BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-3643-9/21

Mostar, 27.01.2022. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, rješavajući žalbu ponuditelja Ado-trans d.o.o. Visoko broj P-325/21 od 28.12.2021. godine, izjavljenu na Zaključak broj 01/2-02-1603/21 od 27.12.2021. godine u postupku javne nabave: Odvodnja bujičnog potoka Luke uz prikupljanje oborinskih voda u naselju Željeznička stanica-Porječani, ugovornog tijela Grad Visoko, na temelju članka 93. stavak (7), 104. i članka 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) i članka 230. stavak (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 I održanoj 27.01.2022. godine, donosi

R J E Š E N J E

1. Žalba se usvaja i poništava se Zaključak broj 01/2-02-1603/21 od 27.12.2021. godine, te se predmet vraća ugovornom tijelu na postupak razmatranja žalbe žalitelja broj: P-312/21 od 22.12.2021. godine
2. O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka ovo tijelo donijet će posebno rješenje

O b r a z l o ž e n j e

Grad Visoko (u daljnjem tekstu: ugovorno tijelo), je pokrenulo Otvoreni postupak javne nabave - Odvodnja bujičnog potoka Luke uz prikupljanje oborinskih voda u naselju Željeznička stanica-Porječani, za koji je Obavijest o nabavi broj 870-1-3-26-3-55/21 objavljeno na Portalu javnih nabava dana 13.08.2021. godine. Ponuditelj Ado-trans d.o.o. Visoko (u daljnjem tekstu: žalitelj) je izjavio žalbu na Zaključak ugovornog tijela broj 01/2-02-1603/21 od 27.12.2021. godine, koja je kod ovog tijela zaprimljena 30.12.2021. godine. Ugovorno tijelo dostavilo je ovom tijelu dana

17.01.2022. godine izjašnjenje na navedenu žalbu broj 01/2-02-36/22 od 13.01.2022. godine, a uplata naknade za pokretanje žalbenog postupka izvršena je dana 10.01.2022. godine.

Žalitelj u žalbi navodi:

