



Република Србија
РЕПУБЛИЧКА КОМИСИЈА ЗА
ЗАШТИТУ ПРАВА У ПОСТУПЦИМА
ЈАВНИХ НАБАВКИ

Бр. 4-00-494/2023

Датум, 21.07.2023. године

Београд

Објављено на огласној табли и веб
презентацији дана 08.09.2023. го
Обавештење се сматра извршеним
18.09.2023. дана 23.09.2023. го

Републичка комисија за заштиту права у поступцима јавних набавки (у даљем тексту: Републичка комисија), одлучујући о захтеву за заштиту права подносиоца захтева „НИШ-ЕКСПРЕС“ д.о.о. Ниш, Чумурлија, ул. Стевана Синђелића бр. 59, поднетом поводом отвореног поступка јавне набавке, обликоване по партијама, услуга - превоз ученика и запослених, за партију бр. 1, ЈН бр. 1/2023, за који је дана 04.02.2023. године објављен јавни позив на Порталу јавних набавки (послат на објављивање дана 03.02.2023. године), наручиоца Основна школа „Топлички хероји“, Житорађа, ул. Светосавска бр. 25, у већу састављеном од чланице Републичке комисије Јелене Стојановић, као председнице већа, и чланице Републичке комисије Светлане Ражић и Мерсике Марковић, као чланица већа, на основу чл. 187, 198. и 226. Закона о јавним набавкама („Сл. гласник Републике Србије“, број 91/2019, у даљем тексту: ЗЈН), на седници одржаној дана 21.07.2023. године, донела је:

РЕШЕЊЕ

УСВАЈА СЕ КАО ОСНОВАН захтев за заштиту права подносиоца захтева „НИШ-ЕКСПРЕС“ д.о.о. Ниш, и **ДЕЛИМИЧНО ПОНИШТАВА** отворени поступак јавне набавке, обликоване по партијама, услуга - превоз ученика и запослених, за партију бр. 1, ЈН бр. 1/2023, за који је дана 04.02.2023. године објављен јавни позив на Порталу јавних набавки (послат на објављивање дана 03.02.2023. године), наручиоца Основна школа „Топлички хероји“, Житорађа, у делу стручне оцене понуда и доношења Одлуке о додели уговора бр. 1054 од 15.06.2023. године.

ОБАВЕЗУЈЕ СЕ наручилац Основна школа „Топлички хероји“, Житорађа, да подносиоцу захтева „НИШ-ЕКСПРЕС“ д.о.о. Ниш, надокнади трошкове поступка заштите права у износу од 120.000,00 динара, у року од 15 дана од дана пријема овог решења.

Образложење

Ради спровођења отвореног поступка јавне набавке, обликоване по партијама, услуга - превоз ученика и запослених добара, ЈН бр. 1/2023, укупне процењене вредности 17.466.705,00 динара без ПДВ-а (од чега процењена вредност за партију бр. 1 износи 16.490.584,00 динара, без ПДВ), наручилац Основна школа „Топлички хероји“, Житорађа (у даљем тексту: наручилац), донео је Одлуку о спровођењу поступка бр. 224 од 02.02.2023. године.

Јавни позив за предметни поступак јавне набавке објављен је на Порталу јавних набавки дана 04.02.2023. године (послат на објављивање дана 03.02.2023. године). Истог дана на Порталу јавних набавки објављена је конкурсна документација за предметни поступак јавне набавке, чија последња измена је објављена на Порталу јавних набавки дана 11.02.2023. године.

У последњој измени јавног позива, објављеној на Порталу јавних набавки дана 11.02.2023. године, наведено је да рок за подношење понуда истиче дана 21.02.2023. године у 12:00 часова.

У предметном поступку јавне набавке, наручилац је донео Одлуку о додели уговора за партију бр. 1, бр. 1054 од 15.06.2023. године, која је објављена на Порталу јавних набавки дана 16.06.2023. године (у даљем тексту: Одлука о додели уговора). Предметном Одлуком о додели уговора, уговор за партију бр. 1 је додељен понуђачу „FLIXaBus“ d.o.o. Београд (у даљем тексту: изабрани понуђач).

Понуђач „НИШ-ЕКСПРЕС“ д.о.о. Ниш (у даљем тексту: подносилац захтева), иницирао је поступак заштите права поводом поступања наручиоца у вези са спровођењем предметног поступка јавне набавке, тако што је наручиоцу поднео захтев за заштиту права дана 26.06.2023. године, електронским путем преко Портала јавних набавки.

У поднетом захтеву за заштиту права подносилац захтева је оспорио стручну оцену понуда и правилност наведене Одлуке о додели уговора, истичући да наручилац приликом поновљене стручне оцене понуда и доношења наведене Одлуке није поступио у складу са налогом из Решења Републичке комисије бр. 4-00-200/2023 од 28.04.2023. године. С тим у вези, подносилац захтева је истакао да је наручилац, сходно налогу из наведеног Решења, био дужан да провери да ли је изабрани понуђач поступио у складу са одредбама члана 38. ЗЈН, укључујући обавезу да посебно провери да ли је изабрани понуђач поступио у складу са наведеним одредбама и да ли су подаци које је заштитио као поверљиве, као такви, одређени у складу са Законом о пословној тајни. Међутим, како је даље истакао подносилац захтева, наручилац је супротно налогу Републичке комисије, донео Одлуку о додели уговора, која није образложена у смислу чл. 145. и 146. ЗЈН, а након доношења наведене Одлуке, наручилац поново није подносиоцу захтева омогућио увид у податке и доказе које је у сврху доказивања испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, наручиоцу доставио изабрани понуђач. Стога је, како је даље истакао подносилац захтева, наручилац повредио начело транспарентности из члана 8. ЗЈН. Наиме, како је даље указао подносилац захтева, наручилац у предметном поступку није сачинио Извештај о поступку јавне набавке, на основу којег, сходно члану 146. ЗЈН, доноси одлуку о додели уговора. У вези са наведеним, подносилац захтева је указао да донета Одлука о додели уговора, коју је наручилац донео у предметном поступку јавне набавке, садржи само таксативно набројане доказе и податке из поднетих понуда, а из садржине исте Одлуке „не произилазе конкретни разлози због којих је у предметном поступку јавне набавке наручилац понуду изабраног понуђача оценио као прихватљиву у смислу члана 144. ЗЈН, из чега следи да наведена Одлука није сачињена у свему у складу са одредбом члана 146. став 4. ЗЈН“. Након доношења наведене Одлуке о додели уговора, како је даље указао, подносилац захтева је дана 16.06.2023. године преко Портала јавних набавки доставио наручиоцу захтев за увид у документацију изабраног понуђача. Међутим, како је даље истакао подносилац захтева, наручилац је дана 19.06.2023. године такође преко Портала јавних набавки подносиоцу захтева доставио „потпуно идентичну документацију коју је доставио и након доношења прве Одлуке о додели уговора, са образложењем да је изабраном понуђачу доставио захтев за сагласност да се дозволи увид у документацију коју је означио као поверљиву“. Стога, како је даље указао подносилац захтева, „и у поновљеном поступку наручилац је поступио супротно налогу Комисије за заштиту права, јер није проценио која документација може бити означена поверљивом у складу са Законом о пословној тајни, већ је то препустио изабраном понуђачу“, те је подносиоцу захтева дана 19.06.2023. године учинио доступном само незнатан део документације, и то: Одлуку о покретању поступка јавне набавке, Изјаву наручиоца о непостојању сукоба интереса од 22.02.2023. године, која

