



BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-2906-9/19
Mostar, 5.12.2019. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar rješavajući žalbu broj 358/19 od 14.11.2019. godine ponuđača Plan-plus d.o.o. Zenica, izjavljenu na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 08-02-07/2-14-2-4170-16/19 od 1.11.2019. godine, u postupku javne nabavke – Sukcesivna nabavka prehrambenih proizvoda, ugovornog organa Ministarstvo unutrašnjih poslova Zeničko-dobojskog kantona, 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), te 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 I održanoj 5.12.2019. godine donio je

RJEŠENJE

1. Usvaja se žalba i poništava se:

- Odluka o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 08-02-07/2-14-2-4170-16/19 od 1.11.2019. godine.

Predmet se vraća ugovornom organu na ponovni postupak.

2. Usvaja se zahtjev žalitelja za povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 2.000,00 KM

O b r a z l o ž e n j e

Ugovorni organ Ministarstvo unutrašnjih poslova Zeničko-dobojskog kantona (u daljnjem tekstu: ugovorni organ) pokrenuo je Otvoreni postupak javne nabavke - Sukcesivna nabavka prehrambenih proizvoda, za koji je Obavještenje o nabavci broj 488-1-1-46-3-38/19 objavljeno na portalu javnih nabavki 9.8.2019. godine.

Nakon provedenog postupka, ugovorni organ donio je Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 08-02-07/2-14-2-4170-16/19 od 1.11.2019. godine na koju je ponuđač Plan-plus d.o.o. Zenica (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavio žalbu dana 14.11.2019. godine, koju je ugovorni organ

u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama prosljedio ovom organu, kod koga je zaprimljena 21.11.2019. godine.

Žalitelj u žalbi navodi:

da je ožalbenom odlukom kao najpovoljniji ponuđač u predmetnom postupku javne nabavke izabran ponuđač Bosna - kom d.o.o. Gračanica. Dalje navodi da je prilikom uvida u ponudu odabranog ponuđača uočio neslaganje traženog i ponuđenog proizvoda.

U Obrascu za cijenu ponude Aneks II pod stavkom 40. traženo je:

"Čokolada 100gr. Mliječna čokolada (udio mlijeka min 35%, kakao krem min. 25%, mliječna krema min. 15% sa lješnjacima ili keksom".

U ponudi izabranaog ponuđača za ponuđeni proizvod pod traženom stavkom navedeno je DORINA LJEŠNJAK KRAŠ DD HRVATSKA.

Na zvaničnoj stranici proizvođača Kraš dd Hrvatska lako je provjeriti da isti proizvodi dvije vrste čokolada brenda Dorina sa lješnjakom i to: Dorina lješnjak (koju Bosna-kom d.o.o. nudi i čiji je zvanični naziv upravo DORINA LJEŠNJAK) i Dorina cijeli lješnjak.

U opisu ponuđenog proizvoda DORINA LJEŠNJAK stoji da se ista proizvodi u ambalaži od 80gr što ne odgovara opisu traženom u TD. Naime, traženo je da ponuđena čokolada bude 100 grama.

Samim time ponuđeni proizvod ne odgovara zahtijevanom iz Obrasca za cijenu ponude.

Također i sam sastav čokolade ne odgovara traženom. Traženi udio mlijeka min. 35%, dok je u ponuđenom proizvodu navedeno da je udio suhe tvari mlijeka min, 18%.

Navodi da čokolada sadrži mlijeko u prahu i obrano mlijeko ne dokazuje da je procenat traženog udjela mlijeka ukupno 35% koliko bi trebao biti u skladu sa TD. Tim više što se na deklaracijama udio većinskih sastojaka navodi procentualno, dok se sastojci koji se nalaze u manjem omjeru ili tragovima samo taksativno nabrajaju.

Udio mliječnog krema nije niti naveden, te sa tog aspekta nije niti dokazano da je ponuđena čokolada u skladu sa traženim proizvodom.

Na osnovu navedenog, a posebno naglašava, neusklađenosti ponuđene gramaže od 80gr i tražene u TD od 100gr. ponuda Bosna-kom d.o.o. Gračanica ne može se smatrati ispravnom.

Dalje ističe da je nejasna i neprecizno koncipirana TD koja je dovela u zabludu gotovo sve ponuđače. Naime Ugovorni organ je u tački 13.1.1. TD naveo da zahtijeva dostavljanje potvrda o relalizovanim isporukama kao original ili ovjerena kopija ne starija od tri mjeseca.

