BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-1693–8/21
Mostar, 16.09.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar rješavajući po žalbi od 12.06.2021. godine, žalitelja 6.Novembar, d.o.o. Zvornik, zastupan po Jovanu Gotovcu advokatu iz Zvornika, izjavljena na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 01-11-781/21-1 od 31.05.2021. godine u postupku javne nabavke: „Nabavka materijala za potrebe krojačko šivače radionice ekonomata za potrebe KPZ ZT Zenica", ugovornog organa Kazneno-popravni zavod zatvorenog tipa Zenica, na osnovu člana 93. stav (7), člana 104. i člana 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14) i člana 230 stav (2) Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH" br. 29/02; 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 i 53/16), na sjednici Vijeća II, održanoj 16.09.2021. godine donio je

R J E Š E NJ E

1. Žalba se usvaja i poništava se Odluka o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 01-11-781/21-1 od 31.05.2021. godine, te se predmet vraća ugovornom organu na ponovni postupak.
2. Usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava predmetne žalbe izjavljene po punomoćniku Jovanu Gotovcu, advokatu iz Zvornika, u iznosu od 658,12 KM, dok se u preostalom dijelu zahtjev odbija kao neosnovan.
3. Obavezuje se ugovorni organ Kazneno-popravni zavod zatvorenog tipa Zenica, da žalitelju „6. Novembar" d.o.o. Zvornik, zastupan po punomoćniku Jovanu Gotovcu, advokatu iz Zvornika, isplati troškove postupka koji se sastoje od troškova za sastav predmetne žalbe u iznosu od 658,12 KM, u roku od 15 dana od dana prijema ovog Rješenja
4. Povrat uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka izvršiće se posebnim rješenjem ovog organa.

O B R A Z L O Ž E NJ E

Kazneno-popravni zavod zatvorenog tipa Zenica, (u daljnjem tekstu: ugovorni organ) pokrenuo je postupak javne nabavke – Nabavka materijala za potrebe krojačko šivače radionice ekonomata za potrebe KPZ ZT Zenica. Obavještenje o nabavci broj 980-7-1-18-3-5/21 objavljeno je na portalu javnih nabavki 19.04.2021. godine. Nakon provedenog postupka ugovorni organ donio je Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 01-11-781/21-1 od 31.05.2021. godine na koju je ponuđač 6.Novembar, d.o.o. Zvornik, zastupan po Jovanu Gotovcu

advokatu iz Zvornika (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavio žalbu. Ugovorni organ je postupajući u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama proslijedio navedenu žalbu ovom organu, kod koga je zaprimljena 23.06.2021. godine.

