



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: ЈН2-02-07-1-1815-7/20
Бања Лука, 20.08.2020.године

Канцеларија за разматрање жалби, Филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби понуђача, СВ Компани д.о.о. Трн, Лакташи, бр - од 17.07.2020.године, заступан по адвокату Драгани Станковић из Бања Луке, изјављене на Одлуку о поништењу поступка, бр. 743/20 од 07.07.2020.године, уговорног органа, КП Бобас а.д. Котор Варош, у поступку јавне набавке „половног камиона аутосмеђара“, на основу члана 111. став (1) тачка д.) Закона о јавним набавкама („Сл.гласник БиХ“, број:39/14) 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 20.08.2020.године, донесено је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба понуђача, СВ Компани д.о.о. Трн, Лакташи, бр. од 17.07.2020.године, изјављена на Одлуку о поништењу поступка, уговорног органа, КП Бобас а.д. Котор Варош, број 743/20 од 07.07.2020. године, **с е у с в а ј а**.
2. **Поништава се** Одлука о поништењу поступка, бр. 743/20 од 07.07.2020.године, уговорног органа, КП Бобас а.д. Котор Варош, у цијелости и предмет враћа уговорном органу на поновни поступак.
3. **Усваја се** захтјев жалиоца за поврат накнаде трошкова покретања жалбеног поступка у износу од 800,00 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 захтјева 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 15 дана од дана извршности овога Рјешења.

ОБРАЗЛОЖЕЊЕ

Уговорни орган, КП Бобас а.д. Котор Варош (у даљем тексту Уговорни орган) је објавила Обавјештење о набавци на порталу јавних набавки под бројем 76-1-1-15-3-3/20 од 14.05.2020.г.у отвореном поступку набавке „половног камипона аутосмећара“, према тендерској документацији, доноси оспорену одлуку на коју жалилац улаже жалбу.

У жалби жалиоца се истиче:

Жалилац је Одлуку о поништавању поступка јавне набавке примио дана 10.07.2020. године, те је жалба благовремена.

Жалилац подноси жалбу због погрешног тумачења и примјене ЗЈН-а и подзаконских аката, а заснива је на следећим жалбеним наводима:

Уговорни орган се у образложењу Одлуке о поништавању поступка јавне набавке позива на члан 57. став (1) ЗЈН-а, те одбацује понуду жалиоца према члану 68. став (4) тачка (и) ЗЈН-а. Представници Уговорног органа наводе да су извршили тестирање у установили неисправност предметног возила. Нигдје у образложењу није наведено који дио возила конкретно није исправан нити на основу чега стручна лица то констатују, што значи да није образложено нити оправдано адекватно.

Тачно је да су представници Уговорног органа били на тестирању возила. По њиховом доласку на локацију жалиоца, камион је извежен, те су пробане све основне функције камиона и надоградње, које су биле у потпуности исправне. О томе могу да посвједоче представници жалиоца (3 особе) и представници Уговорног органа (4 особе). Током даљег тестирања возач и механичар Уговорног органа су се одвезли 100 метара даље од осталих представника Уговорног органа и жалиоца, те ту стали и обилазили око камиона и притискали разне команде на надоградњи, што такође није коректно и у складу са уобичајеном праксом. Потом су се вратили и поново укључили надоградњу, приликом чега је сензор на папучи за стајање радника блокиран. Блокиран је из разлога што су папуче остале подигнуте, а систем за пражњење канти су представници Уговорног органа покренули да се подигне. Сасвим нормално је да у том случају блокира сензор, јер је ту у питању сигурност оператера. На возилима тог типа (аутосмећари) постоји мноштво сензора којима је обезбијеђена сигурност оператера приликом рада, како не би дошло до повреда оператера. Представник СВ КОМПАЊУ д.о.о. (механичар) се упустио у деблокирање сензора и том приликом морао да одради одређени сет команди како би исти деблокирао. Током тог поступка представници Уговорног органа су изјавили да су у журби и да немају више времена за преглед возила, те су напустили мјесто прегледа возила. Том приликом нису ни усмено ни писмено констатовали исправност или неисправност возила. Након 15 минута камион је поново био оспособљен и деблокиран, те све функције исправне. О истом су поново обавјештени представници Уговорног органа, те им је речено да је камион спреман за испоруку и примопредају.

Након тога је понуђач усменим путем информисан да уговорни орган не жели камион који има „пуно електронике“, јер им не одговара за употребу и одржавање. Сваки камион аутомобила нове производње мора да има електронику, јер су то основни склопови возила, нарочито када је у питању електроника и сензори за безбједност оператора који раде на возилу. Корисници камиона аутомобила код уговорног органа су навикли на стара возила, која су дјелимично небезбједна за рад из разлога што немају одређене степене сигурности. Из тог разлога није јасно зашто се одбија нешто што је квалитетније и безбједније, а не неисправно како се наводи у Одлуци о поништавању поступка јавне набавке. Као понуђач који испоручује неколицину оваквих возила сваке године, одговорно тврдимо даје наше возило у потпуности исправно и спремно за рад. То могу потврдити и сви наши механичари и мајстори који су радили на возилу током његове репарације.

