



BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Број: ЈН2-03-07-1-385-8/24
Мостар, 22.02.2024. године

Канцеларија за разматрање жалби БиХ, филијала Мостар, рјешавајући по жалби понуђача Институт за грађевинарство „ИГ“ д.о.о. Бања Лука број: ДО-ИГБЛ-ИН-ОС-084/24 од 12.01.2024. године, изјављеној на Одлуку о избору најповољнијег понуђача број: 01-11-3426/23-1 од 05.01.2024. године (ЛОТ 1), у поступку јавне набавке – Услуге израде пројектне документације по лотовима, уговорног органа Казнено - поправни завод затвореног типа Зеница, на основу члана 93. став (8), 103. став (1) тачка а), 104. и 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама (“Службени гласник БиХ” број: 39/14 и 59/22), на сједници Вијећа I, одржаној дана 22.02.2024. године, донијела је

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба се усваја.
2. **Поништава се предметни поступак јавне набавке у потпуности:**
 - Одлука о избору најповољнијег понуђача број: 01-11-3426/23-1 од 05.01.2024. године (ЛОТ 1);
 - Тендерска документација, заједно са Обавјештењем о набавци број: 980-7-2-80-3-59/23 од 06.12.2023. године, као и сви акти уговорног органа донесени у предметном поступку јавне набавке.
3. О поврату средстава уплаћених на име накнаде за покретање жалбеног поступка овај орган донијет ће посебно рјешење.

Образложење

Уговорни орган Казнено - поправни завод затвореног типа Зеница (у даљем тексту: уговорни орган) покренуо је конкурентским захтјевом јавну набавку - Услуге израде пројектне документације по лотовима, за који је Обавјештење о набавци број: 980-7-2-80-3-59/23 објављено на Порталу јавних набавки 06.12.2023. године.

На Одлуку о избору најповољнијег понуђача број: 01-11-3426/23-1 од 05.01.2024. године (ЛОТ 1), понуђач Институт за грађевинарство „ИГ“ д.о.о. Бања Лука (у даљем тексту: жалилац) изјавио је жалбу, коју је уговорни орган у складу са чланом 100. став (5) Закона о

јавним набавкама прослиједио овом органу код којег је запримљена дана 05.02.2024. године.

Наведена жалба је комплетирана уплатом накнаде за покретање жалбеног поступка дана 13.02.2024. године.

Жалилац у жалби наводи:

„Дана 10.01.2024.године жалитељ је запримио Одлуку о избору најповољнијег понуђача број: 01-11-3426/23-1 од 05.01.2024.године у поступку јавне набавке путем конкурентског захтјева за доставу понуда „Услуге израде пројектне документације по лотовима за Лот 1- Идејни пројекат за павиљон I“ са Записником о оцјени понуда број: 01-11-3426/23 од 04.01.2024.године.

Незадовољни истом, а у складу са одредбама чланова 99-110 Закона о јавним набавкама БиХ („Службени гласник БиХ” број 39/14, 59/22) благовремено и у законском року жалитељ изјављује жалбу због:

- погрешне примјене материјалног права.
- повреде правила поступка.

Образложење

Уговорни орган је дана 05.01.2024.године донио Одлуку о избору најповољнијег понуђача број: 01-11-3426/23-1 од 05.01.2024.године у поступку јавне набавке путем конкурентског захтјева за доставу понуда „Услуге израде пројектне документације по лотовима за Лот 1- Идејни пројекат за павиљон I“.

У Записнику о оцјени понуда број: 01-11-3426/23 од 04.01.2024.године уговорни орган у тачки III наводи „Након утврђених ранг листа квалификованих понуда по лотовима, Комисија је сагласно законским одредбама и објављеног одговору на постављено питање једног од понуђача на порталу јавних набавки/набава одлучила да не заказује е-аукцију с обзиром да се ради о уговору о јавној набавци услуга или радова који за предмет имају интелектуални рад.

