



BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-1695-8/20
Mostar, 03.09.2020. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, rješavajući po žalbi ponuditelja Elcom d.o.o. Tuzla, žalba 184-02/20 od 07.07.2020. godine koja je izjavljena na Dopis broj 02-02-628-11/20 od 07.07.2020. godine za predmet nabave: Nabava i ugradnja stroja za preradu maslina u ulje, ugovornog tijela Općina Neum, na temelju članka 93. stavak (7), 103. stavak (1) točka a), 104. i članka 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) na sjednici vijeća I održanoj 03.09.2020. godine, donosi

RJEŠENJE

1. Žalba se usvaja.
2. U cijelosti se poništava postupak javne nabave broj: 02-02-628-2/20, predmetna tenderska dokumentacija, zajedno s obavijesti o nabavi, kao i svi akti doneseni u ovom postupku javne nabave.
3. Usvaja se zahtjev za povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 5.000,00 KM.

Obrazloženje

Općina Neum, (u daljem tekstu: Ugovorno tijelo), je pokrenulo otvoreni postupak za predmet nabave: Nabava i ugradnja stroja za preradu maslina u ulje, za koju je obavijest o nabavi objavljena na Portalu javnih nabava broj: 841-1-1-8-3-11/20 od 21.04.2020. godine. Žalitelj je izjavio žalbu ugovornom tijelu na Dopis broj 02-02-628-11/20 od 07.07.2020. godine. Ugovorno tijelo žalbu uz izjašnjenje proslijeđuje ovome tijelu, kod koga je zaprimljena dana 13.07.2020. godine, a uplata naknade za pokretanje žalbenog postupka, izvršena je dana 22.07.2020. godine.

Elcom d.o.o. Tuzla (u daljem tekstu; Žalitelj) navodi kako izjavljuje žalbu na Dopis broj 02-02-628-11/20 od 07.07.2020. godine o namjeri dodjele ugovora drugorangiranom ponuditelju usprkos prihvatu njegove ponude i potpisu ugovora sa njegove strane, koji je zaprimljen putem e-maila na dan 07.07.2020. godine u predmetu Nabava i ugradnja stroja za preradu maslina u ulje (tehnološka oprema i linija za proizvodnju maslinovog ulja), blagovremeno, u roku od 10 dana od dana prijema; u skladu sa člancima 99., 100., 101. Zakona o javnim nabavama i člankom 93. i 218. Zakona o upravnom postupku, a žalbu izjavljuje zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i bitne povrede zakonskih normi u postupku nabave. Žalitelj u nastavku žalbe navodi:

A) POSTUPCI UGOVORNOG TIJELA U SKALPU SA POGLAVLJEM III. Zakona o javnim nabavama POSTUPANJE UGOVORNOG TIJELA - Odjeljak A. Evaluacija ponuda članak 63. - 68. Zakona o javnim nabavama

Dana 03.06.2020: izvršeno je otvaranje ponuda u predmetnom postupku. Zaprimitelj su ponude dva ponuditelja:

Ponuditelj	ELCOM d.o.o. Tuzla	Baldasari d.o.o. Split	% Razlika u ponudama
1	2	3	4=(3-2)/2
Vrijednost ponude bez PDV-a u KM	487.180,00	539.809,08	10,80 %
PDV	82.820,60	91.767,54	10,80 %
Vrijednost ponude sa PDV-om u KM	570.000,60	631.576,62	10,80 %

Procijenjena vrijednost nabave je 487.180,00 bez PDV-a u KM. Ponuda ELCOM d.o.o. Tuzla je dostavljena u istoj vrijednosti kao što je procijenjena vrijednost nabave bez PDV-a u KM. Ponuda Baldasar d.o.o. Split je 11% preko procijenjene vrijednosti nabave.

Žalitelj navodi kako je dana 04.06.2020 obaviješten o zakazivanju termina e-aukcije.

U skladu sa člankom 3 Pravilnika o uvjetima i načinu korištenja E-aukcije, na E-aukciju se pozivaju sve prihvatljive ponude: "Članak 3. (Unos i ocjena prihvatljivih ponuda) (1) Prije zakazivanja e-aukcije Ugovorno tijelo u sistem e-Nabave unosi sve prihvatljive ponude."

Dana 08.06.2020. u 09:45 Okončan je postupak e-aukcije gdje je ponuda ELCOM d.o.o. Tuzla ocijenjena kao pobjednička ponuda. Na e-aukciji nije došlo do promjene cijena. Cijene su ostale iste kao nakon otvaranja ponuda. ELCOM d.o.o. Tuzla ponuda na procijenjenoj vrijednosti nabave, ponuda Baldasar d.o.o. Split 11% preko procijenjene vrijednosti nabave.

B) POSTUPCI UGOVORNOG TIJELA NAKON E-AUKCIJE PROTIVNI ZAKONU O JAVNIM NABAVAMA

Žalitelj navodi kako je dana 09.06.2020. godine zaprimio akt broj 02-02-628-6/20 čiji je predmet Upit vezano za stroj za preradu maslina u ulje u kojem je Ugovorno tijelo zatražilo izmjenu i dopunu ponude i pojašnjenje ponude protivno Zakonu o javnim nabavama. Činom poziva na E-aukciju, Ugovorno tijelo je potvrdilo da je ponuda Žalitelja prihvatljiva, te je postupak tehničke ocjene ponuda okončan.

Nakon okončanja E-aukcije, Ugovorno tijelo je bilo dužno u skladu sa člankom 9. stavak 2) Pravilnika o uvjetima i načinu korištenja E-aukcije, postupiti u skladu sa člankom 69. i 71. Zakona o javnim nabavama:

"Članak 9. (Obavještenje o završetku e-aukcije)

(2) Ugovorno tijelo po završetku e-aukcije, u skladu sa člankom 69. Zakona donosi odluku o prestanku postupka javne nabave i obavještava ponuditelje u skladu sa člankom 71. Zakona."

Žalitelj ističe kako je Ugovorno tijelo bilo dužno dostaviti Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja.

Dana 11.06.2020. godine Žalitelj je dostavio dopis broj 350-06-20 kao odgovor na akt Ugovornog tijela broj 02-02- 628-6/20 u kojem je jasno, s ciljem osiguranja zakonitosti provođenja postupka, pojasnio da nije moguće dostaviti pojašnjenje ponude u toj fazi postupka, te zahtijevao od Ugovornog tijela postupanje u skladu sa odredbama Zakona o javnim nabavama.

C| POSTUPCI UGOVORNOG TIJELA U SKLADU SA ODJELJAK B. ISHOD POSTUPKA JAVNE NABAVE ČLANAK 69. -73. ZAKONA O JAVNIM NABAVAMA

Žalitelj nadalje navodi kako je dana 12.06.2020. godine zaprimio akt broj 02-02-628-8/20 čiji je predmet Obavijest o rezultatima postupka javne nabave, Tender broj: 02-02-628/20 - nabava stroja za preradu maslina u ulje. U ovom aktu Ugovorno tijelo je ponovno, protivno odredbama Zakona o javnim nabavama, zatražilo naknadno, nakon provedene ocjene ponuda, pojašnjenje ponude kroz dokument "Obavijest o rezultatima postupka javne nabave". Zakon o javnim nabavama ne poznaje pojam pojašnjenje ponude kroz "Obavijest o rezultatima postupka javne nabave".

Žalitelj nadalje ističe kako je istog dana zaprimio Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja za nabavu i ugradnju stroja za preradu maslina u ulje, Tender broj: 02-02-628/20 putem Otvorenog postupka javne nabave, broj 02-02-628-7/20 kojom je ponuda ELCOM d.o.o. Tuzla odabrana kao najpovoljnija.

Žalitelj nadalje navodi kako je zaprimio i Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda broj 02-02-628-5/20 u kojem je Povjerenstvo za javne nabave Ugovornog tijela dalo sljedeće mišljenje:

"Prijedlog Načelniku Općine Neum, kao odgovornoj osobi za donošenje odluke o izboru najpovoljnijeg ponuditelja: Povjerenstvo za Javne nabave predlaže Načelniku Općine Neum, kao odgovornoj osobi da donese Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja za izvršenje predmetnog ugovora dobavljača "ELCOM" d.o.o. Tuzla, sa ukupnom konačnom cijenom od 487.180,00 KM bez PDV-a što iznosi 570.000,60 KM sa PDV-om. Krajnji rok za donošenje odluke, sukladno članku 70. stavak (1) Zakona o javnim nabavama, a u svezi sa točkom 20. Tenderske dokumentacije jeste 7 dana od dana isteka roka važenja ponude, odnosno najkasnije do 10.12.2020".

U Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda broj: 02-02-628-5/20 od 08.06.2020. godine ne spominje se potreba za pojašnjenjem ponude niti da Ugovorno tijelo treba uputiti zahtjev za pojašnjenje ponude koji nam je dostavljen pod nazivom "Upit vezano za stroj za preradu maslina u ulje broj 02-02-628-6/20 ELCOM d.o.o. Tuzla 09.06.2020" (prvi upit).

Također, u istom Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda ne spominje se potreba za pojašnjenjem ponude kroz akt "Obavijest o rezultatima postupka javne nabave broj 02-02-628-8/20" (drugi upit) koji nam je dostavljen.

Žalitelj nadalje navodi kako je dana 17.06.2020. godine dostavio dokumentaciju nakon Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuditelja u skladu sa člankom 45. Zakona o javnim nabavama i točkom 12. tenderske dokumentacije uz dopis broj 356-06-20. Također Žalitelj navodi kako je obrazložio nemogućnost pojašnjenja ponude u ovoj fazi postupka, jer je postupak ocjene ponuda okončan, te je ponuda prihvaćena.

Dana 29.06.2020. godine Ugovorno tijelo je potpisalo izmijenjen ugovor 02-02-628-10/20 u odnosu na Nacrt ugovora iz tenderske dokumentacije, a dana 30.06.2020. godine Žalitelj je zaprimio 5 originalnih primjeraka ugovora, te ističe kako je u okviru ugovora, uočio ispravke koje nisu u skladu sa nacrtom Ugovora o nabavi i ugradnji opreme Aneks 9 koji je bio sastavni dio tenderske dokumentacije i koji je prihvatio činom dostave ponude u skladu sa točkom 27. Tenderske dokumentacije:

"27. Nacrt ugovora

Sastavni dio ove tenderske dokumentacije je Nacrt ugovora o nabavi i ugradnji opreme - Aneks 9 iz priloga, u koji su unijeti svi elementi iz tenderske dokumentacije. Ponuditelji su dužni uz ponudu dostaviti potpisan i ovjeren Nacrt ugovora u koji su unijeli podatke iz svoje ponude."

Žalitelj je potvrdio da je suglasan sa izmjenama u članku 8. nacrtu ugovora koje su u skladu sa člankom 72. stavak 6) Zakona o javnim nabavama, kao i sa izmjenama u članku 14. nacrtu ugovora koje su u skladu sa člankom 73. stavak (2) Zakona o javnim nabavama.

Žalitelj ističe kako je u okviru ugovora prekrizio dio koji je naknadno izmijenjen od strane Ugovornog tijela, a koji nije u skladu sa nacrtom Ugovora o nabavi i ugradnji opreme Aneks 9 koji je bio sastavni dio tenderske dokumentacije.

Uz ugovore dostavljen mu je akt 02-02-628-10/20 od 29.06.2020. godine - Poziv za zaključenje ugovora koji je nezakonit po više osnova, jer predmetni akt Ugovornog tijela broj 02-02-628-10/20 od 29.06.2020. godine, Zakon o javnim nabavama ne poznaje.

Postupak ocjene ponuda u skladu sa POGLAVLJE III. Zakona o javnim nabavama POSTUPANJE UGOVORNOG TIJELA Odjeljak A. Evaluacija ponuda - članak 63. - 68. Zakona o javnim nabavama, je okončan završetkom e-aukcije. Postupak dodjele ugovora se provodi u skladu sa Odjeljak B. Ishod postupka javne nabave - članak 69. -73. Zakona o javnim nabavama, te je isti okončan činom dostave ugovora potpisanog sa strane Žalitelja, te se Ugovor smatra zaključenim. Akt 02-02-628-10/20 od 29.06.2020. godine, čiji je predmet Poziv na zaključenje ugovora, Zakon o javnim nabavama ne poznaje. Ne postoji pravni osnov po kojem je donesen takav poziv/zaključak/naredba.

Predmetni akt Ugovornog tijela broj 02-02-623-10/20 od 29.06.2020. godine sadrži pogrešno utvrđeno činjenično stanje.

Odgovori na sve zahtjeve dostavljeni su u ostavljenim rokovima

U aktu 02-02-268-10/20 navedeno je:

"Obzirom da nam na dva naša pisana traženja niste u ostavljenom roku dostavili tražene podatke o eventualnom ekvivalentu proizvoda (rok 3 dana po našem Upit vezano za stroj za preradu maslina u ulje, predmet broj: 02-02-628- 6/20 od 09.06.2020. godine, te dodatno ostavljeni rok od 5 dana po našoj Obavijesti o rezultatima postupka javne nabave, predmet broj: 02-02-628-8/20 od 12.06.2020. godine), u tom slučaju smatramo da stroj za preradu maslina u ulje, odnosna cjelokupna tehnološka oprema i linija za proizvodnju maslinovog ulja, proizvođača Pieralisi, kako je to opisano sadržano u 29. stavki Obrasca za cijenu ponude - Aneks 3 predmetne Tenderske dokumentacije i u vašoj Ponudi od 03.06.2020 godine, predstavlja ponuđeni stroj s vaše strane, što je u skladu sa člankom 54. stavak (10) Zakona o javnim nabavama."

