09-04-2021

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: ЈН2-02-07-1-415-6/21
Бања Лука, 01.04.2021.године

Канцеларија за разматрање жалби, Филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби понуђача, Институт за грађевинарство Тотал Трејд д.о.о. Добој, бр 12/21 од 01.02.2021.године, изјављене на Одлуку о избору најповољнијег понуђача, бр. В-5.1366/21 од 25.01.2021.године, уговорног органа, Жељезнице Републике Српске а.д. Добој, у поступку јавне набавке „гума вањских и унутрашњих за теретна возила , гума вањских и унутрашњих за ровокопач “, 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 01.04.2021.године, донесено је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. **Жалба** понуђача, Тотал Трејд д.о.о. Добој, бр. 12/21 од 01.02.2021.године, изјављена на Одлуку о избору најповољнијег понуђача, уговорног органа, Жељезнице Републике Српске а.д. Добој, број В-5.1366/21 од 25.01.2021. године, **с е у с в а ј а.**
2. **Поништава се Одлука о избору најповољнијег понуђача**, бр. В-5.1366/21 од 25.01.2021.године, уговорног органа, у цијелости и предмет враћа уговорном органу на поновни поступак.
3. **Усваја се** захтјев жалиоца за повраћај накнаде трошкова покретања жалбеног поступка у износу од 500,00 КМ.

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Уговорни орган, Жељезнице Републике Српске а.д. Добој (у даљем тексту Уговорни орган) је објавила Обавјештење о набавци на порталу јавних набавки под бројем 1373-7-1-381-3-172/20 од 25.12.2020.г.у конкурентском поступку набавке „гума вањских и унутрашњих за теретна возила , гума вањских и унутрашњих за ровокопач “, према тендерској документацији, доноси оспорену одлуку, на коју жалилац улаже жалбу.

У жалби жалиоца се истиче:

Жалилац је дана 01.02.2021 по захтјеву извршио увид у понуде свих понуђача, таје констатовао да предметна одлука није законита погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања и погрешне примјене материјалног права при раду комисије за јавну набавку, везано за записник о прегледу и оцјени понуда број В-5.748/21 од 13.01.2021 из следећег разлога:

Уговорни орган одбацује понуду жаииоца из разлога што: „изјава из члана 52. Анекс број 4.) није потписана у складу са Тендерском документацијом гдје на страни 6 тачка 7.3. стоји „наведену Изјаву може дати само лице које је по закону овлаштену да заступа понуђача и које као такво одговорно за законитост рада...

надаље Уговорни орган наводи да се комисија водила донесеним рјешењем Канцеларије за разматрање жалби број ЈН2-02-07-1-686-8/20 од 09,04.2020"

Као прво, изјаву из члана 52 ЗЈН БиХ је потписало лице које је овлаштено да заступа понуђача- жалиоца, уз уредно достављену пуномоћ а само лице је прокурист које је по закону овлаштено да заступа понуђача што је видљиво из уредно достављеног Извода из судског регистра жалиоца (страна понуде)

ц друго, чињеница је да је у Рјешењу ЈН2-02-07-1-686-8/20 од 09.04.2020 Канцеларија за разматрање жалби БиХ заузела став да само директор може дати и потписати изјаву из члана 52 Законе о јавним набавкама БиХ, али је исто тако чињеница да је тај исти орган, након тог рјешења донио на дсетине рјешења са супротним ставом по истом питању, тј да свако лице које директор овласти, може у својству представника понуђача (како и стоји у изјави) може дати и потписати изјаву из члана 52 ЗЈН-а. Тако у најсвјежијем Рјешењу број ЈН2-02-07-1-3504-8/20 од 21.01.2021 стоји: Наиме, имајући у виду да Агенција за јавну набавку БиХ у складу са чданом 92 сгав (3.) ЗЈН-а, пружа техничку помоћ и даје савјетодавно мишљење Уговорним ооганима и понуђачима у вези правилне примјене Закона о јавиим набавкама БиХ и педзаконског акта. као и чињеницу да форма Изјаве о испуњености услова из члана 45 до 52. Закона, Упутству за припрему модела тендерске документације и поиуде („Сд.гдаскик БиХ‘т број: 90/и 4 и 20/15), а који гласи:

„Уколико одговорно лице привредног субјекта/понуђача овласти неког од запосленкх у привредном субјекту/понуђачу, да даје и/или потписује изјаве из члана 45 до 52. ЗЈН БиХ, у поетупцима јавне набавке, Уговорим опран је дужаа такве Изјаве и прихватити, с обзиром да дато лице даје и/или потписује у складу с« датим и пренесеннм овлашћењем олговорног лиииа припредаог субјекта."

