BOSNA I HERCEGOVINA
UREDZARAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-3000-9/21

Mostar: 02.12.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, postupajući po žalbi ponuditelja „Financ" d.o.o. Mostar, zastupan po punomoćniku Sanelu Nezirić, odvjetniku iz Sarajeva, izjavljenoj na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja postupka javne nabave usluga „Periodični pregled i kontrolno ispitivanje vatrogasnih aparata" broj: I-8155/21 od 14.10.2021.godine, ugovornog tijela JP Elektroprivreda Hrvatske zajednice Herceg Bosne d.d. Mostar, na temelju članka 93. stavak (7), članka 103. stavak (1) točka d), članka 104. i članka 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14) na sjednici Vijeća II, održanoj dana 02.12.2021. godine donio je

R J E Š E N J E

1. Žalba se usvaja kao utemeljena, te se predmetni postupak poništava se u cijelosti:
- **Odluka o izboru najpovoljnijeg ponuditelja postupka javne nabave usluga „Periodični pregled i kontrolno ispitivanje vatrogasnih aparata" broj: I-8155/21 od 14.10.2021. godine;**
- **Tenderska dokumentacija predmetnog postupka zajedno s Obavijesti o nabavi broj: 799-1-2-660-3-401/21 od 02.07.2021. godine i Ispravka Obavijesti o nabavi broj: 799-1-2-660-8-406/21 od 02.07.2021. godine, kao i svi akti doneseni u predmetnom postupku**

2. Usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava žalbe izjavljene po punomoćniku Sanelu Nezirić, odvjetniku iz Sarajeva u iznosu od 280,80 KM, koje je ugovorno tijelo dužno nadoknaditi žalitelju u roku od 15 dana od dana prijema ovog rješenja, dok se u preostalom dijelu zahtjev odbija kao neutemeljen.
3. O povratu uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka ovo tijelo će donijeti posebno Rješenje.

Obrazloženje

Ugovorno tijelo JP Elektroprivreda Hrvatske zajednice Herceg Bosne d.d. Mostar (u daljnjem tekstu: ugovorno tijelo) je donijelo Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja postupka javne nabave usluga „Periodični pregled i kontrolno ispitivanje vatrogasnih aparata" broj: I-8155/21 od 14.10.2021. godine. Obavijest o nabavi broj: 799-1-2-660-3-401/21 od 02.07.2021. godine i Ispravka Obavijesti o nabavi broj: 799-1-2-660-8-406/21 od 02.07.2021. godine, objavljena na Portalu javnih nabava.

Na navedenu Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja, ponuditelj „Financ" d.o.o. Mostar, zastupan po punomoćniku Sanelu Nezirić, odvjetniku iz Sarajeva (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavlio je žalbu koju je ugovorno tijelo u skladu sa člankom 100. stavak (5) Zakona o javnim nabavama, proslijedilo ovom tijelu kod kojeg je zaprimljena dana 29.10.2021. godine. Navedena žalba je kompletirana uplatom naknade za pokretanje žalbenog postupka dana 15.11.2021. godine.

Žalitelj u žalbi navodi da je Ugovorni organ - JP Elektroprivreda Hrvatske zajednice Herceg Bosne d.d. Mostar donio dana 14.10.2021.godine Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 1-8155/21, a koju je žalitelj zaprimio dana 18.10.2021.godine broj 1-6100/21, a u otvorenom postupku javne nabavke "Periodični pregled i kontrolno ispitivanje vatrogasnih aparata", a kojom je kao najpovoljniji ponuđač u ovom postupku javne nabavke izabran PASTOR M d.o.o. Mostar.
Nezadovoljan navedenom Odlukom, a na temelju člana 99. Stav 1. ZJN BiH, te na temelju odredbi člana 101. Stav 1. Tačka b) ZJN BiH, ponuđač "FINANC" d.o.o. Mostar po punomoćniku, izjavljuje: ŽALBU zbog pogrešne primjene Zakona o javnim nabavkama.
Ugovorni organ - JP Elektroprivreda Hrvatske zajednice Herceg Bosne d.d. Mostar je u obrazloženju Odluke o o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 1-8155/21 od 14.10.2021 .godine, a kojom je kao najpovoljniji ponuđač u predmetnom postupku javne nabavke izabran PASTOR M d.o.o. Mostar, naveo kako je Ured za razmatranje žalbi BiH dana 30.09.2021.godine donio rješenje broj JN2-03-07-1-2244-7/21, a kojim se žalba žalitelja PASTOR M d.o.o. Mostar usvaja, te se poništava odluka o poništenju postupka broj 1-6449/21 od 29.07.2021.godine, te se predmet vraća ugovornom organu na ponovni postupak.
U obrazloženju odluke od 14.10.2021.godine se nadalje navodi kako je uvažavajući stavove Ureda za razmatranje žalbi BiH, iznesene u navedenom rješenju, komisija pristupila pregledu i ocjeni ponude ponuđača PASTOR M d.o.o. Mostar, o čemu je sačinilo zapisnik o ocjeni ponuda s preporukom za dodjelu ugovora broj V-3-3083/21 od 12.10.2021.godine.

Naime, žalitelj FINANC d.o.o. Mostar prije svega ističe da je isti aktivno legitimisan za izjavljivanje ove žalbe, a budući da je isti dana 03.07.2021 .godine preuzeo tendersku dokumentaciju u ovom postupku javne nabavke, te dana 27.07.2021 .godine pokušao predati ponudu na protokol ugovornog organa u ovom postupku javne nabavke, a ugovorni organ je istu odbio zaprimiti iz razloga što je greškom ugovornog organa izvršeno otvaranje ponuda prije isteka

krajnjeg roka za dostavljanje ponuda i zakazanog datuma za otvaranje ponuda, a čime je žaliteli onemogućen da dostavi svoju ponudu u ostavljenom roku za dostavljanje ponuda, a kako je isti također iskazao interes za dodjelu ugovora u ovom postupku javne nabavke, samim preuzimanjem tenderske dokumentacije, a onda naročito i pokušajem da dostavi ponudu u predmetnom postupku javne nabavke (do ispravnog roka predviđenog za predaju ponuda), time je isti nesporno dokazao svoju aktivnu legitimaciju u ovom postupku javne nabavke, a što ugovorni organ izdatom potvrdom broj V-3-3067/21 od 11.10.2021.godine i ne spori

Dokaz: -Izvještaj o preuzimanju tenderske dokumentacije od 03.07.2021.godine
- Potvrda JP HZ HB d.o.o. Mostar broj V-3-3067/21 od 11.10.2021.godine da se ponuda ponuđača FINANC d.o.o. Mostar nije mogla zaprimiti na protokol ugovornog organa

U prilog aktivnoj legitimaciji žalitelja FINANC d.o.o. Mostar, pozivamo se na relevantnu praksu Suda Bosne i Hercegovine, zauzetu u presudi broj SI 3 U 033314 19 U od 23.06.2020.godine, a u kojoj je zauzet sljedeći stav: *"Ovaj sud prije svega napominje da je odredbom člana 94. stav 1. Zakona o javnim nabavkama propisano da su stranke u postupku pravne zaštite: .žalilac, ugovorni organ i odabrani ponuđač, a svojstvo stranke mogu imati i drugi privredni subjekti koji imaju pravni interes u predmetnom postupku javne nabavke.*
Nadalje, odredbom člana 97. ZJN propisano je da žalbu može podnijeti svaki privredni subjekt koji ima ili ie imao interes za dodjelu ugovora o javnoj nabavci i koji učini vjerovatnim da je u konkretnom postupku javne nabavke bila ili je mogla biti prouzrokovana šteta zbog postupanja ueovornog organa, a koje se u žalbi navodi kao povreda ovog zakona i podzakonskih akata od strane ugovornog oreana u postupku javne nabavke.
(...)
Isto tako osnovano tužitelj ukazuje da je u ranijoj presudi ovog Suda broj SI 3 U 024 622 17 U od 10.10.2018.godine ukazano da "ispitujući pravilnost i zakonitost odluke tuženog, ovo vijeće ie zaključilo da je tužitelj aktivno legitimisan u ovom postupku, jer je u momentu preuzimanja tenderske dokumentacije postao učesnik u postupku, a što postojanje njegovog interesa čini opravdanim."

