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

10-09-2021

Broj: JN2-02-07-1-2057-8/21
Banja Luka, 09.09.2021.godine

Ured za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine, filijala Banja Luka, rješavajući u postupku pravne zaštite pokrenutom po uloženoj žalbi ponuđača „Defter" d.o.o. Sarajevo od 26.07.2021.godine, izjavljenoj protiv Rješenja broj: 127-26-2205-61/21 od 16.07.2021. godine ugovornog organa Zavod za fizikalnu medicinu i rehabilitaciju „Dr Miroslav Zotović" Banja Luka, u predmetu javne nabavke sredstava za dezinfekciju 2021, na osnovu čl.104. i 111. stav (1) tačka c) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH", broj 39/14) i čl. 193. st. (1) i (2) i 228. stav (1) Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH", br.:29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 i 53/16), na sjednici vijeća održanoj dana 09.09.2021.godine, donio je sljedeće:

R J E Š E NJ E

1. Žalba ponuđača „Defter" d.o.o. Sarajevo, od 26.07.2021.godine izjavljena protiv Rješenja broj: 127-26-2205-61/21 od 16.07.2021. godine ugovornog organa Zavod za fizikalnu medicinu i rehabilitaciju „Dr Miroslav Zotović" Banja Luka, u predmetu javne nabavke sredstava za dezinfekciju 2021", odbija se kao neosnovana.

2. Odbija se zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka.

O b r a z l o ž e n j e

Ugovorni organ Zavod za fizikalnu medicinu i rehabilitaciju „Dr Miroslav Zotović" Banja Luka, (u daljnjem tekstu: ugovorni organ) je u otvorenom postupku javne nabavke sredstava za dezinfekciju 2021, podijeljenom na lotove i to: lot 1- nabavka robe-Etanol 96%, lot 2- nabavka sredstva za dezinfekciju kože, bezbojni alkoholni rastvor, 100 g rastvora sadrži min. 45 g 2-propanola, min. 10g 1-propanola i min. 0,2 g 2-bifenola, lot 3- sredstvo za higijensku i hirušku dezinfekciju ruku, 100 g rastvora sadrži min. 70 g etanola i min. 0,1 g 2-bigeniola, lot 4- nabavka natron kreča za apsorpciju CO2 i lot 5- nabavka etakridin laktat (Ph.Eue) prašak, pojedinačno pakovanje 50g ili manje, objavljenog po Obavještenju o nabavci na portalu javnih nabavki broj:

617-1-1-113-3-100/21 dana 19.3.2021.godine, donio Rješenje broj: 127-26-2205-61/21 od 16.07.2021. godine na osnovu kojeg je utvrdio da je žalba žalitelja „Derby trade“ d.o.o. Brčko djelimično osnovana i na osnovu kojeg je ugovorni organ poništio odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 127-26-2205-51/21 od 09.07.2021.godine.

Protiv Rješenja broj: 127-26-2205-61/21 od 16.07.2021. godine ugovornog organa žalbu je izjavio ponuđač „Defter“ d.o.o. Sarajevo dana 26.07.2021.godine, (u daljnjem tekstu: žalitelj) zbog pogrešne primjene Zakona o javnim nabavkama.

Žalba je kod ovog organa zaprimljena dana 29.07.2021.godine. Konstatira se da je Ured za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine, filijala Banja Luka na Zaključka broj: JN-2-02-07-1-2057-2/21 i JN-2-02-07-1-2057-3/21 od 29.07.2021.godine, žalitelju naloženo da uredi i upotpuni predmetnu žalbu na način da izvrši uplatu naknade za pokretanje žalbenog postupka u skladu s procijenjenom vrijednosti predmetne nabavke te o učinjenom obavijesti postupujući organ, između ostalog. Dana 04.08.2021.godine žalitelj je obavijestio Ured za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine, filijala Banja Luka o učinjenom nakon čega je na nastavljen postupak po izjavljenoj žalbi.

