BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI

BOSNA I HERCEGOVINA
KANCELARIJA ZA RAZMATRANJE ŽALBI

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Broj: JN2-01-07-1-1121-13/22
Datum: 02.06.2022. godine

Kancelarija za razmatranje žalbi, rješavajući po žalbi grupe ponuđača „KTM BRINA" d.o.o. Posušje, „PROJECTA" d.o.o. Mostar, „ALFA THERM" d.o.o. Mostar i „PROMARK" d.o.o. Mostar broj 39-IV-M/22 od 25.04.2022. godine, izjavljenoj na Odluku o poništenju postupka broj 01-16-12-924-34/22 od 08.04.2022. godine, Ugovornog organa Uprava za indirektno oporezivanje Bosne i Hercegovine u postupku javne nabavke radova na izgradnji graničnog prelaza Osoje, broj obavještenja o nabavci 743-1-3-166-3-102/21 od 29.09.2021. godine, na osnovu člana 111. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH", broj 39/14) i člana 230. Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH", br. 29/02, 12/04, 93/09 i 41/13) na sjednici Vijeća II Kancelarije za razmatranje žalbi, održanoj dana 02.06.2022. godine, donijela je

R J E Š E N J E

1. **Usvaja se žalba** grupe ponuđača „KTM BRINA" d.o.o. Posušje, „PROJECTA" d.o.o. Mostar, „ALFA THERM" d.o.o. Mostar i „PROMARK" d.o.o. Mostar i poništava se:
   - Odluka o poništenju postupka broj 01-16-12-924-34/22 od 08.04.2022. godine
   Predmet se vraća ugovornom organu na ponovni postupak.

2. O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka ovaj organ donijeće posebno rješenje.

O B R A Z L O Ž E N J E

Ugovorni organ Uprava za indirektno oporezivanje Bosne i Hercegovine, u postupku javne nabavke radova na izgradnji graničnog prelaza Osoje, broj obavještenja o nabavci 743-1-3-166-3-102/21 od 29.09.2021. godine, donijela je dana 08.04.2022. godine Odluku o poništenju postupka broj 01-16-12-924-34/22.

Grupa ponuđača „KTM BRINA" d.o.o. Posušje, „PROJECTA" d.o.o. Mostar, „ALFA THERM" d.o.o. Mostar i „PROMARK" d.o.o. Mostar, nezadovoljna Odlukom o poništenju postupka, izjavila je žalbu protiv iste tražeći da se žalba usvoji i sporna odluka poništi, a koja je putem ugovornog organa u skladu s članom 107. Zakona o javnim nabavkama, proslijeđena ovom organu na postupanje i zaprimljena kod istog dana 13.05.2022. godine.

Žalilac u žalbi ističe sledeće navode:

- Ugovorni organ nije imao osnov da vrši novu evaluaciju ponuda, kako naše ponude tako ni ponude konzorcijuma Graditelj Svratišta d.o.o. Prozor, Graditelj Svratišta d.o.o. Zagreb, Buljan Ceste d.o.o. Kreševo i Ćićko Commerce d.o.o. Tomislavgrad, jer smo prethodnom žalbom osporavali samo ponudu izabranog ponuđača. U ponovnom postupku ugovorni organ je napravio propust jer je izvršio ponovnu ocjenu preostalih ponuda, čime je postupio protivno članu 65. ZJN. Za svaku eventualnu ponovnu kvalifikaciju kandidata/ponuđača, koja je već jednom ocijenjena kao kvalifikovana ili nekvalifikiovana, Ugovorni organ mora imati validan pravni osnov, kao što su instrukcije o potrebi ponovne kvalifikacije kandidata/ponuđača u Rješenjima KRŽ-a, o čemu je ugovorni organ dužan u ponovnom postupku voditi računa.

