

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

Број: ЈН2-02-07-1-638-6/24
Бања Лука, 04.04.2024.године

Канцеларија за разматрање жалби, Филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби понуђача, МААТ д.о.о. Бања Лука, бр - од 16.02.2024.године, кога заступа по пуномоћи адвокат Зоран Бубић из Бања Луке, изјављене на Тендерску документацију, бр. 200/23 од 30.12.2023.године, уговорног органа, МХ ЕРС МП а.д. Требиње ЗП Рудник и Термоелектране Угљевик а.д. Угљевик, у поступку јавне набавке „заштитна опрема за РЈ Термоелектрана“, на основу члана 111. став (1) тачка д.) Закона о јавним набавкама ("Сл.гласник БиХ", број:39/14 и 59/22) и члана 230. Закона о управном поступку ("Сл.гласник БиХ", број: 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 и 41/13), на сједници вијећа, одржаној дана 04.04.2024.године, донесено је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. **Жалба** понуђача, МААТ д.о.о. Бања Лука бр. - од 16.02.2024.године, изјављена на Тендерску документацију, уговорног органа, МХ ЕРС МП а.д. Требиње ЗП Рудник и Термоелектране Угљевик а.д. Угљевик, број 200/23 од 30.12.2023. године, **с е у с в а ј а**.
2. **Поништава се Тендерска документација**, бр. 200/23 од 30.12.2023.године, за Лот 3-остале заштитне опреме, и све радње проистекле из истог, предмет враћа уговорном органу на поновни поступак.
3. **Усваја се захтјев жалиоца за поврат накнаде трошкова покретања жалбеног поступка** у износу од 2.000,00 КМ.
4. **Усваја се захтјев жалиоца, за накнаду трошкова у висини Тарифе о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката** („Сл.гласник Републике Српске“ бр. 68/05) у износу од 614,25 КМ, док се преостали дио одбија као неоснован.
5. **Налаже се уговорном органу, да жалиоцу, накнади трошкове жалбеног поступка у висини Тарифе о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката** („Сл.гласник Р.Српске бр.68/05) из тачке 4. овога рјешења, у року од 8 дана од дана извршности овога Рјешења.

Бања Лука, Јована Дучића бр. 23/1;тел. 051/211-130;факс.051/211-137

11-04-2024

ОБРАЗЛОЖЕЊЕ

Уговорни орган, МХ ЕРС МП а.д. Требиње ЗП Рудник и Термоелектране Угљевик а.д. Угљевик, (у даљем тексту Уговорни орган) је објавио Обавјештење о набавци на порталу јавних набавки под бројем 1276-1-1-720-3-784/23 од 30.12.2023.г. у отвореном поступку набавке „заштитна опреме за РЈ Термоелектрана“, према тендерској документацији, на коју жалилац улаже жалбу.

У жалби жалиоца се истиче:

Жалитељ је дана 8.2.2024. године на порталу јавних набавки преузео тендерску документацију (ТД) за отворени поступак евидентиран на порталу под бројем 1276-1-1-720/23.

Жалитељ сматра да наведени захтјеви УО крше ЗЈН БиХ, начело транспарентности и конкурентности те начело забране дискриминације. ТД је нејасна, недовољно дефинисана, контрадикторна и дискриминаторна у дијелу који се односи на ЛОТ 3.

Прије свега, жалитељ истиче да је Уговорни орган отворио понуде везано за ЛОТ 3 иако нису истекли рокови за жалбе које се изјављују на Тендерску документацију. Уговорном органу је познато ко је и када преузео ТД те до када преузимаоци ТД имају право на жалбу чиме прејудуира поступак набавке и крши права понуђача на активну конкуренцију.

Уговорни орган у ЛОТ 3 за поједине ставке као што су: наочаре заштитне за гасно заваривање, рукавице заштитне кожне, заштитне рукавице кожне- аргонско заваривање, антифон чепићи за уши, рукавице заштитне за вариоце, чизме рибарске и заштитне хемијске рукавице поред осталог захтијева и тзв. Сертификат о прегледу типа. Наведени сертификат се по прописима БиХ не захтијева за конкретно наведене врсте личне заштитне опреме већ се захтијева по србијанском правилнику (сертификат типа је услов за пуштање ових врста ЛЗО на србијанско тржиште). За тражене врсте личне заштитне опреме прописи на нивоу Републике Српске и БиХ не траже сертификат о прегледу типа јер за то нема основа нити постоји тијело које за робу под тачкама 7, 9,10,11,13, 21 и 23 из ЛОТ-а може издати такву врсту сертификата типа.