Поред тога, битно је навести да су предметно возило и надоградња европског поријекла, и не само то, него европски топ брендови у овој бранши. У питању је возило марке Мерцедес-Бенз и надоградња марке Геесинк. И возило и надоградња имају своје овлаштене сервисе на територији БиХ, што је јако повољна информација за кориснике истих у будућности.

Такође, јако је битно напоменути да понуђено и тестирано возило испуњава апсолутно све услове захтијеване техничком спецификацијом према Анексу 1. тендерске документације.

При томе свему, у оквиру тендерске документације је наведено и у изјави жалиоца потврђено да се на возило даје гаранција на цјелокупно возило у трајању од 3 мјесеца од дана испоруке. Под условом да се нека неисправност и потврди приликом рада са возилом, ми смо као добављач обавезни да то отклонимо и возило доведемо у исправно стање. На тај начин омогућено да Уговорни орган има одређену сигурност у само возило, иако је у питању половно возило, на које нико у пракси не даје гаранцију. Осим тога, и приликом званичне примопредаје возила, Уговорни орган има могућност да провјери техничку исправност возила и уколико уочи одређене недостатке, наложи добављачу да исте отклони у датом року.

Такође, приликом посјете и тестирања возила није сачињен никакав записник на лицу мјеста о учињеним тестирањима и техничкој исправности возила, у који би имале увид обе стране у поступку, те исти потписале. На тај начин би било јасно дефинисано да ли је возило исправно и да ли постоје неки недостаци које је потребно отклонити. Да би неко тврдио даје неко возило или радна машина неисправно, мора навести који склоп возила не ради и на основу чега је то закључено, што представници Уговорног органа нису учинили.

Додатно, напомињемо и да је и даље у току епидемија корона вируса у нашој земљи, приликом које су многи послови и набавка резервних дијелова и даље отежани, а ми смо успјели да све обезбједимо на вријеме и ово возило доведемо у максимално исправно стање.

Ако имамо у виду све горе наведено, јасно је да је у питању субјективна оцјена представника Уговорног органа, а не нешто што је реално и објективно. Напомињем, све ово се ради из разлога што исти не желе камион који има „пуно електронике“, што је заиста апсурдно, имајући у виду о ком типу возила је ријеч. Очито је да је у питању опструкција

фирме СВ КОМПАНИЈ Д.О.О. као понуђача да потпише уговор и испоручи предметно возило, иако већ 11 године успјешно послујемо у овој бранши на територији цијеле БиХ.

На основу свега горе наведеног жалилац предлаже да Уговорни орган усвоји жалбу и поништи Одлуку о поништавању поступка јавне набавке, те поново реално и објективно размотри све чињенице везане за овај поступак јавне набавке и донесе Одлуку о додјели уговора понуђачу СВ КОМПАНИЈ Д.О.О. Лакташи.

Поврх свега наведеног, жалилац истиче да дио тачке 8. Тендерске документације на који се позива уговорни орган није услов потпуности понуде или захтјев из тендерске документације у смислу члана 68. став (4) тачка и) ЗЈН-а на којем уговорни орган темељи одбацивање понуде, већ је тај дио тендерске документације информација о поступку јавне набавке. Та информација је, притом, противна члану 54. став(3), (4), (5) и (6) ЗЈН-а, али и члану 65. ЗЈН-а, тј. оцјена понуда се уопште не може вршити на начин на који то чини тужени, јер се при оцјени понуда не може оцјењивати сам предмет набавке, нити његова сагласност са садржајем понуде, већ се само оцјењује понуда, тј. спецификације наведене у тој понуди и прилози који се уз њу прилажу. Побийана одлука је из истог разлога противна и члану 68. став (1) ЗЈН-а, по којем сц понуда може одбацити само ако нису достављени тражени докази или су достављени непотпуни докази (а достављени су сви, и то потпуни, докази које је уговорни орган тражио) или ако су лажно представљене информације из чланова 45 - 51. ЗЈН-а, те одредбе се тичу једино способности понуђача за учешће у поступку јавне набавке. Чак и када би уговорни орган могао да испитује усклађеност самог предмета набавке са спецификацијама из тендерске документације или са спецификацијама из понуде, то не би нипошто могао да чини сам, већ би то могао једино да чини посредством овлашћеног тијела, које за то посједује одговарајућу лиценцу, на шта сасвим јасно упућују одредбе ЗЈН-а, а што је овдје сасвим изостало. У случају да предмет набавке испоручен након што се закључи уговор са понуђачем не одговара спецификацијама из тендерске документације, понуде или уговора, уговорном органу стоје на располагању разни механизми правне заштите (нпр., тужба ради испуњења уговорне обавезе, сходно и члану 118. ЗЈН-а), а за ту сврху предвиђене и гаранције за добро извршење посла. Жалиочева понуда стога испуњава услов исправног возила, јер је понудом и понуђено исправно возило, а евентуална неисправност испорученог возила је проблем који се може рјешавати како је претходно описано, мада је и само возило у овом случају исправно.

