BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-88-7/21

Mostar, 11.02.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar, rješavajući žalbu broj 226-32/20 od 31.12.2020. godine, žalitelja GP HELDOVAC d.o.o. Žepče, izjavljenu na Odluku broj 02-11-3048/20 od 30.12.2020. godine u otvorenom postupku javne nabavke *„Izgradnja i rekonstrukcija centralnog dijela vodovoda Vozuća"*, ugovornog organa Općina Zavidovići, na osnovu člana 93. stav (7), 104., 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) i člana 230. stav (2) Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH" br. 29/02; 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 i 53/16), na sjednici Vijeća III održanoj 11.02.2021. godine, donio je

RJEŠENJE

1. **USVAJA SE** žalba i poništava se Odluka broj 02-11-3048/20 od 30.12.2020. godine. Predmet se vraća ugovornom organu na ponovno odlučivanje.
2. Povrat uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka izvršit će se posebnim rješenjem ovog organa.

Obrazloženje

Općina Zavidovići (u daljem tekstu: Ugovorni organ) nakon okončanog otvorenog postupka javne nabavke *„Izgradnja i rekonstrukcija centralnog dijela vodovoda Vozuća"*, donio je Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 02-11-3048/20 od 18.12.2020. godine. Obavještenje o nabavci broj 1374-1-3-172-3-52/20 objavljeno je putem portala javnih nabavki 09.11.2020. godine.

Ponuđač TED-INVEST d.o.o. Sarajevo i Porobić d.o.o. Zavidovići su nakon zaprimanja navedne Odluke izjavili žalbu na istu, a koju je ugovorni organ djelimično usvojio kao osnovanu i poništio

Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 02-11-3048/20 od 18.12.2020. godine, donoseći Odluku broj 02-11-3048/20 od 30.12.2020. godine.

Ponuđač GP HELDOVAC d.o.o. Žepče (u daljem tekstu: žalitelj) je nakon preuzimanja Odluke broj 02-11-3048/20 od 30.12.2020. godine izjavio žalbu na istu dana 31.12.2020. godine putem Ugovornog organa. Ugovorni organ je u skladu sa članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama žalbu proslijedio ovom organu kao neosnovanu. Žalba je zaprimljena kod ovog organa 08.01.2021. godine, a ista je kompletirana uplatom naknade za pokretanje žalbenog postupka, dana 21.01.2021. godine.

Žalitelj u žalbi navodi:

U skladu sa članom 99. Zakona o javnim nabavkama BiH, u ostavljenom roku izjavljujemo žalbu na odluku broj 02-11-3048/20 od 30.12.2020. godine kojom se usvaja kao djelimično osnovana žalba privrednog društva „TED-INVEST“ d.o.o. Sarajevo i „POROBIĆ" d.o.o. Zavidovići izjavljena protiv odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 02-11-3048/20 od 18.12.2020. godine u postupku dodjele ugovora o javnoj nabavci radova „Izgradnja i rekonstrukcija centralnog dijela vodovoda Vozuća“ **i to u dijelu šestog žalbenog navoda** privrednog društva „TED-INVEST" d.o.o. Sarajevo **i sedmog žalbenog navoda** privrednog društva „POROBIĆ" d.o.o. Zavidovići koji su prihvaćeni kao osnovani i ponuda GP „HELDOVAC" d.o.o. Žepče odbačna kao nepotpuna i neispravna.
Ugovorni organ je rješavajući po šestom žalbenom navodu žalitelja „TED-INVEST" d.o.o. Sarajevo izvršio uvid u našu Listu osiguranih lica za obveznika broj: 13-4/6-12-45- 15549/20 od 07.12.2020.godine koja je dostavljena kao dokaz o ispunjavanju uslova iz tačke 13.3. Tenderske dokumentacije i to u smislu **spiska zaposlenih radnika,** a ne dokaza o kvalificiranosti zaposlenih radnika pojedinačno, što navedeni dokumenat ni ne može biti, jer Porezna uprava FBiH nije institucija koja izdaje cetifikate o kvalifikacijama radnika.
Ugovorni organ je u tenderskoj dokumentaciji precizno zahtijevao da se kao dokaz o ispunjavanju obrazovnih i profesionalnih kvalifikacija dostavi za diplomiranog inženjera arhitekture ili građevinarstva: diploma o završenom fakultetu, uvjerenje o položenom stručnom ispitu, Ugovor o radu sa punim radnim vremenom kod ponuđača i Uvjerenje Federalnog zavoda za PIO/MIO o podacima registrovanim o matičnoj evidenciji, što smo mi i učinili, a za ostale radnike samo priložili spisak od strane Porezne uprave FBiH koji nije niti može biti dokaz o kvalificiranosti uposlenika.
Obrazac liste osiguranih lica se razlikuje zavisno od poreznog ureda koji ih izdaje, na nekim uopšte nema podataka o stručnoj spremi, a na nekim ima za neke radnike a za neke nema, znači liste nisu tačne niti ažurirane. Kao dokaz tome navodimo da za našeg uposlenog diplomiranog inženjera (za kojeg smo dostavili tražene dokaze o kvalificiranosti) u listi uopšte nema podataka, kao i za još neke uposlenike.

