BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-2029-7/21
Mostar, 07.09.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar rješavajući po žalbi od 15.07.2021.godine, ponuđača Sacom d.o.o. Sarajevo, zastupan po punomoćniku Sanelu Neziriću advokatu iz Sarajeva izjavljena na Odluku o poništenju postupka nabavke br. 04-11-11929/21 od 07.07.2021. godine, u postupku javne nabavke: „Izvođenje radova na ugradnji sigurnosnih odbojnih ograda na putevima u Kantonu Sarajevo", ugovornog organa Direkcija za puteve Kantona Sarajevo, na osnovu člana 93. stav (7), člana 104. i člana 111. stav (1) tačka c) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14), na sjednici Vijeća II održanoj 07.09.2021. godine donio je

R J E Š E N J E

1. Žalba se odbija.
2. Odbija se zahtjev žalitelja za povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka
3. Odbija se zahtjev žalitelja za naknadu troškova postupka.

O B R A Z L O Ž E N J E

Ugovorni organ **Direkcija za puteve Kantona Sarajevo** (u daljnjem tekstu: ugovorni organ) pokrenuo je postupak javne nabavke **„Izvođenje radova na ugradnji sigurnosnih odbojnih ograda na putevima u Kantonu Sarajevo"**. Obavještenje o nabavci broj 201-1-3-3-3-11/21 objavljeno je na portalu javnih nabavki 19.05.2021. godine. Nakon provedenog postupka ugovorni organ donio je **Odluku o poništenju postupka nabavke br. 04-11-11929/21 od 07.07.2021. godine** na koju je ponuđač **Sacom d.o.o. Sarajevo, zastupan po punomoćniku Sanelu Neziriću advokatu iz Sarajeva** (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavio žalbu. Ugovorni organ je postupajući u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama proslijedio navedenu žalbu ovom organu, kod koga je zaprimljena 26.07.2021. godine.

Žalitelj izjavljuje žalbu zbog pogrešne primjene Zakona o javnim nabavkama. U žalbi ističe: Ugovorni organ navedenom Odlukom poništava predmetni postupak javne nabavke i za LOT 1 i za LOT 2, a iz razloga jer niti jedna od zaprimljenih ponuda nije prihvatljiva.

S tim u vezi, Ugovorni organ je i ponudu ponuđača, a sada žalitelja „SACOM“ d.o.o. Sarajevo ocijenio neprihvatljivom za oba LOT-a, te je kao razloge donošenja ovakve Odluke na strani 3. obrazloženja Odluke naveo i kako slijedi:

„LOT 1: Ponuda ponuđača za LOT 1 nije izrađena u skladu sa članom 8. stav 2. Uputsva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda...kreirana je na način da je ista uvezana jemstvenikom, ali ista nije osiguran pečatom, iz čega proizilazi da ponuđač nije ponudu uvezao na način da se onemogući naknadno vađenje ili umetanje listova.

LOT 2: Ponuda ponuđača za LOT 1 nije izrađena u skladu sa članom 8. stav 2. Uputsva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda...kreirana je na način da je ista uvezana jemstvenikom, ali ista nije osiguran pečatom, iz čega proizilazi da ponuđač nije ponudu uvezao na način da se onemogući naknadno vađenje ili umetanje listova... “

Ovakva Odluka Ugovornog organa je nepravilna i nezakonita.

Ugovorni organ je nepravilno ocijenio ponudu žalitelja kada je istu ocijenio kao neprihvatljivu i to iz sljedećih razloga:

Naime, Ugovorni organ je pod tačkom 10.2. TD na strani 16. u segmentu pripreme i podnošenja ponuda zahtijevao, između ostalog i sljedeće:

„Ponuda se čvrsto uvezuje na način da se onemogući naknadno vađenje ili umetanje listova (u skladu sa Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda ("Službeni glasnik BiH", broj 90/14). Ponuda mora biti čvrsto uvezana i sve strane ponude numerisane (izuzev štampane literature, brošura, garancije, kataloga i sl.) (u skladu sa članom 58. stav 2. Zakona). Pod čvrstim uvezom, podrazumijeva se ponuda ukoričena u knjigu ili ponuda osigurana jamstvenikom. “

