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

17 -06- 2022

Број: ЈН2-02-07-1-1371-7/22
Бања Лука, 16.06.2022.године

Канцеларија за разматрање жалби, Филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби понуђача, АНГ д.о.о. Бања Лука, бр.- од 16.05.2022.године, заступан по адвокату Зорану Бубићу из Бања Луке, изјављене на Одлуку о резултатима поступка, бр. 1-962/22 од 04.05.2022.године, уговорног органа, Поште Српске, Предузеће за поштански саобраћај Републике Српске а.д. Бања Лука, у поступку јавне набавке, „ службене одјеће и обуће за раднике обезбјеђења и бифеа“, на основу члана 103, став (1.) тачка а.) 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 16.06.2022.године, донесено је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. **Жалба** понуђача, АНГ д.о.о. Бања Лука бр.- од 16.05.2022.године, изјављена на Одлуку о резултатима поступка, уговорног органа, Поште Српске, Предузеће за поштански саобраћај Републике Српске а.д. Бања Лука , број. 1-962/22 од 04.05.2022. године, **с е у с в а ј а.**
2. **Поништава се** Тендерска документација, бр. 1-962/22 од 05.04.2022.године уговорног органа, у цијелости и све радње проистекле из исте, предмет се враћа уговорном органу на поновни поступак.
3. **Усваја се** захтјев жалиоца за повраћај накнаде трошкова покретања жалбеног поступка у износу од 2.000,00 КМ .
4. Усваја се захтјев жалиоца, за накнаду трошкова у висини Тарифе о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката („Сл.гласник Републике Српске“ бр. 68/05) у износу од 614,25 КМ, док се преостали дио захтјева одбија као неоснован.
5. Налаже се уговорном органу, да жалиоцу, накнади трошкове жалбеног поступка у висини Тарифе о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката („Сл.гласник Р.Српске бр.68/05) из тачке 4. овога рјешења, у року од 15 дана од дана извршности овога Рјешења.

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Уговорни орган, Поште Српске, Предузеће за поштански саобраћај Републике Српске а.д. Бања Лука (удаљем тексту Уговорни орган) је објавила Обавјештење о набавци на порталу јавних набавки под бројем 1180-1-1-49-3-97/22 од 05.04.2022.г.у отвореном поступку јавних набавки „службене одјеће и обуће за раднике обезбјеђења и бифеа ", према тендерској документацији, расписан на основу Одлуке о покретању поступка јавне набавке.

Након горе проведене процедуре, оспорене одлуке, незадовољан истом, жалилц улаже жалбу из следећих разлога:

У жалби жалиоца се истиче:

Са приједлогом да се уважи ова и поништи одлука уговорног органа '"Предузеће за поштански саобраћај Републике Српске" а.д. Бањалука број 1.-962/22 од 4.5.2022. године и да се у цијелости поништи Тендерска документација и праведне радње по тендеру у поступку јавне набавке број 54/21 као и да се жалитељу надокнаде и трошкови поступка јавне набавке који се састоје од административне таксе по одлуци Уреда за разматрање жалби и адвокатске награде у износу од 1.579,50 КМ.

Спорном одлуком као најповољнији понуђач за набавку службене одјеће и обуће за раднике обезбјеђења и бифеа изабран је Савина д.0.0. Бањалука са понудом 97.994,40 КМ без ПДВ-а.

Понуду жалитеља уговорни орган је оцијенио као неприхватљиву из следећег разлога што жалитељ не испуњава професионалну и техничку способност. Наведено је образложено достављањем радних хлача мушких зимских и љетних неадекватног броја (број 52 умјесто 54), узорак прслука женског нема гумени отвор за слушалице, те због недостављања изјаве о роковима испоруке и роковима плаћања.

Наведени став Уговорног органа није законит.