I ako imaju na listi porezne uprave kvalifikacije uposlenih radnika, one se u pravnom postupku ne mogu smatrati relevantnim, jer prilikom prijave osiguranja u PU se ne prilažu nikakvi dokumenti o stručnoj spremi nego se samo popuni obrazac u kojem se obilježi stručna sprema i sprema koja se traži za određeno radno mjesto.
Da je ugovorni organ zahtjevao da se za svakog pojedinačno radnika dokazuje kvalificiranost radnika, odnosno struka svakog radnika pojedinačno tražio bi diplome i ostalu dokumentaciju navodeći to u tenderskoj dokumentaciji kao i za diplomiranog inženjera.
Zahtjevamo da se ovaj žalbni navod prihvati kao osnovan i poništi ožalbena odluka u dijelu kojim se šesti žalbeni navod privrednog društva „TED-INVEST" d.o.o. Sarajevo on usvoja kao osnovan.
Ukoliko Ugovorni organ ne usvoji ovaj žalbeni zahtjev, smatramo da je prema GP „Heldovac" d.o.o. Žepče učinjena diskriminacija i da je prekršen član 3. Zakona o javnim nabavkama BiH, na način da je naš priloženi dokumenat Lista osiguranih lica za obveznika pogrešno tretiran kao dokaz o kvalifikacijama svih uposlenih radnika, a za ostale ponuđače nije, a što nije ni propisano Tenderskom dokumentacijom, te zahtjevamo da Ugovorni organ izvrši uvid u liste osiguranih lica izdatih od strane Poreske uprave svih ponuđača i to: GRUPA PONUĐAČA: „GRIMING d.o.o.-RIJAL-ŠPED d.o.o, „IGM-IUT HASKIĆ d.o.o., GPP „BANOVIĆI" d.o.o., „TED INVEST" d.o.o., KONZORCIJ: „DŽEVKOMERC INŽENJERING" d.o.o. i „DKM GRADNJA" d.o.o., „POROBIĆ" d.o.o. i KONZORCIJ: ALMY GRADNJA" d.o.o. i „BN TRANSPORT" d.o.o., i utvrdi da li je u njihovim priloženim listama dokazano da svi navedeni ponuđači imaju 15 (petnaest) kvalifikovanih radnika građevinske, arhitektonske i mašinske struke, i da ponude ponuđača kod kojih to nedvosmisleno ne bude mogao utvrditi odbaci kao nepotpune i neispravne.