Наведени Сертификат је дефинисан Правилником о личној заштитној опреми Републике Србије СИ. Гласник Р. Србије број 23 од 10.3.2020. године и саставни је дио србијанског Правилника као Прилог број 5.

Жалитељ истиче да се на наведени начин погодује само србијанским произвођачима ЛЗО односно њиховим представницима у БиХ чиме се ограничава активна конкуренција јер други произвођачи и понуђачи не могу прибавити тражени сертификат пошто није обавезан за ЛЗО по ставкама 7, 9,10,11. 13, 21 и 23 из ЛОТ-а број 3 на територији БиХ.

Жалитељ истиче да је чланом 54/2. ЗЈН БиХ одређено је да се техничке спецификације, поред обавезних БиХ техничких правила, одређују и позивањем техничке спецификације

које на првом мјесту одређују БиХ стандарди којим се преузимају европски стандарди. Уз сваки примјењени БиХ стандард обавезна је примјена БиХ техничких правила.

У ТД-у УО се позвао на више међународних стандарда ЕН ИСО разине, што није дозвољено по чл. 54. ЗЈН јер постоје БиХ стандарди који се увијек примарно примјењују прије свих других стандарда. Жалитељ истиче да је и домаћим стандардима све регулисано па је УО примарно требао да примијени БиХ стандард и техничке спецификације за тражену заштитну опрему (нпр. за рукавице заштитне гумене, начаре из ставке 6, чизме рибарске и слично).

За ставку под редним бројем 12 ЛОТ 3, респиратор за једнократну употребу тражи се извјештај о здравственој исправности али није прецизирано да ли се тражи Извјештај за индустријску употребу или за медицинску употребу, није наведена форма Извјештаја нити ко је надлежан да изда такав извјештај нити је наведен правни основ за издавања истог. Нејасно у којим радним условима ће се користити респиратор од чега зависи и ниво заштите који исти пружа и које тијело ће издати Извјештај о здравственој исправности.

Жалитељ сматра да Уговорни орган у општем дијелу ТД ЛОТ 3 има право тражити списак извршених уговора у другим поступцима јавних набавки и потврду о реализованом уговору и да такав списак или потврда о реализованим уговорима треба да садрже вриједност набавке али УО не може наметати вриједност реализованих уговора на 90.000,00 КМ без ПДВа за ЛОТ 3. Списак реализованих уговора односно потврда о реализованом уговору мора по ЗЈН да садржи вриједност реализоване набавке али захтјев за достављање потврде о најмање једном извршеном уговору тачно одређене реализоване вриједности није законом предвиђен као законски основ доказивања професионалне и технике способности понуђача јер се тиме ограничава конкуренција понуђача. Уосталом, у члану 48. и 49. ЗЈН не спомињу се никакви новчани или робни лимити реализованих уговора. Дакле, закон у сврху доказивања професионалне способности не познаје ни условљавање нити елиминацију понуђача према новчаном износу реализоване набавке или робном количином реализованих уговора. Зато је ТД у овом дијелу у супротности са ЗЈН и ограничава начело конкурентности а избор понуђача се значајно сужава. Закон захтијева да потврда или списак садрже вриједност реализоване набавке али нема говора о томе да понуђач који није имао реализовану набавку од нпр. 90.000,00 КМ може због тога бити елиминисан из овог поступка (тако неки понуђачи никад не би могли учествовати у јавним набавкама чија вриједност прелази вриједност њихове раније реализоване набавке).

Жалитељ предлаже да Уред предузме све мјере из своје надлежности те да се конкретна тендерска процедура за ЛОТ 3 врати у законске оквире било поништењем ТД, било налагањем уговорном органу да изврши измјену ТД у погледу захтјева за достављање сертификата типа и јаснијим дефинисањем захтјева у погледу једнократног респиратора, или поништењем појединих радњи, одлука или поступака Уговорног органа.