Obavještenjem o dodjeli ugovora ugovorni organ GRAD VISOKO u odjeljku IV (Dodjela ugovora), tačka IV. 1. navodi se da je ugovor dodijeljen ponuđaču ATLAS-D d.o.o. Visoko, za postupak javne nabavke „Odvodnja bujičnog potoka Luke uz prikupljanje oborinskih voda u naselju Željeznička stanica - Porječani".
Postupak javne nabavke „Odvodnja bujičnog potoka Luke uz prikupljanje oborinskih voda u naselju Željeznička stanica - Porječani "je objavljen na portalu javnih nabavki dana 13.08.2021. godine i to Obavještenjem o nabavci br. 870-1-3-26-3-55/21.
Rok za predaju ponuda bio je 30.08.2021. godine do 14 sati. Ugovorni organ je dana 24.09.2021. godine donio Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača, br. 01/2-02-1136/21, kojom je kao najpovoljniji ponuđač odabran MUŠINBEGOVIĆ GRADNJA d.o.o. Visoko. Međutim navedeni ponuđač je smišljeno spustio cijenu na e-aukciji kako bi kasnije odustao od svoje ponude u korist ponuđača ATLAS-D d.o.o. Visoko a ugovorni organ mu je u svemu tome pomogao na način da ostalim ponuđačima, a prije svega ADO-TRANS d.o.o. Visoko uopće nije dostavio niti obavještenje o izboru drugorangiranog niti odgovarajuću Odluku o izboru drugorangiranog (najpovoljnijeg) ponuđača te time nije dozvolio zakonito pravo žalbe.
Obavještenje o dodjeli ugovora broj: 870-1-3-26-5-91/21 je objavljeno na portalu javnih nabavki dana 21.12.2021. godine. ADO-TRANS d.o.o. Visoko je odmah slijedeći dan podnio žalbu na navedeno obavještenje o dodjeli ugovora znajući da u postupku javne nabavke „Odvodnja bujičnog potoka Luke uz prikupljanje oborinskih voda u naselju Željeznička stanica - Porječani" za koju je objavljeno obavještenje o nabavci br. 870-1-3-26-3-55/21 od 21.01.2021. godine nije izabran ATLAS-D d.o.o. Visoko, nego MUŠINBEGOVIĆ GRADNJA d.o.o. Visoko, odnosno zaključen je ugovor o nabavci bez provedenog zakonitog postupka sa ponuđačem ATLAS-D d.o.o. Visoko.
U ožalbenom zaključku br. 01/2-02-1603/21 od 27.12.2021. godine ugovorni organ Grad Visoko navodi slijedeće: „Tačno je da je ugovorni organ donio Odluku o izboru drugorangiranog ponuđača koju nije proslijedio svim ponuđačima u postupku, već samo izabranom ponuđaču".
Ugovorni organ je svjesno onemogućio pravo na žalbu svim ponuđačima u postupku pa tako i ADO-TRANS d.o.o. Visoko kao jedno od bitnih načela postupka, naročito uzevši u obzir da je pri tome promijenjena pravna posljedica za žalitelja te je ugovorni organ povrijedio pravila postupka jer nije dostavio Odluku o izboru drugorangiranog ponuđača i nije omogućio pravo na žalbu na istu. Obaveza drugorangiraranog ponuđača je bila da dostavi dokaze po izboru i svi ostali ponuđači su morali imati priliku uvida u iste i eventualne žalbe na isto.
Zakonom o javnim nabavkama BiH (u daljem tekstu: ZJN-a) je propisano da Ugovorni organ donosi odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača ili odluku o poništenju postupka nabavke u roku koji je određen u tenderskoj dokumentaciji kao rok važenja ponude, a najkasnije u roku od sedam dana od dana isteka važenja ponude, odnosno u produženom periodu roka važenja ponuda, u skladu s članom 60. stav (2) ovog zakona (Član 70. Stav 1. ZJN-a), te je propisano da se ista

