BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANjE ŽALBI

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Број: ЈН2-01-07-1-2959-12/20
Датум: 18.08.2022. године

Канцеларија за разматрање жалби БиХ, рјешавајући по пресуди Суда БиХ, број С1 3 У 039343 20 У од 05.07.2022. године, донесене у управном спору тужиоца „Лала и Лаћо" д.о.о. Бијељина, заступаног по пуномоћнику Грозди Ђукић, адвокату из Бијељине, покренутог против рјешења Канцеларије за разматрање жалби БиХ, број ЈН2-01-07.1-2959-6/20 од 12.11.2020. године, донесеног по жалби понуђача „Лала и Лаћо" д.о.о. Бијељина, изјављеној против Рјешења број: ЈН01-16-11-39-56/20 од 05.10.2020. године, у поступку јавне набавке замрзнутих производа, уговорног органа Служба за заједничке послове институција БиХ, на основу члана 111 ст. (1) тачка д) и ст. (10) Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ", број 39/14), на сједници Вијећа I одржаној дана 18.08.2022. године донијела је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба се усваја.
2. Поништава се Рјешење број: ЈН01-16-11-39-56/20 од 05.10.2020. године, уговорног органа Служба за заједничке послове институција БиХ и предмет се враћа уговорном органу на поновни поступак.
3. Усваја се захтјев за надокнаду трошкова састава жалбе по пуномоћнику у износу од 562,50 КМ.
4. Обавезује се уговорни орган да надокнади жалиоцу трошкове састава жалбе по пуномоћнику у износу од 562,50 КМ, у року од 15 дана од дана извршности овог рјешења.
5. Повратсредстава уплаћених на име накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу од 2.000,00 КМ, извршиће се на основу посебног рјешења овог органа.

О б р а з л о ж е њ е

Уговорни орган покренуо је поступак јавне набавке замрзнутих производа, које је објавио на Порталу јавних набавки, број обавјештења: 618-1-1-48-3-113/20 од 13.04.2020. године.

Понуђач „Лала и Лаћо" д.о.о. Бијељина, заступан по пуномоћнику Грозди Ђукић, адвокату из Бијељине, изјавио је жалбу против Рјешења број: ЈН01-16-11-39-56/20 од 05.10.2020. године, којим је уговорни орган усвојио жалбу понуђача „Redex" д.о.о. Бановићи, те поништио поступак јавне набавке.

Жалба је одбијена рјешењем овог органа број: ЈН2-01-07.1-2959-6/20 од 12.11.2020. године, а против наведеног рјешења Канцеларије за разматрање жалби покренут је управни спор од стране понуђача „Лала и Лаћо" д.о.о. Бијељина.

Рјешавајући у управном спору тужиоца „Лала и Лаћо“ д.о.о. Бијељина, Суд БиХ је донио пресуду број С1 3 У 039343 20 У од 05.07.2022. године, којом је уважио тужбу, те поништио рјешење Канцеларије за разматрање жалби број ЈН2-01-07.1-2959-6/20 од 12.11.2020. године и предмет вратио овом органу на поновно рјешавање.

Рјешавајући у поновном поступку, овај орган је разматрао жалбене наводе жалиоца, имајући у виду упутства и правно схватање Суда БиХ из пресуде број С1 3 У 039343 20 У од 05.07.2022. године.

Жалилац је своју жалбу засновао на следећим жалбеним наводима:

