BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Број: JH2-03-07-1-2935-10/19
Мостар, 12.11.2020.год.

Канцеларија за разматрање жалби БиХ, филијала Мостар, поступајући по Пресуди Суда БиХ бр. С1 3 У 034668 20 У од 27.10.2020.год. а рјешавајући жалбу понуђача GLOBTOUR д.о.о. Међугорје од 18.11.2019.год. изјављену по адвокату Нермину Вили из Сарајева, на Одлуку о избору најповољнијег понуђача у поступку јавне набавке превоза ученика ОШ „Мухсин Ризвић" и дијела ученика ОШ „Иван Горан Ковачић" са подручја општине Фојница за календарску 2020. годину Лот 5. бр.01-822-1/19 од 7.11.2019.год. уговорног органа Основна школа „Мухсин Ризвић" Фојница, на основу члана 93. став (7) и члана 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ" бр. 39/14) и члана 230. став (2) Закона о управном поступку („Службени гласник БиХ" бр.29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13, 53/16) на сједници Вијећа III одржаној 12.11.2020.год. доноси

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба се усваја.
   Поништава се предметна Одлука о избору најповољнијег понуђача Лот 5. бр.01-822-1/19 од 7.11.2019.год. и предмет се враћа уговорном органу на поновни поступак.
2. Усваја се захтјев жалиоца за накнаду трошкова састава жалбе изјављене по адвокату Нермину Вили у износу од 280,80 КМ, које је уговорни орган дужан надокнадити жалиоцу у року од 15 дана од пријема овог рјешења, док се преостали дио захтјева одбија као неоснован.
3. Овај орган доноси посебно рјешење о повратку средстава уплаћених на име накнаде за покретање жалбеног поступка.

О б р а з л о ж е њ е

Уговорни орган, Основна школа „Мухсин Ризвић" Фојница (у даљем тексту: Уговорни орган) је донио Одлуку о избору најповољнијег понуђача у поступку јавне набавке превоза ученика ОШ „Мухсин Ризвић" и дијела ученика ОШ „Иван Горан Ковачић" са подручја општине Фојница за календарску 2020. годину Лот 5. бр.01-822-1/19 од 7.11.2019.год. (Обавјештење о набавци бр.17121-1-2-2-3-4/19, објављено на Порталу јавних набавки 9.10.2019.год.).
Понуђач, GLOBTOUR д.о.о. Међугорје (у даљем тексту: Жалилац), дана 18.11.2019.год. изјављује жалбу по адвокату Нермину Вили из Сарајева, на наведену Одлуку о избору најповољнијег понуђача уговорном органу, који исту као неосновану, заједно са

Изјашњењем на жалбу (од 21.11.2019.год.) прослијеђује Канцеларији за разматрање жалби БиХ.

Жалилац побијајући предметну Одлуку о избору најповољнијег понуђача у жалби наводи сљедеће: „Приликом доношења побијане Одлуке уговорни орган је поступио супротно одредбама Закона о јавним набавкама, односно темељном начелу истог закона „ Уговорни орган дужан је да поступа транспарентно, да се у поступку јавне набавке према кандидатима/пону-ђачима понаша једнако и недискриминирајуће, на начин да осигура правичну и активну конкуренцију, с циљем најефикаснијег кориштења јавних средстава у вези с предметом набавке и његовом сврхом"а све из разлога што уговорни орган није поступио једнако према свим понуђачима, а из разлога како слиједи. Наиме, жалитељ је извршио увид у понуду изабраног понуђача, као и у квалификацијске доказе, и то дана 13.11.2019. године и утврдио да изабрани понуђач није доставио Увјерење надлежног суда којим доказује да у кривичном поступку није изречена правоснажна пресуда којом је осуђен за кривично дјело учешћа у криминалној организацији, за корупцију, превару или прање новца. Чланом 45. став (1) тачка а) Закона о јавним набавкама (у даљем тексту: Закон) одређено је да је уговорни орган, изузев у случајевима из члана 21. став (1) тачка д) и члана 22. став (1) тачка д) овог закона, дужан одбацити захтјев за учешће или понуду ако је кандидат/понуђач у кривичном поступку осуђен правоснажном пресудом за кривична дјела организованог криминала, корупције, преваре или прања новца, у складу с важећим прописима у Босни и Херцеговини или земљи у којој је регистрован. Ставом (2) тачка а) истог члана Закона одређено је да је кандидат/понуђач којем буде додијељен уговор обавезан доставити увјерење надлежног суда којим доказује да у кривичном поступку није изречена правоснажна пресуда којом је осуђен за кривична дјела организованог криминала, корупције, преваре или прања новца. Обзиром на став Суда БиХ у акту бр: 01-02-1-1083-3/19 од 14.05.2019. године на питање: „Да ли је за испуњење овог услова из члана 45. став (1) тачка а) Закона, а у вези са ставом (2) тачком а) исте одредбе Закона, неопходно да потенцијални кандидат/понуђач кумулативно достави потврду Суда БиХ и потврду суда према сједишту правног лица односно кандидата/понуђача?". Нити једну од ове двије потврде понуђач Centrotrans-Eurolines д.д. Сарајево није доставио а што је помнуђач Глобтоур д.о.о. Међугорје имао прилику примјетити приликом увида у понуду изабраног понуђача. Суд БиХ је својим актом од 21.05.2019. године, обавјестио Агенцију да је у циљу уредности понуда, а према члану 45. став (1) тачка а), у вези са ставом (2) тачка а) истог члана Закона, неопходно да сваки кандидат/понуђач кумулативно достави потврду Суда БиХ и потврду суда према сједишту правног лица, односно кандидата/понуђача, из разлога што није дефинисан Јединствени регистар на нивоу Босне и Херцеговине, у који би се уписивале правоснажне пресуде за осуђене за кривична дјела организованог криминала, корупције, преваре и прања новца. Стога, неопходно је да уговорни орган у тендерској документацији пропише обавезу за кандидате/понуђаче да, у смислу одредби члана 45. став (1) така а), у вези са ставом (2) тачка а) исте одредбе Закона, доставе увјерење Суда БиХ и суда према сједишту правног лица, односно кандидата/понуђача. Према томе, кандидат/понуђач је дужан да достави увјерење издато од стране Суда БиХ и суда у надлежног према свом сједишту, из којег је видљиво да му у кривичном поступку није изречена правоснажна пресуда којом је осуђен за сва кривична дјела из члана 45. став (1) тачка а) Закона што је у конкретном случају изостало.