Dva akta:

- *Upit vezano za stroj za preradu maslina u ulje, predmet broj: 02-02-628-6/20 od 09.06.2020*

- *Obavijesti o rezultatima postupka javne nabave, predmet broj: 02-02-628-8/20 od 12.06.2020 godine.*

Žalitelj nadalje navodi kako je u okviru ostavljenih rokova, osporio dostavljenim odgovorom broj 350-06-20 od 11.06.2020 i 356-06-20 od 12.06.2020. godine, te je u odgovorima naglasio da nije moguće u toj fazi postupka dostaviti odgovor na zahtjev, a sve sa ciljem da postupak bude okončan u okviru odredbi Zakona o javnim nabavama, a svako drugo postupanje s strane Žalitelja vodilo bi izmjeni i dopuni ponude protivno odredbama Zakona o javnim nabavama.

Predmetni akt Ugovornog tijela broj 02-02-628-10/20 od 29.06.2020. godine sadrži pogrešno utvrđeno činjenično stanje - pogrešno tumačenje odredbe članka 54. stavak (10) Zakona o javnim nabavama.

U aktu 02-02-268-10/20 Ugovorno tijelo se poziva na članak 54. stavak (10) Zakona o javnim nabavama koji glasi:

"(10) Ako se izuzetno objavi poziv za određeni proizvod s dodatkom "ili ekvivalent", ponuditelj mora na za to predviđenim praznim mjestima, prema odgovarajućim stavkama, navesti podatke o proizvodu i tipu odgovarajućeg proizvoda koji nudi te, ako se to traži, i ostale podatke koji se odnose na taj proizvod. Kriteriji mjerodavni za ocjenjivanje ekvivalentnosti navode se u opisu predmeta nabave. Dokaz ekvivalentnosti u smislu ispunjavanja zahtjeva u vezi s predmetom nabave dužan je osigurati ponuditelj, u skladu sa zahtjevima definiranim u tenderskoj dokumentaciji. Proizvodi koji su u tenderskoj dokumentaciji navedeni kao primjeri smatraju se ponuđenima ako ponuditelj ne navede nikakve druge proizvode na predviđenom mjestu."

Žalitelj nadalje ističe kako u tenderskoj dokumentaciji nije bilo "predviđenog praznog mjesta" za upis ekvivalentnosti.

U tenderskoj dokumentaciji nije traženo da se "prema odgovarajućim stavkama, navedu podaci a proizvodu i tipu odgovarajućeg proizvoda koji se nudi te, i ostali podaci koji se odnose na taj proizvod".

U tenderskoj dokumentaciji nisu definirani zahtjevi za "Dokaz ekvivalentnosti u smislu ispunjavanja zahtjeva u vezi s predmetom nabave koje je dužan osigurati ponuditelj".

U tenderskoj dokumentaciji nije bilo "predviđeno mjesto" za navođenje drugih proizvoda.

Nadalje, u tenderskoj dokumentaciji na stranici 24. u okviru Aneksa 3 - Obraza za cijenu ponude navedeno je:

"8. Ponuditelj je upoznat i prihvaća da ne može mijenjati niti dopunjavati formu ponuđenog Obrasca. U slučaju da ponuditelj dostavi ponudu u kojoj je Obrazac za cijenu ponude izmijenjen, ponuda će biti odbijena kao neprihvatljiva."

Dakle, nije bilo moguće napraviti ispravke u obrascu za cijenu ponude te ponuditeljima nije ostavljeno predviđeno prazno mjesto za upis karakteristika ekvivalenta, te Žalitelj ističe kako je u potpunosti postupio u skladu sa odredbama tenderske dokumentacije, te dostavio ponudu u skladu sa Zakonom o javnim nabavama, što je Povjerenstvo za javne nabave Općine Neum i potvrdilo sljedećim mišljenjem navedenim u Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda broj 02-02-628-5/20:

"Prijedlog Načelniku Općine Neum, kao odgovornoj osobi za donošenje odluke o izboru najpovoljnijeg ponuditelja: Povjerenstvo za Javne nabave predlaže Načelniku Općine Neum, kao odgovornoj osobi da donese Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja za izvršenje predmetnog ugovora dobavljača "ELCOM" d.o.o. Tuzla, sa ukupnom konačnom cijenom od 487.180,00 KM bez PDV-a, što iznosi 570.000,60 KM sa PDV-om. Krajnji rok za donošenje odluke, sukladno članku 70. stavak (1) Zakona o javnim nabavama, a u svezi sa točkom 20. Tenderske dokumentacije jeste 7 dana od dana isteka roka važenja ponude, odnosno najkasnije do 10.12.2020".

Žalitelj nadalje ističe kako predmetni akt Ugovornog tijela broj 02-02-628-10/20 od 29.06.2020 sadrži pogrešno utvrđeno činjenično stanje i pogrešno tumačenje odredbe Zakona o javnim nabavama.

U aktu 02-02-268-10/20 Ugovorno tijelo je navelo:

"Ukoliko u ostavljenom roku propustite potpisati i ovjeriti ugovor i vratiti tri primjerka Općini Neum, prijedlog ugovora ćemo dostaviti drugorangiranom ponuditelju, sukladno članku 54. stavak 3) točka e) i f) Zakona o javnim nabavama."

Članak 54. stavak 3) Zakona o javnim nabavama ne propisuje postupak dodjele ugovora drugorangiranom ponuditelju. Članak 54. stavak 3) Zakona o javnim nabavama nema točke e) i f). Žalitelj pretpostavlja da se naprijed citirani navod odnosi na članak 72. Zakona o javnim nabavama točke e) i f) koje glase:

"Članak 72. (Ugovori)

(3) Ugovorno tijelo dostavlja prijedlog ugovora onom ponuditelju čija je ponuda po rang listi odmah nakon ponude najuspješnijeg ponuditelja, u slučaju da najuspješniji ponuditelj: propusti potpisati ugovor o nabavi u roku koji mu je odredio Ugovorno tijelo; ili odbije zaključiti ugovor pod uvjetima navedenim u tenderskoj dokumentaciji i ponudi koju je dostavio."

U odgovoru 398-07-20 od 01.07.2020. godine Žalitelj je potvrdio da je ugovor potpisao dana 01.07.2020. godine, dakle u okviru ostavljenog roka od 3 dana računajući od 30.06.2020. godine kada je zaprimio ugovor, također potvrdio je da zaključuje ugovor pod uvjetima navedenim u tenderskoj dokumentaciji i ponudi koju je dostavio, te Ugovorno tijelo nema osnova za dodjelu ugovora drugorangiranom ponuditelju.

Žalitelj ističe kako su postupci Ugovornog tijela protivni članku 3. Zakona o javnim nabavama koji glasi:

„Članak 3. (Opći principi)

Ugovorno tijelo dužno je postupati transparentno, da se u postupku javne nabave prema kandidatima/ponuditeljima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabave i njegovom svrhom.

Opći principi obavezno se primjenjuju i poštuju i u postupku pravne zaštite."

Članak 54. stavak (9) Zakona o javnim nabavama glasi:

„9) Osim ako nije opravdano predmetom nabave, u tehničkoj specifikaciji ne smije se uputiti na određenog proizvođača, na porijeklo ili na poseban postupak, na marke, patente, tipove ili određeno porijeklo, ako bi se time

pogodovalo ili bi se isključili određeni privredni subjekti ili određeni proizvodi. Takve napomene dopuštene su samo ako se predmet nabave ne može dovoljno precizno i razumljivo opisati, ali se bez izuzetka moraju označiti s dodatkom "ili ekvivalent". Nepoznavanje predmeta nabave ne oslobađa Ugovorno tijelo obaveze za definiranje predmeta nabave no stvarno konkurentskoj osnovi."

Na pozicijama u okviru Obrasca za cijenu ponude navedeno je „kao Peralisi ili ekvivalent" na osnovu čega se zaključuje da je Ugovornom tijelu proizvod proizvođača Peralisi bio kao primjer traženog postrojenja, te je bio prihvatljiv i ekvivalent drugog proizvođača koji osigurava jednake ili bolje performanse. Svako drugo tumačenje upućuje na preferiranje jednog proizvođača/ponuditelja. U aktu Ugovornog tijela broj 02-02-628-7/20 od 12.06.2020. godine Odluka o izboru najpovoljnijeg ponuditelja za nabavu i ugradnju stroja za preradu maslina u ulje, Tender broj: 02-02-628/20 putem otvorenog postupka javne nabave dostavljen je pregled dokumentacije sadržane u ponudama ponuditelja.

Žalitelj nadalje ističe kako je uvidom u dokumentaciju ponude BALDASAR d.o.o. Split vidljivo da ista ne sadrži tehničku dokumentaciju ili kataloge, jednako kao i ponuda ELCOM d.o.o. Tuzla. Obje ponude su dostavljene na isti način u skladu sa odredbama tenderske dokumentacije. Ugovorno tijelo nije zatražilo pojašnjenje ponude od ponuditelja BALDASAR d.o.o. Split na način kako je to učinjeno prema ponuditelju ELCOM d.o.o. Tuzla. Nadalje ponuda ELCOM d.o.o. Tuzla je u okviru budžeta predmetne nabave, dok je ponuda ponuditelja Baldasar d.o.o. Split 11% preko budžeta predmetne nabave te se ugovor sa istim ne može zaključiti.

Dana 03.07.2020. godine Žalitelj je dostavio odgovor broj 398-07-20 od 01.07.2020. godine zajedno sa potpisanim primjercima ugovora, te je potvrdio da je ugovor zaključen da isti prihvaća u skladu sa odredbama tenderske dokumentacije.

Dana 07.07.2020. godine Žalitelj je zaprimio akt Ugovornog tijela broj 02-02-628-11/20 od 07.07.2020. godine u kojem mu je kao ponuditelju/dobavljaču, koji je uredno dostavio ponudu,

kojem je dodijeljena odluka o izboru, s kojim je zaključen Ugovor dana 29.06.2020. godine, postavljen ultimatum da mora izvršiti isporuku postrojenja proizvođača Pieralisi, te naglašava uvidom u dokumentaciju ponude BALDASAR d.o.o. Split koja je navedena u Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda broj 02-02-62S-S/20 vidljivo je da ista ne sadrži tehničku dokumentaciju ili kataloge, jednako kao i ponuda ELCOM d.o.o. Tuzla.

Obje ponude su ocijenjene kao prihvatljive. Ugovorno tijelo nije upućivalo zahtjeve za pojašnjenje ponuditelju BALDASAR d.o.o. Split na način kako je to učinjeno ponuditelju ELCOM d.o.o. Tuzla.

U aktu 02-02-628-11/20 od 07.07.2020 Ugovorno tijelo je navelo:

„Dana 03.07.2020 zaprimili smo tri primjerka ugovora, potpisanog i ovjerenog s vaše strane, međutim na prvoj stranici ugovora, u članku 2. samovoljno ste precrtali dio teksta, bez naše suglasnosti, što ne prihvaćamo i smatramo kao takav ugovor ništavnim.“

Ugovorno tijelo je bio dužan dostaviti izabranom ponuditelju ugovor u skladu sa Nacrtom ugovora sadržanim u tenderskoj dokumentaciji, sa izmjenama koje ne mijenjaju suštinu nabave. Ugovorno tijelo je načinio ispravku koja u potpunosti ne odražava ponuđeno. Zahtjev tenderske dokumentacije je bio „Pieralisi ili ekvivalent“ ali je Ugovorno tijelo u ispravci nacrtu ugovora upisao isključivo „Pieralisi“.

U aktu 02-02-628-11/20 od 07.07.2020 Ugovorno tijelo je navelo:

„Naime, prethodno smo našim Upitom od 09.06.2020 godine i Obaviješću od 12.06.2020 godine tražili da nam dostavite podatke o stroju koji nudite, odnosno, da li je to stroj Pieralisi sa svim navedenim karakteristikama u Obrascu za cijenu ponude - Aneks 3, ili je to eventualno ponuđen ekvivalent sa propisanim karakteristikama, međutim to se uporno odbijali dostaviti.“

U trenutku kada je Ugovorno tijelo dostavio zahtjev za pojašnjenje, nije više bilo moguće, dostaviti odgovor sa naše strane a da postupak bude u skladu sa propisima Zakona o javnim nabavama. Svaki naš odgovor bi se mogao tumačiti kao izmjena i dopuna ponude nakon što je izvršena ocjena ponuda. Sva pitanja koja nam je Ugovorno tijelo uputio su bila nakon održane e-aukcije, te u tom trenutku Ugovorno tijelo je bio dužan isključivo dodijeliti ugovor ponuditelju čija je ponuda najpovoljnija. Mi kao dobavljač, koji je zaključio ugovor, nemamo nikakvu poteškoću, i insistiramo da prezentiramo rješenje koje u potpunosti zadovoljava zahtjeve ugovornog tijela, nakon potpisa ugovora.“

U aktu 02-02-628-11/20 od 07.07.2020 Ugovorno tijelo je navelo:

„Pa kako traženo niste dostavili u ostavljenom roku, smatrali smo da nudite navedeni stroj Pieralisi sa svim karakteristikama iz ponudbenog dokumenta, sukladno članku 54. stavak (10) Zakona o javnim nabavama.,,

Žalitelj ističe kako je ranije u ovom dopisu pojasnio da Ugovorno tijelo pogrešno tumači odredbu članka 54. Zakona o javnim nabavama. Ugovorno tijelo je moralo u tenderskoj dokumentaciji odrediti mjesto upisa ekvivalenta, kao i zahtijevane dokaze kojima se dokazuje ekvivalentnost. Takav zahtjev Ugovornog tijela potvrđuje da Ugovorno tijelo ne preferira jednog proizvođača već da je Pieralisi postrojenje ponuđeno kao primjer, ali da je prihvatljivo i svako drugo rješenje koje ispunjava tražene karakteristike. Ugovorno tijelo je dužno poštivati odredbe jednakog tretmana ponuditelja. Ugovorno tijelo nije postavljalo pitanja pojašnjenja drugom ponuditelju, a prije održavanja e-aukcije obje ponude je označilo kao prihvatljive. Ugovorno tijelo nakon okončanja postupka insistira na isporuci isključivo postrojenja proizvođača Pieralisi iako je ponudom ponuđen ekvivalent koji ispunjava funkcionalne i tehničke zahtjeve.

