BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-457-7/21
Mostar, 11.03.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, rješavajući po žalbi ponuditelja BEGPROM d.o.o. Kalesija, žalba broj 14/21 od 08.02.2021. godine koja je izjavljena na Odluku o poništenju postupka javne nabave broj 03-997/21 od 03.02.2021. godine za predmet nabave: *Rezervni dijelovi za dizel motore MTU,* ugovornog tijela ZD Rudnim mrkog uglja „Đurđevik" d.o.o. Đurđevik, 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 ad hoc vijeća IVb održanoj 11.03.2021. godine, donosi

R J E Š E N J E

1. Žalba se usvaja.
2. Poništava se Odluka o poništenju postupka javne nabave broj 03-997/21 od 03.02.2021. godine, predmet se vraća Ugovornom tijelu na ponovno odlučivanje.
3. O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade ovo tijelo će donijeti posebno rješenje.

O b r a z l o ž e n j e

ZD Rudnim mrkog uglja „Đurđevik" d.o.o. Đurđevik, (u daljem tekstu: Ugovorno tijelo), je pokrenulo otvoreni postupak za predmet nabave: *Rezervni dijelovi za dizel motore MTU,* za koju je obavijest o nabavi objavljena na Portalu javnih nabava broj: 350-1-1-4-3-12/21 od 06.01.2021. godine. Žalitelj je izjavio žalbu ugovornom tijelu na Odluku o poništenju postupka javne nabave broj 03-997/21 od 03.02.2021. godine. Ugovorno tijelo žalbu uz izjašnjenje prosljeđuje ovome tijelu, kod koga je zaprimljena dana 11.02.2021. godine, a uplata naknade za pokretanje žalbenog postupka, izvršena je dana 19.02.2021. godine.

BEGPROM d.o.o. Kalesija (u daljem tekstu; Žalitelj) navodi kako izjavljuje žalbu na Odluku o poništenju postupka javne nabave: Rezervni dijelovi za dizel motore MTU, broj: 03-997/21 od 03.02.2021. godine zbog povrede pravila postupka; pogrešne primjene materijalnog prava.
Žalitelj izjavljuje ovu žalbu u skladu sa odredbom iz stavka 1. čl. 97. ZJN-a jer smatra da mu je odlukom Ugovornog tijela pričinjena šteta iz svih razloga koji dalje slijede. Ožalbenom Odlukom Ugovorno tijelo je poništilo postupak javne nabave: Rezervni dijelovi za dizel motore MTU, broj: 350-1-1-4-3-12/21, na način da je ponudu svih ponuditelja ocijenilo neprihvatljivim od kojih je ponudu Žalitelja odbacilo zbog neupisivanja broja Službenog glasnika BiH u Izjave iz čl. 45. i čl.

52. Zakona ZJN-a, te neupisivanja iznosa bankovne garancije za dobro izvršenje Okvirnog sporazuma. Stav Ugovornog tijela u odnosu na iskazane navode o neprihvatljivosti ponude Žalitelja nisu zasnovani niti na relevantnoj upravno-pravnoj praksi javnih nabava, a niti na osnovnim načelima Zakona o javnim nabavama. Naime, Žalitelj ne spori utvrđene činjenice koje Ugovorno tijelo u pobijanoj Odluci obrazlaže, međutim, smatra ih neprihvatljivima sa aspekta ostvarenja načela zakonitosti i ekonomičnosti postupka javne nabave te principa najefikasnijeg korištenja javnih sredstava s obzirom na predmet nabave.

U pogledu prvog razloga odbacivanja ponude Žalitelja (Neupisivanje broja Službenog glasnika BiH u Izjave iz čl. 45. i čl. 52. Zakona ZJN-a), ističe da Ugovorno tijelo mora smatrati ponudu odgovarajućom ako sadrži greške ili propuste koji su manjeg obima. Takve greške ili propusti se smatraju manjim formalnim greškama/propustima koji ne utječu na samu potpunost ponude niti je bitno udaljavaju od zahtjeva utvrđenih u tenderskoj dokumentaciji. Dakle, nedvojbeno je da izostanak upisa broja Službenog glasnika predstavlja upravo takav propust, a što je pokazala i dosadašnja praksa rješavanja kod Ureda za razmatranje žalbi.

