BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI

BOSNA I HERCEGOVINA
KANCELARIJA ZA RAZMATRANJE ŽALBI

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Broj: JN2-01-07-1-1424-10/21
Datum: 15.07.2021. godine

Kancelarija za razmatranje žalbi, rješavajući po žalbi ponuđača „HP INVESTING" d.o.o. Mostar, izjavljenoj na Zaključak broj 01-01.3-10462-45/20 AK od dana 02.05.2021. godine, Ugovornog organa JP Autoceste Federacije Bosne i Hercegovine u postupku javne nabavke radova zamjene dotrajale metalne ograde na mostovima, na dionici Visoko – Sarajevo sjever, na osnovu člana 111. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH", broj 39/14) i člana 230. Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH", br. 29/02, 12/04, 93/09 i 41/13) na sjednici Vijeća I Kancelarije za razmatranje žalbi, održanoj dana 15.07.2021. godine, donijela je

R J E Š E NJ E

1. **Usvaja se žalba** ponuđača „HP INVESTING" d.o.o. Mostar i poništava se:
   - Zaključak broj 01-01.3-10462-45/20 AK od dana 02.05.2021. godine
   Predmet se vraća ugovornom organu na ponovni postupak.

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

O B R A Z L O Ž E NJ E

Ugovorni organ JP Autoceste Federacije Bosne i Hercegovine, u postupku javne nabavke radova zamjene dotrajale metalne ograde na mostovima, na dionici Visoko – Sarajevo sjever, donio je dana 02.05.2021. godine Zaključak broj 01-01.3-10462-45/20 AK kojim je žalbu izjavljenu na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača od strane „HP INVESTING" d.o.o. Mostar odbacio kao neblagovremenu.

Žalilac „HP INVESTING" d.o.o. Mostar, nezadovoljan predmetnim Zaključkom izjavio je žalbu protiv istog tražeći da se žalba usvoji, a koja je putem ugovornog organa u skladu s članom 107. Zakona o javnim nabavkama, proslijeđena ovom organu na postupanje i zaprimljena kod istog dana 14.06.2021. godine.

Žalilac u žalbi ističe sledeće navode:

- Žalba na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača upućena je poštom direktno drugostepenom organu – Uredu za razmatranje žalbi BiH Sarajevo koji je dana 27.05.2021. godine žalbu sa svim prilozima proslijedio ugovornom organu JP Autoceste FbiH d.o.o. Sarajevo, upućujući ih da sa žalbom postupe u skladu sa Zakonom o upravnom postupku.
- u dopisu kojim prosljeđuje žalbu Ured za razmatranje žalbi se poziva na član 58. Zakona o upravnom postupku, što ugovorni organ ignoriše i pogrešno žalbu smatra neblagovremenom.
- Članom 221. Zakona o upravnom postupku propisano je da se žalba neposredno predaje ili šalje poštom prvostepenom organu te da žalba predata ili poslana neposredno drugostepenom organu u pogledu roka smatra se kao da je predata prvostepenom organu.

U izjašnjenju na žalbene navode ugovorni organ navodi sledeće:

- Žalilac je Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača zaprimio dana 14.05.2021. godine, a žalbu je ugovorni organ zaprimio dana 28.05.2021. godine, pa je ista neblagovremena.
- Žalilac je greškom, odnosno sopstvenim propustom, za koji ugovorni organ ne može snositi odgovornost, žalbu na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača dostavio direktno drugostepenom organu, tj. URŽ-u, odnosno nije žalbu dostavio putem ugovornog organa, kako to precizno propisuje član 107. Zakona o javnim nabavkama.
- Pozivanje URŽ-a na član 58. Zakona o upravnom postupku nije uputa ugovornom organu da postupi u skladu sa Zakonom o upravnom postupku jer navedeno znači da URŽ kada dobije podnesak za čiji prijem nije nadležan, a poznato mu je ko je nadležan, poslaće podnesak nadležnom organu.
- Zakon o upravnom postupku ima supsidijarni karakter u odnosu na Zakon o javnim nabavkama. Kako Zakon o javnim nabavkama jasno propisuje predmetno pitanje samim tim primjena odredbi Zakona o upravnom postupku nije odgovarajuća, pa prema tome za ugovorni organ nije relevantan datum kada je žalba dostavljena drugostepenom organu.

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

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

Žalba je osnovana.

Ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode, izjašnjenje ugovornog organa i zakonske odredbe, utvrdio da je potrebno usvojiti žalbu ponuđača „HP INVESTING" d.o.o. Mostar, te poništiti Zaključak broj 01-01.3-10462-45/20 AK od dana 02.05.2021. godine i predmet vratiti ugovornom organu na ponovni postupak iz sledećih razloga:

Ugovorni organ je dana 02.05.2021. godine donio Zaključak broj 01-01.3-10462-45/20 AK kojim je odbacio žalbu ponuđača „HP INVESTING" d.o.o. Mostar izjavljenu na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača zbog neblagovremenosti.

U obrazloženju citiranog zaključka ugovorni organ ističe da je dana 28.05.2021. godine zaprimio žalbu žalioca na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača te da je provjeravajući formalne pretpostavke žalbe utvrdio da je ista neblagovremena.

Takođe navodi da je žalilac u prilogu žalbe dostavio dopis upućen Uredu za razmatranje žalbi u kojem se navodi da je prilikom otpreme pošte došlo do greške, te da je žalba umjesto ugovornom organu poslana URŽ-u, pa shodno navedenom žalba nije izjavljena u skladu sa članom 99. Stav (1) Zakona o javnim nabavkama, kojim je propisano da se žalba izjavljuje ugovornom organu, te u skladu sa članom 107. Zakona o javnim nabavkama kojim je propisano da žalilac izjavljuje žalbu URŽ-u putem ugovornog organa.

