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

31-08-2022

Број: ЈН2-02-07-1-2100-7/22
Бања Лука, 25.08.2022.године

Канцеларија за разматрање жалби, Филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби понуђача, Графо Комерц д.о.о. Бања Лука, бр.- од 21.07.2022.године, изјављене на Одлуку о избору најповољнијег понуђача, бр. 11-Г-3037/22 од 12.07.2022.године, уговорног органа, Република Српска, Град Бања Лука, у поступку јавне набавке, „компјутерски материјал“, на основу 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 25.08.2022.године, донесено је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. **Жалба** понуђача, Графо Комерц д.о.о. Бања Лука бр.- од 18.07.2022.године, изјављена на Одлуку о избору најповољнијег понуђача, уговорног органа, Република Српска, Град Бања Лука, број. 11-Г-3037/22 од 12.07.2022. године, **с е д ј е л и м и ч н о у с в а ј а.**
2. **Поништава се** Одлука о избору најповољнијег понуђача, бр. 11-Г-3037/22 од 12.07.2022.године уговорног органа, у цијелости, предмет се враћа уговорном органу на поновни поступак.
3. **Усваја се** захтјев жалиоца за повраћај накнаде трошкова покретања жалбеног поступка у износу од 3.500,00 КМ .

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Уговорни орган, Република Српска, Град Бања Лука (удаљем тексту Уговорни орган) је објавила Обавјештење о набавци на порталу јавних набавки под бројем 320-1-1-305-3-204/21 од 17.11.2021.г.у отвореном поступку јавних набавки „компјутерски материјал “, према тендерској документацији, расписан на основу Одлуке о покретању поступка јавне набавке .

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

У жалби жалиоца се истиче:

Увидом у понуде које је уговорни орган оцјенио прихватљивим, утврдили смо да исте нису испуниле услове за квалификацију с обзиром на чињеницу да су друга два понуђача умјесто захтјеваног сертификата ИСО 19752, односно ИСО 19798 доставили извјештај о испитивању тј. „тест репорт" произвођача „Оринк".

Уговорни орган је у тендерској документацији, у циљу доказивања квалитета понуђених „фор усе" тонера, на страни 7 ТД, у циљу испуњавања услова техничке и професионалне способности захтјевао, између осталог, да понуђачи доставе у саставу понуде сертификат ИСО 19752 односно ИСО 19798, односно сертификат за одређивање перформанси монохроматских и колор кетриџ тонера. „На сертификатима које доставе потенцијални понуђачи за произвођаче понуђених фор усе тонера за ласерске, инкјет и матричне штампаче мора бити назначено за које моделе уређаја (нпр: ХП, Цанон, Херох, Самсунг, Лехмарк, Тосхиба и си.) наведени произвођач производи фор усе тонере, по горе наведеним стандардима (није неопходно да се доставља сертификат појединачно за сваки понуђени тонер)". Доказ који је изричито прописан тендерском документацијом је сертификат о стандарду тј. документ који је издала акредитована сертификацијска кућа. Понуђач „АЛФ-ОМ" д.о.о. Бањалука и „КМС" д.о.о. Бањалука нису током објаве тендера на порталу поставили питање нити захтјев за појашњење уговорном органу, да ли могу умјесто сертификата о стандарду ИСО 19752 односно ИСО 19798 (како је тражено тендерском документацијом) доставити извјештај о испитивању.

Понуђач „АЛФ-ОМ" д.о.о. Бањалука је у сасатаву своје понуде доставио „тест репорт" тј. извјештај о (тестирању) испитивању, умјесто сертификата који је захтјеван тендерском документацијом, при том наводећи да достављени тест репорт представља тражени сертификат. С обзиром да је извјештај о тестирању само једна од фаза у процесу сертификације (добијања ИСО сертификата), те да само посједовање наведеног извјештаја (тест репорт) ни на који начин не подразумијева посједовање наведеног сертификата, достављени „тест репорт" не може се сматрати сертификатом, па изабрани понуђач „АЛФ-ОМ" д.о.о. Бањалука није доставио доказ о посједовању сертификата, како је тражено у тендерској документацији. На страни понуде 93. понуђач „АЛФ-ОМ" д.о.о. Бањалука је доставио изјаву да произвођач тонера „Зухаи Оритоне Цо" чије су „Оринк" тонере понудили у својој понуди, посједује сљедеће сертификате (ЦЕ, ИСО 9001, ИСО 14001, СТМЦ). Из наведеног произилази да произвођач тонера „Оринк" не посједује сертификате ИСО 19752 и ИСО 19798, што се види његове властите изјаве. Сертификат ИСО 9001:2015 и ИСО 14001 на странама понуде 97 и 101 понуде изабраног понуђача је ограниченог рока трајања и вриједи од 01.04.2020. године до 31.03.2023. године. У прилог наведеном иде и тврдња да поменути произвођач на својој званичној страници има наведено посједовање свих наведених сертификата осим спорног ИСО 19752 и ИСО 19798 из чега се јасно и недвосмислено види да не посједује тражени сертификат. Извјештај о тестирању (тест репорт) којим понуђач наводно доказује усклађеност са стандардом ИСО 19752 и ИСО 19798 нема дефинисаног рока важности, и у истима се наводи да је тестирање извршено 13.11.2011. године и 21.04.2011. године, прије више од 10 година. Да ли то значи да се овај