Прије свега ваља напоменути даје уговорни орган идентичан тендер расипао током прошле године, даје жалитељ 2 пута писао жалбе којима је поништио одлуку о избору најповољнијег понуђача и да је Уговорни оган отказао поступак јавне набавке одлуком број 1.-1628-1/21 од 28.12.2021. године. Као разлог је наведен чл. 69. став 3. ЗЈН БиХ. Уговорни орган, да би избјегао додјелу уговора другом понуђачу, отказао ранији тендер поново расписао тендер за набавку идентичне робе на којем је уговор додијељен истом понуђачу као и раније. Поступање уговорног органа је је злонамјерно и смишљено је како би се избјегле правне посљедице ранијих одлука Уреда по жалбама понуђача. Чак је евиденцијски број набавке остао исти: 54/21. Жалитељ је мишљења да уговорни орган није н у периоду од 6 мјесеци смио расписати тендер за исту врсту набавке јер тиме крши основна начела јавних набавки као и начело забране злоуптребе положаја Уговорног органа.

Жалитељ је извршио увид у понуде и узорке осталих понуђача те је утврдио да изабрани понуђач Савина доо Бањалука на узорку јакне нема уграђене вентилационе отворе испод

пазуха а вентилациони отвори јесу тражени ТД па ни јакна изабраног понуђача Савина не испуњава техничке услове ТД. По овом основу изабрани понуђач је требао бити елиминисан са тендера а није док су други понуђачи елиминисани због разних недостатка чиме је доведено у питање начело равноправности понуђача.

Зато је изабрани понуђач требао бити елиминисан јер није доставио тражене узорке који би били у складу са техничким захтјевима ТД.

Неоснован је навод уговорног органа даје понуда жалитеља неприхватљива јер је умјесто броја 54 за мушке хлаче радне зимске и љетње достављен узорак са бројем 52. Број узорка није релевантан ако узорак одговара тендерској документацији јер предмети набавке морају одговарати достављеном узорку без обзира не конфкцијски број узорка. Жалитељ је доставио узорак јакне који у свему одговара са траженим техничким спецификацијама па наведени услов броја одјеће није елиминаторан већ напротив представља дискриминаторан услов тендерске документације. Овдје ваља напоменути да је жалитељ ранијим тендером уговорном органу доставио јакну траженог броја 54 која је по техничким спецификацијама одговара јакни из овог тендера.

Није основано утврђење уговорног органа да женске хлаче немају сировински састав јер ТД није тражено да женске хлаче имају истакнут сировински састав. Уговорни орган је навео да ће у случају сумње у квалитет производа извршити лабораторијско испитивање узорка о трошку понуђача што није учинио па се не може позивати на недостатак сировинског састава прије него што је извршио лабораторијско испитивање (о трошку жалитеља).

Што се тиче елиминације жалитеља по основу недостављања изјаве о роковима испоруке и роковима плаћања уговорни орган је погрешно закључио даје наведени услов елиминаторан јер је жалитељ доставио потписан нацрт Уговора у којем је наведен и рок испоруке и рок плаћања те код чињенице даје жалитељ прихватио Уговор тиме је прихватио и све услове из Уговора укључујући и рокове испоруке и плаћања. Дакле, наведени тендерски услови нису елиминаторни. ЗЈН не познаје категорају достављања било каквих изјава осим изјава финансијске и економске способности из чл. 47. ЗЈН. Ако се жалитељ пријавио на тендер и ако је потписао нацрт Уговора то значи да је прихватио услове уговорног органа о роковима испоруке и плаћања робе. Била каква додатна изјава о томе је потпуно беспредметна. С тим у вези жалитељ истиче да у дијелу ТД који се односи на садржај понуде /тачка 12.2.ТД/ коју понуђач треба да достави нису наведене да се траже изјаве о року испоруке и о року исплате већ су ти захтјеви увртени и скривени у поглављу Цијена понуде што није прихватљиво и што свакако није транспарентно.