Odredbama člana 58. stav 2. ZJN, odnosno odredbama člana 8. stav 2. Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, u okviru segmenta sadržaja ponude, propisano je sljedeće:

Član 58. stav 2. ZJN:

„Ponuda mora biti čvrsto uvezana i sve strane ponude numerirane (izuzev dokaza o garanciji iz stava (1) tačka b) ovog člana, te štampane literature, brošura, kataloga i si.). “

Član 8. stav 2. Uputstva:

„(2) Ponuda se čvrsto uvezuje na način da se onemogući naknadno vađenje ili umetanje listova. “ Prije svega, žalitelj ukazuje da niti odredbama Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, a niti zahtjevom Ugovornog organa iz TD, nije propisano da se ponuda priprema na način da se nakon uvezivanja iste jemstvenikom, na isti uvez, odnosno naljepnicu stavi pečat ponuđača.

Shodno tome, žalitelj je ponudu i izradio, odnosno pripremio na način da je istu uvezao jemstvenikom, a kako to niti sam Ugovorni organ u obrazloženju osporavane Odluke i ne spori,

te na takav način izrađena ponuda jasno predstavlja čvrsto uvezanu ponudu, odnosno uvez ponude koji onemogućava slobodno vađenje i umetanje dodatnih listova.

Pored toga, žalitelj je nakon što je istu uvezao ponudu jemstvenikom, na dio uveza zalijepio naljepnicu te na istu otisnuo suhi žig, a kao dodatni znak autentičnosti same ponude i sredstva osiguranja ponude od umetanja i vađenja listova iz iste.

Stoga nije jasno iz kojeg razloga Ugovorni organ osporava način uvezivanja ponude žalitelja, odnosno činjenice da je isti na naljepnici koja je zaljepljena na jemstveniku otisnuo suhi žig, dok Ugovorni organ praktično navodi da isti priznaje samo otisak pečata ponuđača ?

Stoga nije jasno u kojem segmentu Ugovorni organ prihvata pečat na uvezu ponude, dok suhi žig ne smatra validnim dokazom da je u konačnici ponuda čvrsto uvezana ?

Shodno tome, nepravilna je Odluka Ugovornog organa kada je ponudu žalitelja ocijenio kao neprihvatljivu, iako je ovaj ponuđač u skladu u sa zahtjevima Ugovornog organa iz TD, ali u skladu sa odredbama ZJN, odnosno Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, ponudu upravo čvrsto uvezao na način da je takvom izradom onemogućio umetanje i vađenje listova ponude.

S tim u vezi, odredbama člana 57. stav 1. ZJN u segmentu pripreme ponuda, propisano je:

„(1) U postupku javne nabavke kandidat/ponuđač pridržava se zahtjeva i uslova iz tenderske dokumentacije. "

Dakle, Ugovorni organ je u skladu sa zahtjevima iz TD i načinom izrade, odnosno uvezivanja ponuda bio u obavezi ponudu žalitelja ocijeniti kao prihvatljivu, te istom omogućiti učešće u postupku predmetne javne nabavke na konkurentskoj osnovi.

Shodno tome, smatra da je, s obzirom na sve navedeno Odluka o poništenju postupka nabavke br. 04-11-11929/21 od 07.07.2021. godine nepravilna i nezakonita, pa predlaže da Ugovorni organ poništi navedenu Odluku o poništenju postupka nabavke br. 04-11-11929/21 od 07.07.2021. godine, te donese novu odluku, kao i da žalitelju nadoknadi troškove sastava žalbe.