Sedmi žalbeni navod ponuđača „POROBIĆ" d.o.o. Zavidovići koji se odnosi na rok važenja garancije za osiguranje ponude je potpuno neosnovan i zakonski neutemeljen, jer je Ugovorni organ jasno propisao Tenderskom dokumentacijom rok važnosti ponude u trajanju od 90 (devedeset) dana, nigdje nije navedeno da se u taj rok ne računaju neradni dani ili praznici, što nije ni trebalo jer je to pitanje regulisano Zakon o upravnom postupku FBiH i to član 99.
Tačno je da je neko od punuđača na dan 17.11.2020. godine, imajući problema sa bankom oko datuma isteka garancije, na portalu javnih nabavki u odjeljku Pregled pitanja i pojašnjenja postavio sljedeće pitanje:
Poštovani,
Budući da je rok važenja bankovne garancije za ponudu računajući od 30.11.2020. ističe 27.02.2021. (90 dana) (subota), banka traži da bude radni dan prema tome da li da rok važenja bude 26.02.2021(petak). ili 01.03.2021. (ponedjeljak)?
Predstavnik ugovornog organa je odgovorio sljedeće:
Poštovani,
01.03.2021. g (ponedjeljak). Obrazloženje: Ako krajnji rok pada na neradni dan, onda se prenosi na prvi naredni radni dan.
Dalje je zainteresovani pitao:

Poštovani,

Vezano za Vaš odgovor za rok važenja garancije da bi trebao biti 01.03.2021. godine prvi radni dan. S obzirom da 01.03.2021. godine nije radni dan već praznik (Dan nezavisnosti), znači li da bi garancija trebala biti 02.03.2021.godine (utorak).

Na šta je predstavnik ugovornog organa 18.11.2020.godine konačno odgovorio:

Poštovani,

Upravo tako

Kao prvo, u gore navedenoj korespodenciji netačan je navod zainteresovanog ponuđača da rok od 90 dana ističe 27.02.2021 .godine, nego je tačan da ističe u nedjelju 28.02.2020. godine što je predstavnik ugovornog organa morao primjetiti.

Drugo, mi kao ponuđač nismo imali problema sa bankom da izda garanciju sa rokom važnosti od 90 dana i sa istekom roka važenja na neradni dan, i zatraživši objašnjenje od banke nakon žalbe po ovom osnovu odgovorili su upravo kao i predstavnik ugovornog organa u prvom odgovoru: „Ako krajnji rok pada na neradni dan, onda se prenosi na prvi naredni radni dan". Znači ako rok garancije ističe u nedjelju, pravo po istoj se može ostvariti u ponedjeljak ili sljedeći radni dan.

Iz odgovora predstavnika ugovornog organa se vidi da i on daje paušalne i neutemeljene odgovore u koje ni sam nije siguran, a morao je svaki odgovor obrazložiti i pozvati se na određene propise iz Zakona ili Podzakonskih akata.

U ovom slučaju predstavnik Ugovornog organa se morao pozvati na <u>član 99. Zakona o upravnom postupku FBiH koji kaže:</u>

(1) Početak i tok rokova ne sprečavaju nedjeljni dani odnosno dani kada se ne radi i dani državnih praznika

(2) Ako posljednji dan roka pada i nedjelju ili na dan državnog praznika, ili u neki drugi dan kad organ kod koga se radnja postupka ima poduzeti ne radi, rok ističe istekom prvog narednog radnog dana.

<u>Znači da po Zakonu o upravnom postupku FBiH naša garancija važi do 02.03.2020. godine do 12.00 h. bez obzira što je na istoj navedeno da ističe 28.02.2021 .godine.</u>

Ako neko od pitanja iz odjeljka Pregled pitanja i pojašnjenja tenderske dokumentacije kao i odgovor ugovornog organa otkriva neki propust koji je značajan za pripremu ponude, Ugovorni organ je bio dužan da postupi po članu 56. Zakona o javnim nabavkama BiH i izvrši izmjenu tenderske dokumentacije.

