BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Broj: JN2-01-07-1-164-9/20
Sarajevo,03.03.2022. godine

Ured za razmatranje žalbi, rješavajući po presudi Suda BiH broj: S1 3 U 035324 20 U od 09.12.2021.godine u svezi žalbe ponuđača „I SELIMOVIĆ" d.o.o. Cazin, zastupanog od strane advokata Jasmina Abdagića, izjavljenoj na Odluku o dodjeli Ugovora broj: 01-05-1215/17 od 17.02.2017. godine za izvođenje radova: „Rekonstrukcija saobraćajnica nakon realizacije projekta izgradnje sistema odvodnje i prečišćavanje otpadnih voda", ugovornog organa – JU „Zavod za prostorno uređenje" Bihać na osnovu člana 111. Zakona o javnim nabavkama (Sl.glasnik BiH broj: 39/14 i član 193 i 228 Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH" broj: 29/02, 12/04, 93/09 i 41/13) na plenarnoj sjednici Ureda za razmatranje žalbi, održanoj 17.02.2022.godine i 03.03.2022.godine donio je

R J E Š E NJ E

1. Žalba ponuđača „I SELIMOVIĆ" d.o.o. Cazin, zastupanog od strane advokata Jasmina Abdagića, izjavljenoj na Odluku o dodjeli Ugovora broj: 01-05-1215/17 od 17.02.2017. godine za izvođenje radova: „Rekonstrukcija saobraćajnica nakon realizacije projekta izgradnje sistema odvodnje i prečišćavanje otpadnih voda", ugovornog organa – JU „Zavod za prostorno uređenje" Bihać odbija se kao neosnovana.
2. Odbija se zahtjev za povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka.

OBRAZLOŽENJE

Ugovorni organ, JU „Zavod za prostorno uređenje" Bihać, pokrenuo je postupak javne nabavke – Rekonstrukcija saobračajnica nakon realizacije projekta izgradnje sistema odvodnje i prečišćavaja otpadnih voda.

Ponuđač „I SELIMOVIĆ" d.o.o. Cazin, zastupan putem punomoćnika Abdagić Jasmina, advokata iz Cazina, izjavio je žalbu od 23.02.2017.godine na Odluku o dodjeli Ugovora broj: 01-05-1215/17 od 17.02.2017.godine, u postupku javne nabavke-Rekonstrukcija saobračajnica nakon realizacije projekta izgradnje sistema odvodnje i prečišćavaja otpadnih voda, obavještenje o nabavci broj: 1291-1-3-8-3-4/16, ugovornog organa JU „Zavod za prostorno uređenje" Bihać, a koja je zaprimljena kod ovog organa pod brojem JN2-01-07-1-116/17.

Žalitelj u žalbi od 23.02.2017.godine navodi sljedeće:

U obrazloženju pobijane Odluke navodi se da su pristigle 3 ponude za koje je dostavljeno produženje važnosti ponuda i to od ponuđača Kov Grad d.o.o Bužim, I-Selimović d.o.o Cazin i Behić Sanny Boy d.o.o Bihać. Nakon provođenja analiza ponuda Komisija je utvrdila da ponude ponuđača Kov Grad d.o.o i I-Selimović d.o.o nisu prihvatljive dok je jedino ponuda Behić Sanny Boy d.o.o Bihać prihvatljiva.
Ugovorni organ odnosno Komisija nije pravilno utvrdila činjenično stanje te je pogrešno primijenila materijalni propis i nije postupila u skadu sa Tenderskom dokumentacijom (u daljnjem tekstu TD).

Naime, žalitelj je pravilno dostavio bankovnu garanciju u skladu sa odredbama čl 5.1.TD a što je ugovorni organ utvrdio kod otvaranja ponuda. Naime, bankovna garancija je dostavljena u zatvorenoj plastičnoj foliji bez bušenja i oštećenja tako da nemaju uporišta navodi iz obrazloženja pobijane Odluke u kojem stoji "kako ista nije osigurana na propisan način i kako ju je lako izvaditi". Citirane odredbe obrazloženja su konfuzne i nerazumljive te ni na koji način ne daju obrazloženje na koji je to način dostavljena garancija i ko je utvrdio da ju je lako izvaditi. Šta ugovorni organ podrazumjeva pod lako izvaditi a šta pod teže izvaditi.

Nadalje, u pogledu nedostaka, a vezano za ispunjavanje uvjeta iz čl 3.4.2. st. b2 ugovorni organ ne daje obrazloženje o kojem se konkretnom nedostatku radi. Naime, nejasno je gdje je ugovorni organ utvrdio da osobe tražene prednjim odredbama TD moraju biti u radnom odnosu. Obzirom da tenderskom dokumentacijom nije propisana navedena obaveza to Ugovorni organ nije mogao ponudu žalitelja odbiti kao neprihvatljivu navodeći kao razlog činjenicu da Delalić Fate nije u radnom odnosu.

Nadalje, pobijana Odluka je kontradiktorna iz sljedećeg razloga. Naime na strani 8 pobijane Odluke navodi se da je ponuda žalitelja analizirana i nakon analize utvrđeno da je ista neprihvatljiva iz razloga prednje navedenim. Međutim odredbama čl 5.1. TD propisano je da će ugovorni organ ponudu odbaciti ukoliko garancija ne bude dostavljena na propisan način. U konkretnom slučaju takvu ponudu Ugovorni organ je bio u obavezi odbaciti kao i ponudu KOV-GRAD doo Bužim ukoliko je zaista utvrdio da garancija ponude nije pravilno dostavljena.Ugovorni organ se upustio u analiziranje ponuda upravo iz razloga što je prilikom otvaranja ponuda utvrdio da je Garancija dostavljena u skladu s TD. Jasno je da nije postojao niti jedan razlog da se ponuda žalitelja smatra neprihvatljivim.

