Broj: JN2-03-07-1-765-9/22
Mostar, 14.04.2022. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar rješavajući žalbu broj 44-2/22 od 12.03.2022. godine ponuđača Elcom d.o.o. Tuzla, zastupan po punomoćniku Miroljubu Radomiroviću, advokatu iz Tuzle, izjavljenu na Odluku br.01-02.2-8668-7/21 od 05.01.2022. godine o poništenju Odluke o dodjeli ugovora za nabavku radova Zamjene postojeće rasvjete sa LED svjetiljakama u tunelu Ormanica na magistralnoj cesti Ml.8, u otvorenom postupku javne nabavke radova: Zamjena postojeće rasvjete sa LED svjetiljkama u tunelu Ormanica na magistralnoj cesti Ml.8, ugovornog organa JP CESTE FEDERACIJE BIH d.o.o. Sarajevo na osnovu člana 93. stav (7), člana 104. i člana 111. stav (1) tačka c) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14), na sjednici Vijeća I održanoj 14.04.2022. godine donio je

R J E Š E NJ E

1. Žalba se odbija kao neosnovana.

2. Odbija se zahtjev žalitelja za naknadu troškova postupka.

3. Odbija se zahtjev žalitelja za povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka.

O B R A Z L O Ž E NJ E

Ugovorni organ JP CESTE FEDERACIJE BIH d.o.o. Sarajevo(u daljnjem tekstu: ugovorni organ) pokrenuo je postupak javne nabavke – Zamjena postojeće rasvjete sa LED svjetiljkama u tunelu Ormanica na magistralnoj cesti Ml.8, za koji je Obavještenje o nabavci broj 260-1-3-175-3-163/21 objavljeno na portalu javnih nabavki 06.09.2021. godine., ispravka Obavještenja o nabavci broj 260-1-3-175-8-175/21 objavljena 20.09.2021. godine i ispravka Obavještenja o nabavci broj 260-1-3-175-8-187/21 objavljena 27.09.2021. godine. Nakon provedenog postupka ugovorni organ je donio Odluku br.01-02.2-8668-7/21 od 05.01.2022. godine o poništenju Odluke o dodjeli ugovora za nabavku radova Zamjene postojeće rasvjete sa LED svjetiljakama u tunelu Ormanica na magistralnoj cesti Ml.8 na koju je ponuđač Elcom d.o.o. Tuzla zastupan po punomoćniku Miroljubu Radomiroviću, advokatu iz Tuzle (u daljem tekstu: žalitelj) izjavio žalbu 12.03. 2022. godine. Ugovorni organ je postupajući u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama proslijedio navedenu žalbu ovom organu, kod koga je zaprimljena 24.03.2022. godine.

Žalitelj izjavljuje žalbu zbog:

- bitne povrede odredbi Zakona o javnim nabavkama BiH, Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda i druge relevantne pozitivno pravne regulative detaljno elaborirane u nastavku žalbe.

U žalbi navodi:

Dana 05.01.2022 ugovorni organ je donio Odluku o dodjeli ugovora za nabavku radova na zamjeni postojeće rasvjete sa LED svjetiljkama u tunelu Ormanica na magistralnoj cesti Ml.8 ponuđaču ELCOM d.o.o. Tuzla. Odluka je dostavljena dana 07.01.2022 putem faksa, broj odluke 01-02.2-8668- 7/21-DZ od 05.01.2022.

Dana 04.02.2022 zaprimili smo od Ureda za razmatranje žalbi Obavijest o vođenju postupka po žalbi broj JN2-03-07-1-213-5/22 od 31.01.2022 sa kopijom žalbe ponuđača DELING d.o.o. Tuzla, broj žalbe 1301-SDB/22 od 13.01.2022 godine, sa kopijom izjašnjenja ugovornog organa broj 01-02.2-8668- 18/21 od 19.01.2022 godine.