Naime, u konkretnom postupku javne nabavke, ugovorni organ je objavio Obavještenje o nabavci predmetnih usluga broj 799-1-2-660-3-401/21 na portalu javnih nabavki dana 02.07.2021.godine, te sažetak obavijesti u Službenom glasniku BiH broj 42/21 od 09.07.2021.godine.
Dokaz:- Obavještenje o nabavci broj 799-1-2-660-3-401/21 od 02.07.2021.godine

Istog dana, objavljena je ispravka obavještenja o nabavci broj 799-1-2-660-8-406/21 (sažetak ispravke obavještenja o nabavci objavljen u Službenom glasniku BiH broj 42/21 od 09.07.2021. godine), kojom je izmijenjen datum otvaranja ponuda, odnosno isti je pomjeren sa dana 27.07.2021.godine na dan 29.07.2021.godine.
Dokaz:- Ispravka obavještenja o nabavci broj 799-1-2-660-8-406/21 od 02.07.2021.godine

U daljem toku postupka, Komisija za javne nabavke ugovornog organa je sačinila i na protokol predala zapisnik o zaprimanju ponuda u kojem je pogrešno upisan datum otvaranja ponuda, tj. umjesto 29.07.2021.godine, kao datum otvaranja upisan je datum 27.07.2021.godine.

Dana 27.07.2021.godine na protokol ugovornog organa zaprimljena je ponuda ponuđača PASTOR M d.o.o. Mostar pod brojem 1-6375/21 od 27.07.2021.godine.

Vodeći se pogrešnim datumom za otvaranje ponuda, Komisija je dana 27.07.2021.godine u 11:30 h preuzela Zapisnik o zaprimanju ponuda 1-6388/21 od 27.07.2021.godine i pristiglu ponudu, te u 12:00 h izvršilo otvaranje pristigle ponude, PASTOR M d.o.o. Mostar, a o čemu je sačinjen Zapisnik o otvaranju ponuda broj V-3-2296/21 od 27.07.2021.godine.
Također dana 27.07.2021 .godine, ponuđač FINANC d.o.o. Mostar je vodeći se ispravnim rokom (29.07.2021.godine) predviđenim za otvaranje ponuda navedenom u ispravljenom obavještenju o nabavci broj 799-1-2-660-8-406/21 dostavio ponudu na protokol ugovornog organa, a koju je ugovorni organ-JP EP HZHB d.d. Mostar odbio zaprimiti, uz obrazloženje da je greškom izvršeno otvaranje ponuda dva dana prije zakazanog termina za otvaranje ponuda, pa slijedom navedenog ugovorni organ ne može zaprimiti ponudu ponuđača FINANC d.o.o. Mostar
Dokaz: naprijed priložena Potvrda JP HZ HB d.o.o. Mostar broj V-3-3067/21 od 11.10.2021. godine da se ponuda ponuđača FINANC d.o.o. Mostar nije mogla zaprimiti na protokol ugovornog organa.
S tim u vezi, kako je nesporno da je ranijim otvaranjem ponuda (dana 27.07.2021.godine), od datuma previđenog u ispravci obavještenja o nabavci broj 799-1-2-660-8-406/21 (dana 29.07.2021. godine), ponuđač FINANC d.o.o. Mostar onemogućen da dostavi ponudu u ovom postupku javne nabavke, iako je istu nesporno pokušao predati na protokol ugovornog organa, to smatramo da su u konkretnom slučaju ispunjeni uslovi da ugovorni organ poništi predmetni postupak javne nabavke, a ovo iz razloga što je u istom došlo do neotklonjive (procesne) greške koja je praktično onemogućila ponuđača FINANC d.o.o. Mostar da učestvuje u ovom postupku javne nabavke, a što je suprotno prije svega općim principima propisanim članom 3. Zakona o javnim nabavkama BiH, a navedeno predstavlja i bitnu povredu Zakona o javnim nabavkama iz člana 103. stav 1. tačka d) Zakona o javnim nabavkama.
Naime, članom 103. stav 1. tačka d) Zakona o javnim nabavkama propisano je:
"Član 103.
(Bitne povrede zakona)
(1) U postupcima javne nabave, apsolutno bitne povrede zakona su one povrede o kojima URŽ vodi računa po službenoj dužnosti i koje mogu dovesti do poništenja postupka u potpunosti ili djelomično, i to:
a) neusklađenost tenderske dokumentacije s ovim Zakonom ili podzakonskim aktima, koja je dovela do nemogućnosti utvrđivanja osnovanosti žalbenih navoda ili koja je dovela do narušavanja temeljnih načela ovoga Zakona, odnosno nezakonite dodjele ugovora;
b) provođenje postupka javne nabave bez donošenja odluke o početku postupka javne nabave, sa sadržajem određenim člankom 18. ovoga Zakona;

c) objavljivanje obavijesti o postupku javne nabave koje nisu sukladne ovome Zakonu ili podzakonskim aktima i tenderskoj dokumentaciji;
d) povrede postupka prilikom otvaranja ponuda, odnosno propuštanje roka za ocjenu zahtjeva za sudjelovanje. "

U konkretnom slučaju, nesporno je da su u ovom postupku nastupile apsolutno bitne povrede zakona, budući da je u konkretnom slučaju došlo do povrede postupka prilikom otvaranja ponuda, odnosno otvaranjem ponuda prije isteka krajnjeg roka za dostavljanje ponuda i zakazanog datuma za dostavljanje ponuda, a što predstavlja razlog za poništenje predmetnog postupka javne nabavke.

Nastale procesne greške ugovornog organa vezane za datum otvaranja ponuda, ni u kojem slučaju ne smiju ići na štetu potencijalnih ponuđača u ovom postupku javne nabavke, a koji se u svakom slučaju prilikom dostavljanja ponude pridržavaju datuma za dostavljanje ponuda predviđenim obavještenjima o nabavci, odnosno u konkretnom slučaju datumom navedenim u ispravci obavještenja o nabavci broj 799-1-2-660-8-406/21 od 02.07.2021.godine, a prema kojem je otvaranje ponuda bilo predviđeno za dan 29.07.2021.godine.

Dakle, iz svega naprijed navedenog nesporno proizilazi da je ponuđač FINANC d.o.o. Mostar onemogućen da učestvuje u navedenom postupku, te je nesporno i da su u ovom postupku nastupile apsolutno bitne povrede Zakona o javnim nabavkama BiH, a koje shodno članu 103. stav 1. tačka d) predstavljaju razlog za poništenje predmetnog postupka javne nabavke.

Imajući u vidu sve navedeno, smatramo daje Odluka o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj I-8155/21 od 14.10.2021.godine ugovornog organa- JP Elektroprivreda Hrvatske zajednice Herceg Bosne d.d. Mostar nepravilna i nezakonita, pa predlažemo da ugovorni organ usvoji ovu žalbu, poništi Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 1-8155/21 od 14.10.2021. godine, poništi predmetni postupak javne nabavke, te žalitelju nadoknadi troškove sastava ove žalbe.

Ukoliko ugovorni organ ne usvoji ovu žalbu, predlažemo da istu proslijedi na odlučivanje Uredu za razmatranje žalbi BiH, pa da Ured žalbu usvoji, poništi Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 1-8155/21 od 14.10.2021.godine ugovornog organa- JP Elektroprivreda Hrvatske zajednice Herceg Bosne d.d. Mostar i po službenoj dužnosti poništi predmetni postupak javne nabavke usluga "Periodični pregled i kontrolno ispitivanjevatrogasnih aparata" shodno odredbama člana 103. stav l. tačka d) Zakona o javnim nabavkama, ili da predmet vrati ugovornom organu na ponovni postupak, te naloži ugovornom organu da žalitelju nadoknadi troškove sastava ove žalbe, te naloži Ministarstvu finansija i trezora BiH da žalitelju izvrši povrat naknade uplaćene za vođenje žalbenog postupka.
Troškovnik:
Procijenjena vrijednost javne nabavke: 20.882,46 KM bez PDV-a
Sastav žalbe 720,00+17%=842,40 KM

Ugovorno tijelo u izjašnjenju na žalbu navodi da je postupajući po žalbi utvrdilo sljedeće:

- Žalba je pravovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe.
- Žalba je neosnovana, te Ugovorno tijelo u roku od pet (5) dana od datuma zaprimanja prosljeđuje istu Uredu za razmatranje žalbi, sa izjašnjenjem na navod žalbe kao i kompletnom dokumentacijom u svezi s postupkom protiv kojeg je žalba izjavljena.

