



BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-193-9/20

Mostar: 05.03.2020. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, rješavajući po žalbi potencijalnog ponuditelja „ORTO-Physical“ d.o.o. Tuzla, zastupan po punomoćniku Sanelu Nezirić, odvjetniku iz Sarajeva izjavljenoj na Tendersku dokumentaciju, ugovornog tijela Vlada SBK/KSB-Ured za javne nabave za potrebe korisnika proračuna SBK u postupku javne nabave-Nabava sredstava za higijenske potrebe i ortopedska pomagala za ratne vojne invalide za 2020. godinu, na temelju članka 93. stavak (7), članka 104., 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) na sjednici Vijeća I održanoj dana 05.03.2020. godine, donio je

RJEŠENJE

1. **Usvaja se** žalba potencijalnog ponuditelja ORTO-Physical d.o.o. Tuzla, zastupan po punomoćniku Sanelu Nezirić, odvjetniku iz Sarajeva izjavljena na Tendersku dokumentaciju, ugovornog tijela Vlada SBK/KSB-Ured za javne nabave za potrebe korisnika proračuna SBK u postupku javne nabave-Nabava sredstava za higijenske potrebe i ortopedska pomagala za ratne vojne invalide za 2020. godinu, i **poništava se**:
 - **Tenderska dokumentacija zajedno s Obavijesti o nabavi broj: 475-1-1-124-3-168/19 od 09.12.2019. godine i Ispravka obavijesti o nabavi broj: 475-1-1-124-8-179/19 od 20.12.2019. godine objavljeno na Portalu javnih nabava**
2. Usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava žalbe izjavljene po punomoćniku Sanelu Nezirić, odvjetniku iz Sarajeva u iznosu od 280,80 KM, dok se u preostalom dijelu postavljeni zahtjev, odbija kao neutemeljen.
3. Obvezuje se ugovorno tijelo da žalitelju „ORTO-Physical“ d.o.o. Tuzla, zastupan po punomoćniku Sanelu Nezirić, odvjetniku iz Sarajeva, isplati troškove postupka koji se sastoje od troškova za sastav predmetne žalbe u iznosu od 280,80 KM, u roku od 15 dana od dana prijema ovog Rješenja.
4. **Usvaja se** zahtjev žalitelja za povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 5.000,00 KM.

Obrazloženje

Ugovorno tijelo Vlada SBK/KSB-Ured za javne nabave za potrebe korisnika proračuna SBK (u daljem tekstu: ugovorno tijelo) raspisalo je Tendersku dokumentaciju u postupku javne nabave- Nabava sredstava za higijenske potrebe i ortopedska pomagala za ratne vojne invalide za 2020. godinu. Obavijest o nabavi broj: 475-1-1-124-3-168/19 od 09.12.2019. godine i Ispravka obavijesti o nabavi broj: 475-1-1-124-8-179/19 od 20.12.2019. godine objavljeno na Portalu javnih nabava.

Na predmetnu Tendersku dokumentaciju, potencijalni ponuditelj ORTO-Physical d.o.o. Tuzla, zastupan po punomoćniku Sanelu Nezirić, odvjetniku iz Sarajeva (u daljem tekstu: žalitelj) izjavio je žalbu koju je ugovorno tijelo u skladu sa člankom 100. stavak (5) Zakona o javnim nabavama žalbu prosljedilo ovom tijelu koja je zaprimljena kod ovog tijela dana 22.01.2020. godine, a ista je kompletirana uplatom naknade za pokretanje žalbenog postupka, dana 03.02.2020. godine.

Žalitelj u svojoj žalbi navodi da je ugovorni organ propisao je predmetnu tendersku dokumentaciju u suprotnosti sa odredbama Zakona o javnim nabavkama BiH. Dalje navodi:

Naime, nabavka sredstava za RVI SBK unazad par godina se predviđala i provodila kroz nekoliko LOT-ova, odnosno preciznije kroz 4 LOT-a, te je samim tim postojala i kvalitetna konkurentnost, odnosno više ponuđača jest jednako bolja ponuda/cijena i proizvodi, da bi se zatim navedena nabavka smanjila na 2 LOT-a, čime se automatski smanjila i konkurentnost zbog čega je ponuđač, a sada žalitelj „ORTO-PHYSICAL“ d.o.o. Tuzla bio spriječen dostavljati svoju ponudu. Međutim, cijeneći naprijed navedeno, a u smislu pojašnjenja značenja kvalitetne konkurentnosti, Ugovorni organ ove godine nije postupio u vezi s tim te je cjelokupnu nabavku svih potrebnih sredstava za RVI objedinio u 1 LOT, čime je konkurentnost svedena na minimum, te su iz tog razloga mnogi ponuđači ograničeni i diskriminirani, odnosno oštećeni ovakvim pristupom raspisivanja javne nabavke. Također navodimo da je u potpunosti zanemaren član 3. stav 1. ZJN, koji jasno propisuje sljedeće:

"Ugovorni organ dužan je da postupa transparentno, da se u postupku javne nabavke prema kandidatima/ponuđačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom."

