BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANjE ŽALBI

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Број: ЈН2-01-07-1-436-8/21
Датум: 07.04.2021. године

Канцеларија за разматрање жалби БиХ, рјешавајући по жалби понуђача ЈУ Ветеринарски институт Републике Српске „Др Васо Бутозан“, број 21/94-50 од 29.01.2021. године, изјављеној на Одлуку по жалби понуђача број 01.1-1413ЕК-0026/21 од 19.01.2021. године, у отвореном поступку јавне набавке: „Набавка услуга за лабораторијско испитивање узорака, анализа и супералализа говеда за потребе Одјељења за пољопривреду, шумарство и водопривреду“, уговорног органа Брчко дистрикт Босне и Херцеговине, на основу члана 111. ст. (1) тачка д) и ст. (10) Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ“, број 39/14), на сједници Вијећа III одржаној дана 07.04.2021. године донијела је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба се усваја.
2. Поништавају се акти уговорног органа:
   - Одлука по жалби понуђача број 01.1-1413ЕК-0026/21 од 19.01.2021. године;
   - Одлука о избору најповољнијег понуђача број 01.1-1149АД-0019/20 од 22.12.2020. године и
   - Записник о прегледу и оцјени понуда број 02-0395МР-0013/20

   и предмет се враћа уговорном органу на поновни поступак.
3. Повратсредстава уплаћених на име накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу од 2.000,00 КМ, извршиће се на основу посебног рјешења овог органа.

Образложење

Дана 21.10.2020. године уговорни орган Брчко дистрикт Босне и Херцеговине објавио је обавјештење о набавци број 1157-1-2-688-3-585/20 у отвореном поступку јавне набавке: „Набавка услуга за лабораторијско испитивање узорака, анализа и супералализа говеда за потребе Одјељења за пољопривреду, шумарство и водопривреду“. Након проведеног поступка уговорни орган је донио Одлуку о избору најповољнијег понуђача број 01.1-1149АД-0019/20 од 22.12.2020. године.

Против Одлуке о избору понуђач ЈУ Ветеринарски институт Републике Српске „Др Васо Бутозан“ изјавио је жалбу овом органу, а коју је уговорни орган, као првостепени орган, дјелимично усвојио Одлуком по жалби понуђача број 01.1-1413ЕК-0026/21 од 19.01.2021. године.

Незадовољан Одлуком по жалби понуђача број 01.1-1413ЕК-0026/21 од 19.01.2021. године жалилац изјављује жалбу овом органу.

Жалилац заснива жалбене наводе на следећим чињеницама:

- Да је уговорни орган учинио низ процесних грешака приликом достављања одлука, те по захтјеву за увид у понуде;
- Да је Одлука о избору најповољнијег понуђача број 01.1-1149АД-0019/20 донесена 22.12.2020. године, а да је достављена жалиоцу тек 31.12.2020. године путем електронске поште, чиме је повређен члан 70. Став (2) ЗЈН којим је прописано да се одлука о избору доставља понуђачима најкасније у року од 7 дана од дана њеног доношења, те је исту грешку уговорни орган начинио достављањем Одлуке по жалби понуђача број 01.1-1413ЕК-0026/21 од 19.01.2021. године, коју је жалиац запримио 26.01.2021. године, а жалба је достављена уговорном органу брзом поштом 11.01.2021. године, дакле, након протека рока од 5 дана у којем је уговорни орган морао доставити Одлуку по жалби у складу са чланом 100. Став (3) ЗЈН;
- Да је 31.12.2020. године, након пријема одлуке о избору, одмах затражио путем електронске поште увид у понуде, али да му увид није омогућен у законском року. Жалилац не прихвата образложење уговорног органа из Одлуке по жалби да је жалиоцу путем мејла одобрен увид у понуде исти дан. Жалилац наводи да је спорни мејл аутоматски смјештен у спам карантин, тако да није примљен у mailbox примаоца, што доказује преписком са субјектом који врши техничку подршку жалиоцу;
- Да уговорни орган у обавјештењу о избору наводи два различита датума доношења Одлуке о избору, 22.12.2020. године и 24.12.2020. године, са намјером да датум одлуке усклади са законском обавезом њеног достављања у року од седам дана;
- Да је тачком 14. Записника о прегледу и оцјени понуда дефинисано да су вршене исправке у понудама, а да жалилац не зна које су то исправке пошто му није омогућен увид у понуде;
- Жалилац сматра да су понуђене цијене од стране понуђача „Теолаб“ д.о.о. Бијељина и „Мулти Лаб“ д.о.о. Тузла неприродно ниске, јер нису у складу са трошковима набавке дијагностичког и потрошног материјала, као и свим елементима које захтјева дијагностичко испитивање акредитованим методама. Жалилац такође у свему спори појашњење неприродно ниске цијене које је доставио понуђач Теолаб“ д.о.о. Бијељина;
- Да је тачком 1.5 ТД прописано да се оквирни споразум закључује на износ понуде, а да је тачком 23. Записника о прегледу и оцјени понуда Комисија дала препоруку да се оквирни споразум додјели најповољнијем понуђачу на износ процијењене вриједност од 180.000,00 КМ са ПДВ-ом, што је потврђено Одлуком о избору најповољнијег понуђача;
- Жалилац на крају спори и поједине одредбе ТД.