Ukoliko Ugovorni organ ne usvoji žalbu, predlaže da istu u roku dostavi na razmatranje Uredu za razmatranje žalbi, pa predlaže da Ured, nakon zaprimanja žalbe, istu usvoji, poništi navedenu Odluku o poništenju postupka nabavke br. 04-11-11929/21 od 07.07.2021. godine, i predmet vrati na ponovni postupak, te obaveže Ugovorni organ da nadoknadi troškove žalbenog postupka, te naloži Ministarstvu finansija i trezora BiH da žalitelju izvrši povrat naknade za vođenje žalbenog postupka.

U pogledu označenih troškova žalbenog postupka, žalitelj ukazuje da je po zahtjevu advokata Sanela Nezirića upravni odbor Advokatske komore Federacije BiH, a u skladu sa ovlaštenjem iz Zakona o advokaturi i odredbi člana 34. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata dato autentično tumačenje odredbi tarife, a koji se odnose upravo na troškove sastava žalbi u postupcima javnih nabavki. Ukazuje da je Upravni odbor advokatske komore FBiH autentični tumač odredbi tarife te da se ovakvo tumačenje ima smatrati jedini relevantnim, a u smislu

pravilne primjene odredbi tarife u pogledu troškova sastava žalbi, posebno jer je takvo tumačenje dato vrlo jasno i nedvosmisleno. S tim u vezi, na strani 3. Pismenog odgovora Advokatske komore Federacije Bosne i Hercegovine od 11.06.2020. godine, Federalne advokatska komora kroz tri stava donosi mišljenje, a u kojem mišljenju se navodi sljedeće:

„ Žalbe u postupcima javnih nabavki smatraju se podnescima kao u postupcima procjenjive vrijednosti i tarifiraju se prema članu 12. Tarife o nagradi i naknadi troškova za rad advokata. Pri tome, treba imati u vidu da je članom 18. stav 6. Tarife, određen iznos 75% nagrade od osnovice za određivanje nagrade u parničnom postupku iz člana 12. Tarife, te da je u postupcima javnih nabavki nužno pozivati se na isti.

Ovo tim prije, jer su postupci javnih nabavki uvijek procjenjivi i jer URŽ prilikom određivanja iznosa takse i naknade za pokretanje žalbengo postupka, prilikom određivanja naknade koju je žalilac obavezan platiti za pokretanje žalbenog postupka, koristi procjenjenu vrijednost javne nabavke iz člana 108. stav 1. Zakona o javnim nabavkama, dok istovremeno, za odmjeravanje troškova advokata u postupcima javnih nabavki koristi termin „neprocjenjiv predmet " i primjenjuje odredbu člana 18. stav 2. Tarife, što je upravo nezakonito i diskriminatorno. "

U prilogu žalbe dostavlja i Pismeni odgovor Advokatske komore Federacije Bosne i Hercegovine broj: 664/20 od 11.06.2020. godine.

-Žalitelj se poziva i na stav zauzet u knjizi „Vjerodostojno tumačenje zakona", dr. se. Teodora Antića na stranici 623. u kojoj je navedeno:

„ Vjerodostojnim ili autentičnim tumačenjem zakona uobičajeno se smatra tumačenje koje daje njegov tvorac, odnosno zakonodavac, dakle tumačenje u kojem se stvaralac i tumač poklapaju.

Kad zakonodavno tijelo samo uoči da se u praksi odnosno primjeni, neka odredba zakona pogrešno ili različito tumači ili kad ga na to upozori neki drugi subjekat, tada radi pravilnog tumačenja i jedinstvene primjene zakona može utvrditi njezino vjerodostojno, odnosno autentilno tumačenje i donijeti ga kao poseban akt. Ono se obavljuje jednako kao i sam zakon, smatra se integralnim njegovim dijelom i obvezno je za sve subjekte, a vrijedi od kada i sam zakon, odnosno ima povratno (retroaktivno) djelovanje. "

Dakle, s tim u vezi Upravni odbor advokatske komore FBiH, u konkretnom slučaju je jedini organ koji je ovlašten davati tumačenje predmetne Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata FBiH.

