BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Број: ЈН2-01-07-1-2593-7/21
Датум: 21.10.2021. године

Канцеларија за разматрање жалби БиХ, рјешавајући по жалби понуђача ЈП „Завод за уџбенике и наставна средства“ а.д. Источно Ново Сарајево, број 00-6-642-12/21 од 10.09.2021. године, изјављеној против Одлуке о избору најповољнијег понуђача за набавку канцеларијског материјала: број ЈН-01-16-4-16-11/21 од 06.09.2021. године и Записника о прегледу и оцјени понуда, број: ЈН-01-16-4-16-6/21 од 25.08.2021. године, у поступку јавне набавке канцеларијског материјала, уговорног органа Министарство за људска права и избјеглице Босне и Херцеговине, на основу члана 111. ст. (1) тачка д) и ст. (10) Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ“, број 39/14), на сједници Вијећа III одржаној дана 21.10.2021. године донијела је:

**Р Ј Е Ш Е Њ Е**

1. Жалба се усваја.
2. Поништава се Одлука о избору најповољнијег понуђача за набавку канцеларијског материјала: број ЈН-01-16-4-16-11/21 од 06.09.2021. године и предмет се враћа уговорном органу на поновни поступак.
3. Повратсредстава уплаћених на име накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу од 500,00 КМ, извршиће се на основу посебног рјешења овог органа.

**Образложење**

Дана 11.06.2021. године уговорни орган Министарство за људска права и избјеглице Босне и Херцеговине објавио је обавјештење о набавци, број 679-7-1-18-3-19/21, у поступку јавне набавке канцеларијског материјала, који се води путем конкурентског захтјева за достављање понуда.

Након окончања поступка уговорни орган је донио Одлуку о избору најповољнијег понуђача за набавку канцеларијског материјала: број ЈН-01-16-4-16-11/21 од 06.09.2021. године, а против које је понуђач ЈП „Завод за уџбенике и наставна средства“ а.д. Источно Ново Сарајево изјавио жалбу овом органу.

Жалилац своју жалбу заснива на следећим жалбеним наводима:

- Да изабрани понуђач „Aero Exclusive“ д.о.о. Сарајево није доставио ваљан доказ којим потврђује да понуђене хемијске оловке одговарају траженим техничким карактеристикама за ставке 42, 43 и 44 Обрасца за цијену понуде, односно да је изабрани понуђач понудио хемијске оловке са дебљином куглице од 1мм, а да је техничком спецификацијом захтјевана дебљина исписа од 1мм. Жалилац наводи да дебљина куглице од 1мм не гарантује дебљину исписа од 1мм. Као доказ наводи кореспонденцију путем мејла са наведеним произвођачем оловки „Новобеоградско књижарство“ д.о.о. Београд, у којем овај привредни субјект

наводи да не посједује технички лист за наведене оловке, да податак о дебљини куглице нема, али да као увозник може да потврди да је дебљина исписа 1мм;

- Да је понуђач „Елком“ д.о.о. Витез понудио, за ставке 42 и 43, хемијске оловке бренда „Fornax“ за које је у Обрасцу за цијену понуде уписао податак да је дебљина исписа 1мм, а да је приликом истраживања тржишта жалилац прибавио технички лист достављен од стране предузећа „Focus“ д.о.о. Загреб, из којег се може утврдити да је дебљина исписа тих оловки 0,5мм, што не одговара захтјеву траженом за наведене ставке. Такође, жалилац наводи да је овај понуђач за ставку 44 понудио хемијску оловку бренда „Tip Top Office“ дебљине исписа 1мм, а да је доставио каталог за оловку бренда „Fornax“, што се разликује од понуђеног. Даље наводи да оловка „Tip Top Office“ нема дебљину исписа 1мм, него 0,7мм, што доказује достављањем техничког листа од фирме „Гатарић“ д.о.о. Дервента, те доставља и технички лист од фирме „Focus“ д.о.о. Загреб у којем се наводи дебљина исписа ове оловке од 0,5мм, чиме нису испуњени услови из техничке спецификације којом се тражи дебљина исписа од 1мм.

Жалилац захтјева да овај орган усвоји жалбу, поништи спорну одлуку и е-аукцију, те утврди да су понуде напријед наведених понуђача неприхватљиве, као и да му се изврши повратак накнаде за покретање жалбеног поступка.

Уговорни орган је доставио изјашњење на жалбу, број ЈН-01-16-4-16-16/21 од 15.09.2021. године, у којем наводи да су жалбени наводи неосновани, да сам жалилац наводи да дебљина куглице не гарантује дебљину исписа 1мм, а да је комисија уговорног органа испитала узорке и да исти одговарају траженим техничким спецификацијама. Даље, да фирма „Новобеоградско књижарство“ д.о.о. Београд потврђује у свом мејлу да је дебљина исписа оловки 1мм. Даље наводи да је жалилац као доказ доставио техничке листове за друге оловке, а не за понуђене бренда „Fornax“, те да се из достављених каталога не може утврдити да оловке не испуњавају тражене карактеристике. На крају, уговорни орган тврди да жалилац нема активну легитимацију јер није лицитирао цијену на е-аукцији.