Žalitelj podsjeća na članak 54. stavak (9) Zakona o javnim nabavama koji upućuje da „Nepoznavanje predmeta nabave ne oslobađa Ugovorno tijelo obaveze za definiranje predmeta nabave na stvarno konkurentskoj osnovi“. Ugovorno tijelo može nakon potpisa ugovora zatražiti

detaljniju specifikaciju ponuđene robe. Suština je da su pitanja za pojašnjenje ponude upućena u trenucima kada nije bilo dozvoljeno, shodno propisima Zakona o javnim nabavama, vršiti komunikaciju sa ponuditeljem, jer je postupak ocjene ponuda okončan.

Navode o neprofesionalnosti Žalitelj ne želi komentirati, podsjeća članak 6. Zakona od zaštiti od klevete Federacije Bosne i Hercegovine glasi:

„Članak 6. (1) Svaka osoba koja prouzrokuje štetu ugledu fizičke ili pravne osobe iznošenjem ili pronošanjem izražavanja neistinite činjenice, identificirajući tu pravnu odnosno fizičku osobu trećoj osobi, odgovorno je za klevetu“.

Ugovorno tijelo u izmijenjenom opisu nacrta ugovora nije navelo „*Pieralisi ili ekvivalent*“ već isključivo „*Pieralisi*“ što nije u skladu sa zahtjevom tenderske dokumentacije, te je Žalitelj morao neusklađeni dio ugovora precrtati. Suglasnost Ugovornog tijela da prihvaća ponudu Žalitelja potvrđena je dostavom odluke o izboru ponuditelja kojom je njegova ponuda ocijenjena kao prihvatljiva. Ugovorno tijelo mu je dostavilo prijedlog ugovora koji nije usuglašen sa nacrtom ugovora iz tenderske dokumentacije, te je taj prijedlog ugovora potpisan uz korekciju kako bi ugovor bio usuglašen sa tenderskom dokumentacijom i ponudom koja je prihvaćena.

U aktu 02-02-628-11/20 od 07.07.2020. godine Ugovorno tijelo je navelo:

„Ugovor je ništav, odnosno ne nastaje njegovo djelovanje ukoliko nema suglasnost obje strane i ako postoji nesporazum i određene nepoznanice o predmetu nabave, odnosno ako je predmet nabave neodređen, a što je ovdje slučaj.“

Predmet nabave nije neodređen, predmet nabave je u potpunosti u skladu sa zahtjevom tenderske dokumentacije, definiran kao „stroj za preradu maslina u ulje (tehnološka oprema i linija za proizvodnju maslinovog ulja)“ a sve u skladu sa aneksom 3 tenderske dokumentacije u kojem je navedeno „*Pieralisi ili ekvivalent*“ traženih karakteristika.

U aktu 02-02-628-11/20 od 07.07.2020 Ugovorno tijelo je navelo:

„U svezi toga, a obzirom da u ostavljenom roku od tri dana niste vratili istovjetne primjerke ugovora kakav smo vam dostavili na potpis i ovjeru, nego u precrtanom obliku spomenutog dijela teksta, ovim putem vas još jedanput pozivamo da nam u roku 24 sata potvrdite (e-mailom, faksom ili izravnim dolaskom u Općinu Neum) da li ili ne pristajete na naš prijedlog ugovora u formi u kojoj smo vam ga poslali temeljem članka 72. stav 1) Zakona o javnim nabavama, bez precrtavanja teksta u članku 2. istog, jer Zakon o javnim nabavama ne predviđa nikakve ispravke dostavljenog prijedloga ugovora.“

Zakon o javnim nabavama niti Zakon o upravnom postupku ne poznaju rok od 24 sata, te se zahtjev Ugovornog tijela za dostavom odgovora u roku 24 sata ne može smatrati zakonitim.

Članci Zakona o javnim nabavama na koje se Ugovorno tijelo poziva 53. stavak 3) točka r) i 72. stavak 1) ne definiraju da Ugovorno tijelo može vršiti suštinske izmjene prijedloga ugovora u odnosu na nacrt ugovora dostavljen u okviru tenderske dokumentacije, u skladu na naprijed navedenim, takav zahtjev Ugovornog tijela nije u skladu sa propisima Zakona o javnim nabavama.

U aktu 02-02-628-11/20 od 07.07.2020 Ugovorno tijelo je navelo:

„Ukoliko se ne oglasite u ostavljenom roku ili odbijete prihvatiti prijedlog ugovora u ponuđenoj formi, Ugovor o nabavi i ugradnji opreme - stroja za preradu maslina u ulje, broj 02-02-628-10/20 od 29.06.2020. godine u ispravljenoj formi s vaše strane, smatrat će se ništavnim, odnosno kao da takav ugovor i ne postoji.“

Žalitelj ističe kako je u dopisu 398-07-20 potvrdio zaključenje ugovora, te potpis ugovora nije odbio. Potpisao je ugovor u skladu sa nacrtom ugovora iz tenderske dokumentacije. Prekriženi dio ugovora se odnosi na dopune ugovora izvršene od strane Ugovornog tijela, a koje nisu u skladu sa zahtjevom tenderske dokumentacije, i navedene ispravke nisu prethodno usuglašene sa ponudom Žalitelja koja je prihvaćena.

U aktu 02-02-628-11/20 od 07.07.2020. godine Ugovorno tijelo je navelo:

„Nakon toga, iako nam nije u interesu, poduzet ćemo određene aktivnosti oko dodjele identičnog prijedloga ugovora ponuditelju čija je ponuda odmah iza vaše ponude na konačnoj rang listi, što je u skladu sa člankom 72. stavak 3) točka e) Zakona o javnim nabavama. Kao što je poznato, ukupan iznos ponude drugo rangiranog ponuditelja je 539.809,08 KM (nema PDV-a), što je manje od ukupnog iznosa vaše ponude sa PDV-om za 30.191,52 KM, odnosno oko 5,5%. Ovo je opaska na vašu tvrdnju da ponuda drugog ponuditelja prekoračuje proračun predmetne nabave preko 11%.”

Žalitelj ističe da kao izabrani ponuditelj nije odbio potpisati ugovor. Potvrdio je da je suglasan sa predloženim nacrtom ugovora iz tenderske dokumentacije, te je dostavio potpisan ugovor, ugovornom tijelu, u skladu sa nacrtom ugovora iz tenderske dokumentacije. Ugovorno tijelo nema osnova za zaključene ugovora sa drugorangiranim ponuditeljem.

Nadalje, u skladu sa Zakonom o javnim nabavama, ocjena ponuda vrši se u odnosu na vrijednosti bez PDV-a. Procijenjena vrijednost nabave izražava se u vrijednostima bez PDV-a.

U nastavku kalkulacija cijena drugorangiranog ponuditelja Baldasar d.o.o. Split, koja je 11% preko procijenjene vrijednosti nabave i ponude ELCOM d.o.o. Tuzla ili za 52.629,08 KM, te ugovor sa ponuditeljem Baldasar d.o.o. Split ne može biti zaključen. Vrijednost ponude ELCOM d.o.o. Tuzla dostavljena je na vrijednost budžeta nabave tj. u iznosu 487.180,00 KM bez PDV-a.

Uvažavajući sve naprijed izneseno, Žalitelj zahtijeva da Ugovorno tijelo nastavi sa postupkom javne nabave u skladu sa Zakonom o javnim nabavama, te da prihvati zaključeni ugovor broj 02-02-628-10/20 od 01.07.2020, koji je sačinjen u skladu sa odredbama tenderske dokumentacije i njegove ponude. U slučaju neprihvatanja žalbe kod Ugovornog tijela i prosljeđivanja iste Uredu za razmatranje žalbi, Žalitelj navodi kako će izvršiti uplatu naknade za pokretanje žalbenog postupka. U slučaju prihvatanja žalbe kod URŽ-a moli da mu se predmetna sredstva vrate na račun br. 132-100-03001700-97 kod NIB Banka dd Sarajevo.

Ugovorno tijelo u svom izjašnjenju navodi kako je žalba pravovremena, dopuštena i uložena od ovlaštene osobe, ali je neosnovana, pa istu u zakonskom roku od pet dana od datuma zaprimanja prosljeđuje Uredu za razmatranje žalbi, sa izjašnjenjem na navode žalbe, kao i kompletnom dokumentacijom vezanom uz postupak protiv kojeg je uložena žalba, sukladno članku 100. stavak (5) ZJN.

Ugovorno tijelo smatra upitnim je li Žalitelj mogao uložiti žalbu na jedan dopis u kojem nema pravne pouke, a niti se može svrstati u neki od akata iz članka 101. ZJN, gdje su točno propisani rokovi za pojedinu vrstu akta, čime bi se moglo zaključiti da je Žalitelj propustio sve dane rokove, te da ne može tražiti ispitivanje zakonitosti po ovom osnovu, što je propisano istim člankom 101. stavak (6) ZJN.

U svezi sa predmetnom žalbom, Ugovorno tijelo smatra da je ista neosnovana iz razloga što je Ugovorno tijelo u predmetnoj javnoj nabavi, od pokretanja do okončanja postupka, postupalo transparentno, jednako i ne diskriminirajuće prema svim ponuditeljima, u skladu sa ZJN i podzakonskim aktima.

To potvrđuje kronologijom aktivnosti u nastavku s priloženom dokumentacijom, što potvrđuje da Ugovorno tijelo nije prekršilo ZJN i podzakonske akte:

Odlukom broj: 02-02-628/20 od 21.04.2020. godine pokrenut je postupak za nabavu i ugradnju stroja za prerađivanje maslina u ulje, putem Otvorenog postupka javne nabave (prilog: 1):

Procjena vrijednosti ugovora o javnoj nabavi, broj: 02-02-628-1/20 od 21.04.2020. godine iznosi 487.180,00 KM, bez PDV-a (**prilog: 2**);

Tenderska dokumentacija za predmetnu nabavu, broj: 02-02-628-2/20 od 21.04.2020. godine je objavljena na portalu javnih nabava istog dana **(prilog: 3)**;

Obavijest o nabavi broj: 841-1-1-8-3-11/20 objavljena je dana 21.04.2020. godine na portalu javnih nabava, a sažetak obavijesti je također objavljen na službenom jeziku BiH i na engleskom jeziku u „Službenom glasniku BiH“, broj: 23/20 od 24.04.2020. godine **(prilog: 4)**;

Prema Izvješću sa portala javnih nabava o preuzimanju tenderske dokumentacije od ponuditelja, istu je preuzelo šest ponuditelja **(prilog: 5)**;

Rješenjem broj: 02-02-259/20 od 14.02.2020. godine imenovano je stalno povjerenstvo za javne nabave Općine Neum za 2020. godinu **(prilog: 6)**;

Povjerenstvo za javne nabave je, prije otvaranja ponuda potpisalo svoje Izjave o nepristranosti i povjerljivosti i nepostojanju sukoba interesa **(prilog: 7)**;

Za predmetnu javnu nabavu blagovremeno su stigle dvije ponude, za što su na protokolu Ugovornog tijela izdane Potvrde o zaprimanju ponuda **(prilog: 8)**;

Predsjedatelj povjerenstva je sačinio Zapisnik o zaprimanju ponuda od 03.06.2020. godine **(prilog: 9)**;

Ponuditelj „Baldasar“ d.o.o. Split dostavio je svoju ponudu izravno na protokol Ugovornog tijela dana 02.06.2020. godine u 12:00 sati, broj ponude: 57/2020 od 29.05.2020. godine **(prilog: 10)**;

Ponuditelj „Elcom“ d.o.o. Tuzla dostavio je svoju ponudu izravno na protokol Ugovornog tijela dana 03.06.2020. godine u 08:25 sati, broj ponude: 294-05-20 od 03.06.2020. godine **(prilog: 11)**;

Dana 03.06.2020. godine Povjerenstvo za javne nabave je obavilo otvaranje ponuda redoslijedom zaprimanja istih, te sačinilo Zapisnik o otvaranju ponuda, kojeg je presliku istog dana uručilo ovlaštenom predstavniku ponuditelja „Elcom“ d.o.o. Tuzla, dok je drugom ponuditelju „Baldasar“ d.o.o. Split presliku zapisnika poslao na njegov e-mail dana 04.06.2020. godine **(prilog: 12)**;

