BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Broj: JN2-01-07-1-3095-7/21
Sarajevo, 24.11.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi, rješavajući po žalbi ponuđača TOTAL TRADE d.o.o. Doboj od 03.11.2021 godine, izjavljenoj na Tendersku dokumentaciju Ugovornog organa: Agencija za rad i zapošljavanje Bosne i Hercegovine, Sarajevo, u postupku javne nabavke usluga održavanje i popravki motornih vozila, na osnovu čl.103. i čl.111. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine (Službeni glasnik BiH" broj:39/14), i člana 193.st 1. i 2., i čl.230. Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH" br:29/02, 12/04, 93/09 i 41/13) na sjednici Ureda za razmatranje žalbi, održanoj dana 24.11.2021. godine, donio je

R J E Š E NJ E

1. Žalba ponuđača TOTAL TRADE d.o.o. Doboj se usvaja.
2. Poništava se Tenderska dokumentacija i Obavještenje o nabavci broj: 1042-7-2-20-3-3/21 objavljeno na Portalu javnih nabavki, datum slanja obavještenja na objavu 22.10.2021. godine.
3. Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM ponuđača TOTAL TRADE d.o.o. Doboj izvršit će se na osnovu posebnog Rješenja ovog organa.

O B R A Z L O Ž E NJ E

Ugovorni organ, Agencija za rad i zapošljavanje Bosne i Hercegovine, Sarajevo, objavio je Obavještenje o nabavci broj: 1042-7-2-20-3-3/21 na Portalu javnih nabavki, datum slanja obavještenja na objavu 22.10.2021. godine u postupku javne nabavke usluga održavanje i popravki motornih vozila.

Nezadovoljan sadržajem Tenderskog dokumenta ponuđač TOTAL TRADE d.o.o. Doboj je izjavio žalbu od 03.11.2021. godine.

Ugovorni organ je postupajući u skladu sa odredbama člana 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama, proslijedio navedenu žalbu Uredu za razmatranje žalbi zajedno sa Odlukom u kojoj se izjašnjava o žalbenim navodima i dokumentacijom. Navedena žalba je zaprimljena kod ovog organa dana 08.11.2021. godine.

Žalitelj u žalbi navodi:

Žalilac je tendersku dokumentaciju preuzeo 26.10.2021 god., tako da je žalba blagovremena. Pobijanom tenderskom dokumentacijom Ugovorni organ u tački 14. Tehnička i profesionalna sposobnost (član 48. i 50, ZJN), ugovorni organ zahtjeva sledeće:

Ponuđač je, u svrhu dokazivanja tehničke i profesionalne sposobnosti, dužan dokazati:

a) da uredno izvršava ugovore koji su u vezi s predmetem nabavke

b) da posjeduje certifikat/potvrdu/uvjerenje da je ovlašteni serviser za vozila marke Volkswagen.

U svrhu dokazivanja da ispunjava uslove iz ove tačke, ponuđač je uz ponudu dužan dostaviti slijedeće dokaze:

b) Ovjerenu kopiju certifikata/potvrde/uvjerenja kojom se dokazuje da je ponuđač ovlašteni serviser za vozila marke Volksvvagen.

Dana 27.10.2021godine na portal javnih nabavki žalitelj je uputio zahtjev za pojašnjenje tenderske dokumentacije koji glasi:"Da li su vam prihvatljive ponude ponuđača iz Istočnog Sarajeva-Istočne Ilidže?

U tački 14. tenderske dokumentacije zahtjevate potvrda i da je ponuđač ovlašteni zastupnik VW vozila, a vozila su van garantnog roka. Možete li obrazložiti navedeni zahtjev, s obzirom daje isti u suprotnosti sa članom 54. stav 9. ZOJN BIH?"

Dana 29.10.2021., Ugovorni je na PORTALU JAVNIH NABAVKI uputio odgovor na zahtjev za pojašnjenje tenderske dokumentacije koji glasi:

„Ugovorni organ ne smatra da odredbom o tehničkoj serviser vozila, krši član 54. stav 9. ZJNBiH. Navedeni uslov organ želi da se osigura da će dobiti kvalitetnu uslugu, orginalne rezervne dijelove i uslugu od strane osoba koje imaju znanje potrebno da bi se usluga isporučila

Zahtjev je donesen na osnovu loših prijašnjih iskustava i neadekvatne usluge koja je pružena , te štete koja je tom prilikom načinjena na vozilima."

