BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-2351-8/20
Mostar, 15.10.2020. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar rješavajući žalbu broj 02-10/1-1-1515/20 od 31.8.2020. godine, ponuđača Pharmamed, d.o.o. Travnik, izjavljenu na Odluku broj 10-7656 od 25.8.2020. godine o izmjeni Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 10-7371 od 13.8.2020. godine, u postupku javne nabavke: Supstance za izradu galenskih i magistralnih preparata, ugovornog organa JU Bolnica Travnik, na osnovu člana 93. stav (7), člana 104. i člana 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14), te člana 230. stav (2) Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH" br. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 i 53/16) na sjednici Vijeća III održanoj 15.10.2020. godine donio je

R J E Š E N J E

1. Usvaja se žalba i poništava se Odluka broj 10-7656 od 25.8.2020. godine o izmjeni Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 10-7371 od 13.8.2020. godine.

   Predmet se vraća ugovornom organu na ponovni postupak.

2. Povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 166,66 KM izvršiće se posebnim rješenjem ovog organa.

O b r a z l o ž e n j e

Ugovorni organ JU Bolnica Travnik (u daljnjem tekstu: ugovorni organ) pokrenuo je postupak javne nabavke supstanci za izradu galenskih i magistralnih preparata, konkurentskim zahtjevom za dostavu ponuda, za koji je Obavještenje o nabavci broj 503-7-1-514-3-44/20 objavljeno na portalu javnih nabavki 17.7.2020. godine.

Nakon provedenog postupka, ugovorni organ je donio Odluku broj 10-7656 od 25.8.2020. godine o izmjeni Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 10-7371 od 13.8.2020. godine, na koju je ponuđač Pharmamed, d.o.o. Travnik (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavio žalbu

31.8.2020.godine. Ugovorni organ je postupajući u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama proslijedio navedenu žalbu ovom organu, kod koga je zaprimljena 4.9.2020. godine.

Žalitelj u žalbi osporava ožalbenu odluku i navodi da je u obrazloženju navedeno da je žalitelj za grupu 1 ponudio cijenu od 11.200 KM bez PDV-a dok je Krajina Group ponudila nižu cijenu u iznosu od 5.560,00 KM bez PDV-a i bez akcize. Za grupu 2 žalitelj je ponudio cijenu od 7.755,00 KM dok je Krajina Group ponudila nižu cijenu od 4.982,00 bez PDV-a i bez akcize, te je shodno navedenom donesena pobijana odluka.

Dalje navodi da je u obrascu Prilog br.2 - Obrazac za cijenu, Supstance za izradu galenskih i magistralnih preparata, u tački 2 navedeno: Cijena ponude se iskazuje bez PDV-a i sadrži sve naknade koje ugovorni organ treba platiti ponuđaču. Ugovorni organ ne smije imati nikakve dodatne troškove osim onih koji su navedeni u ovom obrascu. Žalitelj je u skladu sa naprijed navedenim ponudio svoje cijene bez PDV-a, koje sadrže sve naknade koje ugovorni organ treba da plati ponuđaču u skladu sa zahtjevom ugovornog organa. Također, u tenderskoj dokumentaciji propisano je da se ugovor dodjeljuje ponuđaču na osnovu kriterija najniže cijene. Cijena ponuđača Krajina Group nije u skladu sa zahtjevom ugovornog organa, jer ne uključuje sve naknade koje treba ugovorni organ da plati. Ukoliko se na pojedinačnu cijenu doda naknada u vidu akcize koju ugovorni organ mora platiti dobavljaču kriterij odabira najpovoljnijeg nije tačan jer je ponuda žalitelja povoljnija. Zahtjev je bio cijena bez PDV-a sa svim naknadama. Ponuda ponuđača Krajina Group za prvu grupu 5.560 + iznos akcize (6.000,00) = 11.560,00 bez PDV-a, ponuda ponuđača Krajina Group za drugu grupu 4.982 + iznos akcize (6.768,00) = 11.750,00 bez PDV-a. Akciza se mora platiti shodno pozitivnim zakonskim propisima, te ona predstavlja dodatnu naknadu koju će ugovorni organ morati platiti. Ponuda žalitelja za prvu grupu 11.200 KM bez PDV-a dok za drugu grupu iznosi 11.560,00 bez PDV-a. Ovo je cijena koja sadrži sve naknade, bez dodatnih naknadnih troškova. Iz prednje navedog, žalitelj navodi da je vidljivo da je ispoštovao tražene kriterije, te da je cijena povoljnija odnosno niža. Ugovorni organ niti u jednom dijelu nije naglasio da je obračun akcize obavezan, te da je ima namjeru koristiti u svrhu umanjenja ponude jer postoji mogućnost povrata kod UINO. Žalitelj je u postupku pripreme e-aukcije bio pozvan da predoči izjavu o obračunu akcize, gdje je jasno naveo da za ponuđene stavke ugovorni organ nema pravo povrata akcize jer se radi o proizvodima koji su registrovani od strane proizvođača za upotrebu u zdravstvenim ustanovama.

