BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-111-8/21
Mostar, 04.02.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, rješavajući po žalbi ponuditelja GRANT THORNTON d.o.o. Banja Luka, žalba broj 400-1-Ž/21 od 04.01.2021. godine koja je izjavljena na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja broj 1-21323-1/2020 od 29.12.2020. godine za predmet nabave: *Revizija financijskih izvještaja za 2020. godinu,* ugovornog tijela JP Željeznice FBiH d.o.o. Sarajevo, na temelju članka 93. stavak (7), 104. i članka 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) i članka 230 stavak (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 04.02.2021. godine, donosi

R J E Š E N J E

1. Žalba se usvaja.
2. Poništava se Odluka o izboru najpovoljnijeg ponuditelja broj 1-21323-1/2020 od 29.12.2020. godine, te se predmet vraća Ugovornom tijelu na ponovno odlučivanje.
3. O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka ovo tijelo će donijeti posebno rješenje.

O b r a z l o ž e n j e

JP Željeznice FBiH d.o.o. Sarajevo, (u daljem tekstu: Ugovorno tijelo), je pokrenulo konkurentski postupak za predmet nabave: *Revizija financijskih izvještaja za 2020. godinu,* za koju je obavijest o nabavi objavljena na Portalu javnih nabava broj: 1050-7-2-345-3-120/20 od 09.12.2020. godine. Žalitelj je izjavio žalbu ugovornom tijelu na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja broj 1-21323-1/2020 od 29.12.2020. godine. Ugovorno tijelo žalbu uz izjašnjenje prosljeđuje ovome tijelu, kod koga je zaprimljena dana 11.01.2021. godine, a uplata naknade za pokretanje žalbenog postupka, izvršena je dana 22.01.2021. godine.

GRANT THORNTON d.o.o. Banja Luka (u daljem tekstu; Žalitelj) navodi kako izjavljuje žalbu na osnovu čl. 65. stavak 1. čl. 68. st. 4 točka i), a u vezi sa čl. 97, čl. 99 i čl. 101 st. 1 točka b) Zakona o javnim nabavama BiH (*Službeni glasnik BiH,* br. 39/14, dalje: Zakon) i čl. 8 st. 6 i st. 7 Naputka za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda protiv Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuditelja, broj 1-21323-1/2020 od 29.12.2020. godine (dalje: Odluka), u postupku konkurentskog zahtjeva za dostavu ponuda za javnu nabavu usluge „Revizije financijskih izvještaja" za JP Željeznice FBiH d.o.o. Sarajevo, a za koju je objavljeno Obavještenje o javnoj nabavi, broj 1050-7-2-345-3-120/20 od dana 09.12.2020. godine, blagovremeno zbog povrede

odredaba čl. 65. st. 1. čl. 68. st. 4. točka i) Zakona o javnim nabavama BiH i čl. 8 st. 6 i st. 7 Naputka za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda (*Službeni glasnik BiH broj 90/14).* Dana 31.12.2020. godine društvu Grant Thornton d.o.o. Banja Luka dostavljena je Odluka o izboru najpovoljnijeg ponuditelja, kojom se Ugovor u predmetnom postupku nabave, dodjeljuje ponuditelju Revizija Revita d.o.o. Cazin. Naime, Žalitelj je diskvalificiran iz razloga jer nije numerirao stranicu ponuda koja se nalazi između onih stranica Ponude koje su označene brojem 26 i 27 i jer navodno nije dostavio Izjavu na način kako je to predviđeno toč. 8.4.

U vezi prvog nedostatka koji je Ugovorno tijelo navelo u svojoj odluci, žalitelj ističe relevantne odredbe članka 8. st. 6 i 7 Naputka:

„(6) Stranice ponude se označavaju brojem na način da je vidljiv redni broj stranice. Kada je ponuda izrađena od više dijelova, stranice se označavaju na način da svaki slijedeći dio započinje rednim brojem kojim se nastavlja redni broj stranice kojim završava prethodni dio. Garancija kao dio ponude se ne numerira. Ako sadrži štampanu literaturu, brošure, kataloge koji imaju izvorno numerirane brojeve, onda se ti dijelovi ponude ne numeriraju dodatno".

