

BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Broj: JN2-01-07-1-487-7/20
Sarajevo, 23.03.2020. godine

Ured za razmatranje žalbi, rješavajući po žalbi ponuđača NEWSTER SYSTEM s.r.l. Italija, zastupan po punomoćniku Refiku Jusufoviću, advokatu iz Tuzle od 19.02.2020. godine izjavljenoj na Zaključak broj: 365/19-374 od 11.02.2020. godine Ugovornog organa: JZU "Zdravstveni centar Brčko" Brčko distrikt BIH u postupku javne nabavke opreme za dezinfekciju medicinskog otpada, na osnovu čl. 103 i čl. 111. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine (Službeni glasnik BiH" broj: 39/14), i člana 193. st 1. i 2., čl. 230 stav 1. Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH" br: 29/02, 12/04, 93/09 i 41/13) na sjednici Ureda za razmatranje žalbi, održanoj dana 23.03.2020. godine, donio je

RJEŠENJE

1. Žalba ponuđača NEWSTER SYSTEM s.r.l. Italija od 19.02.2020. godine se usvaja. Poništava se Zaključak broj: 365/19-374 od 11.02.2020. godine.
2. Poništava se Tenderska dokumentacija i Obavještenje o nabavci broj: 509-1-1-6-3-10/20 objavljeno na Portalu javnih nabavki, datum slanja obavještenja na objavu 14.01.2020. godine.
3. Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 2.000,00 KM ponuđača NEWSTER SYSTEM s.r.l. Italija izvršit će se na osnovu posebnog Rješenja ovog organa.
4. Zahtjev ponuđača NEWSTER SYSTEM s.r.l. Italija, zastupan po punomoćniku Refiku Jusufoviću, advokatu iz Tuzle za naknadu troškova žalbenog postupka izjavljenog u žalbi od 19.02.2020. godine usvaja se u iznosu od 280,80 KM dok se u preostalom dijelu odbija kao neosnovan.
5. Obavezuje se ugovorni organ JZU "Zdravstveni centar Brčko" Brčko distrikt BIH, da žalitelju NEWSTER SYSTEM s.r.l. Italija nadoknadi troškove žalbenog postupka u iznosu od 280,80,50 KM u roku od 15 dana od dana izvršnosti ovog Rješenja.

OBRAZLOŽENJE

Ugovorni organ, JZU "Zdravstveni centar Brčko" Brčko distrikt BIH, objavio je Obavještenje o nabavci broj: 509-1-1-6-3-10/20 na Portalu javnih nabavki, datum slanja obavještenja na objavu 14.01.2020. godine postupku javne nabavke opreme za dezinfekciju medicinskog otpada.

Nezadovoljan sadržajem Tenderskog dokumenta ponuđač NEWSTER SYSTEM s.r.l. Italija, zastupan po punomoćniku Refiku Jusufoviću, advokatu iz Tuzle je uložio žalbu od

23.03.2020. 14.14

06.02.2020. godine koju je ugovorni organ Zaključkom broj:365/19-374 od 11.02.2020. godine odbacio kao neblagovremenu.

Nezadovoljan sadržajem navedenog Zaključka ponuđač NEWSTER SYSTEM s.r.l. Italija, zastupan po punomoćniku Refiku Jusufoviću, advokatu iz Tuzle je izjavio žalbu od 19.02.2020. godine.

Ugovorni organ je postupajući u skladu sa odredbama člana 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama, proslijedio navedenu žalbu Uredu za razmatranje žalbi zajedno sa Odlukom u kojoj se izjašnjava o žalbenim navodima i kompletnom dokumentacijom. Navedena žalba je zaprimljena kod ovog organa dana 26.02.2020. godine.