Жалитељ сматра даје одлука о избору најповољнијег понуђача незаконита а даје уговорни орган погрешно, произвољно и нетачно оцијенио понуду жалитеља и незаконито га елиминисао из поступка јавне набавке

Представник жалитеља је извршио увид у узорке и понуде осталих понуђача. Приликом вршења увида од стране жалитеља Уговорни орган није сачинио записник о вршењу увида

што је такође супротно ЗЈН и исти жалитељу није достављен до момента истека рока за жалбу.

Жалитељ предлаже да му надокнаде трошкови поступка који се састоје од административне таксе и адвокатских трошкова према чл. 18. Адвокатске тарифе Федерације БиХ а према процијењеној вриједности набавке 600 бодова х 3КМ=1.800.00 КМ хл7% ПДВ= 2.106,00 КМ х 75% за састав жалбе= 1.579,50 КМ.

На изнешену жалбу , Уговорни орган је доставио изјашњење по истој са комплетном документацијом заведено под бројем 1-962/22 од 19.05.2022. године, а запримљена код овога органа и заведена под бр. ЈН2-02-07-1-1371/22 од 20.05.2022.године.

У Изјашњењу се истиче :

Жалба у цјелости неоснована из сљедећих разлога:

- КРЖ БиХ је својим Рјешењима број ЈН2-02-07-1-2953-7/21 и ЈН2-02-07-1-2952-7/21 од 11.11.2021. године, поступак предметне јавне набавке из прошле године поништила у цјелости, због неусклађености тендерске документације са законом или подзаконским актима, која је довела до немогућности утврђивања основаности жалбених навода (члан 103. став (1) тачка а) ЗЈН БиХ).

У складу са налогом из Рјешења КРЖ БиХ која су коначна и извршна, Уговорни орган је донио Одлуку о отказивању поступка број 1.-1628-1/21 од 28.12.2021. године чиме је поступио по донесеним Рјешењима КРЖ БиХ и поништио предметни поступак јавне набавке у цјелости. Предметна Одлука је достављена свим учесницима у поступку (и Жалиоцу), на коју нико од понуђача, у законски предвиђеном року, није изјавио примједбу нити жалбу.

Уговорни орган је у законској обавези да поступи по донесеним Рјешењима КРЖ БиХ која су коначна и извршна, што је исти и учинио на законит, јаван и транспарентан начин.

Уговорни орган није злоупотријебио положај нити је прекршио основна начела јавних набавки.

Такође, не постоји никаква законска и подзаконска одредба која гласи да Уговорни орган не смије расписати тендер за исту врсту набавке у периоду од 6 мјесеци.

Актуелни поступак јавне набавке се односи на План набавки Уговорног органа за 2022. годину, није у питању понављање поступка из претходне године, већ је у питању нови тендер за ову 2022. годину, те уопште није исти евиденцијски број јавне набавке, сада је број 16/22.

- ТД је за узорак мушке јакне (ваньска јакна - страна 24 ТД) тражено: "Испод пазуха су ушивени прозрачни уметци."

Изабрани понуђач - Савина, је доставио узорак јакне који у потпуности испуњава техничке карактеристике тражене ТД, тј. у унутрашњости јакне се налазе ушивени прозрачни уметци, а не неки "уграђени вентилациони отвори" како наводи Жалилац, јер тај израз који спомиње Жалилац, није тражен предметном ТД.

У прилогу овог Изјашњења достављамо фотографије узорка јакне изабраног понуђача (Савина) гдје се јасно виде ушивени прозрачни уметци испод пазуха.

- Тачком 11.4.1 ТД тражено је да понуђачи доставе узорке - "радне хлаче мушке зимске број 54 или ХЛ и радне хлаче мушке љетње број 54 или ХЛ."

Жалилац је доставио тражене узорке са бројем 52 чиме није испунио захтјеве тражене ТД.

Жалиочева тврдња да тражени услов није елиминаторан није основана с обзиром да се ради о прописаним условима из ТД на које нико од понуђача у поступку преузимања ТД и припремања понуда није имао упита, замјерке или жалбе.