Žalitelj u žalbi iznosi sljedeće navode:

Dana 21.07.2021.godine zaprimili smo Rješenje broj 127-26-2205-61/21 od 16.07.2021.godine ugovornog organa kojim djelimično usvaja žalbu ponuđača „Derby Trade” d.o.o. Brčko. Žalitelj navodi da provjeravajući web stranicu proizvođača „Foreks BH" d.o.o. Tuzla podružnica Prohemika nije pronašao tehnički list ponuđenog proizvoda ALKOSEPSIK, niti pretraživajući google. Ovaj argumet je paušalan i proizvoljan iz razloga što nigdje u zakonima Bosne i Hercegovine nije navedeno da kompanije sa sjedištem u Bosni i Hercegovini uopšte moraju imati web stranicu, a samim tim nije određeno šta web stranica mora sadržavati. Tenderskom dokumentacijom ugovorni organ je propisao dostavljanje tehničkog lista uz ponudu, što je „Defter” d.o.o. Sarajevo ispoštova, nigdje u tenderskoj dokumentaciji nije navedeno da traženi artikl mora biti dostupan na web stranici (što bi bilo mimo zakona svakako). Na ovaj žalbeni navod svoj komentar u vidu dopisa dao je i proizođač Foreks BH doo Tuzla podružnica Prohemika (prilog).

Nije nam jasno obrazloženje Ugovornog organa u Rješenju 127-26-2205-61/21 gdje kaže: *„Djelimično su osnovani žalbeni navodi Žalioca u pogledu ponude ponuđača „DEFTER „ doo Sarajevo. Ponovnim uvidom i detaljnijom analizom pomenute ponude Ugovorni organ utvrdio da se ista osnovu utvrđenih činjenica predmetna ponuda može smatrati neprihvatljivom te je u pogledu žalbe ovaj žalbeni navod osnovan, odnosno da je jasno vidljivo da ponuda i dokument koji je u sastavu svoje ponude dostavio izabrani ponuđač nisu ispunili ispunio uslove tražene predmetom TD. Ponuda je neprihvatljiva."*

Ukoliko ugovorni organ ne usvoji žalbu, žalitelj predlaže da istu dostavi na razmatranje Uredu za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine, zatim da je Ured nakon zaprimanja istu usvoji, poništi Rješenje o djelimičnom usvajanju žalbe, vrati postupak prije zakazivanja e-auckije, te naloži Ministartsvu finansija i trezora Bosne i Hercegovine da žalitelju izvrši povrat uplaćene naknade za vođenje žalbenog postupka.

Ugovorni organ je u skladu sa odredbom člana 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama dostavio Uredu za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine, filijali Banja Luka izjašnjenje o navodima žalbe i dokumentaciju u vezi sa predmetnim postupkom javne nabavke, uz konstataciju da je predmetna žalba blagovremena, dopuštena, te izjavljena od strane ovlaštenog lica, zatim da je neosnovana te u svom izjašnjenju navodi sljedeće:

Na Portalu javnih nabavki, dana 19.03.2021. godine, objavljeno je Obavještenje o nabavci broj 617-1-1-113-3-100/21 u predmetu javne nabavke robe- Sredstva za dezinfekciju 2021. Dana 04.05.2021. godine ugovorni organ donio je prvobitne odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača koje su kasnije osporavane žalbama. Na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača (donesenu nakon postupka po žalbi koji je rješavan i pred Kancelarijom za razmatranje žalbi) broj 127-26-2205-51/21 a koja se odnose na lot 1 izjavljena je žalba od strane ponuđača "Derby trade" koji je izabran kao najpovoljniji teje Ugovorni organ donio rješenje kojim se žalba djelimično usvaja. Rješenje po žalbi doneseno je dana 16.07.2021. godine pod brojem 127-26-2205-61/21 te dostavljeno svim ponuđačima koji su učestvovali u predmetnom postupku za dati lot. Na dato rješenje pristigle su dvije žabe žalilaca „Spektrolab" d.o.o. Banja Luka i „Defter" d.o.o. Sarajevo. Po prijemu žalbe, žalbu žalioca "Defter" d.o.o. Sarajevo ugovorni organ je postupio shodno odredbi člana 100. Zakona o javnim nabavkama te je utvrdio da su ispunjene formalne pretpostavke za ulaganje žalbi. Kako su na istu odluku izjavljene dvije žalbe u žalbenom roku, ugovorni organ predlaže KRŽ- u BiH spajanje predmeta, shodno članu 112. ZJN BiH, radi lakšeg, ekonomičnijeg, bržeg i pravičnijeg razješenja ove upravne stvari. U tom smislu, ugovorni organ istovremeno dostavlja izujašnjenja po obje primljene žalbe.
U žalbi žalilaca „Defter" d.o.o. Sarajevo se navodi sljedeće:
-da je ugovorni organ prilikom donošenja rješenja po žalbi ponuđača „Derby trade" pogrešno primjenio ZJN jer je rješenje donio oslanjajući se na paušalne navode tadašnjeg žalioca a koje se tiču toga da na web stranici proizvođača "Foreks BH" d.o.o. Tuzla nije dostupan tehnički list ponuđenog proizvoda Alkosepsik. Po navodima žalioca nigdje u zakonima BiH nije navedeno da kompanije sa sjedištem u BiH moraju imati web stranicu a samim tim ni šta ona treba da sadrži.
-također navodi da je obrazloženje ugovornog organa o neprihvatljivosti ponude žalioca nejasno i nedorečeno te da imajući u vidu sve navedeno predlaže da se se poništi Rješenje o djelimičnom usvajanju žalbe i vrati postupak u fazu prije zakazivanja e aukcije.

Ugovorni organ se izjašnjava da je cjelokupni postupak javne nabavke robe-sredstva za dezinfekciju 11/21 prije svega pokazao da na tržištu Bosne i Hercegovine postoji konkurencija koja nije usmjerena na pravednu i poštenu borbu za posao na tržištu nego da većina ponuđača postupa upravo suprotno. Možemo samo da naslućujemo daje ovakvu situaciju dodatno izazvala pandemija virusa Korona a zbog koje su dobavljači obezbijedi I i velike količine predmetne robe koju pokušavaju što prije potrošiti ne birajući sredstva da ostvare svoj cilj. Kao zdravstvena ustanova kojoj je predmetna roba neophodna za svakodnevnom radu a u cilju zaštite života i zdravlja ljudi naročito u doba pandemije ističemo da smo poraženi činjenicom da ne postoji nikakav mehanizam da se takvo ponašanje ponuđača zaustavi ali i kazni.

Ugovorni organ je postupak za nabavku sredstava za dezinfekciju pokrenuo još u februaru 2021. godine i do dana pisanja ovog izjašnjenja nije uspio da privede postupak kraju. U nadi da što prije završi proceduru i pristupi zaključenju ugovora sa bilo kojim ponuđačem ugovorni organ donio je i ranija rješenja po pristiglim žalbama te u konačnici poništio raniju Odluku o izboru najpovoljnijem ponuđaču Rješenjem broj 127-26-2205-61/21 od 16.07.2021. godine, a potom i postupak nabavke za lotove 1, 2 i 3 Rješenjem broj 127-26-2205-67/21 od 23.07.2021. godine. Međutim, nakon što su iscrpljeni svi mehanizmi i nakon što su na adresu ugovornog organa pristigle još dvije žalbe žalilaca „Spektrolab" d.o.o. Banja Luka i "Defter" d.o.o. Sarajevo, ne vidimo drugo rješenje nego da još jednom u ovom postupku donošenje odluke prenesemo na viši nivo.