Ožalbenom odlukom, ugovorni organ je pogrešno primijenio Zakon jer nije odabrao ponuđača sa najnižom cijenom. Zbog svega navedenog, predlaže da se žalba usvoji i da zbog naknadno utvrđenih okolnosti, a koje se odnose na iskazivanje akcize u ponuđenoj cijeni kojima se žalitelj doveo u nekonkurentan položaj, izvrši poništenje postupka javne nabavke.

Ugovorni organ je u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama dostavio ovom organu svoje izjašnjenje o navodima žalbe i dokumentaciju u vezi s predmetnim postupkom javne nabavke. Smatra da je žalba neosnovana iz istih razloga koje je naveo ponuđač „KRAJINAGROUP" d.o.o. Banja Luka u žalbi. To potvrđuje i praksa URŽ-a u Odluci broj JN2-03-07-1-662-10/18 od 14.7.2018. godine kojom je odlučio da se u ovim slučajevima po Zakonu o

akcizama BiH, članom 4. (Akcizni proizvodi) gdje su navedeni akcizni proizvodi među kojima je i alkohol, a u članu 19. (Iznos akcize za alkohol i alkoholna pića i voćnu prirodnu rakiju) naveden je iznos akcize za alkohol i alkoholna pića, tačno koliko se po litri alkohola plaća akciza, pa se u ovim slučajevima ima primjeniti i materijalno pravo iz oblasti akciza.

Žalitelj nije uredno popunio obrazac kojim je tražen iznos akcize pa je to jedan više razlog za donošenje ožalbene odluke jer pruža mogućnost povrata akcize ugovornom organu.

Predlaže da se žalba odbije kao neosnovana.

Žalitelj je dostavio odgovor na izjašnjenje ugovornog organa u kojem navodi da je u postupku dostavio traženu dokumentaciju među kojom se nalazio i Prilog 2 Obrazac za cijenu ponude za tri grupe proizvoda. U pomenutom obrascu u rubrici akciza žalitelj je stavio crtice odnosno ista rubrika nije popunjena podacima o akcizi. Žalitelj je u postupku pripreme e-aukcije pozvan od strane ugovornog organa da predoči izjavu o obračunu akcize, gdje je jasno naveo da za ponuđene stavke ugovorni organ nema pravo povrata akcize jer se radi o proizvodima koji su registrovani od strane proizvođača za upotrebu u zdravstvenim ustanovama. Od početka je ugovorni organ transparentno obaviješten o kakvim se proizvodima radi te smatra da je dobro popunio sve rubrike u pomenutom obrascu. Uz gore navedeno, posebno je simptomatično i posve nejasno zašto ugovorni organ navodi da obrazac za grupe 1. i 2. nije ispravno popunjen, a u isto vrijeme žalitelju šalje ugovor na potpis za grupu 3. koji je popunjen po istom principu kao i za 1. i 2. grupu.