U skladu sa članom 94 stav 3) Zakona o javnim nabavkama koristili smo pravo na izjašnjavanje o zahtjevima i navodima druge strane i predlaganje dokaza te dostavili Odgovor na žalbu ponuđača DELING d.o.o., broj odgovora 87-02-22 od 05.02.2022.

Do današnjeg dana (12.03.2022) nismo zaprimili Rješenje Ureda za razmatranje po žalbi DELING d.o.o., niti rješenje o osnovanosti ili neosnovanosti žalbe ili rješenje o odbacivanju žalbe kao nepotpune. Dakle nikakav dokument po pitanju rješavanja žalbe Deling d.o.o. Tuzla do dana pisanja ove žalbe nismo zaprimili.

Dana 02.03.2022 putem faksa dostavljena nam je Odluka o poništavanju Odluke broj: 01-02.2-8668- 7/21-DZ od 05.01.2022 o dodjeli ugovora za nabavku radova: Zamjena postojeće rasvjete sa LED svjetiljkama u tunelu Ormanica na magistralnoj cesti Ml.8, ponuđaču ELCOM d.o.o. Tuzla, broj odluke 01-02.2-8668-24/21 od 23.02.2022 zaprimljena putem faksa na dan 02.03.2022.

U navedenoj odluci 01-02.2-8668-24/21 od 23.02.2022 zaprimljena putem faksa na dan 02.03.2022 navodi se da je Komisija u svom izvještaju br. 01-02.2-8668-23/21 od 22.02.2022 godine utvrdila da je ponuda ponuđača NEXEN d.o.o. Banja Luka jedna od prihvatljih ponuda, dok je za ponudu ELCOM d.o.o. Tuzla utvrdila da je neprihvatljiva, pa se Odluka 01-02.2-8668-7/21-DZ od 05.01.2022 godine poništava. Navedeni izvještaj br. 01-02.2-8668-23/21 od 22.02.2022 ponuđaču ELCOM d.o.o. Tuzla nije dostavljen.

Nadalje u odluci 01-02.2-8668-24/21 od 23.02.2022 zaprimljena putem faksa na dan 02.03.2022 navodi se Akt ureda za razmatranje žalbi BiH broj JN2-03-07-1-345-2/22 od 11.02.2022 godine i izjašnjenje ugovornog organa broj 01-02.2-8668-19/21 od 31.01.2022. Također navodi se da je ponuđač NEXEN d.o.o. Banja Luka podnio žalbu koja je djelomično usvojena.

ELCOM d.o.o. Tuzla obaviješten o vođenju postupka JN2-03-07-1-345/22 po žalbi ponuđača NEXEN d.o.o. Banja Luka. ELCOM d.o.o. Tuzla nije zaprimio žalbu ponuđača NEXEN d.o.o. Banja Luka. ELCOM d.o.o. Tuzla nije dobio priliku za izjašanjavanje u skladu sa članom 94 stav 3) Zakona o javnim nabavkama o navodima žalbe. ELCOM d.o.o. Tuzla nije zaprimio Akt ureda za razmatranje žalbi BiH broj JN2-03-07-1-345-2/22 od 11.02.2022. ELCOM d.o.o. Tuzla nije zaprimio izjašnjenje ugovornog organa broj 01-02.2-8668-19/21 od 31.01.2022.

U postupku je došlo i do povrede člana 94. stav 3. ZJN, obzirom da ELCOM d.o.o. Tuzla nije dostavljena na izjašnjenje žalba ponuđača NEXEN d.o.o. Banja Luka, iako je i ELCOM d.o.o. Tuzla imao pravni interes u predmetnom postupku javne nabavke i zbog toga svojstvo stranke.

Nadalje Akt ureda za razmatranje žalbi BiH broj JN2-03-07-1-345-2/22 od 11.02.2022. ni do današnjeg dana nije dostavljen ponuđaču ELCOM d.o.o. Tuzla.