Nadalje iz pobijane Odluke ne može se zaključiti da li je ugovorni organ uopće upuštao se u analizu ponude Behić Sanny Boy doo Bihać, a posebno ispravke ponude koja je dostavljena nakon dostavljanja prvobitne ponude. Nejasno je da li je ponuda ponuđača Behić Sanny Boy doo prihvaćena kao najpovoljnija zato što nije niti jedna druga ponuda nije prihvatljiva ili je analizom ponude utvrđeno da je dostavljena u skladu sa TD te da je najpovoljnija a obzirom da je čl 4.8 a TD udređen kriterij dodjele ugovora -najniža cijena.

Ovo iz razloga što ponuda Behić Sanny Boy doo nije dostavljena u skladu sa čl 4.1. TD. Naime, citiranim odredbama propisano je da ponuda mora biti čvrsto uvezna na način da se onemogući naknadno vađenje ili umetanje listova, a stranice ponude se označavaju brojem -7 na način da je vidljiv broj stranice i da je obezbjeđen kontinuitet numerisanja. Međutim ponuda Behić Sanny Boy doo nije dostavljena u čvrstom uvezu niti je obezbjeđen kontinuiten numerisanja pa se tako između stranica 414 i 415 ponude nalazi bankovna 1 garancija koja je dostavljena u suprotnosti sa TD.

Nadalje važenje ponuda isteklo je 16.01.2017. godine te od tog momenta prestala važnost ponuda. Odredbama čl 4.11. TD propisano je " sve dok ne istekne period važenja ponuda ugovorni organ ima pravo da traži od dobavljača u pisanoj formi da produže period važenja ponuda". Jasno i nedvosmisleno je propisano da krajnji rok u kojem ugovorni organ može tražiti produženje perioda važnosti ponude istekao je 16.01.2017.godine. Obzirom da ugovorni organ u navedenom roku nije

tražio produženje ponuda nego je to učinio 27.01.2017.godine to sve dostavljene ponude se ne mogu smatrati valjanim i trebalo ih je odbaciti a postupak javne nabavke poniištiti.

Ugovorni organ ne može mjenjati uslove TD proizvoljno i onda kada njemu to odgovara. Nadalje, na izričit zahtjev žalitelja ističe se da postoji sumnja da ponuđač Behić Sanny Boy doo Bihać ne ispunjava uslove iz čl 3.1.2 pod.a obzirom da je isti javno objavio da je učestvovao u nezakonitim radnjama davanja i primanja mita radi dobijanja poslova u gradu Bihaću. Prednje jasno ukazuje da ponuđač Behić Sanny Boy ne ispunjava uslove predviđene ZJN i TD.

Kako je Ugovorni organ propustio da utvrdi pravo činjenično stanje te donio odluku na pogrešnoj primijeni ZJN i TD to je pobijana Odluka nezakonita pa se predlaže naslovljenom organu da nakon razmatranja žalbe utvrdi da je ista osnovana te donese Rješenje kojim ispravlja pobijanu Odluku na način da utvrđuje da je najprihvatjivija ponuda ponuđača I-Šelimović doo Cazin broj 5763/16 predana dana 19.10.201'6.godine u 10 i 30h ili pobijanu Odluku staviti van snage i zamjeni ti je drugom Odlukom kojim ugovor dodjeljuje najpovoljnijem ponuđaču I SELIMOVIĆ doo Cazin ili u konačnici donese Odluku kojim poništava postupak javne nabavke.

Ugovorni organ u izjašnjenju navodi slijedeće:

Navodi žalitelja da ugovorni organ u pobijanoj Odluci nije dovoljno jasno objasnio navode "da Garancija za ozbiljnost ponude žalitelja nije dostavljena u skladu sa odredbama Tenderske dokumentacije i osigurana na propisan način" su neosnovani i proizvoljni. Ugovorni organ je proveo ponovni postupak, saglasno članu 239. st. 2 Zakona o upravnom postupku i u svemu postupio po uputama Ureda za razmatranje žalbi BiH, sadržanim u Rješenju broj: JN2-01-07.1-631-8/16 od 29.12.2016. godine. Navedenim rješenjem Ured za razmatranje žalbi BiH je ocijenio da je ugovorni organ ponudu žalitelja "I SELIMOVIĆ" d.o.o. Cazin trebao odbaciti iz razloga što ista nije bila uvezana u cjelinu tako da čini sastavni dio ponude, odnosno da nije bila osigurana na propisan način.
U ponovnom postupku, Ugovorni organ je cijeneći upute drugostepenog organa, odbacio ponudu žalitelja kao neprihvatljivu, pa su time žalbeni navodi u pogledu prihvatljivosti ponude žalitelja irelevantni. U odnosu na navode o ispravnosti ponude odabranog ponuđača, smatramo da su isti neosnovani jer je Ugovorni organ ocijenio da je ponuda ponuđača "Behić Sanny Boy" d.o.o. Bihać dostavljena u skladu sa uslovima iz tenderske dokumentacije i zahtjevanih dokaza u pogledu lične, ekonomske i finansijske sposobnosti. Na osnovu navedenog, Ugovorni organ predlaže Uredu za razmatranje žalbi da odbije žalbu žalitelja u cijelosti kao neosnovanu.