Odabrani ponuđač Krajina Group, Banja Luka dostavio je odgovor na žalbu u kojem, između ostalog, navodi da je ugovorni organ u tehničkoj specifikacija naveo naziv - Medicinski etanol kao i postotak etanola koji mu je potreban, samim tim se može zaključiti da ovaj etanol u skladu sa Zakonom o akcizama BiH, podliježe troškovima akcize i u sklopu tehničke specifikacije ugovorni organ je u tabeli naveo kolonu sa iznosom akcize. Ističe dalje da je ponudio etanol koji se dobija hemijskom preradom baze i ima visoku čistoću, a da je žalitelj ponudio etanol V-Group Palis Brčko Distrikt, koji etanol dobija preradom voća, povrća i fermentiranih materijala koji služe za čišćenje, a ne dalju proizvodnju. S obzirom da proizvođač V-Group Palis d.o.o. Bračko Distrikt ima potvrdu Vanjskotrgovinske komore BiH da je proizvod proizveden u Bosni i Hercegovini, nudi medicinski etanol koji po svom tarifnom broju prilikom uvoza ili proizvodnje podliježe troškovima akcize, a proizvođač „V-Group Palis " d.o.o. Brčko Distrikt za isti ne plaća akcizu u skladu sa Zakonom o akcizama BiH. Dokaz: Potvrda Vanjskotrgovinske komore BiH. Dalje navodi da je nejasno kako kompanija „ V-Group Palis " d.o.o. Brčko Distrikt kao proizvođač ne plaća akcizu, a za istu je registrovana i nudi proizvode koji podliježu troškovima akcize. Navodi da je on akcizu na ponuđeni proizvod platio u skladu sa Zakonom o akcizama BiH, te da akciza za ugovorni organ nije trošak, jer isti ima pravo povrata na osnovu podnesenog Upravi za indirektno oporezivanje Bosne i Hercegovine. Ističe da je on svoju ponudu dostavio u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama, Zakonom o akcizama BiH i u skladu sa tenderskom dokumentacijom. Smatra da je žalitelj ponudio za Grupu 1 cijenu od 28,00KM što je 101,5% veća cijena od ponude odabranog

ponuđača "Krajinagroup" d.o.o. Banja Luka dok je za Grupu 2 ponudio cijenu za 72% veću od ponuđene cijene ponuđača "Krajinagroup" d.o.o. Banja Luka.

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, odabranog ponuđača i propisani zakonski postupak, utvrdio da je žalbu potrebno **usvojiti**.

U vezi s istaknutim navodima žalitelja kojim osporava ožalbenu odluku, ovaj organ je utvrdio da je članom 1. dispozitiva ugovorni organ djelimično usvojio žalbu ponuđača „KRAJINA GROUP" d.o.o. Banja Luka u dijelu koji se odnosi na grupu 1 i grupu 2 Supstanci za izradu galenskih i magistralnih preparata. U članu 2. dispozitiva se navodi da se u Odluci o izboru najpovoljnijeg ponuđača br. 10-7371 od 13.8.2020.godine u članu 1 briše se dio teksta: „ugovor za javnu nabavku roba Supstance za izradu galenskih i magistralnih preparata za grupu 1 i grupu 2 se dodjeljuje ponuđaču „PHARMAMED" d.o.o. Travnik na osnovu ponuda broj 02-10/1-2-1343/20 od 29.7.2020.godine kako slijedi:

-za grupu 1. za ponuđenu cijenu nakon e-aukcije u iznos od 11.200,00 KM bez PDV-a, tj. 13.104,00 KM sa PDV-om,

-za grupu 2. za ponuđenu cijenu nakon e-aukcije u iznosu od 7.755,00 KM bez PDV-a, tj. 9.073,35 KM sa PDV-om,"

a novi tekst glasi:

„Ugovor za javnu nabavku roba Supstance za izradu galenskih i magistralnih preparata za grupu 1 i grupu 2 se dodjeljuje ponuđaču „KRAJINA GROUP" d.o.o. Banja Luka na osnovu ponuda broj 7039 od 3.8.2020.godine kako slijedi:

-za grupu 1. za ponuđenu cijenu nakon e-aukcije u iznos od 11.560,00 KM bez PDV-a, tj. 13.525,20 KM sa PDV-om,

-za grupu 2. za ponuđenu cijenu nakon e-aukcije u iznosu od 11.750,00 KM bez PDV-a, tj. 13.747,50 KM sa PDV-om,"