Uvidom u službene evidencije ovog organa utvrđeno je da je isti dana 25.05.2021. godine zaprimio žalbu izjavljenu na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača u ovom postupku, te da je istu dana 27.05.2021. godine sa pratećom dokumentacijom proslijedio ugovornom organu pozivajući se na član 107. Zakona o javnim nabavkama i član 58. stav (4) Zakona o upravnom postupku.

Članom 107. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH", broj 39/14) propisano je da žalilac žalbu izjavljuje KRŽ-u putem ugovornog organa u rokovima i na način propisan ovim zakonom.

Članom 58. stav (4) Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH", br. 29/02, 12/04, 93/09 i 41/13) propisano je da kada organ poštom dobije podnesak za čiji prijem nije nadležan, a poznato mu je koji je organ nadležan za prijem, poslaće podnesak bez odgađanja nadležnom organu, odnosno sudu i o tome će obavijestiti stranku. Ako organ koji je dobio podnesak ne može utvrditi koji je organ nadležan za rad po podnesku, donijeće bez odgađanja zaključak, kojim će odbaciti podnesak zbog nenadležnosti, i odmah ga dostaviti stranci.

Članom 221. Stav (2) Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH", br. 29/02, 12/04, 93/09 i 41/13) propisano je da ako je žalba predata ili poslata neposredno drugostepenom organu, on je odmah šalje organu prvog stepena, dok je stavom (3) istog člana propisano da žalba, predata ili poslata neposredno drugostepenom organu u pogledu roka, smatra se kao da je predata prvostepenom organu.

Žalilac u žalbi ističe da je ugovorni organ pri donošenju ožalbenog Zaključka zanemario gore citirani član 221. Zakona o upravnom postupku, dok sa druge strani ugovorni organ ističe da u konkretnom slučaju nije bilo mjesta primjeni istog člana.

Dakle, ugovorni organ smatra da cijeneći relevantne odredbe Zakona o javnim nabavkama žalilac nije mogao žalbu izjaviti neposredno drugostepenom organu.

Ovaj organ smatra neprihvatljivim obrazloženje ugovornog organa dato u ožalbenom Zaključku, kao i izjašnjenje na navode žalbe, u pogledu spornog pitanja.

Naime, ugovorni organ u prvom dijelu obrazloženja Zaključka ističe da je žalba neblagovremena jer je ista izjavljenja njemu dana 28.05.2021. godine, dok u drugom dijelu obrazloženja osporava činjenicu izjavljivanja žalbe drugostepenom organu, navodeći da isto nije u skladu sa odredbama Zakona o javnim nabavkama, a ni ne spori da je ista dostavljena putem drugostepenog organa.

Ovaj organ smatra da žalilac osnovano ukazuje da je ugovorni organ zanemario primjenu relevantnog člana 221. Zakona o upravnom postupku prilikom donošenja spornog Zaključka. Prema stavu ovog organa, cijeneći gore citirane odredbe Zakona o javnim nabavkama i Zakona o upravnom postupku, ne stoji tvrdnja ugovornog organa da se u konkretnom slučaju ne može primjeniti član 221. Zakona o upravnom postupku, jer isti nesporno ima supsidijarni karakter u odnosu na Zakon o javnim nabavkama. Citirane odredbe Zakona o javnim nabavkama ne onemogućavaju primjenu ovog člana u slučaju kad je žalba izjavljena neposredno drugostepenom organu.

Dakle, isticanje navoda ugovornog organa da je izjavljivanjem žalbe direktno KRŽ-u, žalilac sopstvenim propustom za koji ugovonri organ ne može snositi odgovornost, postupio protivno članu 107. ZJN, ne predstavlja pravilno vođenje predmetnog postupka.

Konfuzna ocjenea ugovornog organa u jednom dijelu Zaključka i izjašnjenja da je žalba koja je izjavljena ugovornom organu neblagovremena, dok u drugom dijelu činjenicu dostave žalbe putem drugostepenog organa osporava negativno se određujući prema mogućnosti izjavljivanja žalbe ovim putem, te je ocjenjuje suštinski nedopuštenom. Nejasan je pristup ugovornog organa navedenom značajnom procesnom pitanju, naročito uzeviši u obzir zanemarivanje odredbe 221. Zakona o upravnom postupku od strane ugovornog organa.

Cijeneći da je shodno gore navedenom ugovorni organ propustio ispoštovati pravila postupka, to se ožalbeni Zaključak nije mogao održati na snazi. Stoga je ovaj organ ocijenio da je bilo potrebno poništiti isti i predmet vratiti na ponovni postupak ugovornom organu u fazu ocjene blagovremenosti predmetne žalbe uvažavajući stav ovog organa prema predmetnom pitanju, te nakon ocjene iste, postupiti shodno Zakonu o javnim nabavkama.

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

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

UPUTSTVO O PRAVNOM LIJEKU

Ovo rješenje je konačan upravni akt. Protiv ovog rješenja može se podnijeti tužba u upravnom sporu pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema rješenja.

Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDNICA VIJEĆA I
Larisa Demirović

Dostaviti:

1. „HP INVESTING" d.o.o Mostar, Bišće polje bb, 88 000 Mostar
2. JP Autoceste Federacije Bosne i Hercegovine d.o.o. Mostar, ul. Adema Buća broj 20, Mostar
3. „MARLEKO" d.o.o. Grude, Donji Mamići 228, 88340 Grude
4. Evidencija i
5. a/a.