„доказ" усклађености са стандарима ИСО 19752 и ИСО 19798 може користити временски неограничено дуго? . „Тест репорт" не може да се сматра доказом о еквивалентним мјерама осигурања квалитета с обзиром на чињеницу да „тест репорт" није сертификат који је издала акредитована сертификациона кућа а понуђач „АЛФ-ОМ" д.о.о. Бањалука није доказао да нема приступ траженим сертификатима произвођача због чега је једини логичан закључек који се намеће, да произвођач Схангхаи Оринк Цо, Лтд нема сертификате ИСО 19752, односно ИСО 19798.

Доказ: Званична страница произвођача „Оринк" хттп://www.оринк.цом/цмс/листс/44.хтмл

Понуђач „КМС" д.о.о. Бањалука је такође умјесто сертификата ИСО 19752 и ИСО 19798 доставио „тест репорт" тј. Извјештај о тестирању (испитивању) при томе наводећи да су достављени од стране произвођача као еквивалент тражених сертификата. Уколико наведени произвођач посједује захтјеване сертификате поставља се питање зашто их није доставио заједно са осталим сертификатима, него је само умјесто сертификата ИСО 19752 и ИСО 19798 доставио тест репорт који доказује да је извршено тестирање (13.11.2011. године и 21.04.2011. године), али не и да је наведени произвођач задовољио све услове за добијање сертификата и добио тражени сертификат. Тест репорт није и не може да се сматра доказом о еквивалентним мјерама осигурања квалитета с обзиром на чињеницу да „тест репорт" није сертификат који је издала акредитована сертификациона кућа а понуђач „КМС" д.о.о. Бањалука такође није доказао да нема приступ траженим сертификатима произвођача због чега је једини логичан закључак који се намеће, да произвођач Схангхаи Оринк Цо, Лтд нема сертификате ИСО 19752, односно ИСО 19798.

Уколико је за уговорни орган прихватљиво да понуђач умјесто тражених сертификата, за неке од њих достави „тест репорт", из тога произилази да понуђачи нису ни морали доставити било који ИСО сертификат који је тражен у тендерској документацији за „фор усе" тонере те се поставља сврха захтјевања сертификата као доказа о квалитету понуђених тонера. Уговорни орган је у тендерској документацији изричито прописао да се усклађеност са стандардима ИСО доказује сертификатима.

Свој правни интерес за додјелом уговора и подношењем ове жалбе, понуђач „ГРАФО-КОМЕРЦ" д.о.о. Бањалука је исказао подношењем понуде и тежњом да уговорни орган има једнак третман према свим понуђачима. Супротно томе, уговорни орган селективно оцјењује понуде, и очигледне недостатке у понудама „АЛФ-ОМ" д.о.о. Бањалука и „КМС" д.о.о. Бањалука игнорише, и понуде оцјењује прихватљивим.

Што се тиче разлога због којег је уговорни орган оцјенио понуду жалиоца неприхватљивом, сматрамо да је уговорни орган погријешио и да је такву оцјену изнио на основу погрешног тумачења властите тендерске документације. Жалилац је у својој понуди доставио све тражене сертификате преведене на један од службених језика у БиХ, чиме је на суштински прихватљив начин доказао да испуњава услов за квалификацију. Превод докумената је вршио овлаштени судски тумач, те је из самог текста превода видљиво шта, односно који документ се преводи те је својим потписом потврдио да је преведени документ „у потпуности вјеран оригиналу документа на енглеском језику". У образложењу жалбене

одлуке, уговорни орган наводи : „Значи понуђач је у обавези да докаже наведене карактеристике достављањем овјерених копија докумената (преведених на један од службених језика у БиХ) о испуњавању тражених стандарда. Понуђач ГРАФО-КОМЕРЦ д.о.о. Бањалука је доставио овјерене преводе тражених цертификата, али не и тражене цертификате...". Сматрамо да смо у потпуности поступили у складу са тендерском документацијом тиме што смо доставили преводе свих тражених сертификата. Сврха достављања доказа у понуди није сама себи, већ да понуђач докаже да његова понуда задовољава стандарде који су тражени. Жалилац је на суштински прихватљив начин доказао да понуда задовољава тражене стандарде. Суд БиХ у пресудама је заузео став да понуду што се тиче форме неприхватљивом чини ако се пропусти доставити одређени акт или доказ тражен тендерском документацијом, али не и пропуст унутар документа, ако се из садржаја цјелокупне понуде јасно и недвосмислено може утврдити да пропуст унутар документа не утиче на ваљаност понуде. Из цјелокупног садржаја понуде недвосмислено произилази да понуда жалиоца задоваљава стандарде који су тражени у тендерској документацији.

