27-08-2021

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

Број: ЈН2-02-07-1-2040-7/21
Бања Лука, 26. 08.2021.године

Канцеларија за разматрање жалби Босне и Херцеговине, Филијала Бања Лука рјешавајући по жалби понуђача: „Лала и Лађо" д.о.о. Бијељина, путем пуномоћника Грозде Ђукић, адвоката из Бијељине, без броја од 14.07.2021. године, изјављеној на Одлуку о избору најповољнијег понуђача, број 63/21 од 05.07.2021. године Лот 3 – Хигијенски материјал, уговорног органа ЈУ "Дом ученика Бијељина" Бијељина у поступку јавне набавке робе широке потрошње који се води путем отвореног поступка јавне набавке, на основу члана 111. став (1) тачка д) и став (10) Закона о јавним набавкама Босне и Херцеговине ("Службени гласник БиХ" број 39/14), на сједници Вијећа одржаној дана 26.08.2021.године, д о н и ј е л а ј е

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба се усваја.

2. Поништава се Одлуку о избору најповољнијег понуђача, број 63/21 од 05.07.2021. године Лот 3 – Хигијенски материјал и предмет се враћа уговорном органу на поновни поступак.

3. Повратсредстава уплаћених на име накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу од 666,66 КМ, извршиће се на основу посебног рјешења овог органа.

4. Усваја се захтјев за накнаду трошкова заступања жалиоца од стране адвоката у износу од 562,50 КМ.

5. Обавезује се уговорни орган да надокнади жалиоцу трошкове заступања од стране адвоката у износу од 562,50 КМ, у року од 15 дана од дана извршности овог рјешења.

О б р а з л о ж е њ е

Дана 31.05.2021. године уговорни орган ЈУ "Дом ученика Бијељина" Бијељина (у даљем тексту: уговорни орган) објавио је обавјештење о набавци број 2698-1-1-1-3-1/21 у отвореном поступку јавне набавке робе широке потрошње.

Након проведеног поступка уговорни орган је донио Одлуку о избору најповољнијег понуђача, број 63/21 од 05.07.2021. године Лот 3 – Хигијенски материјал, којом је као најповољнији понуђач изабран понуђач "Јовановић комерц" д.о.о. Бијељина, а против које је понуђач „Лала и Лаћо" д.о.о. Бијељина, путем пуномоћника изјавио жалбу.

Жалилац своју жалбу заснива на следећим жалбеним наводима:
Понуђач Лала и Лаћо д.о.о. Бијељина учествовао је са својом понудом у поступку „Набавка робе широке потрошње" Лот 3 Хигијенски материјал (2698-1-1-1-3-1/21) који спроводи уговорни орган Дом ученика Бијељина.
Одлуком број 63/21 од 05.07.2021. године (Лот 3 хигијенски материјал) за најповољнијег понуђача изабран је Јовановић комерц д.о.о. Бијељина.
Незадовољан наведеном одлуком Лала и Лаћо д.о.о. Бијељина, сада у својству жалиоца и заступан по пуномоћнику, адвокату Грозди Ђукић из Бијељине изјављује жалбу на Одлуку 63/21 за Лот 3 и наводи сљедеће:
У складу са чланом 57. (Припрема понуде) став (1) кандидат/понуђач је дужан да се придржава захтјева и услова из тендерског документа.
Понуђач мора пажљиво да прегледа и анализира тендерску документацију и да одговори на све захтјеве уговорног органа у конкретном поступку јавне набавке. Свака неусклађеност са одредбама тендерске документације разлог је за одбацивање такве понуде. Само понуде које испуњавају све услове прописане тендерском документацијом сматрају се прихватљивим и прегледају се и оцјењују у поступку јавне набавке.
У Обрасцу за цијену понуде за ставку под редним бројем 21. тражено је сљедеће:
„Вреће за смеће 120 l -10/1 минимална тежина паковања 600 gr - доставити узорак"
Понуђач д.о.о. Јовановић комерц је понудио и као узорак доставио артикал Moss кесе за смеће 10 ком, димензија 700x1100cm, запремине 120 l произвођача Femic co д.о.о. Србија.
Обрасцем за цијену понуде захтјевано је да тежина паковања буде минимално 600 gr.

Тежина достављеног узорка је 420 gr. што није у складу са постављеним захтјевом којим је тражено да понуђене кесе за смеће буду тежине минимално 600 gr.
Уговорни орган је био дужан да одбије понуду понуђача Јовановић комерц као неприхватљиву.
Жалилац као доказ реченом предлаже увид у достављени узорак и вагање поменутог узорка за ставку под редним бројем 21.