С тим у вези, уговорни орган је поступио супротно и наводима у тендерској документацији, обзиром да је у истој документацији утврђено: „ Понуђач којем буде додијељен Уговор је дужан у року од 5 дана од дана запримања Одлуке о избору најповољније понуде, на протокол Уговорног органа доставити сљедећу документацију из члана 45. став 2. Закона, којим се доказује вјеродостојност дате изјаве, односно испуњење услова из тачке 11.4 и то: а) Извод из казнене евиденције надлежног суда да у казненом поступку није осуђен правоснажном пресудом за казнена дјела организованог криминала, корупцију, пријевару или прање новца, у складу са важећим прописима у Босни и Херцеговини или земљи у којој је регистрован". Слиједом наведеног, изабрани понуђач није доставио уредну документацију, нити доказе који доказују квалификацијске увјете из члана 45. Закона о јавним набавкама. У том смислу, уговорни орган је поступио и супротно члану 72. ставу 3. Закона о јавним набавкама у којем је децидно прописано: „ Уговорни орган доставља приједлог уговора оном понуђачу чија је понуда по ранг- листи одмах након понуде најуспјешнијег понуђача, у случају да најуспјешнији понуђач: а) пропусти доставити оригинале или овјерене копије документације из чл. 45. и 47. овог закона, не старије од три мјесеца од дана достављања понуде или захтјева за учешће, у року који одреди уговорни орган ", а све из разлога што није утврдио да изабрани понуђач није доставио уредну документацију, односно што није правилно утврдио чињенично стање и поступио како је наведено у цитираном члану, и није доставио приједлог уговора понуђачу који је према ранг листи одмах након изабраног понуђача, а на које поступање је уговорни орган био обавезан у складу са тендерском документацијом и Закону о јавним набавкама.

Надаље у тачки 24.9. тенерске документације прописано је да „Понуђач који буде одабран као најбољи у овом поступку јавне набавке је дужан доставити слиједеће доказе у сврху доказивања чињеница потврђених у изјави и то: 24.10. Потврду надлежне институције којом се доказује да су најмање 50% радне снаге за извршење уговора резиденти из Босне и Херцеговине. Тражена документација мора бити достављена у оригиналу или овјереној копији не старијем од три мјесеца рачунајући од тренутка достављања понуде. " Изабрани понуђач није доставио напријед наведену потврду, односно није доставио уредну документацију што додатно показује неуредност а посебно незаконитост саме понуде а на крају и овдје ожалбене одлуке.