Констатује се да је Комисија након постављеног питања и након уочене грешке да је објављено провођење е-аукције покушала ријешити проблем са Агенцијом за јавне набавке, међутим од истих је достављен одговор у смислу да предвиђање е-аукције није могуће нијењати исправком обавјештења“

Мишљења смо да је донесена одлука заснована на повредама Закона о јавним набавкама. Уговорни орган је у Обавјештењу о набавци број: 980-7-2-80-3-59/23 од 06.12.2023.године, у Одјелку IV5. „ Да ли се намјерава користити е-аукција означио" „ДА" што значи да уговорни орган без спроведене е-аукције није могао окончати овај поступак јавне набавке. У прилог наведеном говори и чињеница да уговорни орган није вршио Исправку обавјештења о набавци што значи да уговорни орган није могао донијели побијану одлуку без спроведене е-аукције

У Записнику о оцјени понуда број: 01-11-3426/23 од 04.01.2023.године уговорни орган наводи да е-аукција није одржана сходно одговору на питање једног од понуђача, те да се

Комисија након постављеног питања и уочене грешке о спровођењу е-аукције у обавјештењу о набавци обратила Агенцији за јавне набавке од којих је достављен одговор да предвиђање е- аукције у поступку није могуће мијењати исправком обавјештења о набавци.

Образложење уговорног органа је правно неосновано, не само из само из разлога што уговорни орган није вршио Исправку обавјештења о набавци, а што је морао учинити да би поступак могао окончати без спровођења е-аукције, већи из разлога што уговорни орган занемарује чињеницу да се жалитељ дана 13.12.2023.године обратио уговорном органу са следећим питањем:

ИНСТИТУТ ЗА ГРАЂЕВИНАРСТВО "ИГ" БАЊА ЛУКА

13.12.2023, 3:40:37 пм

Поштовани,

Наставно на ваш одговор у вези е-аукције, у којем сте навели да је грешка у обавјештењу о набавци те да аукција неће бити провођена у овом поступку.Молимо Вас да тражите мишљење Агенције за јавне набавке, с обзиром да, према досадашњем искуству, уговорни органи који су грешком у систем, у обавјештење о набавци , уносили да је предвиђена аукција, нису могли окончати поступак без провођења аукције, а према ранијим ставовима Агенција , уколико до ове грешке дође у обавјештењу о набавци, иста се не може исправљати , те је обично водило поништењу поступка и расписивању новог ТД без превиђене аукције .Ми као понуђачи на порталу видимо "црни чекић" што је знак да се аукција проводи, без обзира на Вас одговор да исте неће бити.Молимо Вас да консултујете Агенцију у вези ове проблематике.

Наше друго питање се односи на потврду банке о солвентности, јер сте навели да морамо доказати да имамо активне рачуне у задњих 6 мјесеци до дана достављања понуде, што имплицира да потврда банке мора бити издата на дан предаје понуде, што је физички немогуће, јер нисмо из Зенице.

Молимо Вас, како бисте обезбједили могућност учешћа свим понуђачима, да овај услов коригујете на начин да понуђачи требају доставити потврду банке о словентности из које је видљиво да су рачуни понуђача акитвни у задњих 6 мјесецаи рачунајући од дана објаве обавјештења о набавци ?

Хвала

на шта је уговорни орган дана 14.12.2023.године доставио следећи одговор:

Хвала на сугестији везано за е-аукцију, контактират ћемо агенцију.

Економску способност понудјац доказује изјавом уз коју се прилаже копија потврде банке у складу са тацком 3.2.2. тендерске документације. Потврда банке о солвентности може бити издата након објаве обавјештења и прилаже се копија, а изабрани кандидат ће доставити оригинал на начин како је то описано у наведеној тачки ТД.

Како уговорни орган, након нашег упита од 13.12.2023 године, није достављао понуђачима додатна појашњење, нити је вршио Исправку обавјештења о набавци на начин да би

брисао заказану е-аукцију, а на порталу јавних набавки поред овог поступка је и даље била ознака да се ради о поступку у коме ће бити спроведена е-аукција „црни чекић“ онда је жалитељ и поступио према одредбама Обавјештења о набавци и понудио цијену понуде уз очекивање спровођења е-аукције и поступања уговорног органа према одредбама Одјељка IV5. Обавјештења о набавци.

Да је уговорни орган био дужан поништити овај поступак јавне набавке, уколико није постојала опција исправке обавјештења о набавци, на индиректан начин налазимо и у Записнику о оцјени понуда број: 01-11-3426/23 од 04.01.2023.године гдје уговорни орган наводи да је и од Агенције за јавне набавке добио одговор (који понуђачима није достављен) да предвиђање е-аукције у поступку није могуће мијењати исправком обавјештења о набавци.