У опису артикла под редним бројем 44. Обрасца за цијену понуде тражено је сљедеће:
„Зидни диспанзер за тоалетни папир, капацитета 380 - 400 листића, материјал: нехрђајући челик и АБС пластика. Димензије: висина - 288 mm, ширина – 140mm, дубина - 150 mm, тежина -1,120 kg (дозвољена одступања +/- 5%). Доставити узорак"

Изабрани понуђач Јовановић комерц д.о.о. понудио је аритикал Зидни диспанзер за тоалетни папир Vialli - Турска и уједно доставио узорак како је тражено Обрасцем за цијену понуде.
Међутим, достављени узорак не одговара артиклу траженом Обрасцем за цијену понуде. Тражен је артикал израђен од нехрђајућег челика и АБС пластике, а изабрани понуђач је доставио артикал у потпуности израђен од АБС пластике.
Достављени узорак је висине 240 mm и ширине 160 mm што не одговара постављеном захтјеву, обзиром да је тражен артикал висине 288 mm (+/- 5%), а ширине 140 mm (+/-5%), па артикал ни са дозвољеним одступањима не одговара траженом.
Уговорни орган није поступио у складу са чланом 68 ЗЈН. став (4) подтачка (х) , при чему је морао одбацити понуду понуђача Јовановић комерц као неприхватљиву јер не испуњава услове који се траже тендерском документацијом, односно Обрасцем за цијену понуде.

Из горе наведених разлога, жалилац сматра да се поступак јавне набавке мора обуставити у складу са чланом 110. Закона о јавним набавкама БиХ, те да уговори орган треба размотрити жалбене наводе, усвојити предметну жалбу и поништити спорну Одлуку о избору најповољнијег понуђача, те уговор додијелити жалиоцу као понуђачу са једином исправном понудом.
Жалилац потражује и накнаду трошкова за састав жалбе у износу од 562,50 КМ.

Уколико уговорни орган не усвоји жалбу, жалилац предлаже да уговорни орган поступи у складу са одредбама члана 100. став (5) Закона о јавним набавкама БиХ, те исту прослиједи Уреду за разматрање жалби на поступање.

Уговорни орган је доставио изјашњење по жалби, број 63-2/21 од 20.07.2021. године у којем предлаже да се жалба одбије као неоснована из сљедећих разлога:
У предмётном Лот-у као најповољнији понуђач је изабран понуђач "Јовановић комерц" д.о.о. Бијељина са понудом од 7.900,85 КМ без ПДВ-а, а након провёдене е-аукције.
Жалилац "Лала и Лаћо" д.о.о. Бијељина у жалби наводи да овај понуђач није припремио понуду у складу са одредбама члана 57. став 1. Закона о јавним набавкама, и то
- због разлога јер је овај понуђач за ставку 21. Обрасца за цијену понуде доставио понудио и доставио узорак тежине 420 гр, а у ТД је тражено минимално 600 гр, због разлога јер је овај понуђач понудио за ставку 44. зидни диспанзериз рађен од АБС пластике, а у ТД је тражено од нехрђајућег челика и АБС пластике, те да су димензије достављеног узорка висине 240 мм и ширине 160 мм, а у ТД је тражено 288 мм (+-5%) и ширине 140 мм (+-5%),
Увидом у понуду овог понуђача за ставку 21. и ставку 44. уговорни орган је утврдио да се не ради о одступањима која би за уговорни орган имала негативне ефекте, односно да су одступања минимална и да сами понуђени артикли не мијењају суштину понуђене робе, односно да је као таква прихватљива уговорном органу и да суштински испуњава услове постављене у Тендерској документацији, па жалбени наводи нису прихватљиви.

Жалилац је доставио одговор на изјашњење уговорног органа по жалби на Одлуку о избору најповољнијег понуђача број 63/21 од 05.07.2021. године Лот 3 - Хигијенски материјал, у којем наводи:

Предметном жалбом је жалилац указао на чињеницу да уговорни орган приликом анализе и оцјене пристиглих понуда није примјенио критерије који су одређени тендерском документацијом.
У Обрасцу за цијену понуде за ставку под редним бројем 21. тражено је сљедеће:
„Вреће за смеће 120 l -10/1 минимална тежина паковања 600 gr - доставити узорак“, а изабрани понуђач је доставио узорак тежине 420 gr, што није у складу са постављеним захтјевом којим је тражено да понуђене кесе за смеће буду тежине минимално 600 gr.
У опису артикла под редним бројем 44. Обрасца за цијену понуде тражено је сљедеће:
„Зидни диспанзер за тоалетни папир, капацитета 380 - 400 листића, материјал: нехрђајући челик и АБС пластика. Димензије: висина - 288 mm, ширина – 140 mm, дубина - 150 mm, тежина -1,120 kg (дозвољена одступања +/- 5%). Доставити узорак“.
Изабрани понуђач Јовановић комерц д.о.о. понудио је аритикал Зидни диспанзер за тоалетни папир Vialli - Турска и уједно доставио узорак који је у потпуности од АБС пластике те висине 240 mm и ширине 160 mm, што не одговара постављеном захтјеву, јер је тражен диспанзер од нехрђајућег челика и АБС пластика те висине 288 mm (+/- 5%), а ширине 140 mm (+/- 5 %); па артикал достављен уз понуду ни са дозвољеним одступањима не одговара траженом артиклу.
У складу са чланом 57. (Припрема понуде) став (1) кандидат/понуђач је дужан да се придржава захтјева и услова из тендерског документа.
Члан 65. став 1) одређује да *„Уговорни орган оцјењује понуде које су поднијели квалификовани понуђачи, примјењујући критериј за додјелу уговора утврђен у тендерској документацију.”*
Дакле, уговорни орган је одредио минималне карактеристике које траба да испуњавају понуђени производи и изјашњење да утврђена одступања не би имала негативан ефекат на уговорни орган не могу се узети као приватљиво, јер се поставља питање да ли би таква одступања уоворни орган толерисао и другим понуђачима.
С обзиром на чињеницу да се јавне набавке темеље на начелу равноправности и конкурентности, сматрамо да се исто може одржати само уколико се буду поштовали захтијеви који су одређени тендерском документацијом.
Из наведених разлога жалилац сматра да се треба усвојити његова жалба и поништити Одлуку о избору најповољнијег понуђача број 63/21 од 05.07.2021. године Лот 3 - Хигијенски материјал, те предмет вратити уговорном органу на поновно поступање који у поновљеном поступку уговор треба додијелити понуђачу „Лала и Лађо“ д.о.о. Бијељина као понуђачу са једином прихватљивом понудом.
У прилогу одговора на изјашњење, жалилац доставља доказ о уплаћеној накнади за покретање жалбеног поступка у износу од 666,66 КМ, доказ о уплати административне таксе у износу од 50,00 КМ те се изјашњава да потражује поврат уплаћене накнаде у складу са чланом 105 Закона о управном поступку („Службени гласник БиХ“ број 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 и 41/13).

Прије упуштања у разматрање жалбених навода овај орган је утврдио да је жалба допуштена, благовремена и изјављена од стране овлаштеног лица, све у складу са чланом 109. Закона о јавним набавкама,

Овај орган је утврдио да су испуњени и формални услови за рјешавање по жалби у складу са члановима 105. и 108. став (3) Закона о јавним набавкама.

Жалба је основана.

Увидом у достављене доказе, те анализом сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, а све у односу на жалбене наводе и прописани законски поступак, овај орган је утврдио да је жалба основана.

Жалилац у жалби спори понуду изабраног понуђача за Лот 3 за ставке 21. и 44. у којим је изабрани понуђач понудио артикле који нису у складу са постављеним захтјевима из тендерске документације, те сматра да је због тога понуда изабраног понуђача требала бити одбачена.

Увидом у тендерску документацију - Образац за цијену понуде, утврђено је да је за ставку под редним бројем 21. тражено сљедеће: *„Вреће за смеће 120 л -10/1 минимална тежина паковања 600 гр - доставити узорак*", а за ставку под редним бројем 44. тражено је сљедеће: „Зидни диспанзер за тоалетни папир, капацитет 380 - 400 листића, материјал: нехрђајући *челик и АБС пластика. Димензије: висина - 288 мм, ширина – 140 мм, дубина - 150 мм, тежина -1,120 кг (дозвољена одступања +/- 5%). Доставити узорак".*

Увидом у понуду изабраног понуђача утврђено је да су за ставку под редним бројем 21. понуђене вреће за смеће 120 l, произвођача Semic со д.о.о. Србија, а за ставку 44: зидни диспанзер за тоалетни папир Vialli, Турска.

У изјашњењу уговорни орган наводи да је увидом у понуду изабраног понуђача за ставку 21. и ставку 44. утврдио да се не ради о одступањима која би за уговорни орган имала негативне ефекте, односно да су одступања минимална и да сами понуђени артикли не мијењају суштину понуђене робе, односно да је као таква прихватљива уговорном органу и да суштински испуњава услове постављене у Тендерској документацији.

Чланом 53. Став (1) Закона о јавним набавкама је прописано:

"(1) Уговорни орган дужан је да припреми тендерску документацију у складу са одредбама овог закона и подзаконским актима. У тендерској документацији уговорни орган даје 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."