- Odluka o poništenju postupka nije sačinjena u skladu sa članom 70. Stav (4) ZJN jer je u izreci odluke tačka I navedeno da se poništava postupak javne nabavke, dok je tačkom II navedena buduća radnja u vidu provođenja postupka poništenja što je kontradiktorno jedno drugom, te je izreka nejasna. Takođe u obrazloženju odluke nije navedeno detaljno obrazloženje poništenja postupka već samo paušalno konstatovano da je cijena naše ponude znatno iznad procijenjene vrijednosti radi čega je postupak poništen u skladu sa članom 69. Stav 2 tačka d) ZJN. Odluka sadrži formalni propust jer citirani član zakona propisuje da je ugovorni organ obavezan poništiti postupak kada nijedna od primljenih ponuda nije prihatljiva, što je netačno jer je u postupku primljena jedna prihvatljiva ponuda. Ugovorni organ poništava postupak javne nabavke jer je cijena naše ponude natno veća od procijenjene vrijednosti međutim ZJN propisuje da se postupak poništava u slučaju cijena svih prihvatljivih ponuda znatno većih od osiguranih sredstava članom 69. Stav 2 tačka e). Iz navedenog smatramo da ugovorni organ treba utvrditi da li u budžetu ima dovoljno sredstava kako bi realizovao ovu nabavku imajući u vidu da je na tržištu došlo do povećanja svih materijala, pa tek nakon što ispita prednje činjenice i utvrdi pravo stanje stvari donese odluku u skladu sa ZJN.

Ugovorni organ je dana 13.05.2022. godine dostavio Izjašnjenje broj 01-16-12-924-52/21 od 11.05.2022. godine zajedno sa spisom predmeta, te predložio da se žalba odbije kao neosnovana.

Ovaj organ je po službenoj dužnosti, prije razmatranja žalbe, utvrđivao dopuštenost, blagovremenost, te da li je žalba izjavljena od strane ovlaštene osobe, shodno članu 109. stav (1) Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH", broj 39/14) i članu 227. stav (1) Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH", br. 29/02, 12/04, 93/09 i 41/13).

Pored navedenog ovaj organ je prije razmatranja žalbe utvrđivao ispunjenost uslova u smislu odredbe člana 105. i člana 108. Zakona o javnim nabavkama i utvrdio da su ispunjeni uslovi za postupanje po istoj na način kako definišu odredbe navedenih članova Zakona.

Žalba je osnovana.

Ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode, izjašnjenje ugovornog organa i zakonske odredbe, utvrdio da je potrebno usvojiti žalbu grupe ponuđača „KTM BRINA" d.o.o. Posušje, „PROJECTA" d.o.o. Mostar, „ALFA THERM" d.o.o. Mostar i „PROMARK" d.o.o. Mostar, poništiti Odluku o poništenju postupka broj 01-16-12-924-34/22 od 08.04.2022. godine i predmet vratiti ugovornom organu na ponovni postupak iz sledećih razloga:

Razmatrajući žalbeni navod žalioca kojim isti navodi da ugovorni organ nije mogao ponovno vršiti ocjenu ponuda, kako ponude žalioca tako ni ponude drugog ponuđača u postupku jer isto predstavlja odstupanje od naloga KRŽ-a u prethodnom rješenju, ovaj organ ističe sledeće:

Članom 3. stav (1) Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH", broj 39/14) propisano je da je ugovorni organ dužan da postupa transparentno, da se u postpuku javne nabavke prema kandidatima/ponuđačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da obezbijedi pravednu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava, u vezi sa predmetom nabavke i njegovom svrhom.

U izjašnjenju na žalbeni navod žalioca ugovorni organ ističe da je postupajući po Rješenju KRŽ-a pristupio ponovnoj evaluaciji ponuda i detaljno razmotrio žalbene navode. Prednje navedenim u ponovnom postupku ugovorni organ je utvrdio stanje stvari koje je evidentno navedeno u Rješenju KRŽ-a, a u odnosu na upisivanje jediničnih cijena za svaku pojedinačnu stavku unutar kompleta. Dakle, ponavljajući radnje postupka ugovorni organ je utvrdio da je ponuda izabranog ponuđača neprihvatljiva jer isti nije upisivao jedinične cijene unutar kompleta, ali je slijedom navedenog i ponudu drugog ponuđača u postupku konzorcijuma Graditelj Svratišta d.o.o. Prozor, Graditelj Svratišta d.o.o. Zagreb, Buljan Ceste d.o.o. Kreševo i Ćićko Commerce d.o.o. Tomislavgrad ocijenjena neprihvatljivom jer takođe nisu upisivali jedinične cijene unutar kompleta.