dostavi ponuđačima u roku od tri dana, a najkasnije u roku od sedam dana od dana donošenja odluke, i to: elektronskim sredstvom ili putem pošte ili neposredno (Član 70. Stav 2. ZJN-a).
Članom 70. Stav 6. ZJN-a je propisano da Odluke o izboru i Odluke o poništenju ugovorni organ objavljuje na svojoj internetskoj strani, ako je ima, i to istovremeno s upućivanjem odluka ponuđačima koji su učestvovali u postupku javne nabavke.
Članom 71. Stav 2. Zakona o javnim nabavkama BiH je propisano da je Ugovorni organ dužan je uz obavještenje o rezultatima postupka dostaviti i odgovarajuću odluku iz člana 70. ovog zakona.
Ugovorni organ je i u drugim postupcima javnih nabavki postupao na sličan nezakonit način, nedozvoljavajući ponuđačima zakonito pravo žalbe. Ured za razmatranje žalbi je već donosio rješenja kojima ukazuje na nezakonite radnje ugovornog organa Grad Visoko. Ugovorni organ je donosio Zaključke kojim je odbacivao žalbe te upućivao da se zainteresirani ponuđači žale na obavještenje o dodjeli ugovora, te u situaciji kad se ponuđači žale na obavještenje o dodjeli ugovora ugovorni organ opet donosi Zaključke o odbacivanju žalbe kao nedopuštene. Na ovaj način ugovorni organ osim što se ponaša diskriminatorno i nejednako, donosi vlastite akte koji se međusobno isključuju, odnosno pobijaju jedan drugi.
Ovim putem ukazujemo na Rješenje URŽ-a broj: JN2-03-07-1-3113-10/21 od 16.12.2021. godine i Rješenje br. JN2-03-07-1-3111-9/21 od 16.12.2021. godine.
Napominjemo da je Krivičnim zakonom FBiH propisano kao krivično djelo povreda prava na podnošenje žalbi i molbi (Član 192. Službena ili odgovorna osoba u Federaciji koja zloupotrebom svog položaja ili ovlašćenja spriječi drugog da se koristi svojim pravom podnošenja žalbe, prigovora, molbe, predstavke ili pritužbe, kaznit će se novčanom kaznom ili kaznom zatvora do tri godine).
Ugovorni organ je postupio suprotno općim principima Zakona o javnim nabavkama BiH kojim je jasno propisano da ugovorni organ mora biti transparentan, da se ponaša jednako i nediskriminirajuće prema svim ponuđačima.
Ukazujemo na član 3. stav 1. i 2. Zakona o javnim nabavkama BiH:
(1) Ugovorni organ dužan je da postupa transoarentno. da se u postupku javne nabavke prema kandidatima/ponu¬đačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom.
(2) Opći principi obavezno se primjenjuju i poštuju i u postupku pravne zaštite
Ponuđač ADO-TRANS d.o.o. Visoko je kao ponuđač koji je trećerangirani odnosno odmah iza ATLAS-D d.o.o. Visoko ovim postupkom ugovornog organa oštećen u smislu da nije mogao koristiti pravne lijekove jer odluku o izboru ATLAS-D d.o.o. Visoko nikada nije dobio ni na koji način (mailom ili poštom), a što ugovorni organ u ožalbenom zaključku i priznaje.
Ugovorni organ dužan je da postupa transparentno, da se u postupku javne nabavke prema kandidatima/ponuđačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom (član 3. Zakona o javnim nabavkama BiH).
Sa svega naprijed navedenog, ponuđač ADO-TRANS DOO VISOKO cijeni da je u ovoj žalbi ukazao na dovoljno nepravilnosti kojima se ograničava konkurencija i čini diskriminacija od strane ugovornog organa uz grubo kršenje Zakona o javnim nabavkama BiH, te u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama, a u vezi sa Zakonom o upravnom postupku predlažemo da

URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI rješenjem ispravi ukazane nepravilnosti i radnje, preduzme činjenje kojim će ožalbeni Zaključak, broj: 01/2-02-1603/21 od 27.12.2021. godine staviti van snage i vratiti predmet ugovornom organu na ponovno postupanje, odnosno da vrati ugovornom organu predmet na ponovni postupak i to u fazu rješavanja po žalbi žalitelja br. P-312/21 od 22.12.2021. godine.

Ugovorno tijelo je dostavilo ovom tijelu svoje izjašnjenje o navodima žalbe, kao i dokumentaciju u predmetnom postupku javne nabave. U svom izjašnenju navodi sljedeće:

Ugovorni organ je donio Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 01/2-02-1136/21 od 24.09.2021. godine (kojom je kao najpovoljnija ponuda izabrana ponuda ponuđača Mušinbegović gradnja d.o.o. Visoko) koju je dostavio u prilogu Obavještenja broj: 01/2-02-1137/21 od 24.09.2021 .godine zajedno sa kopijama zapisnika komisije o ocjeni ponuda prije i poslije e-aukcije i izvještajem o provedenoj e-aukciji.

Ponuđač „ADO TRANS" d.o.o. Visoko je uputio zahtjev za uvid u dokumentaciju broj: 183/21od 27.09.2021.godine te mu je isto i omogućeno dana 28.09.2021.godine o čemu je i sačinjen zaoisnik Tom prilikom predstavnik ponuđača „ADO TRANS" d.o.o. Visoko je izvršio uvid i fotogsrafisanje ponuda ponuđača: „ŠPIC BETON" d.o.o. Zenica, „ATLAS-D" d.o.o. Visoko i „MUŠINBEGOVIĆ GRADNJA" d.o.o. Visoko.

