BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Broj: JN2-01-07-1-1505-11/21
Sarajevo, 24.06.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi, rješavajući po žalbi ponuđača PRIMAPROM d.o.o. Banja Luka, zastupan po punomoćniku Golubović Bogdanu, advokatu iz Banja Luke, od 17.05.2021. godine, izjavljene na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača, broj: 01.1-1413EK-0046/21 od 05.05.2021. godine, Ugovornog organa Vlada Brčko distrikta BiH, u postupku nabavke hrane i pića za potrebe odjeljenja Vlade i institucija Brčko distrikta BiH, na osnovu čl.111. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine (Službeni glasnik BiH" broj:39/14), i člana 193.st 1. i 2., i čl.230 stav 2. Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH" br:29/02, 12/04, 93/09 i 41/13) na sjednici Ureda za razmatranje žalbi, održanoj dana 24.06.2021. godine donio je:

R J E Š E NJ E

1. Žalba ponuđača PRIMAPROM d.o.o. Banja Luka od 17.05.2021. godine se usvaja i poništava se Odluka o izboru najpovoljnijeg ponuđača, broj: 01.1-1413EK-0046/21 od 05.05.2021. godine u dijelu Lota 1, 2 i 4 predmetne javne nabavke.
   Predmet se vraća prvostepenom organu na ponovni postupak.
2. Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 2.000,00 KM ponuđača PRIMAPROM d.o.o. Banja Luka izvršit će se na osnovu posebnog Rješenja ovog organa.
3. Zahtjev ponuđača PRIMAPROM d.o.o. Banja Luka, zastupan po punomoćniku Golubović Bogdanu, advokatu iz Banja Luke, za naknadu troškova žalbenog postupka izjavljenog u žalbi od 17.05.2021. godine, usvaja se u iznosu od 658,12 KM, dok se u preostalom dijelu odbija kao neosnovan.
4. Obavezuje se ugovorni organ Vlada Brčko distrikta BiH, da žalitelju PRIMAPROM d.o.o. Banja Luka nadoknadi troškove žalbenog postupka u iznosu od 658,12 KM u roku od 15 dana od dana izvršnosti ovog Rješenja.

O B R A Z L O Ž E NJ E

Ugovorni organ, Vlada Brčko distrikta BiH, objavio je Obavještenje o nabavci broj: 1157-1-1-753-3-630/20 Portalu javnih nabavki, datum slanja obavještenja na objavu 06.11.2020. godine, u postupku javne nabavke hrane i pića za potrebe odjeljenja Vlade i institucija Brčko distrikta BiH- 4 Lota.

Nakon provedenog postupka ugovorni organ je donio Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača, broj: 01.1-1413EK-0023/20 od 24.12.2020. godine, kojom je kao najpovoljnija ponuda, za sva 4 lota izabrana ponuda ponuđača „BOGIČEVIĆ COMERC" d.o.o. Brčko.

Nezadovoljan sadržajem navedene Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača, broj: 01.1-1413EK-0023/20 od 24.12.2020. godine, ponuđač PRIMAPROM d.o.o. Banja Luka je

izjavio žalbu od 08.01.2021. godine, na sva 4 lota, koja je Rješenjem ovog organa broj: JN2-01-07-1-358-10/21 od 25.02.2021. godine usvojena i predmet vraćen ugovornom organu na ponovni postupak.

Ponavljajući radnje postupka ugovorni organ je donio Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 01.1-1413EK-0046/21 od 05.05.2021. godine, kojom je kao najpovoljnija ponuda za Lot 1 izabrana ponuda ponuđača BOSNA-KOM d.o.o. Gračanica, dok je za lotove 2, 3 i 4 predmetne javne nabavke, izabrana ponuda ponuđača „BOGIČEVIĆ COMERC" d.o.o. Brčko.

Nezadovoljni sadržajem Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 01.1-1413EK-0046/21 od 05.05.2021. godine, ponuđač ponuđača PRIMAPROM d.o.o. Banja Luka je uložio od 17.05.2021. godine.

Ugovorni organ je postupajući u skladu sa odredbama člana 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama, proslijedio navedenu žalbu Uredu za razmatranje žalbi zajedno sa , Izjašnjenjem u kojem se izjašnjava o žalbenim navodima i kompletnom dokumentacijom.

Navedena žalba je zaprimljena kod ovog organa dana 03.06.2021. godine.

Žalitelj u žalbi navodi:

- Prvo, i sam Ugovorni organ je u tački 4.9. TD naveo da je preferencijal dokazuje potvrdom Vanjskotrgovinske komore BiH ili druge nadležne institucije. Dakle Privredna komora Republike Srpske je upravo entitetska nadležena institucija koja potvrde o preferencijalnom tretmanu ponuda izdaje na osnovu Zakona o privrednoj komori RS („Službeni glasnik RS", 65/08).