Жалилац предлаже да се жалба усвоји, те да се поништи Одлука о избору најповољнијег понуђача.

Уговорни орган дјелимично усваја жалбу Одлуком по жалби понуђача број 01.1-1413ЕК-0026/21 од 19.01.2021. године у којој наводи следеће:

- Да је одлука о избору најповољнијег понуђача електронски сачињена 22.12.2020. године, али да се од тог датума не рачунају рокови за њено достављање пошто се прво шаље градоначелнику на одобрење у лотус програм, па се тек онда штампа;
- Да је понуђачу исти дан, 31.12.2020. године, одговорено да може извршити увид сваки радни дан од 9 – 14 часова у просторијама уговорног органа;
- Уговорни орган не прихвата основаност жалбеног у вези са неприродно ниском цијеном, сматрајући да су стручни чланови комисије прихватили појашњење;

- Не прихвата се ни жалбени навод на одредбе ТД из разлога што се не могу истицати ови жалбени наводи јер није изјављена жалба на ТД, у складу са чланом 101. Став (6) ЗЈН;
- Уговорни орган усваја жалбени навод који се односи на чињеницу да датуми у записнику о прегледу и оцјени понуда нису усаглашени, те да је истим записником дата погрешна препорука да се оквирни споразум закључи на вриједност процијењене вриједности набавке, у мјесто на вриједност понуде најповољнијег понуђача, те наводи да ће комисија сачинити нови записник о оцјени понуда;

Прије упуштања у разматрање жалбених навода овај орган је утврдио да је жалба допуштена, благовремена и изјављена од стране овлаштеног лица, све у складу са чланом 109. Закона о јавним набавкама.

Овај орган је утврдио да су испуњени и формални услови за рјешавање по жалби у складу са члановима 105. и 108. став (3) Закона о јавним набавкама (у даљем тексту: „ЗЈН").

Жалба је основана

У току жалбеног поступка изведени су докази, увидом у документацију од стране уговорног органа и жалиоца, и то:

- Тендерску документацију број 09-0371ПБ-007/20 од 19.10.2020. године;
- Записник о прегледу и оцјени понуда број 02-0395МР-0013/20 од 11.12.2020. године;
- Одлуку о избору најповољнијег понуђача број 01.1-1149АД-0019/20 од 22.12.2020. године;
- Жалбу на Одлуку о избору најповољнијег понуђача број 21/13-50 од 08.01.2021. године;
- Одлуку по жалби понуђача број 01.1-1413ЕК-0026/21 од 19.01.2021. године и
- Другу документацију достављену у поступку по жалби.

Разматрајући жалбени навод којим се указује на чињеницу да жалиоцу није благовремено достављена Одлука о избору најповољнијег понуђача број 01.1-1149АД-0019/20 од 22.12.2020. године, овај орган је извршио увид у начин достављања одлуке.

