BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Број: JH2-03-07-1-3179-7/19
Мостар, 23.1.2020.год.

Канцеларија за разматрање жалби БиХ, филијала Мостар, рјешавајући по жалби понуђача NEXEN д.о.о. Бања Лука од 9.12.2019.год. изјављену по адвокату Борису Мандићу из Источног Сарајева, на Одлуку о поништењу поступка јавне набавке робе „Алуминијски нисконапонски ормар (380 V) са уграђеном опремом унутар ормара (8 комада)“ бр.03-9297/19 од 28.11.2019.год. уговорног органа ЗД Рудник мрког угља „Ђурђевик“ д.о.о. Ђурђевик, на основу члана 93. став (7) и члана 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ“ бр. 39/14) и члана 230. став (2) Закона о управном поступку („Службени гласник БиХ“ бр.29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13, 53/16) на сједници Вијећа III одржаној 23.1.2020.год. доноси

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба се усваја.
   Поништава се предметна Одлука о поништењу поступка јавне набавке робе бр.03-9297/19 од 28.11.2019.год. и предмет се враћа уговорном органу на поновни поступак.
2. Усваја се захтјев жалиоца за накнаду трошкова састава жалбе изјављене по адвокату Борису Мандићу из Источног Сарајева, у износу од 562,50 КМ, које је уговорни орган дужан надокнадити жалиоцу у року од 15 дана од пријема овог рјешења, док се захтјев у преосталом износу одбија као неоснован.
3. Одбија се захтјев жалиоца за накнаду трошкова састава Одговора жалиоца од 10.1.2020.год. на Изјашњење уговорног органа по жалби, по адвокату Борису Мандићу из Источног Сарајева, у износу од 1.443,75 КМ.
4. Повратак уплаћене накнаде покретања жалбеног поступка у износу од 2.000,00 КМ извршиће се посебним актом овог органа.

О б р а з л о ж е њ е

Уговорни орган, ЗД Рудник мрког угља „Ђурђевик“ д.о.о. Ђурђевик (у даљем тексту: Уговорни орган) Одлуку о поништењу поступка јавне набавке робе „Алуминијски нисконапонски ормар (380 V) са уграђеном опремом унутар ормара (8 комада)“ бр.03-9297/19 од 28.11.2019.год. (Обавјештење о набавци бр.350-1-1-623-3-315/19, објављено на Порталу јавних набавки 5.9.2019.год.).
Понуђач, NEXEN д.о.о. Бања Лука (у даљем тексту: Жалилац), дана 9.12.2019.год. изјављује жалбу по адвокату Борису Мандићу из Источног Сарајева, на наведену Одлуку о поништењу

поступка уговорном органу, који исту као неосновану, заједно са Изјашњењем на жалбу (бр.03-9873/19 од 18.12.2019.год.) прослиједјује Канцеларији за разматрање жалби БиХ.

Жалилац побијајући предметну Одлуку о поништењу поступка у жалби наводи сљедеће: „Нашу жалбу изјављујемо према сљедећим наводима:

1. Уговорни орган оцјењује понуду Жалитеља неприхватљивом, јер је према мишљењу Уговорног органа Жалитељ доставио каталошку документацију за постоље осигурача која је нечитљива и из које се не могу виђети све карактеристике. Гледе наведеног разлога, дужни смо Уговорном органу скренути пажњу на то да се приликом прегледа достављених понуда обавезан придржавати Закона о јавним набавкама БиХ, те поступати у складу са Законом прописаним члановима. У конкретном случају, Уговорни орган је морао поступити у складу са чланом 68. став (3) Закона о јавним набавкама БиХ, у коме је наведено: „(3) Уговорни орган може позвати кандидате/понуђаче да у року од три дана појасне документе које су доставили у складу с чл. 45. до 51. овог закона или да доставе оригиналне документе ради поређења с копијом која је достављена уз понуду, а с циљем отклањања формалног недостатка докумената.“ Уговорни орган није поступио нити у складу са тачкама 6.10. и 6.12. тендерске документације у којима је наведено: „6.10. У случају озбиљне сумње у погледу аутентичности или читљивости копије, уговорни орган може захтијевати да се доставе документи у оригиналу. 6.12. Уговорни орган може у писаној форми тражити од понуђача да појасни документе које је доставио, с тим да не мијења суштину своје понуде, и то у року који одреди уговорни орган."