  Drugo, Ugovorni organ ne može da negira složenu strukturu državnog uređenja BiH Čiji pravni sistem poznaje 4 privredne komore koje djeluju na teritoriji BiH (Privredna komora RS, Privredna komora FBiH, Privredna komora Brčko Distrikta i Vanjskotrgovinska komora BiH). Bilo koja potvrda ili uvjerenje koje su u skladu sa mjerodavnim zakonima izdale ove institucije mora biti priznat u tenderima bez obzira na to šta je propisano u TD.

  Treće, Privredna komora RS je potvrdu izdala na osnovu ovlašćenja iz odredbe člana 163 ZUP BiH, što znači da se radi o javnoj ispravi koju je Ugovorni organ morao cijeniti kao istinitu ispravu.

  Četvrto. Potvrda Privredne komore RS od 18.11.2020. godine odnosi se upravo na potvrđivanje preferencijalnog tretmana domaćeg za robe koje se proizvode u Republici Srpskoj jer ih proizvodi Vitinka doo i Vitaminka doo.

  Sve navedeno ne može da ospori Agencija za javne nabavke BIH koja pitanje uvažavanja dokaza u postupku javne nabavke posmatra isključivo sa formalnog aspekta, bez ulaženja u suštinu činjenice da se definisani uslov može ispuniti i dokazima koji su zasnovani na zakonima, a ne samo na TD.

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

Nakon što su prednje pretpostavke preispitane, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, utvrdio da je valjalo postupiti kao u dispozitivu odluke

Polazeći od navoda žalitelja koji ističe da je ugovorni organ nakon ponavljanja radnji postupka, ponovno propustio da žalitelju prizna preferencijalni tretman domaćeg, iako je žalitelj u svojoj ponudi dostavio Potvrdu komore RS-a i smatra da se radi o javnoj ispravi i da ju je ugovorni organ kao takvu trebao priznati"... ovaj organ uvidom u spis utvršuje:

U svom izjašnjenju na žalbu, ugovorni organ navodi:

- „Ugovorni organ je ponovio radnje postupka, te u tački 4. Izmjene zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda broj: 13-002454/21 (broj akta: 02-0395MR-0039/21) od 28.04.2021. godine detaljno obrazložio razloge ne prihvatanja priložene potvrde.
- Ističemo ponovo sljedeću argumentaciju:* Tačkom 4.9. tenderske dokumentacije i izjavom ponuđača (aneks 2) svim potencijalnim ponuđačima pa i žalioću je jasno bilo navedeno da kao uslov za primjenu preferencijalnog tretmana domaćeg trebaju priložiti isključivo potvrdu izdatu od Vanjskotrgovinske komore BIH. To ne spori ni žalilac u ovoj žalbi.
- Nije bilo zahtjeva za pojašnjenje tenderske dokumentacije u skladu sa članom 56. Zakona o javnim nabavkama („Službeni Glasnik BIH", broj: 39/14).
- Nije bilo žalbi na odredbe tenderske dokumentacije u skladu sa članom 101. stav (1) tačka b) Zakona o javnim nabavkama („Službeni Glasnik BIH", broj: 39/14),
- U skladu sa članom 101. stav (6) Zakona o javnim nabavkama, žalilac gubi pravo na žalbu na tendersku dokumentaciju u kasnijoj fazi postupka.
- Svi ponuđači, pa i žalilac su prihvatili sve uslove iz tenderske dokumentacije bez rezervi i ograničenja svojim potpison izjave iz aneksa 2.
- Na osnovu svega navedenog, tenderska dokumentacija je konačna i ugovorni organ je u postupku primijenio pravila iz iste, a sve u skladu sa osnovnim principima Zakona. Pravila propisana tenderskom dokumentacijom su primijenjena na sve ponuđače.
- Agencija za javne nabavke BiH je, u skladu sa Članom 92. stav (3) tačka d) Zakona o javnim nabavkama, nadležna, između ostalog, za pružanje stručne i savjetodavne pomoći.
- Mišljenjem Agencije za javne nabavke BIH broj: 02-02-1-546-2/21 od 30.03.2021. godine je navedeno sljedeće: „... ukoliko je ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji definisao određeni dokument kao dokaz preferencijalnog tretmana domaćeg, u tom slučaju ponuđač ju dužan u svrhu dokazivanja preferencijalnog teretmana domaćeg dostaviti traženi dokument. U protivnom ukoliko ne dostavi odgovarajući dokument, u takvim situacijama ugovorni organ neće odbaciti ponudu, već će istu tretirati po ponuđenoj cijeni."