Доказ:

- Обавјештење о набавци број: 980-7-2-80-3-59/23 од 06.12.2023.године, (Одјељак IV5),
- Извјештај о питањима и одговорима од 14.12.2023.године.

У вези са наведеним указујемо на одредбе члана 103. став 1. тачка а) и став 2. ЗЈН којим је прописано:

(1) У поступцима јавне набавке апсолутно битне повреде закона су оне повреде о којима КРЖ води рачуна по службеној дужности и које могу довести до поништења поступка у потпуности или дјелимично, и то:

а) неусклађеност тендерске документације с овим законом или подзаконским актима, која је усљед недоречености, противрјечности или нејасноћа довела до немогућности утврђивања основаности жалбених навода или која је усљед битних пропуста довела до нарушавања основних принципа овог зајакуна, односно незаконите додјеле уговора:

(2) Релативно битне повреде закона су повреде које могу довести до поништења поступка јавне набавке, ако се успостави директна веза између повреде и исхода поступка.

Имајући у виду наведено предлажемо да размотрите и уважите жалбу и ставите ван снаге Одлуку о избору најповољнијег понуђача број: 01-11-3426/23-1 од 05.01.2024.године и одржите предвишену е-аукцију, односно да поништите цијели поступак јавне набавке путем конкурентског захтјева за доставу понуда „Услуге израде пројектне документације по лотовима за Лот 1- Идејни пројекат за павиљон I“.

Такође, захтијевамо да се жалиоцу изврши поврат накнаде средстава на име накнаде за покретање жалбеног поступка у износу који одреди надлежни орган (уколико жалба буде предмет поступка пред Канцеларијом за разматрање жалби), као и да нам уговорни орган надокнаду трошкове поступка које будемо имали пред другостепеним органом.“

Уговорни орган у изјашњењу на жалбу наводи:

„У прилогу достављамо жалбе понуђача ИНСТИТУТ ЗА ГРАЂЕВИНАРСТВО „ИГ“ д.о.о. Бањалука, изјављене против Одлуке о избору понуђача, број: 01-11-3426/23-1 од 05.01.2024. године и Одлуке о избору понуђача, број: 01-11-3426/23-2 од 05.01.2024. године, донесене у поступку јавне набавке путем конкурентског поступка јавне набавке

»Услуге израде пројектне документације по лотовима“, који је објављен на порталу јавних набавки Обавјештењем о јавној набавци, број: 980-7-2-80-3-59/23 од 06.12.2023.године заједно са Тендерском документацијом, број: 01-11-3426/23 од 04.12.2023. године.

По пријему жалби утврдили смо да су исте благовремене, допуштене и изјављене од овлаштене особе.

Истичемо да су жалбе неосноване у цјелости, а како је то и наведено у Изјашњењу изабраног понуђача Акса д.о.о. Зеница па предлажемо да исте одбијете.“

У изјашњењу изабраног понуђача Акса д.о.о. Зеница, који је овом органу достављен од стране уговорног органа, наведено је слиједеће:

„Сматрамо да је Жалба понуђача ИГ д.о.о. Бања Лука потпуно неоправдана и законски неутемељена, наводимо сљедећа образложења (1-3):

Образложење број 1

У члану 101 Закона о Јавним набавкама (тачке 1-6) прецизно су дефинисани рокови у којима понуђачи могу изјавити жалбу Уговорном органу. Тако је наведено да се на Тендерску документацију жалба мора упутити Уговорном органу у року од 10 дана од преузимања тендерске документације.

Дакле, Жалилац ИГ д.о.о. Бања Лука морао је упутити Жалбу Уговорном органу на тендерску документацију у року од 10 дана од када је преузео тендерску документацију.

Тендерска документација је објављена 06.12.2023. године на Порталу јавних набавки. Дакле, крајњи рок за подношење жалбе на тендерску документацију која је преузета исти дан је 16.12.2023. или најкасније 18.12.2023. за понуђаче који су документацију прузели касније (до 18.12.2023.)

Питање које је понуђач ИГ д.о.о. Бања Лука упутио Уговорном органу 13.12.2023. године (3:40:37) на које се позива у својој Жалби је молба Уговорном органу да тражи мишљење од АЈН а не Жалба Уговорном органу (што је суштинска разлика).

Уколико понуђач ИГ д.о.о. Бања Лука није био задовољан одговором, односно како каже није добио додатно појашњење везано за питање које је поставио 13.12.2023. године, а био је свјестан да Уговорни орган није извршио измјену на порталу Јавних набавки (што такођер наводи у Жалби), требао је уложити Жалбу Уговорном органу на Тендерску документацију, будући да је имао довољно времена за подношење исте.