Naime, smisao i svrsishodnost Tenderske dokumentacije treba biti jednak tretman prema svima, a ne dodatno ograničavanje konkurencije svjesnim navođenjem svih stavki tehničke specifikacije, a u vezi sa opisom i tehničkim karakteristikama te količini tražene robe koja je predmet ovog postupka javne nabavke, a kojim se automatski i svjesno isključuju, odnosno eliminišu svi ostali učesnici ovog postupka javne nabavke.

Shodno navedenim činjenicama, Ugovorni organ nije postupio u skladu sa odredbama ZJN, te je prevashodno tome, napravio propuste ograničavanjem konkurencije, a što rezultira bitnim povredama i kršenjima odredbi Zakona o javnim nabavkama, kao i načela jednakog tretmana i nediskriminacije, načela savjesnosti i načela poštenja.

Shodno navedenom, svi potencijalni ponuđači se moraju tretirati isto i dobiti iste šanse za sudjelovanje u postupku javne nabavke kao i za potpisivanje i realizaciju ugovora, ako ne u istim onda u sličnim, odnosno približnim procentima.

Naime, načela koja su definirana u direktivama EU i u članu 3. Zakona o javnim nabavama BiH su temeljna načela na kojima se moraju temeljiti svi postupci javnih nabava koje provode ugovorna tijela. Ugovorna tijela su dužna tokom cijelog postupka poštovati navedena načela i time omogućiti ravnopravan i pravičan pristup i učešće svim zainteresovanim kandidatima u postupku javne nabavke. Žalitelj „ORTO-PHYSICAL“ d.o.o. Tuzla kao potencijalni ponuđač, naravno, ima sve tražene proizvode u svom širokom asortimanu roba i usluga, ali radi bolje konkurentnosti, predmetna javna nabavka za 2020. godinu bi trebala biti podijeljena na 4 LOT- a i to na slijedeći način:

- LOT 1: Proizvodi za ličnu higijenu - 33700000-7;
- LOT 2: Ortopedska pomagala - 33183000-6;
- LOT 3: Medicinska oprema - 33100000-1;
- LOT 4: Farmaceutski proizvodi - 33600000-6.

Naime, ukoliko specifičnost predmeta javne nabavke to zahtijeva, Ugovorni organ ima mogućnost da predmet javne nabavke podijeli u više posebnih, srodnih cjelina. Podjelom nabavke na LOT-ove obezbjeđuje se maksimalna konkurencija, zatim pomaže se ponuđačima da na jednostavniji način i uz minimalne troškove pripreme svoju ponudu, racionalizuje se postupak javne nabavke, osigurava se potrebna različitost predmeta nabavke, vrši se disperzija rizika, a s obzirom da se odabirom više dobavljača osigurava sigurnost isporuke za veći dio predmeta nabavke. Također, Ugovorni organ u Tenderskoj dokumentaciji jasno i precizno definiše uslove i način dostavljanja ponuda za LOT-ove. Naime, postupak javnih nabavki generalno ima za rezultat odabir jedne, najpovoljnije ponude i shodno tome, zaključivanje, odnosno potpisivanje jednog ugovora. Međutim, nije nedozvoljeno da jedan postupak javnih nabavki ima za rezultat zaključenje više ugovora, ali samo pod uslovom da je predmet postupka jasno podijeljen u više LOT-ova i samo u tom slučaju postupak javne nabavke se može završiti zaključivanjem više ugovora. Upotreba LOT-ova podrazumijeva opće pravilo "jedan LOT - jedan ugovor", gdje, naravno, zaključivanje odvojenih ugovora ne mora biti neophodno ako jedan isti ponuđač bude izabran za više LOT-ova. Međutim, ovdje je važno naglasiti da Ugovornom organu nije dozvoljeno da određuje LOT-ove na način da isti nisu srodni i povezani. Ovakav stav nije dozvoljen iz razloga što bi postupajući na taj način Ugovorni organ mogao dovesti u zabludu ponuđače u pogledu uslova za nadmetanje i način dostavljanja ponude, kao i kriterija za dodjelu ugovora. Naime, Ugovorni organ ne može u jednom postupku javne nabavke odrediti da je predmet javne nabavke podijelio na način da je jedan LOT npr. kancelarijski materijal, a drugi LOT npr. automobilske

gume. U navedenom primjeru potrebno je provesti odvojene postupke u zavisnosti od procijenjene vrijednosti svakog pojedinačnog predmeta nabavke. Međutim, pravilna podjela predmeta nabavke na LOT-ove bila bi upravo predloženi način podjele te s obzirom na to ovaj primjer klasičan primjer podjele na LOT-ove, jer su po svojoj prirodi ove tri vrste roba srodne i međusobno se povezuju, a i šifra/oznaka JRJN ih prepoznaje kao takve te obzirom na to, Ugovorni organ bi trebao ispoštovati takvu podjelu roba na LOT-ove.