Dalje navodi:

JP Elektroprivreda HZ Herceg Bosne d.d. Mostar (u daljnjem tekstu: Ugovorno tijelo) je Odlukom br. I- 4539/21-24 od 24.05.2021. godine odobrila provođenje otvorenog postupka javne nabave usluga „Periodični pregled i kontrolno ispitivanje vatrogasnih aparata" za potrebe JP Elektroprivreda HZ HB d.d. Mostar - OJ Distribucija el. Energije. Rješenjem br. 1-4539-1/21-24 od 24.05.2021. godine imenovano je Povjerenstvo za provođenje predmetnog postupka javne nabave.

Obavijest o nabavi predmetnih usluga br. 799-1-2-660-3-401/21 objavljena je na Portalu javnih nabava dana 02.07.2021.godine, te sažetak obavijesti u Službenom glasniku BiH br. 42/21 od 09.07.2021. godine. Istoga dana objavljena je Ispravka obavijesti o nabavi br. 799-1-2-660-8-406/21 (sažetak Ispravke obavijesti o nabavi u Službenom glasniku BiH br. 42/21 od 09.07.2021. godine), kojom je izmijenjen datum otvaranja ponuda, odnosno pomaknut sa 27.07.2021. na 29.07.2021. godine.

U daljnjem tijeku postupka Povjerenstvo je sačinilo i na protokol predalo Zapisnik o zaprimanju ponuda u kojem je pogrešno upisan datum otvaranja ponuda tj. umjesto 29.07.2021. godine kao datum otvaranja upisan je datum 27.07.2021. godine.

Dana 27.07.2021. godine na protokolu Ugovornog tijela zaprimljena je ponuda ponuditelja Pastor M d.o.o. Mostar pod brojem 1-6375/21 od 27.07.2021. godine. Vodeći se pogrešnim datumom za otvaranje ponuda, Povjerenstvo je dana 27.07.2021. godine u 11:30 sati preuzelo Zapisnik o zaprimanju ponuda 1-6388/21 od 27.07.2021. godine i pristiglu ponudu, te u 12:00 sati izvršilo otvaranje pristigle ponude o čemu je sačinjen Zapisnik o otvaranju ponuda br. V-3-2296/21 od 27.07.2021. godine. Zapisnik je istoga dana dostavljen ponuditelju Pastor M d.o.o. Mostar putem faxa.

Nakon što je Povjerenstvo ubrzo nakon otvaranja ponuda konstatiralo da je GREŠKOM izvršeno otvaranje pristigle ponude prije isteka krajnjeg roka za dostavu ponuda i zakazanog datuma za otvaranje ponuda, čime je onemogućeno ostalim ponuditeljima da dostave svoje ponude u ostavljenom roku za dostavu ponuda, održan je sastanak Povjerenstva na kojem su razmotrene novonastale okolnosti te je zauzet stav da je zbog počinjene neotkloniive procesne greške poništenje postupka jedini način da se zakonito okonča predmetni postupak. S tim u vezi Povjerenstvo je poništilo Zapisnik o zaprimanju ponuda 1-6388/21 od 27.07.2021. godine i Zapisnik o otvaranju ponuda br. V-3-2296/21 od 27.07.2021. godine, te sačinilo Zapisnik o radu povjerenstva br. V-3-2312/21 od 27.07.2021. godine u kojem je dalo Upravi Društva preporuku za

poništenje postupka. Razlozi za poništenje postupka sadržani su u odredbi članka 69. stavak (3) Zakona. kojom je predviđeno da je Ugovorno tijelo obvezno poništiti postupak javne nabave u slučaju postojanja drugih dokazivih razloga koji su izvan kontrole Ugovornog tijela i nisu se mogli predvidjeti u vrijeme pokretanja postupka nabave.

Na temelju naprijed utvrđenog činjeničnog stanja, detaljno opisanog u Zapisniku sa sastanka povjerenstva br. V-3-2312/21 od 27.07.2021. godine, važećih zakonskih propisa i uvažavajući preporuku Povjerenstva, a natemelju članka 69. i članka 70. stavak (1), (3) i (6) Zakona o javnim nabavama BIH („Službeni Glasnik BiH", br. 39/14), Uprava je donijela Odluku o poništenju postupka nabave usluga „Periodični pregled i kontrolno ispitivanje vatrogasnih aparata", br. 1-6449/21 od 29.07.2021. godine.

Na navedenu Odluku ponuditelj PASTOR M d.o.o. Mostar je uložio žalbu dana 06.08.2021. godine, koja je kod Ugovornog tijela zaprimljena dana 10.08.2021. godine pod br. 1-6604/21. Ugovorno tijelo se izjasnilo na žalbene navode u vidu Izjašnjenja dana 16.08.2021. godine, pod brojem 1-6691/21 te isto proslijedilo URŽ-u. Dana 01.10.2021. godine Ugovorno tijelo je pod brojem 1-7772/21 zaprimilo Rješenje URŽ-a, broj JN2-03-07-1-244-7/21 od 30.09.2021.godine kojim se usvaja Žalba žalitelja i predmet vraća Ugovornom tijelu na ponovni postupak u kojem će Ugovorno tijelo u ponovnom postupku okončati postupak predmetne nabave sukladno stavovima URŽ-a iz predmetnog rješenja i zakonskim i podzakonskim propisima iz oblasti javnih nabava.

Dana 05.10.2021. godine Ugovorno tijelo je pod brojem 1-7873/21 zaprimilo Zahtjev gospodarskog društva Financ d.o.o. Mostar, sada žalitelja, za izdavanjem pisanog dokumenta kojim se potvrđuje da je Financ d.o.o. Mostar dana 27.07.2021. godine pokušao predati ponudu u predmetnom postupku nabave usluga „Periodični pregled i kontrolno ispitivanje vatrogasnih aparata". Naime, ponuda ponuditelja Financ d.o.o. Mostar nije zaprimljena iz razloga što je, u trenutku kad je predstavnik ponuditelja Financ d.o.o. Mostar došao na protokol (cca dva sata nakon izvršenog otvaranja), sa protokola ugovornog tijela već bio od strane Povjerenstva preuzet Zapisnik o zaprimanju ponuda 1-6388/21 od 27.07.2021. godine i ponuda ponuditelja Pastor M d.o.o. Mostar kao i već izvršeno otvaranje ponuda i sačinjen Zapisnik o otvaranju ponuda br. V-3-2296/21 od 27.07.2021. godine, te Zapisnik dostavljen ponuditelju Pastor M d.o.o. Mostar putem faxa. Predstavniku Finanaca d.o.o. Mostar je usmeno priopćeno da je napravljena greška prijevremenim otvaranjem ponuda i da je Ugovorno tijelo obvezno poništiti predmetni postupak nabave, kao jedini način da se zakonito okonča pokrenuti postupak.

Kao odgovor na zahtjev Financa d.o.o. Mostar od 05.10.2021. godine, Ugovorno tijelo je dana 11.10.2021. godine pod brojem V-3-3067/21 izdalo potvrdu da ponuda ponuditelja Financ d.o.o. Mostar nije zaprimljena na protokolu Ugovornog tijela dana 27.07.2021. godine jer je greškom već bilo izvršeno otvaranje ponuda dva dana prije zakazanog termina za otvaranje ponuda.

Postupajući po Rješenju URŽ-a broj: JN2-03-07-1-244-7/21 od 30.09.2021. godine, kojim je poništena Odluka o poništenju predmetnog postupka nabave. Povjerenstvo za nabave je izvršilo pregled ponude Pastor M d.o.o. Mostar te sačinilo Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda, broj V-3-3083/21 od 12.10.2021. godine u kojem je dalo preporuku Ugovornom tijelu da sklopi ugovor o nabavi usluga „Periodični pregled i kontrolno ispitivanje vatrogasnih aparata" sa ponuditeljem Pastor M d.o.o. Mostar, kao jedinim ponuditeljem koji je verificiran kao kvalificiran i dostavio valjanu ponudu.

Ugovorno tijelo je dana 14.10.2021. godine pod brojem 1-8155/21 donijelo Odluku o okončanom postupku javne nabave i izboru najpovoljnijeg ponuditelja.