Жалитељ предлаже да му надокнаде трошкови поступка који се састоје од административне таксе по одлуци Уреда, накнаду за покретање жалбеног поступка по одлуци Уреда и

адвокатских трошкова 150 бодова x 2KM=300,00 KM +паушал 25%+ 17% ПДВ= 438,75 KM + 50% за састав жалбе= 658,12 KM.

На изнешену жалбу, Уговорни орган је доставио изјашњење по истој са комплетном документацијом заведено под бројем 7872/24 од 28.02.2024. године, а запримљена код овога органа и заведена под бр. ЈН2-02-07-1-638/24 од 28.02.2024.године.

У Изјашњењу се истиче

Имајући у виду да члан 101. став (5) ЗЈН БиХ дефинише рокове за изјављивање жалбе у поступцима набавке који се проводе путем конкурентског захтјева, те да је ту наведен рок од 5 дана од дана преузимања тендерске документације, онда слиједи закључак да је жалба неблаговремена. У сваком случају, законски основ за изјављивање жалбе није уопште у складу са садржајем Жалбе, те би Жалбу требало одбацити из процедуралних разлога.

Ипак, опреза ради, Уговорни орган ће се изјаснити по сваком жалбеном наводу појединачно.

Изиашниение на жалбени навод 2:

Увидом у садржину изјављене Жалбе и Тендерску документацију за предметну јавну набавку, Уговорни орган је утврдио да је Тендерски документ у свему израђен у складу са позитивно - правним прописима којима је уређена област јавних набавки у Босни и Херцеговини, те је овај Жалбени навод жалиоца апсолутно неоснован.

Наиме, Уговорни орган је у конкретном случају у цјелости испоштовао одредбе члана 40. став (3) Закона о јавним набавкама Босне и Херцеговине („Службени гласник БиХ”, број 39/14 и 59/22).

Члан 40. став (3) Закона о јавним набавкама Босне и Херцеговине („Службени гласник БиХ”, број 39/14 и 59/22) гласи:

„У отвореном поступку набавке за вриједносни разред из члана 14. став (4) овог закона, рок за пријем понуда не може бити краћи од 20 дана од дана слања на објаву обавјештења о набавци на портал јавних набавки.”

Наиме, предметну тендерску документацију овај уговорни орган је на Порталу јавних набавки објавио дана 30.12.2023. године у 13:41 часова, те одредио рок за преузимање тендерске документације до 19.1.2024. године, односно рок за пријем и отварање понуда за 25.1.2024. године у 11.00 и 12.00 часова.

Такође, имајући у виду чињеницу да су питања потенцијалних понуђача довела до измјене предметне тендерске документације, Уговорни орган је урадио Исправку обавјештења о набавци број: 1276-1-1-720- 8-222/24 дана 5.2.2024. године, те Исправком, а у складу са чланом 56. став (3) Закона о јавним набавкама Босне и Херцеговине („Службени гласник БиХ”, број 39/14 и 59/22), продужио рок за преузимање тендерске документације до 8.2.2024. године, односно рок за пријем и отварање понуда за 14.2.2024. године у 10.00 и 11.00 часова.

Дакле, из наведеног се недвосмислено и јасно може утврдити да су сви потенцијални понуђачи имали Законом дефинисан рок за преузимање тендерске документације за предметну набавку, а што је у складу са чланом 40. став (3) Закона о јавним набавкама, односно у складу са чланом 56. став (3) Закона о јавним набавкама Босне и Херцеговине („Службени гласник БиХ”, број 39/14 и 59/22).

Надаље, Уговорни орган напомиње да нигдје у законским и подзаконским актима, који регулишу област јавних набавки, није дефинисано да рок за пријем и отварање понуда не смије бити нпр. први дан након истека рока за преузимање тендерске документације, односно да нигдје није дефинисано да уговорни орган мора одредити рок за пријем и отварање понуда тако да води рачуна да мора протећи најмање десет дана од крајњег рока одређеног за преузимање тендерске документације и рока одређеног за пријем и отварање понуда, а када је у питању отворени поступак јавне набавке, имајући у виду чињеницу да потенцијални понуђачи у отвореном поступку јавне набавке имају рок за жалбу на тендерски документ десет дана од дана преузимања тендерске документације.

Уговорни орган је поступио у свему у складу са позитивно - правним прописима којима је уређена област јавних набавки у Босни и Херцеговини.