Dana 03.06.2020. godine Povjerenstvo za javne nabave je na izvršilo pregled cjelokupne dokumentacije, uradilo računsku kontrolu ponuda i individualnu evaluaciju, te tom prilikom sačinilo tabele za individualnu evaluaciju ponuda za oba ponuditelja, te započelo sa izradom Zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, kojeg će okončati nakon završetka predviđene e-Aukcije **(prilog: 13)**;

Povjerenstvo za javne nabave je zakazalo dana 04.06.2020. godine e-aukciju koja je održana dana 08.06.2020. godine, ali nije bilo obaranja cijena, za što je objavljeno izvješće na portalu javnih nabava o toku i završetku e-aukcije **(prilog: 14)**;

Dana 08.06.2020. godine, nakon uspješno okončane e-aukcije, Povjerenstvo za javne nabave je završilo svoj Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda, broj: 02-02-628-5/20, kao i Preporuku načelniku Općine Neum, broj: 02-02-628-6/20 o odabiru ponuditelja „Elcom“ d.o.o. Tuzla kao najpovoljnijeg ponuditelja predmetnom postupku javne nabave, a predsjedatelj Povjerenstva je sačinio također Izvješće o radu Povjerenstva za javne nabave **(prilog: 15)**;

Ugovorno tijelo je, prije donošenja svoje odluke, poslalo Upit prvorangiranom ponuditelju na konačnoj rang listi nakon provedene e-aukcije (u ovom slučaju Žalitelj), predmet broj: 02-02-628-6/20 od 09.06.2020. godine, ujedno i kao najpovoljnijem ponuditelju i budućem isporučitelju stroja prema preporuci Povjerenstva za javne nabave, a upitom se tražilo koji stroj je predmetom njegove ponude, a u prilogu upita dostavilo je također Tabelu vezano za predmet nabave i zatražilo da istu tabelu Žalitelj popuni, ovjeri, potpiše i skeniranu vrati u roku od tri (3) dana. U koloni 2. tabele je naveden opis iz ponudbenog dokumenta (Obrasca za cijenu ponude - Aneks 3 iz TD), a u koloni 3. tabele je ostavljeno prazno da najpovoljniji ponuditelj (Žalitelj) unese opis stroja sa svim dijelovima koji je predmet njegove ponude, što je neophodno za daljnje aktivnosti u predmetnom postupku, a obzirom na činjenicu da u svojoj ponudi Žalitelj nigdje nije naveo koji stroj nudi.

Zbog toga je Ugovorno tijelo i tražilo podatke za stroj koji će biti predmetom kupoprodaje, a da bi moglo u svojoj odluci o izboru najpovoljnijeg ponuditelja navesti precizne podatke o stroju (prilog: 16);

Na odaslani Upit Ugovornog tijela, Žalitelj nije dostavio tražene podatke o stroju koji će biti predmetom kupoprodaje, nego je dostavio svoj Odgovor, predmet broj: 350-05-20 od 11.06.2020. godine, kojim ističe da bi to bilo protivno odredbama Zakona o javnim nabavama, ne navodeći koji članak ZJN bi bio povrijeđen (**prilog: 17**);

Temeljem Preporuke Povjerenstva za javne nabave, Ugovorno tijelo ipak donosi Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja, broj: 02-02-628-9/20 od 12.06.2020. godine, kojom se za najpovoljnijeg ponuditelja odabira dobavljač „Elcom” d.o.o. Tuzla, na ponuđeni iznos od 487.180,00 KM, bez PDV-a odnosno 570.000.60 KM, sa PDV-ovom (**prilog 18**);

Uz Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja, Ugovorno tijelo šalje izabranom ponuditelju (Žalitelju) također Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda iz gornje točke 15., kao i Obavijest o rezultatima postupka, broj: 02-02-628-10/20 od 12.06.2020. godine, u kojoj je tražena da odabrani ponuditelj (Žalitelj) dostavi u roku od 5 dana kvalifikacijsku dokumentaciju za dokazivanje činjenica iz članka 45. ZJN, kako je to definirano u točki 12. predmetne TD. Isto tako, u svrhu pripreme prijedloga ugovora po predmetnom postupku, Ugovorno tijelo je ponovo zatražilo podatke vezane za stroj za preradu maslina u roku od 5 dana, kako je to već traženo Upitom od 09.06.2020. godine (opisano u gornjoj točki 16.). kako bi Ugovorno tijelo moglo pripremiti prijedlog ugovora po predmetnom postupku javne nabave (**prilog 19**);

Uz Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja (gornja točka 18), Ugovorno tijelo je dostavilo i drugorangiranom ponuditelju „Baldasar” d.o.o. Split, Obavijest o rezultatima postupka, broj: 02-02-628-11/20 od 12.06.2020. godine, kao i Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda iz gornje točke 15. (**prilog: 20**);

Dana 17.06.2020. godine Ugovorno tijelo je dobilo od Žalitelja, kao odabranog ponuditelja, traženu kvalifikacijsku dokumentaciju, uz popratni akt, broj: 356-06-20 od 12.06.2020. godine, međutim, vezano za traženje podataka o stroju koji će biti predmetom kupoprodajnog ugovora, Žalitelj ponovo ignorira zahtjev Ugovornog tijela, ponovo navodeći da u ovoj fazi postupka ne mogu dostaviti odgovor jer bi takav postupak bio protivan odredbama ZJN, odnosno dok ne istekne žalbeni rok 10 dana i dok se ne potpiše ugovor (**prilog: 21**).

Nakon isteka roka od 15 dana od dana kada su ponuditelji obavješteni o izboru najpovoljnije ponude, Ugovorno tijelo je, uz popratni akt - Poziv na zaključenje ugovora, broj: 02-02-628-10/20 od 29.06.2020. godine i sa priloženom ponudom Žalitelja iz točke 11. ovog predmeta, pripremilo i dostavilo izabranom ponuditelju (Žalitelju) prijedlog ugovora na potpis u 5 istovjetnih primjeraka, ovjerene i potpisane od strane Ugovornog tijela, što je u skladu sa člankom 72. stavak (1) ZJN. Od Žalitelja je zatraženo da u roku od 3 dana vrati potpisana i ovjerena tri primjerka ugovora, a preostala dva primjerka zadrži za svoje potrebe. Obzirom da je Žalitelj u dva navrata odbio dostaviti podatke o stroju koji je predmet javne nabave, Ugovorno tijelo je u članku 2. prijedloga ugovora ugradilo odredbu za stroj „*proizvođača Pieralissi, sa svim karakteristikama sadržanim u Obrascu za cijenu ponude - Aneks 3.*

U popratnom aktu Ugovorno tijelo je naglasilo da, ukoliko se u ostavljenom roku propusti potpisati i ovjeriti ugovor i vrate tri primjerka natrag, prijedlog ugovora će se dostaviti drugorangiranom ponuditelju, što je u skladu sa člankom 72. stavak (3), točka e) i f) ZJN (**prilog: 22**);

Dana 03.07.2020. godine Ugovorno tijelo dobiva od Žalitelja tri primjerka potpisanog i ovjerenog ugovora, uz popratni akt broj: 398-07-20 od 01.07.2020. godine, međutim na prvoj stranici ugovora, u članku 2. Žalitelj je samovoljno precrtao dio teksta, bez suglasnosti Ugovornog tijela. Precrtani tekst se odnosi na stroj „*proizvođača Pieralissi, sa svim karakteristikama sadržanim u*

Obrascu za cijenu ponude - Aneks 3". Iako je precrtao tekst, Žalitelj nije ni tu naveo koji stroj nudi, nego je samo u popratnom aktu u jednoj rečenici napisao da je njihova ponuda koju su dostavili „za robu koja je ekvivalent jednakih ili boljih karakteristika“ (prilog: 23);

Dana 07.07.2020. godine Ugovorno tijelo šalje Žalitelju Očitovanje na prijedlog ugovora, predmet broj: 02-02-628-11/20, na koje je Žalitelj izjavio predmetnu žalbu (prilog 24).

U svojem Očitovanju broj: 02-02-628-11/20 od 07.07.2020. godine, na koje se Žalitelj žali, Ugovorno tijelo ističe da je dana 03.07.2020. godine zaprimilo primjerke ugovora u kojima je na prvoj stranici u članku 2. Žalitelj samovoljno precrtao dio teksta, bez suglasnosti Ugovornog tijela, što Ugovorno tijelo ne prihvaća i smatra kao takav ugovora ništavnim. U ovome Očitovanju Ugovorno tijelo ponovo informira Žalitelja da je od njega Upitom od 09.06.2020. godine i Obaviješću od 12.06.2020. godine (pogledati Upit iz gornje točke 16. i Obavijest o rezultatima postupka iz gornje točke 19.) traženo da dostavi podatke o stroju kojeg nudi, odnosno, „da li je to stroj Pieralisi sa svim navedenim karakteristikama u Obrascu za cijenu ponude - Aneks 3. ili je to određeni ekvivalent sa propisanim karakteristikama“, međutim Žalitelj je to uporno odbijao dostaviti. Pa kako traženo nije dostavljeno u ostavljenim rokovima, Ugovorno tijelo je smatralo da Žalitelj nudi navedeni stroj Pieralisi sa svim karakteristikama iz ponudbenog dokumenta - Aneksa 3, a sukladno članku 54. stavak (10) ZJN. Zbog toga je Ugovorno tijelo odredbu o navedenom proizvođaču stroja ugradilo u članak 2. prijedloga ugovora, što je Žalitelj samovoljno, bez dogovora i bez suglasnosti Ugovornog tijela precrtao. Konstataciju Žalitelja u dopisu iz gornje točke 23. ovog predmeta da je ponudu dostavio za robu koja je ekvivalent jednakih ili boljih karakteristika, Ugovorno tijelo je u svojem Očitovanju odbilo, iz razloga što se iz Obrasca za cijenu ponude - Aneks 3 TD, točno vide karakteristike predmetnog stroja koje zahtijeva Ugovorno tijelo, tako da nisu tražene i ne žele se različite karakteristike od onih iz Aneksa 3 TD, bilo da su bolje, ili lošije od traženih. Razlozi tome mogu u konačnici biti višestruki, od podbacaja kvalitete do količine proizvedenog ulja, a koje su zagarantirane od stroja sa propisanim karakteristikama u ponudbenom dokumentu - Obrazac za cijenu ponude - Aneks 3 TD. Ugovorno tijelo je u svojem Očitovanju naglasilo da opravdano sumnja u iskrenost, ozbiljnost i spremnost Žalitelja na kvalitetnu isporuku stroja koji je predmet nabave, zbog dosadašnjeg upornog izbjegavanja da dostavi tražene podatke o stroju. To nije niti u duhu dobrih običaja niti je utemeljeno na Zakonu o obveznim odnosima, da se ne zna što Žalitelj prodaje Ugovornom tijelu za iznos od 570.000,60 KM, a da se to prethodno ne može provjeriti i znati. Ugovorno tijelo nije nikad tražilo od Žalitelja pojašnjenje ponude, što Žalitelj tvrdi, nego su konkretno traženi podaci i karakteristike o predmetu nabave (stroju) kojeg je ponudio Žalitelj i koji trebaju biti ugrađeni u prijedlog ugovora.

U spomenutom Očitovanju Ugovornog tijela od 07.07.2020. godine (točka 24. ovog predmeta) naglašeno je da, sukladno odredbama važećeg Zakona o obveznim odnosima (ovaj Zakon je primjenjiv sukladno članku 72. stavak (2) ZJN) ugovor predstavlja suglasnost i volju obje strane. Ugovor je ništav, odnosno ne nastaje njegovo djelovanje ukoliko nema suglasnost obje strane i ako postoji nesporazum i određene nepoznanice o predmetu nabave, odnosno ako je predmet nabave neodređen, a što je ovdje slučaj (osvrst na odredbe članaka 26., 47., 50., 63., 69. preuzetog Zakona o obveznim odnosima).

Kako Žalitelj u ostavljenom roku od tri dana nije vratio istovjetne primjerke ugovora kakve mu je dostavilo Ugovorno tijelo na potpis i ovjeru, nego u precrtanom obliku spomenutog dijela teksta, spomenutim Očitovanjem Ugovorno tijelo je pozvalo još jedanput Žalitelja da u roku od 24 sata potvrdi (*e-mailom, faxom ili izravnim dolaskom u Općinu Neum*) da ili ne pristaje na dostavljeni prijedlog ugovora u formi u kojoj je poslan temeljem članka 72. stavak (1) ZJN, bez precrtavanja teksta u članku 2. istog, jer ZJN ne predviđa nikakve ispravke dostavljenog prijedloga ugovora niti daje tu mogućnost drugoj strani.

