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

19 -03- 2021

Број: JH2-02-07-1-290-7/21
Бања Лука, 18.03.2021.године

Канцеларија за разматрање жалби, Филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби понуђача, Финанц д.о.о. Мостар, бр. - од 26.11.2020.године, кога заступа адвокат Санел Незирић из Сарајева, изјављене на Рјешење број: 02-8446 од 10.11.2020.године, уговорног органа, МХ ЕРС МП а.д. Требиње ЗП Рудник и термоелектрана Гацко а.д. Гацко у поступку јавне набавке „средстава за гашење пожара и другог потрошног материјала за потребе службе ЗОП-а" 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 18.03.2021.године, донесено је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

Жалба понуђача, **Финанц д.о.о. Мостар,** бр. - од 26.11.2020.године, изјављена на Рјешење број: 02-8446 од 10.11.2020.године, уговорног органа, МХ ЕРС МП а.д. Требиње ЗП Рудник и термоелектрана Гацко, а.д. Гацко, **одбија се, као неоснована.**

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

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Уговорни орган, МХ ЕРС-МП а.д. Требиње ЗП Рудник и термоелектрана Гацко, а.д. Гацко (у даљем тексту Уговорни орган) је објавила на сајту јавних набавки Обавјештење, бр. 825-7-1-346-3-461/20 од 25.09.2020.г.у конкурентском поступку јавних набавки „средстава за гашење пожара и другог потрошног материјала за потребе службе ЗОП-а ", према тендерској документацији; доноси оспорену одлуку на коју жалилац улаже жалбу незадовољан истим.

У жалби жалиоца се наводи:

Уговорни орган наведеним Рјешењем у предметном поступку јавне набавке Уговор за ЛОТ 1 додјељује понуђачу „ПАСТОР М“ д.о.о. Мостар, поништава одржану е-аукција за ЛОТ 2, те поништава поступак јавне набавке за ЛОТ 3.
Жалитељ наглашава даје поништеном Одлуком о избору најповољнијег понуђача од 26.10.2020. године управо жалитељ био изабран као најповољнији понуђач и за ЛОТ 1 и за ЛОТ 3.

Наведеним Рјешењем, Уговорни орган оцјењује понуду понуђача, а сада жалитеља Финанц д.о.о. Мостар као неприхватљиву те исту одбацује уз навођење разлога за доношење такве своје одлуке на страници 7. образложења оспоравног Рјешења и то како слиједи: „...утврђено је да исти није доставио каталошку документацију од стране произвођача робе коју нуди, а што је био дужан у складу са захтјевима Уговорног органа које су понуђачи морали испунити у циљу доказивања своје техничке и професионалне способности, захтијеване тачком
5.2.1. ТД. Понуђач није доставио каталог произвођача на једном од службених језика у БиХ, или изворник на страном језику са овјереним преводом од стране овлаштеног преводиоца, на један од службених језика који су у употреби у БиХ.“
Оваква одлука Уговорног органа је неправилна и незаконита.
Наиме, неправилно је Рјешење Уговорног органа када жалбу понуђача „ПАСТОР М“ д.о.о Мостар оцјењује дјелимично основаном, те је с тим у вези неправилна и оцјена Уговорног органа којом понуду понуђача, а сада жалитеља „ФИНАНЦ“ д.о.о. Мостар оцјењује као неприхватљиву.
Жалитељ, прије свега, истиче даје Уговорни орган у оквиру Тендерске документације под тачком
5.2.1. а), а у вези са тачком 5.2.2.а) ТД у оквиру захтјева у погледу техничке и професионалне способности понуђача, односно доказа које Уговорни орган захтијева за испуњење наведене способности, захтијевао, између осталог и сљедеће:
„5.2.1. Минимални услови за техничку и професионалну способност понуђача
Понуда ће бити одбачена ако понуђач не испуни слиједеће минималне услове у погледу техничке и професионалне способности понуђача:
а) Опис робе која је предмет испоруке;
5.2.2. Докази који се захтијевају
а) доставити каталог произвођача и другу техничку документацију из које се виде техничке карактеристике понуђене робе у складу са условима 3. Технички дио (каталог преведен на један од службених језика у БиХ) “
Жалитељ ће у наставку жалбе оспоравати такву одлуку Уговорног органа према ЛОТ-овима, односно доказати да је понуда жалитеља и за ЛОТ 1 и за ЛОТ 2 и за ЛОТ 3 у коначници прихватљива, те да је оваква одлука Уговорног органа у погледу неприхватљивости понуде жалитеља неправилна.
ЛОТ 1
Уговорни орган је у оквиру Захтјева поглавља 3. - Технички дио у ТД за ЛОТ 1 поставио сљедећи захтјев, а у вези са техничким карактеристикама траженог производа и то:
„ Универзални прах АБЦ - Е за гашење пожара, усклађено са Европском нормом ЕН 615, моноамонијев фосфат 40%, компатибилан са пјеном, не абразиван, влажност до 25%, стабилан на температурама од -30°Ц до +60°Ц, пакован у вреће 20-25 кг.