Наиме, у року одређеном за отварање понуда, дана 14.2.2024. године у 11:00 часова, одржано је јавно отварање понуда, имајући у виду чињеницу да до рока одређеног за отварање понуда у предметном поступку набавке није била изјављена жалба.

Дана 16.2.2024. године у 15.33 часова, путем мејла, жалбу против предметне тендерске документације, на ЛОТ 3, је изјавио жалилац „МААТ” д.о.о. Бања Лука, заступан по пуномоћницима Бубић Зорану и Дука - Бубић Бојани, адвокатима из Бања Луке.

Имајући у виду чињеницу да жалба има суспензивно дејство, Уговорни орган је рјешавајући по жалби Жалиоца донио Закључак о обустави поступка јавне набавке број: 6849/24 од 19.2.2024. године, којим је обуставио предметни поступак набавке, за ЛОТ 3.

Уговорни орган у току поступка по жалби неће предузимати никакве радње, све док се не стекну сви формални услови за даље поступање након окончања поступка по жалби.

Дакле, Уговорни орган је поступио у свему у складу са позитивно - правним прописима којима је уређена област јавних набавки у Босни и Херцеговини, те је из тог разлога овај жалбени навод неоснован.

Изиашниение на жалбени навод 3:

Уговорни орган се изјашњава да је овај жалбени навод апсолутно неоснован, са погрешним констатацијама и закључцима.

Наиме, апсолутно је нетачно да се по прописима БиХ не захтјева „Сертификат о прегледу типа” за наведену опрему.

У Наредби о личној заштитној опреми („Службени гласник БиХ” бр.75/10) се прописују услови под којима се лична заштитна опрема ставља на тржиште, у употребу и слободан

промет, те основни сигурносни захтјеви које мора испунити како би се осигурала заштита здравља и сигурност. У члану 8. став (2) прописано је да опрема категорије 2, мора имати сертификат о прегледу типа, у члану 12. Прописано је који се све захтјеви морају испунити прије стављања заштитне опреме на тржиште, а у члану 14. Детаљно је описано испитивање типа, на који начин и које овлаштене установе то могу радити. Имајући у виду да сва опрема наведена у овом жалбеном наводу спада у категорију 2., из наведене Наредбе јасно произилази да је сертификат о прегледу типа неопходан (ДОКАЗ 1).

Наведена проблематика у Републици Српској је дефинисана Правилником о личној заштитној опреми („Сл. гласник РС" бр. 107/14).

Члан 1. Правилника гласи:

„Овим правилником прописују се услови које треба да испуњава лична заштитна опрема прије њеног стављања на тржиште или у употребу, ради заштите здравља и безбједности корисника опреме, поступак оцјењивања усаглашености личне заштитне опреме, услови које су обавезна да испуне тијела за оцјењивање усаглашености и поступак њиховог именовања, као и знак и начин означавања усаглашености личне заштитне опреме." Дакле у наведеном правилнику је све дефинисано. У прилогу 1 који је саставни дио овог правилника су дате врсте и категорије личне заштитне опреме, гдје се очигледно види да опрема наведена у овом жалбеном наводу припада категорији ИИ. Чланови 15 и 16 овог Правилника јасно дефинишу да је за опрему категорије ИИ неопходан „сертификат о прегледу типа."

У члану 18. је дефинисано именовано тијело које врши преглед типа (ДОКАЗ 2).

Дакле, постоји материјални пропис и на нивоу БиХ и на нивоу Републике Српске, на основу којих су наведени услови у Тендерском документу. То што се Жалилац бави законодавством Србије, никакве везе нема са овим Тендерским документом.

Због наведеног овај жалбени навод Жалиоца је неоснован.

Изишние на жалбени навод 4:

Разматрајући овај жалбени навод Жалиоца, Уговорни орган се изјашњава да је исти апсолутно неоснован. Наиме, Жалилац није навео ни један конкретан случај, нити је навео ниједан БиХ стандард који је требало користити, у техничкој спецификацији умјесто ЕН ИСО стандарда, како би Уговорни орган могао утврдити разлику између та два стандарда, те самим тим уочити грешку у Тендерском документу.