Изјава се односи притом на јавну набавку лож уља, а не на предметну јавну набавку, захтев наручиоца изабраном понуђачу за достављање документације односно доказа о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, Уговор о раду са Анексом уговора само за једног запосленог (Арсид Б.), допис комисије за спровођење јавне набавке понуђачу у вези одбијања давања сагласности за откривање поверљивих података, Одговор изабраног понуђача на захтев наручиоца од 09.03.2023. године сачињен дана 10.03.2023. године, Изјаву о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, Образац понуде, Лиценцу изабраног понуђача за превоз путника, образац понуде са структуром цене и модел уговора потписан од стране изабраног понуђача. Дакле, како је даље указао, подносиоцу захтева је онемогућен увид у осталу документацију изабраног понуђача, која сходно одредби члана 38. став 3. ЗЈН не би смела да буде означена као поверљива, а то је између осталог, следећа документација: списак запослених са сертификатом о професионалној оспособљености и доказима о испуњености услова сходно Правилнику о организованом превозу деце (поседовање одговарајуће категорије за управљање аутобусима најмање три године), који је био квалификациони услов, квалификационе картице за возаче који ће бити ангажовани, изјава о кључном техничком особљу који је оспособљен за обављање послова управљања послова за превоз путника у друмском саобраћају и уговор о раду, регистрационе налепнице и потврде о техничкој исправности која није старија од 30 дана за пет аутобуса који ће бити ангажовани за превоз деце, слике аутобуса који ће бити ангажовани (жуте боје) са налепницама да се ради о превозу деце, слике унутрашњости аутобуса, уговоре о раду за пет возача аутобуса. Наведена документација, како је указао подносилац захтева, не може представљати службену тајну, јер се ради о различитим врстама дозвола и јавних докумената издатих од стране надлежних државних органа, а која је достављена преко писарнице наручиоца, мимо Портала јавних набавки. У вези са наведеним, подносилац захтева посебно истиче да је у Обрасцу понуде изабрани понуђач као поверљив документ означио само техничко решење за опис организације превоза ученика, а сву осталу наведену документацију није означио као поверљиву, те не постоји разлог да наручилац онемогући увид у исту. Притом, како је даље истакао подносилац захтева, накнадно означавање целокупне документације као поверљиве, наручилац није смео да прихвати и да третира као поверљиву, јер се ради о документацији којом се доказује испуњеност критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, сходно одредбама члана 38. ЗЈН. Због свега наведеног, како је даље указао подносилац захтева, наручилац је сходно одредбама члана 149. ЗЈН, а у вези са чланом 38. ЗЈН, био дужан да омогући подносиоцу захтева увид у целокупну документацију о предметном поступку јавне набавке.

У погледу дела документације у коју је наручилац омогућио увид подносиоцу захтева, како је даље указао, може се утврдити да је лекарско уверење за возача Станковић Т, истекло дана 30.05.2023. године, сходно одредбама Правилника о превозу деце. Такође, како је даље указао подносилац захтева, „провером извода из појединачне пореске пријаве за порез и доприносе по одбитку и достављеног списка возача који би требало да раде на реализацији предметног уговора, утврђено је да се на истом не налазе Крстић С. и Петковић Б“.

На основу свега наведеног, подносилац захтева је предложио да се предметни поступак јавне набавке делимично поништи, те истакао захтев да му наручилац надокнади трошкове поступка заштите права у износу од 120.000,00 динара на име плаћене таксе за поднети захтев за заштиту права.

Наручилац је дана 27.06.2023. године путем Портала јавних набавки доставио изабраном понуђачу копију захтева за заштиту права, у смислу члана 218. ЗЈН.

Изабрани понуђач није, у смислу члана 218. ЗЈН, доставио мишљење у вези са поднетим захтевом за заштиту права.

Наручилац је дана 30.06.2023. године преко Портала јавних набавки доставио Републичкој комисији и подносиоцу захтева Одговор на предметни захтев за заштиту права, а дана 03.07.2023. године наручилац је Републичкој комисији непосредно доставио исти Одговор, заједно са документацијом о предметном поступку јавне набавке.

У наведеном Одговору на захтев за заштиту права наручилац је истакао да је након пријема Решења Републичке комисије бр. 4-00-200/2023 од 28.04.2023. године, у свему поступио по налогу из истог, те да су наводи подносиоца захтева неосновани. У том смислу, како је даље указао, наручилац је сачинио нови Извештај о поступку јавне набавке бр. 1037 од 13.06.2023. године, који је објављен на Порталу јавних набавки, те да је на основу наведеног Извештаја наручилац донео Одлуку о додели уговора бр. 1054 од 15.06.2023. године, која „садржи детаљно образложење и није идентична као претходна, како је подносилац захтева навео“. Дана 16.06.2023. године, како је даље указао наручилац, подносилац захтева је доставио наручиоцу захтев за увид у комплетну документацију о предметном поступку јавне набавке, а истог дана наручилац је изабраном понуђачу преко Портала јавних набавки упутио захтев за давање сагласности за увид у документацију означену као поверљива. Међутим, како је даље истакао наручилац, дана 20.06.2023. године изабрани понуђач је одбио да да сагласност за откривање поверљивих података, позивајући се на правни основ да сви подаци представљају пословну тајну и истичући да би стога њихово откривање могло наштетити изабраном понуђачу.

У истом Одговору на захтев за заштиту права наручилац је даље истакао да подносилац захтева „има потребне податке који доказују да је понуда изабраног понуђача исправна и прихватљива и да изабрани понуђач испуњава све критеријуме из конкурсне документације, што уосталом изабрани понуђач и потврђује својом Изјавом под кривичном и материјалном одговорношћу, а за шта постоји документација у школи и надлежни органи могу имати увид у исту“. Наручилац је даље посебно истакао да „у смислу члана 38. став 4. ЗЈН наручилац може само уз сагласност привредног субјекта који учествује у поступку јавне набавке да открије другим учесницима поверљиве податке које је тај привредни субјект доставио, при чему сагласност може да се да само за откривање појединачно одређених података и не може да буде опште природе, док је подносилац захтева тражио на увид целокупну документацију, што представља податке опште природе“. Наручилац је потом истакао да „није стручан, нити специјализован да оцењује који се подаци могу сматрати пословном тајном, а који не, и да неовлашћеним откривањем података који су означени поверљивим од стране изабраног понуђача, може сносити много веће последице од поништавања самог поступка јавне набавке који је у процедури“.

На основу свега наведеног, наручилац је предложио да Републичка комисија одбије захтев за заштиту права подносиоца захтева као неоснован.

Подносилац захтева је дана 03.07.2023. године преко Портала јавних набавки наручиоцу и Републичкој комисији доставио мишљење у вези са одговором наручиоца на захтев за заштиту права, у смислу члана 220. став 2. ЗЈН, у којем мишљењу је остао у свему при наводима изнетим у захтеву за заштиту права.

Имајући у виду да је предметни захтев за заштиту права поднет у року, од стране лица које има активну легитимацију, да је садржина истог у складу са чланом 217. ЗЈН, као и да је уз захтев за заштиту права достављен доказ да је уплаћена такса, Републичка комисија је, у конкретном случају, утврдила да су испуњене процесне претпоставке за поступање по поднетом захтеву за заштиту права.