Копија жалбе је достављена и изабраном понуђачу, али се исти није изјаснио поводом жалбе.

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 (у даљем тексту: ЗЈН).

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

**Жалба је основана**

У току жалбеног поступка изведени су докази, увидом у достављену документацију од стране уговорног органа и жалиоца, и то:

- Обавјештење о набавци број: 679-7-1-18-3-19/21 од 11.06.2021. године;
- Конкурентски захтјев за достављање понуда број: ЈН-01-16-4-16-2/21 од 11.06.2021. године;
- Копију понуда;
- Записник о прегледу и оцјени понуда број: ЈН-01-16-4-16-6/21 од 25.08.2021. године;

- Одлуку о избору најповољнијег понуђача број: ЈН-01-16-4-16-11/21 од 06.09.2021. године;
- Изјашњење уговорног органа, број ЈН-01-16-4-16-16/21 од 15.09.2021. године и
- Другу документацију достављену од стране уговорног органа и жалиоаца.

Увидом у достављене доказе, те анализом сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, овај орган је утврдио да је жалба основана.

Прије разматрања жалбених навода, а поводом тврдње уговорног органа да жалилац нема активну легитимацију у складу са чланом 97. ЗЈН, овај орган истиче да је жалилац самим достављањем понуде исказао свој правни интерес за додјелу уговора о јавној набавци, те му је неспорно могла бити нанесена и штета, ако се докаже да је у е-аукцији учествовао понуђач чија је понуда неприхватљива (Чланом 3. Став (1) Правилника о условима и начину коришћења е-аукције прописано је да се у систем е-набавке, прије заказивања е-аукције, уносе само прихватљиве понуде), тако да жалилац неспорно има активну легитимацију за изјављивање жалбе. Овакав став је потврђен и пресудом Суда БиХ број: С1 3 У 035670 20 У од 07.06.2021. године.

**Разматрајући жалбене наводе** који се односе на неприхватљивост понуде изабраног понуђача „Aero Exclusive“ д.о.о. Сарајево, овај орган је извршио увид у тендерску документацију - Конкурентски захтјев за достављање понуда број: ЈН-01-16-4-16-2/21 од 11.06.2021. године и копију понуде изабраног понуђача.

Тачком 2.2 Конкурентског захтјева за достављање понуде дефинисано је да су техничке спецификације детаљно специфициране Анексом 1. тендерске документације.

Увидом у Анекс 1 – Образац за цијену понуде – робе, овај орган је утврдио да су спорне ставке 42, 43, и 44 дефинисане на следећи начин:

*„42. Назив: Класична хемијска оловка са поклопцем, плава тинта“, тражене каракгеристике: "Класична хемијска оловка са поклопцем, плава тинта, **дебљина писања 1 мм**".*

*43. Назив: Класична хемијска оловка са поклопцем, црвена тинта“, тражене каракгеристике: "Класична хемијска оловка са поклопцем, црвена тинта, **дебљина писања 1 мм**".*

*44. Назив: Класична хемијска оловка са поклопцем, плава тинта“, тражене каракгеристике: "Класична хемијска оловка са поклопцем, плава тинта, **дебљина писања 1 мм**".“*

Увидом у Образац за цијену понуде изабраног понуђача „Aero Exclusive“ д.о.о. Сарајево, достављен на странама 5-19 понуде, овај орган је утврдио да је понуђач за ставке 42, 43, и 44 понудио следеће:

*„42. Хемијска оловка OFO21, користи тинту на бази уља, **куглица дебљине 1,0 мм**, плави испис, на поклопац.*

*43. Хемијска оловка OFO22, користи тинту на бази уља, **куглица дебљине 1,0 мм**, црвени испис, на поклопац.*

*44. Хемијска оловка OFO20, користи тинту на бази уља, **куглица дебљине 1,0 мм**, црни испис, на поклопац.“.*

Изабрани понуђач је на странама 48-55 понуде доставио каталошку документацију којом потврђује техничке карактеристике понуђене робе из Обрасца за цијену понуде, а за ставке 42, 43, и 44 наводи да је произвођач оловки „Новобеоградско књижарство“ д.о.о. Београд.

Из напријед наведеног неспорно се може утврдити да је тендерском документацијом тражена, између осталог, техничка карактеристика оловки: ***„дебљина писања 1 мм“***, а да је изабрани понуђач понудио оловке са техничком карактеристиком: ***„куглица дебљине 1,0 мм“***, што не одговара захтјеваном техничком опису из Обрасца за цијену понуде, а што је и предмет спора.