Из свих европских (међународних) стандарда су произашли стандарди БАС, а Институт за стандардизацију Босне и Херцеговине је дао листу БАС стандарда из области личне заштитне опреме који су идентични са европским стандардима (Листа хармонизираних европских стандарда који су идентични босанскохерцеговачким стандардима, чија се употреба остварује са захтевима Уредбе: (ЕУ) 2016/425 о личној заштитној опреми (Линк: <https://исбих.гов.ба/уploadс/Директиве2/уредба-еу-2016-425-лица-заштитна-опрема.пдф>)).

Поред наведеног, у „Наредби о личној заштитној опреми“ („Службени гласник БиХ“ бр.75/10), у прилогу који је саставни дио материјалног прописа, наведена је листа стандарда која је у употреби, а везана је за личну заштитну опрему. Из наведене листе стандарда очигледно се види да је за стандард ЕН 420 идентичан са стандардом БАС ЕН 420 (Општи захтјеви за рукавице), или за ЕН 374-2 идентичан је БиХ стандард БАС ЕН 374-2 (Заштитне рукавице за хемикалије и микроорганизме-Дио 2-одређивање отпорности на пробијање) итд.

У наведеној листи стандарда налазе се еви стандарди наведени у Тендерском документу и обиљежени су у ДОКАЗУ 3.

Дакле, ради се о потпуно идентичним стандардима, само што испред наведених ознака стандарда стоји ознака „БАС“ за БиХ, ознака „СРПС“ за Србију и „ХРН“ за Хрватску. Прописивањем ознака европских стандарда Уговорни орган је навео референтне стандарде, који су препознатљиви и у БиХ и у Србији и у Хрватској и у Европској унији комплет, значи и уже и шире окружење, јер европска ознака је саставни дио и ознаке у БиХ и ознаке у Србији и ознаке у Хрватској.

Апсурдно би било од неког европског произвођача, или произвођача из рецимо Хрватске, захтјевати да рукавице буду у складу са БАС ЕН 420, јер ће рукавице произведене у Хрватској бити у складу са ХРН ЕН 420, а оба су идентична са европском ознаком ЕН 420.

Потпуно је јасно да ни једна понуда не може бити одбачена уколико је неко умјесто европске ознаке стандарда, уписао одговарајућу ознаку БиХ стандарда, одговарајућу ознаку стандарда Србије или Хрватске. То је на крају крајева прописано и чланом 48 став 6 ЗЈН БиХ, на основу кога је Уговорни орган и навео европске стандарде.

Јасно је да је Уговорни орган прописаним стандардима практично поступио, није прекршио ЗЈН БиХ, нити изазвао било какву дискриминацију или нарушио конкуренцију.

Због наведеног овај жалбени навод Жалиоца је неоснован.

Изиашниение на жалбени навод 5:

Разматрајући овај жалбени навод Жалиоца, Уговорни орган се изјашњава да је исти апсолутно неоснован.

Наиме, у члану 4. Наредбе о личној заштитној опреми („Службени гласник БиХ“ бр.75/10) је наведено:

„Лична заштитна опрема може се ставити на тржиште или у употребу само ако не угрожава здравље и сигурност корисника, под условом да се правилно одржава и користи у складу с предвиђеном намјеном, те не утиче на здравље или сигурност људи, домаћих животиња или имовине.“

Надаље, у члану 7. Правилника о личној заштитној опреми („Сл. гл. РС“ бр. 107/14) је наведено:

„Лична заштитна опрема на коју се примјењују одредбе овог правилника мора испуњавати основне здравствене и безбједносне захтјеве. ”

Доказ за наведени правни основ за издавање „Извјештаја о здравственој исправности” се налази у ДОКАЗУ 4.

Имајући у виду да се респиратор за једнократну употребу поставља на лице и прекрива респираторне органе (нос и уста) неопходно је провјерити да ли његово кориштење неће изазвати неке здравствене проблеме, односно да ли је материјал од кога је направљен респиратор неће оставити неке здравствене последице на корисника приликом знојења. Дакле, да ли је здравствено исправан. Наведено испитивање врше овлаштене лабораторије које након испитивања констатују да ли је респиратор здравствено исправан или неисправан, те апсолутно никакве везе нема са вјештачки направљеним дилемама Жалиоца, да ли је за индустријску или медицинску употребу, на којим радним условима ће се користити респиратор, и сл. Улога и намјена респиратора за једнократну употребу је описана у Тендерском документу, на страни 19, под редним бројем 12, ЛОТ 3.