Žalitelj u žalbi navodi:

- U obrazloženju pobijane odluke ugovorni organ navodi da je žalitelj tendersku dokumentaciju preuzeo dana 27.01.2020.godine (što je i nesporno) te da je, prema mišljenju ugovornog organa, žalitelj svoju žalbu trebao izjaviti najkasnije do 29.01.2020. godine. Ovakvo stanovište ugovornog organa je nepravilno i predstavlja pogrešnu primjenu Zakona o javnim nabavkama. Naime odredbom stava (1) člana 101. Zakona o javnim nabavkama jasno su propisana 5 razloga i osnova zbog kojih se može izjaviti žalba. To je 5 različitih situacija sa 5 različitih momenata početka žalbenog roka. Lice koje je smatra da u tenderskoj dokumentaciji postoje nezakonitosti svoju žalbu izjavljuje temeljem tačke b) stava (1) te zakonske odredbe. U tom slučaju se žalitelju koji primjedbuje po osnovu nezakonite Tenderske dokumentacije ostavlja rok od 10 dana od dana preuzimanja tenderske dokumentacije. Ono na što se nepravilno poziva ugovorni organ prilikom donošenja pobijanog zaključka jeste rok za dostavu i otvaranje ponude. Međutim, taj rok ne isključuje pravo žalitelja da se žali na tendersku dokumentaciju na onaj način kako je to propisano Zakonom. Nigdje u članu 101. Zakona o javnim nabavkama a niti u bilo kojoj drugoj odredbi tog zakona, nije navedeno da se rok od 10 dana za izjavljivanje žalbe po osnovu nevaljane tenderske dokumentacije poništava istekom nekog drugog roka, a kako to nepravilno cijeni ugovorni organ. To što je žalitelj dostavio svoju ponudu je takođe irelevantno, jer je odmah po uočenim nepravilnostima; Ugovorni organ takođe previđa da se u konkretnom slučaju radi o apsolutno bitnim povredama zakona na koje URŽ svakako vodi računa po službenoj dužnosti (čl. 103. Zakona). Preferiranje tačno određene metode rada traženog uređaja, bez navođenja zakonskog termina „ili ekvivalent“, zaista jeste takva neusklađenost tenderske dokumentacije koja je dovela do narušavanja osnovnih principa Zakona o javnim nabavkama u konkretnom slučaju, a na što je žalitelj već ukazao u predhodnoj žalbi. Imajući u vidu da je ugovorni organ, odbacivši žalbu žalitelja od 06.02.2020.godine kao neblagovremenu, pogrešno primjenio Zakon o javnim nabavkama, to žalitelj predlaže da se ova žalba usvoji i stavi van snage pobijani zaključak, te zatim uzme u razmatranje i usvoji njegova žalba od 06.02.2020.godine.

Prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje, ovaj organ je pristupio provjeri formalnih pretpostavki za ulaganje žalbe, koje moraju biti ispunjene na strani žalitelja, kako bi se uopće pristupilo njenom rješavanju, a odnose se na uslovljene pretpostavke u skladu sa članom 227. Zakona o upravnom postupku, čl.109 i čl.111 Zakona o javnim nabavkama BiH i utvrdio da su ispunjeni uslovi za postupanje po istoj na način kako definišu odredbe pozvanih članova.

Nakon što su prednje pretpostavke preispitane, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, utvrdio da je potrebno riješiti kao u dispozitivu odluke.

Polazeći od navoda žalitelja koji ističe da „...U obrazloženju pobijane odluke ugovorni organ navodi da je žalitelj tendersku dokumentaciju preuzeo dana 27.01.2020.godine (što je i nesporno) te da je, prema mišljenju ugovornog organa, žalitelj svoju žalbu trebao izjaviti najkasnije do 29.01.2020. godine. Ovakvo stanovište ugovornog organa je nepravilno i predstavlja pogrešnu primjenu Zakona o javnim nabavkama...Ono na što se nepravilno poziva ugovorni organ prilikom donošenja pobijanog zaključka jeste rok za dostavu i otvaranje ponude.Međutim, taj rok ne isključuje pravo žalitelja da se žali na tendersku dokumentaciju na onaj način kako je to propisano Zakonom „...ovaj organ uvidom u spis utvrđuje:

U Izjašnjenju na žalbu ugovorni organ, između ostalog navodi:

„Otvaranje ponuda po gore navedenom predmetu je bilo 29.01.2020. godine. Ukupno su pristigle dvije ponude: „Stepmed" doo Banja Luka i „Newster System" s.r.l. Italija. Za vrijeme trajanja analize pristiglih ponuda, ugovorni organ je zaprimio žalbu ponuđača „Newster System" s.r.l. Italija na Tendersku dokumentaciju dana 10.02.2020. godine (izjavljena 06.02.2020. godine). Budući da je smatrao da je žalba neblagovremena istu je odbacio Zaključkom broj 365/19-374 od 11.02.2020. godine te je poslao žalitelju 11.02.2020. Ponuđač „Newster System" s.r.l. Italija ulaže žalbu i to na Zaključak ugovornog organa dana 20.02.2020. godine koju Vam dostavljamo zajedno sa ostalom dokumentacijom.
NAPOMENA: Ovim putem napominjemo da je postupak javne nabave po gore navedenom predmetu obustavljen do donošenja Rješenja Ureda za razmatranje žalbi BIH.“

U Zaključku broj:365/19-374 od 11.02.2020. godine ugovorni organ , između ostalog navodi:

„...iako je žalitelj tendersku dokumentaciju preuzeo dana 27.1.2020. godine, isti je propustio uložiti žalbu sukladno Zakonu o javnim nabavama prije isteka roka za dostavu i otvaranje ponuda, tj. do 29.1.2020. godine do 12,05 minuta, kada je i izvršeno javno otvaranje ponuda. Ukoliko je žalitelj smatrao da tenderska dokumentacija nije pripremljena sukladno Zakonu, imao je mogućnost prije isteka roka za dostavu i otvaranje ponuda uložiti žalbu na istu i time obustaviti postupak nabave. Budući da je žalitelj propustio taj rok, odnosno dostavio je ponudu po navedenom predmetu, evidentno je da je u momentu davanja ponude smatrao da je tenderska dokumentacija zakonita.

Imajući u vidu članak 101. Stavak (6) u kojem se navodi da „Žalitelj koji je propustio uložiti žalbu prema odredbama st. od (1) do (5) ovog članka, gubi pravo tražiti ispitivanje zakonitosti po istoj osnovi u kasnijoj fazi postupka . Dakle, neblagovremeno je u ovoj fazi postupka izjavljivati žalbu na tendersku dokumentaciju, tim više jer je žalitelj i sam dostavio ponudu po navedenoj tenderskoj dokumentaciji,; što implicira da ga ovako pripremljena tenderska dokumentacija nije priječila dostavljanje ponude.”

Uvidom u Izvješće o preuzimanju tenderske dokumentacije , evidentno je da je ponuđač NEWSTER SYSTEM s.r.l. Italija tendersku dokumentaciju preuzeo dana 27.01.2020.godine.

Uvidom u tačku IV 3.b Obavještenja o nabavci broj: 509-1-1-6-3-10/20 evidentno je da se Tenderska dokumentacija može preuzeti do 29.01.2020. godine.

Uvidom u tačku IV 6 Obavještenja o nabavci broj: 509-1-1-6-3-10/20 evidentno je da je rok za prijem ponuda 29.01.2020. godine do 12:00 h .

Uvidom u tačku IV 7 Obavještenja o nabavci broj: 509-1-1-6-3-10/20 evidentno je da će se javno otvaranje ponuda izvršiti dana 29.01.2020. godine do 12:05 h .

Žalba na Tendersku dokumentaciju ponuđač NEWSTER SYSTEM s.r.l. Italija je prema izjašnjenju ugovornog organa izjavljena 06.02.2020.godine a zaprimljena kod ugovornog organa dana 10.02.2020. godine.