Овај орган је, увидом у електронску коресподенцију између уговорног органа и жалиоца, утврдио да је уговорни орган доставио спорну одлуку о избору жалиоцу дана 31.12.2020. године, те да је жалилац потврдио пријем електронске поште, што жалилац и не спори.

Уговорни орган погрешно закључује у образложењу Одлуке по жалби понуђача број 01.1-1413ЕК-0026/21 од 19.01.2021. године, *да се од датума који је на одлуци не рачунају рокови за њено достављање, пошто се прво шаље градоначелнику на одобрење у лотус програм* ..... Као прво, свако рјешење, или одлука у овом случају, обавезно садржи број и датум њеног доношења, у складу са чланом 197. Став (1) и (3) Закона о управном поступку БиХ, тако да су неосноване тврдње уговорног органа да се рокови за достављање одлуке не рачунају од датума који је на одлуци. Жалилац правилно закључује да је чланом 4. Одлуке о избору најповољнијег понуђача број 01.1-1149АД-0019/20 од 22.12.2020. године прописано да одлука ступа на снагу даном доношења, а дан њеног доношења је датум који стоји на истој, а то је 22.12.2020. године. Дакле, евидентно је да је уговорни орган прекршио одредбе члана 70. Став (2)

ЗЈН из ралога што је одлуку доставио у року од девет дана, а не седам како је прописано овом законском одредбом. Уговорни орган не може правдати своје чињење, када је у питању достављање одлуке, са организационим проблемима у вези са њеним доношењем јер је то ствар усклађивања интерних процедура које су у искључивој надлежности уговорног органа, те их је дужан ускладити са Законом. Жалилац правилно закључује и да се уговорни орган у обавјештењу понуђачима број 02-0047АЦ-0021/20 од 30.12.2020. године позива на два различита датума доношења одлуке, и то у предмету достављања датум 22.12.2020. године, а у тачки I обавјештења 24.12.2020. године.

Имајући у виду да је исход овог поступа по жалби поништење, између осталог, Одлуке о избору најповољнијег понуђача број 01.1-1149АД-0019/20 од 22.12.2020. године, и због других процесних и материјалних недостатака, **овај жалбени навод је основан**.

У вези са напријед разматраним жалбенин наводом, **основан је и жалбени навод** који се односи на достављање Одлуке по жалби понуђача број 01.1-1413ЕК-0026/21 од 19.01.2021. године, која је морала бити достављена жалиоцу у року од пет дана од дана пријема жалбе (дан пријема жалбе је 11.01.2021. године), а достављена је 26.01.2021. године путем електронске поште, чиме је прекршен члан 100. Став (3) ЗЈН.

Разматрајући жалбени навод којим се указује на чињеницу да жалиоцу није омогућен увид у понуде, овај орган је извршио увид у достављене доказе о слању и пријему захтјева за увид у понуде, као и у тендерску документацију.

Оно што је неспорно утврђено је, да је жалилац доставио захтјев за увид у понуде број 20/1049-50 од 31.12.2020. године уговорном органу путем електронске поште на интернет адресу: miroslav.ristanovic@bdcentral.net, односно на е-маил који је званичан мејл за коресподенцију у складу са тачком 1.2 тендерске документације. Уговорни орган не спори да је примио захтјев за увид у понуде, али тврди да је одмах, исти дан одговорио путем е-маила жалиоцу, те да је омогућио увид у понуде сваки радни дан од 09 – 14 часова. Са друге стране, жалилац тврди да никада није запримио путем е-маила одобрење за увид, те прилаже доказе да је накнадно утврдио да је спорни е – маил завршио у спам карантину, те га никада није примио у mailbox примаоца.

Овај орган налази да је достављање писмена електронским путем прописано чланом 75а. Закона о управном поступку БиХ. Ставом (4) овог члана прописано је да се сматра да је достављање писмена путем информационог система обављено на дан **када лице којем је писмено намијењено, преузме исто из информационог система**. Такође, чланом 93. Став (3) ЗУП-а прописано је да, ако је поднесак послан електронским путем, сматра се да је благовремен ако га је информациони систем за достављање и обавјештавање примио прије истека рока. Чланом 56. Став (4) ЗУП-а прописано је да се електронски поднесак сматра поднесеним у тренутку кад је евидентиран на уређају за примање порука, **након чега ће се без одгађања електронским путем обавјестити подносилац поднеска о потврди пријема поднеска**. У конкретном случају, аналогно овој законској одредби, уговорни орган је након слања одобрења за увид морао имати потврду пријема е-маила да би достављање путем електронске поште било исправно.