Жалилац подсјећа да је неусклађеност тендерске документације са ЗЈН-ом апсолутно битна повреда на коју Канцеларија за разматрање жалби пази по службеној дужности, а сам преглед возила од стране чланова комисије је релативно битно повреда ЗЈН-а која је директно довела до исхода поништења поступка набавке.

Понуђач као доказе за своје наводе, тј. за испуњеност свих услова и за незаконитост рада уговорног органа како је претходно описано, предлаже увид у спис поступка јавне набавке, укључујући и преглед тендерске документације и њених анекса, понуђачеве понуде и свих пратећих прилога, свих записника и, уколико претходно не буде довољно за уважавање жалбе, саслушање свих лица која су учествовала у прегледу возила.

Уколико уговорни орган не уважи ову жалбу, жалилац тражи да исту у законском року прослиједи другостепеном органу - Канцеларији за разматрање жалби БиХ - Филијала Бањалука.

Жалилац тражи да му тужени накнади све трошкове поступка, што укључује трошкове таксе на жалбу и трошкове заступања према исказаном трошковнику.

- жалба у управном поступку: (150 б. х 2,00 КМ) + 50% правни лијек
= 658,13 КМ (Тарифни бројеви 3. и 12. Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката

- такса по опомену (жалиоцу је потребна инструкција за уплату таксе).

На изнешену жалбу, Уговорни орган је доставио изјашњење по истој са комплетном документацијом заведено под бројем. 807/20 од 22.07.2020. године, а запримљена код овога органа и заведена под бр. ЈН2-02-07-1-1815/20 од 23.07.2020. године.

У Изјашњењу се истиче

Жалилац наводи да Уговорни орган у образложењу Одлуке о поништавању поступка јавне набавке није навео који дио возила копкретпо није исправан нити на основу чега стручна лица тог органа го констатују, што апсолутно не одговара чињеничном стању које је утврдила стручна комисија уговорног органа.

Дана 10.06.2020. године стручна комисија је утврдила да је камион - аутосмећар у фази припреме у смислу репарације кочионог система, лакирања и чекања дијела из ипостранства а понуђач није образложио на који се конкретно дио мисли. Према изјави понуђача возило тије тренутно у возном и исправном стању. Понуђач је замолио стручну комисију уговорног органа да дођу за 10 до 15 дана а о чему ће их телефонски обавјести.

На позив понуђача да се помоћу изврши увид у исправност возила камиона - аутосмећара, дана 03.07.2020. године стручна комисија уговорног органа је у складу са тачком 8. Тендерске документације број: 515/20 од 14.05.2020. године извршила поновни увид у техничку исправност камиона и утврдила да комунална надоградња не ради (не раде сензори комуналне надоградње камиона аутосмећара) што даље имплицира да је камион у неисправном стању. Стручна комисија је сачинила Записник о раду комисије за јавне набавке број: 742/20 од 07.07.2020. године који је саставни дио овог Изјашњења. На основу наведеног може се закључити да уговорни орган није имао никакве субјективне разлоге већ се искључиво водио објективним чињеницама да возило које набавља буде у доброј стању, технички исправно и да по карактеристикама одговара стварним и траженим потребама уговорног органа. (Уговорни орган је дао могућност и имао вјеру у понуђача да ће возило за неколико дана бити спремно за испоруку а што није имао обавезу те је могао истог дана констатовати да понуда не испуњава услове из тражене документације)

Чланом 57. став 1. Закона о јавним набавкама прописано је да су понуђачи дужни да се придржавају услова и захтјева из тендерске документације.

2. Када је ријеч о наводима Жалиоца да је уговорни орган усменим путем обавијестио понуђача да не жели камион који има „пуно електронике“ исти се овим путем изјашњава да су ови наводи паушални те да није разлог за поништење поступка јавне набавке. Стварни разлози су техничка неисправност возила јер уговорни орган нема интерес да набави возило које апсолутно не одговара траженим карактеристикама из тендерске документације јер возило сем констатоване неисправности комуналне надоградње визуелно јако лоше изгледа (корозија).