- ТД је за узорак радне хлаче женске (страна 29 ТД) тражено: "Етикета са сировинским саставом налази се пришивена на појасу са унутрашње стране хлача."

Жалилац је доставио радне хлаче женске зимске и љетње, које немају никаквих података о сировинском саставу чиме није испунио захтјеве тражене ТД.

Нетачна је тврдња Жалиоца да Уговорни орган није тражио да женске хлаче имају истакнут сировински састав, јер је то јасно прописано у траженим техничким карактеристикама ТД.

Позивање Жалиоца на право Уговорног органа да изврши лабораторијско испитивање узорка у случају сумње у квалитет нема основа, с обзиром да исти није испунио услове тражене ТД тј. није доставио адекватне узорке, те покушава да протумачи одредбе ТД у своју корист.

Уговорни орган је тачком .11.4.1 ТД (страна 9) задржао право да "код овлаштене институције изврши провјеру квалитета и сировинског састава узорака, с тим што ће трошкове провјере у случају да узорци не одговарају карактеристикама тражених техничком спецификацијом сносити понуђач, који је понудио неодговарајуће узорке."

Ова ситуација се односи на узорке који су достављени и који испуњавају тражене техничке услове и карактеристике (у овом случају недостаје етикета са сировинским саставом).

Своје право на анализу Уговорни орган би искористио уколико би посумњао да достављени узорак сировински не одговара саставу истакнутом на етикети.

У овом случају, Жалилац је доставио узорак женских хлача који не испуњава услове тражене ТД (недостаје етикета са сировинским саставом), те самим тим узорак није валидан и не може да се спроведе анализа која се врши само са узорцима који испуњавају тражене

услове а у овом случају чак и не постоје никакве информације о сировинском саставу за упоређивање.

- Тачком 10 ТД (страна 5) прописано је: "Понуђачи су обавезни у својој понуди да доставе изјаву за рок испоруке. У изјави су дужни навести да прихватају наведени рок за испоруку који је наведен у тачки 10 ТД. Понуђачи који не доставе изјаву да прихватају рок испоруке у тачки 10 ТД њихова понуда ће бити неприхватљива."

Тачком 12.4.8 (страна 12) Тендерске документације наведено је: "Понуђачи су у својој понуди дужни доставити изјаву да прихватају услове плаћања, који је Уговорни орган тражио у ТД. Понуђачи који не доставе изјаву да прихватају услове плаћања у тачки 12.4.8. ТД њихова понуда ће бити неприхватљива."

Жалилац у својој понуди није доставио тражене изјаве за рок испоруке и услове плаћања, те је његова понуда одбачена јер није испунио услове тражене ТД (члан 68. став (4) тачка и) ЗЈН БиХ).

Неистинит је навод Жалиоца да су захтјеви за изјаве сакривени у поглављу Цијена понуде, јер се захтјеви за изјаве налазе засебно у назначеним тачкама ТД који се односе на њихову материју (Рок испоруке и Цијена понуде).

Такође, у тачки 12.2 ТД која се односи на садржај понуде јасно је наведено: "остало тражено у ТД", што се логично односи на све захтјеве и услове тражене ТД.

ЗЈН БиХ познаје разне облике изјава које се тичу различитих садржаја, а не само за члан 47. како тврди Жалилац.

Изјаве се користе за члан 45., 52., 47., 46., 50., 51. и тако даље, те Уговорни орган има дискрециono право да захтјеве и ТД прилагоди својим потребама, поштујући начела и одредбе ЗЈН БиХ.

- Уговорни орган је правовремено одговорио на захтјев Жалиоца и у складу са чланом 11. став (5) ЗЈН БиХ омогућио увид у предметну документацију у траженом термину. Представник Жалиоца је извршио увид у цјелокупну документацију, понуде и узорке, и није имао никаквих приговора или захтјева који му нису одобрени, што се и види из његових жалбених навода гдје не наводи никакву замјерку на садржај извршеног увида.

