BOSNA I HERCEGOVINA
UREDZARAZMATRANJE 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

25 -05- 2021

Број: ЈН2-02-07-1-605-9/21
Бања Лука, 12.05.2021.године

Канцеларија за разматрање жалби Босне и Херцеговине - Филијала Бања Лука рјешавајући по жалби понуђача „Мипекс ауто РС“ д.о.о Бања Лука, број: 308-2/2021 од 18.02.2021. године, заступаног по пумоноћнику, адвокату Татјане Ћурлик из Бањалуке, изјављеној на Одлуку о додјели уговора, број 01-054-3/21 од 10.02.2021.године, уговорног органа Општина Рогатица у поступку јавне набавке „Набавка уређаја за извлачење паре, дима и гасова из затвореног простора“, који се воид путем конкурентског захтјева за достављање понуда, на основу члана 111. став (1) тачка ц) Закона о јавним набавкама ("Службени гласник БиХ", број 39/14) и чланом 228. став (1) Закона о управном поступку („Службени гласник БиХ“, број 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 и 53/16), на сједници Вијећа одржаној дана 12.05.2021. године, д о н и ј е л а ј е

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба се одбија као неоснована.
2. Одбија се захтјев за повраћај уплаћених средстава на име накнаде за покретање жалбеног поступка.
3. Одбија се захтјев за накнаду трошкова састава жалбе по пуномоћнику.

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Дана 19.01.2021. године уговорни орган Општина Рогатица објавила је Обавјештење о набавци, број: 558-7-1-1-3-1/21 у поступку конкурентског захтјева за достављање понуда за набавку уређаја за извлачење паре, дима и гасова из затвореног простора.

Након проведеног поступка уговорни орган је донио Одлуку о додјели уговора, број 01-054-3/21 од 10.02.2021.године којом је за најповољнијег понуђача изабран понуђач „ФИНАНЦ“ д.о.о. Мостар, а против које је „Мипекс ауто РС“ д.о.о Бања Лука изјавио жалбу.

Против Одлуке о додјели уговора, број и датум горњи, жалилац на основу члана 101. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ“ број 39/14), у законском року улаже жалбу због погрешне примјене материјалног прописа ЗЈН.

У образложењу жалбених навода жалилац истиче да:

- Одабрани понуђач „Финанц“ доо, Мостар, није испунио услов професионалне и техничке способности из Тендерске документације (у даљем тексту ТД). Оспоравани понуђач доставио је три потврде о успјешно извршеним испорукама, али двије од те три потврде нису исправне и то из разлога што их нису издали крајњи корисници роба, него трговци за даљу продају. Жалилац цитира тумачењу техничке и професионалне способности из члана 48. став 3. ЗЈН-а аутора Хајрудина Бузе, Синише Тешановића и Стипе Петричевића, у књизи којом се тумачи Закон о јавним набавкама, „Јавне набавке легислатива и пракса“ , на основу којих закључује да потврде о успјешно извршеним испорукама издају крајњи корисници роба, а не посредници у продаји, као што су у конкретном случају предузећа „Ватроспрем“ доо Тузла (предузеће за трговину и услуге ватрогасне и ХТЗ опреме и сервисирање ватрогасних апарата) и „О-мега III“ д.о.о. Сарајево (експорт-импорт-заступање). Корисници предмета набавке су ватрогасне јединице, а не трговци са којима одабрани понуђач има сарадњу, па може добити такве потврде на „први позив“. Како потврде о успјешно извршеним услугама нису издали крајњи корисници, јасно је да оне нису мјеродавне за оцјену професионалне и техничке способности, те је по овом основу одабрани понуђач неквалификован.

- потврда о успјешно извршеној испоруци издата од купца „О-мега III“ д.о.о. Сарајево, се не може узети у разматрање, чак и кад би била исправна а он мјеродаван да је изда, јер је иста издата тек након објављивања Обавјештења о предметној набавци. Наиме, према потврди, уговор је реализован 21.01.2021. године а иста је датирана на дан 27.01.2021. године, док је Обавјештење о набавци бр. 558-7-1-1-3-1/21 објављено на порталу јавних набавки дана 19.01.2021. године у 7:58 часова. Дакле, та потврда је неважећа јер је уговор реализован након објављивања предметне набавке. Небитно је то што је уговор закључен раније, јер у вријеме потписивања уговора, није се могло утврдити да ли ће и како та испорука бити реализована. И по овом питању жалилац цитира ауторе поменуте књиге:

„...Поставља се питање како рачунати период од три године, што свакако уговорни орган мора дефинисати тендерском документацијом. Природно је да се тај период рачуна од дана објаве обавјештења о набавци“.