Dana 21.10.2021. godine ponuditelj FINANC d.o.o. Mostar po punomoćniku advokatu Sanelu Neziriću ulaže žalbu na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja broj: 1-8155/21 od 14.10.2021. godine, zaprimljenu kod Ugovornog tijela 25.10.2021. godine pod brojem 1-8388/21.

Žalitelj u žalbi navodi da ulaže žalbu zbog pogrešne primjene Zakona o javnim nabavama, te obrazlaže kako slijedi:

Ugovorni organ - JP Elektroprivreda Hrvatske zajednice Herceg Bosne d.d. Mostar je u obrazloženju Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 1-8155/21 od 14.10.2021.godine, a kojom je kao najpovoljniji ponuđač u predmetnom postupku javne nabavke izabran PASTOR M d.o.o. Mostar, naveo kako je Ured za razmatranje žalbi BiH dana 30.09.2021.godine donio rješenje broj JN2-03-07-1-2244-7/21, a kojim se žalba žalitelja PASTOR M d.o.o. Mostar usvaja, te se poništava odluka o poništenju postupka broj 1-6449/21 od 29.07.2021. godine, te se predmet vraća ugovornom organu na ponovni postupak.

U obrazloženju odluke od 14.10.2021. godine se nadalje navodi kako je uvažavajući stavove Ureda za razmatranje žalbi BiH, iznesene u navedenom rješenju, komisija pristupila pregledu i ocjeni ponude ponuđača PASTOR M d.o.o. Mostar, o čemu je sačinilo Zapisnik o ocjeni ponuda s preporukom za dodjelu ugovora broj V-3-3083/21 od 12.10.2021.godine.

Naime, žalitelj FINANC d.o.o. Mostar prije svega ističe da je isti aktivno legitimiran za izjavljivanje ove Žalbe, a budući da je isti dana 03.07.2021. godine preuzeo tendersku dokumentaciju u ovom postupku javne nabavke, te dana 27.07.2021.godine pokušao predati ponudu na protokol ugovornog organa u ovom postupku javne nabavke, a ugovorni organ je istu odbio zaprimiti iz razloga sto je greškom ugovornog organa izvršeno otvaranje ponuda prije isteka krajnjeg roka za dostavljanje ponuda i zakazanog datuma za otvaranje ponuda, a čime je žalitelj onemogućen da dostavi svoju ponudu u ostavljenom roku za dostavljanje ponuda, a kako je isti također iskazao interes za dodjelu ugovora u ovom postupku javne nabavke, samim preuzimanjem tenderske dokumentacije, a onda naročito i pokušajem da dostavi ponudu u predmetnom postupku javne nabavke (do ispravnog roka predviđenog za predaju ponuda), time je isti nesporno dokazao svoju aktivnu legitimaciju u ovom postupku javne nabavke, a sto ugovorni organ izdanom potvrdom broj V-3-3067/21 od 11.10.2021.godine i ne spori.

Dokaz:

Izvještaj o preuzimanju tenderske dokumentacije od 03.07.2021. godine

Potvrda JP HZHB d.o.o. Mostar broj V-3-3067/21 od 11.10.2021.godine da se ponuda ponuđača FINANC d.o.o. Mostar nije mogla zaprimiti na protokol ugovornog organa

U prilog aktivnoj legitimaciji žaiiteija FINANC d.o.o. Mostar, pozivamo se na relevantnu praksu Suda Bosne i Hercegovine, zauzetu u presudi broj SI 3 U 03331419 U od 23.06.2020.godine, a u kojoj je zauzet sljedeći stav:

"Ovaj sud prije svega napominje da je odredbom člana 94. stav 1. Zakona o javnim nabavkama propisano da su stranke u postupku pravne zaštite: žalilac, ugovorni organ i odabrani ponuđač, a svojstvo stranke mogu imati i drugi privredni subjekti koji imaju pravni interes u predmetnom postupku javne nabavke. "

Nadalje, odredbom člana 97. ZIN propisano je da žalbu može podnijeti svaki privredni subjekt koji ima ili je imao interes za dodjelu ugovora o javnoj nabavci i koji učini vjerojatnim da je u konkretnom postupku javne nabavke bila ili je mogla biti prouzrokovana šteta zbog postupanja ugovornog organa, a koje se u žalbi navodi kao povreda ovog zakona i podzakonskih akata od strane ugovornog organa u postupku javne nabavke.

(...)

Isto tako osnovano tužitelj ukazuje da je u ranijoj presudi ovog Suda broj SI 3 U 024 62217 U od 10.10.2018. godine ukazano da "ispitujući pravilnost i zakonitost odluke tuženog, ovo vijeće je zaključilo da je tužitelj aktivno legitimiran u ovom postupku, jer je u momentu preuzimanja tenderske dokumentacije postao učesnik u postupku, a što postojanje njegovog interesa čini opravdanim."

Naime, u konkretnom postupku javne nabavke, ugovorni organ je objavio Obavještenje o nabavci predmetnih usluga broj 799-1-2-660-3-401/21 na portalu javnih nabavki dana 02.07.2021.godine, te sažetak obavijesti u Službenom glasniku BiH broj 42/21 od 09.07.2021. godine.

Dokaz:- Obavještenje o nabavci broj 799-1-2-660-3-401/21 od 02.07.2021. godine

Istog dana, objavljena je ispravka obavještenja o nabavci broj 799-1-2-660-8-406/21 (sažetak ispravke obavještenja o nabavci objavljen u Službenom glasniku BiH broj 42/21 od 09.07.2021.godine), kojom je izmijenjen datum otvaranja ponuda, odnosno isti je pomjeren sa dana 27.07.2021. godine na dan 29.07.2021. godine.

Dokaz:- Ispravka obavještenja o nabavci broj 799-1-2-660-8-406/21 od 02.07.2021. godine.

U daljem toku postupka, Komisija za javne nabavke ugovornog organa je sačinila i na protokol predala zapisnik o zaprimanju ponuda u kojem je pogrešno upisan datum otvaranja ponuda, tj. umjesto 29.07.2021. godine, kao datum otvaranja upisan je datum 27.07.2021. godine.

Dana 27.07.2021. godine na protokol ugovornog organa zaprimljena je ponuda ponuđača PASTOR M d.o.o. Mostar pod brojem 1-6375/21 od27.07.2021.godine.

Vodeći se pogrešnim datumom za otvaranje ponuda, Komisija je dana 27.07.2021.godine u 11:30 h preuzela Zapisnik o zaprimanju ponuda 1-6388/21 od 27.07.2021.godine i pristiglu ponudu, te u 12:00 h izvršilo otvaranje pristigle ponude, PASTOR M d.o.o. Mostar, a o čemu je sačinjen Zapisnik o otvaranju ponuda broj V- 3-2296/21 od27.07.2021.godine.

Također dana 27.07.2021.godine, ponuđač FINANC d.o.o. Mostar je vodeći se ispravnim rokom (29.07.2021. godine) predviđenim za otvaranje ponuda navedenom u ispravljenom obavještenju o nabavci broj 799-1-2-660-8-406/21 dostavio ponudu na protokol ugovornog organa, a koju je ugovorni organ -JP EP HZHB d.d. Mostar odbio zaprimiti, uz obrazloženje da je greškom izvršeno otvaranje ponuda dva dana prije zakazanog

termina za otvaranje ponuda, pa slijedom navedenog ugovorni organ ne može zaprimiti ponudu ponuđača FINANC d.o.o. Mostar (Dokaz: naprijed priložena Potvrda JP HZ HB d.o.o. Mostar broj V-3-3067/21 od 11.10.2021. godine da se ponuda ponuđača FINANC d.o.o. Mostar nije mogla zaprimiti na protokol ugovornog organa).

S tim u vezi, kako je nesporno da je ranijim otvaranjem ponuda (dana 27.07.2021. godine), od datuma previđenog u ispravci obavještenja o nabavci broj 799-1-2-660-8-406/21 (dana 29.07.2021. godine), ponuđač FINANC d.o.o. Mostar onemogućen da dostavi ponudu u ovom postupku javne nabavke, iako je istu nesporno pokušao predati na protokol ugovornog organa, to smatramo da su u konkretnom slučaju ispunjeni uslovi da ugovorni organ poništi predmetni postupak javne nabavke, a ovo iz razloga sto je u istom došlo do neotkionjive (procesne) greške koja je praktično onemogućila ponuđača FINANC d.o.o. Mostar da učestvuje u ovom postupku javne nabavke, a što je suprotno prije svega općim principima propisanim članom 3. Zakona o javnim nabavkama BiH, a navedeno predstavlja i bitnu povredu Zakona o javnim nabavkama iz člana 103. stav i. tačka d) Zakona o javnim nabavkama.