Током вршења увида, представник Жалиоца је упитан да ли жели да се састави Записник о извршеном увиду, што је исти категорички одбио изјавивши да за тим нема потребе.

Уговорни орган је поступио у складу са ЗЈН БиХ и увид је трајао временски онолико колико је Жалиоцу требало времена да прегледа сву документацију. Уговорни орган није законом обавезан нити је нормативом у подручју јавних набавки прописано да се сачини записник о извршеном увиду, иако је у овом случају представник Жалиоца упитан да ли жели да се исти сачини. Жалилац се не жали на суштински приступ увиду и његово спровођење, те није имао никаквих примједби нити ограничења у вршењу свог увида.

Понуда Жалиоца је одбачена јер због више разлога није испунио захтјеве тражене предметном Тендерском документацијом.

Жалилац у законом предвиђеном року није имао никаквих упита за појашњење ТД нити је изјавио жалбу уколико је имао замјерки на исту.

Јасно је и очито да Жалилац није испунио захтјеве тражене ТД и своје пропусте у сачињавању понуде сада покушава да оправда оспоравајући одредбе ТД, које су сачињене на јасан, прегледан и законски усклађен начин.

Из свега напријед наведеног, очито је да су сви жалбени наводи Жалиоца у потпуности неосновани, те их Уговорни орган као такве одбацује.

Уговорни орган је утврдио да се пуномоћник - адвокат позвао на погрешну тарифу.

КРЖ БиХ је на Општој сједници одржаној 01.08.2018. године у складу са чланом 113. став 3. ЗЈН БиХ а у складу са Пресудом Суда БиХ заузела сљедећи став:

У складу са Пресудом Суда БиХ број СИ 3 У 023495 16 У од 16.03.2018. године и Пресудом Суда БиХ број СИ 3 У 023495 18 Увп од 27.09.2018. године приликом одређивања трошкова заступања Жалиоца од стране адвоката примјењују се тарифе које се односе на поступке у непроцијењеним предметима.

Уговорни орган сматра да је Жалба потпуно неоснована и да је приликом провођења ове јавне набавке која је проведена отвореним поступком, поступио у складу са одредбама ЗЈН БиХ, да понуда изабраног понуђача (Савина) испуњава све тражене услове и захтјеве из ТД, те да је понуда Жалиоца. због бројних недостатака, оправдано одбачена као неприхватљива.

На основу напријед изнесеног, Уговорни орган предлаже КРЖ БиХ да у овом предмету јавне набавке одбије Жалбу Жалиоца „АНГ" д.о.о. Бања Лука, у цјелости као неосновану.

У складу са чланом 94. став (3) ЗЈН БиХ, Уговорни орган задржава право изјаснити се о захтјевима и наводима Жалиоца, те тражи од КРЖ БиХ доставу поднесака које заприми у предмету, о којима се расправља о главној ствари или предлажу нове чињенице и докази.

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 по службеној дужности, да наводи жалбе у дијелу који се односи на повреду материјалног права, у вођењу процедуралног дијела поступка набавке, су дјелимично тачни.

Према жалбеном наводу како описује жалилац: „ Жалитељ је извршио увид у понуде и узорке осталих понуђача те је утврдио да изабрани понуђач Савина доо Бањалука на узорку јакне нема уграђене вентилационе отворе испод пазуха а вентилациони отвори јесу тражени ТД па ни јакна изабраног понуђача Савина не испуњава техничке услове ТД.

Неоснован је навод уговорног органа даје понуда жалитеља неприхватљива јер је умјесто броја 54 за мушке хлаче радне зимске и љетње достављен узорак са бројем 52. Број узорка није релевантан ако узорак одговара тендерској документацији јер предмети набавке морају одговарати достављеном узорку без обзира не конфкцијски број узорка. Жалитељ је доставио узорак јакне који у свему одговара са траженим техничким спецификацијама па наведени услов броја одјеће није елиминаторан већ напротив представља дискриминаторан услов тендерске документације.