U pogledu žalbe žalioca „Defter" d.o.o. Sarajevo, ugovorni organ ističe da ocjenu tehničkih karakteristika proizvoda vrši uvidom u svu priloženu dokumentaciju i web stranicu ukoliko je to potrebno, odnosno ako iz dostavljene dokumentacije ne mogu da se utvrde određene karakteristike, kao što je i navedeno u tenderskoj dokumentaciji (tačka 4.3.2. pod b) čiju kopiju dostavljamo u prilogu ovog izjašnjenja. Namjera ugovornog organa pri ikom definisanja uslova tehničko-profesionalne sposobnosti, kao i svih drugih u sklopu tenderske dokumentacije je isključivo da se dostavi dokumentacija koja može da dokaže da je ponuđač pouzdan i ozbiljan potencijali poslovni partner a da tražena roba, usluga i/ili radovi zadovoljavaju traženi kvalitet. Dakle, bilo da tehničke karakteristike proizvoda može utvrditi iz kataloga, prospekata, druge tehničke dokumentacije i/ili uvidom u informacije dostupne na web stranicama komisija za javne nabavke cijeni određene dokaze kao zadovoljavajuće/prihvatljive ili nezadovoljavajuće/neprihvatljive a što je bio slučaj i u ovom postupku javne nabavke.

Ističe se i to da je žalilac „Defter" d.o.o. Sarajevo dana 14.04.2021. godine dostavio Ugovornom organu dopis kojom obavještava da odustaje od ponude u postupku nabavke za lotove 1 i 3 izjavljujući da su u ponudi dali previše nisku cijenu ponude i da su cijene trebale biti značajno skuplje. Kako je odustajanje od ponude dostavljeno u nedozvoljenoj fazi tj.kada su ponude već otvorene Ugovorni organ nije mogao takvo odustajanje uvažiti s obzirom da ZJN definiše odustajanje od ponuda do momenta otvaranja uz obavezu vraćanja ponude neotvorene ponuđaču.

Takođe, kao izabrani ponuđač sa najnižom cijenom prvobitnom odlukom za lot 3, žalilac je propustio da u ostavljenom mu roku dostavi dokaznu dokumentaciju iz člana 45. ZJN. Ovakvim radnjama žalilac je pokazao da nema stvarnu namjeru da učestvuje u postupku javne nabavke niti da ima namjeru da zaključi ugovor ako do te faze dođe, a zbog čega ugovorni organ ima osnov da sumnja da je jedina stvarna namjera žalioca da opstruiše postupak javne nabavke. U prilog ovome govori činjenica daje žalilac nakon što je izjavio da odustaje od ponude jer je greškom dao previše nisku cijenu, na istom tom lotu aktivno učestvovao u postupku e-aukcije i dodatno snizio cijenu za %.

Kao ugovorni organ, povodom navoda iz žalbe, na kraju još jednom ističemo daje Ugovorni organ prilikom provođenja ovog postupka postupao poštujući načela na kojima se temelji ZJN i daje sproveo postupak u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama i svim podzakonskim aktima iz ove oblasti. I pored najbolje namjere da postupak okonča poštujući sve principe na kojima se temelji postupak javnih nabavki i da najefikasnije troši budžetska sredstva te dobije najbolji odnos cijena/količina/kvalitet Ugovorni organ došao je do situacije d a j e totalno onemogućen u svojim namjerama i blokiran a upravo zbog ovakvog ponašanja ponuđača na tržištu.

Na kraju, ugovorni organ ističe da kada se sve izložene činjenice, u smislu odredbe člana 8. i člana 10. Zakona o opštem upravnom postupku, savjesno i brižljivo ocijene, najprije pojedinačno, a zatim i u njihovoj međusobnoj vezi, onda se van svake razumne sumnje može ustanoviti da se žalbeni razlozi ne mogu uvažiti kao prihvatljivi, stoga je izjavljena žalba neosnovana.

Ured za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine, filijala Banja Luka je aktom broj: JN2-02-07-1-2057-5/21 dana 01.09.2021.godine od strane ugovrnog organa zatražio dopunu spisa predmeta, u smislu da je zatražena kompletna ponuda ponuđača „Defter" d.o.o. Sarajevo. Dana 08.09.2021.godine ugovorni organ je dostavio traženi dokaz nakon čega je je nastavljen postupak pravne zaštite pred Uredom za razmaranje žalbi, filijala Banja Luka, a po izjavljenoj žalbi ponuđača „Defter" d.o.o. Sarajevo.