Naime, pogrešno grupisanje LOT-ova u okviru jednog postupka nabavke onemogućit će primjenu jedinstvenog riječnika javne nabavke iz član 2. stav (1) tačka p) ZJN, čije odredbe propisuju:

„Jedinstveni rječnik javne nabavke (Common Procurement Vocabulary) referentna je nomenklatura koja se primjenjuje u postupku javne nabavke, a istovremeno osigurava usklađenost sa ostalim postojećim nomenklaturama“, a sa istovremenom primjenom informacionog sistema koji podržava objavu obavještenja vezanih za javne nabavke.

Naime, kada se u obavještenju o nabavci na nivou postupka odabere određeni odjeljak (skupina, razred, kategorija) kojem taj predmet nabavke pripada, tada svaki predmet nabavke na nivou LOT-a mora pripadati odjeljku odabranom na nivou postupka i na takav način grešku onemogućava validacija u sistemu.

Međutim, ono što informacioni sistem i jedinstveni riječnik javne nabavke neće moći spriječiti je pogrešan odabir glavnog i dodatnog predmeta nabavke u obavještenju o nabavci, jer glavni i dodatni predmet upravo i ne trebaju da pripadaju istom odjeljku te zbog toga neće biti moguća validacija kao što je to u slučaju LOT-ova.

Nadalje, Ugovorni organ je na dan 20.12.2019. godine izvršio izmjene i dopune Tenderske dokumentacije podvedene pod broj protokola: 06-14-01-205/19-4. Naime, navedena izmjena se odnosi isključivo na procijenjenu vrijednost javne nabavke i to na način da je u osnovnom tekstu Tenderske dokumentacije propisana procijenjena vrijednost javne nabavke koja je iznosila 384.615,00 KM (bez PDV-a), a dok je izmjenama Tenderske dokumentacije i to tačke 5.1. Tenderske dokumentacije aktom broj: 06-14-01-205/19-4 od 20.12.2019. godine taj iznos povećan je na iznos od 494.6145,00 KM (bez uključenog PDV-a).

Međutim, istim aktom zamijenjena je i tačka 7. Tenderske dokumentacije Nacrt okvirnog sporazuma u kojoj se navodi:

„Stavlja se van snage i prestaje da vrijedi a zamjenjuje ga novi 10. prilog 7: Nacrt okvirnog sporazuma -izmjena 1“

Dakle, iz naprijed navedenih izmjena i dopuna same Tenderske dokumentacije, uočljiva je očigledna proturječnost navedene Tenderske dokumentacije u odredbama u pogledu izmijenjene procijenje vrijednosti javne nabavke. Naime, u Aktu broj: 06-14-01-205/19-4 od 20.12.2019. godine taj iznos, odnosno iznos procijenjene vrijednosti javne nabavke povećanje na iznos od 494.6145,00 KM, dok u novom Nacrtu okvirnog sporazuma za nabavku sredstava za higijenske potrebe i ortopedska pomagala za ratne vojne invalide za 2020. godinu, a prema članu 3. stav 2. Nacrta okvirnog sporazuma, se navodi:

„Maksimalno procijenjena vrijednost predviđena Okvirnim sporazumom u iznosu 494.615,00 KM bez PDV-a“.

Naime, iz navedenog se postavlja jasno pitanje koji je iznos procijenjene vrijednosti javne nabavke tačan i mjerodavan, jer je očigledno da postoje suprotno označeni iznosi procijenjene vrijednosti javne nabavke, a koji dovode u zabludu ponuđače.

Stoga žalitelj smatra da je ovako propisana tenderska dokumentacija ugovornog organa u suprotnosti sa odredbama Zakona o javnim nabavkama te obzirom na navedeno, smatramo da je Tenderska dokumentacija Ugovornog organa nepravilna i nezakonita, odnosno propisana u suprotnosti sa načelima, principima i odredbama Zakona o javnim nabavkama, pa predlažemo da Ugovorni organ u skladu sa članom 100. Stav 3) Zakona o javnim nabavkama BiH, usvoji ovu žalbu i izmijeni tendersku dokumentaciju u navedenim dijelovima, te nadoknadi žalitelju troškove za sastav ove žalbe u iznosu od 894,00 KM + 17 % PDV= 1.045,98 KM.

Ukoliko Ugovorni organ ne usvoji ovu žalbu predlažemo da istu u roku dostavi na odlučivanje Uredu za razmatranje žalbi BiH/Filijala Mostar, pa predlažemo da Ured nakon zaprimanja žalbe istu usvoji, i poništi tendersku dokumentaciju u otvorenom postupku javne nabavke za nabavku usluga „Nabavku sredstava za higijenske potrebe i ortopedska pomagala za ratne vojne invalide za 2020. godinu“, Ugovornog organa Vlada Srednjobosanskog kantona/Kanton Središnja Bosna - Ured za javne nabavke za potrebe korisnika proračuna Kantona Središnja Bosna/Srednjobosanskog kantona, te obaveže Ugovorni organ na naknadu troškova žalbenog postupka odnosno sastava ove žalbe u iznosu od 894,00 KM + 17 % PDV= 1.045,98 KM, te naloži Ministarstvu finansija i trezora Bosne i Hercegovine da žalitelju izvrši povrat uplaćene naknade za vođenje žalbenog postupka.