На основу досадашње правне праксе, онога што прописује ЗЈН, као и досадашњих Одлука Уреда за жалбе, апсолутно је јасно да:

У Жалби изјављеној на Одлуку о избору најповољнијег понуђача није могуће оспоравати законитост Тендерске документације уколико на те евентуалне незаконитости привредни субјект или понуђач није упутио Жалбу Уговорном органу најкасније у року од 10 дана од дана преузимања тендерске документације, у складу с чланом 101. став (1) тачка б) Закона о јавним набавкама.

Такођер, Жалилац који је пропустио изјавити жалбу према одредбама ст. (1) до (5) овог члана губи право тражити испитивање законитости по истом основу у каснијој фази поступка.

Веома битно је нагласити да је ставом (6) прописано да Жалилац који је пропустио изјавити жалбу према одредбама ст. (1) до (5) овог члана губи право тражити испитивање законитости по истом основу, у каснијој фази поступка, а што значи да се пропуштањем рока за изјављивање жалбе губи право на испитивање законитости по истом основу.

На основу свега наведеног сматрамо да Уговорни орган КПЗ ЗТ Зеница треба Жалбу ИГ д.о.о. Бања Лука (број ДО-ИГБЛ-ИН-ОС-084/24) на Одлуку о избору најповољнијег понуђача одбацити као неосновану, јер није достављена у складу са чланом 101 тачка 1 став (б), односно није достављена у законски предвиђеном року.

Образложење број 2

Члан 53 Закона о Јавним набавкама у ставу 6 наводи:

„Уговорни орган може направити измјене и допуне тендерске документације под условом да се оне доставе заинтересираним кандидатима/понуђачима истог дана, а најкасније пет дана прије истека утврђеног рока за пријем захтјева за учешће или понуда. У случају да такве измјене подразумијевају суштинску промјену предмета набавке, уговорни орган продужит ће рок за пријем захтјева за учешће или понуда у зависности од сложености предмета набавке. Рок за продужење не може бити краћи од седам дана.“

До битне измјене Тендерске документације која би могла утицати на понуду цијене понуђача није дошло, будући да није дошло до суштинске промјене предмета набавке.

На упозорење Акса д.о.о. Зеница, достављено Уговорном органу путем Портала јавних набавки дана 07.12.2023. да је у случају пружања интелектуалних услуга неприхватљиво провођење е-аукције, Уговорни орган је 08.12.2023. на исти начин обавијестио све потенцијалне понуђаче да неће бити е-аукције.

Дакле, 08.12.2023. је свим понуђачима било јасно да неће бити е-аукције.

Одустајање Уговорног органа од провођења е-аукције није суштински промијенило предмет набавке, нити је на било који начин могло утицати на понуду цијене понуђача.

Доказ наведеном је и што Уговорни орган није продужи рок за пријем захтјева за учешће или понуда, што би у случају суштинске промјене тендерске документације био обавезан урадити.

На основу свега наведеног Уговорни орган КПЗ ЗТ Зеница треба Жалбу ИГ д.о.о. Бања Лука (број ДО-ИГБЛ-ИН-ОС-084/24) на Одлуку о избору најповољнијег понуђача одбацити као неосновану, јер није оправдана ни у складу са Чланом 53 став 6 Закона о Јавним набавкама.

Образложење број 3

Навод Жалитеља да је понудио цијену понуде уз очекивање е-аукције за нас је неприхватљив. Цијена понуде се код свих озбиљних понуђача формира у складу са предметом услуге/ набавке и обимом посла коју та услуга захтијева, а не према томе да ли ће бити е-аукција, односно неки други поступак одабира најповољнијег понуђача.

За Лот 1 који је предмет Жалбе ИГ д.о.о. Бања Лука, поред Жалиоца, пристигло је још 6 понуда, што јасно указује да су формирали своју понуду у складу са Тендерском документацијом која је укључила одустајање од е-аукције.