Imajući u vidu prednje utvrđeno činjenično stanje postupka i relevantnu odredbu Zakona, ovaj organ smatra ispravnim postupanje ugovornog organa u pogledu ocjene ponuda u ponovljenom postupku. Naime, bilo bi protivno osnovnim principima Zakona o javnim nabavkama, a imajući u vidu citirani član 3. ZJN, propuštanje ugovornog organa da u ponovljenom postupku ocijeni neprihvatljivim ponudu koja je bila predmet žalbe, a na osnovu upute KRŽ-a, dok drugu ponudu koja žalbom nije osporavana, a ima identične nedostatke kao i osporena ponuda, ocijeni prihvatljivom. Ispravno je ugovorni organ postupio kada je krećući se u okviru žalbenog navoda u ponovnom postupku, a imajući u vidu osnovna načela postupka iz člana 3. ZJN i preostalu ponudu sa istim nedostatkom ocijenio na identičan način kao ponudu koja je bila predmet žalbe.

Prednje navedeno posebno ovaj organ ističe imajući u vidu činjenicu da je u početnoj evaluaciji ponuda ugovorni organ obe sporne ponude ocijenio prihvatljivim, te da je postupajući po uputama KRŽ-a pristupio ponovnoj evaluciji ponuda u granicama žalbenih navoda, a poštujući princip jednakog postupanja prema svim ponuđačima u postupku javne nabavke odlučio na način kako je to urađeno u okviru Odluke o poništenju postupka.

Cijeneći navedeno, žalbeni navod žalioca je ***neosnovan.***

Razmatrajući žalbeni navod žalioca kojim ističe da u obrazloženju odluke nije navedeno detaljno obrazloženje poništenja postupka već samo paušalno konstatovano da je cijena njegove ponude znatno iznad procijenjene vrijednosti radi čega je postupak poništen u skladu sa članom 69. Stav 2 tačka d) ZJN, te da Odluka sadrži formalni propust jer citirani član zakona propisuje da je ugovorni organ obavezan poništiti postupak kada nijedna od primljenih ponuda nije prihatljiva, što je netačno jer je u postupku primljena jedna prihvatljiva ponuda. Ugovorni organ poništava postupak javne nabavke jer je cijena naše ponude znatno veća od procijenjene vrijednosti međutim ZJN propisuje da se postupak poništava u slučaju cijena svih prihvatljivih ponuda znatno većih od osiguranih sredstava članom 69. Stav 2 tačka e), ovaj organ ističe kako slijedi:

U izjašnjenju na žalbeni navod žalioca ugovorni organ ističe da je neosnovan navod žalioca da se ugovorni organ propustio pozvati na član 69. stav 2 tačka e) ZJN, jer je cijena ponude žalioca prihvatljiva ali znatno veća od procijenjene vrijednosti umjesto pozivanja na član 69. stav 2 tačka d) ZJN, s obzirom na to da se u konkretnom slučaju ne radi o neznatnom odstupanju cijene ponude od proicjenjene vrijednosti nabavke, nakon čega je ugovorni organ donio odluku o poništenju postupka. Tačno je da je ugovorni organ donio odluku pozivajući se na odredbu člana 69. stav 2 tačka d) ZJN što znači da nijedna ponuda nije prihvatljiva, međutim ista sadrži detaljno obrazloženje i valjane razloga poništenja postupka. Pored navedenog, važno je istaći da se postupak, može, a ne mora, poništit samo ukoliko se nedvosmisleno dokaže da jeprihvatljiva ponuda znatno veća od osiguranih sredstava za predmetnu nabavku, posebno jer je u ovom slučaju razlog znatnog nedostatka budžetskih sredstava.