Ugovorno tijelo u svom izjašnjenju navodi da je na temelju članka 100. stavak 5. Zakona o javnim nabavama („Službeni glasnik BiH“, broj: 39/14), a u svezi žalbe učesnika u postupku „ORTO-PHYSICAL“ d.o.o. Tuzla, po punomoći advokat Sanel Nezirić od 10.01.2020.godine, zaprimljena dana 18..2020.godine, dostavljamo vam Izjašnjenje na navode žalbe kao i dokumentaciju vezanu za postupak protiv kojeg je izjavljena žalba.

Kantonalna uprava za branitelje (u daljem tekstu: Ugovorno tijelo) je donijelo Odluku o pokretanju postupka javne nabave br:01-37-62/2019-2 od 11.11.2019. godine, Ured za javne nabave za potrebe korisnika Proračuna Kantona Središnja Bosna (u daljnjem tekstu: Ured) je u ime Ugovornog tijela objavio i proveo sljedeći postupak javne nabave:

Predmet nabave: Sredstva za higijenske potrebe i ortopedska pomagala za RVI za 2020.godine, Procijenjena vrijednost nabave bez PDV-a: 494.615,00 KM,

Vrsta postupka: Otvoreni postupak,

Evidencijski broj nabave: 06-14-01-205/19

Obavijest o javnoj nabavi br:475-1-1-124/19 objavljena na Portalu javnih nabava od 09.12.2019. godine.

Žalitelj je uložio žalbu na Tendersku dokumentaciju 06-14-01-205/19-4

Po zaprimanju žalbe Ured je u skladu sa članom 110. ZJN donio Obavijest o obustavi postupka javne nabave koja je dostavljena koji su učestvovali u postupku javne nabave dana 14.01.2020. godine. Postupak je obustavljen do donošenja rješenja Ureda za razmatranje žalbi.

Ured je utvrdio da je žalba blagovremena, dopuštena i da je izjavljena od ovlaštene osobe.

Žalba je neosnovana.

Žalitelj smatra da je Ugovorni organ :

- Pogrešno primjenjivao Zakon o javnim nabavkama,

Žalitelj navodi da Ugovorni organ nabavku sredstava za RVI SBK unazad par godina provodi kroz nekoliko LOT-ova, te je time postojala i kvalitetna konkurentnost. Smanjenjem broj lotova (sa 4 na 2) automatski se smanjila i konkurentnost tako da ponuđač ORTO-PHYSICAL d.o.o. Tuzla je automatski spriječen da dostavi svoju ponudu. Ugovorni organ ove godine cjelokupnu nabavu svih potrebnih sredstava za RVI objavio u jednom LOT čime je konkurentnost smanjena čime je konkurentnost svedena na minimum.

Žalitelj nadalje navodi da Ugovorni organ nije postupio u skladu sa odredbama ZJN, te je napravio propust ograničavanjem konkurencije, što rezultira bitnim povredama i kršenjem odredbi ZJN, kao i načela jednakog tretmana i nediskriminacije, načela savjesnosti i poštenja.

Žalitelj ORTO-PHYSICAL d.o.o. Tuzla kao potencijalni ponuđač ima sve tražene proizvode i usluge i smatra da bi predmetna javna nabavka trebala biti podjeljena na 4 LOT-a:

- LOT 1- Proizvodi za ličnu higijenu,
- LOT 2- Ortopedska pomagala,
- LOT 3- Medicinska oprema
- LOT 4 Farmaceutski proizvodi.

Upotreba LOT-ova podrazumjeva opće pravilo „Jedan LOT -jedan ugovor“ pogrešno grupisanje LOT-ova u okviru javnog postupka nabave onemogućit će primjenu jedinstvenog riječnika javne nabave iz čl. 2.Stavi) točka p) ZJN

Nadalje, Žalitelj navodi da je ugovorno tijelo 20.12.2019. godine izvršilo izmjenu i dopunu TD podvedenu pod brojem: 06-14-01-205/19-4. Izmjena se odnosila na procijenjenu vrijednost javne nabave i to u osnovnom tekstu TD vrijednost je iznosila 384.615,00 KM, dok je izmjenom TD i to točka 5.1. aktom 06-14-01-205/19-4 od 20.12.2019. godine taj iznos povećan na 495.6145,00 KM bez PDV-a . Istim aktom izmjenjena je točka 7 TD Nacrt okvirnog sporazuma. U aktu br:06- 14-01-205/19-4 od 20.2.2019. godine iznos procijenjene javne nabave iznosi 494.6145,00 KM, dok u Novom nacrtu okvirnog sporazuma za nabavu sredstava za higijenske potrebe i ortopedska pomagala za RVI za 2020. godinu a prema članu 3. stav2. Nacrta okvirnog sporazuma se navodi „Maksimalna procijenjena vrijednost Okvirnog sporazuma u iznosu od 494.615,00 KM bez PDV-a. Postavlja se pitanje koji je iznos procijenjene vrijednosti javne nabave tačan.

