



ВО ИМЕТО НА ГРАЃАНИТЕ НА РЕПУБЛИКА СЕВЕРНА МАКЕДОНИЈА

УПРАВНИОТ СУД во совет составен од судиите: Марта Телегравчиска - претседател на советот, Рамије Абдурахими Цара и м-р Ѓоко Живковски - членови на советот, со записничар - виш судски соработник Добрила Бришкоска Арсова, одлучувајќи по тужбата на тужителот Трговец поединец „КЕТЕРИНГ СИТИ ФУД“ Горан Петар Томиќ ТП Скопје, поднесена преку полномошник Митко Андоновски, адвокат од Скопје, против решението на Државната комисија за жалби по јавни набавки на Р.С.Македонија бр.09-358/6 од 15.04.2020 година, за Одлука за избор на најповолна понуда, на седницата на советот одржана на ден 23.12.2020 година, согласно член 39-а став 1 од Законот за управните спорови, донесе:

ПРЕСУДА

Тужбата на тужителот Трговец поединец „КЕТЕРИНГ СИТИ ФУД“ Горан Петар Томиќ ТП Скопје, поднесена против решението на Државната комисија за жалби по јавни набавки на Р.С.Македонија бр.09-358/6 од 15.04.2020 година, СЕ ОДБИВА КАКО НЕОСНОВАНА.

Образложение

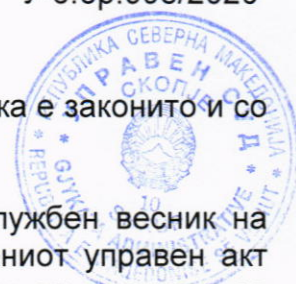
Тужителот со тужба за управен спор ја оспорува законитоста на решението на тужениот орган означено во изреката на оваа пресуда поради, погрешна примена на материјалното право, погрешно и нецелосно утврдена фактичка состојба и повреда на правилата на постапката која му претходела на актот со предлог, судот да ја уважи тужбата на тужителот, оспореното решение да го поништи.

Тужениот орган во одговор на тужбата остана кон наводите на оспореното решение со предлог, тужбата да се одбие како неоснована.

Судот, одговорот на тужба го прати и на одговор на одговор на тужба до тужителот, но иако истото писмено, видно од повратница од Пошта, од страна на полномошникот на тужителот е примено на ден 11.12.2020 година, до денот на одлучување односно до денот на верификација на Одлуката до Судот не беше доставен одговор.

Судот најде дека тужбата на тужителот е неоснована.

Со оспореното решение означено во изреката на пресудата, жалбата на жалителот „КЕТЕРИНГ СИТИ ФУД“ Скопје изјавена против Одлуката за избор на најповолна понуда бр.05-76/11 од 16.03.2020 година донесена по Огласот за јавна набавка на посебни услуги согласно член 121, 122 и 123 од Законот за јавните набавки за набавка на услуги за организирање на исхрана за учениците на ООУ „Кузман Шапкарев“ Кисела Вода, Скопје, ООУ „Рајко Жинзифов“ Кисела Вода, Скопје и ООУ „Св. Климент Охридски“ Кисела Вода, Скопје за припрема и дистрибуција на топол оброк (доручек и ручек) на договорниот орган ОУ „Кузман Шапкарев“ н. Драчево Скопје, се одбива поради неоснованост.



Оценувајќи ја законитоста на оспореното решение, Судот најде дека е законито и со истото не е повреден законот на штета на тужителот.

Согласно член 37 став 1 од Законот за управните спорови („Службен весник на Република Македонија“ бр.62/2006 и 150/2010), законитоста на оспорениот управен акт судот ја испитува во границите на барањето од тужбата, но при тоа не е врзан со причините на тужбата.

Согласно член 2 точка 10 од Законот за јавните набавки („Службен весник на Република Македонија“ бр.24/2019), „Тендерска документација“ е секој документ изработен од страна на договорниот орган или на кој упатува договорниот орган, а со кој се опишуваат или се утврдуваат елементите на одредена набавка или постапка, вклучувајќи го и огласот за јавна набавка, претходното информативно известување или периодичното индикативно известување кое се користи како замена за оглас за јавна набавка, техничките спецификации, описната документација, предложените услови на договорот, обрасците што ги пополнуваат кандидатите или понудувачите, информациите за општо применливите прописи и сета дополнителна документација. Согласно точка 11 од истиот став на член 2, „Прифатлива понуда“ е понуда поднесена од понудувачот, која ги исполнува условите за утврдување способност, потребите и барањата на договорниот орган наведени во техничките спецификации и останатата тендерска документација, што е навремена, која нема невообичаено ниска цена, а чија конечна цена не ги надминува средствата обезбедени или кои може да се дообезбедат од договорниот орган согласно со овој закон.

