BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-300-8/22
Mostar, 03.03.2022. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar rješavajući po žalbi broj 34-I-22 od 27.01.2022. godine, žalitelja MANKO velemotor d.o.o. Sarajevo, izjavljena na Rješenje o poništenju odluke o dodjeli okvirnog sporazuma broj JN-780-8B od 21.01.2022. godine u postupku javne nabavke: Isporuka sitnog inventara i rezervnih dijelova za motorne pile „STIHL" i „HUSQUARNA", ugovornog organa KJKP „PARK" d.o.o. Sarajevo, na osnovu člana 93. stav (7), člana 104. i člana 111. stav (1) tačka c) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14) na sjednici Vijeća I održanoj 03.03.2022. godine donio je

R J E Š E NJ E

1. Žalba se odbija.
2. Odbija se zahtjev žalitelja za povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka.

O B R A Z L O Ž E NJ E

Ugovorni organ KJKP „PARK" d.o.o. Sarajevo (u daljem tekstu: ugovorni organ) pokrenuo je postupak javne nabavke– Isporuka sitnog inventara i rezervnih dijelova za motorne pile „STIHL" i „HUSQUARNA". Obavještenje o nabavci broj 410-1-1-430-3-90/21 objavljeno je na portalu javnih nabavki 04.11.2021. godine. Nakon provedenog postupka ugovorni organ donio je Rješenje o poništenju odluke o dodjeli okvirnog sporazuma broj JN-780-8B od 21.01.2022. godine na koje je ponuđač MANKO velemotor d.o.o. Sarajevo (u daljem tekstu: žalitelj) izjavio žalbu. Ugovorni organ je postupajući u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama proslijedio navedenu žalbu ovom organu, kod koga je zaprimljena 03.02.2022. godine.

Žalitelj u žalbi navodi:

Žalilac MANKO VELEMOTOR D.O.O. SARAJEVO je dana 24.01.2022. godine pismenim putem obavješten da se poništava prethodno donesena ODLUKA o izboru najpovoljnijeg ponuđača, pod brojem JN-780-5A od 11.01.2022.godine. Ugovorni Organ je potom zaprimio žalbu na donesenu odluku koju je usvojio, i nakon čega je doneseno Rješenje kojim je proglasio žalilaca kao nekvalifikovanog u postupku nabavke. Nakon pregleda i razmatranja donesenog

Rješenja izjavljuje ovu žalbu, blagovremeno, najkasnije 5 dana od dana prijema rješenja, sve prema sljedećem sadržaju žalbe i to:

a) ime ili naziv žalioca, prebivalište ili sjedište žalioca, ime zastupnika ili opunomoćenika žalioca ako ga ima: MANKO VELEMOTOR d.o.o Sarajevo, Trešnje 62. 71210 Ilidža. koga zastupa direktor Ing. Haris Manko. MBA

b) naziv ugovornog organa protiv kojeg se podnosi žalba: KJKP ..PARK" d.o.o. Sarajevo. Patriotske lige 58 , 71000 Sarajevo

c) broj i datum postupka javne nabavke i podatke o objavljivanju obavještenja o javnoj nabavci, ako je obavještenje objavljeno: 410-1-1-430/21, obavještenje o nabavci 410-1¬1-430-3-90/21 od 04.11.2021 .godine.

d) broj i datum odluke ili rješenja ugovornog organa: JN-780-8B od 21.01.2022.oodine.

e) druge podatke o radnji, propuštanju radnje ili postupcima ugovornog organa koji su predmet postupka ili o predmetu nabavke: Žalba ponuđača firme „SAJMIR d.o.o" broj: 25-01/22 od 18.01.2022., koja ie služila za osnov donošenja Rješenja JN-780-8B od 21.01.2022.godine; ODLUKA o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: JN-780-5A od 11.01.2021. godine: TENDERSKA DOKUMENTACIJA Ugovornog organa broi JN-780 od 27.10.2021 .godine..

f) opis činjeničnog stanja:

Ugovorni organ je od strane drugog ponuđača zaprimio predmet žalbe na prethodno donesenu odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj JN-780-5A od 11.01.2021.godine.

Pomenuta žalba, broj 25-01/22 od ponuđača, nije trebala biti uzeta u razmatranje s obzirom da niie sadržavala formalno pravne elemente (sadržaj) propisane Zakonom o javnim nabavkama (u daljnjem tekstu: Zakon.