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

Rješenjem ovog organa broj: JN2-01-07-1-164/20 od 26.03.2019.godine žalba žalitelja „I SELIMOVIĆ“ d.o.o. Cazin, zastupan putem punomoćnika Abdagić Jasmina, advokata iz Cazina, izjavljena na Odluku o dodjeli Ugovora broj: 01-05-1215/17 od 17.02.2017.godine, u postupku javne nabavke – Rekonstrukcija saobračajnica nakon realizacije projekta izgradnje sistema odvodnje i prečišćavaja otpadnih voda, obavještenje o nabavci broj: 1291-1-3-8-3-4/16, ugovornog organa JU „Zavod za prostorno uređenje“ Bihać, odbijena je kao neosnovana. Presudom Suda Bosne i Hercegovine broj: S1 3 U 035324 20 U od 09.12.2021.godine, uvažena je tužba žalitelja „I SELIMOVIĆ“ d.o.o. Cazin, zastupan putem punomoćnika Abdagić Jasmina, advokata iz Cazina i poništeno osporeno Rješenje ovog organa broj: JN2-01-07-1-164/20 od 26.03.2019. godine, te predmet vraćen na ponovni postupak.

Ovaj organ je razmotrio žalbu i stanje u spisu, te utvrdio sljedeće nesporne i relevantne činjenice:

Polazeći od žalbenog navoda: ".....žalitelj je pravilno dostavio bankovnu garanciju u skladu sa odredbama čl 5.1.TD a što je ugovorni organ utvrdio kod otvaranja ponuda. Naime, bankovna garancija je dostavljena u zatvorenoj plastičnoj foliji bez bušenja i oštećenja tako da nemaju uporišta navodi iz obrazloženja pobijane Odluke u kojem stoji "kako ista nije osigurana na propisan način i kako ju je lako izvaditi".

Na navedeni žaliteljev navod ugovorni organ se izjašnjava da je u provedenom ponovnom postupku postupio po uputama ovog organa, sadržanim u rješenju broj: JN2-01-07.1-631-8/16 od 29.12.2016. godine.

Uvidom u pomenuto Rješenje ovaj organ konstatuje sljedeće:

„.....Ovaj organ je dana 07.12.2016 godine dopisom broj: JN2-01.07-1-631-5/16 zatražio original ponudu ponuđača „I-Selimović" d.o.o., navedenu originalnu ponudu je dobio dana 13.12.2016. godine, te je utvrđeno sljedeće:

Uvidom u original ponudu ponuđača „I-Selimović" d.o.o jasno je da Garancija za ozbiljnost ponude nije dostavljena u skladu sa „Pravilnikom o formi garancije za ozbiljnost ponude i izvršenje ugovora" (Sl.glasnik BiH broj 90/14).

Naime članom 3. navedenog Pravilnika propisan je način dostavljanja garancije za ozbiljnost ponude:

(1),"Garancija za ozbiljnost ponude dostavlja se u originalu u zatvorenoj plastičnoj foliji (koja se npr. na vrhu zatvori naljepnicom na kojoj je stavljen pečat ponuđača ili se otvor na foliji zatvori jamstvenikom, a na mjesto vezivanja zalijepi naljepnica i otisne pečat ponuđača) i uvezana u cjelinu čini sastavni dio ponude".

(3) „Ukoliko garancija za ozbiljnost ponude nije dostavljena na propisan način, shodno stavu (1) ovog člana, ugovorni organ je obavezan takvu ponudu odbaciti.

Garancija ponuđača „I-Selimović" d.o.o. uložena je odmah na vrhu ponude, nije osigurana na propisan način, što je više nego očito, istu je lako izvaditi, jer nije uvezana u cjelinu da čini sastavni dio ponude pa samim tim takva Garancija nije niti dostavljena na propisani način te je navedeni žalbeni navod osnovan..."

Dakle, navod koji u ovoj žalbi iznosi žalitelj vezani su za isti navod o kojima je već bilo riječ u predhodnoj žalbi, gdje je ovaj organ dao svoj stav, te na osnovu člana 104 Zakona o javnim nabavkama ovaj organ zaključuje da URŽ ne odlučuje o navodima iz žalbe koji su bili predmet predhodne žalbe u istom postupku javne nabavke - radi se o već odlučenim stvarima.

Žalitelj sljedećim navodom ističe:

".....u pogledu nedostaka, a vezano za ispunjavanje uvjeta iz čl 3.4.2. st. 62 ugovorni organ ne daje obrazloženje o kojem se konkretnom nedostatku radi. Naime, nejasno je gdje je ugovorni organ utvrdio da osobe tražene prednjim odredbama TD moraju biti u radnom odnosu. Obzirom da tenderskom dokumentacijom nije propisana navedena obaveza to Ugovorni organ nije mogao ponudu žalitelja odbiti kao neprihvatljivu navodeći kao razlog činjenicu da Delalić Fate nije u radnom odnosu....."

Uvidom u dostavljene spise (već pomenuto rješenje ovog organa) ovaj organ konstatuje da je navedeni žalbeni navod bio predmet predhodne žalbe u istom postupku javne nabavke te da se radi o već odlučenim stvarima (član 104 ZJN) te je navod žalitelja neosnovan a i irelevantan (imajući u vidu predhodni žalbeni navod -što je konstatovano i u predhodnoj žalbi).

Nadalje ovaj organ polazeći od žalbenog navoda u kome žalitelj spori ponudu ponuđača „Behić Sanny Boy" d.o.o te ističe da ista nije dostavljena u čvrstom uvezu niti je obezbjeđen kontinuitet numerisanja pa se tako između stranica 414 i 415 ponude nalazi bankovna garancija koja je u suprotnosti sa TD.