Žalitelj tvrdi u njegovom dopisu od 01.07.2020. godine (prethodna točka 23.) i u njegovoj predmetnoj žalbi od 07.07.2020. godine da prijedlog ugovora ne može biti različit od nacrt ugovora, koji je sastavni dio tenderske dokumentacije. Međutim, Ugovorno tijelo smatra suprotno, da prijedlog ugovora ne može nikako biti identičan u svim odredbama nacrt ugovora. Naime, prema članku 53. stavak (3) točka r) Zakona o javnim nabavama nacrt ugovora sadrži osnovne elemente iz tenderske dokumentacije i ponude vezane za javnu nabavu, međutim prijedlog ugovora je detaljna finalna verzija dokumenta koju ugovorno tijelo dostavlja na potpis izabranom ponuditelju, a ovaj ga prihvata i zaključuje, sve sukladno članku 72. stavak (1) ZJN. Prema tome, Žalitelj nema uporište u ZJN za ovakvu tvrdnju. Nadalje, Žalitelj u svojoj žalbi kroz prezentirane tablice na stranicama 1/7 i 7/7 iznosi netočne podatke za drugorangiranog ponuditelja „Baldasar“ d.o.o. Split, na način što povećava iznos ponude drugorangiranog ponuditelja 539.809,08 KM za PDV u iznosu od 91.767.54 KM, i to paušalno i neargumentirano, te ničim ne dokazivo utvrđuje da je ukupna ponuda ponuditelja „Baldasar“ d.o.o. Split 631.576.62 KM i da je ista veća od ponude Žalitelja za 10,80%.

Istine radi, ponuda drugorangiranog ponuditelja „Baldasar“ d.o.o. Split nema PDV-a, tako da je njegova cijena identična bez PDV-a i sa PDV-om na predviđenim mjestima u Obrascu za ponudu - Aneks 2, tako da ponuda, nakon odbijenog popusta, iznosi 276.000.00 EUR, što preračunato po srednjem tečaju Centralne banke BiH na dan otvaranja ponuda iznosi 539.809,08 KM. Dokaz tome jeste obrazloženje u Odluci Ugovornog tijela o izboru najpovoljnijeg ponuditelja na stranici 2. i 3. (iz gornje točke 18.). kao i Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda na stranici 3. i 4. (iz gornje točke 19.).

Žalitelj je od Ugovornog tijela dobio oba dokumenta, tako da se ovdje radi o iznošenju neistine za drugorangiranog ponuditelja. Dokaz o ponuđenoj cijeni može se također vidjeti iz ponude drugorangiranog ponuditelja „Baldasar“ d.o.o. Split (prilog iz gornje točke 10.). Obzirom da je Žalitelj PDV obveznik, njegova ponuda u bruto iznosu sa PDV-om iznosi 570.000.60 KM, što je veća od ponude drugorangiranog ponuditelja za oko 5,5%. odnosno 30.191,52 KM (570.000.60 KM minus 539.809.08 KM). Međutim, sve aktivnosti, prije zaključenja ugovora u postupcima javnih nabava se provode sa cijenama bez PDV-a.

Radi svega navedenog, Ugovorno tijelo je svojim Očitovanjem na prijedlog ugovora, broj: 02-02-628-11/20 od 07.07.2020. godine pozvalo Žalitelja da još jedanput razmotri i prihvati prijedlog ugovora sa svim njegovim odredbama, bez iznimki, a ukoliko se ne oglasi u ostavljenom roku ili odbije prihvatiti prijedlog ugovora u ponuđenoj formi, Ugovor o nabavi i ugradnji opreme - stroja za preradu maslina u ulje, broj: 02-02-628-10/20 od 29.06.2020. godine u ispravljenoj formi od strane Žalitelja smatrat će se ništavnim, odnosno kao da takav ugovor i ne postoji, nakon čega će Ugovorno tijelo poduzeti određene aktivnosti oko dodjele identičnog prijedloga ugovora ponuditelju čija je ponuda odmah iza ponude Žalitelja na konačnoj rang listi, što je u skladu sa člankom 72. stavak (3) točka e) Zakona o javnim nabavama.

Rezultat navedenog Očitovanja Ugovornog tijela od 07.07.2020. godine jeste izjavljena žalba Žalitelja na Očitovanje od 07.07.2020. godine koju Ugovorno tijelo dostavlja naslovnom Uredu za razmatranje žalbi u prilogu ovog izjašnjenja.

S obzirom na izložene činjenice, Ugovorno tijelo predlaže Ured za razmatranje žalbi da nakon provedenog postupka:

utvrdi pravo Žalitelja oko izjavljivanja žalbe na jedan obični dopis Ugovornog tijela bez pravne pouke, a u duhu članka 101. stavak (6) ZJN, odbije predmetnu žalbu Žalitelja, kao neosnovanu, u skladu sa člankom 111. stavak (1) točka c) ZJN, a Ugovornom tijelu omogući daljnje aktivnosti sukladno ZJN i podzakonskim aktima.

U skladu s člankom 94. stavak 3. Zakona o javnim nabavama Žalitelj je aktom broj JN2-03-07-1-1695-4/20 od 15.07.2020. godine obaviješten o izjašnjenju Ugovornog tijela, te mu je omogućeno da se očituje o istom. Žalitelj se aktom od 24.07.2020. godine očitovao na izjašnjenje Ugovornog tijela u kom navodi kako u skladu sa člankom 94. stavak (3) Zakona o javnim nabavama koristi pravo na izjašnjavanje o zahtjevima i navodima druge strane. S tim u vezi iznosi pojašnjenje.

U Dopisu broj 02-02-628-11/20 od 07.07.2020. godine Ugovorno tijelo je navelo:

„Pozivamo da nam u roku 24 sata potvrdite (e-mailom, faxom ili izravnim dolaskom u Općinu Neum) da li ili ne pristajete pristajete na naš prijedlog ugovora u formi u kojoj smo vam ga poslali temeljem članka 72. stavak (1) Zakona o javnim nabavama, bez precrtavanja teksta u članku 2. istog”

„Stoga, pozivamo vas da još jednom razmotrite i prihvatite naš prijedlog ugovora sa svim njegovim odredbama, bez iznimki. Ukoliko se ne oglasite u ostavljenom roku ili obijete prihvatiti prijedlog ugovora u ponuđenoj formi, Ugovor o nabavi i ugradnji opreme - stroja za preradu maslina u ulje; broj: 02-02-628-10/20 od 29.06.2020 godine u ispravljenoj formi s vaše strane, smatrat će se ništavnim, odnosno kao da takav ugovor ni ne postoji.

Nakon toga iako nam nije u interesu, poduzet ćemo određene aktivnosti oko dodjele identičnog prijedloga ugovora ponuditelju čija je ponuda odmah iza vaše na konačnoj rang listi, što je u skladu sa člankom 72. stavak 3) točka e) Zakona o javnim nabavama.”

U izjašnjenju broj 02-02-628-12/20 od 10.07.2020. godine na žalbu Ugovorno tijelo je navelo:

„Ugovorno tijelo smatra upitnim da li je Žalitelj mogao uložiti žalbu na jedan dopis u kojem nema pravne pouke, a niti se može svrstati u neki od akata iz članka 101. ZJN gdje su točno propisani rokovi za pojedinu vrstu akta, čime bi se moglo zaključiti da je Žalitelj propustio sve dane rokove, te da se ne može tražiti ispitivanje zakonitosti po ovom osnovu, što je propisano istim člankom 101. stavak (6) ZJN.”

Žalitelj naglašava da Ugovorno tijelo ne postupa u skladu sa Zakonom o javnim nabavama, te da izbjegava postupanje u okviru akata koje propisuje Zakon o javnim nabavama, te nam nekoliko puta šalje dopise kroz koje, nakon okončane e-aukcije, traži izmjene i dopune ponude Žalitelja:

Akt broj 02-02-628-6/20 čiji je predmet Upit vezano za stroj za preradu maslina u ulje,

Akt broj 02-02-628-8/20 Obavijest o rezultatima postupka javne nabave

Akt broj 02-02-628-10/20 koji nisu u skladu sa Zakonom.

Svi navodi iz tih dopisa se ne nalaze u službenim dokumentima postupka i to Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda.

Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda broj 02-02-628-5/20.

Odluka o izboru najpovoljnijeg ponuditelja za nabavu i ugradnju stroja za preradu maslina u ulje, Tender broj: 02- 02-628/20.

Uvidom u Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja za nabavu i ugradnju stroja za preradu maslina u ulje, Tender broj: 02- 02-628/20 i Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda broj 02-02-628-5/20 jasno je da je ugovor dodijeljen ELCOM d.o.o. Tuzla, te u vezi sa istim Žalitelj nije imao primjedbi, te je očekivao dostavu ugovora od strane Ugovornog tijela u skladu sa urnekom iz tenderske dokumentacije. Obzirom da nije imao zamjerki na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja za nabavu i ugradnju stroja za preradu maslina u ulje, Tender broj: 02-02-628/20 i Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda broj 02-02-628- 5/20, Žalitelj ističe da nije uložio žalbu.

U dopisu broj 02-02-628-11/20 od 07.07.2020. godine Ugovorno tijelo je navelo da će uskratiti pravo na zaključenje ugovora jer je Žalitelj u ugovoru **prekrižio odredbu koja se razlikuje od nacрта ugovora koji se nalazi u tenderskoj dokumentaciji**. U prilogu nacrt ugovora iz tenderske dokumentacije i ugovor koji je zaključen sa Ugovornim tijelom.

Žalitelj nadalje navodi kako mu, navedenim aktom Ugovorno tijelo uskraćuje prava, a sve nakon Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuditelja za nabavu i ugradnju stroja za preradu maslina u ulje, Tender broj: 02-02-628/20 i isteka žalbenog roka, a u skladu sa člankom 101 stavak e) iznio je žalbu na dopis 02-02-628-11/20 koji je zaprimio dana 07.07.2020 kojim mu se uskraćuje pravo u postupku:

„Članak 101.

(Rokovi izjavljivanja žalbe ugovornom tijelu)

Žalba se može izjaviti:

najkasnije sedam dana prije isteka roka za podnošenje zahtjeva za sudjelovanje ili ponuda u odnosu na podatke iz objavještenja;

najkasnije 10 dana od dana preuzimanja tenderske dokumentacije;

najkasnije 10 dana po prijemu zapisnika o otvaranju ponuda, u odnosu na radnje, postupanje, nečinjenja ili propuštanja u postupku otvaranja ponuda;

najkasnije 10 dana po prijemu odluke kojom se odlučuje o pojedinačnom pravu iz javne nabave u odnosu na postupak pregleda i ocjene sposobnosti, te postupak pregleda, ocjene i izbora najpovoljnijeg ponuditelja;

najkasnije 10 dana po isteku roka za donošenje odluke o pojedinačnim pravima iz javne nabave iz točke d) ovog stavka."

Žalitelj ponavlja, kako u Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda broj 02-02-628-5/20 i Odluci o izboru najpovoljnijeg ponuditelja za nabavu i ugradnju stroja za preradu maslina u ulje, Tender broj: 02- 02-628/20, nema navoda koje Ugovorno tijelo iznosi pred sami potpis ugovora.

Žalitelj nadalje navodi kako Ugovorno tijelo postupajući izvan odredbi Zakona o javnim nabavama, pokušava dodijeliti ugovor drugorangiranom ponuditelju, te kako postupanje Ugovornog tijela nije u skladu sa Zakonom o javnim nabavama po više osnova:

Nakon okončane e-aukcije (na koju se pozivaju sve prihvatljive ponude), prije Odluke o izboru ponuditelja Ugovorno tijelo upućuje dopise za izmjenu i dopunu ponude na koje je Žalitelj odgovorio da ne može dati odgovor u toj fazi postupka da i nastave postupak u skladu sa Zakonom o javnim nabavama.

Nakon odgovora Žalitelj je zaprimio Odluku o izboru, Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda u kojima je ponuda ELCOM d.o.o. odabrana kao prihvatljiva i najpovoljnija, u kojima nema podataka o ranije upućenom dopisu.

Uz Odluku o izboru, Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda dostavljeno je Obavještenje o dostavi Odluke o izboru i Zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda u kojem Ugovorno tijelo ponovno šalje upit za izmjenu i dopunu ponude.

Žalitelj ponovo ističe kako je dostavio dokumentaciju nakon odluke o izboru, kao i odgovor Ugovornom tijelu da ne može dati odgovor u toj fazi postupka da i nastave postupak u skladu sa Zakonom o javnim nabavama.

Žalitelj također ponovno ističe kako je u ugovoru prekrizio rečenicu koja NIJE u skladu sa urnekom iz tenderske dokumentacije, te potpisao ugovor sa prekrizenom odredbom koja se u bitnome razlikuje od nacrtu ugovora koji se nalazi u tenderskoj dokumentaciji.

Nakon prijema zaključenog ugovora, Ugovorno tijelo šalje dopis u kojem zahtijeva prihvaćanje izmijenjenog ugovora u roku 24 h na način e-mail fax ili izravan dolazak u Općinu Neum, što ne poznaje i Zakon o javnim nabavama ni Zakon o upravnom postupku, ili će nam uskratiti pravo dodjele ugovora i dodijeliti ugovor drugorangiranom ponuditelju čija je ponuda 11% preko budžeta nabave.

Žalitelj navodi kako je žalbu uputio u roku 24h, te da zahtijeva od Ugovornog tijela postupanje u skladu sa Zakonom o javnim nabavama, te ističe kako je prema: Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda broj 02-02-628-5/20, i Odluci o izboru najpovoljnijeg ponuditelja za nabavu i ugradnju stroja za preradu maslina u ulje, Tender broj: 02- 02-628/20, izabran kao najpovoljniji ponuditelj sa prihvatljivom ponudom.

Drugorangirani ponuditelj nije izjavio žalbu na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja za nabavu i ugradnju stroja za preradu maslina u ulje, Tender broj: 02-02-628/20.