Većina ponuđača je ovo protumačila na način da ovjerene kopije ne mogu biti starije od tri mjeseca, što je i logično, jer nigdje nije navedeno da datum izdavanja potvrda ne smije biti stariji od tri mjeseca. Iz postavljenog konteksta nameće se zaključak da ovjerene kopije ne smiju biti starije od tri mjeseca.

Samim time da se tumačenje ove tačke dovodi u pitanje, tenderska dokumentacije se ne može smatrati jasnom i preciznom, sa tačno definisanim uslovima, te iz tog razloga ista mora bit poništena.

Na osnovu iznesenog predlaže ugovornom organu, odnosno Uredu za razmatranje žalbi BiH, ukoliko žalba bude proslijeđena, da se usvoji žalba, poništi ožalbena odluka i donese nova kojom poništava postupak nabavke prehrambenih proizvoda. Zahtijeva naknadu troškova postupka pred Uredom, odnosno naknadu troškova takse na žalbu.

Ugovorni organ je u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama dostavio ovom organu svoje izjašnjenje o navodima žalbe i dokumentaciju u vezi s predmetnim postupkom javne nabavke. Smatra da je žalba neosnovana i u svom izjašnjenju navodi sljedeće:

U pogledu navoda iz žalbe koji se odnose na proizvod tražen stavkom 40. Aneksa II tenderske dokumentacije, kod odabranog ponuđača "Bosna-kom" d.o.o. Gračanica, i prema podacima sa web stranice Kraš d.d. Hrvatska, vidi se da taj proizvođač u svom asortimanu ima proizvode "DORINA CIJELI LJEŠNJAK" 100g i "DORINA SJECKANI LJEŠNJAK" 80g, dok na ambalaži za oba ta proizvoda stoji naziv koji je istovjetan "DORINA LJEŠNJAK". S tim u vezi ovaj navod žalitelja je neosnovan, budući da je TD-om traženo da težina artikla bude 100g, te da žalitelj nije dokazao nepostojanje odnosno neispunjavanje traženih uslova u pogledu ponuđenog artikla od strane odabranog ponuđača.

U pogledu udjela mlijeka u naprijed pomenutom artiklu ističe da se ranije očitovao o istom, a što je cijenio i URŽ u svom Rješenju broj: JN2-03-07-1-2407-9/19 od 24.10.2019. godine.

Također, važno je naglasiti da je i sam žalitelj "Plan Plus" d.o.o. Zenica u svojoj ponudi za ovu stavku ponudio isti artikal.

Neosnovani su i navodi koji se odnose na sadržaj TD-e u pogledu nejasnoće i nepreciznosti u istoj, s obzirom da je žalitelj kao i svi drugi ponuđači u fazi postupka nakon preuzimanja TD-e imao mogućnost izjaviti pravne lijekove, postavljati pitanja ili tražiti pojašnjenja u vezi sa istom.

Shodno navedenom predlaže da se žalba ponuđača "Plan Plus" d.o.o. Zenica odbije kao neosnovana, a ožalbena odluka potvrdi kao pravilna i na zakonu zasnovana.

Žalitelj je aktom bez broja od 2.12.2019. godine dostavio ovom organu odgovor na izjašnjenje ugovornog organa u kojem ističe da nisu tačni navodi ugovornog organa da proizvođač Kraš dd Hrvatska ima u svom asortimanu dva proizvoda na kojima stoji istovjetan naziv Dorina lješnjak.

Tačno je da u asortimanu proizvođača Kraš dd Hrvatska postoje dva različita proizvoda Dorina čokolade sa lješnjakom i to: DORINA LJEŠNJAK koju je ponudio izabrani ponuđač, i DORINA CIJELI lješnjak, druga vrsta čokolade.

Važno je naglasiti da su u pitanju dva potpuno različita proizvoda koji se razlikuju u nazivu, gramaži u kojoj se proizvode i pakuju, sastavu i nutritivnoj vrijednosti, kao i bar kodu (bar kod Dorina lješnjak - 3850102501526; bar kod Dorina lješnjak cijeli 3850102122073).

Dakle, Bosna-kom d.o.o. Gračanica je ponudio čokoladu Dorina lješnjak koja se proizvodi u pakovanju od 80g što nije u skladu sa postavljenim zahtjevom ugovornog organa koji je zahtijevao da se ponudi čokolada od 100 gr.

Čak ukoliko je ugovorni organ i bio mišljenja da postoje dvije vrste čokolade sa istim nazivom, a što je žalitelj dokazao da nije tačno, u ponudi Bosna-kom d.o.o. Gračanica bila bi ponuđena dva različita proizvoda i kao takva ponuda bi bila alternativna, te ne bi bila u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama.