Закључак:

На основу свега наведеног предлажемо да Уговорни орган КПЗ ЗТ Зеница Жалбу ИГ д.о.о. Бања Лука (број ДО-ИГБЛ-ИН-ОС-084/24) на Одлуку о избору најповољнијег понуђача одбаци као неосновану, јер није оправдана из наведених образложења (1-3).“

Овај орган је у складу са чланом 94. став (3) Закона о јавним набавкама актом број: ЈН2-03-07-1-385-4/24 од 08.02.2024. године доставио жалиоцу изјашњење уговорног органа ради евентуалног изјашњења на исто. Жалилац је доставио одговор на изјашњење уговорног органа, у коме наводи слиједеће:

„Дана, 31.01.2024.године жалилац је запримио акт КРЖ Филијала Мостар број: ЈН2-03-07-1-260-4/24 од 29.01.2024.године заједно са прилогом Изјашњење на жалбу ИГ д.о.о Бања Лука број 03-02/24 од 17.01.2024. године изјављеног од изабраног понуђача Акса д.о.о. Зеница у којем изабрани понуђач наводи да је жалба понуђача Института за грађевинарство ИГ д.о.о. Бања Лука потпуно непоравдана и законски неутемељена из разлога што је истекао рок за изјављвање жалбе од датума преузимања тендерске документације.

Најприје истичемо да је изјашњење на жалбене наводе , сходно процедури требао дати Уговорни орган,у овом случају КПЗ ЗТ Зеница , а не изабрани понуђач, с обзиром на наше жалбене наводе, те узевши у обзир да је повреду поступка начинио Уговорни орган, а не изабрани понуђач.

Наиме, жалилац у цјелости остаје при свим жалбеним наводима изнесеним у жалби на Одлуку .У вези са новодима изабраног понуђача истичемо да су исти неутемељени из разлога што се Институт за грађевинарство ИГ д.о.о. Бања Лука није жалио на тендерску документацију, него на Одлуку о избору најповољнијег понуђача број: 01-11-3426/23-2 од 05.01.2024.године у поступку јавне набавке путем конкурентског захтјева за доставу понуда „Услуге израде пројектне документације по лотовима за Лот 2-Пројекат рушења постојећег објекта“ са Записником о оцјени понуда број: 01-11-3426/23 од 04.01.2024.године. Такође, из истог записника видљиво је да је уговорни орган у тачки III наводи „Након утврђених ранг листа квалификованих понуда по лотовима, Комисија је сагласно законским одредбама и објављеног одговору на постављено питање једног од понуђача на порталу јавних набавки/набава одлучила да не заказује е-аукцију с обзиром да се ради о уговору о јавној набавци услуга или радова који за предмет имају интелектуални рад.

Констатује се да је Комисија након постављеног питања и након уочене грешке да је објављено провођење е-аукције покушала ријешити проблем са Агенцијом за јавне набавке, међутим од истих је достављен одговор у смислу да предвиђање е-аукције није могуће мијењати исправком обавјештења“.

Мишљења смо да је донесена одлука заснована на повредама Закона о јавним набавкама. Уговорни орган је у Обавјештењу о набавци број: 980-7-2-80-3-59/23 од 06.12.2023.године, у Одјелу IV5. „ Да ли се намјерава користити е-аукција означио“ „ДА“ што значи да уговорни орган без спроведене е-аукције није могао окончати овај поступак јавне набавке.

У прилог наведеном говори и чињеница да уговорни орган није вршио Исправку обавјештења о набавци што значи да уговорни орган није могао донијети побијану одлуку без спроведене е-аукције

У Записнику о оцјени понуда број: 01-11-3426/23 од 04.01.2023.године уговорни орган наводи да е-аукција није одржана сходно одговору на питање једног од понуђача, те да се Комисија након постављеног питања и уочене грешке о спровођењу е-аукције у обавјештењу о набавци обратила Агенцији за јавне набавке од којих је достављен одговор да предвиђање е-аукције у поступку није могуће мијењати исправком обавјештења о набавци.

Како уговорни орган, након нашег упита путем е-маила од 13.12.2023.године, није достављао понуђачима додатна појашњење, нити је вршио Исправку обавјештења о набавци на начин да би брисао заказану е-аукцију, а на порталу јавних набавки поред овог поступка је и даље била ознака да се ради о поступку у коме ће бити спроведена е-аукција „црни чекић“ онда је жалитељ и поступио према одредбама Обавјештења о набавци и понудио цијену понуде уз очекивање спровођења е-аукције и поступања уговорног органа према одредбама Одјелка IV5. Обавјештења о набавци.