Također, uz istu žalbu su dostavljeni materijali kao prilog žalbi, izdate od strane drugih pravih lica koji kao takvi ponovo nemaju pravni osnov za tumačenje od strane Ugovornog organa i koji kao takavi ponovo direktno krše veći broj načela Zakona, što će biti obrazloženo u članovima a) i h) ove Žalbe.

Nadalje, članovima 45.-51. Zakona utvrđeni su kvalifikacijski kriteriji koje ugovorno tijelo postavlja u postupcima javne nabavke kako bi utvrdilo da su kandidati/ponuđači sposobni za izvršenje ugovora o javnoj nabavci koji će se zaključiti nakon provedenog postupka.

g) opis povreda ovog zakona i podzakonskih akata i obrazloženje:

Zakon o javnim nabavkama (u daljnjem tekstu: Zakon) se zasniva na nekoliko općih načela koja su navedena u članu 3. Zakona. Ta odredba, između ostalog, zahtjeva da ugovorno tijelo preduzme sve potrebne mjere kako bi se osigurala pravična i aktivna konkurencija među potencijalnim dobavljačima, uz ostvarivanje jednakog tretmana, nediskriminaciie i transparentnosti.

Načela jednakog tretmana i nediskriminaciie ugovorno tijelo treba poštivati tijekom cijelog procesa nabave počevši sa pripremom tenderske dokumentacije i uspostavljanjem zahtjeva koje trebaju ispuniti lica zainterisirani za javnu nabavku, pa sve do izbora dobavljača i dodjele ugovora.

Ugovorni organ je od samog početka u svojoj tenderskoi dokumentaciji pod brojem: JN-780 od 27.10.2021.godine., napravio propust pod tačkom 7.4.. koja opisuje kriterij TEHNIČKE I PROFESIONALNE SPOSOBNOSTI. Na osnovu toga se uspostavila direktna veza između povrede Zakona i ishoda postupka nabavke.

Tačnije u tom pogledu naveden je kriteriji „Ovlaštenje proizvođača ili distirbutera". U konačnici bi ponuđači trebali da uz ponudu dostave tzv. „Pismeno ovlaštenje" kako bi zadovoljili i ispunili jednu tačku tehničke i profesionalne sposobnosti zahtjevane od strane Ugovornog organa.

Navođenjem tog kriterija, direktno se krši Zakon o javnim nabavkama, a sve u skladu sa članom 49. ZJN koji prezicno definiše koje dokaze u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti Ugovorni organ može zahtjevati.

Evidentno ie da taj dokument, tzv. „Pismeno ovlaštenje", direktno utiče na eliminaciju i odabir ponuđača u postupku nabavke, što je suprotno zakonu.

Zakon naravno reguliše i oblik, tj. sadržaj žalbe koji se upućuje Uredu za razmatranje žalbi putem Ugovornog organa.

Ne ulazeći dalje u sadržaj žalbe dostavljene od strane ponuđača firme „SAJMIR d.o.o." 25-01/22 od 18.01.2022 koja je kao takva uvažena u potpunosti od Ugovornog organa i koja je dovela do donošenja Rješenja JN-780-8B od 21.01.2022.godine evidentno je da se u ovom postupku javne nabavke uspostavila direktna veza između povrede i ishoda postupka tog rješenja.

h) prijedlog dokaza:

ZAKON O JAVNIM NABAVKAMA

Član 49.

(Tehnička i profesionalna sposobnost u postupku nabavke robe)

U postupku javne nabavke robe ugovorni organ može zahtijevati jedan ili više dokaza o tehničkoj i profesionalnoj sposobnosti kandidata/ponuđača, i to:

a) spisak izvršenih ugovora u skladu s članom 48. Stav (2) ovog zakona, a koji su u vezi s predmetnom nabavkom, za period ne duži od tri godine ili od datuma registracije, odnosno početka poslovanja, ako je kandidat/ponuđač registriran, odnosno počeo s radom prije manje od tri godine;

b) opis tehničke opremljenosti i osposobljenosti kandidata/ponuđača, mjere za osiguranje kvaliteta i njegovu opremljenost i osposobljenost za ispitivanja I istraživanja;