Према томе, имајући у виду горе наведено, као и чињеницу да је лонуђач ..Тотал Траде“ д.о.о Добој на страни 71. понуде доставио Овлаштење, којом је Бошко Попаднћ, дирсктор овлашћује да у име директора и законског заступника правног лица „Тотал Траде“ д.о.о. Добој потписује понуде, изјаве н друга документа која чине понуду у поступку свке набавкс

Други разлог због којег Уговорни орган у својој незаконитој одлуци одбија понуду жаиииоца је сиедећи:

Образац за цијену понуде (Анекс број 2) није у потпуности попуњен у рубрици техничке карактеристике. везано за тај навод изјављујемо следеће: ЛОТ 1, Анекс број 2 Табела број 1 Секција ОСВ -Добој); страна 17 ТД, Уговорни орган је уписао у колони 3, рубрици Техничка карактеристика испунио споменуту колону и то за ставке 1,2,3,4,5,6,7 те на страници 20 ТД, Табела број 6: (Секција ЗОП Бања Лука) под ставком 5 тако да је испунио спорну колону.

На основу горе наведеног, жалиоц није имао никакву дилему око испуњавања колоне Техничке карактеристике, јер је Уговорни орган под наведеним ставкама поставио технички захтјев и нигдје у Тендерској документацији није наведено да дио исте колоне испуњава Уговорни орган а остатак понуђач, ако је већ тако било замишљено од стране Уговорног органа, из угла жалиоца као понуђача, у исту рубрику у образцу за цијену понуде у којој је Уговорни орган већ уписивао техничке задатке, понуђачи немају шта да уписују. Уопште није било сумње нит; дилеме око спорно колоне да би се евентуално упућивао захтјев за појашњење.

Увидом у понуду понуђача Хифа Петрол, констатовали смо да исти није доставио информацију о земљи поријекла, а која је захтјевана Тендерским документом, те је комисија за јавне набавке била дужна да одбаци понуду понуђача Хифа Петрол Сарајево.

На основу горе наведеног, жаиииац изјављује жалбу, и предлаже да уговорни орган, донесе одлуку у складу са чланом 100, став 3 ЗЈН БиХ, те да поништи незаконито донесену одлуку број В-5.1366/21 уд 25.01.2021, те вратити предмет комисији за јавне набавке на поновни поступак прегледа и оцјене понуда.

На изнешену жалбу , Уговорни орган је доставио изјашњење по истој са комплетном документацијом заведено под бројем В-5.2-1927-2/21 од 05.02.2021. године, а запримљена код овога органа и заведена под бр. ЈН2-02-07-1-415/21 од 09.02.2021.године.

У Изјашњењу се истиче

Према члану ЗЈН БиХ порписано је у Тендерској докумептацпјп - Апекс бр. 6. те члаиом 52 став 2. ЗЈН БиХ прописано је да сваки кандидат/понуђач дужан уз попуду доставпти п посебну писмену изјаву да није нудио мито нити учествовао у било каквим радњама чији је циљ корупцпја у предметмој јавпој иабавцп. С обзиром да понуђача заступа законски заступннк - директор. а по закону псти се уписује у судски регнстар. јасно је да мора бити наведено да ннје пудпо мпто нптп учествовао у бпло каквим радњама чпјн је цпљ корупција, као и да мора исти потппсиватн лнце уписано у судскп регистар ирпвредног друштва, које је законски заступник истог. а што је и став Канцеларпје за разматрање жалби БпХ. по Рјешењу Канцеларије за разматрање жалби. филпјала Бања Лука број: .1112- 02-07-1-686-8/20 од 09.04.2020. године.

Увпдом v понуду жалиоца. Уговорни орган је утврдио да Изјава из члапа 52. став (2) 3JH-а БпХ није датс од стране одговорног лица. које је по закону овлашћено да заступа попуђача ..TOTAL TRADL" д.о.о. Добој.