...

2. Други разлог одбијања понуде понуђача „Nexen“ д.о.о. Бања Лука је: ‚На страници 36, на монтажној шеми РО наведено је 2 комада, док је тендерском документацијом тражено 8 комада, те на истој шеми нема постоља за осигураче

На страници 36. понуде понуђача „Nexen“ д.о.о. Бања Лука достављен је димензиони цртеж ормара, са основним приказом наведеног ормара. Достављени документ се једино може третирати као димензиони цртеж којим се приказују димензије ормара, а никако као монтажна шема. Наиме, монтажна шема показује распоједу опреме која се налази у ормару, њихов физички положај и међусобну повезаност у ормару. Монтажна шема се доставља Купцу на потврду прије саме производње, а с обзиром да Уговорни орган тендерском документацијом није поставио захтјев везан за распоједу опреме у ормару, самим тиме не може третирати достављени цртеж као тзв. „монтажну шему“. Наиме, на достављеном цртежу уцртане су димензионо највеће компоненте како би се могле процијенити потребне сигурносне удаљености између елемената, те унутрашњих сабирница које иду у овај ормар, а како би се могла направити понуда за овај ормар. Сва опрема која се налази унутар ормара достављена је кроз техничку документацију. Стварно стање и међусобна повезаност елемената у ормару ће бити назначени у једнополној шеми, чије достављање је Уговорни орган захтијевао при испоруци ормара. Сама чињеница да за Уговорни орган није била читљива документација за „постоља осигурача“ заправо показује да су они заиста понуђени што је Уговорни орган потврдио. Уколико је Уговорни орган имао сумњу везано за то да ли се у ормару налазе постоља осигурача, могао је да тражи појашњење од Жалитеља, иако не сматрамо да је то потребно и оправдано будући да је уз понуду достављена техничка документација свих понуђених компоненти, како је и захтијевано тендерском документацијом.

Чињеница да на димензионој шеми ормара пише „2 ком“ је тачна и уопће није спорна. Наиме, наведени ормари су великих димензија, те сама њихова производња не може ићи одједном, него се морају производити по 2 ормара. Између осталог, Уговорном органу је ово познато, те је у року испоруке навео да се прва два ормара производу у року мјесец дана, а осталих шест у року од шездесет дана. У нашој понуди је у самом наслову наведено да је у питању 8 комада, као и у:

- Обрасцу за понуду;
- Обрасцу за цијену понуде;
- Нацрту уговора.

Наведене обрасце је овјерила и потписала овлаштена особа Жалитеља. Сматрамо да је на довољном броју мјеста и врло јасно наведено да се нуди 8 комада, стога се достављање цртежа, који је информативног карактера, не може третирати као пропуст, посебно јер није нигдје наведено да је уз понуду потребно доставити монтажну шему.

...

Сходно свему наведеном, Уговорни орган није имао разлога да одбије понуду због документа којег заправо није нити тражио.

3. Трећи разлог одбијања понуде понуђача „Nexen“ д.о.о. Бања Лука је: ‚На страни 51. Техничке документације понуђена је растауна склопка OT630E03П а техничком спецификацијом тражење тропполни растављач (због видног одвајања).“

Тачно је да је понуђена раставна склопка OT630E03П међутим ово је раставна склопка, односно уређај који има функцију растављача и склопке. Дефиниција растављача је: Настављачи се користе за склапање у безнапонском стању, а у отвореном положају осигуравају прописани видљив размак међу контактима. Могу трајно водити струју у нормалним погонским увјетима (назívну струју), те одређено вријеме у ненормалним увјетима (струју краткога споја). Граде се за све разине напона за ваньску и унутарњу уградњу.“