Чланом 2. став (1) тачка под И) Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ" број 39/14) је прописано да је понуда прихватљива, ако испуњава све услове из тендерске документације. Уговорни орган је, супротно наведеном, прихватљивим оцјенио понуде које не испуњавају све услове из тендерске документације. Подношењем ове жалбе, жалилац захтјева да уговорни орган стави ван снаге одлуку о избору најповољнијег понуђача број лл-Г-3037/22 од 11.07.2022. године.

У прилог овој тврдњи иде и рјешење Канцеларије за разматрање жалби Бања Лука број ЈН2-02-07-1-383-11/22 од 10.03.2022. године у којем је утврђено да достављени тест репорти не представљају сертификат ИСО 19752 односно ИСО 19798 и да се као такви не могу прихватити као валидан доказ испуњавања захтјеваних услова.

С обзиром на све напријед наведено, сматрамо да је Одлука о избору најповољнијег понуђача незаконита, па захтјевамо да Уговорни орган стави ван снаге спорну одлуку, уважавајући жалбене наводе, и донесе одлуку о избору жалиоца као најповољнијег понуђача а понуде друга два понуђача оцјени као неприхватљиве, те надокнади жалиоцу трошкове за састав ове жалбе.

Уколико Уговорни орган не усвоји ову жалбу, предлажемо да исту, заједно са доказима за жалбене наводе, како је напријед наведено, у складу са чланом 100. став 5 Закона, прослиједи Канцеларији за разматрање жалби, па предлажемо да Канцеларија за разматрање жалби, уважавајући жалбене наводе, поништи спорну одлуку, те обавеже Уговорни орган да надокнади трошкове жалбеног поступка и наложи Министарству финансија и трезора БиХ да жалиоцу изврши повратак накнаде за вођење жалбеног поступка.

У складу са чланом 94. став 3 и 4 Закона о јавним набавкама жалилац тражи да Канцеларија за разматрање жалби доставља жалиоцу и сва остала писмена која буду достављена у поступку, а обавезно Изјашњење уговорног органа по жалби, да би се жалилац изјаснио по истом.

На изнешену жалбу , Уговорни орган је доставио изјашњење по истој са комплетном документацијом заведено под бројем 15-404-330/21 од 25.07.2022. године, а запримљена код овога органа и заведена под бр. ЈН2-02-07-1-2100/22 од 01.08.2022.године.

У Изјашњењу се истиче :

Уговорни орган Град Бања Лука проводи отворени поступак јавне набавке „Набавка компујтерског материјала“, број поступка 15-404-330/21. Број обавјештења о јавној набавци 320-1-1-305-3-204/21, од 17.11.2021. године. Уговорни орган је донио Одлуку број 11 -Г-1266/22, од 04.04.2022. године, којом је понуђач „ГРАФО-КОМЕРЦ“ д.о.о. Бања Лука изабран као најповољнији понуђач. На предметну Одлуку, дана 14.04.2022. године, жалбу је изјавио понуђач „ALF-OM“ д.о.о. Бања Лука. Истога дана на предметну Одлуку жалбу је уложио и понуђач „КМС“ д.о.о. Бања Лука. Обје жалбе уговорни орган је сматрао неоснованим те их је прослиједио КРЖ-у на разматрање.

Рјешењем КРЖ-а број ЈН2-02-07-1-1096-9/22, од 26.05.2022. године, усвојена је жалба жалиоца „ALF-OM“ д.о.о. Бања Лука. Рјешењем КРЖ-а број ЈН2-02-07-1-1095-7/22, од 26.05.2022. године усвојена је жалба жалиоца „КМС“ д.о.о. Бања Лука. У оба ова рјешења наводи се да понуда понуђача „ГРАФО-КОМЕРЦ“ д.о.о. Бања Лука није испунила захтјеве тендерске документације.

Поступајући по горе наведеним рјешењима КРЖ-а, уговорни орган је донио Одлуку број 11-Г-3037/22, од 11.07.2022. године, којом је као најповољнији понуђач изабран „ALF-OM“ д.о.о. Бања Лука.