Nakon porobne analize žalbe, Ugovorni organ daje sljedeće izjašnjenje na istu:

Ugovorni organ na osnovu preispitivanja žalbe žalitelja ORTO-PHYSICAL d.o.o. Tuzla i provjere navoda zaključio je:

Kantonalna uprava za braniocce u potpunosti osporava navode žalitelja “Orto Phisical” d.o.o Tuzla koje iznosi u žalbi, a odnose se na član 3. Zakona o javnim nabavkama iz razloga što je ovaj

ugovorni organ za 2020. godinu utvrdio ukupnu procijenjenu vrijednost u postupku zajedničke nabave u iznosu od 494.615,00 KM, bez podjele na lotove, a sve u cilju najučinkovitijeg korištenja javnih sredstava.

U dosadašnjoj praksi se pokazalo da pojedini dobavljači odbijaju potpisati ugovore za koje su izabrani kao najpovoljniji ponuđači, jer kod dostavljanja ponude nisu imali iskrenu namjeru za potpisivanje ugovora. Zbog takvog ponašanja ova Uprava je mišljenja da se jednim lotom postiže potpuna transparentnost i jednak tretman svih učesnika u postupku javne nabave te eliminira navedeno "spekulativno" ponašanje.

Diskreciono je pravo svakog ugovornog organa da shodno odredbama Zakona o javnim nabavama utvrđuje uvjete za tendersku dokumentaciju pa shodno tome ovaj ugovorni organ je imao dispozitivno pravo da kod provođenja postupka nabave postavi uvjete koji daju veću efikasnost i učinkovitost postupka nabave.

Kantonalna uprava za braniocce u potpunosti osporava žalbeni navod koji se odnosi na ukupnu procijenjenu vrijednost nabave iz razloga što je ukupna procijenjena vrijednost u postupku zajedničke nabave utvrđena u iznosu od 494.615,00 KM bez PDV-a, shodno raspoloživim sredstvima predviđenim za predmetnu javnu nabavku.

Shodno navedenom, žalbeni navodi žalitelja "Orto Phisical" d.o.o Tuzla su neosnovani, iz razloga što je tenderska dokumentacija utvrđena shodno odredbama Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine.

Vezano za navode o visini procijenjene vrijednosti, te dileme koji je iznos procijenjene vrijednosti" jasno se da zaključiti da je riječ u štamparskoj grešci.

Prvo iz razloga što takav broj u numeraciji ne postoji (nema broja sa četiri stota dijela već sa tri). Iz dokumenta Ispravke za obavještenje o nabavci br: 475-1-1-124-8-179/19 od 20.12.2019. jasno je vidljivo da se radi o iznosu od 494615,00 KM, dok je na dokumentu 06.14-01-205/19-4 napravila štamparska greška i unešen je iznos od „ 494.6145,00 KM što je očita greška.

Iz svega naprijed navedenog Ugovorni organ smatra da je Žalba neosnovana kao i zahtjev za isplatu troškova žalbenog postupka, te predlaže Uredu za razmatranje žalbi da istu odbije kao neosnovanu.

Sukladno članku 94. stavak (3) žalitelj je svojim aktom bez broja od 31.01.2020. godine ovom tijelu dostavio Odgovor na Izjašnjenje ugovornog tijela, koje je zaprimljeno kod ovog tijela dana 03.02.2020. godine, u kojem navodi sljedeće:

Ugovorni organ Vlada SBK - Ured za javne nabave za potrebe korisnika proračuna SBK je dana 23.01.2020. godine dao Izjašnjenje broj gornji na navode žalbe žalitelja „ORTO- PHYSICAL“ d.o.o. Tuzla, a koje Izjašnjenje smo zaprimili 29.01.2020. godine te u ostavljenom roku dajemo Odgovor na izjašnjenje navedenog Ugovornog organa.

Ugovorni organ u navedenom Izjašnjenju na strani 2. i 3. navodi:

„Kantonalna uprava za braniocce u potpunosti osporava navode žalitelja „Orto Phisical“ d.o.o. Tuzla koje iznosi u žalbi, a odnose se na član 3. Zakona o javnim nabavkama iz razloga što je ovaj ugovorni organ za 2020. godinu utvrdio ukupnu procijenjenu vrijednost u postupku zajedničke