„1. .....*На страни 2/3 спорног Рјешења назначен је први жалбени навод понуђача Редех д.о.о. Бановићи у ком је наведено за ставку 5. Гамбери из Обрасца за цијену понуде да је понуђач Лала и Лаћо уписао: "пакира и доставља АГ Фриго Љубушки, земља поријекла Шпанија" и да наведено није тачно. Уговорни орган је у свом Рјешењу навео да је приложеном документацијом понуђач Редех д.о.о. Бановићи доказао свој жалбени навод да земља поријекла предметног артикла није Шпанија, како је наведено у понуди Лала и Лаћо д.о.о. Бијељина, већ Португал. Прије свега жалилац жели да истакне да се Правилником о општем декларисању и означавању хране ("Службени гласник БиХ", број 87/08.) у члану 6. дефинише означавање хране и у ставу г) изједначава произвођач и онај који пуни и пакује храну. Наведено зна и уговорни орган који је то навео у изјашњењу број: ЈН01-16-11-39-39/20 у овом поступку јавне набавке који се већ налази пред КРЖ. Самим тим, уговорни орган не коментарише ту чињеницу јер је изабрани понуђач Лала и Лаћо д.о.о. Бијељина уписао тачан податак, а то је пакује и доставља АГ Фриго Љубушки. Уговорни орган усваја жалбени навод јер, цитирамо: "земља поријекла прдметног артикла није Шпанија, како је наведено у понуди понуђача Лала и Лаћо д.о.о. Бијељина , већ Португал", мада податак о земљи поријекла, у Обрасцу за цијену понуде није ни тражен. У опису артикла тражено је: Гамбери очишћени репови козица, замрзнути, паковање до 400 gr. У колони три је наведено сљедеће: Уписати све тражене податке са артикла који се нуди: Назив артикла: __Произвођач: ___ Паковање: _____. Понуђач Лала и Лаћо д.о.о. овим путем исиче да је наведени податак уписао онако како је наведено на декларацији производа који му је у току припреме понуде доставила фирма AG/Andrea & Giovanni д.о.о. Читлук. Жалилац Лала и Лаћо д.о.о., као педантан понуђач, уписао је тачан назив земље поријекла понуђеног артикла, мада наведено није тражено. На декларацији понуђеног производа је наведено следеће: Гамбери, очишћени репови козица 300 gr, пакује и доставља АГ Фриго Љубушки, земља поријекла Шпанија. Као доказ реченом жалилац доставља преписку из које се види датум прије отварања понуда, када му је достављена фотографија декларације понуђеног артикла. Доказ 1. Жалилац се позива на судску праксу у Рјешењу број: ЈН2-03-07-1-636-8/20 од 07.05.2020. године КРЖ филијала Мостар, у ком су исти жалбени наводи о уношењу података о земљи поријекла а да исти нису тражени, неосновани. Доказ 2. Уговорни орган је био дужан да овај жалбени навод одбије као неоснован, али је још једном показао и доказао да у односу према жалиоцу не поступа као према осталим понуђачима.*

2. Уговорни орган Служба за заједничке послове институција БиХ је у спорном Рјешењу усвојила и трећи жалбени навод понуђача "Редех" д.о.о. Бановићи који се односи на ставку 11. Лигња Патагоник Ц 4. Уговорни орган наводи да је жалилац Редех д.о.о. приложеном документацијом доказао своје жалбене наводе у којима тврди да је произвођач наведеног артикла Brod Sil Факландска острва, а не онако како је понуђач Лала и Лаћо д.о.о. Бијељина навео у својој понуди: пакује Ледо д.о.о.

Читлук, земља поријекла Фокландска острва. Жалилац понавља горе наведено да се Правилником о општем декларисању и означавању хране ("Службени гласник БиХ", број 87/08.) у члану 6. изједначава произвођач и онај који пуни и пакује храну и напомиње да је на наведени члан и Правилник указао уговорни орган у свом изјашњењу број: ЈН01-16-11-39-39/20 у предметном поступку јавне набавке замрзнутих производа. Уговорни орган је заборавио оно што је наводио у изјашњењу у овом поступку јавне набавке да би "одбранио" понуде осталих понуђача. Да је у питању понуда неког другог понуђача, а не Лала и Лаћо д.о.о. Бијељина, уговорни орган би на ово и указао, али пошто није, усвојио је неоснован жалбени навод фирме "Редех" д.о.о. Бановићи. На декларацији понуђеног производа за ставку 11. наведено је следеће: Лигња очишћена патагоница Ц 4, Земља поријекла Фокландска острва, Пакује Ледо д.о.о. Читлук, паковање 1000 g. Понуђач Лала и Лаћо д.о.о. Бијељина је у Обрасцу за цијену понуде уписао податке са декларације понуђеног производа, као доказ наведеном доставља фотографију понуђеног производа. Доказ број 3. У вези са свим горе наведеним, жалилац сматра да је уговорни орган самим тим што је неосновану жалбу фирме Редех д.о.о. Бановићи усвојио као основану, неоправдано одбио понуду жалиоца Лала и Лаћо д.о.о."

Жалилац тражи од овог органа да жалбу усвоји и поништи оспоравани акт уговорног органа, те захтјева повраћај накнаде за покретање жалбеног поступка у износу од 2.000,00 КМ и трошкове састава жалбе по пуномоћнику у износу од 562,50 КМ.