Na osnovu svega navedenog, ugovorni organ je postupio po rješenju drugostepenog organa, izvršio ponovnu analizu i ocjenu ponuda, iznio argumente koji se zasnivaju na konačnoj tenderskoj dokumentaciji, ispoštovao princip jednakog tretmana ponuđača, te je Komisija za žalbe dostavila preporuku da se žalba odbije kao neosnovana."

Daljnjim uvidom u spis evidentno je slijedeće:

- Tačkom 4.9 TD- Preferencijalni tretman domaćeg, između ostalog, propisano je slijedeće:

....„Ponuđač je dužan izjasniti se o svojoj ponudi u smislu preferencijalnog tretmana domaćeg u obrascu za dostavu ponude izabirući odgovarajuću opciju za njegovu ponudu.

Ponuđač koji se izjasni da njegova ponuda uživa preferencijalni tretman domaćeg dužan je pored navedenog izjašnjenja dostaviti i:

- Potvrdu Vanjskotrgovinske komore BiH da su robe koje se nude u ponudi ponuđača porijeklom iz BiH. Potvrda mora glasiti na ime ponuđača ili proizvođača (čija se roba nudi) koji dostavlja ponudu i na konkretan postupak nabavke za koju se dostavlja ponuda te iz iste mora biti moguće jasno i nedvosmisleno utvrditi koja od ponuđenih roba imaju BH porjeklo." .....

- U okviru Aneksa 2- Izjava ponuđača, u Napomeni vezano za tačku 3. preferencijalni tretman domaćeg je naznačeno:

- „Ukoliko ponuđač izabere opciju da njegova ponuda uživa preferencijal domaćeg OBAVEZNO mora uz izjavu priložiti potvrdu Vanjskotrgovinske komore BiH o BH porijeklu roba koje nudi u skladu sa uslovima definisanim u ovoj TD. Ukolika navedenea potvrda ne bude priložena preferencijalni tretman domaćeg neće biti primjenjen na konkretnu ponudu"

Uvidom u ponudu PRIMAPROM d.o.o. Banja Luka, evidentno je slijedeće:

-Na str. 81 ponude dostavljena je original Potvrda broj: 04-08-2437-1/20 od 18.11.2020. godine o ispunjavanju uslova primjene preferencijalnog tretmana domaćeg, izdata od strane Privredne komore Republike Srpske Banja Luka koja glasi „robe sadržane u ponudi privrednog društva „Primaprom" d.o.o. Banja Luka imaju porijeklo iz Bosne i Hercegovine. Radi se o robama koje su proizvedene u privrednim društvima iz Bosne i Hercegovine uz angažovanje domaće radne snage i prema kalkulacijama stiču status robe domaćeg porijekla.
U ponudi privrednog društva „Primaprom" d.o.o. Banja Luka naćiće se proizvodi sledećih proizvođača, a prema rednim brojevima proizvoda kako su navedeni u tenderskoj dokumentaciji:

LOT 1- (VITINKA A.D. (2,3) (VITAMINKA A.D. (4,5,6,7)
LOT 2- (VITINKA A.D. (2,3) (VITAMINKA A.D. (7,8,9,10,11)
LOT 4- (VITINKA A.D. (2,3) (VITAMINKA A.D. (4,5,6,7,8,9)"

Nakon što je ponovio radnje postupka, ugovorni organ nije poduzeo sve što je potrebno da bi se nalog ovog organa nesmetano i primjenio, a sve oko pitanja koje je još prethodnom žalbom istaknuto a potom razmotreno prethodnim Rješenjem ovom organa, koje se odnosi na raspravljanje razloga neprihvatanja dostavljene potvrde entitetske komore u predmetnom smislu porijekla roba.
Pri tome, ugovorni organ ne raspravlja okolnosti koje su u svezi sa navedenim nalogom ovog organa,kako bi se utvrdilo sve što je potrebno, a vezano je za analiziranje predmetnog dokaza, kojeg ne samo da ne analizira , niti ocjenjuje ,već uskraćuje bilo kakav osvrt s tim u svezi;ugovorni organ propušta iznjeti konkretno obrazloženje i ocjenu kako je izveden zaključak u činjeničnom pogledu u smislu zasnivanja osnova neprihvatanja predmetne potvrde dostavljene sadržajem predmetne ponude.
Umjesto navedenog, ugovorni organ se poziva na mišljenje Agencije za javne nabavke što upućuje na to da ugovorni organ pristupa predmetnom pitanju pojednostavljeno bez osvrta na

