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

10 -02- 2021

Број: ЈН2-02-07-1-3750-8/20
Бања Лука, 04.02.2021.године

Канцеларија за разматрање жалби БиХ филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби понуђача „VIZION" d.o.o. Рогатица, број: 406-1/20 од 15.12.2020. године, изјављене на Рјешење број: 08/1.01/240-1394/20 од 11.12.2020.године, Уговорног органа Казнено-Поправни завод полуотвореног типа Источно Сарајево у конкурентском захтјеву за доставу понуда *„набавка месне конзерве и месне прерађевине за потребе Казнено поправног завода у 2021.години"*. На основу члана 93. став(8) и члана 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама ("Сл. гласник БиХ", број: 39/14), члана 230. став(2) Закона о управном поступку БиХ ("Сл. гласник БиХ", број: 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 и 41/13), на сједници вијећа, одржаној дана 04.02.2021.године, донијела је

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба понуђача „VIZION" d.o.o. Рогатица, број: 406-1/20 од 15.12.2020. године, изјављене на Рјешење број: 08/1.01/240-1394/20 од 11.12.2020.године, Уговорног органа Казнено-Поправног у конкурентском захтјеву за доставу понуда *„набавка месне конзерве и месне прерађевине за потребе Казнено поправног завода у 2021.години"*, усваја се као **основана,** предмет се враћа на поновно поступање и одлучивање.
2. **Поништава се** сљедећи акт:
   - Рјешење број: 08/1.01/240-1394/20 од 11.12.2020.године
3. **О повратy** средстава уплаћених на име накнаде за покретање жалбеног поступка овај орган ће донијети посебно рјешење.

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Уговорни орган Казнено-Поправни завод полуотвореног типа Источно Сарајево (у даљем тексту: Уговорни орган) донио је Одлуку о покретању поступка јавне набавке број: 08/1.01/240-1394/20 од 26.10.2020.године и објавио је обавјештење на Порталу јавних набавки број: **625-7-1-23-3-9/20** од 10.11.2020.године.

Комисија за јавну набавку сачинила је Записник о отварању понуда број: без броја од 27.11.2020.године, у којем је констатовала да је благовремено пристигла двије понуде, те да није било примједби на поступак отварања понуда.

Комисија за јавну набавку сачинила је Записник о прегледу и оцјени понуда број: 08/1.01/240-1322/20 од 02.12.2020.године, у којем је констатовала да једна понуда није прихватљива, те је за најповољнију понуду оцијенила понуду понуђача „Оногошт" д.о.о. Соколац.

Уговорни орган донио је Одлуку о избору најповољнијег понуђача број: 08/1.01/240-1325/20 од 02.12.2020.године.

Нѐзадовољан садржајем Одлуке о избору најповољнијег понуђача, понуђач „VIZION“ d.o.o. Рогатица, изјавио је жалбу број: 406/20 од 05.12.2020. године.

Уговорни орган донио је Рјешење број: 08/1.01/240-1394/20 од 11.12.2020.године, којим је жалбу понуђача „VIZION“ d.o.o. Рогатица, усвојио као дјелимично основану, у дијелу образложења испуњавања квалификационих услова жалиоца.

Незадовољан садржајем Рјешења, понуђача „VIZION“ d.o.o. Рогатица, (у даљем тексту: Жалилац) изјавио је жалбу број: 406-1/20 од 15.12.2020. године, а која је путем Уговорног органа у складу са чланом 107. Закона о јавним набавкама, прослијеђена овом органу и запримљена код истог дана 25.12.2020.године.

