Број: ЈН2-03-07-1-3037-9/21
Мостар, 24.11.2021. године

Канцеларија за разматрање жалби БиХ, филијала Мостар рјешавајући по жалби понуђача Грант Тхорнтон д.о.о. Бања Лука број: 400-39-01-Ж/21 од 22.10.2021. године, изјављеној на Одлуку о избору најповољнијег понуђача број: 7911-17/21 од 07.10.2021. године, у поступку јавне набавке – Услуге ревизије финансијских извјештаја на дан 31.12.2021. године, уговорног органа ЈУ Општа болница „Прим. др. Абдулах Накаш" Сарајево, на основу члана 93. став (7), 103. став (1) тачка а), 104. и 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама ("Службени гласник БиХ" број 39/14), на сједници Вијећа II одржаној дана 24.11.2021. године, донијела је

РЈЕШЕЊЕ

1. **Усваја се жалба** понуђача Грант Тхорнтон д.о.о. Бања Лука број: 400-39-01-Ж/21 од 22.10.2021. године, **поништава се предметни поступак јавне набавке у потпуности**:
   - Одлука о избору најповољнијег понуђача број: 7911-17/21 од 07.10.2021. године;
   - Тендерска документација предметног поступка јавне набавке, заједно са Обавјештењем о набавци број: 1125-7-2-220-3-92/21 од 26.08.2021. године, као и сви акти уговорног органа донесени у предметном поступку јавне набавке.
2. О повратy средстава уплаћених на име накнаде за покретање жалбеног поступка овај орган донијет ће посебно рјешење.

Образложење

Уговорни орган ЈУ Општа болница „Прим. др. Абдулах Накаш" Сарајево (у даљњем тексту: уговорни орган) покренуо је конкурентским захтјевом поступак јавне набавку - Услуге ревизије финансијских извјештаја на дан 31.12.2021. године, за који је Обавјештење о набавци број: 1125-7-2-220-3-92/21 објављено на Порталу јавних набавки дана 26.08.2021. године.

На Одлуку о избору најповољнијег понуђача број: 7911-17/21 од 07.10.2021. године у предметном поступку јавне набавке, жалбу је изјавио понуђач Грант Тхорнтон д.о.о. Бања

Лука (у даљњем тексту: жалилац), коју је уговорни орган, поступајући у складу с чланом 100. став (5) Закона о јавним набавкама прослиједио овом органу, код кога је запримљена дана 02.11.2021. године.

Наведена жалба је комплетирана уплатом накнаде за покретање жалбеног поступка дана 12.11.2021. године.

Жалилац у жалби наводи:

„Дана 18.10.2021. године друштву Грант Тхорнтон д.о.о. Бања Лука (даље: Жалилац) достављена је Одлука о избору најповољнијег понуђача за коју сматрамо да је у супротности са законом.

Уговорни орган је донио Одлуку о избору најповољнијег понуђача, којом се као најповољнији понуђач проглашава Адресс д.о.о. Сарајево, који је у погледу поткритерија „Рок извршења услуга са доставом коначног извјештаја ревизије“ понудио 1 сат, док је у погледу поткритерија „Услов рок и начин плаћања" понудио 60 дана.

Сматрамо да је Уговорни орган повриједио горе наведене одредбе Закона, прихватајући понуду са роком извршења од 1 сат. Дакле, Уговорни орган је у ТД предвидио поткритериј рок извршења, међутим није прецизно утврдио методологију бодовања, због чега је Жалилац поставио упит путем портала јавних набавки, а након чега је Уговорни орган прецизирао поткритериј наводећи како ће највећи број бодова добити понуђач који понуди најкраћи рок.

Сматрамо да Уговорни орган није имао основ да прихвати понуду понуђача који је понудио рок извршења 1 сат, обзиром на одредбе чл. 43 Закона и чл. 97 Закона о управном поступку ФБиХ ("СИ. новине ФБиХ", бр. 2/1998 и 48/1999).

Дакле, чл. 43 Закона предвиђа супсидијарну примјену ЗУП-а, чији члан 97 јасно предвиђа да се рокови рачунају на дане, мјесеце и године, не предвиђајући нигдје могућност рока који је изражен у сатима.

Изабрани понуђач је понудио рок од једног сата, што сматрамо неприхватлијвим обзиром на то да су други понуђачи који су поштовали супсидијаме законске одредбе, те понудили рок од једног дана, тиме стављени у неравноправан положај.

Супсидијарну примјену одредби ЗУП-а у погледу рачунања рокова, па и рокова извршења потврђује и КРЖ у једном од својих најновијих Рјешења (бр. ЈН2-03-07-1-2278-10/21 од дана 14.10.2021. године), а у ком у првом пасусу на стр. 10 јасно наводи како се одредбе ЗУП-а у погледу рачунања рока супсидијарно примјењују.