Због наведеног овај жалбени навод Жалиоца је неоснован.

Изишнијење на жалбени навод 6:

Разматрајући овај жалбени навод Жалиоца, према мишљењу овог уговорног органа исти је апсолутно неоснован.

Наиме, у члану 7. став (4) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда („Сл. гл. БиХ” бр. 90/2014) стоји:

„(4) Ако уговорни орган од кандидата/понуђача као доказ техничке и професионалне способности тражи попис уговора, сматра се да је услов:

а) у вези са предметом набавке, односно групом предмета набавке, ако се тражи доказ о извршењу истог или сличног, односно истих или сличних уговора као што је предмет набавке, односно лот, те

б) сразмјеран предмету набавке, односно лоту, у слиједећим случајевима:

1) када се тражи доказ о извршењу једног уговора, ако његов износ није виши од процијењене вриједности набавке, односно од процијењене вриједности појединог лота;

2) када се тражи доказ о извршењу више уговора, ако њихов збирни износ није виши од процијењене вриједности набавке, односно од процијењене вриједности појединог лота.”

Процјењена вриједност предмета набавке за ЛОТ-3 је 195.000,00 КМ без ПДВ-а, а захтјевана минимална финансијска вриједност извршеног уговора 90.000,00 КМ без ПДВ-а.

Дакле, захтјевана минимална финансијска вриједност је око 46% од процијењене вриједности, што је заиста минимални услов, примјерен предмету набавке, те наведене чињенице чине овај жалбени навод бесмисленим, односно апсолутно неоснованим.

Због свега напријед наведеног Уговорни орган предлаже да се Жалба одбије као неоснована.

Овај орган је по службеној дужности, прије разматрања жалбе утврђивао допуштеност, благовременост, те да ли је жалба изјављена од овлаштене особе сходно члану 109. став (1.) Закона о јавним набавкама и члану 227. став (1.) Закона о управном поступку. Поред наведеног, овај орган је, прије разматрања жалбе утврђивао испуњеност услова у смислу одредбе члана 105. и члана 108. став (3.) Закона о јавним набавкама и утврдио да су испуњени услови за поступање по истој на начин како дефинишу одредбе наведених чланова Закона.

Жалба је основана

Разматрајући све горе наведено, следећи хронолошки догађај и утврђујући чињенице повреде поступка, КРЖ је установио да наводи жалбе у дијелу који се односи на повреду материјалног права, су тачни.

Жалбени навод: „жалитељ истиче да је Уговорни орган отворио понуде везано за ЛОТ 3 иако нису истекли рокови за жалбе које се изјављују на Тендерску документацију. Уговорном органу је познато ко је и када преузео ТД те до када преузимаоци ТД имају право на жалбу чиме прејудуцира поступак набавке и крши права понуђача на активну конкуренцију“, овај орган је извршио увид у документацију списа и установио да је УО (што у свом Изјашњењу не оспорава) извршио отварање пристиглих понуда, прије подношења жалбе чиме је направио апсолутно битну повреду поступка јавне набавке што обавезује овај орган да по члану 103. ЗЈН-а („Сл.гласник БиХ“ бр. 39/14 и 59/22) поништи овај поступак у дијелу који се односи на Лот 3.

Утврђујући чињенично стање, констатује се да је жалилац преузео ТД-у 08.02.2024.године а да је жалбу уложио 16.02.2024.године, дакле осми дан од преузимања ТД-е што говори да је жалба благовремена и поднешена у законском року који је предвиђен најкасније десет дана од дана преузимања ТД-е.

УО у свом изјашњењу даје контрадикторна тумачења тако што у једном дијелу објашњава да је рок за жалбу у конкурентском поступку пет дана а да после тога образлаже разлоге зашто је отварао понуде у отвореном поступку.

У конкретном случају ради се о отвореном поступку тако да жалилац није пропустио законски рок за подношење жалбе па је иста благовремена а жалбени навод основан.