У жалби Жалиоца од се наводи:

У складу са чл. 99., 101. и 105. Закона о јавним набавкама БиХ („Службени гласник БиХ бр.39/14) жалилац „ВИЗИОН“ д.о.о. Рогатица, у законском року, и з ј а в љ у ј е: Жалбу

- Због битне повреде одредаба ЗЈН и ЗУП-а
- Због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања
- Због дискриминације и фаворизације одређеног понуђача

На рјешење 08/1.01/240-1394/20 од 11.12/20 директора Казнено поправни завод Источно Сарајево којим је дјелимично усвојена жалба!!!, на Одлуку о избом најповољнијег понуђача број 08/1.01/240-1325/20 од 02.12.2020.године за јавну набавку -месне конзерве и месне прерађевине у 2021.години за потребе Казнено-поправног завода Источно Сарајево, у поступку који је покренут објавом Обавјештења о набавци на Порталу Агенције за Јавне набавке број 625-7-1-23-3-9/20 од 10.11.2020. године, основом члана 100 ЗЈН, на начин да је дошло до “измјене Образложења одлуке”, док је у диспозитиву Одлуке иста остала неизмијењена!!! Оваква одлука по жалби је потпуно неразумљива, контрадикторна и у крајњем правно немогућа. Просто није јасно шта је доносилац Рјешења желио постићи истим, осим што је потврдио у суштини наводе жалбе, такорећи у цјелости.

Прекрајањем раније Одлуке у дијелу образложења! и новим разлозима не може се мијењати недостатак Одлуке, њена незаконитост и контрадикторност. Прије свега не постоји законска могућност да се на овакав начин „дјелимично усваја жалба“. Доносилац акта је у правном смислу -одбио-жалбу као неосновану, али је „дјелимично прихватио“ у дијелу образложења, што је правни нонсенс.

Правно не постоји могућност да „Одлука“ која се жалбом побија у цјелости опстане, а да се доноси нова управна одлука којом се „дјелимично усваја жалба“ и то за дио „образложења“ те да се затим поново даје образложење за Одлуку од 02.12.2020.

Дакле, законодавац није предвидио овакву врсту изреке једног управног акта, нити иста може опстати.

Жалилац је у анексу 9- „Изјава“ прецизно навео састав производа, у цјелости, који у потпуности одговара постојећим подацима на спецификацији производа, која се налази у садржају декларације узорака, а која је достављена уз узорке. Питање јесте на који начин је тражене податке цијенио УО, ово посебно из разлога што је исти усвајао жалбу „дјелимично“, а затим одржавао Одлуку у диспозитиву неизмјењену, у дијелу којим се и рјешава ова правна ствар, дакле у избору понуђача- што је правно питање.

Оваква пракса је покушај манипулације од стране УО, посебно из разлога што исти користи недовршеност и уопштеност захтјева у својој ТД, да би наметнуо и одржао своју Одлуку о избору најповољнијег понуђача, на снази.

На анексу 9 се јасно уочава, у првом дијелу формулара, да одређени артикал који је наведен у „Изјави“ одговара спецификацији која се тражи овом ТД и да има сљедећи састав, затим се тражи и да се наведе састав производа, што је и учињено.

У другом дијелу формулара анекса 9, а везано за захтјев у вези узорка, помиње се обавеза која је у вези и са анексом 3 ТД. Наиме, тражи се да оригинална произвођачка спецификација одговара наведеној спецификацији и спецификацији која је прописана ТД.

Жалилац је потписао Изјаву- анекс 9, што значи да својим потписом гарантује да одговара у свему, па је потпуно непотребно елиминисати понуду када постоји изјава да наведени артикал одговара траженој спецификацији и када се само захтјева састав производа, а састав је дат, наведен и стварно и логично представља, примјеном логике,-састав једног производа.

Жалилац је био дужан по анексу 9 потписати изјаву о узорку - нпр. салама шункарица одговара спецификацији која се тражи и има сљедећи састав (који је и унијет у анекс 9 у први дио изјаве)- на