Ured za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine, filijala Banja Luka prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje u ovoj glavnoj stvari pristupio je provjeri formalnih pretpostavki za ulaganje žalbe koje moraju biti ispunjene na strani žalitelja, a kako bi se uopće moglo pristupiti njenom rješavanju. Budući da je utvrdio dopuštenost i blagovremenost izjavljene žalbe, kao i činjenicu da je žalba izjavljena od strane ovlaštene osobe u smislu odredbe člana 109. Zakona o javnim nabavkama, te postojanje pretpostavki propisanih odredbom člana 105. istog Zakona, odnosno odredbom člana 227. Zakona o upravnom postupku, nastavljen je postupak pravne zaštite.

Postupajući u granicama zahtjeva iz žalbe, a pazeći po službenoj dužnosti na postojanje povreda koje su opisane u odredbi člana 103. Zakona o javnim nabavkama, uvidom u dostavljenu dokumentaciju te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, utvrđeno je da je žalbu žalitelja potrebno odbiti.

Žalba je neosnovana.

Žalitelju je sporno postupanje ugovornog organa iz razloga što je ugovorni organ, prilikom postupanja po prethodno izjavljenoj žalbi ponuđača "Derby trade" d.o.o. Brčko istu djelomično usvojio te poništio odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača, broj: 127-26-2205-51/21 od 09.07.2021.godine, i zatim što je u obrazloženju osporenog Rješenja broj: 127-26-2205-61/21 od 16.07.2021.godine naveo razloge usvajanja žalbenih navoda ponuđača "Derby trade" d.o.o. Brčko u smislu da: *„Djelimično su osnovani žalbeni navodi Žalioca u pogledu ponude ponuđača „DEFTER „ doo Sarajevo. Ponovnim uvidom i detaljnijom analizom pomenute ponude Ugovorni organ utvrdio da se ista osnovu utvrđenih činjenica predmetna ponuda može smatrati neprihvatljivom te je u pogledu žalbe ovaj žalbeni navod osnovan, odnosno da je jasno vidljivo da ponuda i dokument koji je u sastavu svoje ponude dostavio izabrani ponuđač nisu ispunili ispunio uslove tražene predmetom TD. Ponuda je neprihvatljiva.",* gdje žalitelju nije jasno postupanje ugovornog organa iz razloga što se u obrazloženju osporenog rješenja ugovorni organ nigdje ne poziva na konkretan žalbeni navod koji brani.

Ovo vijeće je izvršilo uvid u spis predmeta i priložene dokaze, u odnosu na izneseni žalbeni navod žalitelja, na osnovu čega je utvrđeno da je u Zapisniku o radu komisije za javnu nabavku sredstava za dezinfekciju 2021 putem otvorenog postupka, broj: 127-26-2205-49/21 od 08.07.2021.godine, na stranici 4, konstatirano, između ostalog, da je postupajuća komisija za javne nabavke ugovornog organa nakon ponovnog pregleda zaprimljeih ponuda zaključila da *„(...) ponuda ponuđača „Defter" d.o.o. Sarajevo ne ispunjava uslove tražene u pogledu tehničke specifikacije u sklopu tenderske dokumentacije jer prema dostavljenoj kataloškoj dokumentaciji proizvoda ponuđeno sredstvo ne sadrži 0,1% bifenola, te je iz navedenog razloga ponuda neprihvatljiva za ugovorni organ (...)".*

Nadalje, uvidom u tačku 4.3.2 b) tenderske dokumentacije ugovornog organa, a u svrhu dokazivanja ispunjavanja tehničke i profesionalne sposobnosti, vijeće nalazi da je od strane ponuđača zahtijevano da dostave dokaze u formi kataloga/prospekta/tehničke dokumentacije ili druge vrste dokumentacije koja sadrži opis ponuđenog predmeta nabavke, kojim se dokazuju tehničke karakteristike definirane tenderskom dokumentacijom, između ostalog. Na osnovu sadržaja Aneksa 2 – obrazac za cijenu ponude, lot 3., utvrđeno je da ugovorni organ nabavlja sredstvo za higijensku i hirušku dezinfekciju ruku, 100 g rastvora sadrži min 70 g etanola i min. 0,1 g 2-bifenilola.