Очигледно је да се оспоравана потврда није могла прихватити као важећа, јер је издата након објаве предметне јавне набавке, што указује на неквалификованост одабраног понуђача.

- уређај који нуди одабрани понуђач технички не задовољава прописану техничку спецификацију. Осим што понуђени уређај представља импровизацију, односно спајање више уређаја различитих произвођача (Tempest, Leader и др.), а не производ једног произвођача, пада у очи чињеница да ребрасто цријево које служи за извлачење димних гасова и пара, није дужине која је захтјевана техничком спецификацијом. У

Обрасцу за цијену понуде у ком се налазе и техничке карактеристике захтјеваних роба, јасно је наведено да ребрасто цријево (једно), треба да има минималну дужину од 10 метара. На страници 62 своје понуде, на којој се налази изглед ребрастог цријева са димензијама (требао би бити каталог произвођача), одабрани понуђач у понуди има двије врсте цријева по дужинама, и то једно дужине 4,57 метара (број за наруџбу 725-029) и друго дужине 7,62 метра (број за наруџбу 725-016). Није оспоравани понуђач јасно и недвосмислено указао које од та два цријева нуди, а у техничкој спецификацији се захтјева једно минималне дужине 10 метара. Но без обзира на то, ни једно од ова два опциона ребраста цријева не задовољава услов дужине од минимално 10 метара, што указује на то да понуђено одудара од захтјеваног, односно да не задовољава технички захтјев, који је јако битан због могућности извлачења паре и дима са већих удаљености и дубина. И овај недостатак је разлог да се оспоравани понуђач оцјени неквалификованим.

Жалилац сматра да је оспоравани понуђач „Финанц" д.о.о. Мостар формално правно и технички неквалификован, јер није испунио услов из ТД везан за техничку и професионалну способност понуђача, односно исти је технички и професионално неспособан, а такође не нуди ни уређај чије све техничке карактеристике одговарају, односно није испунио ни техничку спецификацију, те захтјева да га УО као таквог елиминише.

Жалилац предлаже да се жалба усвоји и да му се надокнаде трошкови жалбеног поступка и правног заступања.

Уговорни орган је у складу са чланом 100. став (5) Закона о јавним набавкама доставио овом органу изјашњење по жалби, број 01-054-3/21 од 22.02.2021. године и документацију у вези са предметним поступком јавне набавке и у свом изјашњењу предлаже да се жалба одбије као неоснована из сљедећих разлога:

- Уговорни орган наводи садржај тендерске документације у дијелу који се односи на техничку и професионалну способност истичући да се оцјена техничке и професионалне способности врши на основу списка извршених уговора и потврде о извршењу за најмање три уговора чија је укупна вриједност већа од 13.000,00 КМ, коју су издали наручиоци роба, те наводи садржај захтјеваних потврда. Уговорни орган сматра да се кроз овако дефинисан услов може закључити да од понуђача нису тражене потврде о извршењу уговора крајњих корисника већ наручиоца роба. Да Уговорни орган није прекршио ни једну законску клаузулу види се и из тога да се жалитель позива на различита тумачења закона, а не на конкретну повреду члана. Обзиром да та тумачења различитих аутора нису законски оквир као и то да могу да се протумаче и примјене на различите начине у различитим сиутуацијма сматрамо да не могу бити релевантан параметар да је Уговорни орган прекршио закон. Такође у том тумачењу свакако и стоји мишљење крајњег корисника, а не потврда о стране истог. Аутентично тумачење одређеног прописа даје орган који је и донио пропис. Тумачења

које наводи подносилац жалбе у жалби није дао орган који је донио пропис, сматрамо да у овом случају таква тумачења нису валидна.

- У моменту предаје понуда сви понуђачи су испуњавали услове што се може и видјети из њихових понуда и као такви су узети у разматрање. Од понуђача кроз ТД као услов нису трежени каталози, сликовне спецификације као ни брошуре предметне робе и као такве нису имали обавезу да их доставе уз понуду. Самим тим ово не представља елементе на основу којих је Уговорни орган могао да дисквалификује неког понуђача. Такође комисија за евалуацију понуда није имала обавезу да упоређује каталошке параметре са траженим. Због свега напријед наведеног, уговорни орган сматра да је жалба у потпуности неоснована, те предлаже да другостепени орган предметну жалбу у цијелости одбије.

Прије упуштања у разматрање жалбених навода овај орган је утврдио да је жалба допуштена, благовремена и изјављена од стране овлаштеног лица, све у складу са чланом 109. Закона о јавним набавкама.