Жалилац своје тврдње темељи на чињеници да изабрани понуђач нуди техничку карактеристику (дебљина куглице) која није тражена тендерском документацијом, чиме није доставио ваљане доказе, те да дебљина куглице не гарантује дебљину исписа од 1мм. Своје тврдње темељи и на чињеници да је контактирао наведеног произвођача Новобеоградско књижарство“ д.о.о. Београд, те да му је путем мејла достављен одговор у вези са спорним оловкама, да овај привредни субјект не посједује технички лист за тражене оловке, али да може гарантовати **као увозник** да је дебљина исписа 1мм, те да податак за куглицу нема. Са друге стране, уговорни орган тврди да је на основу достављених узорака утврдио да оловке испуњавају тражене карактеристике.

Ради рјешавања спорног питања, овај орган је извршио увид у тачку 3.1.4 Конкурентског захтјева за достављање понуда, којом су прописани услови и докази у вези са техничком и професионалном способности понуђача, између осталог, тачком 3.1.4 под Б) прописани су докази у вези са достављањем узорака, на следећи начин:

*„Б. **Узорци за робе које су означени звјездицом у Анексу 1 - Образац за цијену понуде -робе),** као и докази: **произвођачка декларација, каталог или спецификација са web странице произвођача, а из којих се може видјети да понуђени артикал одговара наведеним захтјевима из техничке спецификације** (докази се достављају у чврстом увезу у склопу понуде).“*

Докази који се захтјевају:

*„Б. **Узорци за робе које су означени звјездицом у Анексу 1 - Образац за цијену понуде - робе).** Достава узорака за робу мора одговарати траженом називу средства и јединици мјере за ставке означене у техничкој спецификацији. Достављени узорци морају бити запаковани у тврдој кутији на којој је потребно налијепити спецификацију узорака који се налазе у истој, заједно са називом понуђача, потписом и печатом.*

*Узорке обиљежити редним бројем из спецификације за коју се достављају исти. **Узорци морају посједовати произвођачку декларацију, каталог или спецификацију са web странице произвођача, а из којих се може видјети да понуђени артикал одговара наведеним захтјевима из техничке спецификације (докази се достављају у чврстом увезу у склопу понуде).** Напомена: Узорци који су тражени морају одговарати траженим техничким условима из ове тендерске документације, а Комисија ће извршити успоредбу са истим. У случају да достављени узорци не одговарају условима из тендерске документације понуда ће бити одбачена.“*

Из напријед наведених одредби тендерске документације неспорно се може утврдити да су понуђачи уз узорке били дужни доставити техничку документацију (***произвођачку декларацију, каталог или спецификацију са web странице произвођача)*** из које се може утврдити да понуђени артикал ***одговара наведеним захтјевима из техничке спецификације***. Дакле, понуђачи су били у обавези доставити техничку документацију у којој су потврђене техничке карактеристике захтјеване тендерском документацијом. Изабрани понуђач је доставио каталошку документацију, између осталог и за ставке 42, 43, и 44, али достављена документација не садржи податке о **дебљини писања**, како је то *explicite* захтјевано техничком спецификацијом,

**што овај жалбени навод чини основаним.** Чланом 57. став (1) ЗЈН прописано је да су се понуђачи дужни придржавати услова и захтјева из тендерске документације.

Уговорни орган своје изјашњење темељи на чињеници да је извршио пробу свих узорака, те ако се ради о квалитетним оловкама, дебљина куглице гарантује дебљину исписа од 1мм, те да је у том смислу тестирао оловке. Међутим, уговорни орган не доставља адекватан доказ да је дебљина куглице као техничка карактеристика исто што и дебљина исписа, те занемарује чињеницу да квалитативна својства одређене робе морају бити потврђена одређеном техничком документацијом, како је и захтјевано тендерском документацијом, јер се у коначници квалитет одређене робе мора односити на вијек трајања те робе, тако да се према мишљењу овог органа квалитет не може у потпуности, недвосмислено утврдити једнократним тестирањем одређеног узорка. При том, провјера узорка се врши према достављеној техничкој документацији од стране понуђача, а потпуна техничка документације је предуслов за провјеру узорака.

Доказ који доставља жалилац, а на који се позива и уговорни орган, односно е-маил достављен са интернет адресе silvijapodleznik@nbk.rs, не може бити релевантан доказ у овом поступку, прије свега што пошиљалац е-маила наводи да може гарантовати **као увозник** да је дебљина исписа 1мм, што имплицира чињеницу да се у конкретном случају не ради о произвођачу, него увознику понуђене робе, а тачком 3.1.4 под Б) захтјевана је техничка документација произвођача (*произвођачка декларација, каталог или спецификација са web странице произвођача).* Оно што је спорно у конкретном случају је и да пошиљалац е-маила тврди да не посједује технички лист за тражене оловке, нити податак за дебљину куглице, што је у супротности са достављеном каталошком документацијом од стране изабраног понуђача у којој се наводи дебљина куглице, а не дебљина исписа.