Ugovorno tijelo nema osnova za dodjelu ugovora drugorangiranom ponuditelju jer je prihvaćen ugovor u skladu sa nacrtom iz tenderske dokumentacije.

Ugovorno tijelo ne može naknadno nakon okončanog postupka i dodjele ugovora najpovoljnijem ponuditelju vršiti izmjene tenderske dokumentacije i izmjene u nacrtu ugovora.

U vezi sa cijenom drugorangiranog ponuditelja. U zapisniku sa otvaranja ponuda navedeno je:

Procijenjena ukupna vrijednost ugovora bez PDV-a u KM je 487.180,00 KM.

Prema Zakonu o javnim nabavama poređenja cijena ponuditelja se vrši u vrijednosti bez PDV-a.

Ugovorno tijelo ne poznaje Zakon o PDV-u.

PDV se plaća i na uvoz.

PDV u konkretnom slučaju je ULAZNI PDV za Ugovorno tijelo te isti ne predstavlja trošak prema Ugovornom tijelu već odbitnu poziciju u PDV prijavi.

Članak 3. Zakona o PDV-u glasi:

„PREDMET OPOREZIVANJA Članak 3.

Predmet oporezivanja

PDV se, u skladu s odredbama ovog zakona, plaća na:

promet dobara i usluga (u daljem tekstu: promet dobara i usluga) koje porezni obveznik, u okviru obavljanja svojih djelatnosti, izvrši na teritoriji Bosne i Hercegovine uz naknadu;

uvoz dobara u Bosnu i Hercegovinu."

PDV će biti plaćen i na uvoz dobara u Bosnu i Hercegovinu.

Članak 32. Zakona o PDV-u glasi:

„X - ODBITAK ULAZNOG POREZA Članak 32. Opće

Ulazni porez je, u vezi s poreskim obveznikom, iznos PDV-a koji mu je obračunat na promet dobara ili usluga i PDV koji plati ili treba platiti prilikom uvoza dobara, gdje se (u oba slučaja) radi o dobrima ili uslugama koje koristi ili treba koristiti u svrhu poslovanja koje vrši.

Obveznik ima pravo da odbije PDV koji je obavezan da plati ili ga je platio prilikom kupovine dobara ili usluga od drugog obveznika ili prilikom uvoza dobara, pod uvjetom da ta dobra, odnosno usluge koristi za promet dobara i usluga koji podliježe plaćanju PDV-a.

Obveznik može da ostvari pravo na odbitak ulaznog poreza za promet dobara i usluga koji izvrši u inostranstvu, pod uvjetom da bi pravo na odbitak ulaznog poreza postojalo da je takav promet izvršen u Bosni i Hercegovini."

Žalitelj napominje da je Ugovorno tijelo - Općina Neum čija osnovna djelatnosti nije prerada maslina u ulje.

Općina Neum se promatra kao i svaki drugi pravni subjekt na slobodnom tržištu obzirom da se radi o proizvodnji u komercijalne svrhe, i djelovanju izvan okvira odgovornosti i ovlaštenja općinskog tijela.

U vezi sa pozivom Ugovornog tijela na članak 101. stava (6) Zakona o javnim nabavama, ponavlja: Zapisnikom o pregledu i ocjeni ponuda broj 02-02-628-5/20, i Odlukom o izboru najpovoljnijeg ponuditelja za nabavu i ugradnju stroja za preradu maslina u ulje, Tender broj: 02- 02-628/20, Žalitelj navodi da mu prava nisu uskraćena, te je odabran kao najpovoljniji ponuditelj i nije bilo razloga za ulaganje žalbe.

Žalitelj ističe kako je žalbu uložio u skladu sa člankom 101. stavak 1) pod e) jer mu Ugovorno tijelo uskraćuje pravo na zaključenje Ugovora u skladu sa nacrtom iz tenderske dokumentacije i postupka izvan propisa Zakona o javnim nabavama.

U nastavku Žalitelj ponavlja žalbene navode iz žalbe.

Uvažavajući sve naprijed izneseno, Žalitelj zahtijeva da Ugovorno tijelo nastavi sa postupkom javne nabave u skladu sa Zakonom o javnim nabavama, te da prihvati zaključeni ugovor broj 02-02-628-10/20 od 01.07.2020. godine, koji je sačinjen u skladu sa odredbama tenderske dokumentacije i ponude Žalitelja. U slučaju neprihvatanja žalbe kod Ugovornog tijela i prosljeđivanja iste Uredu za razmatranje žalbi, Žalitelj ističe kako će izvršiti uplatu naknade za pokretanje žalbenog postupka. U slučaju prihvatanja žalbe kod URŽ-a, predmetna sredstva vrate na račun br. 132-100-03001700-97 kod NLB Banka dd Sarajevo.

Sukladno članku 109. Zakona o javnim nabavama, ovo tijelo je utvrdilo da je žalba dopuštena, blagovremena i izjavljena od ovlaštene osobe.

Žalba je djelomično 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 djelomično osnovani, te se žalba usvaja.

Ovo tijelo smatra neosnovnim stav Ugovornog tijela u kojem navodi da je upitno; je li Žalitelj mogao uložiti žalbu na jedan dopis u kojem nema pravne pouke, a niti se može svrstati u neki od akata iz članka 101. ZJN, gdje su točno propisani rokovi za pojedinu vrstu akta, čime bi se moglo zaključiti da je Žalitelj propustio sve dane rokove, te da ne može tražiti ispitivanje zakonitosti po ovom osnovu, što je propisano istim člankom 101. stavak (6) ZJN.

Naime, ovo tijelo ističe kako je Ugovorno tijelo bilo dužno ukoliko smatra da je žalba neblagovremena ili da je nedopuštena, postupiti u skladu s odredbom članka 100. stavak (2) Zakona o javnim nabavama kojim je propisano da „*Ako ugovorno tijelo utvrdi da je žalba nepravovremena, nedopuštena ili uložena od neovlaštene osobe, odbacit će je zaključkom. Protiv ovoga zaključka žalitelj ima mogućnost podnijeti žalbu URŽ-u, i to u roku od 10 dana od dana zaprimanja zaključka.*

Kako Ugovorno tijelo nije postupilo u skladu s naprijed citiranom odredbom ZJN-a, tj. istu nije odbacilo Zaključkom, a u svezi sa predmetnom žalbom u izjašnjenju na žalbu, jasno se izjasnilo da je ista neosnovana ističući kako je u predmetnoj javnoj nabavi, od pokretanja do okončanja postupka, postupalo transparentno, jednako i ne diskriminirajuće prema svim ponuditeljima, u skladu sa ZJN i podzakonskim aktima, ovo tijelo također zaključuje kako je Žalitelj imao pravo uložiti žalbu u skladu s odredbom članka 101. stavak (1) pod e) i to u roku;

najkasnije 10 dana po isteku roka za donošenje odluke o pojedinačnim pravima iz javne nabave iz točke d) ovog stavka, zbog čega ovo tijelo ovu žalbu smatra blagovremenom i dopuštenom.

Uvidom u cjelokupan spis ovo tijelo je utvrdilo činjenično stanje, te utvrdilo povrede postupka od strane Ugovornog tijela koje predstavljaju apsolutne povrede koje dovode do poništenja ovog postupka javne nabave.

Uvidom u cjelokupan spis utvrđeno je:

- Odlukom broj: 02-02-628/20 od 21.04.2020. godine pokrenut je postupak za nabavu i ugradnju stroja za preradu maslina u ulje, putem Otvorenog postupka javne nabave (prilog: 1),
- Procjena vrijednosti ugovora o javnoj nabavi, broj: 02-02-628-1/20 od 21.04.2020. godine iznosi 487.180,00 KM, bez PDV-a (prilog: 2),
- Tenderska dokumentacija za predmetnu nabavu, broj: 02-02-628-2/20 od 21.04.2020. godine je objavljena na portalu javnih nabava istog dana (prilog: 3),
- Obavijest o nabavi broj: 841-1-1-8-3-11/20 objavljena je dana 21.04.2020. godine na portalu javnih nabava, a sažetak obavijesti je također objavljen na službenom jeziku BiH i na engleskom jeziku u „Službenom glasniku BiH“, broj: 23/20 od 24.04.2020. godine (prilog: 4),
- Izvješće sa portala javnih nabava o preuzimanju tenderske dokumentacije od ponuditelja, TD je preuzelo šest ponuditelja (prilog: 5),
- Rješenjem broj: 02-02-259/20 od 14.02.2020. godine imenovano je stalno povjerenstvo za javne nabave Općine Neum za 2020. godinu (prilog: 6),
- Povjerenstvo za javne nabave je, prije otvaranja ponuda potpisalo svoje Izjave o nepristranosti i povjerljivosti i nepostojanju sukoba interesa (prilog: 7),
- Za predmetnu javnu nabavu blagovremeno su stigle dvije ponude, za što su na protokolu Ugovornog tijela izdane Potvrde o zaprimanju ponuda (prilog: 8),
- Povjerenstvo je sačinilo Zapisnik o zaprimanju ponuda od 03.06.2020. godine (prilog: 9),
- Ponuditelj „Baldasar“ d.o.o. Split dostavio je svoju ponudu izravno na protokol Ugovornog tijela dana 02.06.2020. godine u 12:00 sati, broj ponude: 57/2020 od 29.05.2020. godine (prilog: 10),
- Ponuditelj „Elcom“ d.o.o. Tuzla dostavio je svoju ponudu izravno na protokol Ugovornog tijela dana 03.06.2020. godine u 08:25 sati, broj ponude: 294-05-20 od 03.06.2020. godine (prilog: 11),
- Dana 03.06.2020. godine Povjerenstvo za javne nabave je obavilo otvaranje ponuda redoslijedom zaprimanja istih, te sačinilo Zapisnik o otvaranju ponuda, kojeg je presliku istog dana uručilo ovlaštenom predstavniku ponuditelja „Elcom“ d.o.o. Tuzla, dok je drugom ponuditelju „Baldasar“ d.o.o. Split presliku zapisnika poslalo na njegov e-mail dana 04.06.2020. godine (prilog: 12),
- Dana 03.06.2020. godine Povjerenstvo za javne nabave je na izvršilo pregled cjelokupne dokumentacije, uradilo računsku kontrolu ponuda i individualnu evaluaciju, te tom prilikom sačinilo tabele za individualnu evaluaciju ponuda za oba ponuditelja, te započelo sa izradom Zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, kojeg će okončati nakon završetka predviđene e-aukcije (prilog: 13),
- Povjerenstvo za javne nabave je zakazalo dana 04.06.2020. godine e-aukciju koja je održana dana 08.06.2020. godine, ali nije bilo obaranja cijena, za što je objavljeno izvješće na portalu javnih nabava o toku i završetku e-aukcije (prilog: 14),
- Dana 08.06.2020. godine, nakon uspješno okončane e-aukcije, Povjerenstvo za javne nabave je završilo svoj Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda, broj: 02-02-628-5/20, kao i Preporuku načelniku Općine Neum, broj: 02-02-628-6/20 o odabiru ponuditelja „Elcom“ d.o.o. Tuzla kao najpovoljnijeg ponuditelja predmetnom postupku javne nabave, a predsjedatelj Povjerenstva je sačinio također Izvješće o radu Povjerenstva za javne nabave (prilog: 15),
- Ugovorno tijelo je, prije donošenja svoje odluke, poslalo Upit prvorangiranom ponuditelju na konačnoj rang listi nakon provedene e-aukcije (u ovom slučaju Žalitelju), predmet broj:

02-02-628-6/20 od 09.06.2020. godine, ujedno i kao najpovoljnijem ponuditelju i budućem isporučitelju stroja prema preporuci Povjerenstva za javne nabave, a upitom se tražilo koji stroj je predmetom njegove ponude, a u prilogu upita dostavilo je također Tabelu vezano za predmet nabave i zatražilo da istu tabelu Žalitelj popuni, ovjeri, potpiše i skeniranu vrati u roku od tri (3) dana. U koloni 2. tabele je naveden opis iz ponudbenog dokumenta (Obrasca za cijenu ponude - Aneks 3 iz TD), a u koloni 3. tabele je ostavljeno prazno da najpovoljniji ponuditelj (Žalitelj) unese opis stroja sa svim dijelovima koji je predmet njegove ponude, što je neophodno za daljnje aktivnosti u predmetnom postupku, a obzirom na činjenicu da u svojoj ponudi Žalitelj nigdje nije naveo koji stroj nudi. Zbog toga je Ugovorno tijelo i tražilo podatke za stroj koji će biti predmetom kupoprodaje, a da bi moglo u svojoj odluci o izboru najpovoljnijeg ponuditelja navesti precizne podatke o stroju (prilog: 16),