Dana 01.10.2021.godine izabrani najpovoljniji ponuđač je dostavio dokumentaciju iz člana 45. ZJN. te je komisija pregledom iste ustanovila da dostavljeno Uvjerenje Uprave za indirektno oporezivanje RC Sarajevo broj: 02/6/11-16-11-20-2464/21 od 24.03.2021 .godine nije u skladu sa uslovima iz tačke 11 TD, s obzirom da je datum izdavanja navedenog Uvjerenja stariji od 3 mjeseca računajući od dana predaje ponude. U navedenom postupku Ugovorni organ postupa na način da je ponuđaču „MUŠINBEGOVIĆ GRADNJA" d.o.o. Visoko dostavio Obavještenje broj: 01/2-02-1219/21 oci 13.10.2021.godine u kojem smo istog obavijestili o navedenom, te da će Ugovorni organ postupiti u skladu sa članom 72. stav (3) tačka a) ZJN i dostaviti prijedlog ugovora drugorangiranom. Također, donesena je Odluka o izboru drugorangiranog ponuđača broj: 01/2-02-1215/21 od 12.10.2021.godine kojom je kao ponuđač odabran drugorangirani ponuđač „ATLAS-D" d.o.o. Visoko sa cijenom ponude u iznosu od 83.500.00 KM bez PDV-a (izvjesi; o provedenoj e-aukciji).

Kada je riječ o navodima žalbe koje se odnose na stavljanje van snage Zaključka broj: 01/2-02-1603/21 od 27.12.2021.godine i vraćanje Ugovornog organa na ponovno postupanje i to u fazu rješanja po žalbi broj: P- 312/21 od 22.12.2021.godine ističemo da su članom 101. Zakona o javnim nabavkama BiH propisani rokovi za izjavljivanje žalbe, dok je istim članom u stavu (4) propisana mogućnost izjavljivanja žalbe na Obavještenje o dodjeli ugovora samo u slučaju pregovaračkog postupka bez objave obavještenja i postupka dodjele ugovora o nabavci usluga iz

Aneksa II dio B. S tim u vezi, ističemo da su Zakonom jasno i nedvosmisleno propisani slučajevi a kojima je moguće izjavljivati žalbe na Obavještenja o dodjeli Ugovora,

Također, ističemo da je u konkretnom postupku javne nabavke „Odvodnja bujičnog potoka Luke uz prikupljanje oborinskih voda u naselju Željeznička stanica-Poriječani" riječ o drugačijoj pravnoj situaciji žalitelja u odnosu na postupke u okviru kojih su donesena Rješenja URŽ-a i to Rješenje broj: JN2-03- G7-I-3113-10/21 od 16.12.2021.godine i Rješenje broj: .JN2-03-07-3111-9/21 od 16.12.2021.godine, a na koje se žalitelj poziva u svojoj žaibi.

Naime, tačno je da je Ugovorni organ donio Odluku o izboru drugoplasiranog ponuđača koju nije proslijedio svim ponuđačima u postupku, već samo izabranom ponuđaču, ali u konkrentom slučaju nije promijenjena pravna posljedica u odnosu na žalitelja obzirom da je žalitelj trećeplasirani u postupku. Rješenjem URŽ-a broj: JN2-03-07-1 -3111-9/21 od 16.12.2021.godine potvrđeno je tačno postupanje Ugovornog organa u predmetnom postupku, gdje URŽ iznosi sljedeći stav: „nije sporno da ugovorni organ shodno članu 72. stav (3) Zakona o javnim nabavkama dostavlja prijedlog ugovora onom ponuđaču čija je ponuda po rang-listi odmah nakon ponude najuspješnijeg ponuđača, u slučaju da najuspješniji ponuđač: a} propusti dostaviti orginale ili ovjerene koplje dokumenata iz Člana 45. i 47 ovog zakona, ne starije od tri mjeseca od dana dostavljanja ponude ili zahtjeva za učešće, u roku koji odredi ugovorni organ.