Овај орган је утврдио да су испуњени и формални услови за рјешавање по жалби у складу са члановима 105. и 108. став (3) Закона о јавним набавкама.

Жалба је неоснована.

Након утврђивања одлучних чињеница, те увидом у прибављене доказе, затим анализом сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, а у односу на жалбене наводе и прописани законски поступак, при томе пазећи на постојање повреда описаних у члану 103. став (1) Закона, утврђено је да је жалба неоснована, да је предметни поступак у дијелу који се оспорава жалбом жалиоца проведен у складу са одредбама Закона о јавним набавкама.

Разматрајући жалбени навод којим се указује да одабрани понуђач "ФИНАНЦ"д.о.о. Мостар није испунио услов професионалне и техничке способности из тендерске документације, јер се потврде о успјешној релизацији уговора издате од стране предузећа "Ватроспрем"д.о.о. Тузла и "О-мега III"д.о.о. Сарајево, не могу прихватитит као доказ о извршеном уговору, обзиром да "Ватроспрем"д.о.о. Тузла и "О-мега III"д.о.о. Сарајево нису крајњи корисници роба, него трговци за даљу продају, односно такве потврде могу издати само крајњи корисници роба - ватрогасне јединице, овај орган је извршио увид у тендерску документцију и понуду изабраног понуђача.

Уговорни орган је тачком 2.2. Тендерске документације, број 01-054-3/21 од 18.01.2021. године, прописао да је у сврху доказивања техничке и професионалне способности потребно доставити:

"Списак извршених уговора у складу са чланом 48. став (2) овог закона, а који су у вези са предметном набавком, за период не дужи од три године или од датума регистрације,

односно почетка пословања, ако је понуђач регистрован, односно почео да ради прије мање од три године. Уз списак извршених уговора понуђач је дужан доставити потврду о извршењу за најмање три уговора чија је укупна вриједност већа од 13.000,00 КМ, коју су издали наручиоци роба, а која обавезно садржи: назив и сједиште уговорних страна или привредних субјеката, предмет уговора, вриједност уговора, вријеме и мјесто извршења уговора и наводе о уредно извршеном уговору."

На основу увида у копију понуде понуђача: „ФИНАНЦ" д.о.о. Мостар, број 32/21-ФМ од 11.01.2021.године (страна 20-25) утврђено је да је понуђач у сврху испуњавања услова техничке и професионалне способности приложио Списак извршених уговора и три потврде о успјешној реализацији посла издате од стране Општине Билећа, "Ватроспрем"д.о.о Тузла и "О-МЕГА – III" д.о.о Мостар, у укупној вриједности од 23.270,00 КМ, а које се односе на испоруку робе која је предмет уговора и садрже све елементе дефинисане тачком 2.2. тендерске документације.

Овај орган цијени да је жалилац достављањем потврда од стране "Ватроспрем"д.о.о. Тузла и "О-мега III"д.о.о. Сарајево, који је у конкретном послу био прималац робе (друга уговорна страна), уз потврду издату од стране Општине Билећа и Списак извршених уговора у потпуности испунио захтјеве из тендерске документације у погледу професионалне и техничке способности, што жалбени навод чини неоснованим.

Разматрајући жалбени навод којим жалилац оспорава потврду о успјешно извршеној испоруци издату од стране привредног субјекта "О-мега III"д.о.о. Сарајево, сматрајући да се иста не може узети у разматрање, јер је издата након објављивања Обавјештења о предметној набавци, те да је уговор реализован након објављивања предметне набавке, и да је небитно што је уговор закључен раније, јер у вријеме потписивања уговора, није се могло утврдити да ли ће и како та испорука бити реализована, овај орган је извршио увид у понуду изабраног понуђача и тендерску документацију.

Увидом у понуду изабраног понуђача, овај орган је утврдио да је у сврху испуњавања техничке и професионалне способности, изабрани понуђач на страни 26. доставио потврду о успјешно извршеном уговору издату дана 27.01.2021.године, којом привредни субјект "О-мега III"д.о.о. Сарајево потврђује да је продавац "ФИНАНЦ"д.о.о. Мостар у цјелости на вријеме и без закашњења реализовао уговор од 08.01.2021.године, чији је предмет био набавка и испорука ДИМОВУК-а ГБС-16 АРТ.84145925, вриједности 6.000,00 КМ, вријеме реализације 21.01.2021.године, а мјесто сједиште купца.

Увидом у тендерску документацију, овај орган је утврдио да је Уговорни орган у сврху испуњавања техничке и професионалне способности захтјевао Списак извршених уговора у складу са чланом 48. став (2) овог закона, а који су у вези са предметном набавком, за период не дужи од три године или од датума регистрације,

односно почетка пословања, ако је понуђач регистрован; односно почео да ради прије мање од три године.