- Na odaslani Upit Ugovornog tijela, Žalitelj nije dostavio tražene podatke o stroju koji će biti predmetom kupoprodaje, nego je dostavio svoj Odgovor, predmet broj: 350-05-20 od 11.06.2020. godine, kojim ističe da bi to bilo protivno odredbama Zakona o javnim nabavama, ne navodeći koji članak ZJN bi bio povrijeđen (prilog: 17),
- Temeljem Preporuke Povjerenstva za javne nabave, Ugovorno tijelo ipak donosi Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja, broj: 02-02-628-9/20 od 12.06.2020. godine, kojom se za najpovoljnijeg ponuditelja odabira dobavljač „Elcom” d.o.o. Tuzla, na ponuđeni iznos od 487.180,00 KM, bez PDV-a odnosno 570.000.60 KM, sa PDV-ovom (prilog 18),
- Uz Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja, Ugovorno tijelo šalje izabranom ponuditelju (Žalitelju) također Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda iz gornje točke 15., kao i Obavijest o rezultatima postupka, broj: 02-02-628-10/20 od 12.06.2020. godine, u kojoj je tražena da odabrani ponuditelj (Žalitelj) dostavi u roku od 5 dana kvalifikacijsku dokumentaciju za dokazivanje činjenica iz članka 45. ZJN, kako je to definirano u točki 12. predmetne TD. Isto tako, u svrhu pripreme prijedloga ugovora po predmetnom postupku, Ugovorno tijelo je ponovo zatražilo podatke vezane za stroj za preradu maslina u roku od 5 dana, kako je to već traženo Upitom od 09.06.2020. godine (opisano u gornjoj točki 16.). kako bi Ugovorno tijelo moglo pripremiti prijedlog ugovora po predmetnom postupku javne nabave (prilog 19),
- Uz Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja (gornja točka 18), Ugovorno tijelo je dostavilo i drugorangiranom ponuditelju „Baldasar” d.o.o. Split, Obavijest o rezultatima postupka, broj: 02-02-628-11/20 od 12.06.2020. godine, kao i Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda iz gornje točke 15. (prilog: 20),
- Dana 17.06.2020. godine Ugovorno tijelo je dobilo od Žalitelja, kao odabranog ponuditelja, traženu kvalifikacijsku dokumentaciju, uz popratni akt, broj: 356-06-20 od 12.06.2020. godine, međutim, vezano za traženje podataka o stroju koji će biti predmetom kupoprodajnog ugovora, Žalitelj ponovo ignorira zahtjev Ugovornog tijela, ponovo navodeći da u ovoj fazi postupka ne mogu dostaviti odgovor jer bi takav postupak bio protivan odredbama ZJN, odnosno dok ne istekne žalbeni rok 10 dana i dok se ne potpiše ugovor (prilog: 21),
- Nakon isteka roka od 15 dana od dana kada su ponuditelji obavješteni o izboru najpovoljnije ponude, Ugovorno tijelo je, uz popratni akt - Poziv na zaključenje ugovora, broj: 02-02-628-10/20 od 29.06.2020. godine i sa priloženom ponudom Žalitelja iz točke 11. ovog predmeta, pripremio i dostavilo izabranom ponuditelju (Žalitelju) prijedlog ugovora na potpis u 5 istovjetnih primjeraka, ovjerene i potpisane od strane Ugovornog tijela, što je u skladu sa člankom 72. stavak (1) ZJN. Od Žalitelja je zatraženo da u roku od 3 dana vrati

potpisana i ovjerena tri primjerka ugovora, a preostala dva primjerka zadrži za svoje potrebe. Obzirom da je Žalitelj u dva navrata odbio dostaviti podatke o stroju koji je predmet javne nabave, Ugovorno tijelo je u članku 2. prijedloga ugovora ugradilo odredbu za stroj „*proizvođača Pieralissi, sa svim karakteristikama sadržanim u Obrascu za cijenu ponude - Aneks 3.*“

- U popratnom aktu Ugovorno tijelo je naglasilo da, ukoliko se u ostavljenom roku propusti potpisati i ovjeriti ugovor i vrate tri primjerka natrag, prijedlog ugovora će se dostaviti drugorangiranom ponuditelju, što je u skladu sa člankom 72. stavak (3), točka e) i f) ZJN (prilog: 22),
- Dana 03.07.2020. godine Ugovorno tijelo dobiva od Žalitelja tri primjerka potpisanog i ovjerenog ugovora, uz popratni akt broj: 398-07-20 od 01.07.2020. godine, međutim na prvoj stranici ugovora, u članku 2. Žalitelj je samovoljno precrtao dio teksta, bez suglasnosti Ugovornog tijela. Precrtani tekst se odnosi na stroj „*proizvođača Pieralissi, sa svim karakteristikama sadržanim u Obrascu za cijenu ponude - Aneks 3*“. Iako je precrtao tekst, Žalitelj nije ni tu naveo koji stroj nudi, nego je samo u popratnom aktu u jednoj rečenici napisao da je njihova ponuda koju su dostavili „*za robu koja je ekvivalent jednakih ili boljih karakteristika*“ (prilog: 23),
- Dana 07.07.2020. godine Ugovorno tijelo šalje Žalitelju Očitovanje na prijedlog ugovora, predmet broj: 02-02-628-11/20, na koje je Žalitelj izjavio predmetnu žalbu (prilog 24),
- U svojem Očitovanju broj: 02-02-628-11/20 od 07.07.2020. godine, na koje se Žalitelj žali, Ugovorno tijelo ističe da je dana 03.07.2020. godine zaprimilo primjerke ugovora u kojima je na prvoj stranici u članku 2. Žalitelj samovoljno precrtao dio teksta, bez suglasnosti Ugovornog tijela, što Ugovorno tijelo ne prihvća i smatra kao takav ugovor ništavnim.
- U ovome Očitovanju Ugovorno tijelo ponovo informira Žalitelja da je od njega Upitom od 09.06.2020. godine i Obaviješću od 12.06.2020. godine (pogledati Upit iz gornje točke 16. i Obavijest o rezultatima postupka iz gornje točke 19.) traženo da dostavi podatke o stroju kojeg nudi, odnosno, „*da li je to stroj Pieralissi sa svim navedenim karakteristikama u Obrascu za cijenu ponude - Aneks 3. ili je to određeni ekvivalent sa propisanim karakteristikama*“, međutim Žalitelj je to uporno odbijao dostaviti. Pa kako traženo nije dostavljeno u ostavljenim rokovima, Ugovorno tijelo je smatralo da Žalitelj nudi navedeni stroj Pieralissi sa svim karakteristikama iz ponudbenog dokumenta - Aneksa 3, a sukladno članku 54. stavak (10) ZJN. Zbog toga je Ugovorno tijelo odredbu o navedenom proizvođaču stroja ugradilo u članak 2. prijedloga ugovora, što je Žalitelj samovoljno, bez dogovora i bez suglasnosti Ugovornog tijela precrtao. Konstataciju Žalitelja u dopisu iz gornje točke 23. ovog predmeta da je ponudu dostavio za robu koja je ekvivalent jednakih ili boljih karakteristika, Ugovorno tijelo je u svojem Očitovanju odbilo, iz razloga što se iz Obrasca za cijenu ponude - Aneks 3 TD, točno vide karakteristike predmetnog stroja koje zahtijeva Ugovorno tijelo, tako da nisu tražene i ne žele se različite karakteristike od onih iz Aneksa 3 TD, bilo da su bolje, ili lošije od traženih. Razlozi tome mogu u konačnici biti višestruki, od podbačaja kvalitete do količine proizvedenog ulja, a koje su zagarantirane od stroja sa propisanim karakteristikama u ponudbenom dokumentu - Obrazac za cijenu ponude - Aneks 3 TD. Ugovorno tijelo je u svojem Očitovanju naglasilo da opravdano sumnja u iskrenost, ozbiljnost i spremnost Žalitelja na kvalitetnu isporuku stroja koji je predmet nabave, zbog dosadašnjeg upornog izbjegavanja da dostavi tražene podatke o stroju. To nije niti u duhu dobrih običaja niti je utemeljeno na Zakonu o obveznim odnosima, da se ne zna što Žalitelj prodaje Ugovornom tijelu za iznos od 570.000,60 KM, a da se to prethodno ne može provjeriti i znati. Ugovorno tijelo nije nikad tražilo od Žalitelja

pojašnjenje ponude, što Žalitelj tvrdi, nego su konkretno traženi podaci i karakteristike o predmetu nabave (stroju) kojeg je ponudio Žalitelj i koji trebaju biti ugrađeni u prijedlog ugovora.

- U spomenutom Očitovanju Ugovornog tijela od 07.07.2020. godine (točka 24. ovog predmeta) naglašeno je da, sukladno odredbama važećeg Zakona o obveznim odnosima (ovaj Zakon je primjenjiv sukladno članku 72. stavak (2) ZJN) ugovor predstavlja suglasnost i volju obje strane. Ugovor je ništav, odnosno ne nastaje njegovo djelovanje ukoliko nema suglasnost obje strane i ako postoji nesporazum i određene nepoznanice o predmetu nabave, odnosno ako je predmet nabave neodređen, a što je ovdje slučaj (osvrst na odredbe članaka 26., 47., 50., 63., 69. preuzetog Zakona o obveznim odnosima).
- Kako Žalitelj u ostavljenom roku od tri dana nije vratio istovjetne primjerke ugovora kakve mu je dostavilo Ugovorno tijelo na potpis i ovjeru, nego u precrtanom obliku spomenutog dijela teksta, spomenutim Očitovanjem Ugovorno tijelo je pozvalo još jedanput Žalitelja da u roku od 24 sata potvrdi (*e-mailom, faxom ili izravnim dolaskom u Općinu Neum*) da ili ne pristaje na dostavljeni prijedlog ugovora u formi u kojoj je poslan temeljem članka 72. stavak (1) ZJN, bez precrtavanja teksta u članku 2. istog, jer ZJN ne predviđa nikakve ispravke dostavljenog prijedloga ugovora niti daje tu mogućnost drugoj strani. Žalitelj tvrdi u njegovom dopisu od 01.07.2020. godine (prethodna točka 23.) i u njegovoj predmetnoj žalbi od 07.07.2020. godine da prijedlog ugovora ne može biti različit od nacrtu ugovora, koji je sastavni dio tenderske dokumentacije. Međutim, Ugovorno tijelo smatra suprotno, da prijedlog ugovora ne može nikako biti identičan u svim odredbama nacrtu ugovora. Naime, prema članku 53. stavak (3) točka r) Zakona o javnim nabavama nacrt ugovora sadrži osnovne elemente iz tenderske dokumentacije i ponude vezane za javnu nabavu, međutim prijedlog ugovora je detaljna finalna verzija dokumenta koju ugovorno tijelo dostavlja na potpis izabranom ponuditelju, a ovaj ga prihvata i zaključuje, sve sukladno članku 72. stavak (1) ZJN. Prema tome, Žalitelj nema uporište u ZJN za ovakvu tvrdnju. Nadalje, Žalitelj u svojoj žalbi kroz prezentirane tablice na stranicama 1/7 i 7/7 iznosi netočne podatke za drugorangiranog ponuditelja „Baldasar“ d.o.o. Split, na način što povećava iznos ponude drugorangiranog ponuditelja 539.809,08 KM za PDV u iznosu od 91.767.54 KM, i to paušalno i neargumetirano, te ničim ne dokazivo utvrđuje da je ukupna ponuda ponuditelja „Baldasar“ d.o.o. Split 631.576.62 KM i da je ista veća od ponude Žalitelja za 10,80%.
- Ponuda drugorangiranog ponuditelja „Baldasar“ d.o.o. Split nema iskazan PDV-a, tako da je njegova cijena identična bez PDV-a i sa PDV-om na predviđenim mjestima u Obrascu za ponudu - Aneks 2, tako da ponuda, nakon odbijenog popusta, iznosi 276.000.00 EUR, što preračunato po srednjem tečaju Centralne banke BiH na dan otvaranja ponuda iznosi 539.809,08 KM. Dokaz tome jeste obrazloženje u Odluci Ugovornog tijela o izboru najpovoljnijeg ponuditelja na stranici 2. i 3. (iz gornje točke 18.). kao i Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda na stranici 3. i 4. (iz gornje točke 19.).
- Dokaz o ponuđenoj cijeni može se također vidjeti iz ponude drugorangiranog ponuditelja „Baldasar“ d.o.o. Split (prilog iz gornje točke 10.). Obzirom da je Žalitelj PDV obveznik, njegova ponuda u bruto iznosu sa PDV-om iznosi 570.000.60 KM, što je veća od ponude drugorangiranog ponuditelja za oko 5,5%. odnosno 30.191,52 KM (570.000.60 KM minus 539.809.08 KM). Međutim, sve aktivnosti, prije zaključenja ugovora u postupcima javnih nabava se provode sa cijenama bez PDV-a.
- Ugovorno tijelo je svojim Očitovanjem na prijedlog ugovora, broj: 02-02-628-11/20 od 07.07.2020. godine pozvalo Žalitelja da još jedanput razmotri i prihvati prijedlog ugovora

sa svim njegovim odredbama, bez iznimki, a ukoliko se ne oglasi u ostavljenom roku ili odbije prihvatiti prijedlog ugovora u ponuđenoj formi, Ugovor o nabavi i ugradnji opreme - stroja za preradu maslina u ulje, broj: 02-02-628-10/20 od 29.06.2020. godine u ispravljenoj formi od strane Žalitelja smatrat će se ništavnim, odnosno kao da takav ugovor i ne postoji, nakon čega će Ugovorno tijelo poduzeti određene aktivnosti oko dodjele identičnog prijedloga ugovora ponuditelju čija je ponuda odmah iza ponude Žalitelja na konačnoj rang listi, što je u skladu sa člankom 72. stavak (3) točka e) Zakona o javnim nabavama.

- Uložena je žalba Žalitelja na Očitovanje od 07.07.2020. godine koju Ugovorno tijelo dostavlja ovom tijelu na postupanje.

