



BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Број: ЈН2-03-07-1-2810-8/19
Мостар, 12.12.2019.год.

Канцеларија за разматрање жалби БиХ, филијала Мостар, рјешавајући по жалби заинтересованог понуђача БИРОПЛАН д.о.о. Тузла од 31.10.2019.год. изјављену на Тендерску документацију поступка јавне набавке „Набавка, транспорт и уградња намјештаја и опреме“ (Обавјештење о набавци бр.1426-7-1-164-3-177/19 од 11.10.2019.год.) уговорног органа Електродистрибуција Тузла, на основу члана 93. став (7), члана 103. став (1) тачка а) и члана 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ“ бр. 39/14) на сједници Вијећа III одржаној 12.12.2019.год. доноси

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба се усваја.
Поништава се Тендерска документација предметног поступка набавке (Обавјештење о набавци бр.426-7-1-164-3-177/19 од 11.10.2019.год.).
2. Поврат уплаћене накнаде покретања жалбеног поступка у износу од 500,00 КМ извршиће се посебним актом овог органа.

О б р а з л о ж е њ е

Уговорни орган, Електродистрибуција Тузла (у даљем тексту: Уговорни орган) је на Порталу јавних набавки дана 11.10.2019.год. објавио Обавјештење бр. 1426-7-1-164-3-177/19 о спровођењу поступка јавне набавке „Набавка, транспорт и уградња намјештаја и опреме“.

Заинтересовани понуђач, БИРОПЛАН д.о.о. Тузла (у даљем тексту: Жалилац), дана 31.10.2019.год. изјављује жалбу на Тендерску документацију предметног поступка набавке уговорном органу, који исту као неосновану, заједно са Изјашњењем на жалбу (бр.03-5-63-26739/19 од 7.11.2019.год.) прослијеђује Канцеларији за разматрање жалби БиХ.

Жалилац побијајући Тендерску документацију предметног поступка набавке у жалби истиче следеће: „Тендерска документација је сачињена у супротности са одредбама Закона о јавним набавкама БиХ. Имајући у виду предмет набавке и техничку спецификацију из ТД сматрамо да је набавку требало подијелити на ЛОТ-ове или расписати одвојене поступке набавке, обзиром да у истој спецификацији уговорни орган набавља двије врсте набавки и то: робе и радове, који сходно Закону о јавним набавкама не могу бити у истој техничкој спецификацији. На овакав начин постављена тендерска документација крши следеће одредбе ЗЈН: Члан 3. Опћи принципи: “Уговорни орган дужан је да поступа транспарентно,

да се у поступку јавне набавке према кандидатима/понуђичима понаша једнако и недискриминирајуће, на начин да осигура правичну и активну конкуренцију, с циљем најефикаснијег кориштења јавних средстава у вези с предметом набавке и његовом сврхом.“ На овај начин уговорни орган није осигурао активну и правичну конкуренцију, јер понуђачи који се баве продајом роба (намјештаја) се не могу пријавити на тендер обзиром да уговорни орган тражи и извођење радова, а такођер понуђачи које се баве само извођењем радова не могу се пријавити јер не могу нудити намјештај. На тај начин уговорни орган омогућава учешће у поступку само мањем кругу понуђача који се баве и продајом робе и извођењем радова, иако би поћелом набавке на лотове или одвојене поступке могао ефикасније користити јавна средства на начин да би тражени намјештај и радове могао добити по нижој цијени уколико би у поступку учествовало више конкурената.

Члан 38. “Уговорни орган обавезан је у обавјештењу о набавци и тендерској документацији, приликом описа предмета набавке, позвати се на ознаке и називе из Јединственог рјечника јавне набавке”. У конкретном случају уговорни орган се позвао само на кодове који се односе на робу - намјештај, док кодове који се односе на радове не спомиње, иако се значајан дио набавке односи на извођење радова.

Опћенито, предмет набавке је набавка робе (намјештаја), а дио набавке су радови, што представља кршење основних принципа набавки да су поступци набавке роба, услуга и радова одвојени. Наиме, по окончању поступка закључит ће се уговор о набавци роба, и стране су означене као купац и продавац, а по уговору ће се морати изводити и радови, те сам уговор неће бити усаглашен са предметом набавке, на начин да ће неко ко је означен у уговору као продавац изводити радове.

Даље, тендерском документацијом прекршен је члан 49. ЗЈН, који се односи на тражење доказе о техничкој и професионалној способности кандидата/понуђача за извршење уговора набавка роба, док се у тексту тендерске документације (тачка 2.1. ц)) тражи доказ о уредној извршеним уговорима чији су предмет набавке радове. Дакле, позивањем да члан 49. ЗЈН траже се докази за радове, иако се наведени члан уопће не односи на радове.