Напме. исти је доставно пуномоћ достављену од страме дпректора. овјерепу печатом попуђача у којој даје овлашћење да у име ..TOTAL TRADE" д.о.о. Добој може потписпватп докумептацпју везано за Јавне набавке (тендере и конкурентске захтјеве).

Паведену изјаву може дати само лице које је по закону овлаштено да заступа понуђача и које је као такво одговорно за законитост рада. имајући у виду чињенпце да се у Изјавп под пуном матерпјалпом и крпвнчном одговорношћу, свјестан кривичне одговорностн предвиђена за коруптивна кривмчпа дјела давалац Изјаве изјављује да понуђач није учествовао у некој коруптпвпој радњп.

Ila основу паведеног, потпуно је јасно да је „Изјава акт лпчне воље". иза кога неко стоји да то што је потписаоо, одговара матерпјално, морално и кривпчно. ..Изјава је лпчна воља оног ко је даје. а лајс је овлашћепо лице, онда је може он за себе и у пме себе подппсатп и иза изјаве стајатп.

Дакле, не може нпко ни за никога гарантоватн да је морално n крнвично одговорап. ако је дао лажн изјаву, већ свако за себе.

Увидом у рјешење Канцеларије за разматрање жалби. фплпјала Бања Лука број: JH2-02-07-I-686-8/20 ћ 09.04.2020. годнне. у којем је КРЖ утврдпла и прпхватила Жалбу једпог од понуђача као основу да је изјава пз члана 52. искључиво даје п потписује овлашћени законски заступник понуђача.

Уговорни орган иетиче да Компспја Уговорног органа увидом у Понуду понуђача „TOTAL TRADL" д.о.о. Добој, утврдила је да документа у предметној понуди потписао законски заступник понуђача Бошко Попадић. директор, осим Изјаве пз члана 52, став (2) ЗЈН БиХ.. Дакле цјелокупна документација из понуде је потиисана од стране дпректора, те је требало да исти као законски заступнмк, али и пз разлога као лпце које је исту потпислао. потпише и предметну Изјаву, те није логично да пуномоћнмк којп нијс иотпиеао документацију из понуде, потпише предметну Изјаву, јер није ни учествовао у поступку јавпе мабавке, без обзпра што је у Актуелном судском изводу уписан као „Прокуриста“

- Увпдом у Тендерску документацпју предметне јавне набавке, Уговорни орган је утврдпо да су у Апсксу број 2 - Образац за цнјепу Понуде-робе, стр. 17, 18, 19, 20 и 21 Тендерске докуметацпје. иаведена је роба „Гуме ваљске u упутрашње за теретна возпла“ , те у табеларном прегледу, наведена је пзмеђу оеталих. и колона 3 : „Техппчке карактеристике".. Дакле, техничке карактеристике за робу - ..гуме ваљске и унутрашње за теретна возила"

Доказ: - Увид у Тендерску документацију, стр. 17, 18, 19, 20 и 21 (налази се у Прилогу уз Изјашњење) или увпдом v НОНУДУ Жалпоца. Уговорни орган је утврдио да је Жалилац у својој Понуди. na странама 18. 19 п 20. v табелама број 2, 3, 4, 5 и 6, Колона 3..под иазивом

..Техппчке карактсрпстпке“ нијс потписао техничке карактеристике за „гуме ваиьске п унутрашње за теретна возпла" и чпњеппца да колопа 3 „Техпичке киракгериспшке“ у предметпим табелама остављена празна, управо да би потенцијални понуђачи попунили иету. Уговорни орган увидом у попуду жалпоца односно у напријед наведене табеле утврдио је да је Жалплац из пеоправдаппх разлога није попунио колопу 3, а како смо већ напријед истакли.

Доказ: - Увпд у Понуду Жалиоца

- Увидом v Гендерску докумептацпју. тачка 8.4.1„ Уговорни орган је утврдно да попуђач мора попунити Образац за Понуду и Образац цијену Понуде, који се налази у прилогу ове тепдерске дикументације, у складу са свим подацпма који су дефинисани Анексима 1. и 2., због чега је јасно да су жалбени наводи иеоеновани у цјелостп које Уговорнн орган оспорава.