(7) Izuzetno od stavka (6) ovog članka, ponuda neće biti odbačena ukoliko su listovi ponude numerirani na način da je osiguran kontinuitet numeriranja, te će se smatrati manjim odstupanjem koje ne mijenja, niti se bitno udaljava od karakteristika, uvjeta i drugih zahtjeva utvrđenih u obavještenju o nabavi i TD."

Dakle, Naputkom je jasno propisano da ponuda neće biti odbačena ukoliko su listovi ponude numerirani na način da je osiguran kontinuitet numeriranja, te da će se navedeno smatrati manjim odstupanjem.

Žalitelj smatra da se nenumeriranjem jednog lista u okviru ponude ne narušava kontinuitet numeriranja već da isto predstavlja tehničku grešku a čime se nije odstupilo od karakteristika, uvjeta i drugih zahtjeva utvrđenih u samoj TD.

Svrha numeracije stranica predstavlja garant da se ne može manipulirati dokumentima u okviru ponude a da to ostane nezapaženo, ali se takva svrha prvenstveno ostvaruje čvrstim uvezivanjem ponude u knjigu ili u drugačiji uvez koji je osiguran jamstvenikom, s tim da se na jamstveniku zalijepi naljepnica s pečatom ponuditelja iii se otisne pečatni vosak, a što je Žalitelj uredno i ispunio.

Pronalaženjem nedostataka formalne prirode u smislu nenumeriranja jedne stranice, koji nisu u skladu sa prirodom i svrhom samog zahtjeva dolazimo do pretjeranog formalizma, čime se gubi sama suština javne nabave.

Dakle, suština postupka javne nabave u skladu sa principima proklamovanim u čl. 3 Zakona, jeste izbor najpovoljnijeg ponuditelja kao i da isti ispunjava uvjete koji su relevantni za predmetni postupak nabave, a koji se odnose na osobnu sposobnost iz čl. 45 Zakona, ekonomsku i financijsku sposobnost iz čl. 47 Zakona, sposobnost obavljanja profesionalne djelatnosti iz čl. 46, te tehničku i profesionalnu sposobnost iz čl. 48 i čl. 50 Zakona.

Navedeni uvjeti se dokazuju dostavljanjem dokaza koje je Ugovorno tijelo zahtijevao u skladu sa navedenim člancima Zakona, a što je Žalitelj i učinio.

URŽ je također, kad je riječ o određenim formalnim zahtjevima kakav je i ovaj prethodno navedeni, zauzela stav da postupak javnih nabava ne treba da vodi u pretjerani formalizam jer se time narušava njegova svrha. U suprotnom dolazimo da se zbog pretjeranog formalizma gubi svrha odnosno suština postupka javnih nabava a to je nabava roba/usluga/radova pod najpovoljnijim uvjetima, te se na taj način suština prevodi u formu zbog „nedostatka" formalne prirode za koji je pri tom podzakonskim aktom u izuzetnom slučaju kao što je i ovaj, predviđeno da ne smije biti razlog za odbacivanje ponude.

U vezi drugog nedostatka zbog kog je Ugovorno tijelo odbacilo ponudu žalitelj ističe da je isti također neosnovan u potpunosti i vodi u pretjerani formalizam. Dakle, navedenom točkom je zahtijevano da ponuditelj dostavi Izjavu da ispunjava uvjete za primjenu preferencijalnog tretmana koju je Žalitelj i dostavio na str. 108. Ponude, te je i pored tog na str. 25. Ponude jasno zaokružio opciju da Žalitelj ispunjava uvjete za primjenu preferencijalnog tretmana.
Potvrdu ispravnosti gore navedenih argumenata žalitelj nalazi u praksi URŽ-a žalbi (Rješenje br. JN2-03-07-1-3080-8/20 od dana 16.01.2020. godine, Rješenje URŽ-a br. JN2-03-07-1-817-8/19 od 18.04.2019. godine, Rješenje br. JN2-03-07-1-3212-9/19 od 24.01.2019. godine, Rješenje br. JN2-03-07-1-2575-9/19 od dana 21.01.2020. godine).
Imajući u vidu sve gore navedeno, žalitelj predlaže da se Odluka stavi van snage i da se donese odluka u skladu sa Zakonskim i podzakonskim aktima. Ukoliko žalba bude razmatrana i usvojena od strane Ureda za razmatranje žalbi, žalitelj zahtjeva povrat naknada uplaćena na ime troškova vođenja žalbenog postupka.