Имајући у виду све наведено жалитељ сматра да је тендерска документација сачињена у супротности са члановима 3., 38. и 49. Закона о јавним набавкама, те исту треба поништити.“

Уговорни орган у Изјашњењу на жалбу наводи следеће: «Уговорни орган је тендерску документацију креирао у цијелости у складу са Законом о јавним набавкама, подзаконским актима из области јавних набавки, те другим прописима који се ослањају и који регулирају предмет набавке. Будући да је природа набавке таква да се ради о роби са успутном уградњом односно постављањем и монтажом, уговорни орган је водећи се чланом 2. Закона о јавним набавкама који гласи: „Уговор о јавној набавци робе је уговор о јавној набавци чији је предмет куповина, најам и закуп робе или лизинг са или без опције куповине робе, као и уговор који као успутну ствар укључује и уградњу и/или постављање и/или монтажу уз робу” креирао тендерску документацију и определијелио је као “Тендерска документација за набавку роба. ”

У спецификацији су јасно и недвосмислено креиране ставке за планирану набавку, у складу са чланом 2. и чланом 54. Закона о јавним набавкама “Техничке спецификације.» Природа предметне набавке је таква, да би раздвајањем робе од успутне уградње и монтаже, како то предлаже Жалитељ, уговорни орган засигурно дошао у неповољнију ситуацију која би захтијевала већу потрошњу фмансијских средстава али и значајније проблеме у реализацији

таквих уговора. Поштујући све наведено, јасно је да уговорни орган на овакав начин ни у чему није повриједио нити могао повриједити члан 3. Закона о јавним набавкама.

Уговорни орган је водећи се чланом 2. Закона о јавним набавкама „ Уговор о јавној набавци робе је уговор о јавној набавци чији је предмет куповина, најам и закуп робе или лизинг са или без опције куповине робе, као и уговор који као успутну ствар укључује и уградњу и/или постављање и/или монтажу уз робу ”, а у складу са чланом 38. Закона о јавним набавкама позвао се на ознаке и називе из Јединственог рјечника јавне набавке које су предмет набавке, а стоје видљиво у тачки 1.2. тендерске документације. Оваквим поступањем уговорни орган је потврдио да се ради о набавци роба како је дефинисано и тендерском документацијом, те је сасвим јасно да је и објављени нацрт уговора у складу са Законом о јавним набавкама.

Тачку 2.1 .ц) тендерске документације уговорни орган је креирао у складу са чланом 49. Закона о јавним набавкама, “Техничку и професионалну способност у поступку набавке робе”, будући да је ријеч о набавци робе са успутном уградњом и монтажом, а не радовима како то наводи жалитељ. Будући да се ради о спецификацијама роба, које нису типске или каталожне односно стандарде робе тј. робе које се могу набавити готово у свакој радњи која се бави продајом уредског намјештаја, али за које је јасно да се могу израдити, монтирати или уградити уговорни орган је и тражио искуство у таквим сличним пословима. Овакве потврде о уредно извршеним пословима једино могу пружити доказ да понуђач посједује потребно искуство. Све наведено јасно и недвосмислено указује, да је жалба жалитеља у цијелости неоснована.»

У складу са чланом 109. ЗЈН, жалба је благовремена, допуштена и изјављена од овлашћеног лица.

Жалба је основана.

Жалилац оспорава ТД предметног поступка набавке истичући да је иста требала бити подијељена на лотове, или је уговорни орган требао расписати одвојене поступке набавке, обзиром да је у спецификацији ријеч о набавци роба и набавци услуга, које сходно ЗЈН не могу бити у истој техничкој спецификацији, те ће се према одредбама ТД, по окончању поступка закључити уговор о набавци роба, и стране су означене као купац и продавац, а по уговору ће се морати изводити и радови, те сам уговор неће бити усаглашен са предметом набавке, на начин да ће неко ко је означен у уговору као продавац изводити радове. Сходно наведеном, жалилац истиче да је предметна ТД постављено супротно одредбама члана 3. и 38. ЗЈН (како се уговорни орган позвао само на кодове који се односе на робу - намјештај, док кодове који се односе на радове не спомиње).

Увидом у Обавјештење предметне набавке бр. 1426-7-1-164-3-177/19, утврђено је да исто под Врстом уговора наводи робе/куповина, док је увидом у т.1.1. ТД, утврђено да је уговорни орган дефинисао предмет набавке на следећи начин: Предмет јавне набавке је набавка, транспорт и уградња уредског намјештаја и опреме.

Увидом у предметну ТД, у Образац за цијену понуде утврђено је да се исти састоји од 17 ставки, дефинисаних на следећи начин: ставке 1-13 : називи и описи траженог уредског материјала; ставка 14: набавка материјала, израда и транспорт до мјеста монтаже/уградње

те монтажа/уградња америчких плакара; ставка 15: глетовање старих површина; ставка 16: бојење зидних и плафонских површина; ставка 17: набавка роло завјеса и њихова монтажа. Даљим увидом у дати Образац ТД утврђено је да исти у дијелу Опис позиције саржи назив услуге.

Такође, увидом у Техничке спецификације ТД, утврђено је иста по ставкама (Обрасца за цијену понуде), садржи дио Назив роба/услуга/радова, у којима су описани дијелови траженог канцеларијског материјала, уз цртеже захтијеваних ставки.

Даљим увидом у ТД, у Нацрт уговора, утврђено је да исти као уговорне стране наводи са једне стране уговорног органа као купца а са друге стране понуђача, као продавца.