Procijenjena vrijednost javne nabavke za oba LOT-a (bez PDV-a): 428.326,50 KM -za LOT 1: 273.709,80 KM -za LOT 2: 154.616,70 KM

Troškovnik: sastav žalbe 950,00 KM + 17% PD V= 1.111,50 KM

Ugovorni organ je u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama dostavio ovom organu izjašnjenje o navodima žalbe i dokumentaciju u vezi s predmetnim postupkom javne nabavke. Smatra da je žalba neosnovana i u svom izjašnjenju navodi sljedeće:

Ugovorni organ u cjelosti ostaje pri stavu koji je iznesen u Zapisniku o ocjeni ponuda te ističe kako bi prihvatanje ponude koju je dostavio žalitelj predstavljalo kršenje načela jednakog i nediskriminiranjućeg postupanja prema ponuđačima.

Prihvatanjem žalbenih navoda žalitelja bi se odustalo od pridržavanja uslova iz tenderske dokumentacije, te time u nepovoljniji položaj doveli ponuđači, u konkretnom slučaju izabrani ponuđač, koji je u svojoj ponudi uredno dostavio potvrdu u svemu kako je ona tražena tenderskom dokumentacijom.

Ukazuje na relevantnu praksu Ureda za razmatranje žalbi BiH, i to:

Rješenje URŽ-a broj JN2-01-07-1-2395-14/19 od 15.10.2019. godine - str. 21.
Rješenje URŽ-a broj JN2-01-07-1-372-10/17 od 16.08.2017. godine-str. 7.
Rješenje URŽ-a broj JN2-01-07-1-481-5/17 od 28.09.2017. godine - str. 4.
Predlaže da Ured za razmatranje žalbi BiH na osnovu člana 105. stav (3) Zakona o upravnom postupku Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH", br. 29/02,12/04, 88/07, 93/09,41/13 i 53/16) odbije zahtjev žalitelja za naknadu troškova. U konkretnom slučaju zastupanje nije niti nužno, niti opravdano, uzimajući u obzir nedovoljnu složenost postavljenog zahtjeva te činjenicu da je žalitelj mogao postavljeni zahtjev sačiniti sam i bez prouzrokovanja dodatnih troškova.

Na osnovu naprijed navedenog smatra da je ugovorni organ u svemu postupio u skladu sa odredbama Zakona o javnim nabavkama te da je žalba neosnovana.

Žalitelj je 06.08.2021. godine dostavio odgovor na izjašnjenje Ugovornog organa u kojem u cijelosti osporava dostavljeno izjašnjenje i navodi da ostaje kod žalbenog navoda.

Prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje, ovaj organ je u skladu s članom 109. Zakona o javnim nabavkama, utvrdio da je žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe, te da su ispunjeni uslovi za razmatranje žalbe u smislu člana 105. i 108. stav (3) Zakona o javnim nabavkama.

Nakon što je ispitao prethodne pretpostavke, 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 propisani zakonski postupak, utvrdio da je žalbu potrebno **odbiti.**

Žalitelj žalbom osporava razloge neprihvatljivosti svoje ponude navedene u pobijanoj odluci, jer smatra da je ponudu čvrsto uvezao jamstvenikom sve u skladu s tenderskom dokumentacijom. Ugovorni organ u odgovoru ističe da te ističe kako bi prihvatanje ponude koju je dostavio žalitelj predstavljalo kršenje načela jednakog i nediskriminiranjućeg postupanja prema ponuđačima. Poziva se na praksu URŽ-a u nekoliko rješenja.

Ispitujući osnovanost žalbenog navoda, ovaj organ je izvršio uvid u osporenu odluku i utvrdio da je Ugovorni organ u tački I dispozitiva naveo: Prihvata se Preporuka iz Zapisnika o ocjeni ponuda, 04-11-11929/21 od dana 30.06.2021. godine, i poništava se postupak javne nabavke za „Izvođenje radova