Do dana predaje ove žalbe Akt ureda za razmatranje žalbi BiH broj JN2-03-07-1-345-2/22 od 11.02.2022 nije postavljen ni na portal javnih nabavki stoga uopće ELCOM d.o.o. Tuzla nema uvid u taj dokument i sadržinu istog te ne može utvrditi istinitost navoda Odluke, stojeći čvrsto pri stajalištu da je dostavljena ponuda ELCOM d.o.o. Tuzla prihvatljiva te da ponuđene svjetiljke odgovaraju tehničkim zahtjevima traženim u tenderskoj dokumentaciji.

Nadalje, niti jedan od dokumenata u vezi sa žalbenim postupkom strani ELCOM d.o.o. Tuzla čija je ponuda ocijenjena kao prihvatljiva, i na čiju ponudu se odnosi žalbeni postupak, nije dostavljen.

U postupku ELCOM d.o.o. Tuzla je samo zaprimio obavijest o vođenju postupka po žalbi DELING d.o.o. Tuzla za što je iskorišteno pravo o izjašnjavanju te uopće nema podatke niti informaciju na koji način je okončan postupak po žalbi DELING d.o.o. Tuzla.

U saznanju da se vodi postupak po žalbi DELING d.o.o. Tuzla, ELCOM d.o.o. Tuzla zaprima Odluke o poništavanju Odluke broj: 01-02.2-8668-7/21-DZ od 05.01.2022 o dodjeli ugovora za nabavku radova: Zamjena postojeće rasvjete sa LED svjetiljkama u tunelu Ormanica na magistralnoj cesti Ml.8, ponuđaču ELCOM d.o.o. Tuzla, broj odluke 01-02.2-8668-24/21 od 23.02.2022 zaprimljena putem faksa na dan 02.03.2022, u kojoj prvi put saznaje za postojanje žalbe NEXEN d.o.o. Banja Luka, o vođenju postupka, o okončanju postupka aktom JN2-03-07-1-345-2/22 od 11.02.202, o postojanju izjašnjenja ugovornog organa broj 01-02.2-8668-19/21 od 31.01.2022.

Dakle kao strana u postupku ELCOM d.o.o. Tuzla uopće nije obaviješten o postojanju žalbe niti rješenja po žalbi.

Dana 12.01.2022 Sud BiH je donio presudu broj SI 3 U 036598 20 U u slučaju koji je identičan ovome, naglašavajući obavezu dostave akata stranama u postupku:

„Tužba se uvažava, osporeno rješenje broj: JN2-01-07.1-1398-9/20 od 01.07.2020. godine, poništava i predmet vraća tuženom na ponovni postupak.

Tužitelj je blagovremeno podnio tužbu za pokretanje upravnog spora, zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i pogrešne primjene materijalnog prava. U obrazloženju tužbe navodi da tuženi nije postupio u skladu sa odredbom člana 112. ZJN, kojom je propisano da, ukoliko postoji više žalbi koje se odnose na isti postupak javne nabavke, predsjedavajući URZ-a može donijeti zaključak o spajanju postupka, odnosno umjesto toga je isti dan donio četiri posebna rješenja po žalbama. Ukazuje da je tuženi učinio i povredu člana 94. stav 3. ZJN, obzirom da tužitelju nije dostavio na izjašnjenje žalbe ponuđača, koje sadrže žalbene navode protiv tužiteljeve ponude, iako je i tužitelj imao pravni interes u predmetnom postupku javne nabavke i zbog toga svojstvo stranke. Ističe da tuženi ni pobijano rješenje nije dostavio tužitelju, te da je za njega saznao putem portala javnih nabavki....