Дефиниција склопке је: Склопке служе за трајно вођење и склапање струје у нормалним погонским увјетима, краткотрајно могу подносити и уклапати струје у ненормалним погонским увјетима (струје краткога споја), али их не могу прекидати. Граде се првенствено нисконапонске склопке, које се с обзиром на помичне контакте дијеле на полужне, ваљкасте, гребенасте и пакетне, практички само за унутар, уградњу. Склопке које у отвореном положају задовољавају захтјеве одређене и за растављач називају се раставним склопкама. Граде се као нисконапонске и средњонапонске, ријетко високонапонске, примарно за унутар, уградњу. Гашење ел. лука у склопкама и раставним склопкама заснива се на брзом одвајању контаката на потребну удаљеност у зраку.“

Дакле, растављао је елемент који врши расклапање у безнапонском стању и има функцију да јасно покаже да су контакти отворени, односно да је прекинут струјни круг. Раставна склопка је елемент који поред расклапања у безнапонском стању може прекидати и под напоном, односно вршити прекидање струје у нормалним погонским условима, те има могућност за показивање да су контакти отворени. Успоредбом ова два елемента, видимо да раставна склопка има све елементе растављача уз додатне карактеристике, односно од додатну могућност расклапања погонске струје. Наглашавамо, да понуђена раставна склопка OT630E03П има визир испред предњих контаката, те у исклопљеном стању видно показује отворене контакте, односно размак између отворених контакта, чиме је обезбијеђена функција растављача. Поред ове функције, раставна склопка нуди опције као

што су: Исклапање под теретом, изолациона својства контаката, те заштита од случајног додира, а које растављач по својој дефиницији нема. Генерално у нисконапонским круговима, за разлику од средњег и високог напона, се не користе само растављачи и нити један од ремонираних произвођача нема самосталан растављач као елемент. То су углавном раставне склопке или учински растављачи или растављачи снаге, односно раставне осигурачке склопке које комбинују заштитне осигураче са растављачем. С обзиром да је у захтјеву Уговорног органа, на достављеној шеми наведено само „Тропални растављач 630А, 380В" сматрамо да смо са понуђеном раставном склопком испунили све захтјеве Уговорнорг органа, јер се ради о 630 А и 380 В раставној склопци, која има могућност видног раздавајања контакта, односно има функцију растављача. Такође, сматрамо да нисмо уопће одступили од траженог, јер смо понудили тачно оно што је тражено (струја, напон, тропално растављање) те да све додатне карактеристике, које наш уређај има представљају додатна побољшања која иду у прилог Уговорном органу. Поред свега наведеног, сматрамо да Уговорни орган није имао основа да одбаци понуду понуђача „Nexen" до.о. Бања Лука, јер је она технички исправна и садржи све елементе који су потребни да се докаже да су понуђени ормари усклађени са захтјевом Уговорног органа.

4. Уговорни орган је дана 28.11.2019. године доставио Рјешење Жалитељу по претходно упућеној Жалби на Одлуку о избору најповољнијег понуђача. Потони Уговорни орган истог дана, 28.11.2019. године, доноси Одлуку о поништењу поступка јавне набавке, без обзира што још увијек није истекао рок за Жалбу, који је остављен Жалитељу правним лијеком: „Против овог Рјешења се може изјавити жалба Уреду за разматрање жалби, путем Уговорног органа, а у року од пет дана почев од дана пријема Рјешења."

Будући да Рјешење није сачињено у складу са одредбама Закона о јавним набавкама БиХ, Жалитељ је поступио у складу са правним лијеком, те је упутио жалбу на поменуто Рјешење. Уговорни орган је био дужан донијети нову Одлуку, тек након што Рјешење по првој жалби постане коначно. С тим у вези, Одлука о поништењу не смије бити правомоћна будући да је донесена прије него су се испунили сви потребни услови који омогућавају Уговорном органу да донесе нову Одлуку након окончања жалбеног поступка.