Prednje navedene činjenice upućuju na sljedeće:

- ugovorni organ nije pravilno ocijenio blagovremenost podnesene žalbe s obzirom da se u konkretnom slučaju radi o podnošenju žalbe protiv sadržaja Tenderskog dokumenta, u odnosu na što treba pozvati rokove iz čl.101 st 1 b) Zakona kojim je propisano da se žalba izjavljuje protiv sadržaja Tenderskog dokumenta u roku od 10 dana od preuzimanja Tenderskog dokumenta
- iz sadržaja Žalbe od 06.02.2020 godine se jasno vidi da je ista izjavljena na sadržaj tenderskog dokumenta
- ponuđač NEWSTER SYSTEM s.r.l. Italija je Tendersku dokumentaciju preuzeo dana 27.01.2020. godine, na što ukazuju dokazi u spisu

Prednje izneseno stanje stvari upućuje na neodrživost osporenog zaključka iz razloga što ocjena procesne neispravnosti podnesene žalbe nije izvršena u skladu sa pravilima Zakona o javnim nabavkama i pravilima upravnog postupka. Iznesene okolnosti koje su prema ugovornom organu bile odlučne za takvu procjenu u smislu da je „...žalitelj tendersku dokumentaciju preuzeo dana 27.1.2020. godine, isti je propustio uložiti žalbu sukladno Zakonu o javnim nabavkama prije isteka roka za dostavu i otvaranje ponuda, tj. do 29.1.2020. godine do 12,05 minuta, kada je i izvršeno javno otvaranje ponuda”...ovaj organ ističe nepravilnom primjenom pravila pravne zaštite kojim su jasno propisan postupak, rokovi i način izjavljivanja žalbe u postupcima javne nabavke.

S tim u svezi, kako je ugovorni organ na nepravilan način primjenio pozvanu odredbu, to je u navedenom smislu predmetni zaključak ocijenjen nepravilnim i stoga u osnovi neodrživim, te je izrečena posljedica kao u dispozitivu odluke.

Osim navedenog, iz stanja spisa proizilaze daljnje okolnosti koje u značajnom utiču na provođenje radnji postupka i na krajnji ishod postupka, jer se radi o apsolutnim povredama zakona koje shodno čl.103 dovode do ovlasti u smislu poništenja postupka u cijelosti. Uvidom u Obavještenje o nabavci 509-1-1-6-3-10/20, objavljeno na Portalu javnih nabavki, datum slanja obavještenja na objavu 14.01.2020. godine, istim je tačkom IV 3. b navedeno da se Tenderska dokumentacija može obezbjediti do **29.01.2020. godine**. Tačkom IV.7 Obavještenja o nabavci broj: 509-1-1-6-3-10/20 je naveden datum i vrijeme otvaranja ponuda **29.01.2020. godine**. Uvidom u Izvještaj o preuzimanju Tenderske dokumentacije od strane ponuđača, evidentno je da je žalitelj NEWSTER SYSTEM s.r.l. Italija istu preuzeo dana **27.01.2020. godine**, dok je žalbu izjavio (prema izjašnjenju ugovornog organa) dana 06.02.2020. godine a ista je zaprimljena kod ugovornog organa dana 10.02.2020. godine. Uvidom u Zapisnik o otvaranju ponuda broj:365-19-374, evidentno je da je otvaranje ponuda izvršeno dana 29.01.2020. godine i da su ponude dostavili sljedeći ponuđači:

- NEWSTER SYSTEM s.r.l. Italija
- STEPMED d.o.o. Banja Luka

Prednje izneseno stanje stvari upućuje da je ugovorni organ načinom pripreme sadržaja Tenderskog dokumenta /naznačenje mogućnosti preuzimanja Tenderskog dokumenta i naznačenje datuma otvaranja ponuda /ugrozio mogućnost nesmetanog odvijanja radnji postupka i ostvarenja osnovnog načela postupka-prava na žalbu i pravnu zaštitu. Navedeni propust prilikom pripreme dokumenata postupka, upućuje na konfuznost, protivrječnost i nejasnost u postupanju, povlači povredu pravila postupka, a koja se kvalifikuju apsolutno bitnim i u značajnom utiču na rješenje stvari i krajnji ishod postupka. zajedno sa svim drugim okolnostima i razlozima iznesenim sadržajem predmetne odluke. Navedene činjenice i okolnosti od značaja za rješavanje stvari, upućuju da je valjalo riješiti kao u dispozitivu odluke.