činjeničnu osnovu i utvrđivanja okolnosti u svezi dostavljenog dokaza-da li se istim i usljed kojih okolnosti i utvrđenih razloga, a na bazi raspravljenih okolnosti, se ne/može prihvatiti navedeni dokaz , koji je u predmetnoj ponudi dostavljen kao osnov zasnivanja postavljenog zahtjeva -da /li/ roba koju nudi na predmetnom postupku,ima BH porijeklo.
Kao što je to prethodnim rješenjem ovog organa primjećeno, tako i u predmetnim radnjama postupka, ugovorni organ propušta utvrditi činjenično stanje , kako bi se nesumnjivo raspravilo i utvrdilo koji su razlozi osnov ne/prihvatanja dostavljene potvrde koja je dostavljena sadržajem predmetne ponude,sve u namjeri da bi se na ubjedljiv način stvorio krajnji stav o navedenom, zasnovan na dokazima, a ne i subjektivnom uvjerenju o razlozima i osnovu ne/prihvatljivosti dokazne vrijednosti potvrde izdate od strane entitetske komore po pitanju porijekla robe, naročito uzevši da se radi o specifičnim okolnostima.
Stoga, nakon što ponovi radnje postupka, ugovorni organ će nakon što detaljno raspravi i razmotri sve okolnosti u odnosu na predmetno sporno pitanje, te nakon što se potpuno uvjeri u pravnorelevantna pitanja odlučna za izvođenje krajnjeg stava o navedenom,za žalitelja spornom pitanju,uključujući ali ne ograničavajući se na izjašnjenju organa od kojeg potvrda potiče, pravilno i potpuno izvesti stav o navedenom specifičnom pitanju, kako bi bilo jasno i uvjerljivo na čemu, kojoj konkretno činjeničnoj argumentaciji, ugovorni organ bazira okolnosti ne/prihvatljivosti predmetne potvrde, koja se kvalifikuje javnom ispravom, te na bazi potpuno raspravljenih okolnosti,ocjene i analize svakog dokaza posebno i svih zajedno, u posljedici će donijeti pravilnu i zakonitu odluku u odnosu na predmetno sporno pitanje.

U žalbi ponuđača PRIMAPROM d.o.o. Banja Luka od 17.05.2021. godine, postavljen je zahtjev za nadoknadu troškova žalbenog postupka, koji se sastoji od troškova sastava žalbe u iznosu od 1.535,63 KM.

Imajući u vidu visinu postavljenog zahtjeva za troškove postupka, ovaj organ je u skladu sa odredbama Tarifnog broja 3. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata („Službeni glasnik Republike Srpske“ broj: 68/05), u konkretnom slučaju pristupio odlučivanju o troškovima ovog postupka, smatrajući da u konkretnom slučaju treba primjeniti tarife u postupcima u neprocjenjivim stvarima. Žalitelju pripada naknada troškova postupka za podnošenje žalbe u upravnom postupku u neprocjenjivom predmetu, to jest u iznosu od 450,00 KM u skladu sa članom 3. Tarife i Presudom Suda Bosne i Hercegovine broj: S1 3 U 023495 16 U od 16.03.2018.godine, paušal u iznosu od 11,25 KM i PDV 17% u iznosu od 95,62 KM, ukupno 658,12 KM.
U skladu sa navedenim, te u skladu sa članom 105. stav 2. Zakona o upravnom postupku kojim je propisano:"Kada u postupku učestvuju dvije ili više stranaka sa suprotnim interesima, stranka koja je izazvala postupak, a na čiju je štetu postupak okončan, dužna je protivnoj stranci nadoknaditi opravdane troškove koji su toj stranci nastali učestvovanjem u postupku. Ako je u takvom slučaju koja od stranaka djelimično uspjela sa svojim zahtjevom, ona je dužna nadoknaditi protivnoj stranci troškove srazmjerno dijelu svog zahtjeva s kojim nije uspjela. Stranka, koja je obiješću prouzrokovala protivnoj stranci troškove u postupku, dužna je toj stranci te troškove nadoknaditi" odlučeno je kao u dispozitivu ovog rješenja.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 2.000,00 KM ponuđaču PRIMAPROM d.o.o. Banja Luka izvršiti će se posebnim aktom, po konačnosti ovog Rješenja a u skladu sa članom 108.stav (7) ZJN i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. ZJN ("Službeni glasnik BiH" broj: 86/14).

Uputstvo o pravnom lijeku

Ovo rješenje je konačan upravni akt. Protiv ovog rješenja može se podnijeti tužba u upravnom sporu pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema rješenja.

Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDNIK VIJEĆA
Sanela Salihović

Dostaviti:
- PRIMAPROM d.o.o. Banja Luka, zastupan po punomoćniku Golubović Bogdanu, advokatu iz Banja Luke
- Vlada Brčko distrikta BiH
- evidenciji
- a/a