Из стања списа произилази да уговорни орган нема доказ да је жалилац преузео послано обавјештење о дозволи увида у понуде, нити је жалилац потврдио пријем е-маила, **што овај жалбени навод чини основаним**.

Разматрајући жалбени навод којим се указује на чињеницу да је тачком 14. Записника о прегледу и оцјени понуда дефинисано да су вршене исправке у понудама, а

да жалилац не зна које су то исправке пошто му није омогућен увид у понуде, овај орган је извршио увид у Записник о прегледу и оцјени понуда број 02-0395МР-0013/20 од 11.12.2020. године.

Тачком 14. Записника о прегледу и оцјени понуда наводи се следеће: „*У понуди понуђача су направљене исправке у складу са тендерском документацијом*".

Имајући у виду да жалиоцу није на законит начин омогућен увид у понуде, све у вези са претходним жалбеним наводом, **овај жалбени навод је основан.**

Разматрајући жалбени навод којим се указује на чињеницу да су понуђене цијене од стране понуђача „Теолаб" д.о.о. Бијељина и „Мулти Лаб" д.о.о. Тузла неприродно ниске, овај орган је извршио увид у Записник о прегледу и оцјени понуда број 02-0395МР-0013/20 од 11.12.2020. године и достављено појашњење од стране понуђача „Теолаб" д.о.о. Бијељина.

Са једне стране, жалилац у свему спори појашњење достављено од стране понуђача „Теолаб" д.о.о. Бијељина, као и понуђену цијену понуђача „Мулти Лаб" д.о.о. Тузла, али не прилаже ниједан конкретан доказ на основу којег би се недвосмислено могло утврдити да је понуђена укупна цијена неприродно ниска. Жалилац се у највећем дијелу позива на захтјеве стандарда BAS EN ISO/IEC 17025, те да би се испунили захтјеви у вези са тим стандардом и реализацијом предмета набавке, то захтјева инпуте који много коштају: „*материјали тј. дијагностикуми, опрема, радна снага, простор, ПТ шеме, међулабораторијска испитивања, калибрација, сервиси, трошкови акредитације .....*", те да дијагностикуми учествују у највећем проценту у калкулацији цијене узорака, али не прилаже доказе из којих би се то могло недвосмислено утврдити.

Са друге стране стране, уговорни орган у образложењу Одлуке по жалби понуђача број 01.1-1413ЕК-0026/21 од 19.01.2021. године, у вези са овим жалбеним наводом образлаже следеће: „*Комисија за жалбе је утврдила да су стручни чланови оцијенили као прихватљиво појашњење, а у складу са законом и подзаконским актима. И сам жалилац је у претходним набавкама као понуђач имао неприродно ниску цијену коју је образлагао и коју је комисија за набавке прихватила. Навод је неоснован*".

Овај орган налази да је сврха испитивања понуђене цијене да се уговорни орган увјери да ће понуђач моћи квалитетно и благовремено извршити услуге које су предмет набавке, што ће прије свега понуђач доказати достављањем детаљних информација о релевантним саставним елементима понуде, укључујући елементе цијене, у складу са чланом 66. Став (2) ЗЈН. Неспорно је да је понуђач „Теолаб" д.о.о. Бијељина доставио појашњење цијене, те да је у појашњењу доставио и трошковник којим правда укупну цијену, а у којем су процентуално и у апсолутном износу изражени трошкови реализације уговора. Неспорно је и да уговорни орган има обавезу да анализира достављено појашњење, те након те анализе донесе одлуку да ли се ради о неприродно ниској цијени или не. Међутим, одговор уговорног органа, **на изјављени жалбени навод**, не може да се темељи само на констатацији: „*Комисија за жалбе је утврдила да су стручни чланови оцијенили као прихватљиво појашњење, а у складу са законом и подзаконским актима*". Уговорни орган је био дужан, у најмању руку, образложити који су разлози руководили комисију да прихвати достављено појашњење, а све у складу са чињеницама које су познате комисији и које се могу доказати. Даље, уговорни орган не даје контрааргументе на жалбени навод да је и понуда понуђача „Мулти Лаб" д.о.о. Тузла неприродно ниска, што је био дужан у складу са чланом 102. Став (2) ЗЈН.