U obrazloženju odluke navodi se da je ugovorni organ 13.8.2020.godine dono Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 10-7371 od 21.8.2020.godine nakon održane e-aukcije za Supstance za izradu galenskih i magistarlih preparate, da je ponuđač „KRAJINAGROUP" d.o.o. Banja Luka uložio žalbu u kojoj izjavljuje da je firma „PHARMAMED"d.o.o. Travnik ponudila cijenu koja je viša od cijene „KRAJINA GROUP" uzimajući u obzir da cijena „PHARMAMED" d.o.o. za grupu 1. iznosi 11.200,00 KM bez PDV-a , dok cijena firme „KRAJINA GROUP" d.o.o. za grupu 1.iznosu 5.560,00 KM bez PDV-a i bez akciza kako su i popunili u Obrazcu za cijenu

prilog broj 2. Dalje se navodi da za grupu 2. cijena „PHARMAMED" d.o.o. iznosi 7.755,00 KM bez PDV-a, dok cijena „KRAJINAGROUP" d.o.o. Banja Luka za grupu 2 iznosi 4.982,00 KM bez PDV-a i bez akciza. Ugovorni organ smatra da je žalba osnovana u dijelu za 1 i grupu 2. zbog čega je odlučio kao u dispozitivu.

Uvidom u tendersku dokumentaciju, utvrđeno je da je kriterij za dodjelu ugovora kriterij najniže cijene. Ugovorni organ je utvrdio obrazac za cijenu kao prilog 2. tenderskoj dokumentaciji u kojem je predvidio upisivanje po stavkama: jedinične cijene bez PDV-a, jedinične cijene s PDV-o ukupne cijene bez PDV-a (bez iznosa akcize), iznos akcize, te ukupne cijene bez PDV-a, popusta, ukupne cijene s popustom bez PDV-a i ukupne cijene s popustom sa PDV-om.

Uvidom u ponudu žalitelja, utvrđeno je da je u Obrascu za cijenu za grupu 1. ponudio ukupnu cijenu od 11.200,00 KM bez PDV-a (bez iznosa akcize), za grupu 2. ukupnu cijenu od 7.755,00 KM bez PDV-a (bez iznosa akcize), za grupu 3. ukupnu cijenu od 5.960,00 KM bez PDV-a (bez iznosa akcize), te nije navodio iznos akcize u ostavljenu kolonu, dok je ukupna cijena bez PDV-a za sve tri grupe 24.915,00 KM odnosno 29.915,00 KM sa PDV-om. Uvidom u Nacrt ugovora utvrđeno je da je u članu 1. žalitelj naveo da će kao prodavac isporučiti kupcu predmet nabavke za grupu 1., 2. i 3. u iznosu od 24.915,00 KM bez PDV-a tj. 29.150,55 KM sa PDV-om.

Uvidom u ponudu odabranog ponuđača (za grupu 1. i 2.) utvrđeno je da je u Obrascu za cijenu za grupu 1. ponudio ukupnu cijenu od 5.560,00 KM bez PDV-a (bez iznosa akcize) i 6.000,00 KM iznos akcize, za grupu 2. ukupnu cijenu od 4.982,00 KM bez PDV-a (bez iznosa akcize) i 6.768,00 KM iznos akcize, za grupu 3. ukupnu cijenu od 9.128,00 KM bez PDV-a (bez iznosa akcize), te nije navodio iznos akcize u ostavljenu kolonu, dok je ukupna cijena bez PDV-a za sve tri grupe 32.438,00 KM odnosno 37.952,46 KM sa PDV-om. Uvidom u Nacrt ugovora utvrđeno je da je u članu 1. ponuđač naveo da će prodavac isporučiti kupcu predmet nabavke za grupu 1., 2. i 3. u iznosu od 32.438,00 KM bez PDV-a tj. 37.952,46 KM sa PDV-om

Uvidom u Zapisnik o ocjeni ponuda od 12.8.2020. godine utvrđeno je da je rang lista ponuđača za grupu 1. sljedeća:

1. Pharmamed, Travnik sa ponuđenom cijenom i prije i nakon e-aukcije 11.200,00 KM
2. Krajinagroup, Banja Luka sa ponuđenom cijenom i prije i nakon e-aukcije 11.560,00 KM

za grupu 2. sljedeća:

1. Pharmamed, Travnik sa ponuđenom cijenom i prije i nakon e-aukcije 7.755,00 KM
2. Krajinagroup, Banja Luka sa ponuđenom cijenom i prije i nakon e-aukcije 11.750,00 KM

Navedene cijene su istaknute i u članu 2. dispozitiva ožalbene odluke.