Žalitelj izjavljuje žalbu zbog značajnih nepravilnosti u donošenju naslovne odluke, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, odnosno bitnih povreda odredbi Zakona o javnim nabavkama, te predlaže da se ožalbena odluka poništi, odnosno zamijeni odgovarajućom odlukom kojom se ponuđač DOO „6. Novembar" Zvornik proglašava kvallflkovanlm ponuđačem.
U žalbi navodi da je dana 07.06.2021. godine, Žalilac zaprimio Odluku Ugovornog organa broj 01-11-781/21-1 od 31.05.2021. godine („Odluka"), prema kojoj je u postupku Javne nabavke putem konkurentskog zahtjeva sa provođenjem e-aukcije za nabavku roba „Nabavka materijala za potrebe krojačko šivače radione ekonomata za potrebe KPZ ZT Zenica" izabran ponuđač „Zenko" d.o.o. Zenica. Odluka predstavlja grubu povredu Zakona o javnim nabavkama, kako sa procesnog tako i sa materijalnopravnog aspekta, kao što je objašnjeno u nastavku.
Predmetni žalbeni postupak se vodi zbog toga što je ponuda Žalioca odbijena iz razloga što „nije dostavljena u skladu sa zahtjevom ugovornog organa, jer nije dostavljena u skladu sa tačkom 7.2 tenderske dokumentacije".
Sa druge strane, tačkom 7.2. Tenderske dokumentacije („TD") je predviđeno sledeće:
„Ponuda se treba dostaviti u originalu i jednoj kopiji. Original i kopiju treba upakovati u jednu kovertu, a da se unutar te koverte nalazi dvije koverte, s tim što će na jednoj da stoji „ORIGINAL PONUDE„ a na drugoj „KOPIJA/E PONUDE„.
U slučaju razlika između originala i kopije ponude, vjerodostojan je original ponude."
Ovakva odluka predstavlja protivzakonito i pretjerano formalističko tumačenje tenderske dokumentacije („TD"), kao i zakonskih i podzakonskih propisa, budući da koverta sa ponudom Žalioca sadrži sve potrebne informacije u skladu sa TD, te da su i original i kopija ponude jasno označene kao original i kopija i fizički razdvojene unutar koverte kojom su predati Ugovornom organu.
DOKAZ: Uvid u ponudu Žalioca;
Dakle, jedini „nedostatak" ponude Žalioca jeste to što original i kopija ponude nisu bile zapakovane u posebne koverte unutar koverte kojom su obje poslate. Međutim, budući da Ugovorni organ ni na koji način nije bio spriječen da raspozna i pregleda original i kopiju ponude, ovakav „nedostatak" ne može da služi kao osnov odbijanja ponude Žalioca.
Dakle, podnijeta ponuda sadrži sve elemente tražene TD-om, i to na apsolutno nedvosmislen način. Iz sadržaja koverte kojom je podnijeta ponuda je bilo potpuno jasno ko je ponuđač, na koji predmet javne nabavke se odnosi koverta, ko je Ugovorni organ, te šta je original a šta kopija ponude.
Dakle, navedeni „nedostatak" ni u čemu nije spriječio Ugovorni organ da nedvosmisleno utvrdi sve neophodne elemente ponude te da istu uredno otvorio i ocijenio.
Pogrešno i pretjerano formalističko tumačenje uslova iz tenderske dokumentacije je potpuno protivno praksi javnih nabavki, kao i samim načelima ZJN-a. Ovakvu poziciju zauzima i Agencija za javne nabavke, kao i praksa samog KRŽ-a, ali i Suda Bosne i Hercegovine, koji takođe smatraju da „nedostaci forme" poput ovog u predmetnom postupku, ne sprječavaju

ugovorne organe da nedvosmisleno pravilno ocjene ponudu budući da je ponuda posl.
Primjera radi, prema Rješenju KRŽ-a br. JN2-03-07-1-1762-9/20 od 10.09.2020. godine:
„[...] u postupcima javnih nabavki forma nije sama sebi svrha, već je svrha da se osigura pravilna primjena Zakona o javnim nabavkama i pravna sigurnost u postupcima javnih nabavki. Imajući u vidu svrhu, kao i cilj javnih nabavki, a to je učinkovito i racionalno trošenje javnih sredstava, ne može se dopustiti da se od forme stvori strogi formalizam koji bi prekrio samu suštinu i bit određene propisane norme [...]"
Takođe, i Presuda Suda Bosne i Hercegovine broj SI 3 U 028842 od 05.06.2019. qodine koja je obavezujuća kako za ugovorne organe, ponuđače, tako i za KRŽ jasno i nedvosmisleno ističe:
„Postupak javne nabavke jeste strogo formalni postupak, ali ponudu, što se tiče forme, neprihvatljivom čini ako je propušteno da se uopšte dostavi određeni akt ili dokaz tražen tenderskom dokumentacijom, ali ne i određeni propust unutar dokumenta, ako se iz sadržaja cjelokupne ponude jasno i nedvosmisleno može utvrditi da propust unutar dokumenata ne utiče na valjanost ponude."
Samim tim, prema stavovima navedenih organa način pakovanja originala i kopije ponude unutar koverte kojom je ponuda predata, definitivno ne može da predstavlja osnov za odbijanje ponude.
Stoga, u skladu sa prethodno navedenim Žalilac predlaže da Kancelarija/Ured za razmatranje žalbi, uvaži predmetnu žalbu, te:
- poništi Odluku Ugovornog organa br. 01-11-781/21-1 od 31.05.2021.godine o izboru najpovoljnijeg ponuđača; predmet vrati na ponovno odlučivanje u kome bi se ponuda Žalioca uzela u razmatranje odnosno ocjenjivanje; i
- obaveže Ugovorni organ da Žaliocu nadoknadi troškove postupka, uključujući ali ne ograničavajući se na advokatske troškove prema preciziranom troškovniku kako slijedi:
- 900,00 KM + PDV na ime advokatskih troškova za sastavljanje pravnog lijeka u procjenjivom upravnom postupku (Tar. br. 2 ATRS);
- 225,00 KM + PDV na ime paušalne nagrade za sporedne radnje u postupku (25% od iznosa nagrade za pravni lijek) (Tar. br. 12 ATRS).