U ovom slučaju Ugovorni organ je produžio važnost garancije za osiguranje ponude za 2 dana, odnosno u tenderskoj dokumentaciji je trebao izvršiti izmjenu i navesti da garancija treba da važi 92 dana, objaviti novi dokumenat u sistemu javnih nabavki u skladu sa članom 9. Stav (8) Uputstva o uslovima i načinu objavljivanja obavještenja i dostavljanja izvještaja u postupcima javnih nabavki u informacionom sistemu „E-Nabavke", kao i u skladu sa članom 56. Stav (3) Zakona o javnim nabavkama BiH ugovorni organ dužan je produžiti rok za podnošenje zahtjeva za učešće ili ponuda najmanje za sedam dana. Tome u prilog ide i činjenica da se bankovne garancije ne mogu pribaviti u kratkom roku.

Činjenica je i da je Ugovorni organ u Tenderskoj dokumentaciji tačka 23. Rok važenja ponude, predvidio da ista mora važiti najmanje 90 dana, i da garancija za ozbiljnost ponude treba da pokriva taj period, a da je sebi ostavio pravo da traži od ponuđača da po potrebi i produže period važenja ponude kao i garancije za ozbiljnost ponude, tako da Ugovorni organ navedene navode žalitelja nije mogao tretirati kao eliminatorne i odbaciti ponudu po tom osnovu, jer dostavljena ponuda je valjano osigurana i ne postoji sumnja da Ugovorno organ ne može doći u situaciju da ne može naplatiti štetu eventualnim našim odustajanjem od ponude.

Iz gore navedenog jasno je da ugovorni organ nema pravni osnov da odbacio ponudu GP „HELDOVAC" d.o.o. Žepče kao nepotpunu i neispravnu i to samo na osnovu paušalne, Zakonom i podzakonskim aktima neutemeljene korespondencije predstavnika nekog od ponuđača i ugovornog organa, koja se na kraju svela samo na izraz „upravo tako", zanemarujući sve pravne radnje koje je poslije toga morao Ugovorni organ izvršiti kao i posljedice toga izraza.

Na osnovu svega iznešenog, zahtjevamo da Ugovorni organ postupi u skladu sa članom 100. stav (3) Zakona o javnim nabavkama BiH i svoju odluku broj: 02-11- 3048/20 od 30.12.2020.godine stavi van snage i zamjeni je drugom odlukom u kojoj će odbiti šesti žalbeni navodu žalitelja „TED-INVEST" d.o.o. Sarajevo i sedmi žalbeni navod ponuđača „POROBIC" d.o.o. Zavidovići kao neosnovane, i prihvati ponudu GP ..HELDOVAC" d.o.o. Zepče kao formalno ispravnu i tehnički zadovoljavajuću.

Ugovorni organ je aktom broj 02-11-3048/20 od 05.01.2021. godine dostavio izjašnjenje na žalbu u koje navodi:

Žalba je blagovremena, dopuštena i izjavljena od strane ovlaštenog lica ali je neosnovana.

Po navedenom žalbenom navodu Ugovorni organ ostaje pri svom stavu koji je dao na strani 3 Odluke broj: 02-11-3048/20 od 30.12.2020.godine razmatrajući šesti žalbeni navod žalitelja „TED INVEST" d.o.o. Sarajevo. Odnosno, dostavljenim uvjerenjem ponuđač nije dokazao da u radnom odnosu ima zaposleno najmanje 15 (petnaest) kvalifikovanih radnika građevinske, arhitektonske i mašinske struke.