Понуђач је дужан приликом испоруке робе доставити технички лист са карактеристикама истос. Рок трајања минимално 5 година, (ако се правилно складишти) "

С тим у вези, Уговорни орган је у оквиру дијела означеног као 2. - Техничка спецификација робе за ЛОТ 1. захтијевао и сљедеће карактеристе робе:
„ Универзални прах АБЦ - Е;
ЕН 615, моноамонијев фосфат 40%, компатибилан са пјенилом, не абразиван, влажност до 0,25%, стабилан на температурама од - 30°Ц до +60°Ц, пакован у вреће од 20-25кг. "
Наиме, жалитељ је у оквиру своје понуде за ЛОТ 1 на страницама од 13. до 15. доставио цертификат за тражени производ, а којим у потпуности задовољава захтјев Уговорног органа из ТД, односно доказе за испуњавање минималних услове за техничку и професионалну способност понуђача из тачке 5.2.2.а) ТД, а у вези са техничким карактеристикама производа из Техничког дијела у оквиру Захтјева поглавља 3. ТД, а у вези са одјељком 2. појединачно насловљен као Техничка спецификација роба.
Жалитељ је на страницама од 13. до 15. своје Понуде доставио документ са преводом насловљен као Цертификат о сукладности, односно изворно из којег су видљиви сви захтијевани параметри, односно карактеристике производа захтијеване у ТД, односно који су у складу са поглављем 3. - Технички дио као и 2. - Техничком спецификацијом роба за ЛОТ 1.
Надаље, жалитељ истиче и саме податке са достављеног Цертификата, а прије свега да је исти производ усклађен са нормом ЕН 615/2009, као и остале податке са Цертификата и то како слиједи: „ Производ - тип Прах за гашење АБЦ-Е

Дакле, из достављеног Цертификта је видљиво даје жалитељ доставио каталог произвођача из којег се неспорно виде техничке карактеристике понуђене робе у складу са поглављем 3. ТД - Технички дио.
Стога је неправилно Рјешење Уговорног органа којим одбацује понуду жалитеља као неприхватљиву и за ЛОТ 1, иако је исти доставио понуду у складу са условима и захтјевима Уговорног органа из ТД.
ЛОТ 2
Уговорни орган је у оквиру Захтјева поглавља 3. - Технички дио у ТД за ЛОТ 2 поставио сљедећи захтјев, а у вези са техничким карактеристикама траженог производа и то: „ Понуђач је дужан приликом испоруке робе доставили потврду од произвођача да квалитета и особине понуђеног пјенила одговарају квалитету и особинама пјенила према ЕН 1568: 2-3. цертификат о сукладности са траженим стандардом и сигурносно технички лист овјерен од произвођача или увозника у БиХ.
Рок трајања не краћи од 10 година с напоменом да у том временском периоду није потребно слати узорке пјенила на испитивање квалитета произвођачу или другој лабораторији квалификираној за те радове, под увјетом да се пјенило у том периоду складисти по препоруци произвођача. Паковање контејнер ојачан 1000 л са славином за истакање.
Прихватљивост са гледишта животне средине - минимални утјецај на околиш, без флуора, биоразградив. "
С тим у вези, Уговорни орган је у оквиру дијела означеног као 2. - Техничка спецификација робе за ЛОТ 2, захтијевао и сљедеће карактеристе робе:
„Пјенило за гашење пламена;
ЕН 1568-2-3 са следећом спецификацијом: бистра течност, седиментација < 0,1% [%], вискозитет при 20°Ц 5 - 10 [мм2/с], омјер мијешања 2- 6%, пХ при (20°Ц) 7,0+1,0, температура употребе од - 10°Ц до +50°Ц, мржњење - 15°Ц, гаранција