Ovaj organ, uvidom u Tendersku dokumentaciju konstatuje da je pod brojem 4.1 propisano:

„Ponuda se izrađuje na način da čini cjelinu. Ako zbog obima ili drugih objektivnih okolnosti ponuda ne može biti izrađena na način da čini cjelinu, onda se izrađuje u dva ili više dijelova. Ako je ponuda izrađena od više dijelova ponuđač mora u sadržaju ponude navesti od koliko se dijelova ponuda sastoji. Ponuda se čvrsto uvezuje na način da se onemogući naknadno vađenje ili umetanje listova. Ako je ponuda izrađena u dva ili više dijelova, svaki dio se čvrsto uvezuje na način da se onemogući naknadno vađenje ili umetanje listova. U skladu sa stavom Agencije za javne nabavke BiH pod čvrstim uvezom se podrazumjeva ponuda uvezana odnosno ukoričena u knjigu ili ponuda osigurana jamstvenikom. Pod čvrstim uvezom se ne podrazumjeva uvez „Spiralno", ponuda dostavljena u plastičnoj fascikli ili sličan uvez koji omogućava nesmetano mjenjanje stranica ponude. U slučaju da ponuđač uveže ponudu na navedeni način uvez mora biti dodatno osiguran jamstvenikom."

Nadalje Tenderskom dokumentacijom propisano je:

„Stranice ponude se označavaju brojem na način da je je vidljiv redni broj stranice. Kada je ponuda izrađena od više dijelova, stranice se označavaju na način da svaki sljedeći dio započinje rednim brojem kojim se nastavlja redni broj stranice kojim završava predhodni dio.... Ako sadrži štampanu literaturu, brošure, kataloge koji imaju izvorno numerisane brojeve, onda se ti dijelovi ponude ne numerišu dodatno. Izuzetno, ponuda neće biti odbačena ukoliko su listovi ponude numerisani na način da je obezbjeđen kontinuitet numerisanja, te će se smatrati manjim odstupanjem koje ne mjenja, niti se bitno udaljava od karakteristiha, uslova i drugih zahtjeva utvrđenih u obavještenju o nabavci i TD."

Uvidom u originanal ponudu ponuđača „Behić Sanny Boy" d.o.o., ovaj organ konstatuje, da je ponuda, zajedno sa garancijom, čvrsto uvezana i osigurana jemstvenikom, kao i da je numeracija u skladu sa TD, i članom 58 stav 2 ZJN koji glasi: „Ponuda mora biti čvrsto uvezana i sve strane ponude numerirane (izuzev dokaza o garanciji iz stava (1) tačka b....." Na osnovu navedenog ovaj organ konstatuje da je navedeni žalbeni navod neosnovan.

Nadalje, vezano za navod žalitelja o važenju ponuda koje je isteklo 16.01.2017.godine te od tog momenta prestala važnost „ ponuda".... ....te da ugovorni organ u navedenom roku nije tražio produženje ponuda nego je to učinio 27.01.2017.godine.

Ovaj organ ističe da članom 60 stav (2) ZJN definisano je da.... „u periodu važenja ponude, ugovorni organ može zahtjevati od ponuđača, u pisanoj formi, da produži period važenja do određenog roka. Svaki ponuđač ima pravo odbiti takav zahtjev i u tom slučaju ne gubi pravo na povrat garancije za ozbiljnost ponude."

Uvidom u dostavljenu dokumentaciju Ugovorni organ je tražio produženje 27.01.2017., te je isto dobio, samim tim ugovorni organ nema posljedice u smislu da ponuđač ne produži period važenja ponude, te navedeni žalbeni navod ovaj organ smatra neosnovanim.

Navod da postoji sumnja da ponuđač „Behić Sanny Boy" ne ispunjava uslove iz člana 3.1.2 pod a) te konstatacija....."s obzirom da je isti javno objavio da je učestvovao u nezakonitim radnjama".....je neargumentovana i žalilac ničim ne dokazuje vjerovatnim postojanje činjenica za navedenu sumnju, te kao takav navedeni navod žalitelja ovaj organ smatra neosnovanim.

Imajući u vidu prednje navedeno, ovaj organ zaključuje da je žalba neosnovana, te je na osnovu člana 228. Zakona o upravnom postupku, odlučeno kao u dispozitivu ovog rješenja. O zahtjevu za povrat nakande za pokretanje žalbenog postupka odlučeno je na osnovu člana 108. stav 6. ZJN.

Protiv rješenja broj:JN2-01-07-1-116-6/17 od 30.03.2017 godine donesenog od strane Ureda za razmatranje žalbi, tužilac „I Selimović" d.o.o. pokrenuo je upravni spor pred Sudom BiH, donio Presudu broj: S1 3 U 024985 17 U u kojoj je navedeno:

.....Osnovano tužitelj prigovara da je u konkretnoj javnoj nabavci došlo do povrede Zakona o javnim nabavkama. Naime, odredbom člana 60.stav 1 Zakona o javnim nabavkama, propisano da period važenja ponude određuje ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji. Period važenja ne može biti kraći od roka navedenog u tenderskoj dokumentaciji, ali ugovorni organ ne može utvrdi rok kraći od 30 dana. Ako ponuđač u ponudi ne navede period njenog važenja, smatra se da ponuda važi za period naznačen u tenderskoj dokumentaciji. Stavom 2. citiranog člana propisano je da u periodu važenja ponude, ugovorni organ može zahtjevati od ponuđača, a u pisanoj formi, da produži period važenja do određenog roka. Svaki ponuđač ima pravo odbita takav zahtjev i u tom slučaju ne gubi pravo na povrat garancije za ozbiljnost ponude. Iz navedenog slijedi jasan zaključak da ugovorni organ može tražiti od ponuđača da produže period važenja svoje ponude, ali samo prije isteka roka važenja ponude koji je propisan tenderskom dokumentacijom i ponudom ponuđača.
Kako to iz stanja spisa proizilazi ugovorni organ je tačkom 4.11 tenderske dokumentacije propisao da ponude moraju važiti 90 dana, računajući od isteka roka za podnošenje ponuda, dok je tačkom 4.13 propisao da se ponude dostavljaju do 19.10.2016 godine. Imajući u vidu navedeno krajnji rok za ugovorni organ da zatraži od ponuđača produženje važenja ponude je bio 17.01.2017 godine, a što ugovorni organ nije učinio, odnosno zatražio je produženje važenja ponude tek dana 27.01.2017 godine.
U konačnici to podrazumjeva da je u osporenom rješenju pogrešno primjenjen materijalni propis, a činjenično stanje nije pravilno i potpuno utvrđeno.
U ponovnom postupku tuženi će postupita po naprijed navedenim uputama ovog suda, utvrditi odlučne činjenice i donijeti odgovarajuće rješenje.