Ugovorni organ je u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama dostavio ovom organu izjašnjenje o navodima žalbe i dokumentaciju u vezi s predmetnim postupkom javne nabavke. Smatra da je žalba neosnovana i u svom izjašnjenju navodi sljedeće da je u predmetnom postupku pet ponuđača dostavilo ponude. Komisija je u Zapisniku o otvaranju ponuda broj 01-11-781/21 od 31.05. 2021. godine utvrdila da su podneseno 5 ponuda od toga 4 prihvatljive jer je ponuda žalitelja odbačena jer nije dostavljena u skladu sa zahtjevom ugovornog organa, nije dostavljena u skladu s tačkom 7.2. stav 3. TD koja propisuje da Ponuda se treba dostaviti u originalu i jednoj kopiji original i kopiju treba upakovati u jednu kovertu, a da se unutar te koverte nalazi dvije koverte s tim što će na jednoj da stoji Original ponude a na drugoj kopija ponude. Za četiri preostale ponude koje su vrednovane shodno kriteriju najniža cijena na osnovu izvještaja e-aukcije i na osnovu zapisnika o vrednovanju kvalifikovanih ponuda, komisija je jednoglasno dala preporuku direktoru Zavoda da u predmetnom postupku javne nabavke donese Odluku o dodjeli ugovora prvoplasiranom ponuđaču Zenko d.o.o. Zenica čija je cijena ponude bez PDV-a 38.300,00 KM shodno utvrđenom kriteriju najniža cijena ponude nakon provedene e-aukcije.

Ovaj organ prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje je u skladu s članom 109. Zakona o javnim nabavkama, utvrdio da je žalba pravovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe.

Pored navedenog ovaj organ je prije razmatranja žalbe utvrđivao ispunjenost uslova u smislu odredbe člana 105. i 108. stav (3) Zakona o javnim nabavkama, te utvrdio da su ispunjeni uslovi za postupanje po istoj na način kako definiraju odredbe navedenih članova Zakona.

Žalba je osnovana

Postupajući po žalbi u žalbenom postupku pred ovim organom, izvedeni su dokazi na osnovu pregleda dostavljenog materijala, te je izvršena analiza svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode, izjašnjenje ugovornog organa i propisani zakonski postupak.

Žalitelj osporava razloge neprihvatljivosti svoje ponude navedene u pobijanoj odluci ugovornog organa. Ovaj organ je ispitujući osnovanost žalbe izvršio uvid u osporenu odluku, utvrdio da je u obrazloženje odluke ugovorni organ naveo:

„Ponuda ponuđača 6. novembar d.o.o. Zvornik nije dostavljena u skladu sa zahtjevom ugovornog organa, jer nije dostavljena u skladu sa tačkom 7.2. tenderske dokumentacije koja propisuje da: "Ponuda se treba dostaviti u originalu i jednoj kopiji. Original i kopiju treba upakovati u jednu kovertu, a da se unutar te koverte nalazi dvije koverte, s tim što će na jednoj da stoji „ORIGINAL PONUDE“, a na drugoj „KOPIJA/E PONUDE" pa je iz tog razloga odbačena.

Uvidom u tačku 7.2. tenderske dokumentacije ovaj organ je utvrdio da je istom propisano:

Ponuda se treba dostaviti u originalu i jednoj kopiji. Original i kopiju treba upakovati u jednu kovertu, a da se unutar te koverte nalazi dvije koverte, s tim što će na jednoj da stoji „ORIGINAL PONUDE“ a na drugoj „KOPIJA/E PONUDE"

Žalitelj u žalbi navodi da je ponudu dostavio u jednoj koverti u koju je upakovao original i kopiju ponude, ali koje nije stavio u pojedinačne koverte. Ugovorni organ u svom izjašnjenju a ni u odluci na navodi na koji način je žalitelj upakovao ponudu, samo navodi da ponuda nije dostavljena u skladu s tačkom 7.2 TD. Ugovorni organ u izjašnjenju ne spori da je žalitelj dostavio ponudu na način kako to ističe u žalbi.