Да је уговорни орган био дужан поништити овај поступак јавне набавке, уколико није постојала опција исправке обавјештења о набавци, на индиректан начин налазимо и у Записнику о оцјени понуда број: 01-11-3426/23 од 04.01.2023.године гдје уговорни орган наводи да је и од Агенције за јавне набавке добио одговор (који понуђачима није достављен) да предвиђање е-аукције у поступку није могуће мијењати исправком обавјештења о набавци.

У вези са наведеним указујемо на одредбе члана 103. став 1. тачка а) и став 2. ЗЈН којим је прописано:

(1) У поступцима јавне набавке апсолутно битне повреде закона су оне повреде о којима КРЗ води рачуна по службеној дужности и које могу довести до поништења поступка у потпуности или дјелимично, и то:

а) неусклађеност тендерске документације с овим законом или подзаконским актима, која је услед недоречености, противрјечности или нејасноћа довела до немогућности утврђивања основаности жалбених навода или која је услед битних пропуста довела до нарушавања основних принципа овог закона, односно незаконите додјеле уговора;

(2) Релативно битне повреде закона су повреде које могу довести до поништења поступка јавне набавке, ако се успостави директна веза између повреде и исхода поступка.

Имајући у виду наведено предлажемо да размотрите и уважите жалбу и ставите ван снаге Одлуку о избору најповољнијег понуђача број: 01-11-3426/23-2 од 05.01.2024.године и одржите заказану е-аукцију, односно да поништите цијели поступак јавне набавке путем конкурентског захтјева за доставу понуда „Услуге израде пројектне документације по лотовима за Лот 2-Пројекат рушења постојећег објекта“.

Такође, захтијевамо да се жалиоцу изврши поврат накнаде средстава на име накнаде за покретање жалбеног поступка у износу који одреди надлежни орган (уколико жалба буде

предмет поступка пред Канцеларијом за разматрање жалби), као и да нам уговорни орган надокнаду трошкове поступка које будемо имали пред другостепеним органом.“

У складу с чланом 94. став (2) Закона о јавним набавкама изабрани понуђач Акса д.о.о. Зеница је актом овог органа број: ЈН2-03-07-1-385-5/24 од 08.02.2024. године обавијештен о жалби жалиоца и изјашњењу уговорног органа, те му је омогућено да се изјасни о истим. Изабрани понуђач није доставио изјашњење.

Прије упуштања у разматрање жалбених навода овај орган је утврдио да је жалба допуштена, благовремена и изјављена од стране овлашћеног 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 (4) Закона о јавним набавкама.

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.

Жалба је основана.

У жалби жалилац наводи да је оспорена одлука заснована на повредама Закона о јавним набавкама, да је уговорни орган у Обавјештењу о набавци број: 980-7-2-80-3-59/23 од 06.12.2023.године, у Одјелу IV5. „ Да ли се намјерава користити е-аукција означити " „ДА" што значи да уговорни орган без спроведене е-аукције није могао окончати овај поступак јавне набавке, у прилог наведеном говори и чињеница да уговорни орган није вршио Исправку обавјештења о набавци што значи да уговорни орган није могао донијети побијану одлуку без спроведене е-аукције

Жалилац наводи да у Записнику о оцјени понуда број: 01-11-3426/23 од 04.01.2023.године уговорни орган наводи да е-аукција није одржана сходно одговору на питање једног од понуђача, те да се Комисија након постављеног питања и уочене грешке о спровођењу е-аукције у обавјештењу о набавци обратила Агенцији за јавне набавке од којих је достављен одговор да предвиђање е- аукције у поступку није могуће мијењати исправком обавјештења о набавци.

Жалилац наводи да је образложење уговорног органа правно неосновано, не само из само из разлога што уговорни орган није вршио Исправку обавјештења о набавци, а што је морао учинити да би поступак могао окончати без спровођења е-аукције, већи из разлога што уговорни орган занемарује чињеницу да се жалилац дана 13.12.2023.године обратио уговорном органу са питањем у вези са ранијим одговором на постављено питање у вези са одржавањем е-аукције, а да је уговорни орган одговорио да ће контактирати агенцију.

Жалилац наводи да уговорни орган, након упита од 13.12.2023 године, није достављао понуђачима додатна појашњење, нити је вршио Исправку обавјештења о набавци на начин да би брисао заказану е-аукцију, а на порталу јавних набавки поред овог поступка је и даље била ознака да се ради о поступку у коме ће бити спроведена е-аукција „црни чекић“ онда је жалитељ и поступио према одредбама Обавјештења о набавци и понудио цијену понуде уз очекивање спроводења е-аукције и поступања уговорног органа према одредбама Одјелка IV5. Обавјештења о набавци.

