BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-152-7/22
Mostar, 10. 2. 2022. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, rješavajući po žalbi ponuditelja ĆIĆKO COMMERCE d.o.o. Tomislavgrad, broj: 01/2022 od 14. 1. 2022. godine uložena na Odluku o poništenju postupka, broj: 02-19-817/21 od 11. 1. 2022. godine u predmetu nabave: *Izgradnja dječjeg igrališta*, ugovornog tijela Općina Tomislavgrad, na temelju članka 93. stavak (7), 104., 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH", broj: 39/14) i članka 230. stavak (2) Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH", broj: 29/02; 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 i 53/16), na sjednici Vijeća I održanoj 10. 2. 2022. godine, donosi

R J E Š E N J E

1. Žalba se usvaja.

2. Poništava se Odluka ugovornog tijela Općina Tomislavgrad o poništenju postupka, broj: 02-19-817/21 od 11. 1. 2022. godine u predmetu nabave: *Izgradnja dječjeg igrališta* i Zapisnik o ponovnom pregledu i ocjeni ponuda, broj: 02-19-817/21 od 10. 1. 2022. godine.

3. Predmet se vraća ugovornom tijelu na ponovni postupak.

4. Povrat uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka izvršit će se posebnim rješenjem ovog tijela.

O b r a z l o ž e n j e

Općina Tomislavgrad (u daljem tekstu: **Ugovorno tijelo**) je donijela Odluku o poništenju postupka, broj: 02-19-817/21 od 11. 1. 2022. godine u predmetu nabave: *Izgradnja dječjeg igrališta.*

Ponuditelj ĆIĆKO COMMERCE d.o.o. Tomislavgrad (u daljem tekstu; **Žalitelj**) je dana 14. 1. 2022. godine uložio žalbu, broj: 01/2022 na gore navedenu odluku ugovornog tijela.

Ugovorno tijelo je postupajući u skladu sa člankom 100. stavak (5) Zakona o javnim nabavama („Službeni glasnik BiH", br. 39/14) proslijedio žalbu Uredu za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, kao drugostupanjskom tijelu, zajedno sa izjašnjenjem na navode žalbe i dokumentacijom prvostupanjskog postupka.

Žalitelj u žalbi ističe da osporava Odluku o poništenju postupka, broj: 02-19-817/21 od 11. 1. 2022. godine zbog pogrešne primjene materijalnog prava. Ističe da je ugovorno tijelo postupilo u suprotnosti sa stavovima Ureda za razmatranje žalbi, Podružnica Mostar iznesenim u Rješenju, broj: JN2-03-07-1-3343-8/21 od 16. 12. 2021. godine jer je istim konstatirano da je ponuda žalitelja prihvatljiva, pa smatra da ugovorno tijelo nije trebalo niti smjelo ići u ponovnu evaluaciju ponuda, nego je moralo sačiniti novi zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda i postupiti po gore navedenom Rješenju ovog tijela. Dalje ističe da je ugovorno tijelo postupilo u suprotnosti sa odredbom članka 116. točka n) Zakona o javnim nabavama jer nije izvršilo Rješenje ovog tijela. Stoga predlaže da se žalba usvoji, poništi odluka o poništenju postupka javne nabave i donese nova odluka o dodjeli ugovora žalitelju.

Ugovorno tijelo u svom izjašnjenju, broj: 02-19-817/21 od 18. 1. 2022. godine navodi da je žalba dopuštena, pravodobna i uložena od ovlaštene osobe, ali je neosnovana, te ističe da je točkom 2. Rješenja Ureda za razmatranje žalbi, Podružnica Mostar, broj: JN2-03-07-1-3343-8/21 od 16. 12. 2021. godine predmet vraćen na ponovni postupak zbog čega je Povjerenstvo za javne nabave pristupilo ponovnom pregledu i ocjeni pristiglih ponuda o čemu je sastavilo i odgovarajući zapisnik, te je konstatiralo da su ponude žalitelja i ponuditelja Flex Invest d.o.o. Sarajevo neprihvatljive. Smatra da je postupilo u skladu sa člankom 3. Zakona o javnim nabavama jer se radi o nedostatcima u ponudi žalitelja koji su isti odnosno slični nedostatcima u ponudi ponuditelja Flex Invest d.o.o. Sarajevo zbog čega smatra da je u potpunosti postupilo u skladu sa gore navedenim Rješenjem ovog tijela i predlaže da se žalba odbije u cijelosti kao neosnovana.

U skladu s člankom 94. stavak (3) Zakona o javnim nabavama Žalitelj je aktom broj JN2-03-07-1-152-4/22 od 24. 1. 2022. godine obaviješten o izjašnjenju Ugovornog tijela, te mu je omogućeno da se očituje o istom. Uvidom u spis predmeta, konstatira se da žalitelj nije dostavio odgovor na izjašnjenje ugovornog tijela.