S tim u vezi, ovaj organ ističe da je nejasno na osnovu čega je ugovorni organ donio ožalbenu odluku kojom kao najpovoljnijeg bira ponuđača koji je ponudio za grupu 1. iznos od 11.560,00 umjesto žalitelja koji je ponudio 11.200,00 KM odnosno ponuđača koji je ponudio za grupu 2. iznos od 11.750,00 KM umjesto žalitelja koji je ponudio 7.755,00 KM, kada je kriterij za dodjelu ugovora kriterij najniže cijene.

Nejasno ostaje iz obrazloženja ožalbene odluke kojim se odredbama tenderske dokumentacije i Zakona o javnim nabavkama vodio ugovorni organ prilikom donošenja odluke, jer odluka ne sadrži propise na osnovu kojih je riješena upravna stvar. Obrazloženje i dispozitiv ožalbene odluke su u međusobnoj suprotnosti jer u dispozitivu se navodi da ponuđena cijena odabranog ponuđača nakon e-aukcije za grupu 1. iznosi 11.560,00 KM, a za grupu 2. iznosi 11.750,00KM, dok se u obrazloženju navodi da cijena za grupu 1- iznosi za 5.560,00 KM bez PDV-a i bez akciza, a za grupu 2. iznosi 4.982,00 KM bez PDV-a i bez akciza. Ovaj organ posebno naglašava da je iz nacrta ugovora utvrđeno da je odabrani ponuđač (za grupu 1. i 2.) u ukupnu cijenu po kojoj će isporučiti robu koja je predmet nabavke uračunao i iznos akcize, pa je evidentno da je njegova ponuda skuplja od ponude žalitelja za sve tri grupe. S tim u vezi ovaj organ zaključuje da je neprihvatljivo izjašnjenje odabranog ponuđača u kojem navodi da akciza za ugovorni organ nije trošak, jer isti ima pravo povrata, jer je on kao ponuđač u postupku u nacrtu ugovora jasno naveo svoju ukupnu cijenu po kojoj će isporučiti predmetnu robu u koju je uračunao i iznos akcize. Ugovorni organ je jasno naveo da cijena ponude sadrži sve naknade koje ugovorni organ treba platiti ponuđaču, a akciza je naknada koju ugovorni organ plaća, pa prema tome da li će ili ne ugovorni organ imati pravo na povrat akcize nije predmet reguliranja Zakona o javnim nabavkama i ne može se na osnovu pretpostavke o pravu na povrat akcize cijena ponude umanjiti za iznos akcize. Neosnovano i paušalno ugovorni organ navodi da žalitelj nije uredno popunio obrazac za cijenu, kolona kojom je tražen iznos akcize, jer žalitelj u predviđenu kolonu za sve tri grupe nije upisao iznos akcize (kao što to nije ni ponuđač Krajina group, Banja Luka za grupu 3) te je žalitelj na upit ugovornog organa jasno naveo da u ponudu nije uključena akciza, te nema mogućnosti povrata iste, a ponuđena cijena je finalna. Dakle ugovorni organ treba da utvrdi da li su u ponuđenu cijenu uključeni svi troškovi i da on kao ugovorni organ nema nikakvih dodatnih troškova, a što mu je žalitelj jasno i potvrdio svojim dopisom od 7.8.2020. godine.

Zbog svega navedenog, ovaj organ ističe da su navodi žalitelja osnovani, zbog čega usvaja žalbu i poništava ožalbenu odluku, te vraća predmet ugovornom organu na ponovni postupak u kojem će postupiti u skladu sa uputama iz rješenja ovog organa i okončati postupak u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 166,66 KM izvršit će se posebnim aktom, a u skladu sa članom 108. stav (7) Zakona o javnim nabavkama i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj: 86/14).

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članu 104. i 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama, te člana 230. stav (2) Zakona o upravnom postupku ovaj organ riješio je žalbu, kao u izreci ovog rješenja.

Pouka o pravnom lijeku

Ovo rješenje je konačno i izvršno. Protiv ovog rješenja može se pokrenuti upravni spor podnošenjem tužbe Sudu BiH u roku od 30 dana od dana prijema rješenja. Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDNIK VIJEĆA
dr Slaviša Bjelogrlić

Dostavljeno:
-Pharmamed, Travnik
-JU Bolnica Travnik
-Krajinagroup, Banja Luka
-evidencija
-a/a