Жалилац се позива и на одредбе члана 103. став 1. тачка а) и став 2. ЗЈН, те предлаже да се стави ван снаге Одлука о избору најповољнијег понуђача број: 01-11-3426/23-2 од 05.01.2024.године и одржи заказана е-аукција, односно да поништи цијели поступак јавне набавке путем конкурентског захтјева за доставу понуда „Услуге израде пројектне документације по лотовима за Лот 2- Пројекат рушења постојећег објекта“.

Увидом у Обавјештење о набавци број: 980-7-2-80-3-59/23 објављено на Порталу јавних набавки дана 06.12.2023. године, овај орган је утврдио да је у Одјелку IV 5. „Да ли се намјерава користити е-аукција? наведено „Да“.

Увидом у Одлуку о избору најповољнијег понуђача број: 01-11-3426/23-1 од 05.01.2024. године (ЛОТ 1), овај орган је утврдио да је истом као најповољнији понуђач за предметни ЛОТ изабран Акса д.о.о. Зеница.

Увидом у Записнику о оцјени понуда број: 01-11-3426/23 од 04.01.2023. године, овај орган је утврдио да је тачки III наведено слиједеће:

„Након утврђених ранг листа квалификованих понуда по лотовима, Комисија је сагласно законским одредбама и објављеном одговору на постављено питање једног од понуђача на порталу јавних набавки/набава одлучила да не заказује е-аукцију с обзиром да се ради о уговору о јавној набавци услуга или радова који за предмет имају интелектуални рад.

Констатује се да је Комисија након постављеног питања и након уочене грешке да је објављено провођење е-аукције покушала ријешити проблем са Агенцијом за јавне набавке, међутим од истих је достављен одговор у смислу да предвиђање е-аукције у поступку није могуће мијењати исправком обавјештења.“

Увидом у Извјештај о питањима и одговорима у вези са тендерском документацијом, овај орган је утврдио слиједеће:

- Дана 07.12.2023. године, понуђач Акса д.о.о. Зеница је поставио слиједеће питање:

„Поштовани,

Правилник о условима и начину кориштења Е-аукције у члану 4, став 3 јасно наводи "Уговори о јавној набавци услуга или радова који за предмет имају интелектуални рад, а који се не могу рангирати помоћу аутоматских метода оцјене, не могу бити предмет е-Аукције."

Дакле, у поступку провођења поступка за избор најповољнијег понуђача за израду Идејног пројекта за Павиљон I и Пројекта рушења постојећег објекта не може бити примијењена е-аукција.“

- Уговорни орган је дана 08.12.2023. године поставио слиједећи одговор:

„Поштовани,

извињавамо се јер је дошло до грешке приликом припреме обавјештења с обзиром да ставка "е-аукција" аутоматски буде активирана а исто нисмо уочили, те уједно информисемо да е-аукција неће бити проведена.

Хвала на разумијевању.“

- Дана 13.12.2023. године, жалилац је поставио слиједеће питање:

„Поштовани,

Наставно на ваш одговор у вези е-аукције, у којем сте навели да је грешка у обавјештењу о набавци те да аукција неће бити провођена у овом поступку.Молимо Вас да тражите мишљење Агенције за јавне набавке, с обзиром да, према досадашњем искуству, уговорни органи који су грешком у систем, у обавјештење о набавци, уносили да је предвиђена аукција, нису могли окончати поступак без провођења аукције, а према ранијим ставовима Агенција, уколико до ове грешке дође у обавјештењу о набавци, иста се не може исправљати, те је обично водило поништењу поступка и расписивању новог ТД без превиђене аукције. Ми као понуђачи на порталу видимо "црни чекић" што је знак да се аукција проводи, без обзира на Вас одговор да исте неће бити.Молимо Вас да консултујете Агенцију у вези ове проблематике.“

- Уговорни орган је дана 14.12.2023. године поставио слиједећи одговор:

„Хвала на сугестији везано за е-аукцију, контактират ћемо агенцију.“

Дана 15.12.2023. године уговорни орган је Агенцији за јавне набавке упутио е-маил слиједеће садржине:

„Поштовани,

у поступку број 980-7-2-80/23 смо направили грешку приликом објаве поступка, тј. нисмо искључили опцију "е-аукција". Посто је јавна набавка услуге то која је предмет интелектуалног рада не може бити проведена е-аукција.