квалитета произвођача мин. 10 година, минималног утицаја на околину, без флуора у складу с ЕУ Директивом 2006/122/ЕЦ, биоразградивост у природи. Паковање контејнер (ојачани) 1000 л. са славином за истакање. "

Наиме, жалитељ је у оквиру своје понуде за ЛОТ 2 на страницама од 13. до 18. доставио захтијевану техничку документацију, односно дијелове каталоге са преводима на један од службених језика у БиХ, а чиме је испунио захтјев Уговорног органа у погледу минималних услова за техничку и професионалну способност понуђача из тачке 5.2.2.а) ТД, а у вези са техничким карактеристикама производа из Техничког дијела у оквиру Захтјева поглавља 3. ТД, а у вези са одјељком 2. појединачно насловљен као Техничка спецификација роба.

С тим у вези, жалитељ посебно наглашава одређене странице понуде и то странице 13. и 14, а на којима је жалитељ управо доставио каталог БИО ФОАМ 15 свнтхетисехес сцхаумммиттел 2-6% заједно са преводом, а из које су јасно видљиве све захтијеване карактеристике овог производа, од самог гарантног рока производа за 10 година до чињенице да је исти безопасан за околиш. лако биоразградив те да исти не садржи флуор.

Надаље, жалитељ је на страницама 15. и 16. своје понуде доставио и Потврду резултата испитивања издат од произвођача МП А Дресден ГмбХ заједно са преводом. а из које су поновно видљиве све тражене карактеристике робе, укључујући и доказ да је понуђени производ у складу са нормама ЕН 1568-2 и ЕН 1568-3.

Дакле, жалитељ је у потпуности доказао испуњавање захтјева Уговорног органа из ТД у погледу минималних услова за техничку и професионалну способност понуђача, односно жалитељ је у својој понуди доставио све захтијеване доказе којима доказује да понуђена роба, односно пјенило у цијелости одговара техничкој спецификацији и другим захтјевима Уговорног органа из ТД за ЛОТ 2, како у погледу физичких података, тако и у погледу саме функционалности истих.

ЛОТ 3

Уговорни орган је у оквиру Захтјева поглавља 3. - Технички дио у ТД за ЛОТ 3 поставио сљедећи захтјев, а у вези са техничким карактеристикама траженог производа и то: „ Понуђач је дужан приликом испоруке робе доставити оригинални каталошки опис предмене робе (вентил за ПП апарат типа „С") у коме се јасно виде тражене техничке карактеристике. "

С тим у вези. Уговорни орган је у оквиру дијела означеног као 2. - Техничка спецификација робе за ЛОТ 3, захтијевао и сљедеће карактеристе робе:

„Брtва вентила (34х28х3)

Вентил за ПП апарат тип С

(вентил на прекид, прикључак за цријево 1/4", прикључак на тијело апарата М30х1,5м, Вентил испоручити са припадајућим манометром)

Оловна пломба ф10 мм "

Наиме, жалитељ је на страни 13. своје Понуде за ЛОТ 3 доставио фотографију траженоу производа са тачно означеним карактеристикама које су у складу са траженом техничком спецификацијом из ТД.

Стога је жалитељ и у погледу овог ЛОТ-а у својој понуди доказао испуњавање услова из техничке и професионалне способности, односно достављене техничке документације за овај ЛОТ, конкретно фотографије из које су видљиве захтијеване техничке карактеристике производа, како је Уговорни орган и захтијевао у ТД, док је оригинални каталошки опис предметне робе био дужан доставити приликом саме испоруке року, а како је то јасно захтијевано у Техничком дијелу ТД за ЛОТ 3.