U skladu sa navedenim ovaj organ ističe sljedeće:

Vezano za navod žalitelja o važenju ponuda koje je isteklo 16.01.2017.godine te od tog momenta prestala važnost „ ponuda"te da ugovorni organ u navedenom roku nije tražio produženje ponuda nego je to učinio 27.01.2017.godine.

Ovaj organ istače da članom 60 stav (2) ZJN definisano je da.... „u periodu važenja ponude, ugovorni organ može zahtjevata od ponuđača, u pisanoj formi, da produži period važenja do određenog roka. Svaki ponuđač ima pravo odbiti takav zahtjev i u tom slučaju ne gubi pravo na povrat garancije za ozbiljnost ponude." Uvidom u dostavljenu dokumentaciju:

- Zapisnik komisije o ocjeni ponuda u postupku javne nabavke za dodjelu ugovora izvođenja radova: „Rekonstrukcija saobraćajnica nakon realizacije projekta izgradnje sistema odvodnje i prečišćavanja otpadnih voda" broj 03/09-05-1213/17 od 17.02.2017 godine je navedeno: „U postupku javne nabavke izvođenja radova: „Rekonstrukcija saobraćajnica nakon realizacije projekta izgradnje sistema odvodnje i prečišćavanja otpadnih voda", Ured za razmatranje žalbi BiH je donio Rješenje broj. JN2-01-07.1-631-8/16 od 29.12.2016 god. kojim se usvaja žalba ponuđača doo „Behić Sanny Boy“ " iz Bihaća, zastupanog po punomoćniku Dini Halapiću, advokatu iz Bihaća te je istim rješenjem poništen akt ugovornog organa-Odluka o dodjeli ugovora br.03/09-05-5875/16 od 27.10 2016 god. kojom se izvođenje radova dodjeljuje ponuđaču „I Selimović“ d.o.o. iz Cazina. U istom rješenju je naloženo Ugovornom organu da provede ponovni postupak. Nakon što je Ured za razmatranje žalbi BiH izvršio povrat originalne ponude ponuđača „I-Selimović" iz Cazina dana 18.01.2017 godine stvorili su se svi uslovi da se nastavi sa postupkom javne nabavke odnosno uslovi da se provede ponovni postupak shodno gore navedenom rješenju URŽ-a. Da bi se proveo ponovni postupak bilo je neophodno da se od strane ponuđača izvrši produženje važenja ponuda ponuđača i produženje garancije za ozbiljnost ponude, a što je Ugovorni organ i učinio. Zahtjev za produženjem važnosti ponuda i produženja garancija za ozbiljnost ponude dostavljen je svim učesnicima u postupku javne nabavke i to: „I-Selimović“ d.o.o.

Cazin, „Behić Sanny Boy“ d.o.o Bihać, Euro Asfalt Sarajevo, „Kov – Grad“ d.o.o. Bužim, „Prijedorputevi" A.D Prijedor, „Aqua BH“ Bihać i doo BC-Gradnja Bosanska Otoka. Ugovorni organ je Aktom broj: 01-05-1171/17 od 16.02.2017 godine obavjestio Komisiju za javne nabavke da su produženje važnosta ponude i produženje garancije za ozbiljnost ponuda, blagovremeno su dostavili sljedeći ponuđači: „I-Selimović“ d.o.o.Cazin, „Behić Sanny Boy“, doo „Kov -Grad" Bužim.

Uvidom u priloženu dokumentaciju, ovaj organ konstatuje da je dana 10.01.2017 dopisom zatražena original ponuda ponuđača, s naznakom vezanom za nastavak predmetnog postupka, te da su navedene original ponude zaprimljene od strane ugovornog organa dana 18.01.2018.

Na osnovu svega navedenog, proizilazi, a što ugovorni organ ističe u „Zapisniku" da su se objektivni uslovi da se nastavi sa postupkom javne nabavke, stekli tek nakon roka (perioda važenja ponuda), te da su navedene okolnosti dovele u situaciju da je Ugovorni organ tražio produženje važnosti ponude poslije isteka roka važenja ponude (dana 27.01.2017).

S obzirom na navedene okolnosti, kao i činjenicu da je ugovorni organ tražio navedeno produženje od svih učesnika u postupku javne nabavke, te da je na taj način obezbjedio jednak tretman prema svim učesnicima postupka, ovaj organ ističe da nisu nastupile neželjene posljedice koje bi uticale na postupak, te je navedeni žalbeni navod ocjenjen kao neosnovan.

Protiv rješenja broj: JN2-01-07-1-767/18 od 18.04.2019 godine donesenog od strane Ureda za razmatranje žalbi tužilac I-Selimović d.o.o Cazin pokrenuo je upravni spor pred Sudom BiH, donio presudu broj: S1 3 U 32501 19 U od 16.01.2020 godine u kojoj je navedeno:

„Naime kao što proizilazi iz stanja predmetnog spisa, pa iz osporene odluke tuženog nije sporno da je ugovorni organ nakon isteka perioda važenja ponuda tj. 17.01.2017 godine zahtjevao produženje iste, a što je suprotno odredbi člana 60 stav 2 ZJN. Istom odredbom propisano je da u periodu važenja ponude, ugovorni organ može zahtjevati od ponuđača, u pisanoj formi, da produži period važenja do određenog roka. Kako tuženi navodi u osporenom rješenju, nije sporno da je produženje važenja ponude ugovorni organ zahtjevao nakon isteka iste, ali da je to po tuženom bilo neophodno. Naime tuženi sada u osporenom rješenju ističe da je ugovorni organ zahtjev za produženjem garancije za ozbiljnost ponude i važnosti ponude, dostavio svim učesnicima u postupku javne nabavke (ponuđači), te da su objektivni uslovi da se nastavi sa postupkom javne nabavke, stekli tek nakon perioda važenja ponude, da su navedene okolnosta dovele u situaciju da je ugovorni organ tražio produženje važnosta ponude poslije isteka roka važenja ponude (dana 27.01.2017 godine). Kod nesporne činjenice dana traženja produženja ponude od strane ugovornog organa i više nego jasna odredba člana 60 stav 2 ZJN, nije jasno iz kojih razloga tuženi ponovo donosi osporeni akt suprotno uputstvima iz odluke ovoga suda od 07.12.2018 godine. Naime bez obzira na činjenicu koju tuženi ističe da navodno ugovorni organ nije postupao diskriminatorno tj da je postupao na isti način prema svim ponuđačima, jer je od svih zahtjevao produženje važenja ponude, ne može se zanemariti nesporna činjenica da je isto traženo nakon proteka roka važenja ponude tj. da je ugovorni organ postupio suprotno od odredbi člana 60 stav 2 ZJN. Nadalje nesporno je da je ugovorni organ u smislu člana 3 ZJN ima obavezu da u postupku javne nabavke postupa transparentno, te jednako i nediskriminirajuće prema ponuđačima, ali pri tome ne može da postupa protivno imperativnim zakonskim odredbama, kakva je odredba člana 60 stav 2 ZJN koja propisuje do kada ugovorni organ može zahtjevati od ponuđača produženje perioda važenja ponude.

Ostale tužbene navode koje se odnose na navodno osporena odluka nije obrazložena u smislu odredbe člana 104 stav 1 ZJN, jer nisu raspravljeni svi žalbeni navodi koji se odnose

na bankovnu garanciju, te u pogledu nedostatka za ispunjavanje uslova iz člana 3.4.2 62 tenderske dokumentacije, ovaj sud nije posebno obrazlagao, jer isti s obzirom na naprijed navedeno nisu od značaja za donošenje predmetne odluke.

Imajući u vidu navedeno očigledno je da tuženi pogrešno primjenio materijalno pravo što je za posljedicu imalo, donošenje nezakonite i nepravilne odluke. U ponovnom postupku tuženi će postupiti po naprijed navedenim uputama ovog suda, utvrditi činjenično stanje i donijeti odgovarajuće rješenje."

Postupajući po presudi broj: S1 3 U 32501 19 U od 16.01.2020 godine ovaj organ je donijeo Rješenje broj: JN2-01-07-1-164/20 od 26.03.2019.godine:

Dana 19.02.2020 godine Ured za razmatranje žalbi je od Agencije za javne nabavke zatražio Mišljenje vezano za član 60 (Period važenja ponude stav 2 ZJN).

Dana 04.03.2020 godine Agencija za javne nabavke dostavila je Mišljenje vezano za Upit o primjeni zakona o javnim nabavkama, broj: 02-02-1-387-2/20 u kojem je navedeno sljedeće:

„Zakon je u članu 60 stav (2) vrlo jasno naveo da se produženje peroda važenja ponude može zahtjevati samo prije isteka prvobitnog perioda važenja ponude, te je pojasnio postupanja ugovornog organa i ponuđača u tom periodu. Riječ „može" u pomenutoj odredbi znači da ne mora, već će to iskoristiti ukoliko se ukaže potreba (ali u periodu važenja ponude).

U svakom slučaju postavlja se pitanje šta će se desiti ako ugovorni organ blagovremeno ne zatraži produženje perioda važenja ponude, odnosno ukoliko istekne period važenja ponude, a da ugovorni organ nije zahtjevao produženje istog pisanim putem. U tom slučaju se može reći da je ugovorni organ na „nesigurnom terenu". Naime, ugovorni organ i nakon isteka perioda važenja ponuda bez da je isti produžio, nudi ugovor istom ponuđaču. Ukoliko ponuđač pristane na zaključenja ugovora, ugovor se zaključuje. Međutim ukoliko ponuđač ne pristane ugovorni organ mu ne može aktivirati garanciju zbog perioda važenja iste. Takođe, naglašavamo da je Agencija u okviru savjetodavnih mišljenja istakla da istek perioda važenja ponude nije osnov za poništenje postupka javne nabavke. U protivnom to bi moglo biti zloupotrebljeno na način da se čeka istek perioda važenja ponude da bi se postupak poništao, jer ponuđač koji je najpovoljniji nije „miljenik" ugovornog organa".

Ovaj organ smatra da navedenim postupanjem ugovornog organa nije, niti bi mogla nastupiti neželjena posljedica, s obzirom na jednako postupanje prema svim ponuđačima, a koja bi mogla, u drugačijem postupanju, proizvesti neželjene posljedice, zloupotrebe u smislu „kalkulisanja" isteka važenja ponuda, što bi dovelo do narušavanja osnovnih principa javnih nabavki (član 3 ZJN), te iz svega navedenog ovaj smatra da da je navedeni navod žalitelja neosnovan.