Након детаљног разматрања комплетне достављене документације (укључујући и податке који су у вези са предметним поступком јавне набавке објављени и доступни на Порталу јавних набавки), те садржине свих навода изнетих како у поднетом захтеву,

тако и у одговору који је поводом њега дат од стране наручиоца, а имајући у виду садржину мишљење подносиоца захтева у вези са одговором наручиоца на захтев за заштиту права, Републичка комисија је о основаности предметног захтева за заштиту права, одлучила као у диспозитиву решења из следећих разлога:

Имајући у виду аргументацију подносиоца захтева изнету у предметном захтеву за заштиту права, Републичка комисија најпре указује да је у предметном поступку јавне набавке наручилац донео Одлуку о додели уговора број 449 од 06.03.2023. године, која је објављена на Порталу јавних набавки истог дана, чија правилност је оспорена захтевом за заштиту права подносиоца захтева „НИШ-ЕКСПРЕС“ д.о.о. Ниш, који је поднет дана 15.03.2023. године, те да је Републичка комисија донела Решење број 4-00-200/2023 од 28.04.2023. године, којим је усвојен наведени захтев за заштиту права подносиоца захтева, и да је том приликом предметни поступак делимично поништен у делу стручне оцене понуда и доношења Одлуке о додели уговора број 449 од 06.03.2023. године.

Наиме, полазећи од навода подносиоца захтева „НИШ-ЕКСПРЕС“ д.о.о. Ниш, истакнутог у наведеном захтеву за заштиту права од 15.03.2023. године, Републичка комисија је извршила анализу целокупне достављене документације о предметном поступку јавне набавке.

Сходно наведеном, увидом у конкурсну документацију сачињену за предметни поступак јавне набавке, Републичка комисија је утврдила да је у истој, у делу под називом „Подаци о предмету набавке“, за партију бр. 1 (чија последња измена је објављена на Порталу јавних набавки дана 11.02.2023. године) наведено да предмет конкретне јавне набавке за наведену партију представља услуга организације превоза ученика за 2023. годину.

Такође, на основу увида у исту конкурсну документацију утврђено је да је у делу под називом „Критеријуми за квалитативни избор привредног субјекта и упутство како се доказује испуњеност тих критеријума“ (чија је последња измена објављена на Порталу јавних набавки дана 11.02.2023. године), наручилац предвидео критеријуме за квалитативни избор привредног субјекта, међу којима су и критеријуми предвиђени у тачки 3. „Технички и стручни капацитет“, и то: 1) критеријум описан под тачком 3.1. „Техничка средства и мере за обезбеђивање квалитета“, у којој је предвиђено да „Понуђач треба да у свом власништву има најмање 5 аутобуса који задовољавају критеријуме из Правилника о начину организованог превоза деце („Службени гласник РС“, бр. 52 од 22. јула 2019, 61 од 29. августа 2019.), а да се наведени критеријум доказује „достављањем описа техничких средстава и мера које привредни субјект користи за обезбеђивање квалитета“; 2) критеријум описан под тачком 3.2. „Образовне и стручне квалификације“, у којој је предвиђено да „а) пружалац услуга или сам извођач и/или б) његово руководеће особље“ мора да поседује „Лиценцу за обављање послова превоза ученика и запослених“, а да се наведено доказује достављањем образовне и стручне квалификације пружаоца услуга или извођача радова или њиховог руководећег особља“; 3) критеријум описан под тачком 3.3. „Просечан годишњи број запослених“, у којој је предвиђено да „најмање 5 стално запослених радника који задовољавају критеријуме из Правилника о начину организованог превоза деце („Службени гласник РС“, бр. 52 од 22. јула 2019, 61 од 29. августа 2019.), а да се наведено доказује „достављањем изјаве о просечном годишњем броју запослених пружаоца услуга или извођача радова у последње три године пре истека рока за подношење понуда, односно пријава“. Такође, утврђено је да је код сваког од наведених критеријума наведено следеће: „Привредни субјект дужан је да путем Портала састави и уз пријаву/понуду поднесе изјаву о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, којом потврђује да испуњава овај критеријум за избор привредног субјекта. Наручилац је дужан да пре доношења одлуке у поступку јавне набавке захтева од понуђача који је

доставио економски најповољнију понуду да достави доказе о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта“.

Увидом у наведену конкурсну документацију, у део под називом „Упутство понуђачима како да сачине понуду“ (чија последња измена је објављена на Порталу јавних набавки дана 11.02.2023. године), утврђено је да је наручилац у оквиру поднаслови „Припрема докумената у оквиру понуде/пријаве“, навео поред осталог следеће: „Приликом учитавања докумената на Портал јавних набавки привредни субјект на Порталу означава да ли је поједини документ понуде поверљив (у складу са чланом 38. ЗЈН), наводи правни основ на основу којег су документи означени поверљивим и образлаже разлог(е) поверљивости. У случају да одређени документ има само поједине делове поверљиве, пре учитавања тог документа на Портал, потребно је да привредни субјект издвоји поверљиве делове у засебни документ, означи га поверљивим, и тако га учита на Портал јавних набавки. Делове који нису поверљиви, потребно је раздвојити У засебни документ или документе и тако их учитати на Портал јавних набавки“.

Увидом у понуду изабраног понуђача за партију бр. 1 (која је поднета преко Портала јавних набавки), утврђено је да је у истој, поред осталог, достављен Образац понуде, у којем је у делу под насловом „Делови понуде који се подносе електронским средствима путем Портала јавних набавки“, између осталог, наведено да скенирани опис организације превоза ученика, који се доставља у понуди, представља поверљив документ, из разлога што се ради о „ауторском праву описа организације превоза ученика“, док за осталу документацију која се доставља у понуди, а која је наведена у истом обрасцу, није истакнуто да је поверљива. Такође, утврђено је да је у истој понуди достављена Изјава о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, у којој је изабрани понуђач потврдио да испуњава критеријуме за квалитативни избор привредног субјекта описане у тачкама 3.1, 3.2. и 3.3.

Увидом у податке који су у вези са предметним поступком јавне набавке објављени на Порталу јавних набавки, Републичка комисија је утврдила да је дана 27.02.2023. године наручилац доставио изабраном понуђачу допис следеће садржине: „Поштовани, молимо вас да у року од 5 (пет) дана доставите следећу документацију:

1. Квалификационе картице за возаче који ће бити ангажовани
2. Возачи морају да имају одговарајућу категорију за управљање аутобусима најмање три године
3. Регистрационе налепнице и потврде о техничкој исправности возила која није старија од 30 (тридесет) дана за пет аутобуса који ће бити ангажовани за превоз ученика
4. Сlike аутобуса који ће бити ангажовани за превоз ученика (морају да буду жуте боје) са налепницама да се ради о организованом превозу деце
5. Сlike унутрашњости аутобуса на којима се виде сигурносни појасеви
6. Извод из АПР-а
7. Уговоре о раду за возаче аутобуса (за пет возача)
8. Уговор о раду са Гораном Т, који је оспособљен за обављање послова управљања послова за превоз путника у друмском саобраћају.

Напомињемо да у колико доставите доказе раније од назначеног рока, тим пре ћемо донети одлуку и закључити уговор са Вама“.

Увидом у исте податке, Републичка комисија је утврдила да је дана 03.03.2023. године изабрани понуђач, у одговору на наведени допис наручиоца, истом доставио доказе и документацију, означивши сваки документ ознаком „поверљиво“.

Увидом у оспорену Одлуку о додели уговора за партију бр. 1, број 449 од 06.03.2023. године, утврђено је да је у истој, поред осталог, констатовано да су за наведену партију наручиоцу поднете две понуде, и то понуда подносиоца захтева (са понуђеном ценом од 12.120.518,00 динара, без ПДВ) и понуда изабраног понуђача (са понуђеном ценом од 11.832.000,00 динара без ПДВ). Такође, утврђено је да је у истој

Одлуци наведено да је критеријум за доделу уговора за партију бр. 1 „цена“, те да су достављене понуде прихватљиве, након чега је истакнуто да је понуда изабраног понуђача прворангирана, а понуда подносиоца захтева другорангирана.