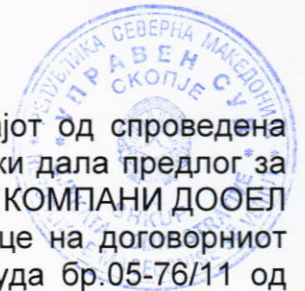
Согласно со член 81 став 1 од истиот Закон, договорниот орган во тендерската документација ги наведува барањата, условите, критериумите и други неопходни информации, со цел да му обезбеди на економскиот оператор целосни, точни и прецизни информации во врска со начинот на спроведување на постапката за јавна набавка. Согласно став 2 од истиот член, тендерската документација, во зависност од видот на постапката, особено содржи: - општи информации во врска со договорниот орган, - упатства во врска со законските рокови и неопходните услови за учество, - минималните критериуми за утврдување способност и документација што треба да ја поднесат понудувачите или кандидатите за да го докажат исполнувањето на критериумите за утврдување способност, - технички спецификации или во случај на примена на конкурентен дијалог, постапки со преговарање и партнерство за иновации, описна документација, - упатства во врска со изработка и поднесување на техничката и финансиската понуда, - детална и целосна информација во врска со критериумите за избор на најповолна понуда, - упатства во врска со правната заштита во постапка за јавна набавка и - информации во врска со задолжителните одредби од договорот за јавна набавка. Согласно став 3 од истиот член, по исклучок од ставот (2) на овој член, кај набавките со постапка од мала вредност со објавување оглас, договорниот орган изготвува поедноставена тендерската документација која особено содржи инструкции за поднесување на понудата и технички спецификации, додека при користење на електронскиот пазар на набавки со постапка од мала вредност само краток опис на предметот на набавка.

Согласно член 88 став 1 од истиот Закон, договорниот орган го исклучува од постапката за јавна набавка економскиот оператор доколку утврди дека на економскиот оператор или на лицето кое е член на управниот или на надзорниот орган на тој економски оператор или кое има овластувања за застапување или донесување одлуки или надзор врз него, во последните пет години му е изречена правосилна судска пресуда за сторено кривично дело кое има елементи од следниве кривични дела утврдени во Кривичниот законик:- учество во злосторничко здружување,- корупција,- затајување даноци и придонеси,- тероризам или казнени дела поврзани со терористички активности, - перење пари и финансирање тероризам и - злоупотреба на детскиот труд и трговија со луѓе.

Согласно член 95 став 1 алинеја 1 на истиот Закон, економските оператори доставуваат единствен документ за докажување на способноста и/или потврди, изјави и други документи наведени во овој член, како доказ дека: - не постојат причини за исклучување утврдени во членот 88 од овој закон. Согласно став 4 од истиот член, како документи дека не постојат причини за исклучување од членот 88 од овој закон, договорниот орган ги прифаќа следниве документи: а) во врска со членот 88 став (1) од овој закон, изјава на економскиот оператор или единствен документ за докажување на способноста; б) во врска со членот 88 став (2) од овој закон, потврда издадена од надлежен орган во Република Македонија или од друга земја во која е регистриран економскиот оператор или единствен документ за докажување на способноста; в) во врска со членот 88 став (3) од овој закон, извод од листата на негативни референци која договорниот орган ја обезбедува од ЕСЈН. Согласно став 5 од истиот член, ако земјата во која е регистриран економскиот оператор не ги издава документите од ставот (4) на овој член, или ако тие не ги опфаќаат сите случаи од членот 88 на овој закон, договорниот орган прифаќа изјава што економскиот оператор ја заверува кај надлежен орган. Согласно став 6 од истиот член, документите од членот 88 ставови (1) и (2) на овој закон не смее да бидат постари од шест месеци од крајниот рок за поднесување понуди или пријави за учество

