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: ЈН2-02-07-1-1543-8/21
Бања Лука, 21.07.2021.године

Канцеларија за разматрање жалби, Филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби понуђача, Мипекс Бања Лука, бр - од 31.05.2021.године, заступан по адвокату Милану Вукићу из Бања Луке, изјављене на Одлуку о избору најповољнијег понуђача, бр.07-015-1781/21 од 24.05.2021.године, уговорног органа, Фонд здравственог осигурања Републике Српске, у поступку јавне набавке „заштитних рукавица произведених од латекса“, 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, Мипекс Бања Лука бр. - од 31.05.2021.године, изјављена на Одлуку о избору најповољнијег понуђача, уговорног органа, Фонд здравственог осигурања Републике Српске, број 07-015-1781/21 од 24.05.2021. године, **с е у с в а ј а.**
2. **Поништава се Одлука о избору најповољнијег понуђача**, бр. 07-015-1781/21 од 24.05.2021.године, уговорног органа, Фонд здравственог осигурања Републике Српске, у цијелости као и све радње проистекле из исте, предмет враћа уговорном органу на поновни поступак.
3. **Усваја се** захтјев жалиоца за повраћај накнаде трошкова покретања жалбеног поступка у износу од 3.500,00 КМ.

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Уговорни орган, Фонд здравственог осигурања Републике Српске, (у даљем тексту Уговорни орган) је објавила Обавјештење о набавци на порталу јавних набавки под бројем 273-1-1-67-3-72/19 од 23.04.2021.г.у отвореном поступку набавки „заштитних рукавица произведених од латекса “, према тендерској документацији, доноси оспорену одлуку .

Незадовољан оспореном одлуком, жалилац улаже жалбу на оспорену Одлуку.

У жалби жалиоца се истиче:

Одлуком уговорног органа, Фонд здравственог осигурања Републике Српске Бања Лука, бр.07/015-1781-23/21 од 24.5.2021 .године, на Препоруку Комисије за провођење отвореног поступка јавне набавке заштитних рукавица произведених од латекса, понуђач „ Про- Тен Медицал „д.о.о. Грачаница изабран је као најповољнији понуђач уз образложење да је његова понуда оцијењена као најприхватљивија и да је у потпуности усклађена са тендерском документацијом, како се утврђује чланом 2. цитиране Одлуке.

Цитирана одлука је незаконита, правно неутемељена и неодржива.

Наиме, одредбом члана 3 Закона о јавним набавкама БиХ утврђена је обавеза уговорног органа да се у поступку јавне набавке према кандидатима - понуђачима понаша транспарентно, једнако и недискриминирајуће и да осигура правичну и активну конкуренцију.

Такође, у смислу одредбе члана 53 ЗЈН БиХ уговорни орган је обавезан припремити тендерску документацију у складу с одредбама Закона и подзаконским актима којом ће дати потпуне информације о условима уговора и поступку додјеле уговора, а који су кандидатима - понуђачима довољни за припрему захтјева за учешће, односно понуда на стварно конкурентској основи. "

При формирању своје понуде понуђачи су обавезни придржавати се захтјева и услова из тендерске документације, а што недвосмислено утврђује одредба члана 57 Закона.

Међутим, увидом у понуду изабраног понуђача евидентно је да иста није сачињена у складу са захтјевима и условима тендерске документације, односно није се могла сматрати прихватљивом из слиједећих разлога :

- У изјавама понуђача у вези са чланом 45 и 52 Закона, Анекси 4 и 5 понуде није наведен број Службеног гласника БиХ, а такође печат понуђача се не налази на предвиђеном мјесту за понуђача већ на мјесту које овјерава надлежни орган.

- Такође, у понуди понуђача Про-тен Медикал доо Грачаница гаранција за озбиљност понуде није достављена на захтјевани начин што је сходно тачки 8.1.3 тендерске документације за посљедицу требало да има одбијање понуде.