Други жалбени навод: „Уговорни орган у ЛОТ 3 за поједине ставке као што су: наочаре заштитне за гасно заваривање, рукавице заштитне кожне, заштитне рукавице кожне-аргонско заваривање, антифон чепићи за уши, рукавице заштитне за вариоце, чизме рибарске и заштитне хемијске рукавице поред осталог захтијева и тзв. Сертификат о прегледу типа. Наведени сертификат се по прописима БиХ не захтијева за конкретно наведене врсте личне заштитне опреме већ се захтијева по србијанском правилнику (сертификат типа је услов за пуштање ових врста ЛЗО на србијанско тржиште). За тражене врсте личне заштитне опреме прописи на нивоу Републике Српске и БиХ не траже

сертификат о прегледу типа јер за то нема основа нити постоји тијело које за робу под тачкама 7, 9, 10, 11, 13, 21 и 23 из ЛОТ-а може издати такву врсту сертификата типа.

Наведени Сертификат је дефинисан Правилником о личној заштитној опреми Републике Србије СИ: Гласник Р. Србије број 23 од 10.3.2020. године и саставни је дио србијанског Правилника као Прилог број 5.

Жалитељ истиче да се на наведени начин погодује само србијанским произвођачима ЛЗО односно њиховим представницима у БиХ чиме се ограничава активна конкуренција јер други произвођачи и понуђачи не могу прибавити тражени сертификат пошто није обавезан за ЛЗО по ставкама 7, 9, 10, 11, 13, 21 и 23 из ЛОТ-а број 3 на територији БиХ.

Жалитељ истиче да је чланом 54/2. ЗЈН БиХ одређено је да се техничке спецификације, поред обавезних БиХ техничких правила, одређују и позивањем техничке спецификације које на првом мјесту одређују БиХ стандарди којим се преузимају европски стандарди. Уз сваки примјењени БиХ стандард обавезна је примјена БиХ техничких правила.

У ТД-у УО се позвао на више међународних стандарда ЕН ИСО разине што није дозвољено по чл. 54. ЗЈН јер постоје БиХ стандарди који се увијек примарно примјењују прије свих других стандарда. Жалитељ истиче да је и домаћим стандардима све регулисано па је УО примарно требао да примијени БиХ стандард и техничке спецификације за тражену заштитну опрему (нпр. за рукавице заштитне гумене, начаре из ставке 6, чизме рибарске и слично), овај орган је извршио увид у ТД-у, те у погледу техничке спецификације констатовао, за наведене ставке, нису постављени услови прецизно и јасно.

Као прилог томе, УО у свом изјашњењу наводи да „сертификат о прегледу типа“ који се тражи као услов ТД-а није преписан из других држава већ је исти регулисан материјалним прописима ове државе.

Тако наводи: „У Наредби о личној заштитној опреми („Службени гласник БиХ“ бр. 75/10) се прописују услови под којима се лична заштитна опрема ставља на тржиште, у употребу и слободан промет, те основни сигурносни захтјеви које мора испунити како би се осигурала заштита здравља и сигурност. У члану 8. став (2) прописано је да опрема категорије 2, мора имати сертификат о прегледу типа, у члану 12. Прописано је који се све захтјеви морају испунити прије стављања заштитне опреме на тржиште, а у члану 14. Детаљно је описано испитивање типа, на који начин и које овлаштене установе то могу радити. Имајући у виду да сва опрема наведена у овом жалбеном наводу спада у категорију 2., из наведене Наредбе јасно произилази да је сертификат о прегледу типа неопходан“.

Према горе цитираном акту може се рећи да је потребан сертификат о прегледу типа што у конкретном случају не може да повеже ту обавезу из разлога што оспорене ставке које су предмет набавке нису или не могу бити у „категорији 2 и 3“, како се то тражи наведеним актом.

Дакле, у конкретном случају се незна, а уговорни орган није дефинисао, односно није образложио ни ТД-ом ни својим Изјашњењем, да су тражени артикли сврстани у „категорију 2.“

Из тог разлога се не може установити оправданост тражења овога сертификата, те се може рећи да је исти несразмјеран предмету јавне набавке.

Стога је овај жалбени навод основан.

