BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
PODRUŽNICA/FILIJALA BANJA LUKA

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
ФИЛИЈАЛА БАЊА ЛУКА

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY
BRANCH OFFICE BANJA LUKA

14 -10- 2020

Број: ЈН2-02-07-1-2441-7/20
Бања Лука, 08.10.2020.године

Канцеларија за разматрање жалби, Филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби понуђача, Енса БХ д.о.о. Србац, бр.1037/2020 од 09.09.2020.године, заступан по адвокату Милану Матићу из Бијељине, изјављене на Тендерску документацију, бр. 63/20 од 31.08.2020.године, уговорног органа, Поште Српске, у поступку јавне набавке „ пелета за радне јединице Бања Лука, Бијељина, Соколац и Фоча " на основу члана 111.став (1) тачка ц.) Закона о јавним набавкама ("Сл.гласник БиХ", број:39/14) и члана 228. Закона о управном поступку ("Сл.гласник БиХ",број: 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 и 41/13), на сједници, одржаној дана 01.10.2020.године, донесено је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

Жалба понуђача, **Енса БХ д.о.о. Србац,** бр. 1037/2020 од 09.09.2020.године, изјављена Тендерску документацију, бр. 63/20 од 31.08.2020. године, уговорног органа, Поште Српске , **одбија се, као неоснована.**

Одбија се захтјев за накнаду трошкова жалбеног поступка као и трошкова правног заступања.

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Уговорни орган, Поште Српске, (у даљем тексту Уговорни орган) је објавила на сајту јавних набавки Обавјештење, бр. 1180-1-1-143-3-184/20 од 31.08.2020.године, у отвореном поступку јавних набавки „пелета за радне јединице Бања Лука, Бијељина, Соколац и Фоча", према тендерској документацији, бр: 63/20 од 31.08.2020.године, на коју жалилац улаже жалбу незадовољан истом.

У жалби жалиоца се наводи:

Пред уговорним органом Поште Српске (у даљем тексту: уговорни орган) у току је поступак набавке пелета - отворени поступак са закључивањем оквирног споразума, па жалилац сходно одредбама члана 101. став 1. тачка б) Закона о јавним набавкама БиХ („Службени гласник БиХ". број 39/14), у даљем тексту: ЗЈН), благовремено и у законом предвиђеном року изјављује жалбу и истиче сљедеће:

Тендерска документација и услови постављени у истој су незаконити.

Жалилац је предметну ТД преузео дана 31.08.2020. године и увидом у исту је утврдио неправилности које ограничавају активну конкуренцију и равноправност учесника, јер тендерска документација уговорног органа није сачињена сходно важећим законским прописима.

Жалба је благовремена, допуштена и изјављена од стране овлаштеног лица, те жалилац има активну легитимацију за изјављивањем жалбе, примјеном одредби члана 92. став 2. и члана 222. Закона 0 општем управном поступку БиХ. а у вези са одредбама члана 97. ЗЈН.

Одредбама члана 3. ЗЈН предвиђено је даје уговорни орган дужан да поступа транспарентно. да се у поступку јавне набавке према кандидатима/понуђачима понаша једнако и недискриминирајуће, на начин да осигура правичну и активну конкуренцију, с циљем најефикаснијег коришћења јавних средстава у вези с предметом набавке и његовом сврхом. Општи принципи обавезно се примјењују и поштују и у поступку правне заштите.

Одредбама члана 54. став 1. ЗЈН предвиђено је да техничке спецификације морају свим кандидатима/понуђачима омогућити једнак и недискриминирајући приступ надметању.

Одредбама члана 7. Упутства за припрему модела тендерске документације (у даљем тексту: Упутство) предвиђено је (став 1.) Уговорни орган одређује услове финансијске и/или техничке и професионалне способности кандидата/понуђача у случају када је задовољење тих услова нужна основа за оцјену способности кандидата/понуђача за извршење одређеног уговора, (став 2.) Ако уговорни орган одређује услове финансијске и/или техничке и професионалне способности, тада мора од кандидата/понуђача тражити да задовоље минималне услове финансијске и/или техничке и професионалне способности, (став 3.) Обим информација и минимални услови финансијске и/или техничке и професионалне способности који се захтијевају за одређени уговор морају бити у вези са предметом набавке и сразмјерни предмету набавке, односно лоту.