Наиме, на страни 14 тендерске документације под тачком 8.1.1. наводи се сљедеће:

„...Гаранција за озбиљност понуде мора бити достављена у облику безусловне банкарске гаранције или банковног трансфера и у форми која је саставни дио тендерске документације као Анекс 9.... "

Дакле, може се недвосмислено закључити да и банковни трансфер представља гаранцију за озбиљност понуде и да достављање гаранције мора бити учињено у складу са цитираним захтјевима тендерске документације.

Међутим, извршеним увидом у понуду наведеног понуђача установљено је да гаранција у

облику банковног трансфера није достављена у форми која је предвиђена Анексом 9 тендерске докуметације (достављена обична копија вирмана при чему у рубрици сврха дознаке није назначен пуни назив и број јавне набавке, нити се из приложене копије види ко је уплатилац назначеног износа) што је у супротности са чланом 4, став 2 Правилника о форми гаранције за озбиљност понуде и извршење уговора.

Осим наведеног, понуђач није испунио ни тендерски услов под тачком 8.1.2. алинеја 3 којим је предвиђено сљедеће: „...након оригиналне гаранције у понуду се улаже обична копија гаранције..." те је у својој понуди приложио само копију гаранције.

Гаранција изабраног понуђача није исправно запакована јер у смислу подзаконских прописа, донесених основом Закона, да би се спријечило накнадно вађење и уметање гаранције, печат једним дијелом мора бити и на пластичној фолији и на налепници, а не читав печат на налепници као у конкретном случају.

Жалилац наглашава чињеницу да је у ранијем поступку јавне набавке број 07/015-886/21 и Записник о оцјени понуда број 07/015-886-60/21 код истог уговорног органа то био довољан разлог да се понуда жалиоца одбаци као неприхватљива уз исто образложење.

ДОКАЗ : - Копија стране 14 тендерске документације -Копија Анекса 9 -Копија вирмана

-Копија Записника о оцјени понуда бр.07/015-886-60/21 (страна 1,4 и 5)

Понуда понуђача „ Про- Тен Медицал „ д.о.о. Грачаница неприхватљива је и са аспекта оригиналне ауторизације произвођача.

Наиме, под 5.2.2. тачка 14 (страна 8 тендерске документације), је захтијевано да ауторизација мора да гласи на предметни тендер, са тачно назначеним бројем ставке и називом из техничке спецификације.

Ауторизација изабраног понуђача не садржи број и назив сваке ставке појединачно већ је све приказано збирно.

Датум оригиналне ауторизације у горњем лијевом углу (27.4.2021.године) није идентичан датуму који се налази у преводу ауторизације од стране овлаштеног судског тумача (7.5.2021.године) чиме се доводи у питање потврда овлаштеног судског тумача да превод потпуно одговара изворнику.

Индикативно је да у понуди понуђача постоји и ауторизација од 27.4.2021 .године, преведена на један од службених језика у БиХ, али не по овлаштеном преводиоцу и потписана од стране произвођача . Наиме, неуобичајено је и апсолутно неприхватљиво да произвођач уопште потписује превод ауторизације, а поготово превод који није извршен од овлаштеног преводиоца .

Како је превод ауторизације по овлаштеном преводиоцу извршен касније, 12.5.2021 .године, поставља се питање да ли је произвођач уопште знао шта потписује и која је сврха предметне ауторизације.

ДОКАЗ : -Копије цитираних ауторизација

-Копија страна 8 и 9 тендерске документације

Захтјевом тендерске документације под 5.3.1. се утврђује да се понуда доставља у оригиналу и једној копији, као једна цјелина, која мора бити увезана јемствеником.

Међутим, копија понуде изабраног понуђача је само избушена, али није увезана јемствеником.

Исто тако неприхватљивост понуде изабраног понуђача огледа се у чињеници да документи понуђача као што су изјаве по члану 45 и 52 ЗЈН БиХ, Извод из актуелног судског регистра, Рјешење о регистрацији велепрометника нису двострано копирани и на копијама нема печата надлежног органа тако да се не може прихватити њихова вјеродостојност.