Nadalje, forma izjava o ispunjenosti uvjeta iz članka 45. i čl. 52. Zakona je objavljena u Naputku za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH", br. 90/14 i 20/15) i isti predstavlja podzakonski akt koji su ponuditelji dužni koristiti prilikom pripreme ponuda za konkretan postupak javne nabave.

Navedene izjave sadrže elemente koji se odnose na broj obavještenja o javnoj nabavi i broj „Službenog glasnika BiH" u kojem je to obavještenje objavljeno, a koje su ponuditelj dužni da ispune. Osnovna svrha upisa navedenih podataka je da se identificira konkretni postupak na koji se izjava odnosi.

Shodno tome, ako je ponuditelj upisao broj obavještenja o nabavi s Portala javnih nabava (koji je jedinstven za svaki postupak), a propustio upisati broj „Službenog glasnika BiH", takva greška se, po stavu Žalitelja, ima smatrati manje formalnim propustom koji ne utječe na samu valjanost takve ponude, jer je Ugovorno tijelo i dalje u mogućnosti utvrditi na koji konkretan postupak se ta izjava odnosi.

Iz svih navedenih razloga, stav Ugovornog tijela u pogledu ovog konkretnog činjeničnog pitanja Žalitelj smatra neprihvatljivim i suprotnim gore spomenutim principima javnih nabava a prije svega općim pravnom principu ekonomičnosti prilikom provođenja postupka javne nabave.

U pogledu drugog razloga odbacivanja ponude Žalitelja iz pobijane Odluke (Neupisivanje iznosa bankovne garancije za dobro izvršenje Okvirnog sporazuma), Žalitelj drži da se takav podatak nikako nije mogao točno ni upisati kod situacije da se u postupku provodila e-aukcija, a da se u fazi pripreme tenderske ponude nije moglo znati koja će konačna cijena ponuditelja biti, pa samim tim se nije mogao odrediti iznos bankovne garancije za dobro izvršenje Okvirnog sporazuma. U suprotnom, da je ponuditelj i upisao iznos bankovne garancije sukladno početnoj ponudi onda taj iznos ne bi odgovarao iznosu buduće bankovne garancije, bio bi netočan podatak - pa bi tada Ugovorno tijelo moglo tvrditi da nije upisan točan iznos, te opet cijeniti ponudu neprihvatljivom.

Iz svih izvedenih razloga, Žalitelj drži da se ovdje ne radi ni o formalnom propustu u ponudi Žalitelja niti ta okolnost smije utjecati na valjanost ponude iz razloga što su i ponuditelj i Ugovorno tijelo u mogućnosti utvrditi koliki će biti iznos bankovne garancije tek iz cijene nakon provedene e-aukcije, a ponuditelj ne može upisivati naknadno taj podatak u svoju ponudu.

Žalitelj smatra da se nesporno radi o pogrešnoj primjeni pravila postupka od strane Ugovornog tijela u ovom postupku te posljedično pogrešnoj primjeni materijalnih odredbi Zakona o javnim nabavama.

Iz svih prednjih razloga Žalitelj smatra da Ugovorno tijelo u predmetnoj stvari nema zakonski osnov da poništi ožalbenu Odluku te ponudu ponuditelja Begprom d.o.o. Kalesija ocijeni neprihvatljivom.
Osnovom prednjih žalbenih navoda, zahtijeva da Ugovorno tijelo svojim radnjama poništi postojeću te donese novu, na zakonu zasnovanu Odluku, uvažavajući navode ove žalbe te da ugovor dodijeli ponuditelju Begprom d.o.o. Kalesija ili u suprotnom da se ovaj predmet proslijedi Uredu za razmatranje žalbi na daljnje rješavanje. Ukoliko predmetna stvar bude proslijeđena na rješavanje Uredu za razmatranje žalbi, Žalitelj traži da mu se dosude troškovi postupka koji se sastoje od iznosa taksi na pokretanje postupka po žalbi te iznosa administrativne takse.