Ugovorno tijelo u svom izjašnjenju navodi sljedeće:
U skladu sa člankom 100. Zakona, ugovorno tijelo je utvrdilo daje žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe. Žalba je neosnovana.
Žalbeni navod koji se odnosi na numeraciju stranice ponude, je neosnovan.
Naime, ponuditelj nije dostavio svoju ponudu u skladu sa točkom 4.4 Tenderske dokumentacije (Ponuda mora biti čvrsto uvezana i ispravno numerirana (izuzev štampane literature, brošura, kataloga i sl.) na način da je vidljiv redni broj stranice ili lista, u skladu sa člankom 8. stavak (6) i (7) Naputka za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponude („Službeni glasnik BiH", br. 90/14)), odnosno ista nije ispravno numerirana. U obrascu za ponudu, između stranice 26. i 27. nalazi se stranica ponude koja nije numerirana. Dakle, u ponudi žalitelja, između stranice 26. i 27. se nalazi dokument koji nije numeriran, te nije vidljiv redni broj stranice, a što je u suprotnosti sa člankom 8. stavak 6. Naputka za pripremu modela Tenderske dokumentacije i ponuda (Službeni glasnik BiH broj: 90/14). Također, nenumerirana stranica ponude, koja se nalazi između stranice 26. i 27. ponude žalitelja ne osigurava kontinuitet numeriranja, obzirom da iza stranice 27. slijede dokumenti numerirani sa 28., 29. itd., a što nije u skladu sa člankom 8. stavak 7. Naputka za pripremu modela Tenderske dokumentacije i ponuda.
Dakle, ponuda žalitelja, nije potpuna i ne ispunjava zahtjeve iz tenderske dokumentacije, te je u skladu sa člankom 68. stavak (4) pod i) ista neprihvatljiva za ugovorno tijelo.
Žalbeni navod koji se odnosi na Izjavu o preferencijalnom tretmanu domaćeg, je neosnovan.
Ponuditelj nije dostavio Izjavu o preferencijalnom tretmanu domaćeg sa zahtijevanim sadržajem propisanim točkom 8.3. Tenderske dokumentacije.
Ugovorno tijelo je točkom 8.3. tenderske dokumentacije propisao koje elemente treba da sadrži Izjava o preferencijalnom tretmanu, bez obaveze dostavljanja dokaza od ovlaštene institucije. Bez obzira što je ugovorno tijelo maksimalno olakšalo svim ponuditeljima ispunjavanje ovog uvjeta iz tenderske dokumentacije, žalitelj nije dostavio izjavu o preferencijalnom tretmanu domaćeg sa svim traženim elementima.
Dakle, tvrdnje žalitelja da se u ovom slučaju radi o pretjeranom formalizmu, apsolutno su neosnovane, obzirom da je riječ o nepotpunoj izjavi, koju je trebao dostaviti sam ponuditelj, a ne pribaviti od ovlaštene institucije. Da bi se primijenio preferencijalni tretman domaćeg, potrebno je kumulativno ispuniti dva uvjeta, prvo da je ponuditelj registriran u skladu sa relevantnim zakonskim propisima u BiH i drugo daje 50% radne snage ponuditelja za izvršenje ugovora, rezident BiH, a kako je definirano Odlukom Vijeća ministara BiH.