Дакле, Закон о јавним набавкама је лех специалис у односу на Закон о управном поступку, и Уговорни орган има слободу да пропише рокове који нису предвиђени ЗУП-ом, међутим уколико исте не пропише онда се примјењују одредбе ЗУП-а, а које не познају сат као временску јединицу рока. Уколико би се такво тумачење прихватило, онда у сваком случају у ком Уговорни орган на основу лех специалис Закона о јавним набавкама, није предвидио у којој временској јединици се рок рачуна, онда би понуђачи могли понудити дословно и минут или секунд као рок извршења а што би довело до многих злоупотреба, због чега сматрамо посебно битним прихватање горе наведеног жалбеног навода.

Имајући у виду све горе наведено, предлажемо да се Одлука стави ван снаге и да се донесе одлука којом се Жалилац бира за најповољнијег понуђача.

Потврду свега претходно наведеног можемо наћи у сљедећим Рјешењу КРЖ ЈН2-03-07-1-2278-10/21 од дана 14.10.2021. године.

Уколико жалба буде разматрана и усвојена од стране Канцеларије за разматрање жалби, захтијевамо да се Жалиоцу врати накнада уплаћена на име трошкова вођења жалбеног поступка."

Уговорни орган у изјашњењу на жалбу наводи:

„Уговорни орган је у тендерској документацији у дијелу д) подаци о понуди, тачка 5) дефинисао критеријуме за додјелу уговора истичући даје то економски најповољнија понуда са поткритеријумима уз разрађену методологију „цијена - 60 бодова, услов, рок и начин плаћања - 20 бодова и рок извршења услуга са доставом коначног извјештаја ревизије - 20 бодова". Према томе, рок извршења је један од поткритеријума који се бодује према методологији разрађеној у цитираном дијелу тендерске документације. У тендерској документацији није наведен минималан рок као ограничење за понуђаче, а у смислу којег се не може понудити рок за извршење услуга краћи од минималног рока. Сходно томе, рок од једног сата који је за извршење услуге понудио понуђач Аддресс д.о.о. Сарајево потпуно је у складу са тендерском документацијом.

Уговорни орган је у тендерској документацији навео даје за њега прихватљив рок за извршење услуге максимално 20 дана. Овакав елемент тендерске документације није у колизији са роком који је Аддресс д.о.о. Сарајево понудио за извршење услуге. Другим, ријечима, у тендерској документацији, у дијелу д) Подаци о понуди, тачка 5), подтачка 3 наведено је даје за Уговорни орган прихватљив рок од 20 дана за извршење услуге, али то никако не негира могућност понуђача да понуде и краће рокове за извршење услуге. Уосталом, ово најбоље потврђује чињеница да је рок за извршење услуге један од поткритеријума за одабир најповољнијег понуђача, те да је према разрађеној методологији у тендерској документацији овај поткритеријум и дефинисан као могућност надметања понуђача, а на основу чега им се и додјељује и одговарајући број бодова (до максималних 20 бодова). Дакле да је намјера Уговорног органа била да се не прихвати рок за извршење услуге краћи од 20 дана, Уговорни орган би то тако дефинисао у тендерској документацији, односно рок за извршење услуге не би био ни предвиђен као један од поткритеријума за одабир најповољнијег понуђача. Исто тако, подсјећамо да је поред понуде рока за извршење услуге који је дао жалитељ, а који је краћи од 20 дана, дао и понуђач Baker Tilly Re Opinion д.о.о. Сарајево (1 дана). Надаље приликом разраде формуле код рока извршења Уговорни орган је један дан који је понудио Жалитељ рачунао као 24 сата што наравно није погрешно.

Навод Жалитеља да је изабрани понуђач понудио рок од једног сата неприхватљив обзиром на то што су други понуђачи који су поштовали супсидијарне законске одредбе, те понудили рок од једног дана, тиме стављени у неравноправан положај је правно неутемељен, обзиром да један дан има 24 сата.

Наиме, није на неком од понуђача да цијени да ли је услугу могуће извршити у одређеном року. О томе се не може изјашњавати нити Уговорни орган, а нарочито не у смислу тумачења и примјене на ову ситуацију одредаба Закона о управном поступку и

Рјешења УРЖ-а. Дакле, ријеч је о вриједносном суду, а не о чињеници која је релевантна за расправљање ове правне ствари. С тим у вези, Уговорни орган није у односу на понуђени рок од 1 сата на извршење услуге имао ни законски основ за појашњење понуђеног рока приликом евалуације понуда.

Стога се предлаже да се жалба одбије.

