27 -05- 2021

BOSNA I HERCEGOVINA
UREDZARAZMATRANJE 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

Broj: JN2-02-07-1-1214-6/21
Banja Luka, 27.05.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine, Filijala Banja Luka, rješavajući po žalbi bez broja od 29.04.2021. godine, žalioca: NOVOTEKS d.o.o. Banja Luka, zastupan putem punomoćnika Stojana Vukajlovića advokata iz Banja Luke, izjavljene na tendersku dokumentaciju br. 127-28-4391-2/21 od 21.04.2021. godine, Ugovornog organa: Zavod za medicinu i rehabilitaciju dr. Miroslav Zotović - Banja Luka, u otvorenom postupku, Obavještenje o nabavci: 617-1-1-161-3-119/21 od 21.04.2021. godine, Predmet nabavke: Nabavka robe „Voće, povrće i orašasti plodovi", na osnovu člana 104. i 111. stav (1) tačka c) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH", broj: 39/14 od 19.05.2014. godine), na sjednici održanoj 27.05.2021. godine, **donio je:**

R J E Š E NJ E

1. Žalba se odbija kao neosnovana.
2. Odbija se zahtjev žalioca za naknadu troškova zastupanja po punomoćniku Stojanu Vukajloviću advokata iz Banja Luke, za sastav žalbe od 29.04.2021. godine.
3. Odbija se zahtjev za povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka.

O B R A Z L O Ž E NJ E

Zavod za medicinu i rehabilitaciju dr. Miroslav Zotović - Banja Luka, (u daljem tekstu: Ugovorni organ), pokrenuo je otvoreni postupak i objavio tendersku dokumentaciju br. 127-28-4391-2/21 od 21.04.2021. godine, Obavještenje o nabavci: 617-1-1-161-3-119/21 od 21.04.2021. godine. Žalioc podnosi žalbu, koju Ugovorni organ uz izjašnjenje prosljeđuje ovome organu, kod koga je zaprimljena dana 05.05.2021. godine, a uplata naknade za pokretanje žalbenog postupka, izvršena je dana 14.05.2021. godine.

U žalbi žalioc navodi povrede Zakona i podzakonskih akata koje po njegovom mišljenju postoje u predmetnoj tenderskoj dokumentaciji, a iste se odnose na zahtjeve u pogledu navođenja popusta u obrascu za cijenu ponude za koji smatra da se ne može zahtijevati za svaku stavku pojedinačno, da izgled obrasca nije u skladu s primjerkom obrasca predviđenim podzaskonskim aktom, te na odredbe o promjenjivoj cijeni koja je predviđena ovom tenderkom dokumentacijom. Žalioc traži i povrat eventualno uplaćene naknade za rješavanje žalbe i troškove zastupanja.
Ugovorni organ u Izjašnjenju na žalbu žalioca smatra neosnovanom te navodi da je u konkretnom slučaju primijenio član 5. stav (3) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i

ponuda prema kojoj popust u može da bude iskazan na dva načina: po svakoj stavci i ukupno ili samo ukupno.
U pogledu navoda za izgled obrasca za cijenu ponude ugovorni organ još jednom ističe da su uputstvom predviđene dvije mogućnosti, a da je i u sklopu samog uputstva ispod obrasca za cijenu ponude u napomeni (tačka 6) navedeno: "Ovaj obrazac za cijenu ponude je jedna od mogućih opcija".

U pogledu drugog žalbenog navoda a koji se tiče promjenjivih cijena ugovorni organ ističe je definisao promjenjive cijene u skladu sa članom 6. Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, odnosno na sljedeći način:
Obzirom da se izvještaji o prosječnim cijenama Agencije za statistiku BiH izdaju oko 25. u mjesecu za prethodni mjesec, prilikom formiranja pojedinačnih cijena za ugovor koristiti će se zadnji dostupan izvještaj Agencije te se na njega primjenjuje formula. Ugovorni organ se opredijelio za promjenjive cijene i definisanu formulu obračunavanja cijena. Na ovaj način osmišljen je mehanizam koji ima obostrane koristi kako za ugovorni organ tako i za dobavljača i povećava šansu za uspješnu realizaciju okvirnog sporazuma/ugovora na obostrano zadovoljstvo.
U konačnici predlaže da se žalba odbije.

Prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje, ovaj organ je pristupio provjeri formalnih procesnih pretpostavki za ulaganje žalbe, a koje moraju biti ispunjene na strani žalioca kako bi se pristupilo rješavanju, a odnose se na uslovljene pretpostavke u skladu sa članom 227. Zakona o upravnom postupku, članom 109. i članom 111. Zakona o javnim nabavkama BiH i utvrdio da su ispunjeni uslovi za postupanje po istoj na način kako to definišu naprijed navedene odredbe.