Наведеним законским одредбама је јасно предвиђено које минималне услове техничке спецификације уговорни орган може тражити при постављању услова тендерске документације, а жалилац је мишљења да су постављени услови у предметној ТД супротни цитираним одредбама члана 7. Упутства, јер нису нужна основа за оцјену способности кандидата/понуђача, односно нису у вези са предметом набавке, па су као такви постављени максималистички и ограничавају активну конкуренцију.

Предметна Тендерска документација садржи сљедеће недостатке:

Сматрамо да је јавна набавка припремљена циљано, гдје се фаворизује један понуђач, а као доказ (у прилогу жалбе) прилажемо упоредне вриједности јавном набавком тражене техничке спецификације пелета и одговарајуће вриједности прописане међународним ИСО стандардима, европским ЕНплус стандардима, као и аустријским О НОРМ М 7135 и њемачким ДИН плус и ДИН 51731 стандардима.

Очигледно је да су тражене вриједности преузете из већ урађене анализе "циљаног" понуђача. Нису у складу ни са једним свјетски прихваћеним стандардом и због специфичних карактеристика које су тражене, не постоји могућност да било који други понуђач задовољи критеријуме за наведене особине пелета.

Толеранције нису нити логичне, јер нема смисла ограничити вриједности садржаја влаге и пепела са доње стране (то није ограничено ни наведеним стандардима), зато што такве вриједности, само, могу бити позитивне за квалитет пелета. Али оваква ограничења могу користити, једино, за елиминацију осталих потенцијалних понуђача. Такође, нити један стандард не ограничава горњу топлотну вриједност, јер што пелет има већу калоричу вриједност мања је потрошња, а самим тим и уштеда на потрошеним количинама.

Тражене карактеристике за дужину пелета су нејасне (9 Л 19,47 мм толеранција +/-2%) као и јединица мјере за укупну влагу и пепео на суху твар (% м/м). Из наведеном се не може закључити шта која ознака представља.

Уговорни орган је. поред осталог, у тачки 11.4.б) ТД, захтијевао од понуђача стандард ИСО 10002:2014, и поред чињенице да тражени стандард није више релевантан, јер је замијењен стандардом ИСО 10002:2018. ИСО стандард може бити тражен, али се не може ограничити искључиво на 2014. годину, као што је уговорни орган урадио, јер се на тај начин дискриминишу понуђачи који посједују стандарде из каснијих година, а који, по природи ствари, представљају усавршене станраде са вишим степеном квалитета стандарда.

Слиједом наведеног очигледно је да уговорни орган није сачинио тендерску документацију у складу са Упутством и ЗЈН, а све у вези са напријед наведеним одредбама законских и подзаконских прописа.

На наведене околности жалилац предлаже увид у тендерску документацију у овом поступку.

Имајући у виду све напријед наведено, „ЕНСА ВН“ предлаже да уговорни орган/УРЗ ову Жалбу усвоји у цјелости као основану, те да тендерску документацију прилагоди важећим прописима у Босни и Херцеговини, или да исту поништи у цјелости, а потражује и трошкове поступка који се односе на састав жалбе по квалификованом пуномоћнику адвокату и таксу на жалбу.

Трошковник:

1.	Састав жалбе	450,00 КМ, сходно Тар бр. 2 ст. 3. АТ РС
2.	Паушал 25%	112,50 КМ, сходно Тар бр. 12 АТ РС
3.	ПДВ 17 %	95.62 КМ
УКУПНО		658,12КМ

Уговорни орган , је запримљену жалбу, размотрио и дао изјашњење бр 1-1651/20 од 15.09.2020.г., у којем каже да је жалба неоснована, те исту прослеђује са документацијом КРЖ-у, Филијала Бања Лука., која је протоколисана под бр. ЈН2-02-07-1-2441/20 од 15.09.2020. године.