U konkretnom slučaju primijenjen je član 72. stav (3) ZJN i stav Agencije za javne nabavke BiH da je odluka kojom se dodjeljuje ugovor drugorangiranom ponuđaču internog karaktera, i da se ostali nižeranguani ponuđači mogu žaliti nakon što je objavljeno obavještenje o dodjeli ugovora, ukoliko se iz istog utvrdi da ugovor nije dodijeljen drugorangiranom odnosno postupiti u skladu sa članom 102 stav (3) Zakona. Naime, u konkrenom slučaju je ugovor dodijeljen drugorangiranom, te ni u tom smislu ne postoji osnova za žalbu.

Kada je riječ o navodu žalbe koji se odnosi na to da je ugovorni organ pomogao provoplasiranom ponuđaču u smislu snižavanja cijena na e-aukciji i namjerno odustajanje od ponude provoplasiranog navedeni žalbeni navod je apsolutno neosnovan. Naime, e-aukcija je u svemu provedena u skladu sa važećim propisima, te ugovorni organ ni na koji način ne utiče na snižavanje cijena od strane ponuđača koji učestvuju u e-aukciji niti na dostavljanje dokumentacije iz člana 45 ZJN. Obaveza ugovornog organa je da poštuje zakonske i podzakonske propise koji se odnose na zakazivanje e-aukcije i pregled i ocjenu dokumentacije iz člana 45 ZJN.

Napominjemo i to da je Ugovorni organ u konkretnom predmetu postupio u skladu sa općim principima s ciljem najefikasnijeg trošenja javnih sredstava iz člana 3. Zakona o javnim nabavkama.

Također, ono što u ovom izjašnjenju želimo istaknuti jeste činjenica da je ponuđač „Atlas – D" d.o.o. Visoko blagovremeno i uredno dostavio dodatnu dokumentaciju iz člana 45. ZJN. Sa navedenim ponuđačem je zaključen i Ugovor o izvođenju radova, te je isti u propisanom roku dostavio i garanciju za uredno izvršenje ugovora.

Uzimajući u obzir gore navedeno, Ugovorni organ je u svemu postupio u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama, te Ugovorni organ za žalitelja nije promijenio pravnu posljedicu, obzirom da je žalitelj trećeplasirani u postupku.

Žalitelj je dostavio svoje izjašnjenje u vezi sa žalbom u kojem ističe:

Ovim putem Vam želimo ukazati da ugovorni organ Grad Visoko konstantno, na isti ili sličan način, postupa suprotno Zakonu o javnim nabavkama BiH te smo kao ponuđač primorani da upućujemo žalbe kao redovni pravni lijek, a u posljednje vrijeme ugovorni organ Grad Visoko ne dozvoljava ni pravo žalbe na način da uopće ne dostavlja odluke o izboru drugorangiranog ponuđača ne dozvoljavajući ponuđačima uopće pravo na žalbu kao ni zagarantovano pravo uvida u ponude i dokaze po članu 11. Zakona o javnim nabavkama BiH kojim postupcima krši osnovne principe Zakona o javnim nabavkama BiH.

Činjenično stanje ukazuje da Ugovorni organ sve smišljeno radi sa tačno određenim ponuđačima koje favorizuje i pomaže im u njihovim namjerama. Nakon što određeni ponuđač na e-aukciji spusti cijenu mnogo niže od drugih ponuđača ugovorni organ dostavi odluku o izboru istog koji smišljeno ne dostavlja dokumentaciju (dokaze po čl. 45 itd) sa namjerom da ugovorni organ dodjeli ugovor drugorangiranom. Ugovorni organ uopće ne obavještava druge ponuđače u postupku da je donio odluku o drugorangiranom niti istu dostavlja ostalim ponuđačima iz prostog razloga kako bi onemogućio iste da izvrše uvid u ponudu i dostavljene dokaze (dokaze po čl. 45 itd) te kako bi uskratio pravo na žalbu i time osigurao favorizovanom ponuđaču da potpiše ugovor i isti izvrši a da ostali ponuđači ostanu u zabludi da je ugovor dodjeljen prvorangiranom ponuđaču.