ДОКАЗ : - Копија понуде

- Копија стране 9 тендерске документације -Копија цитираних докумената

Доношењем побијане одлуке Уговорни орган је супротно члану 3 Закона фаворизовао изабраног понуђача и дискриминисао жалиоца, као и остале учеснике поступка јавне набавке.

Дакле, из свега изложеног, може се закључити да оцјена понуде изабраног понуђача „ Про-

Тен Медикал„ д.о.о. Грачаница није извршена у складу са тендерском документацијом, односно Законом о јавним набавкама БиХ и да је сходно томе, а у смислу одредбе члана 68 Закона, требала бити одбачена као неприхватљива, па жалилац предлаже да се побијана одлука поништи, те се врати на поновни поступак.

На изнешену жалбу , Уговорни орган је доставио изјашњење по истој са комплетном документацијом заведено под бројем 07/015-1781-31/21 од 07.06.2021. године, а запримљена код овога органа и заведена под бр. ЈН2-02-07-1-1543/21 од 08.06.2021.године.

У Изјашњењу се истиче

Жалба је неоснована из разлога како слиједи:

1. Жалбени навод: У изјавама понуђача у вези са чланом 45. и 52. Закона о јавним набавкама, Анекси 4 и 5 понуде, није наведен број Службеног гласника БиХ, а такође печат понуђача се не налази на предвиђеном мјесту за понуђача већ на мјесту које овјерава надлежни орган.

Жалитељ исправно указује на чињеницу да у изјавама из члана 45 и 52 (Анекс 4 и 5 понуде) није наведен број Службеног гласника БиХ. Уговорни орган је става да наведени пропуст понуђача Pro-Ten Medical“ д.о.о. Грачаница није од суштинског значаја, нити разлог за одбацивање понуде наведеног понуђача. Изјаве су попуњене на обрасцу који је у оквиру тендерске документације прописао Уговорни орган. На основу достављених

информација може се са сигурношћу идентификовати понуђач и поступак на којем исти учествује.

Предметне изјаве су овјерене печатом понуђача, на начин како је Уговорни орган захтијевао тендерском документацијом. Идентичан чињенични основ је био у поступку јавне набавке који је окончан Рјешењем Канцеларије за разматрање жалби БиХ, број: JN2- 01-07-1-446-10/21 од 15.04.2021. године. Рјешење је доступно на сајту Портала јавних набавки БиХ у рубрици „Одлуке УРЖ-а БиХ и Суда БиХ".

2. Други жалбени навод: Гаранција за озбиљност понуде није достављена на начин захтијеван тачком 8.1.3. тендерске документације.

Жалбени навод је неоснован из разлога што су тендерском документацијом предвиђена два начина доставе гаранције за озбиљност понуде, и то: безусловне банкарске гаранције или банковног трансфера. Понуђач „Pro-Ten Медикал д.о.о. Грачаница је гаранцију за озбиљност понуде доставио у виду банковног трансфера. За исти није прописан начин паковања, односно достављања. То произилази и из тачке 5.2.2. под 10. која прописује сљедеће: „Гаранција за озбиљност понуде или доказ о банковном трансферу у виду потврде о преносу средстава на рачун уговорног органа. Доказ о банковном трансферу не може имати форму гаранције за озбиљност понуде. Смисао прописивања начина паковања безусловне банкарске гаранције јесте у чињеници што „пробушена или оштећена" гаранција не може бити основ за плаћање (члан 7. Правилника о форми гаранције за озбиљност понуде и извршење уговора).

3.Трећи жалбени навод: Понуда понуђача „Pro-Ten Medical" д.о.о. Грачаница неприхватљива је и са аспекта оригиналне ауторизације произвођача. Ауторизација изабраног произвођача не садржи број и назив сваке ставке појединачно већ је све приказано збирно.

Жалбени навод је неоснован из разлога што оригинална ауторизација понуђача „Pro-Ten Medical" д.о.о. Грачаница садржи све елементе прописане тачком 5.2.2. под 14. осим назначења броја ставке. С озбиром да предметна ауторизација садржи све остале елементе, Уговорни орган ово одступање од захтјева из тендерске документације сматра ирелевантним јер се из осталих доступних информација може утврдити број ставке на коју се ауторизација односи.