унапријед одштампаним редовима за унос података о саставу. Према томе, Изјава анекса 9 тражи да се унесе податак о саставу, нпр. салама-месо које је чини и да се потпише изјава, у дијелу да тај састав одговара траженој спецификацији, то је и учињено.
Како је спецификација ближе означавање, то је и "наведеним саставом производа", у првом дијелу Изјаве анекса 9 извршено ближе означавање када су уписани подацима о саставу. Састав производа-дакле постоји, а тражен је, па се никако не може одржати оцјена да нема свих елемената, обзиром да сви елементи који су захтијевани постоје.
То што сада УО захтјева више него што је тражио, прецизирао, односно дефинисао, то је покушај изигравања властитих захтјева из ТД, тумачењем недостатака, иако логика намеће закључак да истих нема. Најме подаци из анекса 3 везани су само за узорак артикла из анекса 9, а не за састав производа. У анексу 9 не постоји захтјев о прецизираном саставу, а на артиклу постоји спецификација, па су оцјене УО у погледу састава непотребне, без логике и нетачне, обзиром на садржину анекса 9, јер у приложеној документацији постоји изјава да "артикал одговара траженој спецификацији" - која се већ налази на узорку, затим постоји податак о саставу артикла и то је то што је тражено анексом 9.
Побијаним Рјешењем дошло је до повреде поступка. Доносилац Одлуке није схватио да се Одлука може мијењати само у диспозитиву-изреци и то у цјелости или у дијелу..., не постоји акт који би био законит и којим се у изреци тог акта мијења дио образложења ожалбеног акта, а то значи да се изреком не утврђује промјена датог образложења, јер се изреком одлучује о главној ствари. Жалилац још једном наглашава да је ово Рјешење од 11.12.2020. правни инвалид јер се по жалби може одлучивати само о "изреци" ожалбеног акта, а нови акт не може у изреци имати одлучивање о "измјени образложења".
Из наведених разлога ово Рјешење је потпуно незаконито као и одлука на коју је већ изјављена жалба. Имајући у виду да нама као жалиоцу није јасна ова правна ситуација то уз ову жалбу достављамо и нашу претходну жалбу на Одлуку, која са овом жалбом представља правно јединство, те уколико УО није доставио са цијелим списом претходно изјављену жалбу на Одлуку од 02.12.2020., те опреза ради достављамо нашу претходну жалбу уз ову постојећу, са истим приједлогом који смо тражили жалбом на Одлуку о избору најповољнијег понуђача бр.08/1.01/240-1325/20 од 02.12.2020., имајући у виду да правно није измијењена Одлука од 02.12.2020.него је у суштини потврђена.
Дакле предлажемо у погледу овог ожалбеног Рјешења бр.08/1.01/240-1394/20 од 11.12.2020.године. да КРЖ поништи незаконито Рјешење УО бр 08/1.01/240-1394/20 од 11.12.2020.те остајемо код приједлога из жалбе на Одлуку избору најповољнијег понуђача 08/1.01/240-1325/20 од 02.12.2020.године. да УО поништи Одлуку о избом најповољнијег понуђача и поступак врати на поновно одлучивање и донесе закониту Одлуку, или да жалбу прослиједи на даљи поступак и да КРЖ - након разматрања жалбе, усвоји наводе исте, поништи Одлуку о избору најповољнијег понуђача и поступак врати на поновно одлучивање и донесе закониту Одлуку.

У изјашњењу на жалбу Уговорни орган наводи:

ДОО „Визион“ из Рогатице, у законском року је уложило жалбу на Одлуку о избору понуђача број 08/1.01/240-1325/20 у поступку јавне набавке месних конзерви и месних прерађевина за 2021. годину за потребе Казнено-поправног завода Источно Сарајево, којим је као најповољнији понуђач одабран ДОО „Оногошт“ Соколац, док је понуда жалиоца оцијењена као неквалификована.
Жалилац је у жалби на Одлуку истакао да је дошло до битне повреде одредаба ЗЈН и ЗУП, да је чињенично стање погрешно и непотпуно утврђено, те да је дошло до дискриминације и фаворизације одређеног понуђача.
Доказ: Жалба од 05.12.2020.
- Уговорни орган, разматрајући наводе жалбе, утврдио је да је у смислу разлога неквалификованости жалиоца, дато образложење које је требало кориговати поступајући по жалби, те се дјелимична основаност жалбе односи, на како то жалилац наводи „вишак" документације, а која је достављена као „дупла“ документација. Наиме поновним разматрањем понуде, утврђено је да је жалилац доставио Изјаве на својим обрасцима и меморандуму, а које су уједно достављене и на прописан начин на обрасцима уговорног органа. (Изјаве о начину плаћања, року достављања роба, гаранцији, важењу понуде, подуговарању и валути понуде).
Доказ: Увид у понуду ДОО „Визион“
Поновним разматрањем понуде жалиоца ДОО Визион, уговорни орган је утврдио да су побројане изјаве идентичне изјавама датим и овјереним на обрасцима уговорног органа, те је достављање ове „дупле“ документације супротно упутству из ТД, оцијењено као формални недостатак v понуди жалиоца, који није од утицаја на квалификацију понуде у овом дијелу. Уговорни орган није могао занемарити ове

наводе који су истакнути у жалби, те је донио рјешење поступајући по тим наводима, исправљајући своју претходну радњу.