Ovo tijelo je prije razmatranja svih žalbenih navoda izvršilo uvid u tendersku dokumentaciju, točnije u Aneks 3. - Obrazac za cijenu ponude – robe (stranice od 17. do 23. tenderske dokumentacije) i utvrdilo kako je Ugovorno tijelo specificiralo 28. stavki Stroja za preradu maslina u ulje i za sve stavke propisalo „kao Pieralisi ili ekvivalent“.

Međutim, uvidom u Aneks 3. - Obrazac za cijenu ponude – robe, utvrđeno je kako Ugovorno tijelo nije predvidjelo rubriku, tj. nije predvidjelo prazna mjesta za upisivanje ekvivalentnog proizvoda.

U kontekstu utvrđenog činjeničnog stanja, neophodno je naglasiti da je člankom 54. stavak (10) Zakona o javnim nabavama propisano da ako se objavi poziv za određeni proizvod sa dodatkom „ili ekvivalent“, ponuditelj mora **na za to predviđenim praznim mjestima**, prema odgovarajućim stavkama navesti podatke o proizvodu i tipu odgovarajućeg proizvoda koji nudi, ako se to traži, i ostale podatke koji se odnose na taj proizvod. Kriteriji mjerodavni za ocjenjivanje ekvivalentnosti navode se u opisu predmeta nabave.... Proizvod koji su u tenderskoj dokumentaciji navedeni kao primjeri smatraju se ponuđenima ako ponuditelj ne navede nikakve druge proizvode **na predviđenom mjestu**.

S tim u vezi, ovo tijelo ističe da iz Obrasca za cijenu ponude nedvojbeno proizlazi da su se u konkretnom slučaju stekli uvjeti za primjenu članka 103. stavak (1) točka a) Zakona o nabavnim, koji propisuje da: „*U postupcima javne nabave apsolutno bitne povrede zakona su one o kojima URŽ vodi računa po službenoj dužnosti, a koje mogu dovesti do poništenja postupka u cijelosti ili djelomično, i to:*

a) zbog neusklađenosti tenderske dokumentacije sa ovim zakonom ili podzakonskim aktima, koja je dovela do nemogućnosti utvrđivanja osnovanosti žalbenih navoda ili koja je dovela do narušavanja osnovnih principa ovog zakona, odnosno nezakonite dodjele ugovora, te se sukladno navedenom predmetni postupak javne nabave poništava u potpunosti.“

Naime, predmetnom tenderskom dokumentacijom Ugovorno tijelo je omogućilo nuđenje zamjenskih proizvoda/ekvivalenata, a **da pri tome nije predvidjelo mjesto/kolonu u Obrascu za cijenu ponude gdje će ponuditelji navesti podatke o proizvodu i tipu zamjenskog proizvoda koji nude.**

S obzirom da se proizvodi koji su u tenderskoj dokumentaciji dati kao primjeri smatraju ponuđenima ukoliko ponuđač ne navede nikakve druge proizvode **na predviđenom mjestu**, odnosno koloni u kojoj se popunjavaju podaci o ekvivalentu, a da takvo mjesto (kolona) u predmetnoj tenderskoj dokumentaciji ne postoji, što nije u skladu sa citiranim člankom 54. stavak (10) Zakona o javnim nabavama, ovo tijelo smatra da je navedeno razlog za primjenu članka 103. stavak (1) točka a) ZJN i poništenje postupka u cijelosti.

Dakle, s obzirom da Ugovorno tijelo nije u Obrascu za cijenu ponude predvidjelo mjesto za ekvivalentni proizvod, u kojem bi ponuditelji upisali podatke o proizvodu i tipu odgovarajućeg

proizvoda koji nude, što nije u skladu sa člankom 54. stavak (10) ZJN, ovo tijelo zaključuje kako Žalitelj nije imao gdje upisati podatke o stroju koji nudi, što je iskoristio u nastavku postupka, te do kraja ovog postupka isti podatak, ni nakon nekoliko poziva nije dao Ugovornom tijelu.

Navedeni propust Ugovornog tijela, ovo tijelo cijeni kao neusklađenost tenderske dokumentacije sa Zakonom o javnim nabavama (članaka 54.) i podzakonskim aktima, koja je dovela do nemogućnosti utvrđivanja osnovanosti žalbenih navoda i koja je dovela do narušavanja osnovnih principa ovog zakona, odnosno dovela bi do nezakonite dodjele ugovora, te se sukladno navedenom predmetni postupak javne nabave poništava u cijelosti, donesena Odluka o izboru, predmetna tenderska dokumentacija, kao i svi akti doneseni u ovom postupku javne nabave.

Ovo tijelo također cijeni neprihvatljivim ponašanje Žalitelja u konkretnom postupku, koristeći pogrešku Ugovornog tijela, te nekoliko puta uskraćuje dati podatak koji tip, marku stroja za prerađu maslina u ulje, nudi u konkretnom postupku.

Naime, uvidom u cjelokupan spis ovo tijelo utvrđuje kako je Ugovorno tijelo, nakon proveden e-aukcije, a prije donošenja Odluke o izboru, zatražilo od Žalitelja kao najpovoljnijeg ponuditelja, aktom broj: 02-02-628-6/20 od 09.06.2020. godine, ujedno i kao najpovoljnijem ponuditelju i budućem isporučitelju stroja prema preporuci Povjerenstva za javne nabave, a upitom tražilo podatak o kojem stroju se radi u njegovoj ponudi.

Također je utvrđeno da je u prilogu upita dostavljena Tabela vezano za predmet nabave i zatraženo je da istu tabelu Žalitelj popuni, ovjeri, potpiše i skeniranu vrati u roku od tri (3) dana. U koloni 2. tabele je naveden opis iz ponudbenog dokumenta (Obrasca za cijenu ponude - Aneks 3 iz TD), a u koloni 3. tabele je ostavljeno prazno da najpovoljniji ponuditelj (Žalitelj) unese opis stroja sa svim dijelovima koji je predmet njegove ponude, što je neophodno za daljnje aktivnosti u predmetnom postupku, a obzirom na činjenicu da u svojoj ponudi Žalitelj nigdje nije naveo koji stroj nudi, zbog čega je Ugovorno tijelo i tražilo podatke za stroj koji će biti predmetom kupoprodaje, kako bi moglo u svojoj odluci o izboru najpovoljnijeg ponuditelja navesti precizne podatke o stroju, a što je sve navedeno u Prilogu broj 16.

Na ovaj akt-Upit Ugovornog tijela, Žalitelj nije dostavio tražene podatke o stroju koji će biti predmetom kupoprodaje, nego je dostavio svoj Odgovor, predmet broj: 350-05-20 od 11.06.2020. godine, kojim ističe kako je ovaj zahtjev Ugovornog tijela protivan odredbama Zakona o javnim nabavama, ne navodeći koji članak ZJN bi bio povrijeđen, što je vidljivo iz priloga broj: 17.

Ovo tijelo smatra kako je stav Žalitelja, kako je nezakonit postupak Ugovornog tijela, u pogledu zahtijevanja podataka o stroju koji kupuje, neosnovan, paušalan i neprihvatljiv, jer bez obzira na propust Ugovornog tijela u pogledu nejasnoće u tenderskoj dokumentaciji, Ugovorno tijelo ima pravo znati i tražiti od ponuditelja podatke o predmetu koji je predmet kupoprodaje, a pogotovo za potrebu izrade Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja i nacрта ugovora, jer podatak koji je Ugovorno tijelo tražilo ne predstavlja pojašnjenje ponude, niti alternativnu ponudu. Slijedom utvrđenog i obrazloženog ovaj žalbeni navod se smatra neosnovanim.

Ovo tijelo je utvrdilo kako je Ugovorno tijelo, bez obzira što nije dobilo podatak o kojem proizvodu-stroju se radi, donijelo Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja, broj: 02-02-628-9/20 od 12.06.2020. godine, kojom se za najpovoljnijeg ponuditelja odabira ponuditelja „Elcom” d.o.o. Tuzla, na ponuđeni iznos od 487.180,00 KM, bez PDV-a odnosno 570.000.60 KM, sa PDV-ovom, bez obzira što nije dostavio zahtijevane podatke.

Ugovorno tijelo je prosljedilo Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja, izabranom ponuditelju (Žalitelju), kao i Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda iz gornje točke 15., kao i Obavijest o rezultatima postupka, broj: 02-02-628-10/20 od 12.06.2020. godine, u kojoj je zahtijevano da

odabrani ponuditelj (Žalitelj) dostavi u roku od 5 dana kvalifikacijsku dokumentaciju za dokazivanje činjenica iz članka 45. ZJN, kako je to definirano u točki 12. predmetne TD, a u svrhu pripreme prijedloga ugovora po predmetnom postupku, Ugovorno tijelo je ponovo zatražilo podatke vezane za stroj za preradu maslina u roku od 5 dana, kako je to već traženo Upitom od 09.06.2020. godine (opisano u gornjoj točki 16.). kako bi Ugovorno tijelo moglo pripremiti prijedlog ugovora po predmetnom postupku javne nabave.

Ovo tijelo ponovno naglašava kako je žaliteljev neprihvatljiv stav i odgovor na upit o podacima stroja koji nudi, bez obzira što je isti sačinjen i prije i nakon donošenja Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuditelja, zbog činjenice da taj podatak ne predstavlja izmjenu i dopunu ponude, kako to tumači Žalitelj, jer je Ugovorno tijelo bilo prinuđeno na ovako postupanje svojom pogreškom pri definiranju tenderske dokumentacije.

Ovo tijelo osnovanim cijeni žalbeni navod Žalitelja u kojem navodi kako mu je Ugovorno tijelo dostavilo na potpis izmijenjen Nacrt ugovora.

Naime, Ugovorno tijelo je od Žalitelja zatražilo da u roku od 3 dana vrati potpisana i ovjerena tri primjerka ugovora, a preostala dva primjerka zadrži za svoje potrebe, a obzirom da je Žalitelj u dva navrata odbio dostaviti podatke o stroju koji je predmet javne nabave, Ugovorno tijelo je u članku 2. prijedloga ugovora ugradilo odredbu za stroj „*proizvođača Pieralissi, sa svim karakteristikama sadržanim u Obrascu za cijenu ponude - Aneks 3.*“, a nije jasno utvrđeno da je Žalitelj taj stroj ponudio.

Ovo tijelo također smatra osnovanim žalbeni navod Žalitelja u kojem upućuje na nepravilnost postupka Ugovornog tijela prilikom jednostrane izmjene stavki ugovora i dostavljanja takvog nacrtu ugovora Žalitelju bez obzira što se radi o podatku koji je Žalitelj uskratio.

Također je osnovan žalbeni navod Žalitelja u kojem upućuje na nepravilno postupanje Ugovornog tijela jer je u popratnom aktu naglasilo da, ukoliko se u ostavljenom roku Žalitelj propusti potpisati i ovjeriti ugovor, prijedlog ugovora će se dostaviti drugorangiranom ponuditelju, kao što je Ugovorno tijelo navelo u aktu 02-02-268-10/20:

"Ukoliko u ostavljenom roku propustite potpisati i ovjeriti ugovor i vratiti tri primjerka Općini Neum, prijedlog ugovora ćemo dostaviti drugorangiranom ponuditelju, sukladno članku 54. stavak 3) točka e) i f) Zakona o javnim nabavama."

Osnovano Žalitelj ukazuje da se radi o pogrešnom navođenju odredbe članka 54. stavak 3) točka e) i f) Zakona o javnim nabavama, jer se isto odnosi na odredbu članka 72. Zakona o javnim nabavama točke e) i f) koje glase:

"Članak 72. (Ugovori)

(3) Ugovorno tijelo dostavlja prijedlog ugovora onom ponuditelju čija je ponuda po rang listi odmah nakon ponude najuspješnijeg ponuditelja, u slučaju da najuspješniji ponuditelj: propusti potpisati ugovor o nabavi u roku koji mu je odredio Ugovorno tijelo; ili odbije zaključiti ugovor pod uvjetima navedenim u tenderskoj dokumentaciji i ponudi koju je dostavio."

Ovo tijelo zaključuje kako Ugovorno tijelo nema osnova za dodjelu ugovora drugorangiranom ponuditelju iz naprijed obrazloženih povreda koje je samo počinilo, te naprijed citirane odredbe jer Žalitelj nije odbio zaključiti ugovor pod uvjetima navedenim u tenderskoj dokumentaciji i ponudi koju je dostavio, jer je nacrt ugovora sačinjen suprotno uvjetima navedenim u tenderskoj dokumentaciji i ponudi Žalitelja.

Ovo tijelo zaključuje kako i ovako postupanje Ugovornog tijela predstavlja povredu postupka koja bi moglo dovesti do nezakonite dodjele ugovora, što je još jedan od razloga za poništenje ovog postupka javne nabave u cijelosti, kako Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuditelja, tako i tenderske dokumentacije i svih akata donesenih u ovom postupku.

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, zbog kojih smatra kako su žalbeni navodi Žalitelja djelomično osnovani, te je odlučilo kako je i navedeno u dispozitivu ovog Rješenja.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 5.000,00 KM izvršit će se posebnim aktom, 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 ("Službeni glasnik BiH" broj: 86/14).

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članku 103. stavak (1) točka a), 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.

Dostaviti:

- Elcom d.o.o. Tuzla
- Općina Neum
- evidencija
- a/a

PREDSJEDNIK VIJEĆA
dr. Samir Buljina