Prije nego li se upustilo u meritorno odlučivanje, ovo tijelo je pristupilo provjeri formalnih pretpostavki za ulaganje žalbe koje moraju biti ispunjene na strani žalitelja, kako bi se uopće pristupilo njenom rješavanju, a odnose se na uvjetovane pretpostavke u skladu sa člankom 109., 105. i 108. stavak (3) Zakona o javnim nabavama („Službeni glasnik BiH“, br. 39/14; u daljnjem tekstu: ZJN) i utvrdio da su ispunjeni uvjeti za postupanje po istoj na način kako definiraju odredbe navedenih članaka.

Nakon što su prednje pretpostavke preispitane, postupajući po žalbi u žalbenom postupku pred ovim tijelom, izvedeni su dokazi temeljem pregleda dostavljenog materijala, te je izvršena analiza svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, ovo tijelo je utvrdilo da je potrebno riješiti kao u dispozitivu odluke iz sljedećih razloga:

Žalba je osnovana.

Žalbenim navodima žalitelj tvrdi da je ugovorno tijelo postupilo u suprotnosti sa Rješenjem ovog tijela, broj: JN2-03-07-1-3343-8/21 od 16. 12. 2021. godine jer je u ponovnom

postupku vršilo pregled ponude žalitelja za kojega je navedenim Rješenjem konstatirano da je dostavio prihvatljivu ponudu.

Razmatrajući gore navedene žalbene navode, iz stanja spisa proizlazi sljedeće:

- Rješenjem ovog tijela, broj: JN2-03-07-1-3343-8/21 od 16. 12. 2021. godine usvojena je žalba žalitelja, poništeno je rješenje ugovornog tijela, broj: 02-19-817/21 od 16. 11. 2021. godine i predmet je vraćen ugovornom tijelu na ponovni postupak, te je u obrazloženju na stranici 6 konstatirano da je „*U skladu sa utvrđenim činjeničnim stanjem, u postupku pravne zaštite pred ovim tijelom je utvrđeno da je žalitelj dostavio prihvatljivu ponudu, a izabrani ponuditelj neprihvatljivu ponudu, što predstavlja propuste ugovornog tijela u prvostupanjskom postupku prilikom ocjene ponude žalitelja i izabranog ponuditelja, zbog čega ovo tijelo, kao drugostupanjsko tijelo, poništava osporavano rješenje ugovornog tijela i predmet vraća ugovornom tijelu na ponovni postupak koje je dužno postupiti u skladu sa stavovima ovog tijela i okončati postupak predmetne javne nabave donošenjem nove odluke u skladu sa odredbama ZJN i podzakonskim aktima.*“;
- Zapisnikom o ponovnom pregledu i ocjeni ponuda, broj: 02-19-817/21 od 10. 1. 2022. godine Povjerenstvo za javne nabave je postupajući po rješenju ovog tijela, broj: JN2-03-07-1-3343-8/21od 16. 12. 2021. godine konstatiralo da su žalitelj i ponuditelj Flex Invest d.o.o. Sarajevo dostavili neprihvatljive ponude, zbog čega je primjenom odredbi članka 69. stavak (2) točka d) ZJN povjerenstvo dalo preporuku ugovornom tijelu da poništi predmetni postupak.;
- Ugovorno tijelo je temeljem preporuke Povjerenstva za nabave donijelo osporavanu Odluku o poništenju postupka, broj: 02-19-817/21 od 11. 1. 2022. godine.

Člankom 65. ZJN (Ocjena ponuda) propisano je (1) Ugovorno tijelo ocjenjuje ponude koje su podnijeli kvalificirani ponuditelji, primjenjujući kriterij za dodjelu ugovora utvrđen u tenderskoj dokumentaciji. (2) Nakon ocjene ponuda ugovorno tijelo dužno je sastaviti zapisnik o ocjeni ponuda, koji sadrži najmanje sljedeće podatke: a) naziv ugovornog tijela; b) predmet javne nabave; c) naziv ponuditelja čije su ponude odbijene i razloge njihovog odbijanja; d) dodijeljene bodove po potkriterijima za ocjenu ponuda, ako je kriterij ekonomski najpovoljnija ponuda, prema metodologiji utvrđenoj u tenderskoj dokumentaciji; e) rang-listu ocijenjenih ponuda, počevši od najuspješnije k najmanje uspješnoj; f) naziv ponuditelja čija je ponuda ocjenjena najpovoljnijom; g) vrijednost ugovora ili okvirnog sporazuma. Člankom 111. stavak (13) ZJN propisano je da su Rješenja URŽ-a konačna i izvršna, dalje člankom 116. stavak (2) točka n) ZJN propisano je da će se novčanom kaznom u iznosu od 1.500,00 KM do 15.000,00 KM kazniti za prekršaj ugovorno tijelo ako ne izvrši Rješenje URŽ-a, dok je stavkom (3) istog članka propisano da će se novčanom kaznom u iznosu od 300,00 KM do 3.000,00 KM kazniti odgovorna osoba u ugovornom tijelu za prekršaj iz stavka (2) ovog članka.