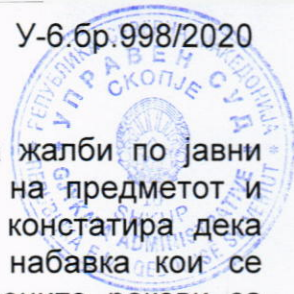
Согласно член 109 став 1 од истиот Закон, кај отворената постапка и поедноставената отворена постапка, комисијата, пред да пристапи кон евалуација на понудите, ја проверува комплетноста и валидноста на документацијата за утврдување на способноста на понудувачот. Согласно став 2 од истиот член, при проверката на комплетноста и валидноста на документацијата за утврдување на способноста на понудувачот и при евалуација на понудата, комисијата може да побара понудувачите да ги појаснат или дополнат документите, доколку не станува збор за значителни отстапувања од бараната документација. Комисијата не смее да создава предност во корист на одреден економски оператор со користење на бараните појаснувања или дополнувања. Согласно став 3 од истиот член, бараното објаснување понудувачот го доставува преку ЕСЈН во рокот кој го определила комисијата. Согласно став 4 од истиот член, никакви промени во финансиската и техничката понуда, освен исправката на аритметички грешки, не смеат да се бараат, нудат или да се дозволат од страна на комисијата или од понудувачот. Согласно став 6 од истиот член, неприфатливите понуди комисијата нема да ги евалуира. Согласно став 7 од истиот член, евалуацијата на понудите се врши исклучиво во согласност со критериумите наведени во тендерската документација.

Од списите по предметот произлегува дека, договорниот орган - ОУ „Кузман Шапкарев“ нас.Драчево Скопје, спровел постапка за јавна набавка со Оглас за јавна набавка на посебни услуги согласно член 121, 122 и 123 од Законот за јавните набавки, за набавка на услуги за организирање на исхрана за учениците на ООУ „Кузман Шапкарев“ Кисела Вода, Скопје, ООУ „Рајко Жинзифов“ Кисела Вода, Скопје и ООУ „Св. Климет Охридски“ Кисела Вода, Скопје за припрема и дистрибуција на топол оброк (доручек и ручек), за што претходно бил склучен договор за групна набавка и била донесена Одлука за доделување на договор за организирана исхрана на учениците бр.05-76/2 од 10.02.2019 година. Постапката била објавена на ЕСЈН на Бирото за јавни набавки во делот на посебни услуги на 13.02.2020 година и направил измена на 08.03.2020 година која била објавена на ЕСЈН. Постапката била неделива, а договорниот орган во тендерската документација и огласот предвидел дека како критериум за доделување на договор за јавна набавка ќе го користи критериумот економски најповолна понуда врз основа на цената, без спроведување на е-аукција. Од понудувачите било побарано да достават Гаранција на понудата од 3% и Гаранција за квалитетно извршување на договорот од 5%. До крајниот рок за поднесување на понудите 13.03.2020 година, пристигнале вкупно 3 понуди, за што бил составен Записник од отворањето на понудите бр.05-76/8 од 13.03.2020 година. Комисијата за јавни набавки на договорниот орган извршила проверка на комплетноста и валидноста на понудите.



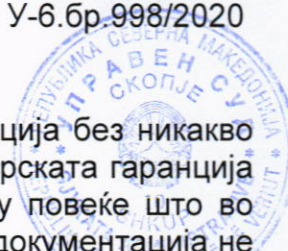
По целосна евалуација на понудите, а врз основа на Извештајот од спроведена постапка бр.05-76/10 од 16.03.2020 година, Комисијата за јавни набавки дала предлог за најповолна да биде избрана понудата на економскиот оператор ВИМ-Д КОМПАНИ ДООЕЛ Скопје. Ваквиот предлог бил прифатен од страна на одговорното лице на договорниот орган, по што била донесена Одлуката за избор на најповолна понуда бр.05-76/11 од 16.03.2020 година.