3. Када је ријеч о Жалбеним наводима да понуђено и тестирано возило испуњава све услове из тендерске документације и гдје се наводи да би понуђач на испоручено возило дао гаранцију три мјесеца апсолутно тврдње не одговарају искључивом праву уговорног органа да он одређује услове који су наведени у тендерској документацији. Тендерском документацијом није тражена гаранција на возило у било ком року већ је тражено да возило буде исправно и да одговара у сваком погледу траженим карактеристикама од стране уговорног органа. Уговорни орган нема обавезу да набави возило које не испуњава услове тражене тендерском документацијом. Стручна комисија приликом увида у техничку исправност возила није имала техничку могућност да на лицу мјеста сачини записник већ је исти сачињен и потписан од стране чланова комисије по повратку са лица мјеста (горе наведени број записника).

4. Из свега слиједи закључак да је уговорни орган транспарентно провео поступак јавне набавке, а пошто се ради о комплексности набавке половног возила, у тачки 8. тендерске документације наведено је да ће уговорни орган сваку понуду која не испуњава услове одбацити и неће бити предмет опјена понуда на шта се Жалилац позива у смислу потпуности и усклађивања ове гачке тендерске документације јер за уговорни орган свака тачка и Анекс тендерске документације је битна и саставни дио исте.

ПРИЛОЗИ:

1. Одлука о покретању поступка јавне набавке број: 513/20 од 13.05.2020. године.
2. Рјешење о именовању Комисије за провођење поступка јавне набавке - подовап камион аутосмећар број: 516/20 од 13.05.2020. године,
3. Тендерска документација за набавку роба - полован камион аутосмећа отворени поступак јавне набавке број: 515/20 од 14.05.2020. године,
4. Обавјештење о набавци број: 76-1-1-15-3-3/20 од 14.05.2020. године,
5. Сажетак обавјештења о набавци објављен у Сл. гл. БиХ. број: 32/20.
6. Записник о отварању понуда од 05.06.2020. године,
7. Записник о раду комисије за јавне набавке број: 742/20 од 07.07.2020. године,
8. Одлука о поништавању поступка јавне набавке број: 743/20 од 07.07.2020. године.

9. Обавјештење о поништавању поступка јавне набавке број: 744/20 од 07.07.2020. године.

10. Жалба на Одлуку уговорног органа „СВ КОМПАНИ“ д.о.о. Трп Лакташи од 17.07.2020. године

II. Фотокопије понуда понуђача „СВ КОМПАНИ“ д.о.о. Трп. Лакташи и Винтек д.о.о. Вогошћа Сарајево

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 дјелимично тачни.

Овај орган је према жалбеном наводу извршио увид у ТД-у, те на основу Изјашњења уговорног органа утврдио да се према законским одредбама, које дају могућност уговорном органу да може у датим околностима поништити поступак, а што му члан 69. став (2.) ЗЈН-а („Сл. гласник БиХ“ бр. 39/14) омогућава, дато образложење не може подвести ни под једну тачку горе цитираног члана.

У конкретном случају, уговорни орган мора строго да се придржава постављених услова ТД-а, односно не може ни изван задатог оквира који се тичу обавеза уговорног органа, као што има право тражити све оно што је навео ТД-ом као услов за реализацију уговора у поступку јавне набавке. Свако субјективно оцјењивање било од стране понуђача или од стране уговорног органа се не може узети као услов елиминације или квалификације понуде. То говори да само оно што је постављено ТД-ом може да буде предмет расправе, односно подузимања даљњих радњи. Тако нпр. техничке карактеристике камиона, које су постављене ТД-ом морају бити испуњене од стране понуђача а свако демантовање мора бити поткрепљено чињеницама и аргументима од стране уговорног органа у колико сматра да исти није испунио тражене захтјеве, односно ако има техничких недостатака на камиону а који су били предвиђени ТД-ом, онда се они морају и доказати. Ако је за пријем возила предвиђена обострана комисија онда они морају сви констатовати ставрно стање, односно утврдити постојеће стање у стварном облику и као такво констатовати записнички од стране тога тијела које је овлаштено са обе стране да изврши пријем.

Дакл, из приложеног се не може видјети да ли је сачињени записник који није писан приликом прегледа возила извршен од комисије која је предвиђена раније постављеним

условима, односно успостављена према критеријима ТД-а, како би иста на основу задатих и дефинисаних критерија била квалификована и валидна у конкретном случају.

Свако друго чињење или нечињење ствара могућност субјективног осјећаја и дјеловања, што у сваком погледу странке у поступку не чини равноправним, а што по том основу се крши начело једнакости које је једно од основних начела поступка јавне набавке.

Како су жалбени навод основан, овај орган је поништио оспорену одлуку, 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 800,00 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, 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 КМ



Достављено:

- Уговорном органу
- жалиоцу
- а/а-евиденција

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