



БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
УРЕД ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

БОСНИА АНД ХЕРЗЕГОВИНА
ПРОЦУРЕМЕНТ РЕВИЕУ БОДУ

Број: ЈН2-01-07.1-1879-6/20

Сарајево 12.08.2020. године

Канцеларија за разматрање жалби, рјешавајући по жалби понуђача „Дефтер“ д.о.о. Сарајево заступан по Аднану Нову адвокату из Сарајева, од 23.07.2020. године, изјављена против Тендерске документације за набавку роба (набавка кафе, чајева, газираних и негазираних напитака) број : 136-3/20, број набавке Т-НОСБиХ-К-05/20 од 20.07.2020. године, Обавјештење о јавној набавци број: 1253-7-1-19-3-19/20, уговорног органа „Независни оператор система у Босни и Херцеговини“ Сарајево, на основу члана 111. став (1) тачка д) и ставова (10) и (11) Закона о јавним набавкама („Сл.гласник БиХ“, број: 39/14), те чл.193. ст.(1) и (2) и 230. Закона о управном поступку („Сл.гласник БиХ“, број: 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 и 41/13), Канцеларија за разматрање жалби на сједници вијећа одржаној дана 12.08.2020. године, **донијела је**

Р Ј Е Ш Е Њ Е

Жалба се усваја и поништава се поступак у цјелости:

- Тендерска документација за набавку роба (набавка кафе, чајева, газираних и негазираних напитака) број : 136-3/20, број набавке Т-НОСБиХ-К-05/20 од 20.07.2020. године уговорног органа „Независни оператор система у Босни и Херцеговини“ Сарајево, те Обавјештење о јавној набавци број: 1253-7-1-19-3-19/20,.
- Усваја се захтјев понуђача „Дефтер“ д.о.о. Сарајево заступан по Аднану Нову адвокату из Сарајева за поврат уплаћених средстава на име покретања жалбеног поступка у износу од 500,00 КМ, који ће се извршити на основу посебног решења овог органа.
- Усваја се захтјев жалиоца „Дефтер“ д.о.о. Сарајево заступан по Аднану Нову адвокату из Сарајева за накнаду адвокатских трошкова у износу од 280,40 КМ за састав жалбе од 23.07.2020. године насталих пред овим органом, и исте је уговорни орган дужан надокнадити жалиоцу у року од 15 дана од дана извршности овог Рјешења, док се у преосталом дијелу у износу од 140,80 КМ захтјев за накнаду трошкова поступка одбија као неоснован.

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Уговорни орган, „Независни оператор система у Босни и Херцеговини“ Сарајево (у даљем тексту: Уговорни орган), је израдио Тендерску документацију за набавку роба (набавка кафе, чајева, газираних и негазираних напитака) број : 136-3/20, број набавке Т-НОСБиХ-К-05/20 од 20.07.2020. године.

Незадовољан садржајем тендерског документа, понуђач „Дефтер“ д.о.о. Сарајево заступан по Аднану Нову адвокату из Сарајева (у даљем тексту: Жалилац) је на исту, изјавио жалбу од 23.07.2020. године, која је путем уговорног органа у складу са чланом 107. Закона о јавним набавкама, прослијеђена овом органу и запримљена код истог дана 29.07.2020. године.

У жалби понуђача се наводи:

- Жалилац наводи да је уговорни Уговори орган у Обрасцу за цијену понуде-робе, ЛОТ бр. 1 : Кафа, чајеви и топли напаци у напомени прописао под тачком 5. „Понуђач је дужан да бесплатно испоручи кафе апарат (не старији од 2 године) компатибитан са робом коју понуди и испоручује као и млин за кафи“. Овакав захтјев Уговорног органа је у супротности са Законом о јавним набавкама БиХ. Наиме, сасвим је непримјерено да Уговорни орган захтјева од понуђача/кандидата инсталирање апарата на бесплатно коришћење, односно Уговорни орган нема право захтјевати да понуђач/кандидат уз робу која је предмет набавке инсталира бесплатно и неку другу робу. Одредбом члана 2. став 1. тачка а) Закона о јавним набавкама БиХ јасно је дефинисано да је уговор о јавној набавци уговор са финансијским интересом који се закључује у писаној форми између једног или више добављача или више уговорних органа с циљем набавке робе, услуга или извођења радова. Надаље, Уговорни орган је у Обрасцу за цијену понуде-робе, ЛОТ бр. 3 . Вода за апарате, у напомени прописао под тачком 5. „Понуђач је дужан да бесплатно достави апарате за воду компатибилне са робом коју понуди и испоручује те да се бесплатно изврши услугу одржавања апарата за воду (монтажу, демонтажу, чишћење, стерилизацију, сервисирање). Овакав захтјев Уговорног органа је у супротности са Законом о јавним набавкама БиХ. Наиме, сасвим је непримјерено да Уговорни орган захтјева од понуђача/кандидата инсталирање апарата на бесплатно коришћење, односно Уговорни орган нема право захтјевати да понуђач/кандидат уз робу која је предмет набавке инсталира бесплатно и неку другу робу, као и бесплатно вршење услуга одржавања апарата за воду.
- Стога понуђач/кандидат "Дефтер" д.о.о. Сарајево, сматра да је тендерска документација у наведеном дијелу супротна Закону о јавним набавкама, те предлаже да уговорни орган усвоји жалбу и у наведеном дијелу измјене тендерску документацију, те надокнади жалитељу трошкове састава жалбе у износу од 421,20 КМ. Уколико Уговорни орган не усвоји ову жалбу предлажемо да исту у року достави на разматрање Уреду за разматрање жалби, па предлажемо да Уред након запримања жалбе исту усвоји, и поништи тендерску документацију Уговорног органа, те наложи Министарству финансија и терзора Босне и Херцеговине да жалитељу изврши поврат утлаћене накнаде за вођење жалбеног поступка

Поступајући у складу са чланом 100. став (5) Закона о јавним набавкама Босне и Херцеговине, уговорни орган је у прилогу од 28.07.2020. године, доставио спис првостепеног поступка заједно са изјашњењем овом органу, а који су код овог органа запримљени дана 29.07.2020. године.

Прије него што се упустио у мериторно одлучивање, овај орган је приступио провјери формалних претпоставки за улагање жалбе, које морају бити испуњене на страни жалиоца, како би се уопште приступило њеном рјешавању, а односе се на допуштеност, благовременост и изјављеност од овлаштене особе у складу са чланом 109. став (1) и (2) Закона о јавним набавкама као и на претпоставке прописане чланом 105. и чланом 108. став (3) Закона о јавним набавкама Босне и Херцеговине.

Након што су предње претпоставке преиспитане, према стању у спису, овај орган је увидом у достављену документацију, те анализом сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, а у односу на жалбене наводе и прописани законски поступак, утврдио да је жалба основана и да је треба усвојити.

Жалба је основана

Увидом у прибављене доказе те анализом сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, а у односу на жалбене наводе и прописани законски поступак, утврђено је да Уговорни орган није правилно провео поступак предметне набавке, те да није правилно и потпуно утврдио чињенично стање, те је починио повреде при сачињавању тендерске документације у предметној јавној набавци.

Поводом суштине жалбених навода у коме жалилац истиче да је Уговори орган у Обрасцу за цијену понуде-робе, ЛОТ бр. 1 и 5 у напомени прописао под тачком 5. „Понуђач је дужан да бесплатно испоручи кафе апарат (не старији од 2 године) компатибилан са робом коју понуди и испоручује као и млин за кафи“ односно „Понуђач је дужан да бесплатно достави апарате за воду компатибилне са робом коју понуди и испоручује те да се бесплатно изврши услуга одржавања апарата за воду (монтажу, демонтажу, чишћење, стерилизацију, сервисирање), те да исто није у складу са Законом о јавним набавкама, овај орган је утврдио следеће:

Увидом у предметну тендерску документацију број : 136-3/20, број набавке Т-НОСБиХ-К-05/20 од 20.07.2020. године, овај орган се апсолутно увјерио да је уговорни орган тражио бесплатно апарате за кафу и воду, а све онако како жалилац наводи.