Na osnovu uvida u kopiju ponude žalitelja „Defter“ d.o.o. Sarajevo, na strani 20, priložen je dokaz u formi tehničkog lista za lot 3, u kojem se navodi tehnički opis ponuđene robe-ALKOSEPSIK 70 – 1 l, kao i sastav, između ostalog, gdje se opisuje da 100 g sadržine otopine sadrži aktivne tvari: etanol min. 70%.

Uzimajući u obzir naprijed utvrđeno činjenično stanje, ovo vijeće zaključuje da je ugovorni organ pravilno i potpuno utvrdio odlučne činjenice u ovoj konkretnoj stvari i koje je vjerno opisao u svom Izjašnjenju na navode žalbe žalitelja, broj: 127-26-2205-71/21 od 28.07.2021.godine, u odnosu na žalbeni navod žalitelja, a koje vijeće prihvata.

Posljedično tome, žalba nije dovela u sumnju pravilnost i zakonitost provedenog postupka javne nabavke pa stoga žalitelj neosnovano tvrdi da je ugovorni organ pogrešno primijenio Zakon o javnim nabvkama, kada je utvrdio da ponuda žalitelja ne ispunjava zahtijevane uslove opisane tačkom 4.3.2 tenderske dokumentacije, odnosno da ponuđena roba ne ispunjava (tehnički) opis dat u Aneksu 2 obrasca za cijenu ponude, lot 3. U konačnici, žalitelj u ponudu, a na osnovu priloženog dokaza u formi tehničkog lista na strani 20 ponude, nije dokazao da je pripremio ponudu za lot 3. u ovom postupku javne nabavke na način da se pridržavao zahtjeva i uslova iz tenderske dokumentacije ugovornog organa u smislu odredbe člana 57. stav (1) Zakona o javnim nabavkama, a u vezi s tačkom 4.3.2 kao i opisa datom u obrascu za cijenu ponude za lot 3. tenderske dokumentacije, radi čega je, očigledno, valjalo ovaj žalbeni navod žalitelja odbiti kao neosnovan.

Ugovorni organ je dokazao da je u ovoj glavnoj stvari postupao u skladu s odredbom člana 68. stav (4) tačka i) Zakona o javnim nabavkama radi čega vijeće cijeni da žalitelj nije uspio dokazati učinjene povrede ugovornog organa, pa kako nije dokazao, a bio je dužan dokazati u smilsu odredbe člana 102. stav (3) Zakona o javnim nabavkama, niti je učinio vjerovatnim postojanje takvih činjenica koje mogu osnovano upućivati na povredu postupka ili povredu primjene materijalnog propisa, žalba žalitelja je odbijena kao neosnovana.

S obzirom da je žalba odbijena, odbija se zahtjev za povrat uplaćenih sredstava za pokretanje žalbenog postupka u skladu sa članom 108. stav (6) Zakona o javnim nabavkama.

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza te primjenom materijalnog prava, shodno članu 104. i 111. Zakona o javnim nabavkama kao i člana 228. stav (1) Zakona o upravnom postupku, ovaj organ riješio je žalbu, kao u dispozitivu ovog rješenja.

Pouka o pravnom lijeku: Ovo Rješenje je konačno i izvršno. Protiv ovog Rješenja može se tužbom pokrenuti upravni spor pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema Rješenja. Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDNICA VIJEĆA

Nataša Golić

Dostavljeno:

1. Žalitelju, „Defter" d.o.o. Sarajevo, ul. Gatačka broj 20, Sarajevo,
2. Ugovornom organu, Zavod za fizikalnu medicinu i rehabilitaciju „Dr Miroslav Zotović" Banja Luka, ul. Slatinska br.11,
3. U spis predmeta.