c) navode o angažiranom tehničkom osoblju i tehničkim organima, za poslove postavljanja i instalacije robe koja se nabavlja, a za koje se ne može zahtijevati da su zaposleni kod kandidata/ponuđača;

d) uzorke, opise i/ili fotografije robe koja je predmet isporuke, a čiju je vjerodostojnost kandidat/ponuđač obavezan potvrditi ako to ugovorni organ zahtijeva;

e) uvjerenje koje izdaje nadležna institucija ili agencija za kontrolu kvaliteta, a kojim se potvrđuje da na odgovarajući način tačno označena roba odgovara određenim specifikacijama ili normama;

f) potvrdu kandidata/ponuđača o prihvatanju postupka kontrole robe složenije vrste ili robe koja izuzetno treba služiti nekoj posebnoj svrsi, koju provodi ugovorni organ ili u njegovo ime nadležni organ zemlje sjedišta privrednog subjekta, a koja se odnosi na proizvodne kapacitete privrednog subjekta i, ako je potrebno, na način izrade studija i istraživanja, te mjere za kontrolu kvaliteta koje koristi privredni subjekat.

Može se jednostavno zaključiti da navedeni uslov nije u skladu sa zakonom i da isti nije smio biti naveden u tenderskoj dokumentaciji i kao takav kriteriji biti korišten za evaluaciju ponuda.

Član 103.

(Bitne povrede zakona)

(1) U postupcima javne nabavke apsolutno bitne povrede zakona su one povrede o kojima URŽ vodi računa po službenoj dužnosti, i koje mogu dovesti do poništenja postupka u potpunosti ili djelimično, i to:

a) neusklađenost tenderske dokumentacije s ovim zakonom ili podzakonskim aktima, koja ie dovela do nemogućnosti utvrđivanja osnovanosti žalbenih navoda ili koja je dovela do narušavanja osnovnih principa ovog zakona, odnosno nezakonite dodjele ugovora:

b) provođenje postupka javne nabavke bez donošenja odluke o početku postupka javne nabavke, sa sadržajem određenim članom 18. ovog zakona;

c) objave obavještenja o postupku javne nabavke koje nisu u skladu s ovim zakonom ili podzakonskim aktima i tenderskom dokumentacijom;

d) povrede postupka prilikom otvaranja ponuda, odnosno propuštanje roka za ocjenu zahtjeva za učešće.

(2) Relativno bitne povrede zakona su povrede koje mogu dovesti do poništenja postupka javne nabavke, ako se uspostavi direktna veza između povrede i ishoda postupka.

Član 69.

(Prestanak postupka javne nabavke)

(1) Postupak javne nabavke može se okončati:

a) zaključenjem ugovora o javnoj nabavci ili okvirnog sporazuma ili

b) poništenjem postupka javne nabavke.

(2) Ugovorni organ obavezan je poništiti postupak javne nabavke u slučaju da:

a) nije dostavljena nijedna ponuda u određenom krajnjem roku;

b) nije dostavljen nijedan zahtjev za učešće u ograni-čenom postupku, u pregovaračkom postupku sa ili bez objave obavještenja ili u takmičarskom dijalogu;

c) nije dostavljen broj ponuda određen u članu 32. stav (4) ovog zakona, ako je bilo predviđeno zaključenje okvirnog sporazuma;

d) nijedna od primljenih ponuda nije prihvatljiva;

e) cijene svih prihvatljivih ponuda znatno su veće od osiguranih sredstava za predmetnu nabavku.

(3) Ugovorni organ može otkazati postupak javne nabavke samo zbog dokazanih razloga koji su izvan kontrole ugovornog organa i koji se nisu mogli predvidjeti u vrijeme pokretanja postupka javne nabavke.

i) dokaz o plaćenoj naknadi za pokretanje žalbenog postupka, u iznosu propisanom članom 108. ZJN: 500.00KM.

Žalbeni zahtjev:

Shodno navedenim činjenicama i dokazima zahtievamo da Ugovorni organ poništi doneseno Rješenje pod brojem JN-780-8B od 21.01.2022.godine kao i da poništi postupak nabavke u cijelosti.