Када је у питању жалбепц павод из жалбе жалиоца које се одноеи на то да понуђач „H1FA PETROL" Д.О.О. - Сарајево није доставио информацију о земљи поријекла Уговорнп орган истиче да та чињенпца предсгавља мањи пропуст којп пе утнче на квалификованост понуде, као и да техничке карактериетпке предетављају битан пропует жалпоца, јер се тпме не може јасно знати која врета робе је понуђена.

Имајући у впду еве паведеие чпњеппце и доказе, приложене уз Изјашњење, Уговорин орган у цјелисти одбија као пеосповаис наводе Жалбе Жалпоца број 12/21 од 01.02.2021. године и предлаже другостепеном органу да у елучају утврђпвања да Жалба еадржи све елементе прописане члаиом 105. ЗЈН-а да је потпуна. ОДБИЈЕ Жалбу понуђача -„TOTAL TRADE" д.о.о. Добој, као пеоеновану.

Овај орган је по службењ 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 смису 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 који гласи: „Уговорни орган одбацује понуду жаииоца из разлога што: „изјава из члана 52. Анекс број 4.) није потписана у складу са Тендерском документацијом гдје на страни 6 тачка 7.3. стоји „наведену Изјаву може дати само лице које је по закону овлаштену да заступа понуђача и које као такво одговорно за законитост рада...“, утврдио на основу увида у понуду жалиоца, а што ни уговорни орган не

оспорава у свом изјашњењу, већ само погрешно тумачи, како лице овлаштено по пуномоћи не може заступати понуђача у поступку јавне набавке, а у конкретном случају да не може потписати Изјаву из члана 52. ЗЈН-а.

Неспорно је да у понуди има пуномоћ коју је потписао законски заступник, директор, те којом овлашћује лице да може представљати и потписивати у име понуђача, што је исправан став, а што је овакав став заузео и Суд БиХ. Стога је овај жалбени навод основан.

Други жалбени навод који гласи: „Образац за цијену понуде (Анекс број 2) није у потпуности попуњен у рубрици техничке карактеристике. везано за тај навод изјављујемо следеће: ЛОТ 1, Анекс број 2 Табела број 1 Секција ОСВ -Добој); страна 17 ТД, Уговорни орган је уписао у колони 3, рубрици Техничка карактеристика испунио споменуту колону и то за ставке 1,2,3,4,5,6,7 те на страници 20 ТД, Табела број 6: (Секција ЗОП Бања Лука) под ставком 5 тако да је испунио спорну колону.

На основу горе наведеног, жалиоц није имао никакву дилему око испуњавања колоне Техничке карактеристике, јер је Уговорни орган под наведеним ставкама поставио технички захтјев и нигдје у Тендерској документацији није наведено да дио исте колоне испуњава Уговорни орган а остатак понуђач, ако је већ тако било замишљено од стране Уговорног органа, из угла жалиоца као понуђача, у исту рубрику у обрасцу за цијену понуде у којој је Уговорни орган већ уписивао техничке податке, понуђачи немају шта да уписују. Уопште није било сумње нит; дилеме око спорно колоне да би се евентуално упућивао захтјев за појашњење", овај орган је извршио увид у ТД-у и понуду жалиоца и утврдио да је жалилац према постављеним условима испунио образац како је ТД-ом тражено. У конкретном случају, понуђач је доставио тражени документат, а ако исти и није поунио а из неких других докумената се може видјети пропуштени податак, Суд БиХ прихвата исти као мање одступање које не може битно утицати на квалификацију понуде, те се и овај навод сматра основаним.

Трећи жалбени навод: „Увидом у понуду понуђача Хифа Петрол, констатовали смо да исти није доставио информацију о земљи поријекла, а која је захтјевана Тендерским документом, те је комисија за јавне набавке била дужна да одбаци понуду понуђача Хифа Петрол Сарајево", овај орган је извршио увид у ТД-у и наведену понуду, те констатовао да исти није уписао земљу поријекла производа што је ТД-ом био услов за квалификацију понуде, чиме је и овај жалбени навод основан.

Како су жалбени наводи основани, горе образложен, 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.

Повраћ уплаћених средстава у износу од 500,00 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 повраћа накнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама.

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

ПРЕДСЈЕДНИК ВИЈЕЋА
Драган Илић

Достављено:

- Уговорном органу
- жалиоцу
-а/а-евиденција