Članom 102. Stav 2. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH", broj 39/14) propisano je da je u postupku pravne zaštite ugovorni organ dužan da dokaže postojanje činjenica i okolnosti na osnovu kojih je donio odluku o pravima, preduzeo radnje ili propuštanja, te sproveo postupke, koji su predmet postupka po žalbi.

Cijeneći prednje utvrđeno činjenično stanje postupka i relevatnu odredbu zakona, ovaj organ smatra neprihvatljivim izjašnjenje ugovornog organa u odnosu na sporno pitanje među strankama u postupku. Naime, konfuzan je pristup ugovornog organa spornom pitanju jer isti navodi da žalilac nesonovano ističe da se trebao pozvati na član 69. stav 2 tačka e) ZJN jer se u konkretnom slučaju ne radi o neznatnom odstupanju cijene ponude od procijenjene vrijednosti nabavke. Ovakav stav ugovornog organa nije pravilan.

Nije sporno da ugovorni organ ima pravo i mogućnost da postupak poništi ukoliko je cijena ponude znatno iznad obezbijedjenih sredstava za javnu nabavku, ali kako i sam ističe, mora dokazati da se radi o znatnom odstupanju od osiguranih srestava, što je u konkretnom slučaju izostalo, jer je ugovorni organ propustio obrazložiti i zasnovati isto.

U potpunosti je neprihvatljivo ponudu koja je nesporno iznad procijenjene vrijednosti nabavke okvalifikovati kao neprihvatljivu pravdajući isto tvrdnjom da se ne radi o neznatnom odustapanju o procijenjene vrijednosti nabavke. Dakle, u skladu sa relevatnim tačkama d) i e) člana 69. stav 2 postupak se poništava iz jednog od citiranih razloga.

Imajući u vidu navedeno osnovano žalilac ističe činjenicu da se njegova ponuda ne može ocijeniti neprihvatljivom jer je ista iznad procijenjene vrijednosti javne nabavke, niti postupak poništiti iz razloga jer u postupku nema prihvatljivih ponuda po ovom osnovu.

Nepravilnosti u vođenju postupka sadržane u obrzloženju ožalbene odluke, a koje se odnose kako na dvosmislen pristup ugovornog organa razlozima za poništenje postupka, tako i u pogledu dokazivanja razloga za poništenje postupka, ukazuju na činjenicu da ugovorni organ nije dokazao razloge na osnovu kojih je donio odluku u ovom postupku.

Cijeneći navedeno, žalbeni navod žalioca je ***osnovan.***

Imajući u vidu svaki žalbeni navod, ocjene ovog organa po navodima, ovaj organ je primjenom člana 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH", broj 39/14), a u vezi sa članom 230. Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH", br. 29/02, 12/04, 93/09 i 41/13) odlučio kao u dispozitivu ovog rješenja.

O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka ovaj organ donijeće posebno rješenje, a u skladu sa članom 108. stav (7) Zakona o javnim nabavkama i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. Zakona o javnim nabavkama.

UPUTSTVO 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
Adin Kondžić

Dostaviti:

1. Grupi ponuđača „KTM BRINA" d.o.o. Posušje, „PROJECTA" d.o.o. Mostar, „ALFA THERM" d.o.o. Mostar i „PROMARK" d.o.o. Mostar „GUMA M" d.o.o. Mostar, ulica Bišće polje bb, 88 000 Mostar, Vinjani, Posušje,
2. Grupi ponuđača „HERING" d.o.o. Široki Brijeg, „ELCOM" d.o.o. Tuzla, „M.M." Dizdar, „ZT TEHNOZAŠTITA" d.o.o. Mostar i „COLOREX" d.o.o. Mostar, Provo bb, Široki Brijeg,
3. Uprava za indirektno oporezivanje, ulica Bana Lazarevića bb, 78 000 Banja Luka,
4. Evidencija i
5. a/a.