Smatramo da ugovorni organ osim što krši osnovne principe Zakona o javnim nabavkama BiH (naročito transparentnost) iz člana 3. Zakona o javnim nabavkama BiH, čini i bitnu povredu Zakona o javnim nabavkama BiH iz člana 103. stav 1. pod c) o kojima URŽ vodi računa po službenoj dužnosti (objavljivanje obavijesti o postupku javne nabave koje nisu sukladne ovome Zakonu ili podzakonskim aktima i tenderskoj dokumentaciji)

Napominjemo Ured za razmatranje žalbi da je već povodom žalbe istog ponuđača protiv istog ugovornog organa URŽ donio Rješenja kojima se uvažava žalba a radi se upravo o nedozvoljavanju prava na žalbu u vezi nedostavljanja odluke o izboru ponuđača. Ugovornom organu Grad Visoko je postala praksa da ne dozvoljava pravo na žalbu te ovim putem od Ureda

za razmatranje žalbi tražimo da URŽ podnese prekršajne prijave protiv Grada Visoko u smislu člana 116. Zakona o javnim nabavkama BiH (116.stav 2 pod h).

Ovim putem ukazujemo na Rješenje URŽ-a broj: JN2-03-07-1-3113-10/21 od 16.12.2021. godine i Rješenje br. JN2- 03-07-1-3111-9/21 od 16.12.2021. godine.

Ovo tijelo je po službenoj dužnosti, prije razmatranja žalbe, utvrđivalo dopuštenost, pravovremenost, te da li je žalba izjavljena od ovlaštene osobe, sukladno članku 109. Zakona o javnim nabavama, te 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 i 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 temeljem pregleda dostavljenog materijala, odnosno predmetne tenderske dokumentacije, te je izvršena analiza svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak.

U vezi sa navodom žalitelja kojim osporava Zaključak ugovornog tijela broj 01/2-02-1603/21 od 27.12.2021. godine, jer smatra da se ugovorno tijelo uskraćivanjem prava na žalbu ponaša diskriminirajuće, suprotno općim načelima propisanim člankom 3. Zakona o javnim nabavama, ovo tijelo je uvidom u pobijani Zaključak utvrdilo da je ugovorno tijelo točkom I dispozitiva Zaključka odbacilo kao nedopuštenu žalbu broj P-312/21 od 22.12.2021. godine žalitelja Adotrans d.o.o. Visoko izjavljenu na Obavještenje o dodjeli ugovora broj 870-1-3-26-5-91/21 od 21.12.2021. godine u predmetnom postupku javne nabave, pozivajući se u uvodu Zaključka na članak 100. stavak (2) ZJN.

U obrazloženju Zaključka ugovorno tijelo navodi *da su člankom 101. Zakona o javnim nabavama propisani rokovi za izjavljivanje žalbe, dok je istim člankom u stavku (4) propisana mogućnost izjavljivanja žalbe na obavještenje o dodjeli ugovora samo u slučaju pregovaračkog postupka bez objave obavještenja o nabavi i postupka dodjele ugovora o nabavi usluga iz aneksa II dio B ZJN.*

Dalje u obrazloženju Zaključka ugovorno tijelo navodi *da je u konkretnom slučaju primijenjen članak 72. stavak (3) ZJN i stav Agencije za javne nabave BiH da je odluka kojom se dodjeljuje ugovor drugorangiranom ponuditelju internog karaktera, i da se ostali nižeranguani ponuditelji mogu žaliti nakon što je objavljeno obavještenje o dodjeli ugovora, ukoliko se iz istog utvrdi da*

ugovor nije dodijeljen drugorangiranom. Dakle u konketnom slučaju je ugovor dodijeljen drugorangiranom ponuditelju, te je u skladu sa navedenim odlučeno kao u dispozitivu Zaključka.