Из напријед наведених разлога, а имајући у виду да је уговорни орган, у поступку по жалби на одлуку о избору, био дужан образложити разлоге прихватања појашњења цијене достављеног од стране понуђача „Теолаб" д.о.о. Бијељина, те да није

одговорио на жалбени навод у вези са неприродно ниском цијеном понуђача „Мулти Лаб“ д.о.о. Тузла, **овај жалбени навод је основан.**

Уговорни орган је Одлуком по жалби понуђача број 01.1-1413ЕК-0026/21 од 19.01.2021. године усвојио жалбене наводе који се односе на грешке у записнику о прегледу и оцјени понуда, у вези са грешкама које се тичу датума провођења појединих радњи поступка и датумом именовања комисије, као и жалбени навод који се односи на чињеницу да је тачком 1.5 ТД прописано да се оквирни споразум закључује на износ понуде, а да је тачком 23. Записника о прегледу и оцјени понуда Комисија дала препоруку да се оквирни споразум додјели најповољнијем понуђачу на износ процијењене вриједности од 180.000,00 КМ са ПДВ-ом, што је потврђено и одлуком о избору. У вези са овим жалбеним наводима, уговорни орган диспозитивом Одлуке по жалби број 01.1-1413ЕК-0026/21 од 19.01.2021. године налаже комисији за набавке да сачини нови записник о прегледу и оцјени понуда. **Међутим, уговорни орган занемарује чињеницу да је диспозитивом Одлуке о избору најповољнијег понуђача број 01.1-1149АД-0019/20 од 22.12.2020. године, као и тачком 23. Записника, такође утврђено да је вриједност оквирног споразума који ће се закључити са најповољнијим понуђачем 180.000,00 КМ, односно да ће се закључити на процијењену вриједност набавке, а не на вриједност понуде, због чега је уговорни орган био дужан да постојећу одлуку о избору стави ван снаге и замјени ју законитом одлуком, у складу са чланом 100. Став (3) ЗЈН, а по изјављеној жалби.** Из наведених разлога овај орган поништава записник о прегледу и оцјени понуда, као и спорну одлуку о избору, како би уговорни орган исправио радње поступка које су довеле до основаности жалбених навода.

У поновном поступку, уговорни орган је дужан сачинити нови записник о прегледу и оцјени понуда, све у складу са ставовима овог органа датих у образложењу рјешења, те на основу проведених радњи поступка донијети закониту одлуку о избору коју ће доставити свим понуђачима, на начин прописан чланом 70. Став (2) и чланом 71. ЗЈН.

На основу напријед наведеног, одлучено је као у диспозитиву, у складу са чланом 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама и чланом, а у вези са чланом 230. Став (2) Закона о управном поступку („Службени гласник БиХ“, број 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 и 53/16).

Повратуплаћених средстава по основу накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу од 2.000,00 КМ, извршиће се посебним актом, у складу са чланом 108. став (7) ЗЈН и чланом 4. Инструкције о начину уплате, контроле и повратанакнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама.

Упутство о правном средству

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.

ПРЕДСЈЕДНИК ВИЈЕЋА
Марко Колобарић, дипл. правник

Доставити:

1. ЈУ Ветеринарски институт Републике Српске „Др. Васо Бутозан“, Бранка Радичевића 18, 78000 Бања Лука
2. Ветеринарски лабораториј „Мулти Лаб“ д.о.о. Тузла, Плане бб, 75000 Тузла
3. Брчко Дистрикт БиХ, Булевар Мира 1, 76100 Брчко
4. Евиденцији
5. а/а