Уговорни орган је актом број: ЈН01-16-11-39-61/20 од 20.10.2020. године, заједно са ијашњењем, доставио овом органу документацију потребну за одлучивање по предметној жалби.

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 чланом 105. ЗЈН.

Жалба је основана

Овај орган је размотрио жалбе и стање у спису, те утврдио следеће неспорне и релевантне чињенице:

- Одлуком о покретању поступка јавне набавке, број: ЈН01-16-11-39-2/20. од 04.02.2020. године, покренут је отворени поступак јавне набавке замрзнутих производа, чија је процјењена вриједност 200.000,00 КМ без ПДВ-а;
- Тендерском документацијом број: ЈН01-16-11-39-4/20. од 13.04.2020. године прописаии су услови и поступак предметне набавке.
- Одлуком о избору најповољнијег понуђача број: ЈН01-16-11-39-26/20. од 17.07.2020. године, за најповољнијег понуђача изабран је понуђач „Грађапромет" д.о.о. Бијељина;
- Рјешењем Канцеларије за разматрање жалби БиХ број: ЈН2-01-07.1-1977-10/20 од 10.09.2020. године, усвојена је жалбе жалиоца "Лала и Лаћо" д.о.о. Бијељина и предмет је враћен уговорном органу на поновни поступак.
- Одлуком о избору најповољнијег понуђача број: ЈН01-16-11-39-44/20 од 17.09.2020. године, за најповољнијег понуђача изабран је понуђач "Лала и Лаћо" д.о.о. Бијељина;

- Против Одлуке о избору најповољнијег понуђача број: ЈН01-16-11-39-44/20 од 17.09.2020. године жалбу изјављује понуђач „Redex“ д.о.о. Бановићи, а уговорни орган, Рјешењем број: ЈН01-16-11-39-56/20 од 05.10.2020. године, усваја жалбу жалиоца „Redex“ д.о.о. Бановићи и поништава одлуку о избору и поступак јавне набавке јер ниједна од примљених понуда није прихватљива;
- Против Рјешења уговорног органа број: ЈН01-16-11-39-56/20 од 05.10.2020. године жалбу изјављује понуђач "Лала и Лаћо" д.о.о. Бијељина, а овај орган рјешењем број: ЈН2-01-07.1-2959-6/20 од 12.11.2020. године одбија жалбу као неосновану. Против овог рјешења жалилац покреће управни спор;
- Рјешавајући у управном спору тужиоца „Лала и Лаћо“ д.о.о. Бијељина, Суд БиХ је донио пресуду број С1 3 У 039343 20 У од 05.07.2022. године, којом је уважио тужбу, те поништио рјешење Канцеларије за разматрање жалби број ЈН2-01-07.1-2959-6/20 од 12.11.2020. године и предмет вратио овом органу на поновно рјешавање.

Разматрајући први и други жалбени навод овај орган је утврдио да је уговорни орган тендерском документацијом, у Анекс 1 -Образац за цијену понуде, под ставком 5. и 11., у дијелу Опис роба захтјевао:

- Ставка 5. Гамбери, очишћени репови козица, замрзнути, паковање до 400 грама.
- Ставка 11. Лигње Патагоник Ц4 (величина 12cm - 15 cm), очишћене, замрзнуте, I класа, паковање од 1 kg.

Такође уговорни орган је од понуђача захтјевао да, у за то остављеном простору, наведу и назив артикла, произвођач и паковање.

Увидом у понуду жалиоца овај орган је утврдио да је исти на страни 7-14 доставио Анекс 1 - Образац за цијену понуде, те је под ставком 5. навео да нуди следеће:

- Назив артикла: АГ Фриго Гамбери, очишћени репови козица, замрзнути
- Произвођач: Пакира и доставља: АГ Фриго Љубушки, земља поријекла Шпанија
- Паковање: 300 gr.

Под ставком 11. Анекса 1 - Образац за цијену понуде, жалилац је навео следеће:

- Назив артикла: Лигња очишћена Патагониц Ц 4
- Произвођач: Пакује Ледо д.о.о. Читлук, Факландско оточје
- Паковање: 1000 gr
- Класа квалитета: I класа квалитета.