Уз изјашњење Уговорни орган доставља потпуну документацију везану за поступак против којег је жалба уложена.

Имајући у виду наведено, у складу са чланом 100. став 5. Закона о јавним набавкама, одлучено је као у диспозитиву овог Изјашњења."

Овај орган је у складу са чланом 94. став (3) Закона о јавним набавкама актом број: ЈН2-03-07-1-3037-4/21 од 05.11.2021. године доставио жалиоцу изјашњење уговорног органа ради евентуалног очитовања на исто. Жалилац је доставио одговор на изјашњење уговорног органа у коме оспорава наводе из изјашњења уговорног органа.

У складу с чланом 94. став (2) и (3) Закона о јавним набавкама изабрани понуђач Аддресс д.о.о. Сарајево је актом овог органа број: ЈН2-03-07-1-3037-5/21 од 05.11.2021. године обавијештен о жалби жалиоца и изјашњењу уговорног органа, те му је омогућено да се изјасни о истом. Изабрани понуђач је доставио изјашњење у коме оспорава наводе из жалбе.

Прије упуштања у разматрање жалбених навода овај орган је утврдио да је жалба допуштена, благовремена и изјављена од стране овлаштеног лица, све у складу са чланом 109. Закона о јавним набавкама.

Овај орган је утврдио да су испуњени и формални услови за рјешавање по жалби у складу са члановима 105. и 108. став (3) Закона о јавним набавкама.

Жалба је основана.

Поступајући по жалби у жалбеном поступку пред овим органом, изведени су докази на основу прегледа достављеног материјала, те је извршена анализа сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, а у односу на жалбене наводе и прописани законски поступак.

Разматрајући предметну жалбу овај орган је извршио увид у предметну тендерску документацију те утврдио како је уговорни орган као један од поткритерија за оцјену понуде, у оквиру критерија економски најповољније понуде предвидио и рок извршења услуга са доставом коначног извјештаја ревизије, те за исти прописао додјелу 20 бодова и

прописао да је за уговорни орган максимални прихватљиви рок извршења предметних услуга 20 дана почевши од 28.02.2022. године.
Међутим, притом уговорни орган није одредио минимални рок извршења предметних услуга, у складу са предметом конкретног поступка јавне набавке, односно у конкретном случају ревизије финансијских извјештаја, није узета у обзир стварна могућност извршења предметне услуге, због чињенице да изабрани понуђач мора извршити ревизију финансијских извјештаја и доставити коначан извјештај ревизије.

Због чињенице да уговорни орган није јасно одредио минимални рок извршења предметних услуга, овај орган сматра како је уговорни орган довело у забуну понуђаче који су, желећи добити уговор, сматрали да им је остављена слобода да понуде и нереалне и неприхватљиве рокове, као што је то учинио изабрани понуђач који је понудио рок извршења услуга са доставом коначног извјештаја ревизије од 1 сата. Будући да уговорни орган у тендерској документацији није прописао минимални рок, ни овај орган не може утврдити прихватљивост овако понуђеног рока.

Због свега напријед наведеног и образложеног, овај орган сматра да је предметна тендерска документација непрецизна с обзиром да је истом остављена могућност понуђачима да понуде нереалне рокове, те закључује како предметну тендерску документацију поништава по службеној дужности у складу с одредбом члана 103. став (1) тачка а) Закона о јавним набавкама, због неусклађености тендерске документације с Законом или подзаконским актима, која је довела до немогућности утврђивања основаности жалбених навода, односно незаконите додјеле уговора, а што представља битне повреде закона о којима овај орган води рачуна по службеној дужности и које су довеле до поништења поступка у потпуности.

Повратуплаћених средстава на име накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу од 500,00 КМ извршиће се на основу посебног рјешења овог орган, у складу са чланом 108. став (7) Закона о јавним набавкама и чланом 4. Инструкције о начину уплате, контроле и повратанакнада прописаних чланком 108. Закона о јавним набавкама ("Службени гласник БиХ" број: 86/14).

На основу напријед наведеног, одлучено је као у диспозитиву, у складу са чланом 103. став (1) тачка а), 104. и 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама.

Поука о правном лијеку:
Ово рјешење је коначан управни акт. Против овог рјешења може се покренути управни спор подношењем тужбе Суду Босне и Херцеговине у року од 30 дана од дана пријема овог рјешења. Такса на тужбу износи 100,00 КМ.

ПРЕДСЈЕДНИК ВИЈЕЋА
мр. сци. Амар Хациомеровић

Доставити:
- Грант Тхорнтон д.о.о. Бања Лука
- ЈУ Општа болница „Прим. др. Абдулах Накаш“ Сарајево
- Аддресс д.о.о. Сарајево
- Евиденција
- а/а