Naime, članom 103. stav 1. tačka d) Zakona o javnim nabavkama propisano je:

"Član 103.

(Bitne povrede zakona)

(1) U postupcima javne nabave apsolutno bitne povrede zakona su one povrede o kojima URŽ vodi računa po službenoj dužnosti i koje mogu dovesti do poništenja postupka u potpunosti Hi djelomično, i to.

a)neusklađenost tenderske dokumentacije s ovim Zakonom Hi podzakonskim aktima, koja je dovela do nemogućnosti utvrđivanja osnovanosti žalbenih navoda Hi koja je dovela do narušavanja temeljnih načeta ovoga Zakona, odnosno nezakonite dodjele ugovora;

b)provođenje postupka javne nabave bez donošenja odluke o početku postupka javne nabave, sa sadržajem određenim člankom 18. ovoga Zakona;

c)objavljivanje obavijesti o postupku javne nabave koje nisu sukladne ovome Zakonu ili podzakonskim aktima i tenderskoj dokumentaciji;

d)povrede postupka prilikom otvaranja ponuda, odnosno propuštanje roka za ocjenu zahtjeva za sudjelovanje.

U konkretnom slučaju, nesporno je da su u ovom postupku nastupile apsolutno bitne povrede zakona, budući da je u konkretnom slučaju došlo do povrede postupka prilikom otvaranja ponuda, odnosno otvaranjem ponuda prije isteka krajnjeg roka za dostavljanje ponuda i zakazanog datuma za dostavljanje ponuda, a što predstavlja razlog za poništenje predmetnog postupka javne nabavke.

Nastale procesne greške ugovornog organa vezane za datum otvaranja ponuda, ni u kojem slučaju ne smiju ići na štetu potencijalnih ponuđača u ovom postupku javne nabavke, a koji se u svakom slučaju prilikom dostavljanja ponude pridržavaju datuma za dostavljanje ponuda predviđenim obavještenjima o nabavci, odnosno u konkretnom slučaju datumom navedenim u ispravci obavještenja o nabavci broj 799-1-2-660-8-406/21 od 02.07.2021. godine, a prema kojem je otvaranje ponuda bilo predviđeno za dan 29.07.2021.godine,

Dakle, iz svega naprijed navedenog neosporno proizlazi daje ponuđač FINANC d.o.o. Mostar onemogućen da učestvuje u navedenom postupku, te je nesporno i da su u ovom postupku nastupile apsolutno bitne povrede Zakona o javnim nabavkama BiH, a koje shodno članu 103. stav 1. tačka d) predstavljaju razlog za poništenje predmetnog postupka javne nabavke.

Imajući u vidu sve navedeno, smatramo da je Odluka o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 1-8155/21 od 14.10.2021. godine ugovornog organa - JP Elektroprivreda Hrvatske zajednice Herceg Bosne d.d. Mostar nepravilna i nezakonita, pa predlažemo da ugovorni organ usvoji ovu žalbu, poništi Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 1-8155/21 od 14.10.2021. godine, poništi predmetni postupak javne nabavke, te žaiiteiju nadoknadi troškove sastava ove žalbe.
Ukoliko ugovorni organ ne usvoji ovu žalbu, predlažemo da istu proslijedi na odlučivanje Uredu za razmatranje žalbi BiH, pa da Ured žalbu usvoji, poništi Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 1-8155/21 od 14.10.2021.godine ugovornog organa- JP Elektroprivreda Hrvatske zajednice Herceg Bosne d.d. Mostar i po službenoj dužnosti poništi predmetni postupak javne nabavke usluga "Periodični pregled i kontrolno ispitivanje vatrogasnih aparata" shodno odredbama člana 103. stav 1. tačka d) Zakona o javnim nabavkama, i/i da predmet vrati ugovornom organu na ponovni postupak, te naloži ugovornom organu da žaiiteiju nadoknadi troškove sastava ove žalbe, te nalozi Ministarstvu financija i trezora BiH da žalitelju izvrši povrat naknade uplaćene za vođenje žalbenog postupak.

Ugovorno tijelo je u skladu s člankom 110. Zakona, po zaprimanju žalbe žalitelja FINANC d.o.o. Mostar odgodilo nastavak postupka nabave predmetnih usluga na način da je ponuditelju u predmetnom postupku nabave uputilo Obavijest br. V-3-3233/21 od 25.10.2021. godine o prekidu postupka javne nabave usluga „Periodični pregled i kontrolno ispitivanje vatrogasnih aparata".
U skladu s člankom 231. Zakona o upravnom postupku FBiH ("Službene novine FBiH", br.2/98) i člankom 100. Zakona, Ugovorno tijelo je utvrdilo da je žalba pravovremena, dopuštena i uložena od ovlaštene osobe.
Nakon što su razmotreni žalbeni navodi, Ugovorno tijelo je zauzelo sljedeći stav:
Na gore navedene žalbene navode Ugovorno tijelo ističe da je Povjerenstvo za nabavu postupilo po Rješenju URŽ-a broj: JN2-03-07-1-2244-7/21 od 30.09.2021. godine, izvršilo ponovni pregled i ocjenu jedine pristigle ponude te dalo preporuku Ugovornom tijelu da sklopi ugovor o nabavi usluga „Periodični pregled i kontrolnoispitivanje vatrogasnih aparata" sa ponuditeljem Pastor M d.o.o. Mostar, kao jedinim ponuditeljem koji je verificiran kao kvalificiran i dostavio valjanu ponudu. U tom smislu, Ugovorno tijelo je donijelo Odluku o okončanom postupku javne nabave i izboru najpovoljnijeg ponuditelja br. 1-8155/21 od 14.10.2021. godine.
S obzirom na naprijed navedeno, Ugovorno tijelo prosljeđuje izjašnjenje sa cjelokupnom dokumentacijom Uredu za razmatranje žalbi u Mostaru.

Sukladno članku 94. stavak (3) izabrani ponuditelj je svojim aktom od 09.11.2021. godine, ovom tijelu dostavio Odgovor na žalbu, koji je zaprimljen kod ovog tijela dana 10.11.2021. godine, u kojem navodi sljedeće:

Ad 1. Postupajući po Obavijesti o vođenju postupka po žalbi naslovnog tijela, podnositelj blagovremeno dostavlja izjašnjenje na navode iz žalbe žalitelja.