Žalba je blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštenog lica.

Žalba je neosnovana.

U konretnom slučaju žalioc smatra pojedine odredbe tenderke dokumentacije nezakonitim, te najprije ukazuje na obrazac za cijenu ponude u - aneksu 2. TD u kojem je u koloni br. 7. tabele, propisano da se navede popust za svaku stavku pojedinačno, što žalioc smatra nezakonitim.
Ističe da je članom 53. stav (4) ZJN određeno da se tenderska dokumentacija priprema u skladu sa modelima standardne tenderske dokumentacije, koju propisuje Agencije, te je Agencija članom 21. Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, kao sastavni dio ovog uputstva, propisala formu Obrazca za cijenu ponude u kojem nije predviđena kolona popusta za svaku stavku pojedinačno, nego samo zbirni popust na kraju obrazca za cijenu ponude, iz čega se može zaključiti da TD nije sačinjena u skladu sa propisanim modelom tenderske dokumentacije. Postupak javnih nabavki je strogo formalan postupak u kojem se ugovorni organi i ponuđači moraju upotpunosti pridržavati pravila propisanih ZJN i podzakonskim aktima, na samim time i propisanih formi obrazaca i izjava koji su sastavni dijelovi TD. U ovom slučaju to nije samo forme radi, nego i zbog nejasnoća i mogućnosti zloupotreba do čega može dovesti obaveza popunjavanja kolone popusta za svaku stavku pojedinačno. Naime, nije jasno da li u TD u koloni za svaku stavku pojedinačno, treba navesti popust u procentu ili u nominalnom iznosu, te kako se to odražava na ukupan iznos popusta na kraju obrazca, koji je inače propisan modelom standardne tenderske dokumentacije. Dalje, obzirom da u okvirnom sporazumu ne postoji obaveza ugovornog organa da realizuje svaku stavku ili količinu unutar jedne stavke, popunjavanje iznosa popusta za svaku stavku pojedinačno

može biti predmet zloupotrebe u smislu da pojedinačni popust bude presudan da određena ponuda bude najpovoljnija prilikom izbora najpovoljnijeg ponuđača, a da se nakon toga ova stavka uopšte nerealizuje ili se realizuje u minimalnim količinama u odnosu na ugovorene.

U svome izjašnjenju povodom ovog navoda ugovorni organ se pak poziva na član 5. stav (3) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH" broj 90/14 i 20/15, u daljem tekstu: uputstvo) koji glasi:
"(3) U obrascu za cijenu ponude mora biti data mogućnost da se posebno iskaže ponuđeni popust. Popust može biti iskazan po svakoj stavci i ukupno ili samo ukupno."
Također ističe da su uputstvom predviđene dvije mogućnosti, i da je i u sklopu samog uputstva ispod obrasca za cijenu ponude u napomeni (tačka 6) navedeno:
"Ovaj obrazac za cijenu ponude je jedna od mogućih opcija".
Navodi žalioca, da bi Ugovorni organ u ovom dijelu mogao posegnuti za zloupotrebama u pogledu nerealizacije, odnosno minimalne realizacije okvirnog sporazuma u pogledu pojedinih stavki su paušalni i neosnovani s obzirom da su količine robe u tenderskoj dokumentaciji iskazane na osnovu prosječnih potrošnji ugovornog organa u redovnim uslovima poslovanja.

U konkretnom slučaju nije sporno da je ugovorni organ predvidio popust za svaku stavku. Stoga ovaj organ ističe da je članom 5. stav (3) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i propisano da popust može biti iskazan po svakoj stavci i ukupno ili samo ukupno. Time se ugovorni organ propisivanjem popusta za svaku stavku kretao u granicma datog ovlaštenja, a mogućnost popusta je jednaka za sve, zbog čega u ovakvom načinu propisivanja, ovaj organ ne vidi bilo kakvu povredu Zakona o javnim nabavama niti mogućnost zloupotrebe, kako žalioc navodi. Također, žalioc neosnovano navodi da se ugovorni organ morao striktno pridržavati propisanog obrasca budući da je isti dat samo kao primjer, a u istom se i navodi da je jedna od mogućih opcija. Stoga se ovaj žalbeni navod odbija kao neosnovan.