У вези свега горе наведеног, а и у складу са праксом Уреда за разматрање жалби која је јасно видљива из Рјешења број ЈН2-03-07-1-1476-5/19 од 04.07.2019. године на страницама 6,7 и 8 и која потврђује наше наоде у овој Жалби, сматрамо да је уговорни орган у складу са одредбама Закона о јавним набавкама, али у духу прописа Закона о управном поступку ФБиХ који декларирају да „ У поступку се мора утврдити право стање ствари и у том циљу морају се утврдити све чињенице које су од важности за доношење законитог и правилног рјешења ", обавезан побијану Одлуку о избору најбољег понуђача у поступку јавне набавке пријевоза ученика ОШ „ Мухсин Ризвић " и дијела ученика ОС „ Иван Горан Ковачић " са подручја општине Фојница за календарску 2020.годину Укупно 172 наставна дана од 27.01 до 31.12.2020. године на ЛОТ-у 1 број 01-818-1/19 од 07.11.2019.године, уговорног органа ОШ „Мухсин Ризвић " Ново Насеље бр. 7., поништити из разлога што изабрани понуђач није доставио благовремено и у року који је дефмисан тендерском документацијом релевантне доказе који потврђују квалификацијске увјете из члана 45. Закона о јавним набавкама, и с тим у вези није упутио приједлог уговора понуђачу који је према утврђеној ранг листи одмах

након изабраног понуђача, те у том смислу побијамо и предлажемо уговорном органу да ову Жалбу прихвати као основаном и одлучи као у уводу исте."
Како је жалба изјављена путем адвоката Нермина Виле из Сарајева, уговорни орган захтијева и накнаду трошкова састава исте по именованом адвокату у износу од 840,00 КМ увећану за припадајући износ ПДВ-а, сходно Тарифи о наградама и накнади трошкова за рад адвоката ФБиХ.

Уговорни орган у Изјашњењу на жалбу истиче сљедеће: «Комисија за јавне набавке услуга превоза ученика ОШ „Мухсин Ризвић" и дијела ученика ОШ „Иван Горан Ковачић" је 21.11.2019. године разматрајући Жалбу поново прегледала оргинал понуду изабраног понуђача за ЛОТ 1 и утврдила да се наводно недостајуће Увјерење надлежног суда којим доказује да у кривичном поступку није изречена правоснажна пресуда којом је осуђен за кривично дјело учешћа у криминалној организацији, за корупцију, превару или прање новца налази у предметној понуди на страни 55. издато од Суда Босне и Херцеговине, под бројем: Су:03-4796/19 од 10.09.2019. године. Према томе из свега наведеног се може закључити да је Уговорни орган правилно утврдио чињенично стање и поступио у складу са Законом о јавним набавкама. У прилогу достављамо Копију понуде изабраног понуђача за ЛОТ 1 у склопу које се на страни 55.налази горе споменуто Увјерење Суда Босне и Херцеговине.
У даљем дијелу жалбе жалилац тврди да изабрани понуђач није доставио потврду надлежне институције којом се доказује да су најмање 50% радне снаге за извршење уговора резиденти Босне и Херцеговине. Тражена документација мора бити достављена у оргиналу или овјереној копији не старија од 3 мјесеца рачунајући од тренутка достављања понуде.
И овај навод жалитеља није тачан, јер у оргиналној понуди изабраног понуђача на страни 69 понуде за ЛОТ 1 се налази Изјава о преференцијалном третману домаћег, за коју је дана 15.11.2019. године на протокол Уговорног органа достављена оргинал Потврда Ванскотрговинске коморе Босне и Херцеговине као надлежне институције, број 05-05-03-27-4501/19 од 11.11.2019. године, којом се потврђује поменута Изјава достављене понуде изабраног понуђача. У прилогу достављамо копију Потврде Ванскотрговинске коморе.
Из свега наведеног може се закључити да Уговорни орган није извшио погрешну примјену материјалног права, односно погрешно примјенио Закон о јавним набавкама БиХ, као ни погрешну примјену Закона о управном поступку, да је употпуности утврдио чињенично стање, те стога сматрамо да Жалбу треба одбити као неосновану.»

У складу са чланом 109. ЗЈН, жалба је благовремена, допуштена и изјављена од овлашћеног лица.

Жалба је дјелимично основана.

Побијајући предметну Одлуку о избору најповољнијег понуђача Лота 5. набавке, жалилац оспорава прихватљивост понуде изабраног понуђача (Centrotrans-Eurolines д.д. Сарајево) наводећи да је након извршеног увид у понуду изабраног понуђача дана 13.11.2019. године утврдио да изабрани понуђач није доставио увјерење надлежног суда којим доказује да у кривичном поступку није изречена правоснажна пресуда којом је осуђен за кривично дјело учешћа у криминалној организацији, за корупцију, превару или прање новца. Наиме, жалилац истиче да је изабрани понуђач био дужан да достави увјерење издато од стране

Суда БиХ и суда у надлежног према свом сједишту, из којих је видљиво да му у кривичном поступку није изречена правоснажна пресуда којом је осуђен за сва кривична дјела из члана 45. став (1) тачка а) Закона, а што је у конкретном случају изостало.