Жалилац даље истиче: „За ставку под редним бројем 12 ЛОТ 3, респиратор за једнократну употребу тражи се извјештај о здравственој исправности али није прецизирано да ли се тражи Извјештај за индустријску употребу или за медицинску употребу, није наведена форма Извјештаја нити ко је надлежан да изда такав извјештај нити је наведен правни основ за издавања истог. Нејасно у којим радним условима ће се користити респиратор од чега зависи и ниво заштите који исти пружа и које тијело ће издати Извјештај о здравственој исправности“, овај навод је сличан предходном и може се рећи да овако постављен услов није до краја прецизиран.

УО може поставити одређене услове за набавку тражених средстава али мора јасно и прецизно образложити из којих разлога то тражи.

Дакле, сваки постављени услов мора бити ради сигурности квалитета робе, одређене гаранције, функционалности, ефикасности и сл. а никако да би такав услов елиминисао или вршио дискриминацију понуђача.

У конкретном случају, није јасно дефинисан ниво здравствене заштите, те се може рећи да је овај жалбени навод дјелимично основан.

Жалилац даље наводи: „Уговорни орган у општем дијелу ТД ЛОТ 3 има право тражити списак извршених уговора у другим поступцима јавних набавки и потврду о реализованом уговору и да такав списак или потврда о реализованим уговорима треба да садрже вриједност набавке али УО не може наметати вриједност реализованих уговора на 90.000,00 КМ без ПДВа за ЛОТ 3. Списак реализованих уговора односно потврда о реализованом уговору мора по ЗЈН да садржи вриједност реализоване набавке али захтјев за достављање потврде о најмање једном извршеном уговору тачно одређене реализоване вриједности није законом предвиђен као законски основ доказивања професионалне и технике способности понуђача јер се тиме ограничава конкуренција понуђача“, овај орган је извршио увид у ТД-у и констатовао да је овакав захтјев у складу са подзаконским актима који регулишу ову област.

Тако се: „у члану 7. став (4) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда („Сл. гл. БиХ" бр. 90/2014) стоји:

„(4) Ако уговорни орган од кандидата/понуђача као доказ техничке и професионалне способности тражи попис уговора, сматра се да је услов:

- а) у вези са предметом набавке, односно групом предмета набавке, ако се тражи доказ о извршењу истог или сличног, односно истих или сличних уговора као што је предмет набавке, односно лот, те
- б) сразмјеран предмету набавке, односно лоту, у слиједећим случајевима:

1) када се тражи доказ о извршењу једног уговора, ако његов износ није виши од процијењене вриједности набавке, односно од процијењене вриједности појединог лота;

2) када се тражи доказ о извршењу више уговора, ако њихов збирни износ није виши од процијењене вриједности набавке, односно од процијењене вриједности појединог лота."

Из горе наведеног се види да УО није у конкретном прекршио подзаконске одредбе те да је могао тражити успјешну реализацију једног уговора стим што је морао дефинисати да поред уговора који је једнак предмету набавке, мора одредити који су то и слични послови реализованог уговора. Стога је овај навод дјелимично основан.

Како су жалбени наводи основани, горе образложени, овај орган је поништио оспорени акт, предмет вратио на поновни поступак уговорном органу, те дао одређене смјернице у дијелу где су направљени пропусти како би исте исправио и поступак довео до краја у складу са законским одредбама.

Поврат уплаћених средстава у износу од 2.000,00 КМ, извршит ће се посебним актом у складу са чланом 108. став 7. Закона о јавним набавкама БиХ („Службени гласник БиХ“ бр. 39/14 од 19.05.2014. године) и чланом 4. Инструкције о начину уплате , контроле и поврата накнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама.

Накнада трошкова за правно заступање је умањена од траженог захтјева јер је иста погрешно обрачуната у смислу тарифног броја 3. по којем истом припада 150 бодова, те увећање за 50% односно 75 бодова и увећање од 25% према тарифи бр.12. што износи 37,5 бодова, односно укупно 262,5 бода а што у новчаном износу значи 525,00 КМ,а обрачун ПДВ-а 17% на наведени износ што укупно износи 614,25 КМ .

Сљедом горе наведеног чињеничног стања, КРЖ је у смислу тог донио рјешење као у диспозитиву истог.

Поука 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 рјешења. Такса на тужбу износи 100,00 KM



Достављено:

- Уговорном органу
- жалиоцу
- а/а-евиденција

Бања Лука, Јована Дучића бр. 23/1;тел. 051/211-130;факс.051/211-137