Незадоволен од донесената Одлуката за избор на најповолна понуда бр.05-76/11 од 16.03.2020 година, жалба до Државната комисија за жалби по јавни набавки поднел економскиот оператор „КЕТЕРИНГ СИТИ ФУД“ Скопје, сега тужител. Во жалбата жалителот навел дека договорниот орган можел апсолутно да објави оглас, но само во согласност со соодветна постапка од членот 47 од Законот за јавните набавки, каде што сите рокови се многу подолги од неполни 6 дена (огласот бил објавен на 08.03.2020 - неработен ден, а крајниот рок за поднесување на понуди бил 13.03.2020 година или само 4 работни дена), на тој начин ќе се испочитувал и членот 121 став 3 на кој се повикувал договорниот орган при објавата на огласот, односно на начелото на транспарентност пред се, како и на останатите начела од Законот за јавните набавки. Понатаму жалителот навел дека во образложението на известувањето за избор на најповолна понуда било наведено дека неговата понуда не била прифатлива од причина што доставената изјава од точка 2.2.5 односно „изјава на економскиот оператор (на лицето кое е член на управниот или на надзорниот орган на тој економскиот оператор или кое имало овластувања за застапување или донесување одлуки или надзор врз него) дека во последните 5 години му била изречена правосилна судска пресуда за сторено кривично дело кое имало елементи од неколку кривични дела утврдени во Кривичниот законик: корупција, затајување даноци и придонеси, тероризам или казнени дела поврзани со терористички активности, перење пари и финансирање тероризам и злоупотреба на детскиот труд и трговија со луѓе“, немала датум, иако била доставена заедно со останатата документација, меѓутоа од причина што цената на понудата на жалителот била пониска од сега избраната понуда на понудувачот ВИМ-Д Компани како најповолна, жалителот сметал дека комисијата требало да постапи согласно член 109 став 2 од Законот за јавните набавки, бидејќи не се работело за значителни отстапувања од бараната документација, односно изјавата била изготвена во целост согласно Законот за јавните набавки, како и барањата наведени во тендерската документација, па комисијата можела да побара дополна само на овој документ. Исто така, жалителот навел и дека во точка 4.3.1 нејасни биле насоките на договорниот орган во делот Цена за издавање на училишниот простор (кујна –трпезарија) кај носителот на набавката и кај останатите две училишта како дел од групната набавка за издавање на трпезарија, која ќе била утврдена со посебна постапка преку јавен оглас, па истата одредба во тендерската документација била само збунувачка. Понатаму жалителот навел дека договорниот орган во тендерската документација во точка 9.Задолжителни елементи од договорот за јавна набавка, не ги навел задолжителните одредби од договорот што е спротивно на одредбите од член 81 став 2, алинеја 8 од Законот за јавните набавки. Исто така, договорниот орган не дал доволно јасни, целосни и прецизни информации во тендерската документација односно техничката спецификација во однос на точка 6 од напомената, што било спротивно на член 81 и 82 од Законот за јавните набавки. Договорниот орган не приложил никаков модел на договор, односно навел само задолжителни елементи кои оставаат преширок простор на договорниот орган да дефинира многу под услови понатаму. Жалителот сметал дека договорниот орган требало да предвиди во тендерската документација модел на договор со сите одредби како економските оператори би знаеле кои се условите за реализација на целокупниот договор, од причина што се работело за специфична и сензитивна материја односно организирање на исхрана на деца во основни училишта. Видно од горенаведените начела јасно било дека договорниот орган при изработката на тендерската документација ги повредил основните начела и по увидот во жалбените наводи и цитираните докази и списите на



предметот, поради што жалителот предложил Државната комисија за жалби по јавни набавки по разгледување на целокупната документација во списите на предметот и постапувајќи по жалбените наоди, како и по службена должност да констатира дека договорниот орган сторил битни пропусти во постапката за јавна набавка кои се однесуваат на изготвување на тендерската документација и предвидените рокови за големината на постапката, согласно што предложил жалбата да се усвои, да се поништи Одлуката за избор и целокупната постапката за јавна набавка, како и да се задолжи договорниот орган да му ги надомести на жалителот трошоците од жалбената постапка.