nabave u iznosu od 494.615,00 KM, bez podjele na lotove, a sve u cilju najučinkovitijeg korištenja javnih sredstava. U dosadašnjoj praksi se da su pojedini dobavljači odbijali potpisati ugovore za koje su izabrani kao najpovoljniji ponuđači, jer kod dostavljanja ponude nisu imali iskrenu namjeru za potpisivanje ugovora. Zbog takvog ponašanja ova Uprava je mišljenja da se jednim lotom postiže potpuna transparentnost i jednak tretman svih učesnika u postupku javne nabave te eliminira navedeno „spekulativno“ ponašanje. Diskreciono je pravosvskog ugovornog organa da shodno odredbama Zakona o javnim nabavama utvrđuje uvjete za tendersku dokumentaciju pa shodno tome ovaj ugovorni organ je imao dispozitivno pravo da kod provođenja postupka nabave postavi uvjete koji daju veću efikasnost i učinkovitost postupka nabave. Kantonalna uprava za branioce u potpunosti osporava žalbeni navod koji se odnosi na ukupnu procijenjenu vrijednost nabave iz razloga što je ukupna procijenjena vrijednost u postupku zajednice nabave utvrđena u iznosu od 494.615,00 KM bez PDV-a, shodno raspoloživim sredstvima predviđenim za predmetnu javnu nabavku. Shodno navedenom, žalbeni navodi žalitelja „Orto Phisical“ d.o.o. Tuzla su neosnovani, iz razloga što je tenderska dokumentacija utvrđena shodno odredbama ZJN BiH. “

Neosnovano je obrazloženje u Izjašnjenju Ugovornog organa.

U odnosu na Izjašnjenje na prvi žalbeni navod, Ugovorni organ zaključuje da sam Ugovorni organ, a imajući u vidu dispozitivno pravo kod provođenja postupka javne nabavke, utvrđuje uslove za tendersku dokumentaciju koji daju veću efikasnost i učinkovitost postupka javne nabavke. Naime, Ugovorni organ je potpuno izostavio načelo aktivne konkurencije u postupku javnih nabavki, a čime je vršio direktno ograničavanje konkurencije, budući da svi ponuđači na isti način i pod istim uslovima imaju pravo učestvovati u postupku javne nabavke te je takvim propustom postupio suprotno načelima definiranim Direktivama EU i odredbama člana 3. stav 1. ZJN kojim je propisano:

„ Ugovorni organ dužan je da postupa transparentno, da se u postupku javne nabavke prema kandidatima/ponuđačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom. “

Prije svega je neprihvatljivo da Ugovorni organ različitu robu svrstava u jedan LOT sa izgovorom da je Ugovornom organu lakše i jednostavnije zaključiti jedan ugovor za više predmeta nabavki nego zaključiti više ugovora za svaki od predmeta jer se tako postiže veća efikasnost i učinkovitost postupka nabavke. Naime, kako smo naprijed naveli prilikom provođenja postupka nabavke, Ugovorni organ treba da ima za cilj efikasno i učinkovito trošenje javnih sredstava, s tim da za postizanje tog cilja mora postupati u skladu sa odredbama ZJN, te uz poštivanje načela iz čl. 3. ZJN i to prije svega nediskriminacije te da tokom postupka osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke.

Bosna i Hercegovina je propisivanjem odredbi ZJN između ostalog preuzela i obavezu da kroz svoje zakonodavstvo implementira odredbe direktiva EU iz oblasti javnih nabavki, a jedna od

bitnih odredbi direktiva jeste i da se Ugovorni organi obavežu da postupci javne nabavke maksimalno i u mjeri koliko je to moguće dijele na LOT-ove, a kako bi se omogućilo što lakše i u što većem obimu učešće malih i srednjih preduzeća odnosno malih ponuđača te da svako grupisanje više predmeta nabavke u jednu nabavku ili LOT mora biti posebno obrazloženo i za to moraju postojati opravdani razlozi. Razlozi koje navodi Ugovorni organ nisu ni objektivni niti su opravdani jer bi to značilo da bi Ugovornom organu efikasnije bilo sve nabavke provoditi kroz jednu nabavku, jedan LOT i da zaključenje jednog ugovora za sve nabavke koje imaju tokom godine čime bi se, naravno, izgubio svaki smisao provođenja postupka javne nabavke.

Shodno navedenom, neosnovano je obrazloženje dato u Izjašnjenju Ugovornog organa dato u odnosu na prvi žalbeni navod.

Nadalje, Ugovorni organ je propustio da ocijeni osnovanost žalbenog navoda žalitelja, a koji se odnosi na podjelu predmetne javne nabavke na LOT-ove, odnosno konkretno na 4 LOT-a, uzimajući u obzir specifičnost predmetne javne nabavke koja to zahtijeva, odnosno proizvode za ličnu higijenu, ortopedska pomagala, medicinsku opremu te farmaceutske proizvode. Naime, obaveza je Ugovornog organa da predmet javne nabavke podijeli u vuše LOT-ova koja obezbjeđuju konkurentost, budući daje riječ o više srodnih i posebnih cjelina. Žalitelj je u žalbi na strani 3. naveo način podjele predmetne javne nabavke:

LOT 1: Proizvodi za ličnu higijenu - 33700000-7;

- **LOT 2: Ortopedska pomagala - 33183000-6;**

- **LOT 3: Medicinska oprema - 33100000-1;**

- **LOT 4: Farmaceutski proizvodi - 33600000-6. “**

U žalbi je žalitelj ukazao iz kojih razloga ove vrste proizvoda se ne mogu nabavljati u sklopu jedna nabavke i jednog LOT-a, a iz prostog razloga što su ušlo vi za učešće u pojedinim nabavkama ovih roba različiti. Kako u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti tako i u pogledu ispunjavanja zahtjeva iz tehničke specifikacije, jer su neki od ovih proizvoda u posebnom režimu i istima mogu prometovati samo subjekti koji su registrirani za to i imaju posebno odobrenje Agencije za lijekove dok druga grupa proizvoda predstavlja robu široke potrošnje pa kao takva ne zahtijeva posebna odobrenja niti posebne uvjete.