Увидом у податке који су у вези са предметним поступком јавне набавке објављени на Порталу јавних набавки, Републичка комисија је утврдила да је дана 06.03.2023. године подносилац захтева тражио од наручиоца да му омогући увид у целокупну документацију, „која није доступна преко Портала“.

Увидом у исте податке утврђено је да је дана 09.03.2023. године наручилац изабраном понуђачу доставио захтев за откривање података које је изабрани понуђач означио као „поверљиво“ (наручилац је прецизно навео документа), након чега је истог дана изабрани понуђач доставио одговор наручиоцу да „не може дати сагласност за откривање поверљивих података другим учесницима“.

Увидом у податке објављене на Порталу јавних набавки, утврђено је да је наручилац дана 09.03.2023. године изабраном понуђачу доставио допис следеће садржине: „Поштовани, након добијања обавештења да одбијате наш захтев за давање сагласности за откривање поверљивих података другим учесницима, нисте навели правни основ на основу којих су подаци означени поверљиви и образложили разлог поверљивости у складу са чланом 38. став 2. ЗЈН. Молимо вас да нам у што краћем року одговорите по овом захтеву“.

Увидом у исте податке, утврђено је да је изабрани понуђач дана 10.03.2023. године наручиоцу доставио допис, у којем је истакао следеће: „Правни основ је пословна тајна при којој су сви подаци, пословне информације, технолошке информације и експертиза за које постоји легитиман интерес и легитимно очекивање да буду поверљиве, јер би њихово објављивање неовлашћеним лицима могло утицати на конкурентску позицију друштва на тржишту или би њихово откривање могло да наштети друштву, као и подаци који имају или могу имати економску вредност зато што нису општепознати, нити су лако доступни трећим лицима, а које би њиховим коришћењем могло остварити економску корист и они подаци који су од стране друштва заштићени одговарајућим мерама у циљу заштите њихове тајности. Такође, пословном тајном нарочито се сматрају лични подаци, чије би откривање представљало повреду заштите личних података у складу са законом којим се уређује заштита личних података“. Такође, утврђено је да је истог дана, наручилац подносиоцу захтева упутио допис у којем га обавештава да се његов захтев за увид у документацију одбија, из разлога што је изабрани понуђач одбио да да сагласност за откривање података које је означио као поверљиве, уз образложење да наведени подаци представљају пословну тајну те да би стога откривање наведених података могло наштетити изабраном понуђачу. Поред наведеног, утврђено је да је наручилац доставио подносиоцу захтева преписку која је вођена између наручиоца и изабраног понуђача у вези са откривањем података достављених наручиоцу.

Даље, Републичка комисија је утврдила да је подносилац захтева дана 10.03.2023. године доставио наручиоцу допис, у којем, поред осталог, указује да је наручилац дужан у складу са одредбама члана 149. ЗЈН, у року од два дана од дана пријема писаног захтева привредног субјекта, истом омогући увиду у документацију и копирање документације у вези са поступком, те да је одредбом члана 38. став 3. ЗЈН прописано да привредни субјект као поверљиви податак не сме да означи изјаву и податке о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, каталоге, понуђену цену и елементе цене, као и друге податке у вези са критеријумима за доделу уговора и условима за извршење уговора, те да привредни субјект не може да означи поверљивим оне податке који не могу да се означе као такви у складу са чланом 38. став 3. ЗЈН, што је „у овом случају изабрани понуђач учинио“. Дакле, како је истакао подносилац захтева у истом допису, наручилац је дужан да наведене податке учини

доступним осталим учесницима у поступку у складу са чланом 38. став 4. ЗЈН, тј. дужан је да омогући подносиоцу захтева увид у документацију изабраног понуђача о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, понуђену цену и елементе, као и сву осталу документацију и податке у вези са критеријумима за доделу уговора и условима за извршење уговора, која не сме бити означена као поверљива, као и њено копирање.

Даље је утврђено да је наручилац дана 12.03.2023. године подносиоцу захтева омогућио увид у документацију која није означена као „поверљива“, и то у: Одлуку о спровођењу поступка, Изјаву о непостојању сукоба интереса, захтев изабраном понуђачу за достављање доказа о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, Анекс уговора о раду за Бобана А, захтев изабраном понуђачу да образложи поверљивост података и допис подносиоцу захтева да је наручилац изабраном понуђачу упутио захтев да образложи наведено, одговор изабраног понуђача на наведени допис наручиоца, Изјаву изабраног понуђача о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, Образац понуде и Лиценцу за превоз путника издату изабраном понуђачу.

Даље, је утврђено да је подносилац захтева дана 14.03.2023. године наручиоцу поново доставио захтев за увид у документацију коју је доставио изабрани понуђач, а којом се доказује испуњеност критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, и то: Образац понуде и структуре цене за партију бр. 1, Модел уговора за партију бр. 1 потписан у складу са конкурсном документацијом, Кадровски капацитет - извод из пореске пријаве за зараде за последњи исплаћени месец, Уговор о раду за минимум 6 возача, квалификационе картице за 6 возача и возачке дозволе, регистрационе налепнице за 5 возила и потврде о техничкој исправности не старије од 30 дана, фотографије аутобуса споља и изнутра.

Такође је утврђено да је наручилац дана 15.03.2023. године подносиоцу захтева доставио објашњење, у којем му је указао да му „поступајући у складу са чланом 38. став 4. ЗЈН доставља само документацију коју учесник у поступку није означио као поверљиву и то: - Модел уговора и - Образац понуде и структуре цене - Изјаву о испуњености критеријума“, уз напомену да наручилац није добио сагласност од изабраног понуђача „за откривање документације коју су они означио као поверљиву“.

Републичка комисија је, на основу утврђеног чињеничног стања, у Решењу бр. број 4-00-200/2023 од 28.04.2023. године најпре констатовала да је изабрани понуђач у својој понуди за партију бр. 1 доставио Образац понуде, у којем је означио само скенирани опис организације превоза ученика, који се доставља у понуди, као поверљив документ, из разлога што се ради о „ауторском праву описа организације превоза ученика“, док за осталу документацију која се доставља у понуди, а која је наведена у истом обрасцу, није истакао да је поверљива. Такође, Републичка комисија је констатовала да је, у смислу члана 118. став 1. ЗЈН, изабрани понуђач је у својој понуди за партију бр. 1 доставио Изјаву о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, у којој је потврдио да испуњава наведене критеријуме за квалитативни избор привредног субјекта, а након тога да је, поступајући по позиву наручиоца у смислу члана 119. став 1. ЗЈН, у циљу доказивања испуњености наведених критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, наручиоцу доставио доказе, означивши наведене доказе ознаком „поверљиво“, са образложењем (у допису од 10.03.2023. године) да сви достављени докази, односно подаци у истима представљају пословну тајну, због чега је одбио да да сагласност за откривање наведених докумената и података другим учесницима.

Имајући у виду утврђено чињенично стање, Републичка комисија је у наведеном Решењу најпре указала да се из образложења оспорене Одлуке о додели уговора не може утврдити на основу којих података је наручилац утврдио да изабрани понуђач

испуњава критеријуме за квалитативни избор привредног субјекта описане у тачкама 3.1, 3.2. и 3.3, имајући у виду начин на који су исти одређени у предметној конкурсној документацији, те како је утврдио да су сви приложени докази, а посебно они које је изабрани понуђач доставио по захтеву наручиоца у смислу члана 119. став 1. ЗЈН и означени као „поверљиви“, у складу са захтевима наручиоца из конкурсне документације, а самим тим ни на основу чега је утврдио да је понуда изабраног понуђача прихватљива у смислу члана 144. став 1. ЗЈН . Наведено посебно стога што у образложењу наведене одлуке наручилац није ни навео које све доказе му је изабрани понуђач доставио, нити на основу којих података, односно доказа, је закључио да је изабрани понуђач доказао испуњеност наведених критеријума за квалитативни избор привредног субјекта на начин како су предвиђени конкурсном документацијом.