У Изјашњењу по жалби се наводи :

Жалилац се жали на Тендерску документацију број 63/20 од 31.08.2020. године у предмету јавне набавке „Набавка пелета за Радне јединице Бања Лука, Бијељина, Соколац и Фоча", јер сматра да је предметна Тендерска документација и услови постављени у истој незаконити.

Уговорни орган је извршио увид у предметну документацију као и законске и подзаконске акте којим је регулисана ова јавна набавка, те констатује да је Жалба неоснована из сљедећих разлога:

- У наведеној Жалби подносилац Жалбе, као потенцијални понуђач, оспорава законитост одредби ТД које се односе на техничку и професионалну способност, међутим наведено оспоравање врши на крајње површан, произвољан и недоказан начин, иако је, према одредби члана 102. ЗЈН, дужан доказати или учинити вјероватним наводе на које се позива у Жалби.
Тако се у Жалби само каже да су поменути услови постављени максималистички, и ако није познато како је Жалилац извео овакав закључак.

У спорном случају ради се о карактеристикама пелета које су дате на крајње објективан и непристрасан начин (без навођења произвођача) одређујући притом дозвољена одступања (минимуме и максимуме) у свакој од карактеристика пелета које су од значаја за његов квалитет. Утврђивање техничке спецификације предмета набавке представља искључиву надлежност Уговорног органа, стога Жалилац нема права да задире у овај облик одлучивања, а нарочито на овакав произвољан и недоказан начин.
Сама чињеница да постоје врсте пелета које према наводима Жалиоца имају боље карактеристике није од значаја, будући да је једино Уговорни орган мјеродаван да у ТД одреди какав је квалитет роба прихватљив за цијену понуђача која се исказује у понуди. Дакле, техничке спецификације су у цијелости усклађене са одредбама члана 3. и 54 ЗЈН. Уколико је жалилац заиста сматрао да постоји одређена фаворизација пелета, био је дужан да то у смислу члана 102. ЗЈН докаже у жалби на начин да изричито наведе који је понуђач или произвођач роба фаворизован. Како то није учинио јасно је да је предметни навод паушалан.
- У погледу сертификата ИСО 10002:2014 Уговорни орган наглашава да питање године издавања сертификата уопште није релевантно за
оцјену испуњености овог услова будући да су Резолуцијом ИСО организације прихватљиви сви стандарди који су издати и у каснијем периоду, а који укључују исти садржај као и ранији стандарди. Сходно томе, Уговорни орган ће као ваљане сертификате прихватити и ИСО 10002 који су издани 2018. године и касније
Уговорни орган је сматрао неопходним да у смислу одредбе члана 49. тачка б) ЗЈН БиХ, захтјева одређене ИСО сертификате из области предмета набавке, који су дефинисани, као мјера обезбјеђивања квалитета и провјера оспособљености понуђача за посао који је предмет набавке.

Потреба за постављањем сертификата ИСО 10002 управо је заснована на чињеници да предметна набавка, захтјева одређене стручне и образовне компетенције понуђача што управо потврђује наведени стандард, будући да стандард ИСО 10002 представља мјеру задовољства корисника и смјернице за поступање у односу на квалитет испоручене робе и на начин извршења уговора, у смислу да све уговорне обавезе буду извршене уредно и у складу са добром пословном праксом
За Уговорни орган су наведени стандарди прихватљиви као важећи без обзира да ли су издати у 2014., 2016. или 2018. години. Наиме, Резолуцијом Међународног форума за акредитацију одређен је трогодишњи период транзиције сертификата ИСО 10002:2014, према којем су сви сертификати ИСО 10002:2014 који су раније издати још увијек важећи све до 15.07.2021. године када завршава транзитни период. Стога година издавања сертификата не може бити проблем за његово важење и примјену.
Даје захтјевање ИСО стандарда као мјерила квалитета пословања понуђача прихватљив, прецизан и сразмјеран квалификациони услов показала је бројна пракса КРЖ БиХ, а примјера ради наводимо и посљедњу праксу КРЖ дату у

Рјешењима број ЈН2-02-07-1-2345-6/19 од 07.11.2019. године као и број ЈН2-02-07-1-895-6/20 од 21.05.2020. године, којима су одбијене жалбе поводом оспоравања ИСО стандарда (ИСО 10002:2014) у ТД.