Ugovorni organ je u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama dostavio ovom organu izjašnjenje o navodima žalbe i dokumentaciju u vezi s predmetnim postupkom javne nabavke. Smatra da je žalba neosnovana i u svom izjašnjenju navodi sljedeće:

1. Kao prvo, Žalitelj navodi da Žalba ponuđača „SAJMIR" d.o.o.Sarajevo nije trebala biti uzeta u razmatranje s obzirom da nije sadržavala sve formalno pravne elemente. Kao što se vidi iz priloženog Žalba ponuđača „SAJMIR" d.o.o. Sarajevo je ispravna i po članu 99. ZNBIH , kao i da je bila blagovremena na osnovu člana 100 stav (3) „SAJMIR" d.o.o.Sarajevo.

2. Žalitelj „MANKO VELEMOTOR" d.o.o.Sarajevo dalje navodi da ovlašteni uvoznik i distributer za BiH „THOR" d.o.o.Doboj nije ovlašten da izdaje potvrdu o ovlaštenim serviserima i distributerima rezervnih dijelova i mašina „HUSQUARNA", iako se na osnovu njegove ponude nedvosmisleno vidi da je isti dostavio gore navedeno i traženo ovlaštenje od ovlaštenog uvoznika i distributera za BiH „THOR" d.o.o. Doboj ali na datum 29.03.2021. godine. Komisija je putem e-mail-a broj JN-7 od 19.01.2022, a na osnovu Žalbe ponuđača „SAJMIR" d.o.o. Sarajevo

zatražila od gore navedenog ovlaštenog uvoznika i distributera spisak ovlaštenih servisera i zvaničnu potvrdu da li je firma MANKO VELEMOTOR" d.o.o. Sarajevo ovlašteni serviser i prodavač za gore navedene mašine. Dana 19.01.2022. broj JN-7-1 smo od gore navedenog ovlaštenog uvoznika i distributera dobili dopis sa ažuriranim spiskom, u kojem se navodi da su sa firmom MANKO VELEMOTOR" d.o.o.Sarajevo raskinuti ugovor o poslovno tehničkoj saradnji, da ga nema u gore navedenom spisku, te da je istom obavještenje proslijeđeno 29.09.2021. godine. S obzirom na gore navedeno i na uslove iz TD u kojoj je traženo eksplicitno da ponuđači moraju dostaviti zvanično ovlaštenje proizvođača ili distributera.

3. Bez obzira na gore navedeno, Žalitelj je imao pravo da se žali na TD na osnovu člana 101.stav (1) b)-najkasnije 10 dana od dana preuzimanja TD ili postavi pitanja u vezi eventualnih nejasnoća u istoj, što ovaj to nije učinio pa ni ovaj navod nije u skladu sa Zakonom i TD.

4. Također, Žalitelj je imao i ima pravo na žalbe , kako on navodi na svaku fazu u postupku, odnosno faze kako su date u članu 101 stav(l), a) b) c) d) e)

Prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje, ovaj organ je u skladu s članom 109. Zakona o javnim nabavkama, utvrdio da je žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe, te da su ispunjeni uslovi za razmatranje žalbe u smislu člana 105. i 108. stav (3) Zakona o javnim nabavkama.

Nakon što je ispitao prethodne pretpostavke, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode, izjašnjenje ugovornog organa i propisani zakonski postupak, utvrdio da je žalbu potrebno **odbiti.**

1. Žalitelj u žalbi navodi da je ugovorni organ donio osporeno rješenje i ocijenio ponudu žalitelja nekvalifikovanom. Žalitelj smatra da ugovorni organ nije trebao uzeti u razmatranje žalbu žalitelja Sajmir Vogošća, jer nije sadržavala formalnopravne elemente propisane Zakonom kao i da su uz žalbu dostavljeni materijali koji nemaju pravni osnov za tumačenje od strane ugovornog organa.

Odredbama člana 100. stav (3) Zakona o javnim nabavkama propisano je: Ako je žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštenog lica, ugovorni organ, razmatrajući žalbu, može utvrditi da je ona djelimično ili u cijelosti osnovana i svojim rješenjem ispraviti radnju, preduzeti činjenje ili može postojeću odluku ili rješenje staviti van snage i zamijeniti je drugom odlukom ili rješenjem, ili poništiti postupak javne nabavke, te o tome obavijestiti učesnike u postupku javne nabavke na način određen ovim zakonom, u roku od pet dana od dana prijema žalbe.

