BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Broj: JN2-01-07-1-2677-10/19
Sarajevo, 05.08.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, rješavajući po žalbi broj: 10/18 od 23.02.2018.godine ponuđača „ Lukajić - travel & transport agency" s.p. Trn - Laktaši", izjavljenu na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 1-25-16-4-3224-17/17 od 31.10.2018.godine, Ugovornog organa: Agencija za pružanje usluga u zračnoj plovidbi BiH, u postupku javne nabavke usluga organizovanog prevoza zaposlenih za 2018.godinu za potrebe ACTU II Banja Luka, na osnovu člana 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama BiH ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) i člana 230. Zakona o upravnom postupku BiH ("Službeni glasnik BiH", br. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 i 41/13), postupajući po presudi Suda Bosne i Hercegovine broj: S1 3 U 028511 18 U na sjednici vijeća održanoj dana 05.08.2021. godine, donio je:

R J E Š E NJ E

1) **Usvaja se** žalba i poništava akt ugovornog organa i to:

   - Odluka o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 1-25-16-4-3224-17/17 od 31.10.2018.godine, te se predmet vraća 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, Agencija za pružanje usluga u zračnoj plovidbi BiH, pokrenuo je otvoreni postupak javne nabavke usluga organizovanog prevoza zaposlenih za 2018.godinu za potrebe ACTU II Banja Luka .

Ponuđač „Lukajić - travel & transport agency" s.p. Trn - Laktaši", nakon donošenja Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 1-25-16-4-3224-17/17 od 31.10.2018.godine, izjavljuje žalbu Ugovornom organu .

Navedena žalba je u skladu sa članom 100. stav 5. ZJN BiH proslijeđena Uredu za razmatranje žalbi na nadležno postupanje. Ured za razmatranje žalbi, postupajući po predmetnoj žalbi je utvrdio da žalitelj u predmetnom postupku nije aktivno legitimisan te Zaključkom broj: JN2-01-07-1-122-8/18 od 11.03.2018.godine žalbu odbacuje zbog nedostatka aktivne legitimacije. U predmetno zaključku, Ured za razmatranje žalbi između ostalog navodi da žalitelju nije mogla biti prouzrokovana nikakva šteta, kada je njegova ponuda svakako proglašena najpovoljnijom, te mu je dodjeljen ugovor.

Žalitelj Lukajić - travel & transport agency" s.p. Trn - Laktaši u zakonom predviđenom roku protiv navedenog zaključla podnosi sudu Bosnei Hercegovine tužbu u kojoj se navodi da je pogrešan zaključak tuženog da ne posjeduje aktivnu legitimaciju, te da svojom žalbom nije ni osporavao odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača, već sprovođenje radnje e aukcije, a što je za posljedicu imalo štetu koja nastaje tužitelju zbog uslova za zaključenje ugovora u pogledu visine ugovorene cijene.

Postupajući po predmetnoj tužbi, Sud Bosne i Hercegovine dana 25.10.2019.godine donosi Presudu broj: S1 3 028511 18 U, kojom se tužba uvažava i predmet vraća tuženom na ponovni postupak.

U Presudi Suda Bosne i Hercegovine između ostalog se navodi da se žalba usvaja, poništava se osporeni zaključak broj: JN2-01-07-1-122-8/18 od 11.03.2018.godine i predmet vraća tuženom na ponovni postupak. Sud u Presudi navodi da je tužitelj jasno i nedvosmisleno dokazao na konkretnu povredu Zakona o javnim nabavkama BiH, čime je učinio vjerojatnim i nastupanje štetne posljedice po njega, a zbog nezakonitog postupanja ugovornog organa.

S obzirom na navedeno Ured za razmatranje žalbi, postupajući po presudi Suda Bosne i Hercegovine kojim je predmet vraćen ovom organu na ponovni postupak, pristupio je ponovnom rješavanju žalbe.

Žalitelj u žalbi navodi sljedeće:

Uvidom u ponudu ponuđača JPL "SAŠA TURS" Glamočani-Laktaši, od strane ovlaštenog predstavnika "LUKAJIĆ TRAVEL & TRANSPORT AGENCY" Trn - Laktaši, utvrđeno je sljedeće:

1. Ponuđač JPL "SAŠA TURS" Glamočani-Laktaši je dostavio uvjerenje izdato od Osnovnog suda u Banjoj Luci koje se ne odnosi na krivična djela iz člana 45. stav (1) tačka a) Zakona o javnim nabavkama, odnosno, na krivična djela iz tačke 7.1. pod a) Tenderske dokumentacije broj 1-11-16-4-3224-5/17 od 13.11.2017. godine. Kao dokaz iz