Имајући у виду чињеницу да изабрани понуђач није доставио техничку документацију (произвођачку декларацију, каталог или спецификацију са web странице произвођача) из које се недвосмислено може утврдити дебљина писања понуђених оловки, како је то захтјевано тачком 3.1.4 под Б) тендерске документације, **жалбени навод је основан.**

**Разматрајући жалбене наводе** који се односе на неприхватљивост понуде понуђача „Елком" д.о.о. Витез, овај орган је извршио увид у тендерску документацију - Конкурентски захтјев за достављање понуда број: ЈН-01-16-4-16-2/21 од 11.06.2021. године и копију понуде понуђача „Елком" д.о.о. Витез.

Увидом у Образац за цијену понуде понуђача „Елком" д.о.о. Витез, достављен на странама 3-17 понуде, овај орган је утврдио да је понуђач за ставке 42, 43, и 44 понудио следеће:

*„42. Оловка хемијска, са поклопцем, плава тинта, дебљина писања 1 мм,* ***FORNAX.***

*43. Оловка хемијска, са поклопцем, црвена тинта, дебљина писања 1 мм,* ***FORNAX.***

*44. Оловка хемијска, са поклопцем, црна тинта, дебљина писања 1 мм,* ***TIP TOP OFFICE.****".*

Понуђач је на странама 43-102 понуде доставио каталошку документацију којом потврђује техничке карактеристике понуђене робе из Обрасца за цијену понуде. Каталошком документацијом, за ставке 42 и 43, потврђују се техничке карактеристике за оловку бренда ***„FORNAX"***, која је и понуђена у Обрасцу за цијену понуде, а за ставку 44 (страна 64 понуде) потврђују се такође техничке карактеристике за оловку

бренда „***FORNAX***“, док је понуђач понудио у Обрасцу за цијену понуде (страна 8) други бренд оловке: „***TIP TOP OFFICE***“. Дакле, понуђач није доставио техничку документацију којом се потврђују техничке карактеристике оловке бренда „***TIP TOP OFFICE***“ , која је понуђена у Обрасцу за цијену понуде под ставком 44, **што овај жалбени навод чини основаним.**

Уговорни орган се није изјаснио директно на овај жалбени навод.

Остали докази које доставља жалилац у вези са дебљином исписа понуђених оловки за ставке 42, 43 и 44 нису релевантни за исход овог поступка по жалби. Наиме, доказ достављен од стране фирме „Гатарић“ д.о.о. Дервента је достављен на страном језику, а односи се на оловку бренда *TIP TOP OFFICE* за коју у понуди није достављена техничка документација, тако да није релевантно ни накнадно доказивање њених техничких карактеристика. Даље, технички листови достављени од стране фирме „Focus“ д.о.о. Загреб, које прилаже жалилац, гласе на сасвим други назив производа (CLE 032 pk30 SHA), без назива бренда и произвођача, тако да се не може утврдити да се ради о истом производу.

На крају, као што је образложено и у претходном жалбеном наводу, провјера узорака се врши према достављеној техничкој документацији од стране понуђача која је непотпуна, а само потпуна техничка документације је предуслов за провјеру узорака.

У поновљеном поступку уговорни орган је дужан извршити поновну оцјену понуда, све у складу са упутствима и ставовима овог органа утврђених у овом рјешењу, правилно провести радње поступка након оцјене понуда, те донијети правилну и закониту одлуку, све у складу са одредбама ЗЈН и прописаним законским поступком.

На основу напријед наведеног, одлучено је као у диспозитиву, у складу са чланом 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама и чланом 230. став (2) Закона о управном поступку („Службени гласник БиХ“, број 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 и 53/16).

Повратак уплаћених средстава по основу накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу од 500,00 КМ, извршиће се посебним актом, у складу са чланом 108. став (7) Закона о јавним набавкама и чланом 4. Инструкције о начину уплате, контроле и повратa накнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама.

**Упутство о правном средству**

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
Марко Колобарић, дипл. правник

Доставити:

1. „Завод за уџбенике и наставна средства“ а.д. Источно Сарајево, Зорана Цвијетића 58, 71123 Источно Сарајево
2. „Aero Exclusive“ д.о.о. Сарајево, Колодворска 12, 71000 Сарајево
3. „Министарство за људска права и избјеглице Босне и Херцеговине“ Трг Босне и Херцеговине 1, 71000 Сарајево
4. Евиденцији
5. а/а