Поред тога, Републичка комисија је напоменула и да наручилац у документацији коју је проследио овом органу на одлучивање, није ни на који начин потврдио да ли је и како ценио садржину докумената које му је доставио изабрани понуђач у циљу доказивања испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, у односу на начин како су наведени критеријуми предвиђени конкурсном документацијом.

Стога је Републичка комисија оценила да оспорена Одлука о додели уговора бр. 449 од 06.03.2023. године, није образложена, у смислу одредби чл. 145. и 146. ЗЈН.

Републичка комисија је даље у Решењу бр. 4-00-200/2023 од 28.04.2023. године указала да је имала у виду да је наручилац поступајући сходно одредби члана 38. став 4. ЗЈН тражио сагласност изабраног понуђача да открије другим учесницима поверљиве податке, а да је изабрани понуђач одбио да такву сагласност да, као и да је изабрани понуђач као поверљиву означио целокупну документацију коју је доставио по позиву наручиоца да у складу са чланом 119. ЗЈН достави доказе о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта.

С тим у вези, Републичка комисија је указала да је одредбом члана 38. став 1. тачка 1) ЗЈН прописано да је наручилац дужан да чува као поверљиве све податке које је привредни субјект учинио доступним наручиоцу у поступку јавне набавке и које је у складу са законом којим се уређује заштита пословне тајне или који представљају тајне податке у смислу закона којим се уређује тајност података као такве означио, укључујући али не ограничавајући се на техничке или пословне тајне, те да је чланом 38. став 2. ЗЈН прописано је да је привредни субјект дужан да наведе правни основ на основу којег су подаци из става 1. тачка 1) овог члана означени поверљивим и образложи разлог поверљивости.

Имајући у виду утврђено чињенично стање, те полазећи од цитираних законских одредби, као и одредбу члана 38. став 3. ЗЈН којом је прописано да привредни субјект као поверљиви податак не сме да означи изјаву и податке о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, каталоге, понуђену цену и елементе цене, као и друге податке у вези са критеријумима за доделу уговора и условима за извршење уговора, те одредбу члана 40. ЗЈН којом је прописано да одредбе чл. 38. и 39. овог закона не искључују обавезу примене других одредаба овог закона, а нарочито оних које се односе на објављивање огласа о јавним набавкама, садржину одлука и документације о поступку које наручилац доставља привредним субјектима, као и одредбе посебних прописа, укључујући и прописе којима се уређује право на слободан приступ информацијама од јавног значаја, Републичка комисија је у наведеном Решењу констатовала да је, у конкретном случају, наручилац, дужан да понови фазу стручне оцене понуда у предметном поступку јавне набавке, тако да у свему поступа у складу са ЗЈН.

У том смислу, Републичка комисија је истакла да је наручилац дужан да након што утврди да ли су подаци које је заштитио као поверљиве изабрани понуђач одређени

у складу са Законом о пословној тајни, са истим подацима поступа у свему у складу са одредбама члана 38. ЗЈН, укључујући обавезу да посебно провери да ли је изабрани понуђач поступио у складу са одредбама члана 38. ЗЈН.

Поред наведеног Републичка комисија је указала да је чланом 149. ЗЈН прописано да након објављивања одлуке о додели уговора, одлуке о закључењу оквирног споразума, односно одлуке о обустави поступка наручилац дужан да у року од два дана од дана пријема писаног захтева, привредном субјекту који је поднео понуду односно пријаву у поступку јавне набавке, омогући увид у документацију и копирање документације из поступка о трошку подносиоца захтева, односно преузимање документације на одговарајући начин, с тим да је наручилац обавезан да заштити поверљиве податке, у складу са одредбама овог закона.

У вези са наведеним, наручиоцу је у наведеном Решењу Републичке комисије дат налог да понови фазу прегледа и стручне оцене понуда у предметном поступку јавне набавке, уз напомену да је приликом спровођења поновљене фазе стручне оцене понуда и доношења одлуке којом окончава поступак јавне набавке наручилац дужан да отклони све пропусте и неправилности које је Републичка комисија констатовала овим решењем.

Прегледом достављене документације о конкретном поступку јавне набавке, Републичка комисија је утврдила да је наручилац, након пријема решења Републичке комисије бр. 4-00-200/2023 од 28.04.2023. године, поновио стручну оцену поднетих понуда за партију бр. 1 у предметном поступку јавне набавке, те да је, сходно томе, донео Одлуку о додели уговора бр. 1054 од 15.06.2023. године, која је објављена на Порталу јавних набавки дана 16.06.2023. године, којом је уговор о конкретној јавној набавци додељен изабраном понуђачу.

Увидом у наведену Одлуку о додели уговора, утврђено је да је понуда изабраног понуђача оцењена као прихватљива, те да је у погледу исте понуде, између осталог, наведено следеће: „Понуда ФЛИХабус ДОО, Мажуранићева 29, 11000 Београд

- укупна цена понуде без ПДВ-а : 11.832.000,00 динара
- укупна цена понуде са ПДВ-ом : 13.015.200,00 динара
- начин плаћања 45 дана од дана регистравања фактуре на ЦРФ.
- рок важења понуде 140 дана

Делови понуде који се подносе електронским средствима путем портала јавних набавки:

1. Изјава о испуњености критеријума за квалитативан избор - пдф
2. Структура понуђене цене - пдф
3. Опис организације превоза ученика - скениран пдф
4. Потписани модел уговора-скенирани пдф
5. Уговори са возачима и анекси уговора -скенирани (Пет уговора и анекса)
6. Квалификационе картице за возаче-скениране (Пет – за све возаче)
7. Лиценца за обављање превоза путника у друмском саобраћају-скенирана
8. Извод из АПР-а-скениран
9. Извод из појединачне пореске пријаве за порезе и доприносе по одбитку (три пореске пријаве за месец јануар 2023. године за укупно 71 радника)
10. Списак запослених возача
11. Сертификат о професионалној оспособљености – Горан Топаловић
12. Изјава о кључном техничком особљу
13. Уговор о раду и анекс уговора о раду за Горана Топаловића
14. Лекарска уверења за запослени - скенирана
15. Регистрационе налепнице и потврде о техничкој исправности возила не старије од 30 дана-скениране
16. Аутобуси жуте боје и налепнице да се ради о организованом превозу деце - скенирани

17. Унутрашњост аутобуса- сигурносни појасеви-скениран

Напомињемо, да је у обрасцу понуде као поверљив податак означен само опис организације путовања, а на захтев наручиоца у смислу члана 119. Став 1. ЗЈН сви остали приложени докази из конкурсне документације, означени као "поверљиви".

Увидом у податке који су у вези са предметним поступком јавне набавке објављени на Порталу јавних набавки, Републичка комисија је утврдила да је дана 16.06.2023. године подносилац захтева тражио од наручиоца да му омогући увид у целокупну документацију, „која није доступна преко Портала“.

Увидом у исте податке утврђено је да је дана 19.06.2023. године наручилац изабраном понуђачу доставио допис следеће садржине: „Дана 16. 06.2023. године добили смо захтев од „Ниш-Експрес“ д.о.о Ниш, Чамурлија за увид у целокупну документацију везану за јавну набавку Превоз ученика и запослених - Партија 1 - Превоз ученика. Како сте комплетну документацију коју сте доставили преко портала на наш захтев, означили као поверљиву, молимо Вас да нам дате сагласност за откривање односно увид у исту коју је затражио горе наведени понуђач, у противном образложите разлог поверљивости у складу чланом 38. став 2. Закона о јавним набавкама“.