У коначници, није јасно ни образложење Рјешења Уговорног органа са странице 7. у којем Уговорни орган наводи да жалитељ није доставио каталог произвођача наједном од службених језика у БиХ, а нити је уз изворник на страном језику приложио неопходан превод.
Наиме, из понуде жалитеља је сасвим јасно и недвојбено видљиво да је исти сву потребну документацију достављену на страном језику превео на један од језика у употреби у БиХ, те је стога нејасно из чега је Уговорни орган закључио да каталози нису достављени у складу са захтјевима из ТД, односно да исти нису преведени како је то тражено у ТД.
Дакле, Уговорни орган је неправилно оцијенио понуду жалитеља те исту одбацио као неприхватљиву, иако је жалитељ доказао испуњавање минималних услова у погледу техничке и професионалне способности понуђача, те је исти доставио сву потребну техничку документацију како је то Уговорни орган и захтијевао у ТД.
Сходно томе, сматрамо да је, с обзиром на све наведено, Рјешење број: 02-8446 од 10.11.2020. године неправилно и незаконито, па предлажемо да Уговорни орган поништи Рјешење број: 02-8446 од 10.11.2020. године, те донесе нову одлуку, као и да жалитељу надокнади трошкове састава ове жалбе.
Уколико Уговорни орган не усвоји ову жалбу, предлажемо да исту у року достави на разматрање Уреду за разматрање жалби, па предлажемо да Уред, након запримања жалбе, исту усвоји, поништи Рјешење број: 02-8446 од 10.11.2020. године, те обавеже Уговорни орган да надокнади трошкове жалбеног поступка, а предмет врати Уговорном органу на поновни поступак, те наложи Министарству финансија и трезора БиХ да жалитељу изврши повратак накнаде за вођење жалбеног поступка.

У погледу означених трошкова жалбеног поступка, жалитељ указује даје по захтјеву адвоката Санела Незирића управни одбор Адвокатске коморе Федерације БиХ, а у складу са овлаштењем из Закона о адвокатури и одредби члана 34. Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката дато аутентично тумачење одредби тарифе, а који се односе управо на трошкове састава жалби у поступцима јавних набавки.
Указујемо даје Управни одбор адвокатске коморе ФБиХ аутентични тумач одредби тарифе те да се овакво тумачење има сматрати једини релевантним, а у смислу правилне примјене одредби тарифе у погледу трошкова састава жалби, посебно јер је такво тумачење дато врло јасно и недвосмислено.
Трошковник:
-састав жалбе 950,00 КМ + 17% ПДВ=1.111,50 КМ
(Мишљење/Тумачење Адвокатске коморе Федерације Босне и Херцеговине достављено у Писменом одговору Адвокатске коморе Федерације Босне и Херцеговине број: 664/20 од 11.06.2020. године)

Уговорни орган , је запримљену жалбу, размотрио и дао изјашњење бр 11-8880 од 07.12.2020.г., у којем каже да је жалба неоснована , те исту прослеђује са документацијом КРЖ-у, Филијала Бања Лука., која је протоколисана под бр. ЈН2-02-07-1-290/21 од 28.01.2021. године.

У Изјашњењу по жалби се наводи :

Након увида у жалбу понуђача „Финанц" д.о.о. Мостар, Уговорном органу је јасно да је Жалитељ очигледно имао намјеру да доведе у заблуду Уговорни орган али и Канцеларију за разматрање жалби, која ће поступити у конкретном случају, у погледу своје квалификованости