Po drugom žalbenom navodu Ugovorni organ ostaje pri svom stavu koji je dao na strani 10 Odluke broj: 02-11-3048/20 od 30.12.2020.godine razmatrajući sedmi žalbeni navod žalitelja „POROBIĆ" d.o.o. Zavidovići. Dakle, rok važenja grarancije za ozbiljnost ponude je u suprotnosti sa pojašnjenjem Tenderske dokumentacije koje je ugovorni organ dao odgovarajući na pitanja na portalu e-nabavke 18.11.2020. godine, gdje je nazančeno da zbog praznika koji pada na dan 01.03.2020.godine i koji je ne radni dan, važenje garancije za ozbiljnost ponude treba da bude do 02.03.2020. godine.

Takođe, izdavanje bankarske garancije ne podliježe Zakonu o upravnom postupku iz razloga što banke nisu upravne institucije niti je garancija za ozbiljnost ponude upravni akt.

Ovaj organ je u skladu sa članom 94. stav (3) Zakona o javnim nabavkama dopisom broj JN2-03-07-1-88-4/21 od 12.01.2021. godine dostavio žalitelju izjašnjenje ugovornog organa radi eventualnog očitovanja na isto.

Ovaj organ je po službenoj dužnosti, prije razmatranja žalbe, utvrđivao dopuštenost, blagovremenost, te da li je žalba izjavljena od ovlaštene osobe, shodno članu 109. Zakona o javnim nabavkama. Pored navedenog, ovaj organ je, prije razmatranja žalbe utvrđivao ispunjenost uslova u smislu odredbe člana 105. i člana 108. stav (3) Zakona o javnim nabavkama i utvrdio da su ispunjeni uslovi za postupanje po istoj na način kako definišu odredbe navedenih članova Zakona.

Nakon što su prednje pretpostavke preispitane, prema stanju u spisu, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, utvrdio da je potrebno žalbu usvojiti kao osnovanu.

Žalba je osnovana.

Vezano za žalbeni navod žalitelja u kojem navodi kako je ugovorni organ usvajajući jedan od žalbenih navoda ponuđača TED-INVEST d.o.o. Sarajevo utvrdio da žalitelj nije ispunio zahtjevani uslov iz tačke 13.3. tenderske dokumentacije koji se odnosio na dokazivanje tehničke i profesionalne sposobnosti. Ovaj organ je uvidom u tačku 13.3. TD utvrdio kako je navedenom tačkom tenderske dokumentacije zahtjevano *da ponuđač ima u radnom odnosu zaposleno najmanje 15 kvalifikovanih radnika građevinske, arhitektonske i mašinske struke i najmanje jednog diplomiranog inžinjera arhitektonske ili građevinske struke sa najmanje tri godine radnog iskustva na poslovima građenja i položenim stručnim ispitom, zaposlen u radnom odnosu sa punim radnim vremenom kod izvođača, shodno članu 96. stav (2) Zakona o prostornom uređenju i građenju („Sl.novine Zeničko-dobojskog kantona", broj 1/14).*
Kao dokaz ispunjavanja ovog uslova dostaviti u originalu ili ovjerenoj fotokopiji:
- za diplomiranog inžinjera arhitekture ili građevinarstva (diplomu o završenom fakultetu, uvjerenje o položenom stručnom ispitu, Ugovor o radu sa punim radnim vremenom kod ponuđača i Uvjerenje Federalnog zavoda PIO/MIO o podacima registrovanim u matičnoj evidenciji)
- ***za ostale zaposlene radnike dostaviti Uvjerenje Porezne uprave FBiH o spisku zaposlenih radnika kod ponuđača ne starije od 30 dana od dana predaje ponude.***