Даље, чланом 68. Закона о јавним набавкама дефинисани су разлози за одбацивање захтјева за учешће или понуду, па је ставом (4) дефинисано сљедеће:

"(4) Уговорни орган дужан је да одбаци захтјев за учешће или понуду у случајевима кад:

а) понуђач у својој понуди не наведе цијену, него само наведе да ће понудити цијену која је за одређени проценат или вриједност нижа од понуде са најнижом цијеном, или понуду у којој цијена није исказана у укупном износу, у складу са захтјевима из тендерске документације;

б) се уз понуду захтијева гаранција за озбиљност понуде, а она није достављена уз понуду;

ц) није отклоњен недостатак из става (3) овог члана;

д) се понуда односи на више лотова него што је уговорни орган дозволио тендерском документацијом и обавјештењем о набавци;

е) је у понуди дата алтернативна понуда, а она није допуштена;

ф) у понуди писаним објашњењем понуђача није отклоњен недостатак или нејасноћа;

г) за понуду понуђач није писаним путем прихватио исправку рачунске грешке;

и) понуда није потпуна и не испуњава захтјеве из тендерске документације,

ј) и у другим оправданим случајевима."

Законодавац је у члану 3. Закона о јавним набавкама дефинисао опште принципе, како слиједи:

" (1) Уговорни орган дужан је да поступа транспарентно, да се у поступку јавне набавке према кандидатима/понуђачима понаша једнако и недискриминирајуће, на начин да обезбиједи праведну и активну конкуренцију, с циљем најефикаснијег коришћења јавних средстава, у вези са предметом набавке и његовом сврхом."

Имајући у виду цитиране законске одредбе, а у складу са утврђеним чињеничним стањем, овај орган цијени да је уговорни орган обавезан у поступку оцјене понуда придржавати се властитих захтјева из тендерске документације, када нешто прописује тендерском документацијом, претпоставка је да уговорни орган зна зашто прописује такве услове, али случајно прописивање услова не дозвољава паушалан избор понуде, него управо супротно, уговорни орган је дужан да се тих услова и придржава. Прихватањем понуде са одступањима који нису наведени у тендерској документацији Уговорни орган врши повреду члана 3. Закона о јавним набавкама. Оваквим поступањем уговорног органа нарушена је активна и правична конкуренција. Ако су за уговорни орган прихватљива одступања за поједине захтијеване артикле, то је уговорни орган морао дефинисати у тендерској документацији како би понуђачи могли припремити своје понуде на конкурентској основи. С обзиром на наведено, навод жалиоца се сматра основаним.

Имајући у виду све наведено, овај орган утврђује како је жалба основана, те поништава ожалбену Одлуку и предмет враћа уговорном органу на поновно одлучивање. Уговорни орган ће у поновљеном поступку донијети Одлуку у складу са чланом 69. Закона о јавним набавкама у складу са тендерском документцијом и Законом о јавним набавкама, свакако поштујући ставове овог органа изнесеног у овом рјешењу.

Жалилац је поставио захтјев за надокнадом трошкова за састав жалбе у износу од 562,50 КМ. Обзиром да је жалба основана, овај орган је усвојио захтјев жалиоца за надокнадом трошкова за састав жалбе, у складу с чланом 105. Закона о управном поступку, који се састоје од трошкова састава жалбе по адвокату у износу од 450,00 КМ, плус паушал 25% у износу од 112,50 КМ, што укупно износи 562,50 КМ. Овај орган одлучио је тако у складу са ставом Суда БиХ изнесеним у Пресуди број С1 3 У 023495 16 У од 16.03.2018. године.

Повратуплаћених средстава на име накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу од 666,66 КМ извршиће се на основу посебног рјешења овог органа, у складу са чланом 108. став (7) Закона о јавним набавкама и чл. 4. Инструкције о начину уплате, контроле и повратанакнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама.

На основу чињеница утврђених у поступку и проведених доказа, сходно члану 104. и 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама и члана 230. став (2) Закона о управном поступку овај орган ријешио је жалбу, као у диспозитиву овог рјешења.

Поука о правном лијеку: Ово Рјешење је коначно и извршно. Против овог Рјешења може се тужбом покренути управни спор пред Судом Босне и Херцеговине у року од 30 дана од дана пријема Рјешења. Такса на тужбу износи 100,00 КМ.

ПРЕДСЈЕДНИК ВИЈЕЋА

Ервин Ибановић

Доставити:
1. Жалиоцу,
2. Уговорном органу,
3. Изабраном понуђачу,
4. У спис предмета.