Доказ: Увид у Рјешење од 11.12.2020.

Наводи жалиоца о дискриминацији, омогућавању монополистичког положаја, претходно договореном избору понуђача, злоупотреби било које врсте, неравноправности и фаворизацији било које врсте, оцијењени су као произвољни и чињенично неосновани.

Наводи жалиоца да се уговорни орган није водио „основим принципом ЈН, а то је економски најповољнија понуда", оцијењени су неоснованим, када се узме у обзир да је уговорни орган у складу са ЗЈН прописао у Тендерској документацији, као критериј за додјелу уговора „економски најповољнија понуда" те прописао да се бодују цијена у износу 80 % и одгођени рок плаћања 20 %, а затим бодовање примијењио на квалификовану и прихватљиву понуду, што је наведено у Записнику о оијени понуда у тачки 13. који је уредно достављен жалиоцу уз Одлуку. Жалилац поставља и питање квалитета код изабраног понуђача, и ако је јасно да су критерији за додјелу управо претходно поменути, те да квалитет није цијењен посебно, него је уговорни орган прописао спецификацију сваког производа и тако обезбиједио да у понудама добије производ тачно одређене врсте, састава и квалитета.

Првобитна одлука, није измијењена у погледу диспозитива одлуке- прихватљивост, квалификованост и избор најповољнијег понуђача доо „.Оногошт" Соколац, као и у дијелу неквалификованости доо „Визион" Рогатица усљед неиспуњавања услова техничке и професионалне способности.

Својом одлуком по жалби уговорни орган је дјелимично измијенио свој став у погледу дијела разлога неквалификованости понуђача ДОО Визион, а на које се жалба односила и упутио на законску могућност побијања и таквог акта жалбом, према ЗЈН.

Доказ: Рјешење УО по жалби од 11.12.2020. године

Жалилац, је незадовољан поменутим рјешењем по жалби у року уложио жалбу на рјешење број 08/1/240-1394/20 од 11.12.2020.године, истичући да се прекрајањем образложења не може мијењати недостатак Одлуке, што уговорном органу није ни био циљ, јер уговорни орган сматра да је Одлука у погледу квалификованости ДОО Оногошт потпуно исправна, као и у погледу коначне неквалификованости ДОО Визион, из прецизираних разлога неиспуњавања услова техничке и професионалне способности. Уговорни орган је поступајући у доброј намјери, у складу са ЗЈН члан 100. став (3) „својим рјешењем исправио радњу" дакле исправио један од разлога за неквалификованост понуде, који је погрешно оцијенио у првобитној одлуци, али у коначном није измијенио став и оцјену да је понуда ДОО Визион неквалификована из других разлога (техничке и професионалне способности). Такође права жалиоца нису угрожена на било који начин предметним рјешењем, јер на исто постоји могућност улагања посебне жалбе, које право у овом случају жалилац и користи. Уговорни орган је поступао по ЗЈН, као посебном закону, исправљајући радњу, а није поступио по одредбама ЗУП, према којима је могао жалбу одбити ако утврди да је било недостатака у поступку, али који нису од утицаја на рјешење ствари.

У жалби на рјешење од 11.12.2020. године жалилац остаје при наводима из жалбе на Одлуку број 08/1.01/240-1325/20 од 02.12.2020. године, тврдећи да је његова понуда квалификована.

Доказ: Жалба од 15.12.2020.

Овакве наводе сматрамо неоснованим, јер жалилац није испунио квалификационе услове у погледу техничке и професионалне способности, дајући Изјаве из Анекса 9 на начин да не наведе спецификацију производа (подробан и прецизан састав сваког производа) остављајући могућност за манипулацију саставом производа, што је детаљно појашњено, како у рјешењу по жалби, тако и у овом изјашњењу.