Молимо вас да извршите измјену овог податка односно да за горе наведени поступак укинете е-аукцију посто ми нисмо у могућности то исто урадити путем портала јавних набавки.

Хвала унапријед.“

Дана 15.12.2023. године, Агенција за јавне набавке је уговорном оггану доставила е-маил са слиједећим одговорим:

„Поштовани,

Податак о предвиђању е-аукције у поступку није могуће мијењати исправком обавјештења. Више о овоме можете почитати на:

<https://www.javnenabavke.gov.ba/bs-Latn-BA/news/307/obavjestenje-vezano-za-ispravku-podatka-o-predvi-anju-provo-enja-e-aukcije>

Чланом 53. став (1) ЗЈН је прописано:

„Уговорни орган дужан је припремити тендерску документацију у складу с одредбама овог закона и подзаконским актима. У тендерској документацији уговорни орган даје потпуне информације о условима уговора и поступку додјеле уговора, а који су кандидатима/понуђачима довољни за припрему захтјева за учешће, односно понуда на стварно конкурентској основи.“

Чланом 2. став (3) Правилника о условима и начин кориштења е-аукције је прописано:

„Е-аукција није могућа уколико су предмет набавке уговори о услугама и уговори о радовима чији је предмет интелектуални рад, као што је пројектовање радова, јер се такве понуде не могу рангирати примјеном метода аутоматског електронског оцјењивања.“

На основу утврђеног чињеничног стања, овај орган закључује да уговорни орган доношењем оспорене одлуке, односно провођењем поступка предметне јавне набавке без одржане е-акције, а коју је предвидио у Обавјештењу о набавци број: 980-7-2-80-3-59/23 од 06.12.2023. године, те контрадикторним одговорима на постављена питања понуђача на начин да у одговору од 08.12.2023. године уговорни орган наводи да е-аукција неће бити проведена, а у одговору од 14.12.2023. године наводи да ће на сугестију везану за е-аукцију контактирати агенцију, те након контактирања агенције и одговора да податак о предвиђању е-аукције у поступку није могуће мијењати исправком обавјештења, не обавјештава понуђаче о истом, те је тиме прекршио одредбе члана 53. став (1) ЗЈН којим је прописано да је уговорни орган дужан припремити тендерску документацију у складу с одредбама овог закона и подзаконским актима, те да у тендерској документацији уговорни орган даје потпуне информације о условима уговора и поступку додјеле уговора, а који су кандидатима/понуђачима довољни за припрему захтјева за учешће, односно понуда на стварно конкурентској основи, те овај орган закључује да је уговорни орган учинио апсолутно битну повреду поступка из члана 103. став (1) тачка а) ЗЈН о којим КРЖ води рачуна по службеној дужности, и које могу довести до поништења поступка у потпуности или дјелимично, а то је **неусклађеност тендерске документације с овим законом или подзаконским актима**, која је услед недоречености, противрјечности или нејасноће довела до немогућности утврђивања основаности жалбених навода или која је услед битних пропуста довела до нарушавања основних принципа овог закона, односно незаконите додјеле уговора, с обзиром на чињеницу да је уговорни орган у супротности да

чланом 2. став (3) Правилника о условима и начин кориштења е-аукције у предметном поступку предвидио е-аукцију.

Овај орган на основу наведеног утврђује да је предметна ТД сачињена супротно одредбама ЗЈН и подзаконског аката, што представља апсолутно битну повреду поступка на коју овај орган пази по службеној дужности, те је наведено основ за поништење поступка у потпуности.

Поврат уплаћених средстава на име накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу од 500,00 КМ, извршиће се на основу посебног рјешења овог органа, у складу са чланом 108. став (7) Закона о јавним набавкама и чланом 4. Инструкције о начину уплате, контроле и поврата накнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама.

На основу напријед наведеног, одлучено је као у диспозитиву, у складу са чланом 103. став (1) тачка а) 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
Мирјана Антуновић, дипл. правник

Доставити:

- Институт за грађевинарство „ИГ“ д.о.о. Бања Лука
- Казнено - поправни завод затвореног типа Зеница
- Акса д.о.о. Зеница
- Евиденција
- а/а