S tim u vezi, ovo tijelo ističe da je u obrazloženju Rješenja, broj: JN2-03-07-1-3343-8/21 od 16. 12. 2021. godine konstatirano da je ponuda žalitelja prihvatljiva, te da ponuda tada izabranog ponuditelja (Flex Invest d.o.o. Sarajevo) nije prihvatljiva zbog čega je predmet vraćen ugovornom tijelu na ponovni postupak koje je bilo dužno u smislu odredbe članka 111. stavak (13) ZJN postupiti u skladu sa stavovima ovog tijela i okončati postupak predmetne javne nabave donošenjem nove odluke u skladu sa odredbama ZJN i podzakonskim aktima. Prema tome, navedenim Rješenjem ovog tijela nije poništen Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda, broj: 02-19-

817/21 od 19. 10. 2021. godine, nego je poništeno samo Rješenje ugovornog tijela, broj: 02-19-817/21 od 16. 11. 2021. godine i predmet je vraćen ugovornom tijelu na ponovni postupak.

Ugovorno tijelo u skladu sa odredbama ZJN, Poglavlja II. Provedba postupka javne nabave, Odjeljak A. Kvalifikacija kandidata i ponuditelja vrši samo jednom kvalifikaciju kandidata/ponuditelja, te u skladu sa odredbama članka 65. stavak (1) ZJN ocjenjuje ponude koje su podnijeli kvalificirani ponuditelji primjenjujući kriterij za dodjelu ugovora utvrđen u tenderskoj dokumentaciji, nakon čega je dužno sačiniti zapisnik o ocjeni ponuda u skladu sa stavkom (2) istog članka ZJN.

Za svaku eventualnu ponovnu kvalifikaciju kandidata/ponuđača, koja je već jednom ocijenjena kao kvalificirana ili nekvalificirana, Ugovorno tijelo mora da ima validan pravni temelj, kao što su instrukcije o potrebi ponovne kvalifikacije kandidata/ponuditelja u Rješenjima URŽ-a (kao drugostupanjskog tijela), o čemu je Ugovorno tijelo u ponovljenom postupku obavezno voditi računa.

Dakle, imajući u vidu navedeno, kao i odredbe članka 65. stavak (1) i (2) ZJN, ovo vijeće nespornim zaključuje da ugovorno tijelo u konkretnom postupku nije trebalo vršiti ponovnu ocjenu ponuda, kada već iz stanja spisa proizlazi da je poništeno samo Rješenje ugovornog tijela od 16. 11. 2021. godine, ali ne i Zapisnik o ocjeni ponuda od 19. 10. 2021. godine kojim je izvršena ocjena i rangiranje ponude žalitelja i ponude ponuditelja Flex Invest d.o.o. Sarajevo, pa samim tim nema zakonske mogućnosti da u istom postupku ugovorno tijelo vrši ocjenu već jednom ocijenjenih ponuda i donosi novi zapisnik o ocjeni ponuda, broj: 02-19-817/21 od 10. 1. 2022. godine kada je raniji Zapisnik o ocjeni ponuda, broj: 02-19-817/21 od 19. 10. 2021. godine i dalje na snazi odnosno nije poništen.

Na temelju svega navedenog, ovo tijelo utvrđuje da je žalba osnovana, jer ugovorno tijelo nije imalo pravni temelj iz ranije donesenog rješenja ovog tijela u predmetnom postupku javne nabave da vrši ponovnu kvalifikaciju ponude žalitelja, ali i ponude ponuditelja Flex Invest d.o.o. Sarajevo iz gore navedenih razloga.

Sukladno naprijed navedenom, ovo tijelo vraća predmet ugovornom tijelu na ponovni postupak jer je u ponovnom postupku pogrešno primijenilo materijalno pravo postupivši tako u suprotnosti sa Rješenjem ovog tijela, broj: JN2-03-07-1-3343-8/21 od 16. 12. 2021. godine, zbog čega ovo tijelo poništava osporenu odluku ugovornog tijela o poništenju postupka javne nabave, broj: 02-19-817/21 od 11. 1. 2022. godine i Zapisnik o ponovnom pregledu i ocjeni ponuda, broj: 02-19-817/21 od 10. 1. 2022. godine, te predmet vraća ugovornom tijelu na ponovni postupak u kojem je dužan donijeti novu odluku u skladu sa odredbama ZJN i podzakonskih akata. Svako drugo postupanje ugovornog tijela po rješenju ovog tijela predstavljalo bi osnovu za pokretanje prekršajnog postupka u skladu sa odredbom članka 116. stavak (2) točka n) i stavka (3), a u svezi sa odredbom članka 111. stavak (13) ZJN.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 500,00 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 temelju naprijed navedenog, sukladno članku 111. stavak (1) točka d) ZJN i članku 230. stavak (2) Zakona o upravnom postupku BiH, ovo tijelo riješilo je žalbu kao u dispozitivu ovog rješenja.

Uputa 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.

PREDSJEDNIK VIJEĆA
Ilija Ignjatić, dipl.iur.

Dostaviti:
- ĆIĆKO COMMERCE d.o.o. Tomislavgrad, Splitska b.b., 80240 Tomislavgrad,
- Općina Tomislavgrad, Ulica Mijata Tomića 120, 80240 Tomislavgrad,
- Flex Invest d.o.o. Sarajevo, Vilsonovo šetalište 10, 71000 Sarajevo,
- Evidencija,
- a/a.