Имајући у виду све напријед наведено, предлажемо да Уговорни орган или Уред за разматрање жалби у складу са чланом 100., став 3. Закона о јавним набавкама БиХ:

Усвоји жалбу жалитеља „Nexen" д.о.о. Бања Лука у потпуности; Поништи Одлуку о поништењу поступка јавне набавке робе бр. 03-9297/19 од дана 28.11.2019. године; Донесе нову Одлуку којом ће Уговор додијелити Жалитељу са цијеном коју је понудио прије е-Аукције; Жалитељу накнади трошкове жалбеног поступка, за састав жалбе по адв. пуномоћнику за састав ове жалбе у износу од 1.44.3.75 КМ."

Уговорни орган у Изјашњењу на жалбу истиче сљедеће: «Жалбени наводи који се односе на то даје Уговорни орган неосновано одбио понуду жалитеља су неосновани. Наиме, Уговорни орган није могао поступити у складу са чланом 68. став (3) Закона о јавним набавкама БиХ. а у којем је наведено између осталог: "Уговорни орган МОЖЕ позвати кандидате да у року три дана појасне своје документе у складу са чланом 45. до 51. овог Закона...". Дакле, сасвим је јасно да се недостатак у понуди Жалитеља не односи на доставу докумената из горе наведених чланова, него се односи на недостатке у техничкој спецификацији, а што се не односи на појашњење документата из наведеног члана Закона и

Уговорни орган није по основу члана 68. став (3) ЗЈН БиХ могао тражити појашњење Техничке спецификације.
Надаље, обзиром да је димензионирани нацрт ал. ормара саставни дио понуде, који није тражена Тендерском документацијом и информативног је карактера, довео је Комисију у колизију, да ли понуђач, односно жалитељ нуди постоље и да ли нуди одговарајућу количину ормара.
Уговорни орган је у тендерској документацији стриктно тражио трополни растављач 630 А, 380 В. Разлог тога су услови рада рудника површинске експлоатације угља и услови смањене видљивости као и рада у ноћним сатима, а растављач омогућава брзо и сигурно уочавање безнапонског струјног дијела постројења у којем треба извршити одговарајуће поправке и ревизију.»

У складу са чланом 109. ЗЈН, жалба је благовремена, допуштена и изјављена од овлашћеног лица.

Жалба је дјелимично основана.

Увидом у ожалбену Одлуку о поништењу поступка утврђено је да је уговорни орган понуду жалиоца оцијенио неприхватљивом наводећи сљедеће разлоге:

- на стр. 84. и 85. понуђач је доставио каталошку документацију за постоље осигурача која је нечитљива и из које се не могу видјети све карактеристике,
- на стр. 36. понуде, на монтажној шеми РО наведено је 2 комада, док је тендерском документацијом тражено 8 комада, те на истој шеми нема постоља за осигураче,
- на стр. 51. Техничке документације понуђена је раставна склопка ОТ630Е03П а Техничком спецификацијом тражен је трополни рсастављач (због видног одвајања).

Оспоравајући предметну Одлуку о поништењу поступка, жалилац у првом наводу истиче да уговорни орган није могао његову понуду оцијенити неприхватљивом из разлога што је доставио каталошку документацију за постоље осигурача која је нечитљива и из које се не могу видјети све карактеристике, како је уговорни орган у датој ситуацији требао поступити према одредбама члана 68. став (3) ЗЈН и тачкама 6.10. и 6.12. ТД предметног поступка набавке.
Увидом у т. 6.10. ТД утврђено је да је уговорни орган предвидио да „У случају озбиљне сумње у погледу аутентичности или читљивости копије, уговорни орган може захтијевати да се доставе документи у оригиналу“ а да је т.6.12. ТД одредио да „Уговорни орган може у писаној форми тражити од понуђача да појасни документе које је доставио, с тим да не мијења суштину своје понуде, и то у року који одреди уговорни орган."
Сходно наведеном, овај орган је схватања да уговорни орган није могао понуду жалиоца оцијенити неприхватљивом из разлога наведеног у ожалбеној Одлуци према коме „понуђач је доставио каталошку документацију за постоље осигурача која је нечитљива и из које се не могу видјети све карактеристике“, како је у датој ситуацији имао могућност од жалиоца захтијевати достављање читљиве односно оригиналне копије приложене каталошке документације у понуди, те у конкретној ситуацији није било основа за примјену члана 68. став (4) ЗЈН, те се предметни навод жалиоца сматра основаним.

