BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Број: ЈН2-01-07-1-3219-7/22
Датум: 21.12.2022. године

Канцеларија за разматрање жалби БиХ, рјешавајући по жалби понуђача „BULJAN CESTE“ д.о.о. Крешево, број: 07-11/22 ДБ од 07.11.2022. године, изјављеној против Одлуке о избору најповољнијег понуђача, број: УД-22256-1-16.3/2022 од 27.10.2022. године, у отвореном поступку јавне набавке роба: „Заштитне мреже на косинама са уградњом“, уговорног органа: Јавно предузеће „Жељезнице Федерације Босне и Херцеговине“ д.о.о. Сарајево, на основу члана 111. ст. (1) тачка б) и ст. (10) Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ“, број 39/14 и 59/22), на пленарној сједници одржаној дана 21.12.2022. године донијела је:

З А К Љ У Ч А К

1. Жалба се одбацује због недостатка активне легитимације.
2. Повратсредстава уплаћених на име накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу од 7.500,00 КМ, извршиће се на основу посебног рјешења овог органа.

Образложење

Уговорни орган, Јавно предузеће „Жељезнице Федерације Босне и Херцеговине“ д.о.о. Сарајево, објавио је обавјештење о набавци број 1050-1-1-161-3-100/22 од 29.07.2022. године, те исправку за обавјештење о набавци, број 1050-1-1-161-8-125/22 од 03.10.2022. године, заједно са тендерском документацијом, у отвореном поступку јавне набавке роба: „Заштитне мреже на косинама са уградњом“.

Након проведеног поступка уговорни орган је донио Одлуку о избору најповољнијег понуђача, број: УД-22256-1-16.3/2022 од 27.10.2022. године.

Против напријед наведене одлуке жалилац изјављује жалбу овом органу, спорећи прихватљивост понуде изабраног понуђача „Menadžer“ д.о.о. Лукавац. Жалбу темељи на следећим чињеницама:

1. Да се достављене потврде о добром извршењу уговора, издате од стране „Bemax“ д.о.о. Подгорица и “China Road and Bridge Corporation” не могу сматрати прихватљивим јер су радови из наведених потврда, односно период који је назначен на потврдама, извођени у периоду дужем од три године (2017 – 2022, 2018 – 2022), а тачком 13.8 ТД је захтјеван период од три године;
2. Да гаранција за озбиљност понуде није достављена у складу са тачком 33. ТД јер печат није отиснут на наљепницу;
3. Да достављени извјештаји о мјерењу дебљине наноса цинка нису прихватљививи јер је на истим наведен стандард БАС ЕН ИСО 1463:2005 који је повучен, односно неважећи, што се односи и на стандард ЕН ИСО 1461:2009, који је замјењен стандардом ЕН ИСО 1461:2022.

Жалилац предлаже да се понуда изабраног понуђача одбаци као неисправна.

Уговорни орган је доставио изјашњење на наводе жалбе, број: 1-23897-1/2022 од 17.11.2022. године у којем предлаже да се жалба одбије као неоснована.

Жалилац је доставио дана 02.12.2022. године допуну жалбе у којој спори изјашњење уговорног органа у вези са првим жалбеним наводом.

Изабрани понуђач није доставио одговор на жалбу, а уредно је обавјештен о поступку по жалби.

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 уопште приступило њеном рјешавању, а односе се на условљене претпоставке у складу са чланом 227. Закона о управном поступку, чланом 109. и чланом 111. Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ“, бр. 39/14 и 59/22 - у даљњем тексту: ЗЈН) и утврдио да су испуњени услови за поступање по истој на начин како то прописују одредбе наведених чланова.

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 предметну жалбу одбацити, због тога што је уложена од лица које нема активну легитимацију** како је иста прописана одредбом члана 97. ЗЈН, а на основу члана 111. став (1) тачка б) ЗЈН.

Наиме, у образложењу оспораване Одлуке о избору најповољнијег понуђача, број: УД-22256-1-16.3/2022 од 27.10.2022. године, наводи се сљедеће:

„Комисија за јавне набавке је на сједници приликом јавног отварања понуда у предметном поступку, саопштила присутнима називе понуђача који су доставили понуде, укупну цијену наведену у истим, без исказаног попуста, те подкритерије који су се вредновали у оквиру критерија економски најповољније понуде. Том приликом је у случају понуде групе понуђача BULJAN CESTE д.о.о. Крешево и MONTERRA д.о.о. Ријека, прочитан само понуђач BULJAN CESTE д.о.о. Крешево, јер је на коверти пристигле понуде само он истакнут као понуђач. Такође, BULJAN CESTE д.о.о. Крешево се самостално појављује у обрасцу за понуду, у којем је чак и предвиђено да се упише додатно члан групе уколико иста постоји. Комисија је приликом прегледа и оцјене понуде уочила да се одређена документација односи на понуђача MONTERRA д.о.о. Ријека, те је тек на 155 страни понуде констатовала да постоји Изјава о овлаштењу и иступању у име групе понуђача и на 156 и 157 страни Нацрт споразума уколико понуду доставља група понуђача од 07.10.2022. године између BULJAN CESTE д.о.о. Крешево и MONTERRA д.о.о. Ријека.