ČLAN 54. STAV 9. ZAKONA O JAVNIM NABAVKAMA BIH GLASI:

Osim ako nije opravdano predmetom nabavke, u tehničkoj :specifikaciji ne smije se uputiti određenog proizvođača, na porijeklo ili na poseban postupak, ni i porijeklo, ako bi se time pogodovalo ili bi se isključili određeni proizvodi. Takve napomene dopuštene su samo ako se predmet i razumljivo opisati, ali se bez izuzetka moraju označiti s dodatkom ili ekvivalent . nepoznavanje predmeta nabavke ne oslobađa ugovorni organ obaveze za definiranje predmeta nabavke na stvsarno konkurentskoj osnovi.

Osporavanim uslovima koji su propisani tenderskom dokumentacijom direktno se upućuje na jednog ponuđača, odnosno ovlaštenog servisera VOLKSWAGEN. Pomenuti uslov mogao bi se smatrati opravdanim u slučaju da su vozila u garantnom roku u tom slučaju bi ugradnjom zamjenskih dijelova izgubilo pravo na garanciju. S obzirom da su vozila van garantnog roka pomenuti uslovi za kvalifikaciju nemaju nikakvog smisla.

Pomenutim uslovima se diskriminišu ponuđači koji nude su Evropskog ili nekog drugog prorijekla, a koji su prošli sve istih ne mogu uvesti u Bosnu i Hercegovinu i na koje se mjeseci u zavisnosti od vrste rezervnog dijela. Grupacija proizvodi sve rezervne dijelove koje ugrađuje na svoja drugim kompanijama. Naprimjer metlice brisača proizvodi kočionog sistema TEXTAR, BREMBO...filtere MANN, CONTINENTAL itd.. .koji su dostupni na aftermarket tržištu

Takođe se diskriminišu i ponuđači koji imaju mogućnost vozila na najsuvremenijim uređajima i alatima, uz obučen serviseri. Servisiranje vozila je ozbiljan i složen radni proces: međutim neprihvatljivo je da se na osnovu određenog lošeg konkurenciju, odnosno eliminišu ponuđače koji nisu ovlašteni Članom 3. ZOJN BIH po kojem je ugovorni organ dužan da se ponaša jednako i nediskriminirajuće. Pisana garancija na i potpisan radni nalog od strane ovlaštene osobe itd. su same svrhu osiguranja kvaliteta servisiranja motornog vozila, a nisi procesima.

Prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje, ovaj organ je pristupio provjeri formalnih pretpostavki za ulaganje žalbe, koje moraju biti ispunjene na strani žalitelja, kako bi se uopće pristupilo njenom rješavanju, a odnose se na uslovljene pretpostavke u skladu sa članom 227. Zakona o upravnom postupku, čl.109 i čl.111 Zakona o javnim nabavkama BiH i utvrdio da su ispunjeni uslovi za postupanje po istoj na način kako definišu odredbe pozvanih članova.

Nakon što su prednje pretpostavke preispitane, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, odlučio kao u dispozitivu odluke.

*Polazeći od navoda žalitelja koji ističe da ...."osim ako nije opravdano predmetom nabavke, u tehničkoj specifikaciji ne smije se uputiti određenog proizvođača, na porijeklo ili na poseban postupak, ni i porijeklo, ako bi se time pogodovalo ili bi se isključili određeni proizvodi. Takve napomene dopuštene su samo ako se predmet i razumljivo opisati, ali se bez izuzetka moraju označiti s dodatkom ili ekvivalent . nepoznavanje predmeta nabavke ne oslobađa ugovorni organ obaveze za definiranje predmeta nabavke na stvsarno konkurentskoj osnovi.Osporavanim uslovima koji su propisani tenderskom dokumentacijom direktno se upućuje na jednog ponuđača, odnosno ovlaštenog servisera VOLKSWAGEN. Pomenuti uslov mogao bi se smatrati opravdanim u slučaju da su vozila u garantnom roku u tom slučaju b iugradnjom zamjenskih dijelova izgubilo pravo na garanciju. S obzirom da su vozila van garantnog roka pomenuti uslovi za kvalifikaciju nemaju nikakvog smisla.Pomenutim uslovima se diskriminišu ponuđači koji nude su Evropskog ili nekog drugog prorijekla, a koji su prošli sve istih ne mogu uvesti u Bosnu i Hercegovinu i na koje se mjeseci u zavisnosti od vrste rezervnog dijela. Grupacija proizvodi sve rezervne dijelove koje ugrađuje na svoja drugim kompanijama. Naprimjer metlice brisača proizvodi kočionog sistema TEXTAR, BREMBO...filtere MANN, CONTINENTAL itd.. .koji su dostupni na aftermarket tržištu. Takođe se diskriminišu i ponuđači koji imaju mogućncjst vozila na najsuvremenijim uređajima i alatima, uz obučen serviseri. Servisiranje vozila je ozbiljan i složen radni proces: međutim neprihvatljivo je da se na osnovu određenog lošeg konkurenciju, odnosno eliminišu ponuđače koji nisu ovlaštetji Članom 3. ZOJN BIH po kojem je ugovorni organ dužan da se ponaša jednako i nediskriminirajuće. Pisana garancija na i potpisan radni nalog od strane ovlaštene osobe itd. su same svrhu osiguranja kvaliteta servisiranja motornog vozila, a nisi procesima.."**ovaj organ uvidom u spis utvrđuje**:*