Увидом у ТД предметног поступка набавке утврђено је да је уговорни орган прописао да изабрани понуђач достави извод из казнене евиденције надлежног суда да у казненом поступку није осуђен правоснажном пресудом за казнена дјела организованог криминала, корупцију, превару или прање новца, у складу са важећим прописима у БиХ или земљи у којој је регистрован (т.11.4.а).
Увидом у понуду жалиоца (достављену за Лот 1. предметног поступка набавке) утврђено је да је жалилац у истој доставио Увјерење бр.Су 03-4796/19 од 10.9.2019.год. издато од Суда БиХ (стр.55.), којим се потврђује да против изабраног понуђача није изречена правоснажна осуђујућа пресуда за кривична дјела организованог криминала, превару, корупцију и прање новца пред Судом БиХ, а све у смислу члана 45. став (2) тачка а) ЗЈН.
Сходно наведеним чињеницама овај орган предметни навод жалиоца сматра основаним. Наиме, доказ да понуђач којем је додијељен уговор, у кривичном поступку није осуђен правоснажном пресудом за кривична дјела организованог криминала, превару, корупцију и прање новца, се не доказује само увјерењем издатим од Суда БиХ како истим нису таксативно наведена кривична дјела из надлежности судова Федерације БиХ на чијој територији се налази сједиште изабраног понуђача, те с тим у вези, како изабрани понуђач није доставио и увјерење од стране тог надлежног суда, утврђује се да његова понуда није достављена у складу са захтјевом уговорног органа из т.11.4.а) предметне ТД.

У другом наводу којим жалилац оспорава прихватљивост понуде изабраног понуђача, жалилац истиче да исти није доставио тражену потврду надлежне институције којом се доказује да су најмање 50% радне снаге за извршење уговора резиденти БиХ.
Увидом у ТД, утврђено је да су понуђачи у сврху доказивања преференцијалног третмана домаћег дужни доставити овјерену изјаву којом изјављују да су најмање 50% радне снаге за извршење уговора резиденти БиХ (т.24.7.) а да се ТД истовремено поставља захтјев да је изабрани понуђач дужан да достави потврду надлежне институције којом доказује да су најмање 50% радне снаге за извршење уговора резиденти БиХ (т.24.10.), при чему у ТД није наведено вријеме у коме се тражени доказ мора доставити уговорном органу.
Увидом у предметни спис утврђено је да је изабрани понуђач у својој понуди доставио Изјаву о испуњавању преференцијалног третмана домаћег (стр.29.)
Даљим увидом у предметни спис, утврђено је да је изабрани понуђач доставио Потврду Спољнотрговинске коморе БиХ бр.05-05-03-27-4501/19 од 11.11.2019.год. којом се потврђује да услуге тражене предметном набавком задовољавају услове за издавање сертификата о БХ пореклу, те да је наведени документ запримљен код уговорног органа 14.11.2019.год. (како је то видљиво из пријемног штамбиља истог).
Сходно наведеном, предметни навод жалиоца се сматра неоснованим, како је неспорно утврђено да је изабрани понуђач доставио уговорном органу тражену потврду о испуњавању преференцијалног третмана домаћег на начин захтијеван ТД (т.24.7.).

Имајући у виду наведено, овај орган је основом члана 93. став (7) и члана 111. став (1) тачка д) ЗЈН и члана 230. став (2) Закона о управном поступку одлучио као у изреци Рјешења.

Уговорни орган ће у поновном поступку окончати поступак предметне набавке, у складу са ставовима овог органа из предметног рјешења и законским и подзаконским прописима из области јавних набавки.

Жалилац предметном жалбом захтијева и накнаду трошкова правног заступања/састава жалбе изјављене по адвокату Нермину Вили из Сарајева, у износу од 840,00 КМ, увећаним за износ припадајућег ПДВ-а, на основу Тарифе о наградама и накнади за рад адвоката АКФБиХ. С обзиром на утврђену основаност предметне жалбе, овај орган усваја захтјев жалиоца за накнаду трошкова састава исте по именованом пуномоћнику/адвокату, у укупном износу од 280,80 КМ, сходно члану 105. Закона о управном поступку (састав жалбе 240,00 КМ, примјеном члана 18. став 2. и члана 33. Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката – „Службене новине ФБиХ“ бр.22/04; и 40,80 КМ на име ПДВ-а), док се захтјев у преосталом дијелу одбија као неоснован.

Повратуплаћене накнаде покретања жалбеног поступка у износу од 666,66 КМ извршиће се посебним актом 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 („Службени гласник БиХ“ бр. 86/14).

Поука о правном лијеку:
Ово рјешење је коначно и извршно. 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

Алма Салкић - Мијић

Доставити:
- GLOBTOUR д.о.о. Међугорје, по адвокату Нермину Вили из Сарајева
- Основна школа „Мухсин Ризвић“ Фојница
- Centrotrans-Eurolines д.д. Сарајево
- а/а