Наиме, Одлуком број 08/1.02/240-1325/20 од 02.12.2020.године жалилац је дисквалификован по основу неиспуњавања овог услова који је прописан на начин „за сваки артикал понуђач је дужан приложити изјаву да артикал одговара спецификацији...У изјави ће навести састав-спецификацију производа на који се односи. Уговорни орган је дакле, прецизно прописао, у складу са чланом 49. да је понуђач ДУЖАН доставити изјаву са саставом -спецификацијом производа.

Доказ: Увид у Одлуку од 02.12.2020. и увид у Тендерску документацију

Спецификација, по дефиницији, јесте податак или група података који на тачан и прецизан начин карактеришу одређени производ-робу и сужава обим појма на који се односи, набрајајући све појединости и наводећи детаљан (подробан опис). Уговорни орган је у Анексу 3 ТД, дао прецизну спецификацију артикала које има намјеру набављати. У тој спецификацији наведено је све - од врсте и начина паковања, грамаже, удјела меса, масног ткива, врсте меса, удјела зачина, арома, соли,конзерванса итд, па до детаљне енергетске вриједности (све изражено у грамима или процентима).

Оваква спецификација је транспарентно објављена и била доступпа у поступку као саставни дио ТД како би понуђачи могли припремити своје понуде-прецизно, а уговорни орган је захтијевао да се понуде

производи управо наведеног -идентичног садржаја, те прописао начин на који ће се идентичност утврдити- Изјавом која мора садржавати састав-спецификацију.

Доказ: Увид у ТД

Уговорни орган није могао узети као валидне достављене спецификације произвођача (Визион Рогатица, Спајић Београд) јер **је прецизно прописао да ће се идентичност понуђеног производа утврђивати на основу Изјава из Анекса 9** и поређењем Изјава са достављеним узорцима и поређењем са Спецификацијом из Анекса 3. Уговорни орган, дакле, налазећи Изјаве из Анекса 9 непотпуним није имао могућност у складу са прописаном процедуром из ТД, да исте оцијени валидним за поређење са узорцима и Спецификацијом из Анекса 3, тачније управо поредећи Изјаве из анекса 9 утврдио је да се разликују од спецификација тражених Анексом 3, тако да је основано понуда жалиоца оцијењена неквалификованом у овом погледу и као таква није могла бити разматрана у даљем поступку бодовања.

Уговорни орган би поступио управо супротно ЗЈН и Тендерској документацији да је узео у обзир разне декларације и спецификације које је жалилац доставио и ако нису тражени и прописани ТД, дакле на овај начин дошло би до кршења Закона и ТД, јер би супротно прописаним условима из Тендерске документације уговорни орган прихватио описе производа на начин који није прописан у ТД, а што овај орган, држећи се ТД, није учинио у поступку разматрања понуда.

Жалилац је тврдио даје уговорни орган требао прихватити спецификације понуђача ДОО „Визион" на начин како је достављена (произвођачке спецификације) у разним формама, супротно ТД, чиме жалилац управо поткрепљује оцјену уговорног органа да понуда у овом дијелу није квалификована и да жалилац техничку и професионалну способност није потврдио докуметнацијом која је прописана Тендерском документацијом.

Тврдња да се у ТД „нигдје" не тражи процентуална вриједност у саставу производа, а „стоји састав спецификације производа" управо је контрадикторна , јер по претходно наведеној дефиницији спецификација је управо то-прецизни и детаљни подаци о саставу производа, који су недостајали жалиоцу у Изјавама из Анекса 9.

Сматрамо да би поступање на начин како захтијева жалилац омогућило управо супротно траженом тј. омогућило би да се у Изјави из Анекса 9 тврди да производи одговарају набројаном непрецизном саставу супротном спецификацији ТД, а затим за случај сумње у састав и идентичност производа, жалилац би имао могућност да докаже како дата изјава уопште и нема прецизну спецификацију. (нпр. када жалилац у Изјави из Анекса 9 за производ 1. Пилећи паризер, наводи : „машинско откоштено пилеће месо, везивна маса, вода лед, производи соје, кукурузни скроб, нитритна со, зачин-extrawurts с. везивно средство, ceylobind f/tex смјеша за одржавање свјежине-Everfresh, прехр.. Боја E120" **једноставним поређењем са ТД Образац за цијену понуда , Анекс 3, Артикал(са спецификацијом) број 3.Салама пилећи паризер,** гдје стоји механички сепарисано пилеће месо 60 %; свињско месо и масно ткиво 20 %....утврђује се да Изјава Анекс 9 за артикал не одговара траженој спецификацији и да услов техничке и професионалне способности није испуњен, и тако редом за артикле од 1 до 12).