U konkretnom slučaju, žalitelj je propustio dostaviti izjavu koja sadrži oba kumulativna uvjeta i taj nedostatak žalitelja se ne može staviti na teret ugovornog tijela i isti se ne smatra formalnim, već suštinskim nedostatkom. Nedostaci koje sadrži ponuda žalitelja se ne mogu smatrati formalnim nedostacima, kojima se gubi sama suština konkretne javne nabave, na način kako to žalitelj navodi. Ugovorno tijelo je na pravilan način ocijenio dostavljene ponude u predmetnom postupku, postupajući transparentno, jednako i nediskriminirajuće prema svim ponuditeljima, osiguravajući pravilnu i aktivnu konkurenciju.
Obrazloženje za ovakvu ocjenu nalazi i u Rješenju Ureda za razmatranje žalbi broj: JN2-03-07-1-2861-7/19, gdje se iz konteksta navedenog može zaključiti da ukoliko ugovorno tijelo propiše formu, ista se mora poštovati. U skladu sa gore navedenim. Ugovorno tijelo predlaže da Ured za razmatranje žalbi, žalbu žalitelja "GRANT THORNTON" d.o.o. Banja Luka u skladu sa člankom 111. stavak (1) točka c) Zakona o javnima nabavama, u cijelosti odbije kao neosnovanu, te da dozvoli ugovornom tijelu da nastavi sa postupkom u skladu sa donesenom odlukom.

U skladu s člankom 94. stavak 3. Zakona o javnim nabavama Žalitelj je aktom broj JN2-03-07-1-111-4/21 od 14.01.2021. godine obaviješten o izjašnjenju Ugovornog tijela, te mu je omogućeno da se očituje o istom. Žalitelj se aktom broj 400-7-02-Ž/21 od 22.01.2021. godine očitovao da ostaje pri stavovima iskazanim u predmetnoj žalbi.

U skladu s člankom 94. stavak 2. i 3. Zakona o javnim nabavama izabrani ponuditelj je aktom broj JN2-03-07-1-111-5/21 od 14.01.2021. godine obaviješten o vođenju postupka po žalbi Žalitelja, te mu je omogućeno da se očituje o istoj.

Sukladno članku 109. Zakona o javnim nabavama, ovo tijelo je utvrdilo da je žalba dopuštena, blagovremena i izjavljena od ovlaštene osobe.

Žalba je osnovana.

Postupajući po žalbi u žalbenom postupku pred ovim tijelom, izvedeni su dokazi temeljem pregleda dostavljenog materijala, odnosno predmetne tenderske dokumentacije, te je izvršena analiza svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak. Utvrđeno je da su žalbeni navodi Žalitelja osnovani, te da se žalba usvaja.

U pogledu žalbenog navoda Žalitelja u kojem navodi kako je Ugovorno tijelo diskvalificiralo njegovu ponudu jer u istoj nije numerirao stranicu koja se nalazi između stranica 26. i 27. , ovo tijelo je izvršilo uvid u ponudu Žalitelja te utvrdilo kako se na stranici 25. nalazi Obrazac za ponudu-Prilog 2 koji se sastoji od 3 stranice, te da posljednja stranica istog nije numerirana, odnosno stranica koja se nalazi između stranica pod brojem 26. i 27.
S tim u vezi ovo tijelo upućuje na članak 8. stavak 6. i 7. Naputka za pripremu modela TD i ponuda kojim je propisano:
„(6) Stranice ponude se označavaju brojem na način da je vidljiv redni broj stranice. Kada je ponuda izrađena od više dijelova, stranice se označavaju na način da svaki slijedeći dio započinje rednim brojem kojim se nastavlja redni broj stranice kojim završava prethodni dio. Garancija kao dio ponude se ne numerira. Ako sadrži štampanu literaturu, brošure, kataloge koji imaju izvorno numerirane brojeve, onda se ti dijelovi ponude ne numeriraju dodatno."

(7) Izuzetno od stavka (6) ovog članka, ponuda neće biti odbačena ukoliko su listovi ponude numerirani na način da je osiguran kontinuitet numeriranja, te će se smatrati manjim odstupanjem koje ne mijenja, niti se bitno udaljava od karakteristika, uvjeta i drugih zahtjeva utvrđenih u obavještenju o nabavci i TD."