Odredbama člana 102. stav (3) Zakona o javnim nabavkama propisano je: U postupku pravne zaštite žalilac je dužan dokazati ili bar učiniti vjerovatnim postojanje činjenica i razloga koji se tiču pravnog interesa na podnošenje žalbe, povreda postupka ili povreda primjene materijalnog prava, koje su istaknute u žalbi, za koje zna ili bi trebalo da zna.

Imajući u vidu citirane odredbe Zakona, ovaj organ ističe da žalitelj ničim nije dokazao da je donoseći osporeno rješenje ugovorni organ usvojio neblagovremenu, nedopuštenu ili žalbu izjavljenu od neovlaštenog lica, odnosno da je postupao suprotno svojim ovlaštenjima propisanim članom 100. Zakona o javnim nabavkama. S obzirom na navedeno, ovaj organ smatra navod žalitelja paušalnim, jer nije dokazao a ni učinio vjerovatnim postojanje povreda Zakona koje navodi u žalbi, odnosno da žalbu koja je prethodila donošenju osporenog rješenja nije trebalo uzeti u razmatranje, te se navod u skladu s tim cijeni neosnovanim.

2. Žalitelj navodi da je ugovorni organ napravio propust u tenderskoj dokumentaciji u tački 7.4. jer je zahtijevano „ovlaštenje proizvođača ili distributera" suprotno članu 49. Zakona o javnim nabavkama.

Ovaj organ upućuje na član 101. stav (1) tačka b) Zakona o javnim nabavkama kojom odredbom je propisano da se žalba može izjaviti najkasnije 10 dana od dana preuzimanja tenderske dokumentacije.

Istim članom u stavu (6) propisano je da Žalilac koji je propustio izjaviti žalbu prema odredbama st. (1) do (5) ovog člana gubi pravo tražiti ispitivanje zakonitosti po istom osnovu, u kasnijoj fazi postupka.

Budući da je žalitelj propustio izjaviti žalbu na tendersku dokumentaciju u zakonom propisanom roku, izgubio je pravo osporavati njene odredbe u fazi izbora najpovoljnijeg ponuđača. Uvidom u predmetni spis, ovaj organ je utvrdio da je žalitelj bio odabran kao najpovoljniji ponuđač Odlukom o dodjeli okvirnog sporazuma broj JN-780-5B. Dakle žalitelju propisani uslov u tački 7.4. tenderske dokumentacije nije bio nezakonit sve dok je bio najpovoljniji ponuđač. Nakon što je ugovorni organ usvojio žalbu jednog od ponuđača u postupku i donio osporeno rješenje, žalitelju je uslov u tenderskoj dokumentaciji zbog kojeg je eliminisan iz postupka postao sporan. Imajući u vidu da je rok u članu 101. stav (1) tačka a) Zakona o javnim nabavkama prekluzivan i da je žalitelj propustio isti, ovaj organ u skladu s članom 101. stav (6) Zakona cijeni navod žalitelja kojim osporava odredbe tenderske dokumentacije nedopuštenim.

Žalitelj u tački h) žalbe kao prijedlog dokaza citira odredbe članova 49., 69. i 103. Zakona o javnim nabavkama i zahtijeva da ugovorni organ poništi osporeno rješenje i postupak u cjelosti. S tim u vezi, ovaj organ ističe da je žalitelj dužan u skladu s članom 102. stav (3) Zakona o javnim nabavkama dokazati ili bar učiniti vjerovatnim povredu postupka ili primjenu materijalnog prava, a ne samo citirati odredbe Zakona.

S obzirom na navedeno, budući da žalitelj nije ničim dokazao svoje navode u žalbi, ovaj organ ističe da su navodi žalitelja neosnovani, zbog čega odbija žalbu.

Kako je odbio žalbu, ovaj organ odbio je zahtjev za povrat uplaćenih sredstava za pokretanje žalbenog postupka u skladu sa članom 108. stav (6) Zakona o javnim nabavkama.

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članu 104. i 111. stav (1) tačka c) Zakona o javnim nabavkama, ovaj organ riješio je žalbu, kao u izreci ovog rješenja.

Pouka 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.

PREDSJEDNIK VIJEĆA

Ilija Ignjatić, dipl. iur.

Dostaviti:

-Manko Velemotor d.o.o. Sarajevo
-KJKP Park d.o.o. Sarajevo
-Sajmir d.o.o. Vogošća
-evidencija
-a/a