Понуђач је за Лот 1 доставио само Сертификат о усклађености, али не и каталог произвођача предметне робе. Из достављеног сертификата се може утврдити да се ради о роби која је усклађена са нормом EN 615/2009 а видљиве су и одређене техничке карактеристике предметне робе. Међутим, достављање сертификата у понуди који није пропраћен достављањем каталога није довољно да би понуђач, у предметном поступку набавке, био квалификован. Сертификат се не може поистовјетити са каталогом, а Тендерским документом је Уговорни орган захтијевао достављање и каталога и друге техничке документације.
Исто тако, за Лот 2 понуђач није доставио сву потребну каталошку документацију којом би доказао своју квалификованост. Штавише, и у документацији која је достављена у понуди се могу увидјети одређена неподударања са захтјевима који су наведени Поглављем III технички дио, II техничка спецификација робе - Лот 2. Конкретно, на стр. 17/20 Тендерског документа је прецизно дефинисано да пјенило за гашење пожара које је предмет набавке у лоту 2 мора бити усклађено са EN 1568-2-3 Понуђач „Финанц" д.о.о. Мостар је понудио пјенило које је усклађено са нормом EN 1568- 2. Комисија Уговорног органа је приликом прегледа понуда направила пропуст, односно није увидјела неиспуњеност техничких захтјева у понуди „Финанц" д.о.о. Мостар, све до изјављивања жалбе понуђача „Пастор" д.о.о. Мостар, који је указао на пропусте у понудама одређених понуђача, укључујући и овај који се односи на усклађеност са траженом нормом, у понуди „Финанц“ д.о.о. Мостар за Лот 2.
Што се тиче жалбеног навода везаног за Лот 3, јасно је да се ради о покушају Жалитеља да у понуди достављене доказе упореди траженим доказима а између којих се не може ставити знак једнакости јер се ради о различитим документима.
Жалитељ за предметни лот није доставио никакав каталог нити било какву другу техничку документацију, која би представљала доказе којим понуђач доказује своју техничку и професиналну способност.
Као потврда правилног поступања Уговорног органа су и жалбени наводи жалитеља који не спори да није доставио документацију која је тражена тендерским документом, па самим тим и не спори своју неквалификованост у овом поступку јавне набавке. Садржина жалбених навода се своди на тврдњу да је једна фотографија на радном столу доказ који може упоредити каталог и другу техничку документацију коју је морао доставити да би био квалификован технички, што је у најмању руку недопустиво.
На основу наведеног, овај уговорни орган је утврдио да се поступак правилно провео, да су правилно утврђене одлучујуће чињенице и правилно примјењени материјални прописи те сматра да су жалбени наводи неосновани.

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 наведеног жалбеног навода жалиоца, у дијелу којим се позива на : „тачку ТД-а 5.2.2. Докази који се захтјевају
а) доставити каталог произвођача понуђене робе и другу техничку документацију из које се виде техничке карактеристике понуђене робе у складу са поглављем 3. Технички дио (каталог преведен на један од службених језика у БиХ)“, овај орган је извршеним увидом у понуду жалиоца констатовао да исти није кумулативно испунио тражене услове наведене тачке ТД-а.

Поступак јавне набавке је строго формалан поступак, те сваки постављени услов у ТД-у мора бити испуњен од стране понуђача како би понуда била квалификована.

У конкретном случају, жалилац је доставио одређене цертификате из којих се вјероватно види техничка карактеристика понуђене робе, што у једном дијелу ни уговорни орган не оспорава, међутим, цитираном тачком тражен је каталог произвођача и друга техничка документација. Под „другом техничком документацијом“, обзиром да је уговорни орган није дефинисао, могло би се ставити: технички лист, декларација, цертификат и сл.. тако да код друге техничке документације , уговорни орган би морао прихватити било шта од наведеног. У овом случају, уговорни орган децидно тражи каталог произвођача што говори да поред друге техничке документације, коју има жалилац, морао је доставити и тражени каталог.

Питање које поставља жалилац је логично „да ли је поред цертификата потребан и каталог“ обзиром да се из цертификата виде све техничке карактеристике, био би оправдан да је исти истакао у законском року са жалбом на ТД-у.

Међутим, у овој фази поступка, када је извршена евалуација понуда,када је донешена одлука о избору, сви понуђачи морају испунити тражене услове ТД-а, како би њихова понуда била квалификована .

Могло би се рећи да жалилац или није разумио разлог одбијања понуде квалификованом или је вјешто избјегао дати смисао жалбеног навода усмјеравајући га у погрешном правцу, што би у хипотетичком смислу да је тачан навод исти могао бити основан. Тако жалилац покушава објаснити техничке карактеристике тражене робе што у суштини нико и неоспорава у његовој понуди тако да изношење таквог става чини наведене чињенице ирелевантним за конкретан случај.

Обзиром да жалилац није испунио кумулативно, горе постављене услове из ТД-а, жалбени навод се одбија као неоснован.

У овом случају, уговорни орган је 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

Драган Илић

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