Жалилац, својим тврдњама из жалбе, парцијалном примјеном ТД и произвољним тумачењем исте, покушава приморати уговорни орган да оцијени квалификованом понуду која очигледно не испуњава квалификациони услов из ТД тражен Одјељком III Услови за квалификацију, 3. Техничка и професионална способност, тј. покушава убиједити уговорни орган да је потпуно исто навести и нудити као састав за артикал нпр."пилеће месо,везивна маса,..." и то својим потписом и печатом овјерити, као и да је навео „пилеће месо 40 %, свињско месо 20 %, како се тражи ТД итд.

Све изјаве из Анекса 9 артикли од 1. до 12. жалилац је попунио тако да се разликују од тражене спецификације из ТД, без подробног и детаљног навођења састојака који чине производ, како је то прописано Спецификацијом из Обрасца за цијену понуда Анекса 3 ТД.

У прилог наведеном и поређења ради, све изјаве из Анекса 9. прворангирани и квалификовани понуђач ДОО Оногошт попунио је на исправан начин, у складу са Тендерском документацијом.

Доказ; Увид у Изјаве из Анекса 9, жалиоца ДОО Визион; увид у понуду прворангираног понуђач ДОО Оногошт; увид у ТД Одјељак III; Увид у Анекс **3** ТД

Сматрамо да је, имајући у виду дефиницију појма „спецификација" навођењем детаљне спецификације у ТД, уговорни орган поступио потпуно јасно и прецизно, захтијевајући производе тачно одређеног састава, паковања, врсте. Те да је затим потпуно јасно у Одјељку III Услови за квалификацију, 3. Техничка и професионална способност, прописао да се овај услов између осталог испуњава давањем Изјава из Анекса 9 , у којима се наводи састав-спецификација производа.

Имајући у виду да су жалбе без основа у погледу квалификованости жалиоца, те да жалбени наводи нису поткријепљени било каквим доказима, односно да се ради о произвољном тумачењу тендерске документације и прописаних услова од стране жалиоца, овај уговорни орган предлаже да Канцеларија за

жалбе приликом одлучивања у овом поступку узме у обзир све наведене чињенице, те да донесе одлуку којом ће жалбу одбити као неосновану.

Овај орган је по службеној дужности, прије разматрања жалбе, утврђивао допуштеност, благовременост, те да ли је жалба изјављена од овлашћене особе, у складу а чланом 227. став(1) Закона о управном поступку БиХ, те је утврдио да је жалба благовремена, допуштена и изјављена од овлашћене особе.

У току жалбеног поступка изведени су докази, увидом у прегледану документацију и акта достављена од стране Уговорног органа, и то:

- Одлуку о покретању поступка јавне набавке број: 1.-2747/20 од 23.09.2020.године,
- Обавјештење о набавци број: 1180-7-2-193-3-233/20 од 21.10.2020.године.
- Конкурентски захтјев број: 1/2.9-2747/20 од 21.10.2020.године,
- Записник о прегледу и оцјени понуда број: 1.-2747/20 од 01.12.2020.године,
- Одлуку о поништењу поступка број: 1.-2747/20 од 03.12.2020.године.
- Писано изјашњење Уговорног органа број: 1.-2747/20 од 21.12.2020.године,
- Докази о уплати таксе за накнаду покретања жалбеног поступка.
- Други докази у предметном спису.

Поред наведеног, овај орган је по службеној дужности, прије разматрања жалбе, утврђивао испуњеност услова у смислу одредби члана 105 и 108 став(3) Закона о јавним набавкама БиХ и утврдио да су испуњени услови за поступање по истој на начин како дефинишу одредбе наведених чланова.