Žalba žalitelja je neosnovana, ne postoji aktivna legitimacija žalitelja iz članka 97. Zakona o javnim nabavkama. iz kojih razloga žalba mora biti odbačena zbog nedostatka aktivne legitimacije. te se ističe prigovor presuđene stvari. Opreza radi, ističe se i prigovor neblagovremenosti žalbe.
Ad 2. Nisu ispunjene zakonske pretpostavke iz članka 97. Zakona o javnim nabavkama, da bi se uopće raspravljalo o žalbi, iz kojih razloga žalba mora biti odbačena zbog nedostatka aktivne legitimacije.
Naime, odredbom članka 97. Zakona o javnim nabavkama, propisano je da žalbu može podnijeti svaki gospodarski subjekt koji ima ili je imao interes za dodjelu ugovora.
Odredbom članka 2. stavak (3) točka l.c) Zakona o javnim nabavkama, propisano je da je gospodarski subjekt pravno ili fizičko lice, koji sudjeluju u postupku javne nabavke kao :
1) ponuđač koji je dostavio ponudu;
2) kandidat koji je dostavio zahtjev za učešće u ograničenom, pregovaračkom postupku ili takmičarskom dijalogu;
3) grupa kandidata/ponuđača (dva ili više kandidata/ponuđača) koji su dostavili zajednički zahtjev za učešće ili zajedničku ponudu;
4) dobavljač kojem je nakon postupka javne nabavke dodijeljen ugovor o javnoj nabavci.
U konkretnom slučaju, žalitelj ne ispunjava niti jednu zakonsku pretpostavku iz četiri navedene točke, da bi se mogao smatrati gospodarskim subjektom u smislu odredbe članka 97. Zakona o javnim nabavkama.
Neosnovana su pozivanja na praksu Suda Bosne i Hercegovine u predmetu broj: SI 3 U 03314 19 U od 23.06.2021.godine, jer se u obrazloženju iste presude jasno navodi da je tužitelj preuzeo tendersku dokumentaciju i predao ponudu, dakle u ovoj pravnoj stvari je tužitelj imao status ponuđača, i kada je ponuda tužitelja proglašenja nekvalificiranom, da samim tim isti ima aktivnu legitimaciju da osporava odluku o odabiru.
Ova presuda Suda BiH, na koju se poziva žalitelj, samo potvrđuje da žalitelj nema aktivnu legitimaciju jer nije gospodarski subjekt u predmetnom postupku javne nabave u smislu Zakona o javnim nabavkama.
Ad 3. Iz stanja spis, kao i iz navoda žalbe žalitelja, proizlazi da isti nije osporavao pred Sudom Bosne i Hercegovine Rješenje Ureda za razmatranje žalbi BiH broj: JN2-03-07-1-2244-7/21 od 30.09.2021.godine, a kojim rješenjem je uvažena žalba podnositelja, uz obrazloženje da u konkretnom slučaju se nije radilo o neotklonjivoj pogrešci.
Obzirom da žalitelj ne osporava ovo rješenje, te da je već pravomoćno riješeno sporno pitanje, to se ni u kom slučaju ne može raspravljati o nečemu što je već raspravljeno i za što postoji konačna odluka. Temeljno pravno načelo *"ne bis in idem "* - ne dva puta o istoj stvari, bi bilo povrijeđeno kada bi naslovno tijelo razmatralo navode koji su već razmatrani pred Uredom za razmatranje žalbi BiH i za što postoji pravomoćna odluka.
Ukoliko je žalitelj podnio žalbu na odluku o odabiru, mogao je pokrenuti i upravni spor protiv navedenog Rješenja ureda za razmatranje žalbi BiH, a koje pravo je žalitelj propustio, iz kojih razloga žalba žalitelja je i nedopuštena.

Ad 4. Neosnovani su navodi da je ugovorno tijelo odbilo zaprimiti ponudu žalitelja, kako to pogrešno nastoji prikazati žalitelju u svojoj žalbi. Na protokolu se predaje ponuda. i za to nije potrebno nikakvo odobrenje službenice, odnosno ponuda se može predati i preporučenom pošiljkom.

Ne može nitko na protokolu ugovornog tijela " odbiti " primiti ponudu, jer je sasvim jasno da način predaje ponude nije posebno reguliran odredbama Zakona o javnim nabavkama, te se temeljem odredbe članka 117. Zakona o javnim nabavkama, imaju primijeniti odredbe Zakona o upravnom postupku.

Odredbom članka 65, Zakona o upravnom postupku, propisan je način prijema pismena, podnesaka, te u konkretnom slučaju, nije uopće jasno zbog čega je predstavnik žalitelja uopće raspravljao sa nižim referentima ugovornog tijela o predmetnom postupku javne nabave, kada u trenutku navodnog pokušaja predaje ponude nije postojala nikakva odluka o poništenju predmetnog postupka javne nabave.

Nitko nije niti mogao spriječiti žalitelja da preda svoju ponudu, a isti su očigledno postupali po principu "rekla-kazala" i sami vjerovali da je postupak otkazan, ili poništen, a bez da im je bila predočena bilo kakva odluka ugovornog tijela. Ono što je apsurdno, da je niži referent ugovornog tijela se navodno pozvao na procesne greške i prije nego što je donesena odluka o poništenju postupka, jer je utvrđeno da je rok za predaju ponuda je bio 29.07.2021 godine u 11.30 sati, a dana 29.07.2021 godine u 14:18 sati ponuditelji su zaprimili putem tel. faksa Odluku o poništenju postupka nabave, dakle skoro tri sata nakon roka za predaju ponuda.

Da je žalba žalitelja očigledno neosnovana, vidljivo je i iz odredbe članka 15. stavak (8) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, gdje je propisano da do trenutka javnog otvorenja ponuda nije dopušteno davati informacije o zaprimljenim ponudama. Žalitelj nije imao osnova za razgovor sa službenicima ugovornog tijela prije nego što je istekao rok za predaju ponuda, a pogotovo nije imao osnova da postupa po navodima radnika ugovornog tijela bez bilo kakve odluke ,i prije isteka roka za predaju ponuda.

Zakon o javnim nabavkama je strogo formalan postupak, i u istim postupcima se ne mogu donositi usmene odluke, ili postupati na temelju "rekla-kazala" tj. na temelju usmenih razgovora sa zaposlenicima ugovornog tijela. Kada bi Ured za razmatranje žalbi BiH uvažio žalbu žalitelja, i kada bi takav stav ostao na snazi (što je nemoguće), takvo postupanje bi bilo idealno za malverzacije u javnim nabavkama, i da sutra ugovorna tijela mogu poništavati postupke javnih nabava na temelju razgovora čistačica, radnica, radnica na protokolu sa predstavnicima ponuđača, a što je nedopustivo.

Temeljno načelo iz upravnog postupka je načelo zakonitosti iz članka 4. Zakona o upravnom postupku, a koje načelo propisuje da svi organi su dužni rješavati stvari na temelju zakonskih i podzakonskih propisa. Ako je jasno da se u javnim nabavkama postupa na temelju propisa, odluka, onda je jasno da nema mjesta usmenim razgovorima radnika ugovornog tijela sa ponuđačima.

Nitko nije sprečavao žalitelja da preda svoju ponudu, jer je greška žalitelja što se uopće upuštao u razgovore sa radnicima ugovornog tijela, odnosno što nije inzistirao da mu se predoči odluka o poništenju tj. otkazivanju predmetnog postupka javne nabave. Odluke ugovornih tijela u

postupcima javnih nabava stranke veže od trenutka kada se takva odluka donese i dostavi stranci, a ne kada netko usmeno kaže da postoji takva odluka i sl.
Osim toga, ukoliko se ponude predaju na Protokolu ugovornog tijela u zatvorenoj koverti, nije jasno kako je uopće moguće razgovarati na Protokolu o postupku javne nabave za koji ne postoji nikakva službena odluka ugovornog tijela.
Ad 5. Neosnovani su navodi da se u konkretnom slučaju radi o apsolutnoj povredi iz odredbe članka 103. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavkama.
Iz ove odredbe je vidljivo da se radi o situacijama koje mogu dovesti do poništenja postupka, ali ne i da moraju automatski dovesti, kao što to pogrešno navodi žalitelj.
Procesna greška koja je učinjena, ne predstavlja povredu postupka prilikom otvaranja ponuda, jer je postupak otvaranja ponuda propisan odredbama člankom 15. Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, i u konkretnom slučaju, procesna omaška u vidu otvaranja ponude izabranog ponuđača je bila otklonjiva omaška, a ni u kom slučaju apsolutna povreda koja MORA dovesti do poništavanja postupka, a što je sve utvrđeno pravomoćnim Rješenjem reda za razmatranje žalbi BiH broj: JN2-03-07-1-2244-7/21 od dana 30.09.2021 godine, te poštujući načelo poštivanja pravomoćnih odluka, isto rješenje veže naslovno tijelo i u ovom postupku.
Obzirom na navedeno, predlaže se da naslovno tijelo odbije žalbu žalitelja kao očigledno neosnovanu, ili pak da istu žalbu odbaci zbog nedostatka aktivne legitimacije.

Ovo tijelo prije nego što se upustilo u meritorno odlučivanje je u skladu s člankom 109. Zakona o javnim nabavama, utvrdilo da je žalba pravovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe.

Pored navedenog ovo tijelo je prije razmatranja žalbe utvrđivalo ispunjenost uvjeta u smislu odredbe članka 105. i članka 108. stavak (3) Zakona o javnim nabavama, te utvrdilo da su ispunjeni uvjeti za postupanje po istoj na način kako definiraju odredbe navedenih članaka Zakona.

Žalba je utemeljena

Postupajući po žalbi u žalbenom postupku pred ovim tijelom, izvedeni su dokazi na temelju pregleda dostavljenog materijala, te je izvršena analiza svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode, izjašnjenje ugovornog tijela i propisani zakonski postupak.