Није основано утврђење уговорног органа да женске хлаче немају сировински састав јер ТД није тражено да женске хлаче имају истакнут сировински састав. Уговорни орган је навео да ће у случају сумње у квалитет производа извршити лабораторијско испитивање узорка о трошку понуђача што није учинио па се не може позивати на недостатак сировинског састава прије него што је извршио лабораторијско испитивање (о трошку жалитеља)“, овај орган је извршио увид у оспорена акта, те на основу ТД-а утврдио да је немогуће утврдити основаност жалбемних навода, па сходно члану 103. став (1.) тачка а.) („Сл.гласник БиХ“ бр. 39/14) који каже:

„(1) У поступцима јавне набавке апсолутно битне повреде закона су оне повреде о којима КРЖ води рачуна по службеној дужности, и које могу довести до поништења поступка у потпуности или дјелимично, и то:

а) неусклађеност тендерске документације са овим законом или подзаконским актима, која је довела до немогућности утврђивања основаности жалбених навода или која је довела до нарушавања основних принципа овог закона, односно незаконите додјеле уговора;“, гдје се из постављених жалбених навода а и самог изјашњења не може утврдити како и на који начин се рецимо утврђивао квалитет и садржај мушких хлача те да умјесто броја 54 достављени број 52 не задовољава квалитету и сдржају који је тражен ТД-ом.

Овако постављен услов ТД-а доводи до немогућности утврђивања основаности жалбеног навода а и самог изјашњења уговорног органа.

ТД-ом није посебно обиљежен сировински састав у случају да се достави бр. хлача 52 или 54 да мијења сировински састав,односно да је бројем 54 промјењен сировински састав од траженог.

Жалилац даље наводи: „Није основано утврђење уговорног органа да женске хлаче немају сировински састав јер ТД није тражено да женске хлаче имају истакнут сировински састав. Уговорни орган је навео да ће у случају сумње у квалитет производа извршити лабораторијско испитивање узорка о трошку понуђача“, како и на који начин извршити лабораторијско испитивање које овом органу није познато нити је дефинисано ТД-ом , односно на бази чега утврђивати сировински састав када прецизно није дефинисан у ТД-у.

Дакле, све упућује да овако постављени услови ТД-а нису могли бити поуздано утврђени код понуда како би исте биле квалификоване или елиминисане у смислу неиспуњавања услова.

Стога овај орган сматра да су наступиле апсолутно битне повреде поступка јавне набавке те је исти по службеној дужности поништио поступак у цијелости.

Обзиром да се поступак у цијелости поништава, други жалбени наводи су ирелевантни, тако да о њима и није расправљано.

Уговорни орган ће у новом поновљеном поступку, придржавати се сугестија и мишљења овога органа, отклонити недостатке, те у складу са законским одредбама, поступак довести до краја.

Накнада трошкова за правно заступање је умањена од траженог захтјева јер је иста погрешно обрачуната у смислу тарифног броја 3. по којем истом припада 150 бодова, те увећење за 50% односно 75 бодова и увећање од 25% према тарифи бр.12. што износи 37,5 бодова, односно укупно 262,5 бода а што у новчаном износу значи 525,00 КМ,а обрачун ПДВ-а 17% на наведени износ што укупно износи 614,25 КМ .

Сљедом горе наведеног чињеничног стања, КРЖ је у смислу тог донио рјешење као у диспозитиву истог.

Повратуплаћених средстава у износу од 2.000,00 КМ, извршит ће се посебним актом у складу са чланом 108. став 7. Закона о јавним набавкама БиХ („Службени гласник БиХ“ бр. 39/14 од 19.05.2014. године) и чланом 4. Инструкције о начину уплате , контроле и повратанакнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама.

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
Томислав Ћужић

Достављено:

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

Бања Лука, Јована Дучића бр. 23/1;тел. 051/211-130;факс.051/211-137