Жалилац надаље истиче да уговорни орган није могао његову понуду оцијенити неприхватљивом из разлога што је на достављеној монтажној шеми ормара наведено 2 комада док је ТД тражено 8 комада ормара, како је ријеч о димензионом цртежу ормара који не представља монтажну шему, при чему је жалилац у понуди јасно навео да у предметном поступку нуди 8 комада ормара, како то произилази из Обрасца за понуду, Обрасца за цијену понуде и Нацрта приложеног уговора.
Увидом у понуду жалиоца, у Образац за понуду, Образац за цијену понуде и Нацрт уговора утврђено је да је жалилац предметном поступку набавке понудио (тражених) 8 комада алуминијских ормара, на начин како је и захтијеваном предметном ТД. С тим у вези предметни навод жалиоца овај орган саматра основаним, како уговорни орган није могао понуду жалиоца цијенити неприхватљивом из разлога што је, како уговорни орган наводи у ожалбеној Одлуци, жалилац на монтажној шеми навео 2 комада ормара, како се дата шема у односу на број понуђених ормара не може прихватити као доказ о броју понуђених ормара понуде жалиоца.

Жалилац у сљедећем наводи истиче да је доставио димензиони цртеже ормара а не монтажну шему, те да је цртеж информативног карактера који и није тражен ТД, с обзиром да је уговорни орган т.5.11. ТД захтијевао достављање каталошке документације или техничких карактеристика понуђене робе, те дакле, предмет оцјене понуда не може бити документација која није ни захтијевана ТД.
Уговорни орган у Изјашњењу на жалбу наводи да достављени димензиони нацрт ормара у понуди жалиоца представља саставни дио понуде али да ТД предметног поступка набавке исти није захтијеван као и да је дати нацрт је информативног карактера.
Уговорни орган у ожалбеној Одлуци као разлог одбацивања понуде наводи да достављена монтажна шема нема постоље за осигураче.
Увидом у понуду жалиоца утврђено је да је исти на страни 36. понуде доставио нацт ормара, који је насловљен као Димензиони нацрт ормара.
Сходно наведеном навод жалиоца по коме уговорни орган понуду жалиоца није могао одбацити као неприхватљиву из разлога наведеног у Одлуци о поништењу поступка (јер на монтажној шеми нема постоља за осигураче) се смата основаним, имајући у виду да у конкретној ситуацији није ријеч о монтажној шеми него о димензионом нацрту ормара а чије достављање иначне и није захтијевано предметном ТД (како то и сам уговорни орган наводи у Изјашњењу на жалбу).

У последњем наводу којим оспорава неприхватљивост своје понуде у предметном поступку набавке жалилац истиче да је понуђена раставна склопка ОТ630Е03П раставна склопка, односно уређај који има функцију растављача и склопке. С обзиром да је у захтјеву уговорног органа, на достављеној шеми наведено само „Трополни растављач 630А, 380В" жалилац истиче да је понуђеном раставном склопком испунио све захтјеве уговорног органа, јер се ради о 630 А и 380 В раставној склопци, која има могућност видног раздавајања контакта, односно има функцију растављача.
Увидом у ТД предметног поступка набавке, у шеми насловљеној Нисконапоснски лимени ормар за напајање електромотора пумпног агрегата, утврђено је да је уговорни орган навео Трополни растављач 630А, 380В, а да је увидом у понуду жалиоца утврђено да је исти понудио раставну склопку ОТ630Е03П.

Предметни навод жалиоца се сматра неоснованим, како жалилац у својој понуди не нуди тражени троплни растављач 630А - 380В изричито захтијеван предметном ТД, при чему је овај орган схватања да жалилац у конкретном случају, у смислу члана 102. став (3) ЗЈН није доказао или учинио вјероватним да његова понуђена склопка (ОТ630Е03П) неспорно посједује све карактеристике захтијеване склопке из предметне ТД.