Даље је утврђено да је наручилац дана 19.06.2023. године подносиоцу захтева доставио одговор на захтев за увид у документацију, у којем истиче да ће омогућити увид у документацију која није означена као „поверљива“, а да ће у осталу документацију бити омогућен увид уколико изабрани понуђач за то буде дао сагласност, уз напомену да је дана 19.06.2023. године изабраном понуђачу упућен захтев за давање сагласности за откривање података. Такође, утврђено је да је наручилац подносиоцу захтева омогућио увид у документацију која није означена као „поверљива“, и то у: Одлуку о спровођењу поступка, Изјаву о непостојању сукоба интереса, захтев изабраном понуђачу за достављање доказа о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, Анекс уговора о раду за Бобана А, захтев изабраном понуђачу да образложи поверљивост података и допис подносиоцу захтева да је наручилац изабраном понуђачу упутио захтев да образложи наведено, одговор изабраног понуђача на наведени допис наручиоца, Изјаву изабраног понуђача о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, Образац понуде, Лиценцу за превоз путника издату изабраном понуђачу, лекарска уверења за запослене, Изјаву (Потврду) изабраног понуђача да располаже са 5 аутобуса који испуњавају услове Правилника о начину организованог превоза деце, Списак запослених возача, Сертификат о професионалној оспособљености за лице Топаловић Г, Изјаву изабраног понуђача о кључном техничком особљу, Изводе из појединачне пореске пријаве за запослене и Захтев за давање сагласности за увиду у документацију од 19.06.2023. године, који је наручилац упутио изабраном понуђачу.

Поред наведеног, на основу увида у исте податке утврђено је да је дана 20.06.2023. године наручиоцу доставио допис, у којем је истакао следеће: „Нисмо у могућности да Вам дамо сагласност за откривање документације која је означена као поверљива. Правни основ је пословна тајна при којој су сви подаци, пословне информације, технолошке информације и експертиза за које постоји легитиман интерес и легитимно очекивање да буду поверљиве, јер би њихово објављивање неовлашћеним лицима могло утицати на конкурентску позицију друштва на тржишту или би њихово откривање могло да наштети друштву, као и подаци који имају или могу имати економску вредност зато што нису општепознати, нити су лако доступни трећим лицима, а које би њиховим коришћењем могло остварити економску корист и они подаци који су од стране друштва заштићени одговарајућим мерама у циљу заштите њихове тајности. Такође, пословном тајном нарочито се сматрају лични подаци, чије би откривање

представљало повреду заштите личних података у складу са законом којим се уређује заштита личних података“.

Чланом 1. Закона о заштити пословне тајне ("Сл. гласник РС" број 53/21) прописано је да се овим законом уређује правна заштита пословне тајне од незаконитог прибављања, коришћења и откривања.

Чланом 2. став 1. тачка 1) Закона о заштити пословне тајне прописано је да се пословном тајном сматрају информације које испуњавају следеће услове:

(1) представљају тајну јер нису у целини или у погледу структуре и скупа њихових саставних делова опште познате или лако доступне лицима која у оквиру својих активности уобичајено долазе у контакт са таквом врстом информација,

(2) имају комерцијалну вредност јер представљају тајну,

(3) лице које их законито контролише је у датим околностима предузело разумне мере како би сачувало њихову тајност.

Чланом 2. став 1. тачка 2) Закона о заштити пословне тајне прописано је да је држалац пословне тајне физичко или правно лице под чијом је законитом контролом пословна тајна, док је под тачком 3) прописано да лице које је повредило пословну тајну је физичко или правно лице које је незаконито прибавило, користило или открило пословну тајну. Лице за које се сумња да је повредило пословну тајну је физичко или правно лице за које се сумња да је незаконито прибавило, користило или открило пословну тајну (тачка 4).

Чланом 2. став 2. Закона о заштити пословне тајне прописано је да информације из става 1. тачка 1) овог члана обухватају, између осталог, знање и искуство, пословне информације и технолошке информације.

Чланом 2. став 3. Закона о заштити пословне тајне прописано је да се разумним мерама за очување тајности информација из става 1. тачка 1) подтачка (3) овог члана сматрају, између осталог, израда интерног акта о руковању пословном тајном и кругу лица и њиховим правима и обавезама приликом руковања пословном тајном, мере физичке или електронске заштите приступа и руковања пословном тајном, означавање докумената ознаком "пословна тајна" или сличном ознаком, ограничавање приступа просторијама и датотекама у којима се налазе информације које се сматрају пословном тајном или закључивање уговора о поверљивости, односно неоткривању поверљивих информација са лицима која потенцијално могу да дођу у посед пословне тајне, укључујући запослене, пословне партнере, спољне сараднике и консултанте, односно потписивање изјава о поверљивости или неоткривању поверљивих информација од стране наведених лица.

Чланом 3. став 1. Закона о заштити пословне тајне прописано је да се прибављање пословне тајне сматра законитим ако је пословна тајна прибављена на један од четири описана начина: 1) независним открићем или стварањем; 2) посматрањем, проучавањем, растављањем или тестирањем производа или предмета који је учињен доступним јавности или који је законито у државини прибавиоца информације (обрнути инжењеринг) који није везан правно важећом обавезом да ограничи прибављање пословне тајне или који није везан правно важећом обавезом забране вршења обрнутог инжењеринга; 3) остваривањем права запослених или представника запослених на информисање и консултовање у складу са посебним прописима; 4) другом радњом која је у околностима конкретног случаја у складу са добрим пословним обичајима. Чланом 3. став 2. Закона о заштити пословне тајне је прописано да се прибављање, коришћење или откривање пословне тајне сматра законитим у мери у којој је захтевано или допуштено посебним прописима.

Чланом 4. Закона о заштити пословне тајне регулисано је незаконито прибављање, коришћење и откривање пословне тајне.

Одељком III Закона о заштити пословне тајне регулисана је грађанскоправна заштита (у оквиру које је посебно нормирано подношење тужбе због повреде пословне тајне, накнада штете и друго), док су одељком IV прописане казнене одредбе у случају незаконитог прибављања, коришћења или откривања пословне тајне, тако што је прописано да ће се за привредни преступ казнити како правно лице тако и одговорно лице у правном лицу, новчаним казнама чији износи су прописани одредбом члана 21. овог закона.

Чланом 8. ЗЈН прописано је да је наручилац дужан да обезбеди транспарентност поступка јавне набавке поштујући обавезе из овог закона.

Чланом 38. став 1. ЗЈН прописано је да је наручилац дужан да: 1) чува као поверљиве све податке које је привредни субјект учинио доступним наручиоцу у поступку јавне набавке и које је у складу са законом којим се уређује заштита пословне тајне или који представљају тајне податке у смислу закона којим се уређује тајност података као такве означио, укључујући али не ограничавајући се на техничке или пословне тајне; 2) чува као пословну тајну податке о привредним субјектима заинтересованим за учешће у поступку јавне набавке и податке о поднетим пријавама и понудама до отварања пријава, односно понуда.

Чланом 38. став 2. ЗЈН прописано је да је привредни субјект дужан да наведе правни основ на основу којег су подаци из става 1. тачка 1) овог члана означени поверљивим и образложи разлог поверљивости.

Чланом 38. став 3. ЗЈН прописано је да привредни субјект као поверљиви податак не сме да означи изјаву и податке о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, каталоге, понуђену цену и елементе цене, као и друге податке у вези са критеријумима за доделу уговора и условима за извршење уговора.

