnim nabavkama (u daljem tekstu: ZJN) kojim je propisano da se žalba može izjaviti u roku od 10 dana od dana objavljivanja poziva za javno nadmetanje, a stavom 6 istog člana Zakona je

propisano da podnosilac žalbe koji je propustio da izjavi žalbu u roku od 10 dana, u slučaju iz stava 3 tač. 1,2,3 i 4 ovog člana Zakona nema pravo na podnošenje žalbe u kasnijoj fazi postupka, dok ZJN nije propisano da se žalba može izjaviti na ugovor o javnoj nabavci. U vezi navoda žalioca o raskidu Ugovora broj JN 27-08/14 od 17.09.2014.g. naručilac ističe da je postupak po predmetnom Zahtjevu za dostavljanje ponuda šopingom sproveo u potpunosti u skladu sa ZJN, a odnosi naručioca i žalioca, kao davaoca predmetnih usluga, nakon potpisivanja Ugovora o pružanju usluga br. JN 27-08/14 od 17.09.2014.g. su obligaciono pravne prirode, pa je zaštita prava ugovornih strana u domenu sudske nadležnosti. Smatra da je žalilac u žalbi krajnje predstavio okolnosti koje su nastale poslije zaključenja Ugovora o pružanju usluga, jer je predmet Ugovora usluga izrade reklamnih majica koja usluga je u svemu identična sa uslugom izrade reklamnih majica traženom Zahtjevom za dostavljanje ponuda šopingom, što znači da mu je bila poznata specifikacija da je gramaža majice od 170 gr/m<sup>2</sup>, te je sa tom istom specifikacijom majice podnio svoju ponudu, a da prethodno nije izjavio žalbu na objavljeni Zahtjev, te je po okončanju postupka javne nabavke pristao na datu specifikaciju i potpisao Ugovor o pružanju usluga na čije odredbe u ovoj žalbi ima primjedbe, iako kao ponuđač mora da zna da predmet ugovora mora biti identičan sa predmetom javne nabavke iz Zahtjeva za dostavljanje ponuda. Smatra da su potpuno neprihvatljivi navodi žalioca da nije jasno zašto toliko insistira na filigranski preciznoj gramaži tj. zašto baš 170 gr, a ne 165 gr ili 175 gr i da je 5 gr bitnije od kvaliteta majice i sl., jer je, mimo Ugovora i svoje ponude, bio u mogućnosti da mu na odobrenje preda samo majicu koja je po specifikaciji 160 gr/m<sup>2</sup>, što se lako moglo utvrditi s obzirom da na dostavljenoj majici stoji etiketa proizvođača Fruit of the Loom, kao i tip majice, zbog čega mu nije dao odobrenje za izradu reklamnih majica koje odstupaju od specifikacije iz Zahtjeva za dostavljanje ponuda i Ugovora o pružanju usluga, a nije tačno da su se uzorci koje je dao žaliocu na uvid odnosili i na samu majicu, već je iz Ugovora potpuno jasno da se uzorak odnosi isključivo na štampu (reklamu). Dalje ističe da činjenice i navodi iznijeti u žalbi upućuju na zaključak da je žalilac, već kao ponuđač, znao da neće ispuniti uslov u pogledu specifikacije majice, iako je dao ponudu sa specifikacijom majice 170 gr/m<sup>2</sup>, te da je računao na nagađanje sa njim kao naručiocem ili da će to "proći" kod njega, iako je trebao da zna da se radi o poslu po javnim nabavkama koji je strogo definisan zakonskim okvirima i da prije i poslije potpisivanja ugovora nema nagađanja o predmetu javne nabavke. U konačnom ističe da je žalilac bio dužan da izvrši ugovorenu obavezu onako kako ona glasi, a da svako neizvršenje Ugovora povlači za sobom obligaciono pravnu posledicu prava na jednostrani raskid ugovora, zbog čega je Ugovor raskinuo. U konačnom predlaže da Državna komisiji žalbu odbaci kao neblagovremenu i nedopuštenu.

U postupku po izjavljenoj žalbi, Državna komisija je izvršila uvid u istu, odgovor na žalbu i ostale spise predmetne javne nabavke i utvrdila sljedeće:

Ispitujući žalbene navode žalioca da je naručilac Zahtjevom za dostavljanje ponuda precizirao gramažu majice na tačno 170 g/m<sup>2</sup>, ali ne i dozvoljeno odstupanje, iako zna da ova gramaža ne postoji kao standard u industriji promotivnih proizvoda od tekstila, te je na taj način