У вези са жалбеним наводима жалиоца, у образложењу пресуде Суда БиХ С1 3 У 039343 20 У од 05.07.2022. године стоји:

„Поступак јавне набавке јесте формалан поступак али понуду што се тиче форме, неприхватљивом чини ако је пропуштено да се уопште достави одређени акт или доказ тражен тендерском документацијом али не и одређени пропуст унутар документа ако се из садржаја цјелокупне понуде јасно и недвосмислено може утврдити да пропуст унутар документа не утиче на ваљаност понуде. Зато је и законодавац у одјељку А. Поглавља II. Провођење поступка јавне набавке (Квалификација кандидата и понуђача) прописао поступак провјере квалификације добављача, техничке и професионалне способности добављача, те остале критерије оцјене понуде те чланом 68. Закона о јавним набавкама БиХ („Службени гласник БиХ" број: 39/14) прописао разлоге за одбацивање понуде. Дакле, уговорни орган провјерава и оцјењује да ли је понуђач поуздан и способан да изврши уговор, у складу са условима утврђеним у тендерској документацији.

Слиједом наведеног, како се то правилно указује тужбом, тужени у побијаном рјешењу не цијени приговоре тужитеља него само наводи да тужитељ није доказао другачије чињенице, а да је жалитељ правилно указао да је у понуди у Обрасцу за цијену понуде Анекс 1, тужитељ навео да је земља поријекла замрзнутих Гамбера Шпанија, а не Португал како то јесте у ствари. ***Међутим, по схватању овог вијећа тужитељ јесте правилно указао да наведено не чине понуду неприхватљивом, јер је неспорно о којем се произвођачу ради. Није спорно да захтјеви из тендерске документације морају у потпуности бити испуњени како би понуда понуђача уопће била узета у разматрање, у конкретном случају, према налажењу овог вијећа, ради се о мањим одступањима, а која суштински не утичу на ваљаност понуде. Прописана форма није сама себи сврха, него користи да би се остварила законска овлаштења из материјално - правног прописа.***

Надаље, тужитељ је указивао и у поднесеној жалби да је доставио доказе у односу на ставку 5. Гамбери али из а ставку 11. Лигња Patagonica C. Наиме, жалитељ је приговарао, а тужени уважио приговор да је произвођач наведеног артикла Brod Sil Фалкландски отоци, а не да пакује Ледо, а земља поријекла Ф отоци како је то навео тужитељ у понуди. Тужитељ је за све наведено доставио декларацију понуђеног производа, те је ове наводе образложио у жалби од 09.10.2020. године за обје ставке односно за ставку 5. и 11. Анекса 1. па је то тужени требао цијенити у побијаном рјешењу и по схватању овог управног вијећа.".

Имајући у виду напријед наведено правно схватање Суда БиХ, односно **да се у конкретном случају ради о мањим одступањима која суштински не утичу на ваљаност понуде жалиоца**, те да је жалилац доставио декларације спорних производа којима је доказао вјеродостојност података садржаних у понуди, а да је неспорно о којим се произвођачима ради, **жалбени наводи су основани**.

Како је овим рјешењем поништено рјешење уговорног органа број: ЈН01-16-11-39-56/20 од 05.10.2020. године, којим је усвојена жалба понуђача „Redex" д.о.о. Бановићи, у поновном поступку уговорни орган је дужан поново поступити по жалби понуђача „Redex" д.о.о. Бановићи, уважавајући ставове овог органа, те предузети све даљње правне радње у складу са чланом 100. ЗЈН.

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).

Повратуплаћених средстава по основу накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу од 2.000,00 КМ, извршиће се посебним актом, у складу са чланом 108. став (7) ЗЈН и чланом 4. Инструкције о начину уплате, контроле и повратанакнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама.

Захтјев за накнаду трошкова поступка је усвојен у складу са чланом 105. став (2) Закона о управном поступку којим је прописано да кад у поступку учествују двије или више странака са супротним интересима, странка која је изазвала поступак, а на чију штету је поступак окончан, дужна је противној странци надокнадити оправдане трошкове који су тој странци настали учествовањем у поступку. Жалилац је правилно обрачунао трошкове у складу са тарифним бројем 3. и 12 Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката („Службени гласник РС", бр. 68/05 и 96/19), у износу од 450,00 КМ + паушал у износу од 112,50 КМ (25%), што укупно износи 562,50 КМ.

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
Санела Салиховић

Доставити:

1. Адвокат Грозда Ђукић, Ул. 1. маја бр. 3, 76300 Бијељина
2. „REDEX“ д.о.о. Бановићи, ул. 10. Септембра 18, 75290 Бановићи
3. „Служба за заједничке послове институција Босне и Херцеговине“ Трг Босне и Херцеговине 1, 71000 Сарајево Евиденцији
4. А/а