U Izjašnjenju na žalbu ugovorno tijelo navodi da je donijelo Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja broj: 01/2-02-1136/21 od 24.09.2021. godine (kojom je kao najpovoljnija ponuda izabrana ponuda ponuditelja Mušinbegović gradnja d.o.o. Visoko) koja je dostavljena ponuditeljima u prilogu Obavještenja broj: 01/2-02-1137/21 od 24.09.2021 .godine zajedno sa kopijama zapisnika komisije o ocjeni ponuda prije i poslije e-aukcije i izvještajem o provedenoj e-aukciji.

Dana 01.10.2021.godine izabrani najpovoljniji ponuditelj je dostavio dokumentaciju iz članka 45. ZJN, te je komisija pregledom iste ustanovila da dostavljeno Uvjerenje Uprave za indirektno oporezivanje RC Sarajevo broj: 02/6/11-16-11-20-2464/21 od 24.03.2021 .godine nije u skladu sa uvjetima iz točke 11 TD, s obzirom da je datum izdavanja navedenog Uvjerenja stariji od 3 mjeseca računajući od dana predaje ponude. U navedenom postupku ugovorno tijelo postupa na način da je ponuditelju „MUŠINBEGOVIĆ GRADNJA" d.o.o. Visoko dostavilo Obavještenje broj: 01/2-02-1219/21 oci 13.10.2021.godine u kojem istog obavještava o navedenom, te da će ugovorno tijelo postupiti u skladu sa člankom 72. stavak (3) točka a) ZJN i dostaviti prijedlog ugovora drugorangiranom ponuditelju. Također, donesena je Odluka o izboru drugorangiranog ponuditelja broj: 01/2-02-1215/21 od 12.10.2021.godine kojom je kao ponuditelj odabran drugorangirani ponuditelj „ATLAS-D" d.o.o. Visoko sa cijenom ponude u iznosu od 83.500.00 KM bez PDV-a.

Dalje u Izjašnjenju na žalbu ugovorno tijelo navodi da je točno da je ugovorno tijelo donijelo Odluku o izboru drugoplasiranog ponuditelja koju nije proslijedilo svim ponuditeljima u postupku, već samo izabranom ponuditelju i da je u konkrentom slučaju primijenjen članak 72. stavak (3) ZJN i stav Agencije za javne nabavke BiH da je odluka kojom se dodjeljuje ugovor drugorangiranom ponuditelju internog karaktera, i da se ostali nižerangirani ponuditelji mogu žaliti nakon što je objavljeno obavještenje o dodjeli ugovora, ukoliko se iz istog utvrdi da ugovor nije dodijeljen drugorangiranom odnosno postupiti u skladu sa člankom 102 stavak (3) Zakona, a kako je u konkrenom slučaju ugovor dodijeljen drugorangiranom, ugovorno tijelo zaključuje da ni u tom smislu ne postoji osnova za žalbu.

U kontekstu navedenog ovo tijelo ističe da nije sporno da ugovorno tijelo u skladu sa člankom 100. stavak (2) ZJN može odbaciti žalbu zaključkom ukoliko utvrdi da je žalba nedopuštena, ali u konkretnom slučaju ugovorno tijelo odbacuje kao nedopuštenu žalbu žalitelja izjavljenu na Obavještenje o dodjeli ugovora broj 870-1-3-26-5-91/21 od 21.12.2021. godine, navodeći da je člankom 101. stavak (4) ZJN propisana mogućnost izjavljivanja žalbe na obavještenje o dodjeli ugovora samo u slučaju pregovaračkog postupka bez objave obavještenja o nabavi i postupka dodjele ugovora o nabavi usluga iz aneksa II dio B ZJN i pozivajući se na stav Agencije za javne