Sukladno naprijed navedenoj zakonskoj odredbi, ovo tijelo utvrđuje ovaj žalbeni navod **osnovanim**, budući da nenumeriranje stranice ponude Žalitelja, koja se nalazi između stranica 26. i 27., a koja je sastavni dio Obrasca za ponudu-Prilog 2 koji se sastoji od 3 stranice, se može smatrati manjim odstupanjem koje bitno ne udaljava od zahtjeva i uvjeta utvrđenih u predmetnoj tenderskoj dokumentaciju, odnosno istom je osiguran kontinuitet numeriranja, jer „nenumerirana" stranica između stranica 26. i 27. je sastavni dio Obrasca za ponudu-Prilog 2, koja je sadržana od 3 stranice, pa samim tim je pripadajuća istom. Na taj način je osiguran je kontinuitet Ponude, budući da je ista uvezana jamstvenikom koji je na kraju ponude čvrsto svezan na mrtvi čvor preko kojeg je zalijepljena naljepnica koja je opečaćena na dva mjesta pečatom ponuditelja, te kao takva čini cjelinu.

U drugom žalbenom navodu Žalitelj navodi kako je Ugovorno tijelo odbacilo njegovu ponudu jer nije dostavio Izjavu o preferencijalnom tretmanu domaćeg na način kako je predviđeno točkom 8.4. TD, te ističe kako je na stranici 25. zaokružio opciju da ispunjava uvjete za primjenu preferencijalnog tretmana domaćeg, te je na stranici 108. dostavio Izjavu o preferencijalnom tretmanu domaćeg.

S tim u vezi ovo tijelo je izvršilo uvid u ponudu Žalitelja te utvrdilo kako je isti na stranici 25. u Obrascu za ponudu-Prilog 2. pod točkom 7. zaokružio opciju a) kojom potvrđuje da njegova ponuda ispunjava uvjete za primjenu preferencijalnog tretmana domaćeg. Nadalje, na stranici 108. Ponude nalazi se izjava žalitelja o preferencijalnom tretmanu domaćeg, izdata na memorandumu žalitelja broj 320-14/20 od 21.12.2020. godine kojom potvrđuje da u skladu sa zahtjevima TD broj GD-65/20 u otvorenom postupku javne nabave usluga revizija financijskih izvještaja za 2020. godinu za potrebe JP Željeznice BiH uživa preferencijalni tretman domaćeg, odnosno da najmanje 50% radne snage za izvršenje ugovora su rezidenti BiH.

Sukladno naprijed navedenom, ovo tijelo utvrđuje ovaj žalbeni navod **osnovanim**, budući da je ugovorno tijelo iz ostatka ponude Žalitelja, točnije iz Aktualnog izvoda iz sudskog registra broj 057-0-Reg-Z-20-004472 od 05.11.2020.godine, izdanog od Okružnog privrednog suda u Banja Luci, koji se nalazi na stranicama 52.-55. moglo utvrditi kako je isti registriran u skladu sa relevantnim zakonskim propisima u BiH. Samim tim, Žalitelj je ispunio kumulativno oba uvjeta za primjenu preferencijalnog tretmana domaćeg, odnosno isti je registriran u skladu sa relevantnim zakonskim propisima u BiH i ima najmanje 50% radne snage za izvršenje ugovora rezidenti BiH. S tim u vezi, Ugovorno tijelo nije pravilno utvrdilo činjenično stanje, te nije moglo odbaciti ponudu žalitelja sukladno članku 68. stavak 4. točka i) ZJN, budući da je ista potpuna i zadovoljava uvjete iz predmetne TD.

Sukladno naprijed navedenom ovo tijelo vraća predmet Ugovornom tijelu na ponovni postupak u kojem će postupiti u skladu s stavovima ovog tijela i donijeti novu odluku u skladu sa Zakonom o javnim nabavama i podzakonskim aktima.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM izvršit će se posebnim aktom, a u skladu sa člankom 108. stavak (7) Zakona o javnim nabavama i člankom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih člankom 108. Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj: 86/14).

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članku 104. i 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama i članka 230. stavak (2) Zakona o upravnom postupku ovo tijelo riješilo je žalbu, kao u dispozitivu 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. Samir Buljina

Dostaviti:

- GRANT THORNTON d.o.o. Banja Luka
- JP Željeznice FBiH d.o.o. Sarajevo
- Revizija Revita d.o.o. Cazin
- *evidencija*
- *a/a*