Osporavajući zakonitost Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuditelja, kojom je ponuditelj Pastor d.o.o. Mostar izabran kao najpovoljniji, žalitelj ističe da u obrazloženju navedene Odluke, ugovorno tijelo navodi da je Ured za razmatranje žalbi BiH dana 30.09.2021.godine donio Rješenje broj: JN2-03-07-1-2244-7/21, kojim je povodom žalbe žalitelja Pastor d.o.o. od 06.08.2021.god. izjavljene na Odluku o poništenju predmetnog postupka nabave od 29.07.2021.god., poništilo navedenu odluku i predmet vratilo ugovornom tijelu na ponovni postupak.

Žalitelj naglašava da je aktivno legitimiran za izjavljivanje predmetne žalbe budući da je dana 03.07.2021. godine preuzeo tendersku dokumentaciju u ovom postupku javne nabave. te dana 27.07.2021. godine pokušao predati ponudu na protokol ugovornog tijela u predmetnom postupku javne nabave, a koju je ugovorno tijelo odbilo zaprimiti iz razloga što je greškom ugovornog tijela izvršeno otvaranje ponuda prije isteka krajnjeg roka za dostavljanje ponuda i zakazanog datuma za otvaranje ponuda, a što potvrđuje potvrda ugovornog tijela broj V-3-3067/21 od 11.10.2021.godine.
Žalitelj zaključuje da je na navedeni način onemogućen dostaviti svoju ponudu u predmetnom postupku nabave u ostavljenom roku za dostavljanje ponuda, te kako je iskazao interes za dodjelu ugovora u ovom postupku javne nabave samim preuzimanjem tenderske dokumentacije, a onda naročito i pokušajem da dostavi ponudu u toku ispravnog roka predviđenog za predaju ponuda, time je nesporno dokazao svoju aktivnu legitimaciju u predmetnom postupku nabave. Imajući u vidu narijed navedeno, žalitelj smatra da je nesporno da su u ovom postupku nastupile apsolutno bitne povrede ZJN-a (sukladno odredbama članka 103. stavak 1. točka d) budući da je u konkretnom slučaju došlo do povrede postupka prilikom otvaranja ponuda, odnosno otvaranjem ponuda prije isteka krajnjeg roka za dostavljanje ponuda i zakazanog datuma za dostavljanje ponuda, te zahtijeva poništenje predmetnog postupka nabave.

Uvidom u predmetni spis utvrđeno je da je ovo tijelo dana 30.09.2021. god. donijelo Rješenje broj: JN2-03-07-1-2244-7/21 kojim je žalbu žalitelja Pastor d.o.o. izjavljenu 06.08.2021. godine na Odluku o poništenju predmetnog postupka nabave od 29.07.2021. godine usvojilo, i predmet vratilo ugovornom tijelu na ponovni postupak. U obrazloženju navendenog Rješenja je, između ostalog, navedeno sljedeće: „Uvidom u pobijanu Odluku o poništenju predmetnog postupka nabave, utvrđeno je da ugovorno tijelo u istoj navodi sljedeće razloge poništenja postupka: „Obavijest o nabavi predmetnih usluga br. 799-1-2-660-3-401/21 objavljena je na Portalu javnih nabava dana 02.07.2021. godine, te sažetak obavijesti u Službenom glasniku BiH br. 42/21 od 09.07.2021. godine. Ispravka obavijesti o nabavi br. 799-1-2-660-8-406/21 objavljena je 02.07.2021. godine, a sažetak Ispravke obavijesti o nabavi u Službenom glasniku BiH br. 42/21 od 09.07.2021. godine.
Povjerenstvo je napravilo Zapisnik o zaprimanju ponuda gdje je napravljena greška i umjesto datuma 29.07.2021. godine koji je trebao biti naznačen kao datum otvaranja upisan je datum 27.07.2021. godine. Na protokolu Ugovornog tijela zaprimljena je ponuda ponuditelja Pastor M d.o.o. Mostar pod brojem 1-6375/21 od 27.07.2021. godine, a Povjerenstvo je greškom otvorilo ponudu te sačinilo Zapisnik o otvaranju ponuda br. V-3-2296/21 od 27.07.2021. godine te isti poslao ponuditelju putem fax-a. Naknadno je utvrđena greška koja se nije mogla ispraviti te se Povjerenstvo složilo da se postupak treba poništiti kako bi se postupak bio u skladu sa Zakonom o javnim nabavama.
Poništava se Zapisnik o zaprimanju ponuda br. Zapisnik o zaprimanju ponuda 1-6388/21 od 27.07.2021. godine i Zapisnik s otvaranja ponuda br. V-3-2296/21 od 27.07.2021. godine.

Razlozi za poništenje sadržani su u odredbi članka 69. stavak (3) Zakona, kojom je predviđeno da je Ugovorno tijelo obvezno poništiti postupak javne nabave u slučaju postojanja drugih dokazivih razloga koji su izvan kontrole Ugovornog tijela i nisu se mogli predvidjeti u vrijeme pokretanja postupka nabave.

Sukladno danim ovlastima, Povjerenstvo je dalo Upravi Društva preporuku da JP "Elektroprivreda HZ HB" d.d. Mostar, kao Ugovorno tijelo poništiti postupak javne nabave usluga koji je pokrenut Odlukom o pokretanju nabave usluga „Periodični pregled i kontrolno ispitivanje vatrogasnih aparata", br.I-4539/21-24 od 24.05.2021. godine."

Uvidom u predmetni spis, u Zapisnik o zaprimanju ponuda broj: I-6388/21 od 27.07.2021.god. utvrđeno je da se u istom navodi da je ugovorno tijelo dana 27.07.2021. godine zaprimilo ponudu žalitelja, dok je uvidom u Zapisnik s otvaranja ponuda broj: V-3-2296/21 od 27.07.2021.god. utvrđeno da se u istom navodi da je ponuda žalitelja pravovremeno pristigla 27.07.2021.god., gdje je iz navedenog Zapisnika vidljivo da je u predmetnom postupku nabave pristigla samo jedna ponuda (ponuda žalitelja).

Daljim uvidom u predmetni spis utvrđeno je da je na temelju Ispravke obavijesti predmetne nabave datum otvaranja ponuda pomaknut sa 27.07.2021.god. na 29.07.2021. godine. S tim u vezi ugovorno tijelo u Izjašnjenju na žalbu navodi da je Povjerenstvo konstatiralo da je otvaranje pristigle ponude izvršeno prije zakazanog datuma za otvaranje ponuda, čime je onemogućeno ostalim ponuditeljima da dostave svoje ponude.

U kontekstu razmatrane žalbe ovo tijelo napominje da članak 69. ZJN-a (Prestanak postupka javne nabave) propisuje sljedeće:

(1) Postupak javne nabave može se okončati:

a) zaključenjem ugovora o javnoj nabavi ili okvirnog sporazuma ili

b) poništenjem postupka javne nabave.

(2) Ugovorno tijelo obvezano je poništiti postupak javne nabave u slučajevima kad:

a) nije dostavljena nijedna ponuda u određenom krajnjem roku;

b) nije dostavljen nijedan zahtjev za sudjelovanje u ograničenom postupku, u pregovaračkom postupku s ili bez objavljivanja obavijesti ili u natjecateljskom dijalogu;

c) nije dostavljen broj ponuda određen u članku 32. stavku (4) ovoga Zakona, ako je bilo predviđeno zaključenje okvirnog sporazuma;

d) nijedna od primljenih ponuda nije prihvatljiva;

e) su cijene svih prihvatljivih ponuda znatno više od osiguranih sredstava za predmetnu nabavu.

(3) Ugovorno tijelo može otkazati postupak javne nabave samo zbog dokazivih razloga koji su izvan nadzora ugovornog tijela i koji se nisu mogli predvidjeti u vrijeme pokretanja postupka javne nabave.

Slijedom naprijed navedenog, navod žalitelja kojim je ugovorno tijelo u predmetnoj situaciji donijelo nezakonitu Odluku o poništenju postupka iz razloga navedenih u istoj, a koji se odnose na otkazivanje postupka, ovo tijelo usvaja kao utemeljen, s obzirom da razlozi poništenja predmetnog postupka nabave sadržani u pobijanoj Odluci ne mogu biti obuhvaćeni člankom 69. stavak (3) ZJN-a, a koji ugovorno tijelo koristi kao temelj za donošenje pobijane Odluke o poništenju postupka.