Дана 20.07.2022. године на ову одлуку жалбу је изјавио „КМС“ д.о.о. Бања Лука, а дана 21.07.2022. године, жалбу је изјавио и „ГРАФО-КОМЕРЦ“ д.о.о. Бања Лука.

Уговорни орган је утврдио да су жалбе благовремене, допуштене и изјављене од стране овлаштеног лица, али их уговорни орган сматра неоснованим, те их прослиједује на разматрање Канцеларији за разматрање жалби, сходно члану 100. став (5) Закона о јавним набавкама (Службени гласник БиХ, број 39/14).

Уговорни орган сматра ове жалбе неоснованим, јер је побијану одлуку донио на основу горе наведених рјешења КРЖ-а, гдје је приликом поновне оцјене понуда и доношења одлуке, пратио ставове и инструкције које је КРЖ- заузео. Напомињемо да је копија списа достављена Канцеларији за разматрање жалби - Филијала Бања Лука, заједно са изјашњењем број 15-404-330/21. од 19.04.2022. године.

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 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: „Понуђач „АЛФ-ОМ" д.о.о. Бањалука је у сасатаву своје понуде доставио „тест репорт" тј. извјештај о (тестирању) испитивању, умјесто сертификата који је захтјеван тендерском документацијом, при том наводећи да достављени тест репорт представља тражени сертификат. С обзиром да је извјештај о тестирању само једна од фаза у процесу сертификације (добијања ИСО сертификата), те да само посједовање наведеног извјештаја (тест репорт) ни на који начин не подразумијева посједовање наведеног сертификата, достављени „тест репорт" не може се сматрати сертификатом, па изабрани понуђач „АЛФ-ОМ" д.о.о. Бањалука није доставио доказ о посједовању сертификата, како је тражено у тендерској документацији. На страни понуде 93. понуђач „АЛФ-ОМ". д.о.о. Бањалука је доставио изјаву да произвођач тонера „Зухаи Оритоне Цо" чије су „Оринк" тонере понудили у својој понуди, посједује сљедеће сертификате (ЦЕ, ИСО 9001, ИСО 14001, СТМЦ). Из наведеног произилази да произвођач тонера „Оринк" не посједује сертификате ИСО 19752 и ИСО 19798, што се види његове властите изјаве. Сертификат ИСО 9001:2015 и ИСО 14001 на странама понуде 97 и 101 понуде изабраног понуђача је ограниченог рока трајања и вриједи од 01.04.2020. године до 31.03.2023. године. У прилог наведеном иде и тврдња да поменути произвођач на својој званичној страници има наведено посједовање свих наведених сертификата осим спорног ИСО 19752 и ИСО 19798 из чега се јасно и недвосмислено види да не посједује тражени сертификат. Извјештај о тестирању (тест репорт) којим понуђач наводно доказује усклађеност са стандардом ИСО 19752 и ИСО 19798 нема дефинисаног рока важности, и у истима се наводи да је тестирање извршено 13.11.2011. године и 21.04.2011. године, прије више од 10 година. Да ли то значи да се овај „доказ" усклађености са стандарима ИСО 19752 и ИСО 19798 може користити временски неограничено дуго? . „Тест репорт" не може да се сматра доказом о еквивалентним мјерама осигурања квалитета с обзиром на чињеницу да „тест репорт" није сертификат који је издала акредитована сертификациона кућа а понуђач „АЛФ-ОМ" д.о.о. Бањалука није доказао да нема приступ траженим сертификатима произвођача због чега је једини логичан закључак који се намеће, да произвођач Схангхаи Оринк Цо, Лтд нема сертификате ИСО 19752, односно ИСО 19798", овај орган је извршио увид у оспорену понуду и констатовао да је жалбени навод дјелимично тачан из разлога што је изабрани понуђач доставио само дио документа те се из истог не може утврдити његова валидност.

Овај орган је у овом поступку по предходним жалбама донио рјешење бр. ЈН2-02-07-1-1096-9/22 од 11.07.2022.године, те је у истом о жалбеним наводима већ расправљао, па се може рећи да је по принципу пресуђена ствар или не два пута о истом, „res iudicata i ne bis in idem", тако да се (овај орган) по истом неће изјашњавати, односно да остаје при свом предходном мишљењу у цијелости.

Како је жалба дјелимично основана, уговорни орган ће у поновљеном поступку, придржавати се сугестија и мишљења овога органа, отклонити недостатке, те у складу са законским одредбама, поступак довести до краја.

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

Повратуплаћених средстава у износу од 3.500,00 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
Драган Бајић, дипл.правник

Достављено:

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