Stoga smatramo da je obrazloženje u Izjašnjenju Ugovornog organa nepravilno te da je žalba žalitelja osnovana i predlažemo da Ured za razmatranje žalbi BiH istu usvoji.

Ovo tijelo prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje je u skladu s člankom 109. Zakona o javnim nabavama, utvrdio da je žalba pravovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe.

Pored navedenog ovo tijelo je prije razmatranja žalbe utvrđivalo ispunjenost uvjeta u smislu odredbe članka 105. i 108. stavak (3) Zakona o javnim nabavama, te utvrdilo da su ispunjeni uvjeti za postupanje po istoj na način kako definiraju odredbe navedenih članaka Zakona.

Žalba je utemeljena.

Postupajući po žalbi u žalbenom postupku pred ovim tijelom, izvedeni su dokazi na temelju pregleda dostavljenog materijala, te je izvršena analiza svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode, izjašnjenje ugovornog tijela i propisani zakonski postupak.

Žalitelj u prvom žalbenom navodu osporava način provođenja predmetne javne nabave, navodeći da se „nabavka sredstava za RVI SBK unazad par godina predviđala i provodila kroz nekoliko LOT-ova, te je samim tim postojala i kvalitetna konkurentnost, odnosno više ponuđača jest jednako bolja ponuda/cijena i proizvodi, da bi se zatim navedena nabavka smanjila na 2 LOT-a, čime se automatski smanjila i konkurentnost zbog čega je žalitelj bio spriječen dostavljati svoju ponudu. Ugovorni organ je ove godine cjelokupnu nabavku svih potrebnih sredstava za RVI objedinio u 1 LOT, čime je konkurentnost svedena na minimum, te su iz tog razloga mnogi ponuđači ograničeni i diskriminirani, odnosno oštećeni ovakvim pristupom raspisivanja javne nabavke.“

Razmatrajući žalbeni navod ovo tijelo je uvidom u tendersku dokumentaciju utvrdilo da je ugovorno tijelo raspisalo predmet nabave kao „*Nabava sredstava za higijenske potrebe i ortopedska pomagala za ratne invalide za 2020. godinu*“, sa oznakom i nazivom nabave iz JRJN: 33183000-6.

Iz Obrasca za cijenu ponude u dijelu opisa artikala koji se nabavljaju vidljivo je da ugovorno tijelo pored proizvoda za osobnu higijenu i ortopedskih pomagala, nabavlja i medicinsku opremu i farmaceutske proizvode.

Uvidom u Jedinstveni riječnik javnih nabava koji se sastoji od glavnih izraza za definiranje predmeta ugovora, te dodatnih izraza za detaljnije kvalitativne informacije, gdje se glavni izrazi temelje na razgranatoj strukturi koja se sastoji od devet brojki povezanu s riječima koje opisuju vrstu usluga, robe i radova koje su predmet nabave, utvrđeno je da navedene robe nisu iz istog odjeljka, te samim time evidentno je da se ne radi o srodnim robama.

U odnosu na navedeno nesporno je da je navedeni sadržaj predmeta nabave koji je obuhvaćen predmetnom nabavom prilično usložen i sadržajno višestruktuiran, i nesporno obuhvaća više vrsta ugovora, koji sami za sebe mogu predstavljati zasebne cjeline.

Stoga ovakva formulacija predmeta nabave koja sadržava više vrsta ugovora nije prihvatljiva, iz razloga što propisivanjem takvog višestrukog predmeta nabave može predstavljati u prvom redu problem prilikom propisivanja kvalifikacijskih zahtjeva, s obzirom da se postavljanje zahtjeva za tehničko profesionalnu sposobnost ponuditelja, prema odredbi članaka 48. i 49. Zakona o javnim nabavama može razlikovati u ovisnosti od vrste ugovora, tako da je rizično i diskutabilno postaviti složeno struktuiran predmet nabave, koji obuhvaća robe čija nabava se odvija

po posebnim režimama i robe široke potrošnje, a da se pri tome jasno ne postave/razgraniče uvjeti za kvalifikaciju u ovisnosti od vrste ugovora, tj. predmeta nabave, kao i ostali zahtjevi koji su bitni za ugovorno tijelo.

Sve naprijed navedeno upućuje da se radi o „miješanju“ određene vrste ugovora sa drugom (različite robe), a potom i na pogrešno utvrđivanje kvalifikacije, što u konačnici ima značajnog utjecaja na sve kategorije postupka, te na odvijanje daljnjih radnji postupka.