na ugradnji sigurnosnih odbojnih ograda na putevima u Kantonu Sarajevo" - LOT 1 i LOT 2. U obrazloženju odluke Ugovorni organ navodi da nijedna blagovremeno zaprimljena ponuda nije prihvatljiva za lot 1 i za lot 2. Dalje navodi da ponuda žalitelja za LOT 1 nije izrađena u skladu sa članom 8. stav. 2. Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH", br. 90/14 i 20/15). Naime, ponuda ponuđača "Sacom" d.o.o. Sarajevo, za navedeni LOT, kreirana je na način da je ista uvezana jemstvenikom, ali isti nije osiguran pečatom, iz čega proizilazi da ponuđač nije ponudu uvezao na način da se onemogući naknadno vađenje ili umetanje listova.
LOT 2:
Ponuda ponuđača za LOT 2 nije izrađena u skladu sa članom 8. stav. 2. Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH", br. 90/14 i 20/15). Naime, ponuda ponuđača "Sacom" d.o.o. Sarajevo, za navedeni LOT, kreirana je na način da je ista uvezana jemstvenikom, ali isti nije osiguran pečatom, iz čega proizilazi da ponuđač nije ponudu uvezao na način da se onemogući naknadno vađenje ili umetanje listova.
Ovaj organ posebno naglašava da je u obrazloženju osporene odluke Ugovorni organ iz istog razloga odbacio ponudu ponuđača Buljan ceste, Kreševo.

Uvidom u Tendersku dokumentaciju ovaj organ je utvrdio da je tačkom 10.2. propisano:

„Ponuda se čvrsto uvezuje na način da se onemogući naknadno vađenje ili umetanje listova (u skladu sa Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda ("Službeni glasnik BiH", broj 90/14). Ponuda mora biti čvrsto uvezana i sve strane ponude numerisane (izuzev štampane literature, brošura, garancije, kataloga i sl.) (u skladu sa članom 58. stav 2. Zakona). Pod čvrstim uvezom, podrazumijeva se ponuda ukoričena u knjigu ili ponuda osigurana jamstvenikom. "

Članom 8. stav 2. Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda propisano je:

„(2) Ponuda se čvrsto uvezuje na način da se onemogući naknadno vađenje ili umetanje listova. "

Uvidom u ponudu žalitelja, ovaj organ je utvrdio da je kroz ponudu provučen jamstvenik preko kojeg se nalazi bijela naljepnica na kojoj je otisnut suhi žig koji se u cijelosti nalazi na naljepnici, ali koja se nesmetano može odlijepiti bez da se ošteti sam žig i na taj način izvršiti naknadno vađenje/umetanje listova ponude. Naprijed opisani način uveza ponude žalitelja ne osigurava naknadnu nemogućnost vađenja ili umetanja listova, a na što upućuje član 8. stav (2) navedenog Uputstva. Imajući u vidu navedeno, ovaj organ konstatuje da ponuda žalitelja nije izrađena na način kako to propisuje član 58. st. (2) ZJN, odnosno čl. 8. Uputstva, te se navod žalitelja smatra neosnovanim. Također se zaključuje da je ugovorni organ iz istih razloga odbacio ponudu još jednog od ponuđača, te iz navedenog razloga ovaj organ prihvata izjašnjenje ugovornog organa da bi drugačija odluka predstavljala diskriminaciju među ponuđačima.

Na osnovu svega navedenog, ovaj organ konstatuje da su navodi žalitelja iz predmetne žalbe nesnovani, zbog čega se žalba odbija.

S obzirom da je odbio žalbu, ovaj organ odbio je zahtjev za povrat uplaćenih sredstava za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 5.000,00 KM u skladu sa članom 108. stav (6) Zakona o javnim nabavkama, kao i zahtjev za naknadu troškova sastava žalbe po punomoćniku/advokatu u iznosu od 1111,50 KM.

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članu 104. i 111. stav (1) tačka c) Zakona o javnim nabavkama, 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.

PREDSJEDNIK VIJEĆA

Josip Dragić

Dostavljeno:

-Sacom, d.o.o. Sarajevo putem punomoćnika advokata Sanela Nezirića
-Direkcija za puteve Kantona Sarajevo
-evidencija
-a/a