Во одговорот на жалба договорниот орган дал краток хронолошки осврт на постапката наведувајќи дека во целост ги имал испочитувано сите одредби од Законот за јавните набавки во однос на роковите за објава на огласот и одговорите на соодветните прашања кои економските оператори ги имале доставено по електронска пошта и не го испочитувале начинот на доставување на прашањата кај овој вид на постапка каде што истите требало да ги достават во хартиена форма со што договорниот орган со цел транспарентно водење на постапката дал соодветен одговор, а за истите немал обврска да даде бидејќи не биле соодветно и уредно доставени. Договорниот орган на 08.03.2020 година преку ЕСЈН во делот на други огласи имал прикачено одговор на прашањата и тендерска документација изменета во делот на инструкциите на понудувачите согласно дадените одговори а кои не го отежнувале изготвувањето на понудата бидејќи немало дополнително додадени услови и критериуми, туку објаснување на соодветни точки од тендерската документација кои биле резултат на одговорените прашања. Очигледно било дека економскиот оператор не бил доволно информиран за алатките на ЕСЈН како да провери кога бил објавен огласот или објавата на 08.03.2020 година која била прилог само дополнување на веќе објавената постапка која пак била со најдолг рок на објава на ЕСЈН во делот на други огласи. Системот дозволувал и два дена пред отворање на понудите да се измени тендерската документација што кај редовната Отворена постапка не било така. Одговор на прашање и измена на тендерска документација можело да се направи 4 дена пред јавното отворање на понудите, а прашања можело да се поставуваат до 6 дена пред крајниот рок. При евалуација на понудата на жалителот, Комисијата за јавни набавки констатирала дека изјавата согласно член 88 став (1), која сам ја изготвил и доставил економскиот оператор заедно со понудата требало да биде не постара од 6 (шест) месеци. Согласно Законот за јавните набавки „Документите од членот 88 ставови (1) и (2) на овој закон не смееле да бидат постари од шест месеци од крајниот рок за поднесување понуди или пријави за учество.“ Во тендерската документација во точка 4.1 Содржина на понудата било нагласено дека сите документи требало да се достават со понудата во спротивно немало да бидат предмет на евалуација. Бидејќи постапката била отворена и Комисијата за јавни набавки ги почитувала сите одредби од Законот за јавните набавки и дополнително немало да се бара од страна на Комисијата за јавни набавки. Согласно сето горе наведено Комисијата можела, но немала законска обврска задолжително да му побара кај Отворена постапка да ги дополни документите кои не отстапувале од бараната документација. Економските оператори имале доволен рок од 30 дена за спремање на понудата и комплетирање на целокупната документација имајќи ги во предвид и претходните две постапки, периодот од 6 месеци за спроведување на оваа постапка. Во поглед на одредбата во точката 4.3.1, договорниот орган навел дека истата не била збунувачка, туку напротив била ставена да се даде до знаење на економските оператори дека при формирање на цената за топол оброк требало да ја имаат во предвид и горе наведената одредба односно при формирање на цената за топол оброк да ја вкалкулираат и цената за кирија и врз основа на ова да ја дадат крајната цена на продуктот. Договорниот орган немал намера да ги збуни економските оператори туку напротив да им ја олесни работата на економските оператори при формирање на цената бидејќи можело да се случи да дадат ниска цена за приготвување на топол оброк, а претходно да не ги земат во предвид трошоците за кирија кои ќе имале обврска месечно да ги сервисираат кон договорниот орган. Понатаму, договорот за јавна набавка кој го изготвувал договорниот



орган го изготвувал врз основа на одредбите од тендерската документација без никакво отстапување, а тоа бил начинот на испорака, начинот на плаќање, банкарската гаранција која била предвидена во договорот за квалитетно извршување, дотолку повеќе што во прилог на договорот договорниот орган го ставал и менито. Тендерската документација не содржела никакви дополнителни одредби и моделот на договор бил опционален можело да биде составен дел на тендерската, но и не морало. Договорниот орган бидејќи не предвидел никакви други дополнителни обврски за економскиот оператор, затоа не го обврзувал со доставување на модел на договор и не бил ставен како составен дел на тендерската документација. Договорот не го опфаќал Законот за јавните набавки, туку законот за Облигации. Постапката согласно ЗЈН завршувала со одлука за избор или поништување на постапката. Договорниот орган сметал дека во точката 9 од тендерската документација биле наведени задолжителните елементи кои ќе ги содржел договорот и истите биле јасни и прецизни. Решението кое било споменато број 09-233/1 од 10.03.2020 во врска со насоката и ставот на Државна комисија за жалби по јавни набавки во врска со моделот на договорот се однесувало за договорниот орган ЈПКД Брегалница Делчево. Договорниот орган навел дека го прочитал решението кое било јавно објавено на веб страната на ДКЖН и тендерската документација на ЈПКД Брегалница Делчево која се однесувала на Анализа на вода за пиење и точката 8 од тендерската. Договорниот орган ја цитирал точката 8 од наведената тендерска документација и навел дека во објавената тендерска документација за објавената јавна набавка во точка 9 биле објаснети сите подетално задолжителни елементи кои ќе биле составен дел на договорот.

Тужениот орган, постапувајќи по жалбата и жалбените наводи, како и по службена должност согласно член 141 од Законот за јавните набавки, а врз основа на сите приложени докази во предметот за спроведената постапка за доделување договор за јавна набавка, утврдил дека жалбата на жалителот „КЕТЕРИНГ СИТИ ФУД“ Скопје е неоснована, по што го донела сега оспореното решение.