U Izjašnjenju na žalbu ugovorni organ, između ostalog navodi:
„...Razmatrajući žalbu žalitelja, ugovorni organ ne smatra da je u tenderskoj dokumentaciji, u dijelu koji se odnosi na tehničku i profesionalnu sposobnost obavljanja djelatnosti, prekršio član 54. stav 9 Zakona o javnim nabavkama BiH. Ugovorni organ smatra da se u predmetnoj javnoj nabavci ne favorizira niti jedan ponuđač jer je istraživanje tržišta pokazalo da postoji više ponuđača koji ispunjavaju traženu kvalifikaciju, te se ne može tvrditi da tenderska dokumentacija pogoduje bilo kome.Nadalje, ugovorni organ ističe da se u ovom slučaju radi o činjenici da je navođenje marke vozila koja se servisiraju i koja su predmet javne nabavke neophodno potrebno jer se traži ovlašteni serviser za navedenu marku vozila. Bez navođenja marke vozila ne bi bilo moguće opisati predmet nabavke. Ugovorni organ smatra da ovlašteni

serviseri koji su prošli obuke proizvođača nude najkvalitetniju uslugu, a posebno što predmet nabavke nije samo redovno održavanje vozila, već jedno od vozila zahtjeva složenu popravku koja uključuje: popravak vuče za pogon na sva četiri kotača, zamjenu kompresora za pogon na sva četiri kotača, zamjenu dijelova mjenjačkog sklopa i sve što ide uz navedene stavke. Također ugovorni organ ističe da ovlašteni servis nudi garanciju za ugrađene rezervne dijelove koja, uz račun, važi i u svim drugim ovlaštenim servisima, što je dodatna pogodnost koju pruža ovlašteni serviser. Također ovlašteni serviseri najbrže dolaze do rezervnih dijelova kojih nema na tržištu jer ih proizvodi samo VW koncern, te bi ta vrsta usluga bila i značajno skuplja kod drugih servisera. Zbog svega navedenog ugovorni organ smatra daje žalba žalitelja, neosnovana, te istu prosljeđujemo Uredu za razmatranje žalbi BiH na dalje postupanje."

Daljnjim uvidom u spis, evidentno je slijedeće:

Tačkom 14. Tenderskog dokumenta propisano je slijedeće:
„Ponuđač u svrhu dokazivanje tehničke i profesionalne sposobnosti je dužan dostaviti slijedeće dokaze:

- *Ovjerenu fotokopiju certifikata/potvrde/uvjerenja kojom se dokazuje da je ponuđač ovlašteni serviser vozila marke Volkswagen.*

Dalje uvidom u Obrazac za cijenu ponude Anex 2, ovaj organ je utvrdio da je ugovorni organ jasno opisao vrstu usluga koja će se pružati za određeni tip vozila (marke Volkswagen) uz napomenu da je ponuđač dužan ugrađivati orginalne rezervne dijelove po cijenama koje ne odstupaju od tržišnih cijena.

Suprotno tvrdnjama ugovornog organa da „...Ugovorni organ nije povrijedio zakonske odredbe niti upućivao na jednog ponuđača...."evidentno je da je u Obrascu za cijenu ponude jasno naznačena marka vozila Volkswagen te zahtjev za orginalnim dijelovima, te se posredno, kroz postavljeni sadržaj tačke 14.Tenderskog dokumenta, također veže na zahtjev koji je u vezi sa motornim vozilima marke Volkswagen.