С обзиром на стање на тржишту предмета ове јавне набавке, а поштујући опште принципе јавних набавки из члана 3. Закона о јавним набавкама БиХ, нарочито начела обезбјеђења стварне конкуренције и ефикасног коришћења јавних средстава, Уговорни орган се, прописујући услове везане за техничку и професионалну способност као и остале услове битне за закључивање уговора у Тендерској документацији, руководио принципима једнаког и недискриминирајућег приступа учешћа понуђача (члан 54. ЗЈН БиХ), прилагођавајући предмет јавне набавке својим пословним потребама, а водећи рачуна о законској нормативи и тржишним прописима.

У складу са чланом 48. став (6) ЗЈН БиХ, Уговорни орган је дужан прихватити и друге доказе о еквивалентним мјерама осигурања квалитета од понуђача, по чему је у овом предмету јавне набавке и поступио прописујући да ће прихватити и друге доказе о мјерама обезбјеђења квалитета, које су еквивалентне захтјеваним сертификатима, односно којима се потврђују све чињенице захтјеване траженим сертификатима у дијелу техничке и професионалне способности. Обавеза је сваког заинтересованог понуђача да достави тражене сертификате или друге доказе о мјерама обезбјеђења квалитета а чији се еквивалент утврђује достављеном документацијом и њеном идентичношћу у потврђивању чињеница захтјеваних траженим сертификатима.

Уговорни орган ће у складу са чл. 48. и 49. ЗЈН БиХ прихватити и друге мјере за обезбјеђење квалитета чија се еквивалентност са наведеним стандардом утврђује упоређивањем садржаја предочених мјера са садржајем стандарда ИСО 10002.

На основу изложеног јасно је и очито даје Уговорни орган јасно и прецизно дефинисао захтјеве везане за достављање доказа техничке и професионалне способности (члан 48. став (7) ЗЈН БиХ).

Из напријед наведених разлога Уговорни орган одбија жалбене наводе Жалиоца у потпуности као неосноване.

Уговорни орган сматра да је Жалба потпуно неоснована и да је приликом провођења ове јавне набавке отвореним поступком, поступио у складу са ЗЈН БиХ, и сачинио Тендерску документацију на законит и правилан начин.

На основу напријед изнесеног, Уговорни орган предлаже КРЖ БиХ да у овом предмету јавне набавке одбије Жалбу Жалиоца „Енса БХ" д.о.о. Србац у цјелости као неосновану.

У складу са чланом 94. став (3) ЗЈН БиХ, Уговорни орган задржава право изјаснити се о захтјевима и наводима Жалиоца, те тражи од КРЖ доставу поднесака које заприми у предмету, о којима се расправља о главној ствари или предлажу нове чињенице и докази (допуна жалбе).

Прије него што се упустио у мериторно одлучивање, овај орган је приступио провјери формалних претпоставки за улагање жалбе, које морају бити испуњене на страни жалиоца, како би се у опште приступило њеном рјешавању, а односе се на допуштеност, благовременост и изјављеност од овлашћене особе у складу са чланом 109. став (1) и (2) Закона о јавним набавкама као и на претпоставке прописане чланом 105. Закона о јавним набавкама Босне и Херцеговине.

Након што су предње претпоставке преиспитане, овај орган је увидом у достављену документацију, те анализом сваког доказа појединачно и у њиховој

међусобној вези, а у односу на жалбене наводе и прописани законски поступак, утврдио да је потребно одбити наводе жалиоца.

Жалба је неоснована

Након утврђивања свих чињеница и увидом у прибављене доказе те анализом сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, а у односу на жалбене наводе и прописани законски поступак, утврђено је да је жалба неоснована и да је предметни поступак, у дијелу навода у жалби, у складу са одредбама Закона о јавним набавкама.