Такође, тачком 16.2. тендерске документације прописано је да: "На задњој страни коверте понуђач је дужан навести сљедеће: Назив понуђача /групе понуђача Адреса понуђача /групе понуђача "

Понуђач није у овом смислу поступио у складу са тендерском документацијом.

Даље, приликом прегледа и оцјене понуде групе понуђача: BULJAN CESTE д.о.о. Крешево и MONTERRA д.о.о. Ријека иста је оцијењена као непотпуна и неприхватљива из сљедећих разлога:

Изјава по члану 45. Закона о јавним набавкама, понуђача MONTERRA д.о.о. Ријека је од датума 05.09.2022. године (овјера 07.09.2022. године), што је старије од 30 дана и не испуњава тражени увјет под тачком 12.2. тендерске документације.

Понуђач MONTERRA д.о.о. Ријека није доставио изјаву по члану 52. Закона о јавним набавкама, а коју је био обавезан доставити по тачки 3.1. став 2 и по тачки 17.1. тендерске документације.

Изјава по члану 47. Закона о јавним набавкама, а према захтјеву тендерске документације тачка 17.4. " ...у сврху доказивања услова из тачке 13.3. од а) до б) сви чланови групе заједно уз понуду достављају попуњену и од свих чланова групе овјерену оригиналну изјаву која је дата у прилогу 4. и саставни дио ове тендерске документације. Изјава не смије бити старија од 30 (тридесет) дана од дана истека рока за предају понуда." Достављена изјава је овјерена само од понуђача BULJAN CESTE д.о.о. Крешево, а не и од понуђача MONTERRA д.о.о. Ријека. Понуђач MONTERRA д.о.о. Ријека посебно је доставио изјаву по члану 47. Закона о јавним набавкама, али са датумом 05.09.2022. (овјера 07.09.2022.) која је старија од 30 дана и што није у складу са условом који је тражен тендерском документацијом.

Списак извршених уговора о испоруци и уградњи робе која је предмет набавке, односно пописна/референт листа коју је доставио понуђач BULJAN CESTE д.о.о. Крешево, није у складу са условима тендерске документације. Наиме, иста није сачињена на понуђачевом пословном папиру/меморандуму, нити садржи "вриједност уговора", а што је тражено тачком 13.9. а) тендерске документације.

Према тачки 13.9. тендерске документације, у сврху доказивања услова из тачке 13.8. било је потребно доставити оригинале или овјерене копије докумената, а понуђач BULJAN CESTE d.o.o. Крешево је доставио:

I За тачку 13.9. ц)-х) неовјерене копије сљедећих докумената:

1. *Inspections certificate (3.1.) од 02.03.2020. године, издат од стране Marienhutte*
2. *Изјава о сукладности према ЕН 10204 (2.2.) од 20.4.2022. године издата од стране Remex д.о.о. Реметинец РХ*
3. *CE Изјава о својствима за С прстен од 01.11.2019. године, издата од стране Maccaferri Италија*
4. *Изјава о својствима број. 10/2019 од 28.01.2019 . године, издата од стране Marienhutte Graz*
5. *Inspections certificate (3.1.) од 20.11.2020. године, издат од стране Marienhutte Graz - на енглеском језику*
6. *Цертификат о сталности својстава за челик за армирање бетона B500B од 21.08.2019. године, издат од стране IGH д.д. Загреб*
7. *Изјава о својствима број 10/2019 од 23.08.2019. године, издата од стране Marienhutte Graz*
8. *Техничка упута од 23.8.2019. године, издата од стране Marienhutte Graz*
9. *CE Declaration of Performance од 22.4.2022. године, издато од стране Maccaferri Италија - драфт на енглеском*
10. *CE Declaration of Performance од 29.6.2022. године, издато од стране Maccaferri Italija - драфт - на енглеском*

Дакле, понуђач није доставио нити један технички документ тражен тачком 13.9. од ц) до х) тендерске документације, у форми која је захтјевана тендерском документацијом.

II За тачку 13.9. и) тендерске документације понуђач није доставио:

1. *списак сталних средстава, што је наведено у напомени у тачки 13.9. и),*
2. *употребну дозволу за уређај Хидраулична преса за утезање анкера.*

III За тачку 13.9. ј) тендерске документације понуђач није доставио:

1. *Увјерење о извршеној обуци за рад на осталој опреми:*
   - *руковаоц агрегатом*
   - *руковаоц хидрауличне пресе за утезање анкера*

2. *За дип.инж.грађ. Воборник Андреј из достављене потврде ПИО/МИО утврђено је да по радном стажу не задовољава тендерски услов од 10 година радног стажа.*
3. *Такође, тражено је да се достави копија Овлаштења издатог од стране Федералног министарства просторног уређења за извођење радова на заштити косина. Понуђач је доставио копију Овлаштења број: УПИ/03-23-2-178/19 од 19.11.2019. године издатог од стране Федералног министарства просторног уређења за постављање хоризонталне и вертикалне сигнализације и постављање сигурносних и заштитних ограда уз цесту, те израда звучних баријера, које није у складу са траженим.*

IV За тачку 13.9. к) тендерске документације достављена је неовјерена копија сљедећег документа:

1. Notice letter, од 06.10.2022. године, издата од стране произвођача материјала Maccaferri Italija - на енглеском. Није извршен превод од стране овлаштеног судског тумача, што је противно тачки 15.2. тендерске документације.