Жалилац такође наводи да је уговорни орган је дана 28.11.2019. године доставио Рјешење жалитељу по претходно упућеној жалби на Одлуку о избору најповољнијег понуђача а да уговорни орган истог дана, 28.11.2019. године, доноси Одлуку о поништењу поступка јавне набавке, без обзира што још увијек није истекао рок за жалбу (који је остављен жалитељу правним лијеком: „Против овог Рјешења се може изјавити жалба Уреду за разматрање жалби, путем Уговорног органа, а у року од пет дана почев од дана пријема Рјешења"), те да је жалилац поступио у складу са правним лијеком, те је упутио жалбу на поменуто Рјешење, те имајући у виду наведено, уговорни орган је био дужан донијети нову Одлуку тек након што Рјешење по првој жалби постане коначно.
У односу на наведено, констатује се да је овај орган дана 16.1.2020.год. донио Рјешење бр. ЈН2-03-07-1-3090-7/19, којим је жалбу жалиоца од 2.12.2019.год. изјављену на Рјешење уговорног органа бр.03-9296/19 од 28.11.2019.год. усвојио и предмет вратио уговорном органу на поновно рјешавање (жалбе жалиоца 17.10.2019.год. изјављену на Одлуку о избору најповољнијег понуђача бр.03-7642/19 од 8.10.2019.год.), те дакле, у конкретној ситуацији, жалиоцу није била ускраћено право кориштења дјелотворног правног лијека.

Уговорни орган ће у поновном поступку предметне набавке окончати исти, у складу са ставовима предметног рјешења и законским и подзаконским прописима из области јавних набавки.
Имајући у виду наведено, овај орган је основом члана 93. став (7) и члана 111. став (1) тачка д) ЗЈН и члана 230. став (2) Закона о управном поступку одлучио као у изреци Рјешења.

Жалилац предметном жалбом захтијева накнаду трошкова састава предметне жалбе изјављене по пуномоћнику/адвокату Борису Мандићу из Источног Сарајева, у укупном износу од 1.443,75 КМ (састав жалбе 1.155,00 КМ примјеном Тар.бр.2. АТРС, паушална награда од 288,75 КМ примјеном Тар.бр.12. АТРС) С обзиром на утврђену основаност предметне жалбе, овај орган усваја захтјев жалиоца за накнаду трошкова састава исте по именованом пуномоћнику/адвокату, у укупном износу од 562,50 КМ, сходно члану 105. Закона о управном поступку (примјеном Тар.бр.3. Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката („Службени гласник РС" бр.68/05) - састав жалбе у управном поступку у износу од 450,00 КМ; паушал у износу од 112,50 КМ сходно Тар.бр.12. Тарифе; док се захтјев у преосталом дијелу одбија као неоснован.
Захтјев жалиоца за накнаду трошкова састава Одговора на Изјашњење уговорног органа по адвокату Борису Мандићу из Источног Сарајева од 10.1.2020.год. у износу од 1.443,75 КМ се одбија као неоснован, како овај орган сматра да да није ријеч о нужним и оправданим трошковима, сходно члану 105. Закона о управном поступку, имајући у виду да је Одговор жалиоца садржајно идентичан жалби жалиоца изјављеној по именованом адвокату, која је усвојена овим Рјешењем, а којим је и усвојен захтјев за накнаду састава жалбе по именованом адвокату.

Повратуплаћене накнаде покретања жалбеног поступка у износу од 2.000,00 КМ извршиће се посебним актом у складу са чланом 108. став (7) Закона о јавним набавкама и чланом 4. Инструкције о начину уплате, контроле и повратанакнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ“ бр. 86/14).

Поука о правном лијеку:
Ово рјешење је коначно и извршно. Против овог рјешења може се покренути управни спор подношењем тужбе Суду Босне и Херцеговине у року од 30 дана од дана пријема овог рјешења. Такса на тужбу износи 100,00 КМ.

ПРЕДСЈЕДНИК ВИЈЕЋА

Самир Буљина

Доставити:
- NEXEN д.о.о. Бања Лука, по адвокату Борису Мандићу из Источног Сарајева
- ЗД РМУ „Ђурђевик“ д.о.о. Ђурђевик
- а/а