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: ЈН2-02-07-1-1609-7/21
Бања Лука, 21.07.2021.године

Канцеларија за разматрање жалби, Филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби понуђача, ЗУ СЦ Деамедика Бања Лука, бр - од 28.10.2019.године, изјављене на Одлуку о избору најповољнијег понуђача, бр.04/2.2.2-404-471-13/19 од 17.10.2019.године, уговорног органа, Република Српска, Влада, Служба за заједничке послове, у поступку јавне набавке „систематски љекарски преглед радника који раде на радним мјестима са општим условима рада и специфичан љекарски гинеколошки преглед жена “, 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 21.07.2021.године, донесено је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. **Жалба** понуђача, ЗУ СЦ Деамедика Бања Лука бр. - од 13.11.2019.године, изјављена на Одлуку о избору најповољнијег понуђача, уговорног органа, Република Српска, Влада, Служба за заједничке послове, број 04/2.2.2-404-471-13/19 од 17.10.2019. године, **с е у с в а ј а.**
2. **Поништава се Одлука о избору најповољнијег понуђача**, бр. 04/2.2.2.2-404-471-13/19 од 17.10.2019.године, уговорног органа, Република Српска, Влада, Служба за заједничке послове, у цијелости као и све радње проистекле из ње, предмет враћа уговорном органу на поновни поступак.
3. **Усваја се** захтјев жалиоца за поврат накнаде трошкова покретања жалбеног поступка у износу од 500,00 КМ.

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Уговорни орган, Република Српска, Влада, Служба за заједничке послове (у даљем тексту Уговорни орган) је објавила Обавјештење о набавци на порталу јавних набавки под бројем 38-7-2-121-3-45/19 од 30.09.2019.г.у конкурентском захтјеву набавки „систематски љекарски преглед радника који раде на радним мјестима са општим условима рада и

специфичан љекарски гинеколошки преглед жена", према тендерској документацији, доноси оспорену одлуку .

Незадовољан оспореном одлуком, жалилац ЗУ СЦ Деамедика. Бања Лука (у даљем тексту; жалилац) улаже жалбу на оспорену Одлуку.

У жалби жалиоца се истиче:

Жалилац, у складу са одредбом члана 99. Закона о јавним набавкама (у даљем тексту: ЗЈН), незадовољан садржајем наведене Одлуке о избору најповољнијег понуђача и садржајем Записника о прегледу и оцјени понуда на основу кога је донесен побијани управни акт, улаже жалбу у поступку за јавну набавку „услуга систематског љекарског прегледа радника који раде на радним мјестима са општим условима рада и специфичан Ијекарски (гинеколошки) преглед жена", који је проведен конкурентским захтјевом за достављање понуда, за који је објављено Обавјештење о набавци број: 38-7-2-121-3-45/19 од 30.09.2019. године.

Побијана одлука је достављена жалиоцу 24.10.2019. године, те је жалба благовремена, у складу са роком из члана 101. став 5. ЗЈН.

У записнику о прегледу и оцјени понуда број: 04/2.2.2-404-471-12/19 од 11.10.2019. године (у даљем тексту: Записник) уговорни орган је утврдио да понуда жалиоца није потпуна јер понуђач у својој понуди није попунио Анекс 6 - Нацрт уговора, те у складу са наведеним његова понуда није прихватљива и неће бити предмет даље оцјене понуда. На основу Записника донесена је и побијана Одлука о избору најповољнијег понуђача број: 04/2.2.2-404-471-13/19 од 17.10.2019. године (у даљем тексту: Одлука).

Наиме, уговорни орган ниједном одредбом конкурентског захтјева није дао информације понуђачима о достављању нацрта уговора нити да ли по том питању има неких посебних захтјева. У саставу конкурентског захтјева се као Анекс 6 налазио Нацрт уговора и то је био једини извор информација понуђачу да би тај анекс евентуално требало доставити уз понуду.

Сходно наведеном, уговорни орган је у цијелости пропустио да, у складу са ЗЈН и Упутством, припреми тендерску документацију са потпуним информацијама и потребним подацима у вези са начином достављања Нацрта уговора а који би понуђачима били довољни за припрему понуда, обзиром да у конкурентском захтјеву уговорни орган том питању није посветио ниједну одредбу.