Такође, Гаранција за озбиљност понуде није достављена уз понуду, стоје тражено тачком 33.2. тендерске документације.

Понуда се одбацује у складу са чланом 68. став 4) под и) Закона о јавним набавкама, јер иста није потпуна и не испуњава захтјеве из тендерске документације."

Чланком 97. ЗЈН прописано је: „*Жалбу може поднијети сваки привредни субјект који има или је имао интерес за додјелу уговора о јавној набавци и који учини вјероватним да је била или је у конкретном поступку јавне набавке могла бити проузрокована штета због поступања уговорног органа, а које се у жалби наводи као повреда овога Закона и подзаконских аката од стране уговорног органа у поступку јавне набавке.*"

Узевши у обзир све предње наведене чињенице и околности, те полазећи од тога да је неспорно да жалилац није понудио прихватљиву понуду (а да при томе наведену оцјену о неприхватљивости његове понуде није нити оспорио поднесеним жалбеним наводима, па се с тим у вези сложио са истом), то овај орган оцјењује да с обзиром на чињеницу да жалилац није поднио ваљану понуду, да се не може оцијенити да је испунио предуслове за покретање поступка правне заштите у предметном смислу, како то експлицитно прописује одредба члана 97. ЗЈН.

Жалилац није доказао или барем учинио вјероватним постојање чињеница и околности на којима заснива постојање правног интереса за подношење жалбе у конкретном случају, као уобичајеног средства заштите права и правног интереса незадовољног жалиоца, уколико му је таквим избором, проузрокована штета или му је угрожен његов правни интерес.

Осим наведеног, остаје нејасним и неконкретизованим, услијед којих околности би таквим приједлогом уговорног органа за избор најповољнијег понуђача, био угрожен жалиочев правни положај, односно због чега и на који начин би наступила штета због таквог поступања уговорног органа.

Стога, имајући у виду изнесену правно релевантну чињеницу, да жалилац није понудио прихватљиву понуду (а да наведену оцјену о неприхватљивости његове понуде није оспорио поднесеним жалбеним наводима, па се с тим у вези сложио са истом), а имајући у виду суштински и формални смисао одредби из члана 97. ЗЈН, те уобичајену доктрину наступања и надметања у поступку јавне набавке, на бази свих предње изнесених чињеница, узевши сваки доказ посебно и све заједно, закључује се да

жалилац није учинио вјероватним да му је била или да му је у конкретном случају предметног поступка јавне набавке могла бити проузрокована штета због поступања уговорног органа.

У коначници предње изнесеног, овај орган је, првенствено полазећи од преиспитивања претпоставки за улагање жалбе према одредби члана 97. ЗЈН, односно члана 111. став (1) тачка б) ЗЈН, утврдио да жалилац није учинио вјероватном околност да би му у конкретном поступку јавне набавке, због поступања уговорног органа, била или би му могла бити учињена штета.

Овај орган је предметни закључак донио и у складу са ставом Суда Босне и Херцеговине из Пресуде број: С 1 3 У 033957 19 У од 06. 04. 2021. године, у којој је, између осталог, наведено: „*У складу са цитираном одредбом, по оцјени овог управног вијећа, правилно је тужена поступила, када је оспореним закључком одбацила жалбу тужитеља из разлога недостатка активне легитимације. Наиме, ово из разлога што из списа предмета произилази да тужитељ није понудио прихватљиву понуду, односно да је његова понуда оцијењена као неприхватљива, а из самог садржаја жалбе, произилази да тужитељ ту чињеницу није оспоравао у својој жалби, већ искључиво понуду прворангираног понуђача. Дакле, имајући у виду наведено, тужитељ у конкретном случају није доказао постојање правног интереса за изјављивање жалбе у смислу цитиране одредбе члана 97. Закона.*“

На основу напријед наведеног, одлучено је као у диспозитиву, у складу са чланом 111. став (1) тачка б), а у вези са чланом 97. Закона о јавним набавкама.

Повратуплаћених средстава по основу накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу од 7.500,00 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.

Упутство о правном средству

Овај закључак је коначан управни акт. Против овог закључка може се поднијети тужба у управном спору пред Судом Босне и Херцеговине у року од 30 дана од дана пријема закључка.

Такса на тужбу износи 100,00 КМ.

ПРЕДСЈЕДАВАЈУЋИ
КАНЦЕЛАРИЈЕ ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Марко Колобарић, дипл.правник

Доставити:
1. „BULJAN CESTE“ д.о.о. Крешево, Троска бб, п.п. 28, 71260 Крешево
2. „Menađžer” д.о.о. Лукавац, Пољице бб, 75303 Лукавац
3. ЈП „Жељезнице ФБиХ“, Мусала 2, 71000 Сарајево
4. Евиденцији
5. а/а