Овај орган сматра да је уговорни орган правилно поступио када је као доказ техничке и професионалне способности прихватио потврду издату од стране привредног субјекта "О-мега III"д.о.о. Сарајево, јер иста представља вјеродостојан доказ којим изабрани понуђач доказује захтјевано искуство.

Основни смисао постављања квалификационих услова је да уговорни орган провјери да ли је понуђач поуздан и способан да изврши уговор, како је то прописано чланом 44. став (1) Закона о јавним набавкама. Како је овај орган утврдио да је изабрани понуђач у складу са чланом 48. став (2) овог закона доставио потврду која је у вези са предметном набавком, за период не дужи од три године којом се доказује успјешно искуство, неспорно је утврђено да је понуђач компетентан и способан да изврши уговор са аспекта постављених квалификацоних услова, што овај жалбени навод чини неоснованим.

Разматрајући жалбени навод којим се оспорава уређај који нуди одабрани понуђач, сматрајући да исти технички не задовољава прописану техничку спецификацију, јер понуђени уређај представља импровизацију, односно спајање више уређаја различитих произвођача (Tempest, Leader и др.), а не производ једног произвођача. За жалиоца је спорна и дужина ребрастог цријева које служи за извлачење димних гасова и пара. У Обрасцу за цијену понуде у ком се налазе и техничке карактеристике захтјеваних роба, јасно је наведено да ребрасто цријево (једно), треба да има минималну дужину од 10 метара. На страници 62 своје понуде, на којој се налази изглед ребрастог цријева са димензијама (требао би бити каталог произвођача), одабрани понуђач у понуди има двије врсте цријева по дужинама, и то једно дужине 4,57 метара (број за наруџбу 725-029) и друго дужине 7,62 метра (број за наруџбу 725-016). Није оспоравани понуђач јасно и недвосмислено указао које од та два цријева нуди, а у техничкој спецификацији се захтјева једно минималне дужине 10 метара. Но без обзира на то, ни једно од ова два опциона ребраста цријева не задовољава услов дужине од минимално 10 метара, што указује на то да понуђено одудара од захтјеваног, односно да не задовољава технички захтјев, који је јако битан због могућности извлачења паре и дима са већих удаљености и дубина. И овај недостатак је разлог да се оспоравани понуђач оцјени неквалификованим, овај орган је извршио увид у тендерску документацију и понуду изабраног понуђача.

Наиме, овај орган је извршио увид у тендерску документацију и понуду изабраног понуђача и утврдио да уговорни орган за предметну робу није захтијевао достављање каталога, брошура, описа, фотографија или сл, а да је изабрани понуђач у понуди на странама 60 до76. доставио каталоге за понуђену робу. Како каталози, брошуре, описи, фотографије и сл. нису захтјевани тендерском документацијом, а достављени су у саставу понуде, уговорни орган је исправно поступио када у току евалуације понуда исте није цијенио, сматрајући да нема потребе цијенити документацију која није

захтјевана, јер иста не утиче на прихватљивост понуде. Имајући у виду напријед наведено, овај орган жалбени навод којим се цијени каталог сматра неоснованим.

На основу напријед наведеног, одлучено је као у диспозитиву, у складу са чланом 111. став (1) тачка ц) Закона о јавним набавкама и чланом 228. став (1) Закона о управном поступку („Службени гласник БиХ“, број 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 и 53/16).

Чланом 108. став (6) Закона о јавним набавкама прописано је да накнада за покретање жалбеног поступка неповратна у случају неосноване жалбе, те је захтјев за поврат накнаде одбијен као неоснован.

Обзиром да се жалба одбија као неоснована, одбија се и захтјев за надокнаду трошкова састава жалбе, у складу са чланом 105. став (1) Закона о управном поступку.

Упутство о правном лијеку: Ово рјешење је коначан 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 истог. Такса на тужбу износи 100,00 КМ.

ПРЕДСЈЕДАВАЈУЋИ ВИЈЕЋА

Ервин Бибановић

Доставити:

1. Жалиоцу, „Мирех auto RS“ д.о.о. Милоша Црњанског 55, 78 000 Бањалука, путем Татјане Ћурлик, адвоката из Бањалука,
2. Уговорнм органу, Општина Рогатица, Српске слоге бр.81, 73 220 Рогатица
3. Изабраном понуђачу, „Финанц“ д.о.о. Мостар, Аугуста Шеное бр.16, 88 000 Мостар
4. Евиденцији
5. а/а