На основу свега наведеног, овај орган закључује да је уговорни орган тендерску документацију припремио супротно одредбама Закона о јавним набавкама. По мишљењу овог органа, уговорни орган је угрозио правичну и отворену конкуренцију, тиме што у истом поступку захтјева уступање апарата на бесплатно кориштење, уз истовремену набавку пића за те апарате. Из наведених одредаба није јасно да ли понуђач који може понудити пиће која је предмет набавке, а не жели бесплатно уступити опрему у којој ће се послуживати такво пиће, може учествовати у овом поступку.

Узимајући у обзир да је према мишљењу овог органа немогуће и непримјерено тражити апарате на бесплатно кориштење, уз истовремену набавку пића, овај орган сматра да предметна тендерска документација није сачињена у складу са одредбама Закона о јавним набавкама и одредбама подзаконских аката и да овакав поступак није могуће провести, а да његов резултат буде правична и законита одлука о избору, утемељена на правичној и отвореној конкуренцији. С тога се овај орган одлучио на поништење поступка у цјелости због основних недостатака у начину конципирања предметне набавке.

Такође, овај орган скреће пажњу да захтјев да се нешто у овом случају опрема-апарати уступи бесплатно представља класичан вид условљавања и улазак у комерцијални дио понуде потенцијалних понуђача с једне стране, и спречавање учешћа понуђача на поступку који немају апарате или не желе уступити без надокнаде, а посједују робу која је предмет набавке и вољни су је понудити, са друге стране.

Уколико би смо прихватили захтјев уговорног органа да понуђачи „бесплатно“ доставе опрему и потрошни материјал наведено би било дакле и у супротности са одредбом члана 2 став (1) тачка а) Закона о јавним набавкама, којим је јасно дефинисано да је уговор о јавној набавци уговор са финансијским интересом који се закључује у писаној форми између једног или више добављача и једног или више уговорних органа с циљем набавке робе, услуга или извођења радова...

Обзиром да је жалба основана, поврат уплаћених средстава на име накнаде жалбеног поступка у износу од 500,00 КМ извршит ће се посебним актом, по коначности овог Рјешења, а у складу са чланом 108. став (7) Закона о јавним набавкама и чланом 4. Инструкције о начину уплате, контроле, поврата накнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ“ број: 86/14).

Овај орган је у складу са одредбама Тарифног броја 3. Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката („Службени гласник Републике Српске“ број: 68/05), у конкретном случају приступио одлучивању о трошковима овог поступка, сматрајући да у конкретном случају треба примјенити тарифе у непроцјењивим предметима (овакав правни став је изражен и у Пресуди Суда Босне и Херцеговине број: С13У02349516У од 16.03.2018. године).

У жалби понуђача, постављен је захтјев за надокнаду трошкова жалбеног поступка, који се састоји од трошкова састава жалбе у износу од 360,0 КМ уз припадајући ПДВ (17%).

Имајући у виду висину постављеног захтјева за трошкове поступка, овај орган је у складу са одредбама са чланом 18. став 2. и 33. Тарифа о наградама и накнади трошкова за рад адвоката („Службене новине Федерације БиХ“ број: 22/04 и 24/04) у конкретном случају приступио одлучивању о трошковима овог поступка, сматрајући да у конкретном случају треба примјенити тарифе у поступцима у непроцјењивим стварима. Жалитељу припада накнада трошкова поступка

за подношење жалбе у управном поступку у непроцјенивом предмету, то јест у износу од 240,00 КМ у складу са чланом 18. став 2. и 33. Тарифа о наградама и накнади трошкова за рад адвоката ("Службене новине Федерације БиХ" број: 22/04 и 24/04) и Пресудом Суда Босне и Херцеговине број: С1 3 У 023495 16 У од 16.03.2018.године и ПДВ 17% у износу од 40,80 КМ. Слиједом наведеног, захтјев у преосталом износу одбија се.

На основу утврђеног чињеничног стања, примјеном одредаба члана 104. и 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама, у вези са чланом 230. став 1. Закона о управном поступку, одлучено је као у изреци овог рјешења.

Упутство 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.

- Аднану Ново адвокат из Сарајева за „Дефтер“ д.о.о. Сарајево
- „Независни оператор система у Босни и Херцеговини“ Сарајево
- а/а и евиденциј