Имајќи ја предвид ваквата фактичка и правна состојба по предметот, Управниот суд цени дека во конкретниот случај, тужениот орган правилно утврдил дека првостепениот орган правилно и целосно ја утврдил фактичка состојба и на така утврдената фактичка состојба правилно го применил материјалното право, по што ја одбил како неоснована жалбата на жалителот „КЕТЕРИНГ СИТИ ФУД“ Скопје изјавена против Одлуката за избор на најповолна понуда бр.05-76/11 од 16.03.2020 година донесена по Огласот за јавна набавка на посебни услуги согласно член 121, 122 и 123 од ЗЈН за набавка на услуги за организирање на исхрана за учениците на ООУ „Кузман Шапкарев“ Кисела Вода, Скопје, ООУ „Рајко Жинзифов“ Кисела Вода, Скопје и ООУ „Св. Климент Охридски“ Кисела Вода, Скопје за припрема и дистрибуција на топол оброк (доручек и ручек) на договорниот орган ОУ „Кузман Шапкарев“ нас.Драчево Скопје. Во истото решение тужениот орган детално ги образложил причините поради кои жалбата е одбиена.

Имено, Судот наоѓа дека првостепениот орган, по увидот во доставената документација, правилно, утврдил дека тужителот кон понудата доставил изјава имајќи ги предвид одредбите од точка 2.2 потточката 2.2.5 на т.документација, но без притоа да наведе датум во истата, при што договорниот орган не можел да ја утврди важноста односно периодот на кој се однесува изјавата, по што правилно нашол дека доставената изјава не е во согласност со одредбите од Законот за јавните набавки, а при тоа имајќи го предвид член 95 став 6 според кој документите од членот 88 став (1) и (2) не смеат да бидат постари од шест месеци од крајниот рок за поднесување понудите или пријавите за учество и врз основа на одредбите од истиот Закон. Врз основа на така утврдената фактичка состојба, првостепениот орган, правилно, ја исклучил понудата на тужителот од понатамошна постапка на евалуација, а сега тужениот орган, правилно, ја потврдил таквата одлука на првостепениот орган.

При одлучувањето, Судот ги ценеше тужбените наводи на тужителот во кои истиот наведува дека Комисијата за јавни набавки на договорниот орган на сега тужителот согласно одредбите на член 109 став 2 од Законот за јавните набавки доколку утврдила дека изјавата на економскиот оператор е нецелосна во делот на датумот, иако била доставена заедно со останатата документација, требало да му побара дополнување на изјавата, но Судот ваквите наводи ги оцени за неосновани со оглед дека наведените одредби од членот 109 на Законот за јавните набавки на Комисијата за јавни и даваат можност, но не и обврска, при проверката на комплетноста и валидноста на документацијата за утврдување на способноста на понудувачот да побара да ги дополни документите.

Судот ги оцени за неосновани и без влијание за поинакво одлучување во конкретната постапка и тужбените наводи на тужителот кои се однесуваат на тендерската документација и нејзината техничка спецификација, со оглед дека имајќи ги предвид одредбите на член 143 став 1 точка 1 од Законот за јавните набавки, истите наводи се задоцнети.

Со оглед на наведеното, Судот одлучи како во изреката на пресудата согласно член 39-а став 1 од Законот за управните спорови.

Пресудено во Управен суд на 23.12.2020 година, под У-6.бр.998/2020.

Записничар – виш судски соработник
Добрила Бришкоска Арсова

Претседател на совет - Судија
Марта Телегравчиска

ПРАВНА ПОУКА: Против оваа пресуда дозволена е жалба во рок од 15 дена по приемот, преку овој суд до Виш управен суд.

Налог за такса: Се задолжува тужителот да плати судска такса за тужба во износ од 480,00 денари и судска такса за одлука во износ од 800,00 денари, во рок од 15 дена од приемот на одлуката, примач Буџет на Република Северна Македонија, банка на примач НБСРМ, сметка број 1000-000-000-630-95, Уплатна сметка: 840-182-03338, Приходна шифра: 72-22-1, Програма:00, Начин:2, во спротивно ќе се наплати присилно преку Управата за јавни приходи зголемена за 50%.

Пресудата да се достави на:

- тужениот орган,
- тужител, преку полномошник
Митко Андоновски, адвокат од Скопје,
- з.л. - ВИМ-Д КОМПАНИ ДООЕЛ Скопје.

Претседател на совет - Судија
Марта Телегравчиска

МР.