Stoga je u pravu žalitelj kada ističe da ugovorno tijelo nije predmetnu nabavu postavilo u odgovarajući pravni temelj definiran zakonom ili podzakonskim aktom. Postupci javnih nabava koje provode ugovorna tijela moraju biti jasno definirani zakonskim odredbama, pa je i ugovorno tijelo, u konkretnom slučaju, bilo dužno jasno navesti po kojem zakonskom temelju se uz nabavu proizvoda za osobnu higijenu, uključuje i nabava ortopedskih pomagala, medicinske opreme i farmaceutskih proizvoda, kao i ekonomsku opravdanost i razloge za provođenje predmetne nabave u sklopu jednog postupka, budući da ovakvo ugovaranje, može imati ograničavajući efekat na stvarnu i aktivnu konkurenciju, odnosno sužavanje broja sudionika u postupku.

U odnosu na sve naprijed navedeno, ovo tijelo zaključuje da predmetna tenderska dokumentacija ima nedostatke, propuste i nejasnoće, te da se u postupku pripreme navedene tenderske dokumentacije nije u potpunosti postupilo sukladno sa člankom 53. Zakona o javnim nabavama, kojim je propisano da u tenderskoj dokumentaciji ugovorno tijelo daje poptune informacije o uvjetima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su ponuditeljima dovoljni za pripremu ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi. Stoga se žalbeni navodi žalitelja smatraju utemeljenim, kao i žalba u cijelosti.

U pogledu žalbenog navoda žalitelja vezano za različito označene iznose procijenjene vrijednosti javne nabave, koji dovode u zabludu ponuditelje, s obzirom da nije jasno koji je iznos procijenjene vrijednosti javne nabave točan i mjerodavan, ovo tijelo je uvidom u predmetni spis utvrdilo da je ugovorno tijelo u Aktu broj: 06-14-01-205/19-4 od 20.12.2019. godine (Izmjene i dopune tenderske dokumentacije) navelo pogrešan iznos procijenjene vrijednosti javne nabave (bez uključenog PDV-a) od 494.6145,00 KM, umjesto iznosa *494.615,00 KM* kako je to ispravno navedeno u Nacrtu okvirnog sporazuma. Iz iznosa procijenjene vrijednosti koja je pogrešno naznačena u Aktu od 20.12.2019. godine vidljivo je da se radi o očitoj grešci u pisanju koja je tehničke prirode i nije od značaja za dalji tijek postupka, s obzirom da su u spornom broju, sa lijeve strane decimalnog zareza, umjesto tri upisane četiri znamenke koje označavaju cijeli broj, tako da obzirom na navedeno sasvim se jasno i nedvosmisleno može zaključiti koji od naprijed dva navedena iznosa, je relevantan.

Žalitelj predmetnom žalbom zahtijeva naknadu troškova sastava žalbe izjavljene po punomoćniku Sanelu Nezirić, odvjetniku iz Sarajeva u iznosu od u iznosu od 1.045,98 KM. S obzirom da usvaja predmetnu žalbu, ovo tijelo je usvojilo zahtjev žalitelja za naknadu troškova postupka,

koji se sastoje od troškova sastava žalbe po odvjetniku, a u skladu s člankom 105. Zakona o upravnom postupku, u iznosu od 240,00 KM, PDV 17 % u iznosu od 40,80 KM, što ukupno iznosi 280,80 KM, dok se u preostalom dijelu postavljeni zahtjev žalitelja odbija kao neutemeljen. Ovo tijelo odlučilo je o visini troškova, primjenjujući članak 18. stavak 2. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika u FBiH, koji propisuje nagradu za podneske kojima se pokreće upravni postupak u neprocjenjivim predmetima, u iznosu 240 KM, a što je u skladu sa stavom Suda BiH iznesenim u Presudi broj S1 3 U 023495 16 U od 16.3.2018. godine, a potvrđenim u Presudi apelacionog upravnog vijeća Suda BiH broj S1 3 U 023495 18 Uvp.

Na temelju naprijed navedenog odlučeno je kao u izrijeci ovog Rješenja.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 5.000,00 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).

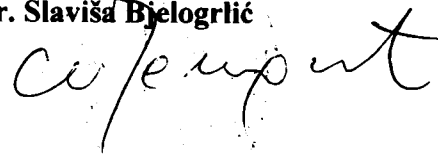
Na temelju činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, sukladno članku 93. stavak (7), članku 104. i 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama, ovo tijelo riješilo je žalbu, kao u izrijeci ovog Rješenja.

Pouka o pravnom lijeku:

Ovo Rješenje je konačno i izvršno. Protiv ovog Rješenja može se podnijeti tužba u upravnom sporu pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema Rješenja. Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDNIK VIJEĆA

dr. Slaviša Bjelogrić



Dostaviti:

- ORTO-Physical d.o.o. Tuzla, zastupan po punomoćniku Sanelu Nezrić, odvjetniku iz Sarajeva
- Vlada SBK-Ured za javne nabave za potrebe korisnika Proračuna SBK/KSB
- Evidencija
- a/a