nabave BiH *da je odluka kojom se dodjeljuje ugovor drugorangiranom ponuditelju internog karaktera i da se ostali nižeranguani ponuditelji mogu žaliti nakon što je objavljeno obavještenje o dodjeli ugovora, ukoliko se iz istog utvrdi da ugovor nije dodijeljen drugorangiranom, odnosno postupiti u skladu sa člankom 102 stavak (3) Zakona*, ali pri tome ugovorno tijelo zanemaruje činjenicu da se žalitelj u konketnom slučaju nije mogao žaliti na Odluku o izboru drugorangiranog ponuditelja, s obzirom da mu takva odluka nije ni dostavljena.

Pri tome, ovo tijelo napominje da i Agencija za javne nabave BiH, na čiji stav se poziva ugovorno tijelo, u svom mišljenju navodi da se ostali nižeranguani ponuditelji mogu žaliti nakon što je objavljeno obavještenje o dodjeli ugovora, ukoliko se iz istog utvrdi da ugovor nije dodijeljen drugorangiranom, odnosno postupiti u skladu sa člankom 102. stavak (3) Zakona o javnim nabavama.

Člankom 102. stavak (3) Zakona o javnim nabavama je propisano da je u postupku pravne zaštite žalitelj dužan dokazati ili bar učiniti vjerojatnim postojanje činjenica i razloga koji se tiču pravnog interesa na podnošenje žalbe, povreda postupka ili povreda primjene materijalnog prava, koje su istaknute u žalbi, za koje zna ili bi trebalo da zna.

Dakle ugovorno tijelo pogrešno tumači stav Agencije za javne nabave BiH jer smatra da se ostali nižerangirani ponuditelji nakon što je objavljeno obavještenje o dodjeli ugovora mogu žaliti samo ukoliko utvrde da ugovor nije dodijeljen drugorangiranom ponuditelju, međutim iz mišljenja Agencije za javne nabave BiH nesporno proističe da ostali nižerangirani ponuditelji mogu, nakon što je objavljeno obavještenje o dodjeli ugovora, postupiti u skladu sa člankom 102. stavak (3) Zakona o javnm nabavama.

Budući da je ugovorno tijelo pobijanim Zaključkom odbacilo kao nedopuštenu žalbu žalitelja od 22.12.2021. godine kojom je žalitelj upravo i osporavao, odnosno ukazivao na povrede odredbi postupka i povrede primjene materijalnog prava, ovo tijelo konstatira da ugovorno tijelo odbacivanjem žalbe kao nedopuštene onemogućava žalitelju pravo na pravnu zaštitu, što je u supotnosti sa člankom 3. ZJN, koji propisuje da je ugovorno tijelo dužno da postupa transparentno, da se u postupku javne nabave prema kandidatima/ponuditeljima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju i da se opći principi obavezno primjenjuju i poštuju i u postupku pravne zaštite.

S obzirom na navedeno, ovo tijelo navod žalitelja smatra utemeljenim, zbog čega se žalba usvaja, poništava pobijani Zaključak broj 01/2-02-1603/21 od 27.12.2021. godine i predmet vraća ugovornom tijelu na ponovni postupak u kojem će razmatrati žalbu žalitelja broj P-312/21 od 22.12.2021. godine.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 2.000,00 KM izvršit će se posebnim aktom, a u skladu sa člankom 108. stavak (7) Zakona o javnim nabavama i člankom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih člankom 108. Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj: 86/14).

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, sukladno članku 104. i 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama i članka 230. stavak (2) ZUP-a, ovo tijelo riješilo je žalbu, kao u dispozitivu ovog rješenja.

Uputa 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

Ilija Ignjatić, dipl.iur.

Dostaviti:

- Ado-trans d.o.o. Visoko
- Grad Visoko
- evidencija
- a/a