Након што су предње претпоставке преиспитане, према стању у спису, овај орган је увидом у достављену документацију, односно увидом у тендерску документацију, записник и одлуку те анализом сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, а у односу на жалбене наводе и прописани законски поступак, утврдио да је жалба **основана.**

У погледу **жалбеног** навода да је Рјешењем број: 08/1.01/240-1394/20, Уговорни орган повредио одредбе ЗЈН и ЗУП-а, погрешно и непотпуно утврдио чињенично стање, јер је понуду Жалиоца оцијенио неприхватљивом и поред тога што понуда сачињена у складу са захтјевима из тендерске документације, вијеће овог органа сматра да је овај жалбени навод **основан.**

Испитујући доказе у поступку по овом жалбеном наводу с циљем правилног и потпуног утврђивања чињеничног стања, вијеће овог органа је утврдило сљедеће чињенице:

- Да је тачком 3.2 тендерске документације прописано сљедеће:
  „Узорци роба које су предмет испоруке. Узорци се достављају у чврстом-картонском непровидном паковању, запечаћена кутија на којој се наводи: назив добављача и уговорног органа и текст: „узорци роба , поступак број , набавка месних конзерви и месних прерађевина".
  За све артикле од броја 1 до 12 (укључујући и ове бројеве) понуђач је дужан доставити узорак (један комад-паковање, тако да пакет мора садржавати 12 узорака). Узорак у свему мора одговарати датој спецификацији.(у погледу назива артикла, нето тежине, квалитета, састава, паковања, услова чувања, трајности, енергетске вриједности). Декларација производа, са садржајем као у Анексу 3, мора бити фабрички утиснута(постављена) на паковању узорка и имати текст за БиХ. У случају сумње у оригиналност декларације артикла, понуда ће бити одбачена.
  *За сваки артикал понуђач је дужан приложити **изјаву** да артикал одговара спецификацији из ове ТД и спецификацији која је на узорку, **У Изјави** ће навести састав-спецификацију производа на који се односи, **те навести да наведена***

спецификација одговара приложеном узорку и спецификацији која се тражи овом Тендерском документацијом, *а затим спецификацију потписати и овјерити печатом фирме понуђача, уз навођење датума који мора бити идентичан датуму састављања понуде. (образац изјаве је дат као Анекс 9, ове ТД).*
За сваки артикал прилаже се одвојена изјава. Изјаве се прилажу одвојено од узорака уз оригиналну понуду.(увезати са осталом документацијом као неодвојиви дио понуде)

- Да се на странама од 23/91 до 27/91 понуде Жалиоца налази правилно и у потпуности попуњен, потписан и овјерен Образац за цијену понуде.

- Да се на странама од 39/91 до 51/91 понуде Жалиоца налази Изјаве о спецификацији артикала.

- Да се на странама од 51/91 до 82/91 понуде Жалиоца налази произвођачка спецификација понуђених артикала.

Из наведених чињеница вијеће овог орган је утврдило сљедеће:

- Да Уговорни орган није у складу са одредбама члана 102. став(2) Закона о јавним набавкама БиХ доказао постојање чињеница и околности због којих је донио одлуку да понуду Жалиоца оцијенио неприхватљивом, односно због чега је наводни недостатак процентуална вриједност у саставу производа, у Изјави о спецификацији артикала, одлучујући да се понуда Жалиоца оцијени неприхватљивом.
Наиме, вијеће овог органа указује да је поступак јавне набавке строго формалан поступак, међутим форма не може сама себи бити сврха, понуду чини неприхватљивом ако је пропуштено да се уопште достави одређени акт или доказ тражен тендерском документацијом, али не и одређени пропуст унутар документа, ако се из садржаја цјелокупне понуде јасно и недвосмислено може утврдити да пропуст унутар документа не утиче на ваљаност понуде. Наиме, Законом о јавним набавкама БиХ („Сл.гласник, БиХ" број:39/14) глава II, одељак А (квалификација кандидата и понуђача) прописан је поступак провјере квалификације понуђача, ограничења за учешће. Дакле, врши се провјера личне способности, способности обављања професионалне дјелатности, затим оцјена економке и финансијске способности те техничке и професионалне способности, ако се при овој провјери уочи било који недостатак постоји разлог за дисквалификацију понуђача из даљег поступка јавне набавке. Како је у смислу Закона о јавним набавкама, понуда прихватљива када је поднесе квалификовани понуђач и када испуњава све обавезне спецификације и захтјеве које је навео уговорни орган у тендерској документацији, то изостанак једног захтјева (документа) наведеног у тендерској документацији, исту чини неквалификованом.
У конкретном случају Жалилац је на странама од 39/91 до 51/91 понуде, доставио Изјаве о спецификацији артикла-Анекс 9, у којим је наведен сљедећи текст:
„Изјављујем да наведени артикал одговара спецификацији која се тражи овом тендерском документацијом и да има сљедећи састав (навести састав производа):"
Дакле, из наведеног текста је видљиво да Уговорни орган није прецизно навео шта су понуђачи дужни навести под појмом „састав производа", односно нигдје није наведено да су понуђачи дужни у предметним Изјава навести истовјетни састав производа какав је наведен у Обрасцу за цијену понуде-Анекс 3.
Увидом у понуду Жалиоца, ово вијеће је утврдило да се на странама од 39/91 до 51/91 понуде, налазе Изјаве о спецификацији артикла, у којима је наведен састав производа који се нуди, те је наведено да узорак артикла из Анекса 3, који је достављен у потпуности одговара овој спецификацији која је прописана тендерском

документацијом, а на узорку се налази оригинална произвођачка спецификација, те су све Изјаве потписане и овјерене печатом Жалиоца.

Имајући у виду чињеницу да Уговорни орган није оспорио узорке које је Жалилац доставио, а који морају одговарати датој спецификацији, односно да декларација производа одговара садржају као у Анексу 3 и да иста мора бити фабрички утиснута на паковању, као и чињеницу да Уговорни орган није исказао сумњу у оригиналност декларације артикла, вијеће овог органа сматра да Уговорни орган није имао разлога одбацити понуду Жалиоца.
Наиме, тачком 3.2 тендерске документације Уговорни орган није прописао да ће понуда бити одбачена ако у Изјавама о спецификацијама артикла понуђачи не наведу процентуалну вриједност састава производа, већ је Уговорни орган јасно и прецизно прописао да ће понуда бити одбачена ако се искаже сумња у оригиналност декларације артикла, која се налази на паковању.

Имајући у виду све наведено, вијеће овог органа сматра да Уговорни орган није на правилан и потпун начин утврдио стварно чињенично стање, те с тим у вези Уговорни орган ће у поновљеном поступку у складу са образложењем овог Рјешења, те у складу са одредбама члана 100. ЗЈН БиХ поступити по жалби Жалиоца која је изјављена на Одлуку о избору најповољнијег понуђача број: 08/1.01/240-1322/20 од 02.12.2020.године, те окончати поступак јавне набавке у складу са одредбама члана 69. ЗЈН БиХ.

На основу утврђеног чињеничног стања, примјеном одредбе члана 93. став(8) и члана 111. став (1), тачка д) Закона о јавним набавкама БиХ („Службени гласник БиХ, број: 39/14), члана 230. став(2) Закона о управном поступку БиХ ("Сл. гласник БиХ", број: 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 и 41/13), одлучено је као у диспозитиву Рјешења.

Повратак уплаћени средстава на име накнаде за покретање жалбеног поступка у износу од 500,00 КМ извршиће се на основу посебног рјешења овог органа, у складу са чланом 108. став (7) Закона о јавним набавкама БиХ („Службени гласник БиХ, број: 39/14) и чланом 4. Инструкције о начину уплате, контроле и повратка накнада („Службени гласник БиХ“, број:86/14) прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама.

Упутство о правном лијеку

Ово Рјешење је коначни 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.

ПРЕДСЈЕДНИК ВИЈЕЋА
дипл. правник Радомир Грашић

Достављено:
- „VIZION“ d.o.o. Рогатица,
- Казнено-Поправни завод полуотвореног типа Источно Сарајево,
- „Оногошт“ д.о.о. Соколац,
- евиденцији
- а/а