Надаље, чланом 3. став 1. Упутства утврђено је да тендерска документација садржи све неопходне информације и појашњења који МОРАЈУ БИТИ ДЕФИНИСАНИ ЈАСНО, на основу којих понуђачи могу припремити своје захтјеве за учешће/понуде. С тим у вези, обзиром да уговорни орган није дао никакве информације нити податке, није одредио услове нити захтјеве или упутства понуђачима око начина достављања Нацрта уговора, жалиоцу је остала једина могућност а то је да поступи према одредби члана 9. став 2. тачка г) Упутства којом је утврђено да понуда садржи: ПОТПИСАН ПРИЈЕДЛОГ УГОВОРА или

оквирног споразума, ако је саставни дио тендереске документације, те је жалилац уз своју понуду и доставио потписан и печатом овјерен Нацрт уговора тј. Анекс 6.

Дакле, да је уговорни орган имао неких посебних захтјева по питању начина достављања Нацрта уговора као што би било нпр. уношење/попуњавање података из понуде у Нацрт уговора то је онда уговорни орган такав захтјев МОРАО ДА ДЕФИНИШЕ ЈАСНО а што би жалиоцу било довољно да поступи по таквом захтјеву и испуни празнине у нацрту уговора. Како таквих захтјева од стране уговорног органа у конкурентском захтјеву није било то ни жалилац није био у обавези да попуњава Нацрт уговора, већ само да поступи по претходно наведеној одредби Упуства и достави потписан и печатом овјерен Нацрт уговора, што је жалилац и учинио. Тим поступком понуда жалиоца је била потпуна и у цијелости прихватљива за уговорни орган, имајући у виду да се жалилац приликом припреме своје понуде у цијелости придржавао свих захтева и услова из тендерске документације те је у складу са тим условима и захтјевима уговорног органа и доставио своју понуду, поступајући на тај начин према одредбамачлана 57. ЗЈН и члана 9. став 1. и 2. Упутства.

Чланом 68. ЗЈН дефинисани су разлози за одбацивање захтјева за учешће или понуда, те је ставом 4. тачком и) тог члана дефинисано да се понуда одбацује ако није потпуна и не испуњава захтјеве из тендерске документације. Уговорни орган је у случају жалиоца примјенио ову одредбу и одбацио његову понуду иако је понуда потпуна и испуњава захтјеве из тендерске документације. Жалилац захтијева од уговорног органа да аргументује који то захтјев из тендерске документације жалилац није испунио па да се његова понуда може сматрати непотпуном и да није испунила захтјев из тендерске документације.

Дакле, уговорни орган је у овом случају неправилно утврдио чињенично стање али је и погрешно примјенио материјално право јер је понуду одбио из разлога који нису предвиђени у конкрентском захтјеву, у Упутству нити у ЗЈН.

Као закључак ове жалбе сматрамо да у овом случају терет пропуста од стране уговорног органа да дефинише свој захтјев у вези начина достављања нацрта уговора не може и не смије бити на страни понуђача, који је у цијелости поступио према свим захтјевима уговорног органа, а нарочито из разлога што је жалилац у цијелости поступио према члану 9. став 2. Упутства, због чега не постоји ниједан разлог нити правни основ да уговорни орган одбије понуду жалиоца као непотпуну и неприхватљиву.

ДОКАЗИ: Увид у конкурентски захтјев, увиду понуду жалиоца, увид у Упутство и ЗЈН.

На основу свега наведеног, имајући у виду да изложени жалбени супстрат потврђује да је чињенично стање неправилно утврђено, што је довело до погрешне примјене материјалног права, жалилац предлаже да уговорни орган, на основу члана 100. став 3. ЗЈН донесе рјешење којим ће усвојити жалбу, поништити Одлуку о избору најповољнијег понуђача број: 04/2.2.2-404-471-13/19 од 17.10.2019. године, утврдити да је понуда жалиоца у цијелости потпуна и прихватљива те истовремено донијети одлуку о избору жалиоца ЗУ СЦ Деамедика као најповољнијег понуђача.

Уколико уговорни орган не усвоји ову жалбу, жалилац предлаже да исту, у законском року од пет дана, прослиједи Канцеларији за разматрање жалби БиХ, Филијала Бања Лука. Жалилац предлаже да Канцеларија за разматрање жалби БиХ жалбу усвоји, поништи Одлуку о избору најповољнијег понуђача број: 04/2.2.2-404-471-13/19 од 17.10.2019. године, те наложи уговорном органу да, сходно одредбама члана 230. став 2. Закона о управном поступку БиХ, у року од 15 дана од достављања другостепеног рјешења, донесе нову одлуку којом ће понуђач ЗУ СЦ Деамедица бити изабран као најповољнији понуђач у наведеном поступку јавне набавке.

На изнешену жалбу , Уговорни орган је доставио изјашњење по истој са комплетном документацијом заведено под бројем 04/2.2.2-404-471-41/19 од 15.06.2021. године, а запримљена код овога органа и заведена под бр. ЈН2-02-07-1-1609/21 од 16.06.2021.године.