povrijedio načelo ravnopravnosti jer nije omogućio da svi ponuđači imaju ravnopravan tretman iz razloga što traži uslov u pogledu gramaže koji nije standard, a pri tom nije određen raspon gramaže iako težina, odnosno debljina pamuku varira u samoj proizvodnji, kao i kasnije na osnovu pranja, skupljanja, peglanja, vlažnosti okoline i mnogo drugih faktora, te da je predmetni Zahtjev za dostavljanje ponuda naručilac napravio tako da dosta odudara od zahtjeva u prethodnim godinama, što ga je u startu navelo na sumnju u moguće manipulacije, pa je zatražio određena objašnjenja od naručioca i to prvo putem telefona, a kasnije i pismenim putem, te da su ga odgovori naručioca naveli da povjeruje da je cijela nabavka usmjerena ka odbijanju određenih ponuđača, kao i da je naručilac, koji insistira na filigranski preciznoj gramaži majice, trebao da makar obrazloži zašto traži baš 170g/m<sup>2</sup>, a ne 165 g/m<sup>2</sup> ili 175 g/m<sup>2</sup> i što je toliko značajno u cifri 170, osim činjenica da se takve majice ne proizvode, makar ne u cjenovnom rangu iz ovog javnog poziva, Državna komisija nalazi da se ovi žalbeni navodi žalioaca odnose na Zahtjev naručioca broj JN 27-01/14 od 07.08.2014.g. za dostavljanje ponuda šopingom, te da su u predmetnoj žalbi neblagovremeni i nedopušteni. Ovo iz razloga što je članom 122 stav 3 tačka 1 ZJN propisano da se žalba može izjaviti na sadržaj i način objavljivanja poziva za javno nadmetanje, a stavom 4 istog člana Zakona propisano da se žalba podnosi u roku od 10 dana od dana objavljivanja poziva za javno nadmetanje, a kako je navedeni Zahtjev za dostavljanje ponuda šopingom, koji je poziv za javno nadmetanje u smislu člana 4 tačka 7 ZJN, objavljen na portalu Uprave za javne nabavke dana 07.08.2014.g., to se žalba protiv istog mogla izjaviti zaključno sa danom 18.08.2014.g. Međutim, kako je žalilac predmetnu žalbu izjavio dana 24.10.2014.g. tj. 78 dana od dana objavljivanja navedenog Zahtjeva za dostavljanje ponuda šopingom, to je izjavljena žalba u ovom dijelu neblagovremena. Takođe, kako je članom 122 stav 6 ZJN propisano: „Podnosilac žalbe koji propusti da izjavi žalbu u roku iz stava 4 ovog člana u slučaju iz stava 3 tač. 1,2,3 i 4 ovog člana, nema pravo na podnošenje žalbe u kasnijoj fazi postupka“, to je izjavljena žalba u ovom dijelu i nedopuštena.

Ispitujući ostale žalbene navode žalioaca, Državna komisija je utvrdila da se isti odnose na Ugovor o javnoj nabavci, odnosno Ugovor o pružanju usluga broj JN 27-08/14 od 17.09.2014.g. zaključenom između naručioca i žalioaca u postupku po Zahtjevu naručioca broj JN 27-01/14 od 07.08.2014.g. za dostavljanje ponuda šopingom i na realizaciju ovog Ugovora, pa nalazi da nije nadležna za njihovo razmatranje i odlučivanje po istim. Ovo iz razloga što članom 122 ZJN, kao ni bilo kojim drugim članom ovog Zakona, nije propisano da se žalba može izjaviti na ugovor o javnoj nabavci i na realizaciju ugovora o javnoj nabavci, a kako je članom 132 stav 3 tačka 2 ZJN propisano da Državna komisija rješenjem usvaja žalbu i u cjelosti ili djelimično poništava postupak javne nabavke i donijetu odluku, ukazuje naručiocu na učinjene nepravilnosti i nalaže mu sprovođenje novog postupka i odlučivanja ili preduzimanje potrebnih mjera kojima se učinjene nepravilnosti otklanjaju, to iz ove zakonske odredbe proizilazi da se nadležnost Državne komisije u pogledu zaštite prava učesnika u postupku javne nabavke završava zaključno sa ocjenom zakonitosti odluke o izboru najpovoljnije ponude, odluke o obustavljanju postupka javne nabavke i odluke o poništenju postupka javne nabavke, kao odluka naručioca kojim se okončava upravni dio postupka javne nabavke, a pitanja u vezi zaključivanja, realizacije i raskida

ugovora su predmet ugovornog, odnosno obligacionog prava, te se pravna zaštita ugovornih strana ne može ostvariti žalbom u upravnom postupku, već eventualno tužbom za pokretanje odgovarajućeg postupka kod nadležnog suda.

Na osnovu izloženog, a primjenom člana 132 stav 2 tačka 1 ZJN i člana 55 stav 4 Zakona o opštem upravnom postupku, Državna komisija je odlučila kao u dispozitivu zaključka.

#### **Pouka o pravnom sredstvu**

Ovaj zaključak je konačan u upravnom postupku, ali se protiv njega, radi utvrđivanja njegove zakonitosti može tužbom pokrenuti upravni spor pred Upravnim sudom Crne Gore u roku od 30 dana od dana dostavljanja zaključka.

#### **Državna komisija za kontrolu postupaka javnih nabavki**



#### **Dostaviti:**

- podnosiocu žalbe,
- naručiocu
- u spise predmeta
- a/a.