Upravo član 54. Zakona,na koji se poziva i žalitelj, sprečava nejednak položaj ponuđača, s obzirom da se istim jasno propisuje da u iznimnom slučaju upućivanja na određenog proizvođača, porijeklo ili na poseban postupak, na marku, patente ili određeno porijeklo...takve su napomene izuzetno dopuštene, ako se predmet nabavke ne može precizno i razumljivo opisati, ali se bez izuzetka mora označiti „ili ekvivalent", kako bi se dozvolilo nuđenje proizvoda na jednakovrijedan način. Za nuđenje „jednakovrijednog", ekvivalentnog rezervnog dijela u odnosu na rezervni dio tzv."prve ugradnje", dakle,u odnosu na originalne dijelove proizvođača, teret dokazivanja je na ponuđaču/ukoliko mu se omogući/ koji u tu svrhu dostavlja raspoloživi dokaz kojim je u obavezi dokazati da se radi o uporedivo jednakoj kvaliteti i drugim svojstvima,u odnosu na dijelove koje ugovorni organ označava originalnim i vezanim za marku Volkswagen, a sve u cilju kako bi nesmetano zadovoljio oglašeni predmet nabavke. S tim u vezi, isticanje ugovornog organa u smislu da „...je nastojao kroz „originalne dijelove" osigurati kvalitet rezervnih dijelova koji se ugrađuju u službena vozila"...nije sporan, ukoliko se pri tome, omogući drugim potencijalnim ponuđačima da dokažu da nude jednakovrijedan kvalitet rezervnog dijela, ako se originalnost, po ugovornom organu svodi isključivo na kvalitet.

Prema tome, prednje citirana odredba jasno upućuje da je pozivanje na robe određene izrade,određeni proces,na određeno porijeklo ili proizvodnju, ***izuzetak*** *,odnosno isključivo u slučaju da ugovorni organ ne može iz objektivnih razloga na jasan i razumljiv način opisati karakteristike predmeta nadmetanja u vezi kojeg se pokreće postupak*

nabavke.U konkretnom slučaju radi se o nabavci rezervnih dijelova koji su označeni originalnim i u vezi su sa tačno određenom markom vozila, za što nije dato uvjerljivo obrazloženje da ugovorni organ nije bio u stanju objektivnim parametrima, na jednostavan i razumljiv način opisati karakteristike proizvoda kojeg traži,pogotovo uzevši da se ne radi o složenim i sofisticiranim proizvodima, i u odnosu na specifične okolnosti koje i žalitelj ističe,pa stoga ostaje nezasnovanim i shodno zakonskim pravilima neprihvatljivim, da se postavka predmeta nabavke isuviše individualizira, s pozivanjem na određenog proizvođača,u tolikoj mjeri,da je dobila specifičan identitet sa specifičnim svojstvima ,a što upućuje na određeno porijeklo , proces, marku , tip ili proizvodnju, a bez da se upotpunosti slijede pravila referentnog člana.

Protivno je pravilima i načelima javne nabavke, ukoliko je umanjen ili nedozvoljen pristup ponuđaču koji ne nudi predmet nabavke na identičan način zatraženom, ali pri tome, može dokazati jednakovrijednost u smislu da je na jednoznačan način evidentan ishod nabavke s obzirom na dokazanu ekvivalentnost ili ukoliko je data određena prednost onom ponuđaču koji već ispunjava zatražene uslove ,a mogućnost ispunjavanja istih ili sličnih , s tim u vezi zadatih dodatnih zahtjeva,je ograničena ili umanjena iz određenih razloga, a što u konačnici dovodi do nepovoljnog položaja.

Sve prednje navedeno upućuje da je valjalo postupiti kao u dispozitivu odluke.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM izvršiti će se posebnim aktom, po konačnosti ovog Rješenja a u skladu sa članom 108.stav (7) ZJN i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. ZJN ("Službeni glasnik BiH" broj: 86/14).

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članu 104. i 111. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine i članu 230. Zakona o upravnom postupku, ovaj organ riješio je žalbu, kao u dispozitivu ovog rješenja.

Uputstvo o pravnom lijeku

Ovo rješenje je konačan upravni akt. Protiv ovog rješenja može se podnijeti tužba u upravnom sporu pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema rješenja.

Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDNICA VIJEĆA
Jelena Račić

Dostaviti:
- TOTAL TRADE d.o.o. Doboj,
- Agencija za rad i zapošljavanje Bosne i Hercegovine, Sarajevo
-evidenciji
- a/a