Ugovorno tijelo u svom izjašnjenju navodi da je razmatrajući žalbu u pisanoj formi, u smislu članka 100. stavak (1) ZJN utvrđeno je da je žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe, ali je neosnovana.
Ugovorno tijelo je postupilo transparentno, osiguravajući pravičnu i aktivnu konkurenciju, a sve u cilju najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi sa predmetom nabave i njegovom svrhom.
Žalbeni navod koji se odnose na to da je ponuda Žalitelja neosnovano odbačena kao neprihvatljiva su neosnovani. Naime. Žalitelj se nije kvalificirao za dalji tok javne nabave robe, jer nije dostavio valjane Izjave o ispunjenosti uvjeta iz članka 45. i članka 52. ZJN.
Naime, ponuditelj je dostavio navedene Izjave na stranicama 23. i 30. ponude, a na kojima nije napisan broj Službenog glasnika BiH u kojem je objavljeno Obavještenje o nabavi za predmetnu nabavu, odnosno Izjave nisu popunjene u potpunosti.
Pored toga, ponuditelj nije uredno popunio Nacrt Okvirnog sporazuma. Naime, u Nacrtu Okvirnog sporazuma u članku 9. ponuditelj je bio dužan upisati iznos Garancije za dobro izvršenje Okvirnog sporazuma, a što nije učinio.
Ugovorno tijelo ne smatra da su ovo manji propusti koji se mogu tolerirati prilikom ocjene ponuda, a i sam URŽ je u Rješenju broj: JN2-01-07.-1-1399-9/20 naglasio da je ponuditelj, kao i svi drugi sudionici u postupku, a zbog jednakog tretmana svih sudionika bio obavezan upisati vrijednost bankarske garancije u Nacrt Ugovora. Iz gore navedenog Ugovorno tijelo predlaže da se žalba žalitelja "BEGPROM" d.o.o. Kalesija odbije kao neosnovana.

U skladu s člankom 94. stavak 3. Zakona o javnim nabavama Žalitelj je aktom broj JN2-03-07-1-457-4/21 od 12.02.2021. godine obaviješten o izjašnjenju Ugovornog tijela, te mu je omogućeno da se očituje o istom.

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 vezi sa navodom Žalitelja kako je Ugovorno tijelo poništilo predmetni postupak javne nabave na način da je sve ponude ponuditelja proglasilo neprihvatljivim, uključujući i ponudu Žalitelja, jer nije, kako navodi, upisao broj Službenog glasnika BiH u Izjavama o ispunjavanju uvjeta iz članka 45. i 52. ZJN, ovo tijelo je uvidom u ponudu Žalitelja utvrdilo kako je isti dostavio Izjave iz članka 45. i 52. Zakona o javnim nabavama, koje su popunjene u svim bitnim elementima: Ime i prezime davatelja izjavā, broj osobne iskaznice, naziv, sjedište, adresa i ID broj privrednog subjekta, naziv

ugovornog tijela, naziv postupka javne nabave, kao i broj Obavijesti o nabavi pod kojim je predmetna nabava objavljena na Portalu javnih nabava.
S obzirom na utvrđeno činjenično stanje, ovo tijelo smatra da nepopunjavanje broja Službenog glasnika BiH u kojem je objavljena Obavijest o nabavi, u Izjavama iz čl. 45. i 52. ZJN, ne može biti razlog za odbacivanje ponude Žalitelja, budući da spomenute izjave sadrže sve podatke iz kojih se neosporno može zaključiti na koji postupak javne nabave se odnose, te između ostalog sadrže i točan broj Obavijesti o nabavi, te je samim tim neupitno da su dostavljene za predmetni postupak javne nabave. Ovo tijelo naglašava da smisao davanja navedenih izjava nije da se utvrdi u kojem broju Službenog glasnika je objavljena Obavijest o nabavi, niti je jedini smisao objavljivanja sažetka u Službenom glasniku BiH da bi ponuditelji u izjavama upisivali broj u kojem je sažetak objavljen, već naprotiv smisao objave u Službenom glasniku je ostvarivanje principa transparentnosti. Stoga ovo tijelo konstatira da Ugovorno tijelo nije moglo odbaciti ponudu Žalitelja iz razloga navedenog u ožalbenoj odluci, te se navod Žalitelja smatra **osnovanim.**