U drugom žalbenom navodu žalioc ukazuje, na po njegovom mišljenju, povrede koje vidi u cjenovnoj formuli koju je ugovorni organ predvidio u predmetnoj tenderskoj dokumentaciji. Osporava metodologiju (formulu) na osnovu koje će se cijena mjenjati u toku trajanja okvirnog sporazuma, a koja se zasniva na važećim cijenama Agencije za statistiku BiH. Pri tome je ugovorni organ odredio da će se prilikom formiranja pojedinačnih cijena koristiti zadnji dostupan izvještaj Agencije, te će se na njega primjeniti formula. Imajući u vidu da je predmet nabavke svježe voće i povrće, čija cijena značajno oscilira u zavisnosti od perioda kada se nabavlja i isporučuje, a da Agencija za statistiku BiH svakog mjeseca ne objavljuje referentne podatke o cjenama svih proizvoda (stavki) koji su predmet nabavke, primjena zadnjih dostupnih izvještaja Agencije prilikom formiranja cijena nije u skladu sa tačkom 6. Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, kojom je propisano da promjenjivost cijena mora biti zasnovana na referentnim parametrima ili javno dostupnim podacima. Primjenom ovakve odredbe (zadnji dostupan izvještaj Agencije) uz metodologiju određivanja (promjene) cijena koju je propisao ugovorni organ, zbog značajnih odstupanja u zavisnosti od perioda isporuke i nepostojanja u svakom periodu referentnih parametara, dobavljača stavlja u nepovoljan položaj. Kao dokaz i primjer ovakvih tvrdnji žalioc uz žalbu dostavlja saglasnosti na obračun promjenjivih cijena za ugovor koji je kao najpovoljniji ponuđač realizovao u prethodnom periodu saglasnost na obračun promjenjivih cijena za ugovor br. 6. Za nabavku roba - voće, povrće i orašasti plodovi, br. 127-28-16206-60/19. od 09.10.2020. godine; saglasnost na obračun promjenjivih cijena za ugovor br. 7. za nabavku roba - voće, povrće i orašasti plodovi, br. 127-

28-16206-61/19 od 14.10.2020. godine; saglasnost na obračun promjenjivih cijena za ugovor br. 8. za nabavku roba - voće, povrće i orašasti plodovi, br. 127-28-16206-73/19 od 24.12.2020. godine. Obzirom da je ugovorni organ u tački 3.5. TD odredio precizan dinamički plan isporuke za voće i povrće po mjesecima, žalioc smatra da postoji dovoljno elemenata da se primjeni klauzula nepromjenjive cijene, budući da ponuđači imaju dovoljno elemenata da na osnovu toga ponude prosječne cijene na nivou godine.

U svome izjašnjenju povodom ovog navoda ugovorni organ ističe da je definirao promjenjive cijene u skladu sa članom 6. Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije. Smatra da vezivanje promjene cijena za zadnji dostupan izvještaj Agencije nije protivno propisima i da je to u interesu kako ugovornog organa tako i dobavljača, te da se ovakvim načinom ni jedan ponuđač ne stavlja u neravnopravan položaj.

Na osnovu naprijed utvrđenog i navedenog činjeničnog stanja, ovaj organ ističe da prije svega nije zabranjeno umjesto fiksne cijene predivdjeti promjenjivu cijenu, pod uvjetom da je podatak od kojeg ovisi promjena realan, objektivan da ima vezu s predmetom nabave, dostupan i jednak za sve. Obzirom da se radi o proizvodima - voću i povrću čije su cijene podložne čestim oscilacijama, i ovaj organ propisivanje promjenjive cijenu ne smatra nezakonitom. Također, vezivanje za podatak odnosno izvještaj Agencije za statistiku o kretanju cijena ovaj organ smatra primjerenim, transparentim i jednakim za sve, budući da ne ovise niti od jedne ugovorne strane odnosno objektivnim jer ne daje mogućnost zlopupotrebe. Stoga se i ovaj navod odbija kao neosnovan.
Prema tome, ovaj organ smatra da ugovorni organ ovakvim odredbama o popustu i promjenjivoj cijeni nije povrijedio zakon i podzakonske akte, zbog čega se žalba odbija kao neosnovana, te na osnovu utvrđenog činjeničnog stanja i primjenom člana 104. i 111. stav 1. c) Zakona o javnim nabavkama, odlučeno je kao u dispozitivu ovog Rješenja.

Odbija se zahtjev Žalioca za naknadu troškova zastupanja po punomoćniku Stojan Vukajlović advokat iz Banja Luke za sastav žalbe od 29.04.2021. godine, u zahtijevanom iznosu od 658,13 KM budući da je žalba odbijena.

Zahtjev za povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM, odbija se u skladu sa člankom 108. stavak 6) Zakona o javnim nabavama, budući da je žalba odbijena.

Pouka o pravnom lijeku
Protiv ovog rješenja može se podnijeti tužba u upravnom sporu pred Sudom BiH u roku od 30 dana od dana prijema Rješenja. Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDNIK VIJEĆA
Radomir Bašić, dipl pravnik

Dostaviti:
- NOVOTEKS d.o.o. Banja Luka
- Zavod za medicinu i rehabilitaciju dr. Miroslav Zotović - Banja Luka
- EVIDENCIJA
- A / A