Slijedom navedenog, ovaj organ utvrđuje kako je ugovorni organ samo za diplomiranog inžinjera arhitekture ili građevinarstva **jasno naveo koje je potrebno dokaze dostaviti**, dok za ostale zaposlene radnike (15 kvalifikovanih radnika građevinske, arhitektonske i mašinske struke) ugovorni organ je zahtjevao samo dostavljanje **Uvjerenja Porezne uprave FBiH** o spisku zaposlenih radnika kod ponuđača ne starije od 30 dana od dana predaje ponude. Budući da je žalitelj dostavio Listu za 17 osiguranih lica izdatu od strane Poreske uprave FBiH koji su zaposleni kod žalitelja, isti je ispunio zahtjevani uslov iz tačke 13.3. tenderske dokumentacije. Dakle, iz dostavljene liste osiguranih lica izdate od strane Poreske uprave FBiH **ne može se utvrđivati zahtjevana kvalifikacija zaposlenih radnika građevinske, arhitektonske i mašinske struke**, već ukoliko je ugovorni organ imao namjeru da provjeri kvalifikaciju za 15 radnika građevinske, arhitektonske i mašinske struke, to je morao posebno i definisati u tenderskoj dokumentaciji i obavezati ponuđače da dostave takve dokaze, upravo kako je to i propisao za diplomiranog inžinjera arhitekture ili građevinarstva. S tim u vezi, ovaj organ utvrđuje **osnovanim** žalbeni navod žalitelja.

Dalje, vezano za žalbeni navod žalitelja u kojem navodi kako je usvojio žalbeni navod jednog od ponuđača „POROBIĆ" d.o.o. Zavidovići koji se odnosi na rok važenja garancije za osiguranje ponude. Žalitelj navodi kako je takav stav ugovornog organa potpuno neosnovan i zakonski neutemeljen, jer je Ugovorni organ jasno propisao Tenderskom dokumentacijom rok važnosti ponude u trajanju od 90 (devedeset) dana, nigdje nije navedeno da se u taj rok ne računaju neradni dani ili praznici.

Ovaj organ je uvidom u tačku 27. tenderske dokumentacije utvrdio kako je zahtjevano dostavljanje garancije za ozbiljnost ponude sa rokom važenja garancije 90 dana. Rok za predaju ponuda je bio 30.11.2020. godine do 12,00 sati.

Uvidom u dostavljenu Garanciju žalitelja za ozbiljnost ponude broj 92420/20 koja je izdata 24.11.2020. godine od strane ASA banke ovaj organ utvrđuje kako je navedeno da garancija stupa na snagu 30.11.2020. godine u 12,00 sati i ista ističe 28.02.2021. godine u 12,00 sati, **što predstavlja 90 dana kako je i zahtjevano tačkom 27. tenderske dokumentacije.**

Ugovorni organ prilikom određivanja rokova za važenje garancije za ozbiljnost ponude trebao je voditi računa kada ističe poslednji dan isteka garancije, odnosno da li je zadnji dan radni ili neradni, budući da je ugovornom organu u interesu da može i poslednji dan protestovati garanciju kod banke. Ugovorni organ je jasno zahtjevao da garancije vrijedi 90 dana i ista ističe 28.02.2021. godine. Prema shvatanju ovog organa ugovorni organ kroz pitanja i odgovore postavljene na portalu javnih nabavki **ne može mijenjati odredbe tenderske dokumentacije** i određivati nove rokove do kada treba da važi garancija za ozbiljnost ponude, pa s tim u vezi, ovaj organ utvrđuje i ovaj žalbeni navod žalitelja **osnovanim**.

U ponovnom postupku ugovorni organ će pozvati kvalifikovane ponuđače na e-aukciju i okončati postupak javne nabavke poštujući stavove ovog organa iznesenog u ovom rješenju.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka, u iznosu od 2.000,00 KM izvršiće se na osnovu posebnog rješenja ovog organa, u skladu sa članom 108. stav (7) Zakona o javnim nabavkama i čl. 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. Zakona o javnim nabavkama.

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članu 104. i 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama i člana 230. stav (2) Zakona o upravnom postupku ovaj organ riješio je žalbu, kao u izreci 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.

PREDSJEDNICA VIJEĆA

Alma Salkić-Mijić

Dostaviti:

- GP HELDOVAC d.o.o. Žepče
- Općina Zavidovići
- evidencija
- a/a