Što se tiče sastava ponuđene čokolade, tenderskom dokumentacijom zahtijevani udio mlijeka je min.35% dok je u sastavu ponuđenog proizvoda navedeno da sadrži 18% suhe tvari mlijeka. Navodi da isti sadrži i mlijeko u prahu i obrano mlijeko bez navođenja procentualnog udjela, ne dokazuje da je procenat ukupnog udjela mlijeka 35% koliko je traženo. Tim više što se na deklaracijama proizvoda udio većinskih sastojaka navodi procentualno, dok se sastojci koji se nalaze u manjem omjeru ili u tragovima samo taksativno nabrajaju. Dakle, ni sa aspekta sastava ponuđenog proizvoda ne može se smatrati da on zadovoljava zahtjeve iz TD.

U pogledu razloga za odbacivanje njegove ponude naglašava da su TD propisani uslovi dostavljanja potvrda o uspješno realizovanim ugovorima (tačka 13.1.1. TD) gdje stoji da se iste dostavljaju kao originali ili ovjerene kopije ne starije od 3 mjeseca.

Niti na jednom mjestu ugovorni organ ne navodi da datum izdavanja potvrda ne smije biti stariji od tri mjeseca.

U kontekstu toga naglašava da je u tački 12. TD kod navođenja uslova za kvalifikaciju u smislu čl. 45. Zakona ugovorni organ jasno naveo da „navedeni dokumenti po datumu izdavanja ne smiju biti stariji od 3 mjeseca od dana dostavljanja ponude“.

Dakle, po istom principu trebao je koncipirati i tačku 13.1.1. TD i jasno navesti da datum izdavanja potvrda o realizaciji ugovora ne smije biti stariji od 3 mjeseca.

Niti na jednom mjestu u navedenoj tački TD to ne stoji i iz iste proizilazi da kopije istih ne smiju biti starije od tri mjeseca.

Sve drugo se svodi na naknadna tumačenja ugovornog organa što nije u skladu sa Zakonom koji propisuje da TD mora bit jasna, precizna i nedvosmislena.

Izabrani ponuđač je aktom od 2.12.2019. godine dostavio ovom organu odgovor na žalbu u kojem ističe da su navodi žalitelja u cijelosti neosnovani i nedokazani a koji se odnose na njegovu ponudu.

Žalitelj u svojoj žalbi osporava ponuđeni proizvod pod rednim brojem 40. u obrascu za cijenu koji je tražen, a to je: Čokolada 100 grama Mliječna čokolada.

U žalbi žalitelj navodi da se predmetni proizvod Dorina lješnjak proizvodi u gramaži od 80 grama, što ne odgovara opisu traženom u tenderskoj dokumentaciji, naime traženo je da ponuđena čokolada bude od 100 grama.

Izabrani ponuđač ističe da je ovaj žalbeni navod je neutemeljen jer se predmetna čokolada radi u više različitih gramaža i to: 75,80,90 i 100 grama.

Dokaz-1 prilaže sliku-kopiju omota proizvoda, Čokolda-Kraš, Dorina lješnjak 100 grama Ovim dokazom demantuje tvrdnju žalitelja da se ponuđena čokolada Dorina ne radi u težini od 100 grama.

Također netačan je navod da ponuđena čokolada Dorina ne sadrži traženi udio mlijeka i mliječne kreme, što dokazuje sa dole navedenim:

Obrascem za cijenu, redni broj-40 Čokolada 100 g. Mliječna čokolada traženo je kako slijedi:

Postavljeni zahtjev :	Ponuđena čokolada Dorina lješnjak
Udio mlijek min. 35 % kacao krem min 25 mliječna krema min. 15 % - sa lješnjacima ili keksom - težina 100 g.	-šećer, lješnjak min. 21%, kakao-maslac, punomasno mlijeko u prahu, kakao-masa, surutka u prahu (mleko) obrano mleko u prahu, mlečna mast, emulgator sojin- lecitin, aroma, min. 31% ukupno suve materije kakao, 18% suve materije mleka, badam i kikiriki.

-težina 100 grama

Iz navedenog može se zaključiti da ponuđena Mliječna čokolda Dorina lješnjak, težine 100g. sadrži: lješnjak-min. 21%, kakao min. 31% a svi ostali sastojci do 100% tj. 47 % su različiti sastojci mliječnog porijekla koji čine udio mlijeka i udio mliječne kreme, kako slijedi: 18% suve materije mlijeka, punomasno mlijeko u prahu, surutka u prahu (mlijeko), obrano mlijeko u prahu, mliječna mast, emulgator sojin-lecitin.