Чланом 38. став 4. ЗЈН прописано је да наручилац може само уз сагласност привредног субјекта који учествује у поступку јавне набавке да открије другим учесницима поверљиве податке које је тај привредни субјект доставио, при чему сагласност може да се да само за откривање појединачно одређених података и не може да буде опште природе.

Чланом 40. ЗЈН прописано је да одредбе чл. 38. и 39. овог закона не искључују обавезу примене других одредаба овог закона, а нарочито оних које се односе на објављивање огласа о јавним набавкама, садржину одлука и документације о поступку које наручилац доставља привредним субјектима, као и одредбе посебних прописа, укључујући и прописе којима се уређује право на слободан приступ информацијама од јавног значаја.

Чланом 114. став 1. ЗЈН прописано је да критеријуми за избор привредног субјекта у поступку јавне набавке могу да се односе на: 1) испуњеност услова за обављање професионалне делатности; 2) финансијски и економски капацитет; 3) технички и стручни капацитет, а ставом 2. истог члана ЗЈН прописано је да наручилац одређује критеријуме за избор привредног субјекта из става 1. овог члана увек када је то потребно имајући у виду предмет јавне набавке.

Чланом 117. став 1. ЗЈН прописано је да наручилац може да одреди услове у погледу техничког и стручног капацитета којима се обезбеђује да привредни субјект има потребне кадровске и техничке ресурсе и искуство потребно за извршење уговора о јавној набавци са одговарајућим нивоом квалитета, а нарочито може да захтева да привредни субјект има довољно искуства у погледу раније извршених уговора.

Чланом 118. став 1. ЗЈН прописано је да привредни субјект у понуди, односно пријави доставља изјаву о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта (у даљем тексту: изјава о испуњености критеријума) на стандардном обрасцу, којом потврђује да: 1) не постоје основи за искључење; 2) испуњава захтеване критеријуме за избор привредног субјекта; 3) испуњава критеријуме или правила

одређена за смањење броја способних кандидата у складу са чланом 64. овог закона, ако је применљиво.

Чланом 119. став 1. ЗЈН прописано је да је наручилац дужан да пре доношења одлуке у поступку јавне набавке захтева од понуђача који је доставио економски најповољнију понуду да у примереном року, не краћем од пет радних дана, достави доказе о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, у неовереним копијама.

Чланом 144. став 1. ЗЈН прописано је да наручилац, након прегледа и стручне оцене, одбија понуду, односно пријаву као неприхватљиву, ако: 1) утврди да постоје основи за искључење привредног субјекта; 2) нису испуњени критеријуми за избор привредног субјекта; 3) нису испуњени захтеви и услови у вези са предметом набавке и техничким спецификацијама; 4) није достављено средство обезбеђења за озбиљност понуде у складу са документацијом о набавци; 5) постоје ваљани докази о повреди конкуренције или корупцији; 6) утврди друге недостатке због којих није могуће утврдити стварну садржину понуде или је није могуће упоредити са другим понудама.

Чланом 145. став 1. ЗЈН је прописано да након спроведене стручне оцене понуда, односно пријава, комисија за јавну набавку саставља извештај о поступку јавне набавке, а ставом 2. истог члана ЗЈН прописано је да извештај из става 1. овог члана мора да садржи нарочито следеће податке: 1) предмет јавне набавке, процењену вредност јавне набавке укупно и посебно за сваку партију; 2) вредност уговора, оквирног споразума или система динамичне набавке; 3) основне податке о понуђачима односно кандидатима; 4) назив изабраног понуђача односно кандидата, разлоге због којих је његова понуда изабрана односно пријава прихваћена, део уговора или оквирног споразума који ће извршавати подизвођач и називе подизвођача ако постоје; 5) резултате оцене понуда и испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта и, ако је примењиво, критеријума или правила за смањење броја кандидата, понуда и решења и то: (1) називе изабраних кандидата или понуђача и разлоге за њихов избор; (2) називе одбијених/искључених кандидата или понуђача, разлоге за одбијање њихових пријава или понуда и понуђену цену тих понуда; 6) разлоге за одбијање понуде за које се установи да су неуобичајено ниске; 7) начин рангирања понуда; 8) околности које оправдавају примену конкурентног поступка са преговарањем и конкурентног дијалога које спроводи јавни наручилац; 10) разлоге због којих је наручилац одлучио да обустави поступак јавне набавке; 11) разлоге из члана 45. ст. 3. и 5. овог закона због којих нису коришћена електронска средства за подношење понуда; 12) сукоб интереса који је утврђен и мере које су поводом тога предузете, када је то примењиво; 13) образложење разлога због којих предмет јавне набавке није подељен у партије у складу са чланом 36. став 2. овог закона.

Чланом 146. став 1. ЗЈН је прописано да наручилац доноси одлуку о додели уговора ако је у стручној оцени понуда утврђено да су се стекли услови за доделу уговора, а ставом 4. истог члана ЗЈН је прописано да одлука о додели уговора мора да буде образложена и да садржи нарочито податке из извештаја о поступку јавне набавке и упутство о правном средству.

Из утврђеног чињеничног стања произилази да је наручилац у конкурсној документацији за предметни поступак јавне набавке, у смислу цитираних одредби чл. 114. и 117. ЗЈН, као критеријуме за избор привредног субјекта, за партију бр. 1, предвидео следеће: 3.1. „Техничка средства и мере за обезбеђивање квалитета“, под којим се подразумева да „Понуђач треба да у свом власништву има најмање 5 аутобуса који задовољавају критеријуме из Правилника о начину организованог превоза деце („Службени гласник РС“, бр. 52 од 22. јула 2019, 61 од 29. августа 2019.), а да се наведени критеријум доказује „достављањем описа техничких средстава и мера које привредни субјект користи за обезбеђивање квалитета“; 3.2. „Образовне и стручне

квалификације“, под којима се подразумева да „а) пружалац услуга или сам извођач и/или б) његово руководеће особље“ мора да поседује „Лиценцу за обављање послова превоза ученика и запослених“, а да се наведено доказује достављањем образовне и стручне квалификације пружаоца услуга или извођача радова или њиховог руководећег особља“; и 3.3. „Просечан годишњи број запослених“, под којим се подразумева да понуђач има „најмање 5 стално запослених радника који задовољавају критеријуме из Правилника о начину организованог превоза деце („Службени гласник РС“, бр. 52 од 22. јула 2019, 61 од 29. августа 2019.), а да се наведено доказује „достављањем изјаве о просечном годишњем броју запослених пружаоца услуга или извођача радова у последње три године пре истека рока за подношење понуда, односно пријава“. Притом је наручилац предвидео да је у циљу доказивања наведених критеријума „Привредни субјект дужан да путем Портала састави и уз пријаву/понуду поднесе изјаву о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, којом потврђује да испуњава овај критеријум за избор привредног субјекта“, а да је „наручилац је дужан да пре доношења одлуке у поступку јавне набавке захтева од понуђача који је доставио економски најповољнију понуду да достави доказе о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта“.

У конкретном случају, Републичка комисија констатује да је изабрани понуђач у својој понуди за партију бр. 1 доставио Образац понуде, у којем је означио само скенирани опис организације превоза ученика, који се доставља у понуди, као поверљив документ, из разлога што се ради о „ауторском праву описа организације превоза ученика“, док за осталу документацију која се доставља у понуди, а која је наведена у истом обрасцу, није истакао да је поверљива.