Техничка спецификација свих ставки лота је идентична, осим у погледу величина робе која се набавља. Понуђач чија понуда се оспорава је збирно представио све ставке лота уз назнаку разлике у димензијама. За Уговорни орган је такав начин достављања ауторизације прихватљив.

Ауторизација је преведена на један од службених језика у БиХ од стране овлаштеног преводиоца, на начин како је то тражено тендерском документацијом. Тачна је констатација жалитеља да се датум на преводу ауторизације разликује у односу на изворник ауторизације. У свим осталим дијеловима превод и изворник ауторизације су идентични. Као могући разлог одступања се може јавити техничка грешка приликом рада на преводу.

Поред превода ауторизације сачињеног од стране овлаштеног преводиоца понуђач „Pro-Ten Medical“ д.о.о. Грачаница у оквиру своје понуде доставља оригиналну ауторизацију на једном од службених језика у БиХ, чиме су у потпуности испуњени услови и захтјеви прописани тачком 5.2.2. под 14. тендерске документације. Не стоји констатација да је непримјерено да произвођач потписује ауторизацију на језику који представља матерњи језик њиховог дистрибутера. Тако нешто је одраз пословног повјерења и жеље да се дистрибутеру изађе у сусрет. За Уговорни орган није релевантно да ли је произвођач уопште знао шта потписује или га је дистрибутер преварном радњом навео да својим печатом овјери потпис овлаштеног лица.

4. Четврти жалбени навод: Копија изабраног понуђача је само избушена, али није увезана јемственикoм.

Тачком 5.3.1. Уговорни орган је прописао обавезу да се понуда доставља у оригиналу и једној копији, као једна пјелина, која мора бити увезана јемственикoм.

Понуђач „Pro-Ten Medical'4 д.о.о. Грачаница је понуду доставио у оригиналу и копији. Копија није увезана јемственикoм, али иста садржи све документе које садржи и оригинал.

Чланом 8. став (8) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда («Сл. гласник БиХ», број: 90/14 и 20/15) је прописано да је у случају разлике између оригинала и копије понуде, вјеродостојан оригинал понуде.

Сходно наведеном, сви жалбени наводи жалитеља «Mipex» д.о.о. Бања Лука се цијене као неосновани.

Уговорни орган у потпуности остаје при ставовима заузетим у оспораваној Одлуци и жалбу, сходно одредби члана 100. став (5) Закона о јавним набавкама БиХ, прослеђује Канцеларији. С обзиром на изложено приједлог је да Канцеларија, након проведеног поступка, предметну жалбу, сходно одредби члана 111. став (1) тачка ц) Закона о јавним набавкама, одбије као неосновану.

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, следећи 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 изјавама понуђача у вези са чланом 45. и 52. Закона о јавним набавкама, Анекси 4 и 5 понуде, није наведен број Службеног гласника БиХ, а такође печат понуђача се не налази на предвиђеном мјесту за понуђача већ на мјесту које овјерава надлежни орган“, овај орган је мишљења да је оваква грешка више формалистичка него што је формална а да суштину не мијења као ни даљњи ток поступка, обзиром да поред неуписаног Сл. гласника има бр. Обавјештења са сајта јавних набавки по којем се недвосмислено може утврдити о ком поступку и предмету јавне набавке ради, тако да не може доћи до заблуде и поред наведене грешке. Стога је овај жалбени навод неоснован.