Protiv rješenja broj: JN2-01-07-1-164/20 od 26.03.2019 godine donesenog od strane Ureda za razmatranje žalbi tužilac I-Selimović d.o.o Cazin pokrenuo je upravni spor pred Sudom BiH, te je Sud BiH donio presudu broj: S1 3 U 035324 20 U od 09.12.2021. godine u kojoj je navedeno:

„U konkretnom slučaju, ovo vijeće je cijenilo pobijano rješenje u skladu sa presudom ovog suda broj: S 1 3 U 0 32501 od 16.01.2020. godine, odnosno sa uputama koje je vijeće iznijelo u toj presudi. Dakle, odredbom člana 60. stav 2. i 3. Zakona o javnim nabavkama BiH („Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) je propisano, da u periodu važenja ponude, ugovorni organ može zahtijevati od ponuđača, u pisanoj formi, da produži period važenja ponude do određenog roka. Svaki ponuđač ima pravo odbiti takav zahtjev i u tom slučaju ne gubi pravo na povrat garancije za ozbiljnost ponude. Ako ponuđač ne odgovori na pismeni zahtjev ugovomog organa u pogiedu produženja perioda važenja ponude ili ne pristane

produžiti rok važenja ponude ili ne osigura produženje garancije za ozbiljnost ponude, smatra se da je ponuđač odbio zahtjev ugovomog organa, te se njegova ponuda ne razmatra u daljnjem toku postupka.

Slijedom navedenih odredbi, kako se to pravilno ukazuje i u tužbi, tuženi ni u ponovnom postupku nije pravilno primijenio materijalni propis. Kako to proizilazi iz predmetnih spisa u koje je i ovo vijeće izvršilo uvid, ugovorni organ je dana 27.01.2017. godine, aktom broj: 03/09-05-765/17 od 27.01.2017. godine, dostavio svim ponuđačima zahtjev za produženje važnosti ponude i produženje garancije za ozbiljnost ponuda, sve u skladu sa tačkom 4.11. Tenderskog dokumenta.

Međutim, ono što nije sporno i na šta je sudsko vijeće ukazalo i u prethodnoj presudi, krajnji datum za produženje važnosti ponude, odnosno za dostavljenje tog zahtjeva, u skladu sa odredbom člana 60. stav 2. Zakona o javnim nabavkama BiH, u konkretnom slučaju je bio 16.01.2017. godine. To znači, da ugovorni organ nije podnio zahtjev u periodu važenja ponude. S tim u vezi, kako to primjećuje ovo sudsko vijeće, tuženi je u predmetnom pobijanom rješenju iznio isto obrazloženje kao i u rješenju broj: JN2-01-07-1-116-6/17 od 30.03.2017. godine, što znači, da u ponovnom postupku, nije ni cijenio upute iz presude ovog suda broj S 1 3 U 032501 19 U.

Ovakvim postupanjem, tuženi je u ponovnom postupku povrijedio odredbe člana 200. stav 2. Zakona o upravnom postupku BiH, (Službeni glasnik BiH" broj: 29/02 do 53/16), jer pobijano rješenje ne sadrži izvedene dokaze i utvrđeno činjenično stanje, razloge koji su bili odlučujući pri ocjeni dokaza, razloge zbog kojih nije uvažen koji od zahtjeva stranaka, razloge koji s obzirom na utvrđeno činjenično stanje upućuju na onakvo rješenje kako je dato u dispozitivu i pravne propise na osnovu kojih je riješena upravna stvar. Također, tuženi u ponovnom postupku nije ni razmatrao žalbene prigovore tužitelja koji su bili odlučujući za konkretnu situaciju, nego je ponovio obrazloženje svog prethodnog rješenja što u konačnici opet čini povredu i odredbe člana 233. stav 2. Zakona o upravnom postupku BiH.

Zbog prednjeg, treba naglasiti da presude suda Bosne i Hercegovine, donesene u upravnim sporovima, su konačne i obavezujuće u skladu odredbama ovoga zakona. S tim u vezi, ovo vijeće još jednom podsjeća na odredbe člana 62. - 66. Zakona o upravnim sporovima BiH kojim odredbama je propisana obaveznost postupanja institucije po presudama Suda BiH, kao i na odredbu člana 83. istog zakona u kojoj su propisane kaznene odredbe. Kada sud poništi konačni upravni akt, protiv koga je bio pokrenut upravni spor, predmet se vraća u stanje u kome se nalazio prije nego što je poništeni akt donesen. Ako prema prirodi stvari koja je bila predmet spora, umjesto poništenog konačnog upravnog akta treba donijeti novi upravni akt, nadležna institucija je dužna donijeti ga bez odgađanja, a najkasnije u roku od 15 dana od dana dostavljanja presude. Nadležna institucija pri tome je vezana pravnim shvaćanjem suda i primjedbama glede postupka. Stoga, u ponovnom postupku tuženi je dužan donijeti novu odluku u skladu sa uputama iz ove presude.

Postupajući po presudi broj: S1 3 U 035324 20 U od 09.12.2021.godine ovaj organ je utvrdio sljedeće:

Uvidom u spis ovaj organa je utvrdio da postupajući po žalbi ponuđaća „Behić Sanny Boy“ d.o.o. Ured za razmatranje žalbi je donio Rješenje broj: JN2-01-07-1-631-8/16 od 29.12.2016.godine, kojim je žalba usvojena i predmet vraćen ugovornom organu na ponovni postupak. Prije donošenje Rješenja Ured za razmatranje žalbi je tražio da se dostavi orginalna ponuda ponuđača „I – Selimović“ d.o.o. Cazin kako bi jasno utvrdio činjenice.

Rješenjem Ureda za razmatranje žalbi JN2-01-07-1-631-8/16 od 29.12.2016.godine je kod ugovornog organa zaprimljeno pod protokolom broj: 135/17 od 09.01.2017.godine.

Ugovorni organ je Aktom broj: 03/09-05-311/17 od 10.01.2017.godine zatražio da u što kraćem roku Ured za razmatranje žalbi izvrši povrat orginalne ponude ponuđača „I – Selimović" d.o.o. Cazin, jer je u predmetnom postupku javne nabavke tražio od ponuđača da dostave samo orginalne ponude.