У смислу члана 118. став 1. ЗЈН, изабрани понуђач је у својој понуди за партију бр. 1 доставио Изјаву о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, у којој је потврдио да испуњава наведене критеријуме за квалитативни избор привредног субјекта, а након тога да је, поступајући по позиву наручиоца у смислу члана 119. став 1. ЗЈН, у циљу доказивања испуњености наведених критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, наручиоцу доставио доказе, означивши наведене доказе ознаком „поверљиво“, са образложењем (у допису од 10.03.2023. године) да сви достављени докази, односно подаци у истима представљају пословну тајну, због чега је одбио да да сагласност за откривање наведених докумената и података другим учесницима.

Полазећи од навода захтева за заштиту права, а имајући у виду садржину Одлуке о додели уговора, те чињеницу да наручилац ни након пријема Решења Републичке комисије бр. 4-00-200/2023 од 28.04.2023. године подносиоцу захтева није омогућио увид у целокупну документацију коју му је доставио изабрани понуђач у складу са одредбом члана 119. ЗЈН, а која документација се односи на испуњеност наведених критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, Републичка комисија најпре указује да се из образложења оспорене Одлуке о додели уговора не може утврдити на основу којих података је наручилац утврдио да изабрани понуђач испуњава критеријуме за квалитативни избор привредног субјекта описане у тачкама 3.1, 3.2. и 3.3, имајући у виду начин на који су исти одређени у предметној конкурсној документацији.

Наведено посебно стога што је у образложењу наведене Одлуке наручилац само навео (набројао) доказе које му је изабрани понуђач доставио, без приказане анализе истих, односно описа њихове садржине и објашњења на основу којих података је из достављених доказа утврдио да је понуда изабраног понуђача прихватљива, у смислу члана 144. став 1. ЗЈН.

Поред тога, Републичка комисија напомиње и да наручилац у документацији коју је проследио овом органу на одлучивање, није ни на који начин потврдио да ли је и како ценио садржину докумената које му је доставио изабрани понуђач у циљу доказивања

испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, у односу на начин како су наведени критеријуми предвиђени конкурсном документацијом.

Стога, по оцени Републичке комисије, оспорена Одлука о додели уговора није образложена, у смислу цитираних одредби чл. 145. и 146. ЗЈН.

Републичка комисија је имала у виду да је наручилац поступајући сходно одредби члана 38. став 4. ЗЈН тражио сагласност изабраног понуђача да открије другим учесницима поверљиве податке, а да је изабрани понуђач одбио да такву сагласност да, као и да је изабрани понуђач као поверљиву означио целокупну документацију коју је доставио по позиву наручиоца да у складу са чланом 119. ЗЈН достави доказе о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта.

Поред наведеног, Републичка комисија истиче да из цитираних одредби члана 38. ЗЈН произилази да је наручилац дужан да чува као поверљиве све податке које је привредни субјект учинио доступним наручиоцу у поступку јавне набавке и које је у складу са законом којим се уређује заштита пословне тајне, као такве означио, и за такво поступање навео правни основ, али да притом, привредни субјект као поверљиви податак, у смислу одредаба Закона о заштити пословне тајне, не може да означи изјаву и податке о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, каталоге, понуђену цену и елементе цене, као и друге податке у вези са критеријумима за доделу уговора и условима за извршење уговора.

Стога, будући да докази које је наручиоцу изабрани понуђач доставио путем Портала јавних набавки дана 03.03.2023. године, који се односе на доказивање критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, садрже податке које сходно члану 38. став 3. ЗЈН изабрани понуђач не сме да означи као поверљиве, Републичка комисија указује да је наручилац био дужан да, сходно одредбама члана 38. ЗЈН и у границама истих, омогући увид подносиоцу захтева у наведене доказе, имајући у виду одредбу члана 8. ЗЈН те одредбу члана 40. ЗЈН којом је прописано да одредбе чл. 38. и 39. овог закона не искључују обавезу примене других одредаба овог закона, а нарочито оних које се односе на објављивање огласа о јавним набавкама, садржину одлука и документације о поступку које наручилац доставља привредним субјектима, као и одредбе посебних прописа, укључујући и прописе којима се уређује право на слободан приступ информацијама од јавног значаја.

Имајући у виду утврђено чињенично стање, те цитиране законске одредбе, као и одредбу члана 38. став 3. ЗЈН, те одредбу члана 40. ЗЈН, Републичка комисија констатује да је, у конкретном случају, наручилац, дужан да понови фазу стручне оцене понуда у предметном поступку јавне набавке, тако да у свему поступа у складу са ЗЈН.

На основу свега изнетог, Републичка комисија је оценила да је захтев за заштиту права подносиоца захтева основан, те је сходно одредби члана 226. став 4. тачка 1) ЗЈН, донела одлуку као у ставу I диспозитива овог решења.

Како би отклонио пропусте констатоване овим решењем, наручилац је дужан да, након пријема истог, понови фазу прегледа и стручне оцене понуда у предметном поступку јавне набавке. Након што изврши преглед и стручну оцену свих понуда, наручилац је дужан да на правилан и законит начин оконча предметни поступак јавне набавке, имајући у виду примедбе Републичке комисије из овог решења, при чему је дужан да целокупну извршену стручну оцену понуда детаљно документује и образложи, те да одлуку коју буде донео, која такође мора да буде детаљно образложена у складу са одредбом члана 146. став 4. ЗЈН, објави на Порталу јавних набавки. Поступање на изложени начин ће омогућити накнадну објективну проверу фазе оцењивања понуда и утврђивање основа за одлучивање наручиоца.

Приликом спровођења поновљене фазе стручне оцене понуда и доношења одлуке којом окончава поступак јавне набавке наручилац је дужан да отклони све пропусте и неправилности које је Републичка комисија констатовала овим решењем.

Чланом 225. став 5. ЗЈН је прописано да ако је захтев за заштиту права основан, подносилац захтева може да оствари право да му наручилац надокнади нужне и оправдане трошкове поступка заштите права, а ставом 9. истог члана ЗЈН прописано је да о трошковима одлучује Републичка комисија. Одлука Републичке комисије је извршни наслов.

Одлука о трошковима поступка заштите права, донета је на основу цитираних одредби члана 225. ЗЈН и исти, по оцени Републичке комисије, представљају стварне издатке које је подносилац захтева имао у предметном поступку заштите права у износу од 120.000,00 динара, који се односи на трошкове уплате таксе за поднети захтев за заштиту права.

На основу изложеног, одлучено је као у ставу II диспозитива овог решења.

Напомињемо да је наручилац дужан да у року од 25 (двадесетпет) дана од пријема предметног решења поступи по налозима Републичке комисије садржаним у овој одлуци, сходно одредбама члана 230. став 1. и члана 226. став 5. ЗЈН.

У складу са чланом 233. став 1. тачка 4) ЗЈН постоји законски основ за поништење уговора о јавној набавци уколико се утврди да је наручилац закључио уговор о јавној набавци супротно одлуци Републичке комисије из члана 226. ЗЈН.

ПОУКА О ПРАВНОМ ЛЕКУ:

Против одлуке Републичке комисије не може да се изјави жалба.

Против одлуке Републичке комисије може да се покрене управни спор, подношењем тужбе Управном суду, у року од 15 дана од дана достављања одлуке подносиоцу захтева.

ПРЕДСЕДНИЦА ВЕЋА
Јелена Стојановић



Доставити (по ЗУП-у):

- 1) **нaручиоцу:** Основна школа „Топлички хероји“, Житорађа, ул. Светосавска бр. 25
- 2) **пoдносиоцу захтева:** „НИШ-ЕКСПРЕС“ д.о.о. Ниш, ул. Чумурлија, ул. Стевана Синђелића бр. 59
- 3) **изабраном понуђачу:** „FLIXaBus“ d.o.o. Београд, ул Мажуранићева бр. 29/4