На основу првог наведеног жалбеног навода жалиоца, овај орган је извршио увид у ТД-у, те на основу изјхашњења уговорног органа који истиче: „У наведеној Жалби подносилац Жалбе, као потенцијални понуђач, оспорава законитост одредби ТД које се односе на техничку и професионалну способност, међутим наведено оспоравање врши на крајње површан, произвољан и недоказан начин, иако је, према одредби члана 102. ЗЈН, дужан доказати или учинити вјероватним наводе на које се позива у Жалби.

Тако се у Жалби само каже да су поменути услови постављени максималистички, и ако није познато како је Жалилац извео овакав закључак", што се може прихватити оправданим тумачењем, а да жалилац није поткријепио чињеницама своју жалбу.

„Уколико је жалилац заиста сматрао да постоји одређена фаворизација пелета, био је дужан да то у смислу члана 102. ЗЈН докаже у жалби на начин да изричито наведе који је понуђач или произвођач роба фаворизован. Како то није учинио јасно је да је предметни навод паушалан", и овај став, овај орган сматра оправданим од стране уговорног органа, јер је жалилац морао техничке карактеристике које су тражене упоредити са фаворизованим у колико по његовом сазнању тако нешто постоји. Стога је овај навод неоснован.

Други жалбени навод који се односи на стандарде које је поставио уговорни орган, овај орган сматра да истим није нарушена конкуренција те сматра исправним став који износи уговорни орган: „У погледу сертификата ИСО 10002:2014 Уговорни орган наглашава да питање године издавања сертификата уопште није релевантно за оцјену испуњености овог услова будући да су Резолуцијом ИСО организације прихватљиви сви стандарди који су издати и у каснијем периоду, а који укључују исти садржај као и ранији стандарди. Сходно томе, Уговорни орган ће као ваљане сертификате прихватити и ИСО 10002 који су издани 2018. године и касније

Уговорни орган је сматрао неопходним да у смислу одредбе члана 49. тачка б) ЗЈН БиХ, захтјева одређене ИСО сертификате из области предмета набавке, који су дефинисани, као мјера обезбјеђивања квалитета и провјера оспособљености понуђача за посао који је предмет набавке.

Потреба за постављањем сертификата ИСО 10002 управо је заснована на чињеници да предметна набавка, захтјева одређене стручне и образовне компетенције понуђача што управо потврђује наведени стандард, будући да стандард ИСО 10002 представља мјеру задовољства корисника и смјернице за поступање у односу на квалитет испоручене робе и на начин извршења уговора, у смислу да све уговорне обавезе буду извршене уредно и у складу са добром пословном праксом

За Уговорни орган су наведени стандарди прихватљиви као важећи без обзира да ли су издати у 2014., 2016. или 2018. години. Наиме, Резолуцијом Међународног форума за акредитацију одређен је трогодишњи период

транзиције сертификата ИСО 10002:2014, према којем су сви сертификати ИСО 10002:2014 који су раније издати још увијек важећи све до 15:07.2021. године када завршава транзитни период. Стога година издавања сертификата не може бити проблем за његово важење и примјену".

У овом случају, уговорни орган је, кад су у питању жалбени навод жалиоца, исправно поступио и није начинио повреду поступка а наводи жалиоца су неосновани.

Имајући у виду предње, жалба је неоснована, те је на основу члана 228. Закона о управном поступку, одлучено као у диспозитиву овог рјешења.

Обзиром да се жалба одбија као неоснована, самим тим одбија се и захтјев за надокнаду трошкова жалбеног поступка као и трошкова правног заступања.

Поука о правном лијеку

Ово Рјешење је коначни управни акт. Против овог Рјешења може се поднијети тужба у управном спору пред Судом Босне и Херцеговине у року од 30 дана од дана пријема рјешења.
Такса на тужбу износи 100,00 КМ.

ПРЕДСЈЕДНИК ВИЈЕЋА

Марко Колобарић, дипл.правник

Достављено:
- жалиоцу
- Уговорном органу
- а/а и евиденција