Imajući u vidu da među strankama nije sporno da je žalitelj ponudu dostavio u originalu i u kopiji zapakovano u jednu kovertu, te da je sporno samo to što žalitelj original i kopiju ponude nije stavio u posebne koverte, ovaj organ smatra da se radi o formalnom nedostatku koji se bitno ne udaljava od zahtjeva postavljenih u tački 7 .2.TD i koji ne utiče na prihvatljivost same ponude. Stoga ugovorni organ nije mogao ponudu žalitelja nakon što je istu otvorio, odbaciti iz razloga što original i kopija ponude nisu upakovani u posebne koverte.

Ovaj organ ističe da naprijed navedeno za ovaj organ ne predstavlja bitnu povredu, odnosno nije od odlučnog uticaja na drugačiji ishod ocjene predmetne ponude. Imajući u vidu nesporno utvrđene činjenice predmetnog slučaja, ovaj organ smatra da ugovorni organ ponudu

žalitelja u predmetnom postupku javne nabave nije mogao odbaciti kao neprihvatljivu iz naprijed navedenog razloga.

Napominje se da u postupcima javnih nabavki forma nije sama sebi svrha, već je svrha da se osigura pravilna primjena Zakona o javnim nabavama i pravna sigurnost u postupcima javnih nabavki. Imajući u vidu svrhu, kao i cilj javnih nabava, a to je učinkovito i racionalno trošenje javnih sredstava, ne može se dopustiti da se od forme stvori strogi formalizam koji bi prekrio samu suštinu i bit određene propisane norme, tako da u cilju otklanjanja formalističkog pristupa tamo gdje to zaista nije potrebno i ne utiče na bitan aspekt ponude, ovaj organ ocjenjuje da dostavljanje primjerka original i kopije ponude u jednoj koverti, nema nikakav značaj u odnosu na sve naprijed obrazloženo. Stoga se žalbeni navod kao i žalba u cijelosti usvaja.

Zbog svega navedenog, ovaj organ usvaja žalbu, poništava osporenu Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača, te predmet vraća ugovornom organu na ponovni postupak, u kojem će postupiti po stavovima ovog organa iznesenim u ovom Rješenju i donijeti novu odluku u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama i podzakonskim aktima.

U predmetnoj žalbi postavljen je zahtjev žalitelja za naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 1.125 KM + PDV. S obzirom da usvaja žalbu ovaj organ usvaja zahtjev žalitelja za naknadu troškova postupka, koji se sastoje od troškova sastava predmetne žalbe po imenovanom advokatu, u skladu s članom 105. Zakona o upravnom postupku, primjenom tarifnog broja 3. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata RS („Službeni glasnik Republike Srpske“ broj 68/05), u iznosu u iznosu od 450,00 KM, plus paušal 25% u iznosu od 112,50 KM, uvećan za vrijedost PDV-a od 17% što ukupno iznosi 658,12 KM. dok u preostalom dijelu zahtjeva za nadoknadom troškova za sastav žalbe, zahtjev se odbija kao neosnovan. Ovaj organ je odlučio u skladu sa stavom Suda BiH iznesenim u Presudi broj S1 3 U 023495 16 U od 16.03.2018. godine, a potvrđenim u Presudi apelacijskog upravnog vijeća Suda BiH broj S1 3 U 023495 18 Uvp.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka, u iznosu od 500,00 KM izvršit će se na osnovu posebnog rješenja ovog organa, u skladu sa članom 108. stav (7) Zakona o javnim nabavkama i čl. 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. Zakona o javnim nabavkama.

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članu 104. i 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama, te člana 230. stav (2) Zakona o upravnom postupku ovaj organ riješio je žalbu, kao u izreci ovog rješenja.

Pouka o pravnom lijeku:

Ovo Rješenje je konačno i izvršno. 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

Josip Dragić

Dostaviti:
- "6. Novembar" d.o.o. Zvornik, zastupan po pun. Jovanu Gotovcu, advokatu iz Zvornika
- Kazneno-popravni zavod zatvorenog tipa Zenica
- Zenko d.o.o. Zenica
- evidencija
- a/a