Žalitelj dalje navodi kako je drugi razlog odbacivanje njegove ponude neupisivanje iznosa bankovne garancije za dobro izvršenje Okvirnog sporazuma u Nacrtu ugovora, te ističe kako takav podatak nije mogao točno upisati, jer je u predmetnom postupku predviđena e-aukcija, pa u fazi pripreme ponude nije mogao znati koja će biti konačna cijena, te da to ne može biti razlog za odbacivanje ponude kao neprihvatljive i u konačnici poništenja postupka javne nabave.

Uvidom u ponudu Žalitelja ovo tijelo je utvrdilo kako je Žalitelj dostavio Nacrt ugovora – Aneks 7 u kojem nije upisao iznos garancije za uredno izvršenje Okvirnog sporazuma. Nadalje, isti je u preostalom dijelu uredno popunjen sa svim zahtijevanim podacima, potpisan i opečaćen od strane podnositelja ponude sukladno članku 9. stavak 2. pod g) Naputka za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda. Ovo tijelo je daljnjim uvidom utvrdilo kako je Žalitelj dostavio Izjavu od 22.01.2021. godine kojom potvrđuje da će pod materijalnom i kaznenom odgovornosti dostaviti Garanciju za uredno izvršenje Okvirnog sporazuma (bezuvjetna bankarska garancija) u visini 5% ukupne vrijednosti Okvirnog sporazuma u roku od 10 dana od dostavljanja Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuditelja, ako mu bude dodijeljen Okvirni sporazum.

S tim u vezi, a na temelju stanja utvrđenog u predmetnom spisu, ovo tijelo utvrđuje ovaj žalbeni navod **osnovanim,** budući da je Žalitelj uredno pripremio ponudu u skladu sa zahtjevima TD. Nacrt ugovora je uredno potpisan i opečaćen od strane podnositelja ponude, a što je sukladno članku 9. stavak 2. točka g) Naputka za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda. U prilog svemu ide i činjenica da se Žalitelj Pismenom izjavom – Aneks 8. od 22.01.2021. godine obavezao da će u slučaju da bude izabran kao najpovoljniji ponuditelj dostaviti bezuvjetnu bankarsku garanciju u visini 5% ukupne vrijednosti Okvirnog sporazuma u roku od 10 dana od dostavljanja Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuditelja. Shodno navedenom, te prema mišljenju ovog tijela, Ugovorno tijelo nije moglo odbaciti ponudu Žalitelja kao neprihvatljivu, što posljedično dovodi i do poništenja predmetnog postupka javne nabave, budući da nijedan od preostalih ponuditelja nije dostavio valjanu ponudu, budući da sporni nedostatak ne može nikako utjecati na valjanost ponude koja ispunjava sve zahtjeve iz TD, te se isto kosi sa načelom zakonitosti i ekonomičnosti, te principa najefikasnijeg korištenja javnih sredstava za predmetnu nabavu.

Ovo tijelo je uvidom u cjelokupni spis, u ovom konkretnom slučaju javne nabave, utvrdilo odlučujuće razloge, analiziralo dokaze pojedinačno i u njihovoj međusobnoj povezanosti kako je to naprijed obrazloženo, utvrdilo kako su žalbeni navodi Žalitelja osnovani, te se žalba usvaja, kako je i navedeno u dispozitivu ovog Rješenja.

Ugovorno tijelo je dužno u nastavku postupka, u skladu sa iznesenim stavovima ovog tijela i odredbama Zakona o javnim nabavama, okončati ovaj postupak javne nabave.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 2.000,00 KM izvršit će se na osnovu posebnog rješenja ovog tijela, 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.

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članku 104. i 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama 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.

PREDSJEDNICA VIJEĆA
Mirjana Antunović

Dostaviti:

- BEGPROM d.o.o. Kalesija
- ZD Rudnim mrkog uglja „Đurđevik"d.o.o. Đurđevik
- *evidencija*
- *a/a*