člana 45. stav (1) tačka a) Zakona o javnim nabavkama da u krivičnom postupku nije osuđen pravosnažnom presudom za krivična djela organizovanog kriminala, korupciju, prevaru ili pranje novca, u skladu sa važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registrovan, Tenderskom dokumentacijom je tražen izvod iz kaznene evidencije nadležnog suda da u krivičnom postupku nije osuđen pravosnažnom presudom za krivična djela organizovanog kriminala, korupciju, prevaru ili pranje novca, u skladu sa važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registrovan, što dostavljenim uvjerenjem ponuđač ne dokazuje;

2. Ponuđač JPL "SAŠA TURS" Glamočani-Laktaši nije dostavio validan dokaz iz člana 45. stav (1) tačka b) Zakona o javnim nabavkama da nije pod stečajem ili nije predmet stečajnog postupka, osim u slučaju postojanja važeće odluke o potvrdi stečajnog plana ili je predmet postupka likvidacije, odnosno u postupku je obustavljanja poslovne djelatnosti, u skladu sa važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registrovan, tražen tačkom 7.1. pod b) Tenderske dokumentacije broj 1-11-16-4-3224-5/17 od 13.11.2017. godine. Kao dokaz je traženo uvjerenje nadležnog suda ili organa uprave kod kojeg je registrovan ponuđač kojim se potvrđuje da nije pod stečajem niti je predmet stečajnog postupka, da nije predmet postupka likvidacije, odnosno da nije u postupku obustavljanja poslovne djelatnosti, što ponuđač dostavljenim uvjerenjem Osnovnog suda u Banjoj Luci ne dokazuje;

3. U ponudi ponuđač nije dostavio izjavu da li se na ponudu primjenjuje ili ne primjenjuje preferencijalni tretman domaćeg, koja je tražena tačkom 9.2.4. Tenderske dokumentacije kao uslov za ostvarivanje prava na preferencijalni tretman domaćeg. U tački 9.2.4. Tenderske dokumentacije još je navedeno da ukoliko ponuđač ne zaokruži niti jednu opciju, ili zaokruži opciju, a ne dostavi posebnu izjavu smatraće se da ponuda ne uživa preferencijalni tretman domaćeg. Na osnovu navedenog, ugovorni organ je napravio grešku što je prilikom ocjene ponuda na cijenu ponuđača JPL "SAŠA TURS" Glamočani-Laktaši primijenio preferencijalni tretman domaćeg;

4. Ponuđač nije u ponudi (aneks 4, 5, i 6) na predviđenim mjestima upisao broj i datum Službenog glasnika BiH, u kojem je objavljeno Obavještenje o nabavci za predmetnu nabavku, tako da navedeni aneksi nisu ispravno popunjeni.

Obzirom da je u konkretnom slučaju primljena samo jedna prihvatljiva ponuda u skladu sa članom 3. stav (3) Pravilnika o uslovima i načinu korištenja e-aukcije (SI. glasnik BiH 66/16), e-aukcija se nije mogla ni zakazati, nego se postupak trebao okončati u skladu sa članom 69. ZJN-a.

Imajući u vidu sve navedeno, žalilac predlaže ugovornom organu da žalbu usvoji po svim navodima, na osnovu člana 100. ZJN-a, poništi Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 1-25-16-4-3224-17/17 od 31.01.2018. godine, ponudu ponuđača JPL "SAŠA TURS" Glamočani-Laktaši odbaci kao neprihvatljivu, poništi rezultate e-aukcije i donese novu odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača "LUKAJIĆ TRAVEL & TRANSPORT AGENCY" Trn - Laktaši, kao jedine prihvatljive ponude.

Ukoliko ugovorni organ ne usvoji ovu žalbu, žalilac zahtijeva da istu u zakonskom roku od 5 dana proslijedi drugostepenom organu - Kancelariji za razmatranje žalbi Filijala Mostar.

Žalilac zahtijeva od Kancelarije za razmatranje žalbi Filijala Mostar da žalbu usvoji, poništi osporavanu Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača i naloži ugovornom organu da odbaci ponudu ponuđača JPL "SAŠA TURS" Glamočani-Laktaši kao neuhvatljivu, poništi rezultate e-aukcije i okonča postupak u skladu sa članom 69 ZJN-a.

Žalilac zijeva povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka, na osnovu člana 108. stav 7. Zakona o javnim nabavkama, u iznosu koji odredi drugostepeni organ.