Ured za razmatranje žalbi je Aktom broj: JN2-01-07-1-631-10/16 od 16.01.2017.godine, dostavio orginalnu ponudu ponuđača „I – Selimović" d.o.o. Cazin. Ponuda je kod ugovornog organa zaprimljena 18.01.2017.godine.

Nakon što je Ured za razmatranje žalbi BiH izvršio povrat originalne ponude ponuđača „I-Selimović" iz Cazina dana 18.01.2017 godine stvorili su se svi uslovi da se nastavi sa postupkom javne nabavke.

Nadalje članom 60.stav 1 Zakona o javnim nabavkama, propisano da period važenja ponude određuje ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji. Period važenja ne može biti kraći od roka navedenog u tenderskoj dokumentaciji, ali ugovorni organ ne može utvrditi rok kraći od 30 dana. Ako ponuđač u ponudi ne navede period njenog važenja, smatra se da ponuda važi za period naznačen u tenderskoj dokumentaciji. Stavom 2. citiranog člana propisano je da u periodu važenja ponude, ugovorni organ može zahtjevati od ponuđača, a u pisanoj formi, da produži period važenja do određenog roka. Svaki ponuđač ima pravo odbit a takav zahtjev i u tom slučaju ne gubi pravo na povrat garancije za ozbiljnost ponude.

Shodno navedenom, a po mišljenju Suda BiH u presudi broj: S1 3 U 035324 20 U od 09.12.2021.godine, ovaj organ je konstatovao da je „krajnji datum za produženje važnosti ponude, odnosno za dostavljenje tog zahtjeva, u skladu sa odredbom člana 60. stav 2. Zakona o javnim nabavkama BiH, u konkretnom slučaju je bio 16.01.2017. godine".

Na osnovu svega navedenog, proizilazi, da su tokom vođenja radnji postupka, evidentne okolnosti koje su očito uticale na mogućnost striktnog postupanja shodno čl.60 st 2 Zakona , a što je dovelo do toga da je Ugovorni organ poslao zahtjev za produženje važenja ponuda i produženje garancije za ozbiljnost ponude 27.01.2017.godine, sve uzevši da u njegovom posjedu nije bila potpuna dokumentacija zaključno sa 16.01.2017 godine, u vezanoj posljedici, prednje navedenog stanja stvari.

Tek nakon što su potom produženja blagovremeno dostavili sljedeći ponuđači: I-Selimović d.o.o., Cazin; Behić Sanny Boy d.o.o. Bihać, i Kov-Grad d.o.o. Bužim,Ugovorni organ je potom pristupio ponovnoj evaluaciji ponuda, te je postupajući po Rješenju Ureda za razmatranje žalbi odbacio ponudu ponuđača I – Selimović d.o.o. Cazin i Kov – Grad d.o.o. Bužim kao neprihvatljive i Ugovor za izvođenje radova „Rekonstrukcija saobraćajnica nakon realizacije projekta izgradnje sistema odvodnje i prečišćavanje otpadnih voda" dodjelio ponuđaču „Behić Sanny Boy" d.o.o. Bihać. Ugovorni organ je donio Odluku o dodjeli ugovora broj: 01-05-1215/17 od 17.02.2017.godine.

Prema tome, kako je nesporno da su svi ponuđači izričito pismeno potvrdili svoju zainteresovanost za ostanak u postupku i da ostaju pri bitnim elementima svoje ponude, iz stanja spisa se nesporno zaključuje, da objektivna spriječenost ugovornog organa da zatraži produženje opcije ponude, u periodu važenja ponude, nije ugrozila odvijanje i tok radnji postupka, niti je ostanak u postupku doveden u pitanje bilo kojeg ponuđača i prije tog trenutka pismenog potvrdnog

očitovanja od strane ponuđača, naročito uzevši opće pravilo da dejstvo ponude, obavezuje ponudjača, koji je vezan svim bitnim elementima ponude sve do onog momenta dok ponudjač izričitim pismenim aktom, pri posebnim okolnostima, izričito ne isključi daljnju mogućnost da ostaje pri uslovima postupka, odnosno da ne ostaje pri ponudi , a što se očito nije dogodilo niti do trenutka do kojeg je ugovorni organ i dobio pismeno očitovanje u pogledu produženja perioda važenja ponude, a niti kasnije.

Treba još naglasiti da smisao predmetne odredbe čl.60 st 2 Zakona je u namjeri preporuke ugovornom organu da iskoristi mogućnost provjere s tim u svezi, kako bi se smanjila izvjestnost rizika i nesigurnosti postupka i zaključenja ugovora, ali kako do toga nije došlo, i to ne samo da niti jedan ponuđač nije izričito naglasio da odustaje od postupka/i prije označenog datuma/ već je naprotiv, potvrđivanjem od strane svih ponuđača na jednak način i u jednako vrijeme i to neposredno nakon perioda važenja ponude,da ostaju pri elementima ponude, navedeno stanje nesporno i potvrđeno, a što , u konačnici, pri utvrđenim okolnostima, nije uticalo, niti može negativno uticati na vođenje radnji postupka, na donošenje odluke o ishodu postupka i u konačnici na održivost postupka i zaključenje ugovora.

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku shodno članu 104. i 111. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine i članu 228. Zakona o upravnom postupku, ovaj organ riješio je žalbu, kao u dispozitivu ovog rješenja.

Uputstvo o pravnom lijeku:

Ovo Rješenje je konačan upravni akt. Protiv ovog Rješenja može se podnijeti tužba u upravnom sporu pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema rješenja. Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDNK VIJEĆA

Siniša Tešanović

Dostaviti:

- Advokat Jasmin Abdagić (za I SELIMOVIĆ d.o.o. Cazin)
- JU „Zavod za prostorno uređenje“ Bihać
- evidencija
- a/a