Други жалбени навод: „Гаранција за озбиљност понуде није достављена на начин захтијеван тачком 8.1.3. тендерске документације“, увидом у понуду изабраног понуђача, овај орган констатује да је жалбени навод неоснован из разлога што су тендерском документацијом предвиђена два начина доставе гаранције за озбиљност понуде, и то: безусловне банкарске гаранције или банковног трансфера. Понуђач „Pro-Ten Медикал д.о.о. Грачаница је гаранцију за озбиљност понуде доставио у виду банковног трансфера. За исти није прописан начин паковања, односно достављања. То произилази и из тачке 5.2.2. под 10. која прописује сљедеће: „Гаранција за озбиљност понуде или доказ о банковном трансферу у виду потврде о преносу средстава на рачун уговорног органа. Доказ о банковном трансферу не може имати форму гаранције за озбиљност понуде.

Дакле, овде је услов постављен алтернативно а не кумулативно како то жалилац покушава показати, па према томе , довољно је било да понуђач достави било који банковни трансфер без гаранције за озбиљност понуде. стога је и овај жалбени навод неоснован.

Трећи жалбени навод: „Понуда понуђача „Pro-Ten Medical“ д.о.о. Грачаница неприхватљива је и са аспекта оригиналне ауторизације произвођача. Ауторизација изабраног произвођача не садржи број и назив сваке ставке појединачно већ је све приказано збирно“ овај орган је извршио увид у понуду изабраног понуђача те констатовао да је иста у супротности са тачком 5.2.2 под 14. ТД-а, те да понуда изабраног понуђача по овом основу није могла бити квалификована.

У свом изјашњењу уговорни орган заузима контрадикторан став када каже: „Жалбени навод је неоснован из разлога што оригинална ауторизација понуђача „Pro-Ten Medical“ д.о.о. Грачаница садржи све елементе прописане тачком 5.2.2. под 14. осим назначења броја ставке.“

Тачком 5.2.2. под 14. ТД-а, каже се: „оригиналну ауторизацију произвођача (овлаштење произвођача да понуђач може понудити његове производе) или овлаштени представник произвођача за подручје БиХ. Ауторизација мора да гласи на предметни тендер , са тачно назначеним бројем ставке,називом (из техничке спецификације) и поријеклом робе на које се односи...“

Дакле, јасно и прецизно постављен услов да „Ауторизација мора да гласи на предметни тендер , са тачно назначеним бројем ставке“ што говори да ово није мање одступање у смислу грешке понуђача већ да се ради о елиминаторном услову које је морао испунити сваки понуђач.

Поступак јавне набавке је строго формалан поступак, те сваки услов постављен ТД-ом чини обавезу за сваког понуђача јер у противном његова понуда не може бити квалификована.

Стога је овај жалбени навод основан.

У другом дијелу овога жалбеног навода који се односи на превод оригиналне ауторизације не може се прецизно утврдити жалбени навод , јер је увидом у понуду изабраног понуђача, констатовано да има превод ауторизације од овлаштеног судског тумача што за овај органтај дио документа је валидан, а свака сумња се не може узети као доказ док се не докаже супротно.

Четврти жалбени навод: „Копија изабраног понуђача је само избушена, али није увезана јемственикомˮ, по овом ставу овај орган дијели мишљење уговорног органа који каже: „Тачком 5.3.1. Уговорни орган је прописао обавезу да се понуда доставља у оригиналу и једној копији, као једна пјелина, која мора бити увезана јемственикомˮ.

Понуђач „Pro-Ten Medicaˮ д.о.о. Грачаница је понуду доставио у оригиналу и копији. Копија није увезана јемственикомˮ, али иста садржи све документе које садржи и оригинал.

Чланом 8. став (8) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда («Сл. гласник БиХ», број: 90/14 и 20/15) је прописано да је у случају разлике између оригинала и копије понуде, вјеродостојан оригинал понудеˮ, што суштински не мијења исход поступка јавне набавке, па је и овај жалбени навод неоснован.

Како су жалбени наводи дјелимично 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.

Повратт уплаћених средстава у износу од 3.500,00 КМ, извршит ће се посебним актом у складу са чланом 108. став 7. Закона о јавним набавкама БиХ („Службени гласник БиХˮ бр. 39/14 од 19.05.2014. године) и чланом 4. Инструкције о начину уплате , контроле и повратa 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
Ервин Бибановић, дипл.правник

Достављено:

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