Ugovorni organ se u odgovoru na žalbu izjasnio kako slijedi:

Agencija za pružanje usluga u zračnoj plovidbi Bosne i Hercegovine je 26.02.2018. godine zaprimila žalbu na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača u postupku javne nabavke usluge organizovanog prevoza zaposlenih za 2018. godinu za potrebe ATCU II Banja Luka, izjavljenu od strane ponuđača kojem je dodijeljen ugovor odnosno Lukajić Travel& Transport Agency, Trn Laktaši.

U svojoj žalbi žalitelj navodi da je Ugovorni organ pogrešno tumačio i primjenio Zakon o javnim nabavkama BiH i podzakonske akte prije svega član 3. Pravilnika o uslovima i načinu korištenja e-aukcije kojim je propisano da"prije e-aukcije ugovorni organ u sistem E-nabavke unosi sve prihvatljive ponude. Žalitelj smatra da ponuda drugorangiranog ponuđača JPL „SAŠA TURS"Laktaši ne ispunjava sve uslove tražene tenderskom dokumentacijom.
Žalitelj je mišljenja da ponuđač JPL „SAŠA TURS"Laktaši nije dostavio adekvatan dokaz iz člana 45. stav (1) tačka a) Zakona o javnim nabavkama, odnosno dokaz iz tačke 7.1. pod a) tenderske dokumentacije, kao ni validan dokaz iz člana 45. stav (1) tačka b) Zakona o javnim nabavkama tražen tačkom 7.1. pod b) tenderske dokumentacije.

Ponuđač JPL „SAŠA TURS"Laktaši je dostavio ispravno potpisanu i ovjerenu od strane nadležnog organa Izjavu o ispunjenosti uslova iz člana 45. stav (1) tačaka od a) do d) Zakona o javnim nabavkama („Službeni glasnik BIH" broj 39/14), Što je u ovoj fazi postupka bilo dovoljno jer je definisano da izabrani ponuđač dokaze o ispunjavanju uslova iz člana 45. Zakona dostavlja naknadno, odnosno u ostavljenom roku nakon dostavljanja odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača.

Žalitelj dalje navodi da drugorangirani ponuđač nije dostavio izjavu da li se na ponudu primjenjuje ili ne primjenjuje preferencijalni tretman domaćeg. U tački 9.4.2 tenderske dokumentacije je navedeno da ukoliko ponuđač ne zaokruži niti jednu opciju, ili zaokruži opciju a ne dostavi posebnu izjavu smatrat će se da ponuda ne uživa preferencijalni tretman domaćeg. Žalitelj smatra daje ugovorni organ napravio grešku što je prilikom ocjene ponuda na cijenu ponuđača JPL SAŠA TURS Laktaši primjenio preferencijalni tretman domaćeg.

Ponuđači su prije e-aukcije ponudili sljedeće cijene: JPL „SAŠA TURS" Laktaši - 61.920,00 KM i „Lukajić Travel& Transport Agency, Trn Laktaši- 74.995,20 KM.

Preferencijalni tretman cijena se primjenjuje samo u svrhu poređenja ponuda prilikom ocjene ponuda te je Ugovorni organ mišljenja da bi situacija bila ista čak i u slučaju da na ponudu JPL SAŠA TURS nije primjenjen preferencijalni tretman domaćeg.

Tokom e-aukcije ponuđači su se nadmetali te su sami mijenjali cijene svojih ponuda te je u konačnici žalitelj, odnosno ponuđač „Lukajić Travel& Transport Agency, Trn Laktaši sam dao kao konačnu cijenu svoje ponude iznos od 39.458,00 KM.

Nadalje, žalitelj smatra da drugorangirani ponuđač „SAŠA TURS"Laktaši nije ispravno popunio Anekse 4,5 i 6 tenderske dokumentacije jer na predviđenim mjestima nije upisao broj i datum Službenog glasnika u kojem je objavljeno Obavještenje o nabavci za predmetnu nabavku. Ugovrni organ smatra daje riječ o tehničkom propustu koji ni na koji način ne utiče na validnost postupka.

U skladu sa članom 109. a u vezi sa članom 101. Zakona o javnim nabavkama i članu 227. Zakona o upravnom postupu, ovaj organ je utvrdio da je žalba dopuštena, blagovremena i izjavljena od ovlaštenog lica.

Žalba je osnovana.

Uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, te na bazi cjelokupne dokazne osnove i činjeničnog stanja, ovaj organ je izveo odgovarajući zaključak ocjenivši da je potrebno usvojiti žalbu žalitelja, sve kako je odlučeno u dispozitivu odluke.