Ovo tijelo cijeni da se razlozi otkazivanja postupka navedeni u Odluci o poništenju postupka predmetne nabave ne mogu smatrati dokazivim razlozima koji su bili izvan nadzora ugovornog tijela i koji se nisu mogli predvidjeti u vrijeme pokretanja postupka javne nabave, kako je upravo ugovorno tijelo u predmetnom postupku nabave odredilo krajnji rok dostavljanja ponuda i datum otvaranja ponuda, pri čemu je isto zaprimilo ponudu žalitelja, napravilo Zapisnik o zaprimanju ponuda i Zapisnik o otvaranju ponuda."

Uvidom u spis dostavljen ovom tijelu od strane ugovornog tijela uz predmetnu žalbu, utvrđeno je da se u Izvješću o preuzimanju tenderske dokumentacije navodi da je žalitelj dana 03.07.2021.god. preuzeo tendersku dokumentaciju predmetnog postupka nabave.

Nadalje je utvrđeno je da je žalitelj dana 05.10.2021.god. (dakle, prije donošenja pobijane Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuditelja) uputio Zahtjev ugovornom tijelu za izdavanje podneska kojim bi ugovorno tijelo potvrdilo da je žalitelj dana 27.09.2021.god. na protokol ugovornog tijela podnio ponudu, a koju služba ugovornog tijela nije zaprimila uz usmeno obrazloženje da je otvaranje ponuda u predmetnom postupku nabave već izvršeno.
Daljim uvidom u predmetni spis utvrđeno je da je Povjerenstvo za provođenje predmetne nabave ugovornog tijela dana 11.10.2021.god. žalitelju izdalo pismeno br. V-3-3067/21 u kojem se navodi.
„ ... potvrđujemo da ponuda ponuditelja Financ d.o.o. nije zaprimljena na dan 27.10.2021.god. iz razloga jer je greškom izvršeno otvaranje ponuda dva dana prije zakazanog termina za otvaranje ponuda, o čemu je napravljen Zapisnik o otvaranju ponuda br. V-3-2296/21 od 27.07.2021. godine."

Imajući u vidu naprijed utvrđeno činjenično i pravno stanje, ovo tijelo konstatira da je žalitelj, s obzirom da je na zakonit način preuzeo tendersku dokumentaciju predmetnog postupka nabave aktivno legitimiran za izjavljivanje žalbe u predmetnom postupku nabave, a sve sukladno članku 97. ZJN-a. Pored toga, na temelju naprijed utvrđenih činjenica, nesporno proizilazi da je žalitelj pokušao dostaviti svoju ponudu u predmetnom postupku nabave (na protokol ugovornog tijela) a koja, kako to proizlazi iz dopisa ugovornog tijela broj: V-3-3067/21 od 11.10.2021.god. od strane službe ugovornog tijela nije zaprimljena, sa decidnim obrazloženjem da je otvaranje pristiglih ponuda greškom izvršeno dana 27.07.2021. godine, dva dana prije zakazanog termina za otvaranje ponuda (29.07.2021.).

Na temelju naprijed navedenog, žalba žalitelja kojom isti zahtijeva poništenje predmetnog postupka nabave pozivanjem na odredbe članka 103. stavak (1) točka d) ZJN-a usvaja se kao utemeljena, te se predmetni postupak nabave poništava u cijelosti.
Naime, navedene odredbe Zakona o javnim nabavama propisuju da su u postupcima javnih nabava apsolutno bitne povrede zakona one povrede o kojima URŽ vodi računa po službenoj dužnosti i koje mogu dovesti do poništenja postupka (u potpunosti ili djelomično) u slučaju povrede postupka prilikom otvaranja ponuda, te se konstatira da su se u konkretnoj situaciji stekli uvjeti za poništenje

predmetnog postupka nabave s obzirom na nespornu činjenicu da je ugovorno tijelo u predmetnom postupku nabave pristupilo otvaranju ponuda (27.07.2021.god.) dva dana prije tenderskom dokumentacijom određenog termina za otvaranje ponuda (29.07.2021.god.), a da je nadležna služba ugovornog tijela odbila zaprimiti ponudu žalitelja koju je namjeravao predati ugovornom tijelu dana 27.07.2021. godine, te je dakle, na navedeni način, žalitelj bio onemogućen sudjelovati u predmetnom postupku nabave kao ponuditelj iz razloga povrede postupka prilikom otvaranja ponuda.

U odnosu na izjašnjenje na žalbu izabranog ponuditelja (Pastor d.o.o.Mostar) u kojem ističe da žalitelj nije osporavao pred Sudom Bosne i Hercegovine Rješenje Ureda za razmatranje žalbi BiH broj JN2-03-07-1-2244-7/21 od 30.09.2021.godine, a u kojem je Ured naveo da se u konkretnom slučaju nije radilo o neotklonjivoj pogrešci, te da je navedenim Rješenjem već pravomoćno riješeno sporno pitanje, te se ni u kom slučaju ne može raspravljati o nečemu što je već raspravljeno i za što postoji konačna odluka, ovo tijelo ističe sljedeće: u spisu koji je URŽ-u bio dostavljen uz žalbu ponuditelja Pastor d.o.o. od 06.08.2021.god. (izjavljenu na Odluku o poništenju postupka od 29.07.2021.god.) nisu postojale bilo koje informacije vezane za okolnosti pokušaja predaje ponude ponuditelja Financ d.o.o. Mostar ugovornom tijelu, niti je ovo tijelo u smislu neotklonjive greške (navedene u Rješenju) na koju se poziva izabrani ponuditelj, utvrdilo istu u odnosu na status navedenog gospodarskog subjekta u predmetnom postupku nabave, s obzirom da je ovo tijelo Rješenjem od 30.09.2021.god. odlučivalo isključivo o navodu ponuditelja Pastor d.o.o. iznesenom u njegovoj žalbi od 06.08.2021.god. kojim je isti osporavao Odluku o poništenju postupka ugovornog tijela od 29.07.2021.god. zbog toga što razlozi poništenja predmetnog postupka nabave sadržani u navedenoj Odluci nisu mogli biti obuhvaćeni člankom 69. stavak (3) ZJN-a.

Također ovo tijelo konstatira da je žalitelj kao aktivno legitimirana stranka u postupku, predmetnu žalbu na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja izjavio sukladno odredbama članka 101. stavak (1) točka d) ZJN-a.

Na temelju činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, sukladno članku 103. stavak (1) točka d), članku 104. i članku 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama, ovo tijelo je riješilo žalbu kao u dispozitivu ovog rješenja.

U predmetnoj žalbi postavljen je zahtjev za naknadu troškova za zastupanje po punomoćniku/odvjetniku Sanelu Nezirić u iznosu od 842,40 KM. S obzirom da se žalba usvaja, usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova postupka, u skladu s člankom 105. Zakona o upravnom postupku, koji se sastoje od troškova sastava žalbe po imenovanom odvjetniku u iznosu od 240,00 KM, PDV 17 % u iznosu od 40,80 KM, što ukupno iznosi 280,80 KM, dok se u preostalom dijelu postavljeni zahtjev žalitelja odbija kao neutemeljen. Ovo tijelo odlučilo je o visini troškova, primjenjujući članak 18. stavak 2. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika u FBiH, koji propisuje nagradu za podneske kojima se pokreće upravni postupak u

neprocjenjivim predmetima, u iznosu 240,00 KM. Ovo tijelo odlučilo je o troškovima sukladno sa stavom Suda BiH iznesenim u Presudi broj S1 3 U 023495 16 U od 16.03.2018. godine kojom je Sud BiH naveo da je pravilan stav ovog tijela da se dodjeljuje nagrada u neprocjenjivim predmetima, a potvrđenim u Presudi apelacijskog upravnog vijeća Suda BiH broj S1 3 U 023495 18 Uvp.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM, izvršit će se na temelju posebnog rješenja ovog tijela u skladu sa člankom 108. stavak (7) ZJN i člankom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih člankom 108. ZJN.

Pouka o pravnom lijeku:
Ovo Rješenje je konačno i izvršno. Protiv ovog rješenja može se pokrenuti upravni spor podnošenjem tužbe Sudu BiH u roku od 30 dana od dana prijema rješenja. Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDNIK VIJEĆA
mr.sci. Anđa Hadžiomerović

Dostaviti:
- Financ d.o.o.Mostar, po pun./odvjetniku Sanelu Nezirić, Sarajevo
- JP Elektroprivreda HZHB d.d. Mostar
- Pastor d.o.o.Mostar
- evidencija
- a/a