Traženo: udio mlijeka ukupno 35% + kakao 25 % + mliječna krema 15 % = 75 %

Ponuđeni sastav: mliječni proizvodi ukupno 47% + kakao masa 31 % = 78 %

Zaključak: Iz izvedenih radnji može se zaključiti da ponuđena Dorina lješnjak 100 gr. svojim sastavom sa deklaracije u cijelosti zadovoljava postavljene uvjete po Obrascu za cijenu TD. redni broj-40: Dokaz: broj: 1. Kopija omota ponuđenog proizvoda u prilogu. Sa priloženim dokazima

žalitelj, nije dokazao svoj žalbeni navod, a kako navodi ugovorni organ u svom izjašnjenju i sam žalitelj je ponudio isti proizvod tj. istu čokoladu u svojoj ponudi, što ukazuje da žalitelj pravi samo lične kalkulacije, koje su neutemeljene, a time i ne osnovane.

Izabrani ponuđač upućuje na Rješenje Ureda za razmatranje žalbi broj: JN2-03-07-1-2407-9/19 od 24.10.2019 god. u kojem je URŽ razmatrao isti žalbeni navod u istom ovome postupku a što je cijenio da je žalbeni navod neosnovan.

Izabrani ponuđač navodi da se ugovorni organ jasno izjasnio i za ostale žalbene navode te da nema svrhe davati dodatna izjašnjenja.

Izabrani ponuđač navodi da je ovo ponovljeni postupak javne nabavke, te da se žalitelj žalio i u prvom postupku u kojem su svi žalbeni navodi bili neosnovani, a u ovome ponovljenom postupku žalitelj iznosi identične žalbene navode, što je neumjesno, jer već postoji stav Ureda za razmatranje žalbi po istima.

Svoja prava mogao je jedino tražiti putem Suda BiH, kako je navedeno i u Rješenju URŽ-a kao pravni lijek.

Izabrani ponuđač predlaže Uredu za razmatranje žalbi da žalbu odbaci kao neosnovanu.

Prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje, ovaj organ je u skladu s članom 109. Zakona o javnim nabavkama, utvrdio da je žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe, te da su ispunjeni uslovi za razmatranje žalbe u smislu člana 105. i 108. stav (3) Zakona o javnim nabavkama.

Nakon što je ispitao prethodne pretpostavke, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode, izjašnjenje ugovornog organa, odabranog ponuđača i propisani zakonski postupak, utvrdio da je žalbu potrebno **usvojiti**.

U vezi sa navodom žalitelja da čokolada koju je izabrani ponuđač „Bosna – kom“ d.o.o. Gračanica ponudio za stavku 40. nije u skladu za zahtjevom ugovornog organa iz Obrasca za cijenu ponude, ovaj organ je uvidom u Obrazac za cijenu ponude Aneks II predmetne tenderske dokumentacije, utvrdio da je ugovorni organ za stavku 40. zahtijevao čokoladu 100 g. Tip kao Kandit, Milka, Dorina ili ekvivalent. Uvidom u ponudu izabranog ponuđača, ovaj organ je utvrdio da je izabrani ponuđač za navedenu stavku ponudio čokoladu Dorina lješnjak Kraš d.d. Hrvatska.

Žalitelj navodi da se čokolada koju nudi izabrani ponuđač proizvodi u gramaži od 80g, te da ne odgovara opisu traženom tenderskom dokumentacijom, kojom je traženo da čokolada bude od 100g., te dostavlja fotografiju proizvoda čokolada Dorina lješnjak 80g proizvođača Kraš d.d. Hrvatska.

U vezi sa navodom žalitelja, ovaj organ ističe da je u prethodnom žalbenom postupku koji se vodio kod ovog organa po osnovu žalbe istog žalitelja u predmetnom postupku javne nabavke, Rješenjem broj: JN2-03-07-1-2407-8/19 od 24.10.2019. godine utvrđeno da izabrani ponuđač nije ponudio čokoladu Dorina cijeli lješnjak, već čokoladu Dorina lješnjak, što je evidentno i iz Obrasca za cijenu ponude izabranog ponuđača koji je za stavku 40. naveo da nudi čokoladu Dorina lješnjak Kraš d.d. Hrvatska. Uvidom u dokaze koje je dostavio žalitelj u prilogu žalbe vidljivo je da čokolada naziva Dorina lješnjak ima gramažu 80g, dok je iz priloga koji dostavlja izabrani ponuđač uz odgovor na žalbu, kao dokaz da je ponudio čokoladu od 100.g, evidentno iz deklaracije da čokolada Dorina cijeli lješnjak ima gramažu od 100. g. S obzirom da je izabrani ponuđač u Obrascu za cijenu ponude ponudio čokoladu Dorina lješnjak Kraš d.d. Hrvatska, a ne čokoladu Dorina cijeli lješnjak, nesporno se može zaključiti da je ponudio čokoladu od 80g, a ne čokoladu od 100g, kako jedino čokolada Dorina cijeli lješnjak ima gramažu od 100. g. Stoga ovaj organ smatra osnovanim navod žalitelja da izabrani ponuđač za spornu stavku 40. nije ponudio čokoladu tražene gramaže od 100 g, a odabrani ponuđač nije dokazao da Dorina lješnjak ima gramažu 100 gr, budući da je dostavio dokaz koji se odnosi na čokoladu Dorina cijeli lješnjak.