Vezano za žalbeni navod u kojem žalitelj navodi da ponuđač JPL „SAŠA TURS"Laktaši nije dostavio adekvatan dokaz iz člana 45. stav (1) tačka a) Zakona o javnim nabavkama, odnosno dokaz iz tačke 7.1. pod a) tenderske dokumentacije, kao ni validan dokaz iz člana 45. stav (1) tačka b) Zakona o javnim nabavkama tražen tačkom 7.1. pod b) tenderske dokumentacije, ovo vijeće je utvrdilo da je isti neosnovan.

Ovaj organ je uvidom u ponudu navedenog ponuđača utvrdio da je ponuđač JPL „SAŠA TURS"Laktaši u skladu sa propisanim uslovima iz tenderske dokumentacije dostavio ispravno potpisanu i ovjerenu Izjavu od strane nadležnog organa o ispunjenosti uslova iz člana 45. stav (1) tačaka od a) do d) Zakona o javnim nabavkama („Službeni glasnik BIH" broj 39/14). Prema tome, od ponuđača je zahtjevano da ponuđači u ponudi dostave potpisano i popunjenu Izjavu, a da dokaze o ispunjavanju uslova iz člana 45. Zakona izabrani ponuđač dostavlja naknadno, odnosno u ostavljenom roku nakon dostavljanja odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača, kako je to i učinio ponuđač JPL „SAŠA TURS"Laktaši.

Vezano za žalbeni navod da ponuđač JPL „SAŠA TURS"Laktaši u ponudi nije dostavio izjavu da li se na ponudu primjenjuje ili ne primjenjuje preferencijalni tretman domaćeg, koja je tražena tačkom 9.2.4. Tenderske dokumentacije kao uslov za ostvarivanje prava na preferencijalni tretman domaćeg, ovo vijeće je utvrdilo da je isti osnovan.

Uvidom u tačku 9.2.4. Tenderske dokumentacije, Ugovorni organ je propisao da ukoliko ponuđač ne zaokruži niti jednu opciju, ili zaokruži opciju, a ne dostavi posebnu izjavu smatraće se da ponuda ne uživa preferencijalni tretman domaćeg. Uvidom u ponudu navedenog ponuđača, evidentno je da ponuđač nije dostavio posebnu izjavu niti je zaokružio ponuđenu opciju kako je to traženo tenderskom dokumentacijom. Prema tome, ovaj ponuđač nije dokazao da njegova ponuda ispunjava preferencijalni tretman domaćeg te kao takva nije mogla biti unijeta u sistem e. aukcije kao ponuda koja ispunjava preferencijalni tretman. S obzirom na navedeno, žalitelj pravilno ukazuje da je ugovorni organ napravio grešku što je prilikom ocjene ponuda na cijenu ponuđača JPL "SAŠA TURS" Glamočani-Laktaši primijenio preferencijalni tretman domaćeg;

Vezano za žalbeni navod u kojem žalitelj navodi da drugorangirani ponuđač „SAŠA TURS"Laktaši nije ispravno popunio Anekse 4,5 i 6 tenderske dokumentacije jer na predviđenim mjestima nije upisao broj i datum Službenog glasnika u kojem je objavljeno Obavještenje o nabavci za predmetnu nabavku, ovo vijeće smatra da je isti neosnovan.

Uvidom u ponudu navedenog ponuđača utvrđeno je da je isti u navedenim Aneksima upisao broj obavještenja o predmetnom postupku i sve druge potrebne podatke koji su dovoljni za identifikaciju postupka. Neupisivanje broja službenog glasnika ne može se smatrati suštinskim propustom koji je sam po sebi od utjecaja za valjanost ponude. Zakon o javnim nabavkama jeste formalni postupak, ali nedostatak u formi čini propust ako se u ponudi ne dostavi određeni dokument ili podatak koji je zahtjevan tenderskom dokumentacijom, a isti se ne može utvrditi u drugim dijelovima ponude što u ovom žalbenom navodu nije slučaj.

S obzirom na navedeno, ovaj organ je utvrdio da je žalba osnovana, te se predmet vraća ugovornom organu na ponovni postupak pregleda i ocjene ponuda u skladu sa ovim rješenjem.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka, izvršiće se na osnovu posbenog rješenja ovog organa, u skladu sa čl. 108. st. (7) Zakona o javnim nabavkama i čl. 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih čl. 108. Zakona o javnim nabavkama BiH .

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.

PREDSJEDNIK VIJEĆA

Larisa Demirović

Dostaviti:

- Agencija za pružanje usluga u zračnoj plovidbi BiH,
- Lukajić - travel & transport agency" s.p. Trn - Laktaši"
- JPL "SAŠA TURS" Glamočani-Laktaši
- Evidencija
- A/a