У односу на разматране наводе, напомиње се да ЗЈН у члану 2. – Дефиниција појмова, дефинише уговоре о набавци на сљедећи начин: уговор о јавној набавци робе као уговор о јавној набавци чији је предмет куповина, најам и закуп робе или лизинг са или без опције куповине робе, као и уговор који као успутну ствар укључује и уградњу и/или постављање и/или монтажу уз робу; уговор о јавној набавци услуга је уговор о јавној набавци чији је предмет набавка услуга из Анекса II Дио А и Б који су саставни дио овог закона, при чему услуге које су изузете од овог закона наведене су у Анексу II Дио Ц, који је саставни дио овог закона, те да се уговором о јавној набавци услуга сматра - уговор о јавној набавци, чији су предмет и роба и услуге, јесте уговор о јавној набавци услуга ако вриједност предметних услуга прелази вриједност робе обухваћене тим уговором; или - уговор о јавној набавци, чији су предмет услуге и радови, јесте уговор о јавној набавци услуга ако укључује и радове у смислу Анекса I који је саставни дио овог закона, а који су споредни у односу на главни предмет уговора и уговор о јавној набавци радова је уговор чији је предмет пројектовање и извођење радова или извођење радова који се односе на једну или више дјелатности утврђених у Анексу I, који је саставни дио овог закона или радова или извођење радова, било којим средствима, који одговарају захтјевима које је навео уговорни орган или секторски уговорни орган, при чему појам "радови" подразумијева резултат градње или грађевинских радова узет у цјелини, а који је сам по себи довољан за испуњење неке економске или техничке функције.

У односу на наведено, напомиње се када је ријеч о разграничењу уговора чији су предмет набавка и роба и услуга, сматра се да је ријеч о уговору о набавци услуга уколико вриједност тражених услуга прелази вриједност робе које се обухваћени уговором; а када се ради о уговору о набавци чији су предмет услуге и радови, онда је уговор о набавци услуга уколико исти укључује и радове у смислу Анекса I ЗЈН а који су споредни у односу на главни предмет уговора.

У конкретној ситуацији, неспорна је чињеница да се предметном ТД захтијева поред набавке роба/канцеларијског материјала, и уградња појединих дијелова канцеларијског намјештаја/америчких ормара (ставка 14. Обрасца за цијену понуде), и транспорт робе до мјеста уградње (како је то наведено у предмету набавке) те је дакле ријеч и о набавци услуга, а да истовремено ТД садржи захтјев и за набавком радова, као што су глетовање и бојење зидних површина (ставке 15 и 16. Обрасца за цијену понуде).

С тим у вези, констатује се да је уговорни орган сачинио ТД предметног поступка набавке супротно одредбама ЗЈН, на начин да је исту дефинисао као набавку роба, док из садржаја оспорене ТД произилази да набавка укључује набавку роба, услуга и радова, при чему ни из

саме ТД нити из Изјашњења на жалбу уговорног органа, није могуће утврдити (преовладавајућу) вриједност појединих дијелова предмета набавке, на начин да би се предметна набавка могла оквалификовати у складу са одредбама члана 2. ЗЈН.

Сходно наведеном, овај орган сматра да је у предметном поступку ријеч о апсолутно битној повреди поступка о којој овај орган води рачуна по службеној дужности, те с тим у вези констатује се да су се у предметној ствари стекли услови за примјену члана 103. став (1) тачка а) ЗЈН, према којој су 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 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, те се сходно наведеном, предметни поступак набавке поништава у потпуности.

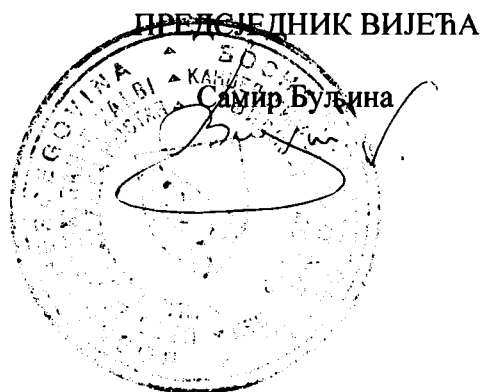
У односу на навод жалиоца да је уговорни орган требао ТД предметног поступка подијелити на лотове (набавка роба и услуга), овај орган напомиње да је право уговорног органа (дакле не и обавеза) да предмет набавке подијели по лотовима уколико дато сматра потребним и цијелисходним, са аспекта властитих потреба и финансијских могућности.

Имајући у виду наведено, овај орган је основом члана 93. став (7), члана 103. став (1) тачка а) и члана 111. став (1) тачка д) ЗЈН одлучио као у изреци Рјешења.

Поврат уплаћене накнаде покретања 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 поврата накнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ“ бр. 86/14).

Поука о правном лијеку:

Ово рјешење је коначно и извршно. Против овог рјешења може се покренути управни спор подношењем тужбе Суду Босне и Херцеговине у року од 30 дана од дана пријема овог рјешења. Такса на тужбу износи 100,00 КМ.



Доставити:

- БИРОПЛАН д.о.о. Тузла
- Електродистрибуција Тузла
- а/а