U žalbi ponuđača NEWSTER SYSTEM s.r.l. Italija od 19.02.2020. godine, postavljen je zahtjev za nadoknadu troškova žalbenog postupka, koji se sastoji od troškova sastava, žalbe u iznosu od 1.076,40 KM.

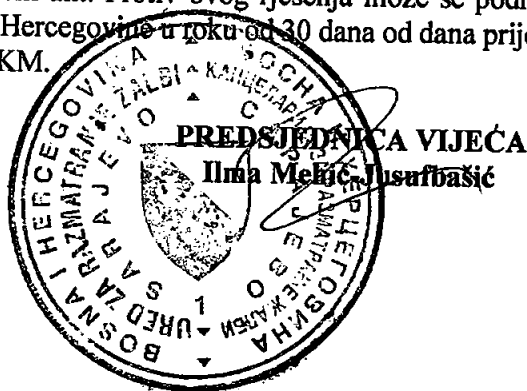
Imajući u vidu visinu postavljenog zahtjeva za troškove postupka, ovaj organ je u skladu sa odredbama sa članom 18. stav 2. i 33. Tarifa o nagradama i naknadi troškova za rad advokata ("Službene novine Federacije BiH" broj: 22/04 i 24/04) u konkretnom slučaju pristupio odlučivanju o troškovima ovog postupka, smatrajući da u konkretnom slučaju treba primijeniti tarife u postupcima u neprocjenjivim stvarima. Žalitelju pripada naknada troškova postupka za podnošenje žalbe u upravnom postupku u neprocjenjivom predmetu, to jest u iznosu od 240,00 KM u skladu sa članom 18. stav 2. i 33. Tarifa o nagradama i naknadi troškova za rad advokata ("Službene novine Federacije BiH" broj: 22/04 i 24/04) i Presudom Suda Bosne i Hercegovine broj: S1 3 U 023495 16 U od 16.03.2018.godine i PDV 17% u iznosu od 40,80 KM. U preostalom dijelu zahtjev se odbija kao neosnovan.

U skladu sa navedenim, te u skladu sa članom 105. stav 2. Zakona o upravnom postupku kojim je propisano: "Kada u postupku učestvuju dvije ili više stranaka sa suprotnim interesima, stranka koja je izazvala postupak, a na čiju je štetu postupak okončan, dužna je protivnoj stranci nadoknaditi opravdane troškove koji su toj stranci nastali učestvovanjem u postupku. Ako je u takvom slučaju koja od stranaka djelimično uspjela sa svojim zahtjevom, ona je dužna nadoknaditi protivnoj stranci troškove srazmjerno dijelu svog zahtjeva s kojim nije uspjela. Stranka, koja je obiješću prouzrokovala protivnoj stranci troškove u postupku, dužna je toj stranci te troškove nadoknaditi" odlučeno je kao u dispozitivu ovog rješenja.

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

Uputstvo o pravnom lijeku

Ovo rješenje je konačan upravni akt. 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.



Dostaviti:

- NEWSTER SYSTEM s.r.l. Italija ,zastupan po punomoćniku Refiku Jusufoviću,advokatu iz Tuzle, ul. Petra Kočića br.1, Tuzla
- JZU "Zdravstveni centar Brčko" Brčko distrikt BIH
Ul.Reisa Džemaludina Čauševića br. 1, Brčko Distrikt
- evidenciji a/a