U vezi sa navodom žalitelja da i sam sastav ponuđene čokolade za stavku 40. ne sadrži traženi udio mlijeka od 35% (koji je zahtijevan tenderskom dokumentacijom), ovaj organ ističe da se u prethodnom žalbenom postupku okončanom Rješenjem broj: JN2-03-07-1-2407-8/19 od 24.10.2019. godine, izjasnio o identičnom žalbenom navodu gdje je utvrdio da se iz dostavljenog priloga uz žalbu (koji žalitelj dostavlja i u prilogu predmetne žalbe) ne može utvrditi ukupni procenat udjela mlijeka u ponuđenoj čokoladi, s obzirom da je na istima navedeno da mliječna čokolada sadrži minimalno 18% suhe tvari mlijeka, dok za ostale sastojke: punomasno mlijeko u prahu, sirutka u prahu (mlijeko). obrano mlijeko u prahu, mliječna mast, nije uopšte naveden udio u procentu, tako da ovaj organ iz dostavljenog ne može zaključiti koliki je ukupni procenat svih navedenih mliječnih sastojaka/tvari, te da u smislu člana 102. stav (3) Zakona o javnim nabavkama žalitelj nije dokazao ili barem učinio vjerovatnim povredu postupka ili povredu materijalnog prava, konkretno nije dokazao da je izabrani ponuđač ponudio čokoladu pod stavkom 40. koja ne ispunjava uslove iz tenderske dokumentacije koji se odnose na udio mlijeka, zbog čega se navod smatra neosnovanim.

U vezi sa navodom žalitelja kojim ističe nejasnoću zahtjeva iz tačke 13.1.1. tenderske dokumentacije, a u vezi sa dostavljanjem potvrda o uredno izvršenim ugovorima kao original ili ovjerene kopije, ovaj organ ističe da u ovoj fazi postupka, žalitelj ne može osporavati odredbe tenderske dokumentacije, kako je članom 101. stav (6) Zakona o javnim nabavkama propisano da žalitelj koji je propustio izjaviti žalbu prema odredbama iz stava (1) do (5) ovog člana, gubi pravo ispitivanja zakonitosti po istom osnovu u kasnijoj fazi postupka. S obzirom da je žalitelj propustio izjaviti žalbu na tendersku dokumentaciju u roku propisanom članom 101. stav (1) tačka b) Zakona o javnim nabavkama, izgubio je pravo ispitivanja zakonitosti u fazi izbora najpovoljnijeg ponuđača, te se navod žalitelja smatra neosnovanim.

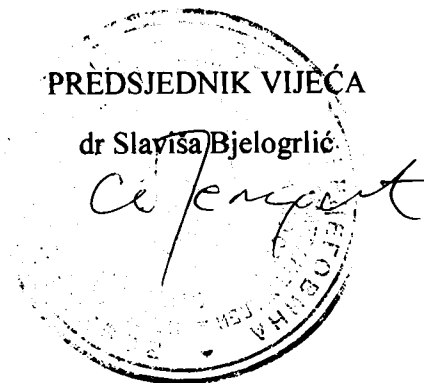
Zbog svega navedenog, ovaj organ ističe da su navodi žalitelja djelimično osnovani, zbog čega usvaja žalbu i poništava ožalbenu odluku, te vraća predmet ugovornom organu na ponovni postupak u kojem će postupiti u skladu sa stavovima ovog organa iznesenim u ovom rješenju i donijeti novu odluku u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 2.000,00 KM izvršit će se posebnim aktom, a u skladu sa članom 108. stav (7) Zakona o javnim nabavkama i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj: 86/14).

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 pokrenuti upravni spor podnošenjem tužbe Sudu BiH u roku od 30 dana od dana prijema rješenja. Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.



Dostavljeno:

- Plan plus d.o.o. Zenica
- Ministarstvo unutrašnjih poslova Zeničko-dobojskog kantona
- Bosna – kom d.o.o. Gračanica
- evidencija
- a/a