У Изјашњењу се истиче

Уговорни орган је утврдио да понуда Жалиоца није прихватљива као што је Комисија једногласно констатовала Записником о прегледу и оцјени понуда. Уговорни орган није тражио ПОСЕБНЕ ЗАХТЈЕВЕ (као што Жалилац наводи) али је оставио предвиђена мјеста са празним пољима које је понуђач дужан да попуни као што су то учинили и остали понуђачи који су учествовали у конкурентском захтјеву за доставу понуде.

Исто тако, Уговорни орган није ни за остале анексе који се прилажу уз своје понуде у тендерској документацији јасно дефинисао да понуђачи испуне предвиђена мјеста са празним пољима која чине њихов саставни дио, тј. стандардне обрасце прописане од стране Агенције за јавне набавке БиХ.

Такође, као што су прописани анекси тако исто и Анекс нацрта уговора има дефинисан минимум основних елемената које га чине: уговорне стране, предмет набавке, вриједност, мјесто, рок и начин извршења, казнене пенале и потпис обе странке.

Попуњавањем свих елемената нацрта уговора понуђач својим потписом и овјером даје потврду да је под наведеним условима (које понуђач ЗУ СЦ DEAMEDICA није навео) спреман испунити нацртом уговорене обавезе.

Комисија се ТОКОМ прегледа понуда водила општим принципима јавних набавки: транспарентности, те да се у поступку јавне набавке према понуђачима понаша ЈЕДНАКО и НЕДИСКРИМИНИРАЈУЋЕ на начин да обезбједи ПРАВЕДНУ и АКТИВНУ конкуренцију, с циљем најефикаснијег коришћења јавних средстава, у вези са предметом набавке и његовом сврхом.

Поштујући наведене принципе Комисија је морала понуду понуђача ЗУ СЦ DEAMEDICA оцијенити као неприхватљиву, јер би све остало било противно наведеним принципима.

Уговорни орган досљедно је примјенио Закон о јавним набавкама БиХ поштујући материјалне прописе који одређују у извјесној мјери предмет набавке те због свега напријед наведеног сматра да одредбе Закона о јавним набавкама БиХ није повриједио нити је подносилац жалбе повреду доказао или бар учинио вјероватном а што је био дужан у складу са чланом 102. Закона о јавним набавкама БиХ, стога предлажемо да се предметна жалба одбије као неоснована.

Овај орган је по службеној 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, слеђећи хронолошки догађај и утврђујући чињенице повреде поступка , КРЖ је установио да наводи жалбе у дијелу који се односи на повреду материјалног и процесног права, су тачни .

Према жалбеном наводу жалиоца: „У записнику о прегледу и оцјени понуда број: 04/2.2.2-404-471-12/19 од 11.10.2019. године (у даљем тексту: Записник) уговорни орган је утврдио да понуда жалиоца није потпуна јер понуђач у својој понуди није попунио Анекс 6 - Нацрт уговора, те у складу са наведеним његова понуда није прихватљива и неће бити предмет даље оцјене понуда. На основу Записника донесена је и побијана Одлука о избору најповољнијег понуђача број: 04/2.2.2-404-471-13/19 од 17.10.2019. године (у даљем тексту: Одлука)“, овај орган је извршио увид у понуду жалиоца, те на основу увида у ТД-у констатовао да је понуда жалиоца, у конкретном случају, достављена у складу са траженим условима из ТД-е, односно да је жалилац доставио Нацрт уговора који је потписао и ставио печат а да остале рубрике које су предвиђене није попуњавао, односно да у ТД-у нема одредби које траже од понуђача да исте мора попунити, што говори да то и није био квалификациони услов. Обзиром да попуњавање нацрта уговора према ТД-у није био квалификациони услов, самим тим, уговорни орган није могао у свом разматрању евалуације понуде жалиоца исту по том основу дисквалификовати.

Поступак јавне набавке је строго формалан поступак, те сваки предвиђени услов у ТД-у је обавеза сваког понуђача, наравно да је у складу са законом, односно свако накнадно тумачење или прописивање нечега што није дефинисано ТД-ом, чини субјективни приступ било кога , па и уговорног органа те не може бити услов елиминације понуде.

У конкретном случају, није било предвиђено попуњавање Нацрта уговора па самим тим то се не може узети као услов ТД-а нити се по том основу понуда може дисквалификовати.

Како је жалбени наводи основани, 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.

Повратуплаћених 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 повратанакнада 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
Ервин Бибановић, дипл.правник

Достављено:

- Уговорном органу
- жалиоцу
- изабраном понуђачу
-а/а-евиденција