Sud je ispitao pravilnost i zakonitost osporenog rješenja u granicama odredbe elana 35. Zakona o upravnim sporovima BiH ("Službeni glasnik BiH", broj: 19/02 do 74/10), pa je odlučio kao u dispozitivu ove presude, iz slijedećih razloga:

Iz stanja spisa proizilazi da je ugovorni organ JP ELEKTROPRIVREDA BiH Zavisno društvo Rudnik mrkog uglja „Đurdevik" d.o.o. Đurdevik, pokrenuo postupak javne nabavke dizel goriva BAS EN 590, za koji je Obavještenje o nabavci broj: 350-1-1-215-3-90/20, objavljeno na portalu javnih nabavki dana 16.03.2020. godine, te je nakon okončanog postupka, dana 01.06.2020. godine, donio Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 03-4173/20. Protiv navedene Odluke, žalbu je izjavio ponuđač „HIFA PETROL" d.o.o. Sarajevo, a tuženi je, odlučujući o istoj, donio osporeno rješenje, kojim je žalbu usvojio, poništio Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača i predmet vratio ugovornom organu na ponovni postupak. Tuženi je ovako odlučio, kako to proizilazi iz obrazloženja osporenog rješenja, jer je zaključio da ponuda izabranog ponuđača „Junuzovic-kopex" d.o.o. Lukavac, kao i ponuda ponuđača „Almy" d.o.o. Zenica, nisu bile u skladu sa zahtjevima iz TD, te da iz tužiteljeve ponude ne može utvrditi da je dostavio garanciju za ponuđenu robu sa dužinom trajanja garancije, kako je to zahtjevano tačkom 9.8 TD.

Osporeno rješenje tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH dovedeno je u sumnju prigovorima tužbe.

Ispitujući pravilnost i zakonitost osporenog rješenja, ovo vijeće je ocijenilo da je tuženi donošenjem rješenja počinio bitnu povredu pravila postupka iz člana 233. stav 2. Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH", broj 29/02 do 53/16). Ova odredba obavezuje donosioca rješenja da u obrazloženju navede dokaze koje je proveo i činjenično stanje utvrđeno na osnovu provedenih dokaza, razloge koji su bili odlučni pri ocjeni dokaza, kao i razloge koji, s obzirom na utvrđeno činjenično stanje, upućuju na onakvo rješenje kakvo je dato u dispozitivu, kao i pravne propise na osnovu kojih je riješena predmetna upravna stvar. Osporeno rješenje, međutim, ne sadrži razloge koji su odlučni za donošenje odluke, odnosno tuženi samo konstatuje da ne može potvrditi da je tužitelj dostavio garanciju za ponuđenu robu sa dužinom trajanja garancije, kako je to zahtjevano tačkom 9.8 TD, pri čemu ovaj žalbeni prigovor usvaja kao osnovan. Tuženi nije dao jasne razloge, iako je tuženi dužan kao drugostepeni organ u

drugostepenom aktu, odgovoriti na sve žalbene prigovore u smislu člana 233. zakona o upravnom postupku.

Iz izloženog slijedi da osporeno rješenje ne sadrži razloge o odlučnim činjenicama, zbog čega ovaj Sud nije mogao ispitati pravilnost i zakonitost osporenog rješenja u odnosu na činjenično stanje, kao ni osnovanost tužiteljevih navoda da je ispunio uslove postavljene tačkom 9.8 tenderske dokumentacije, zbog čega je ovaj Sud tužbu uvažio, osporeno rješenje poništio i predmet vratio tuženom na ponovno rješavanje, primjenom odredbe člana 37. stav 2. u vezi sa članom 34. stav 2. Zakona o upravnim sporovima BiH. U ponovnom postupku, tuženi će cijeniti navedeni žalbeni prigovor i dati razloge zbog kojih prihvata ili ne navedeni prigovor, u smislu odredbe člana 233. stav 2. Zakona o upravnom postupku.

Osim toga, osnovano tužitelj ukazuje da mu je i onemogućeno da se na adekvatan način izjasni o navodima suprotne strane, čime su počinjene povrede pravila postupka. Naime, odredbom člana 94. stav 1. ZJN, propisano je 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. Stavom 3. istog člana propisano je da svaka stranka ima pravo izjasniti se o zahtjevima i navodima druge strane i predložiti dokaze. URŽ svakoj stranci u postupku dostavlja podneske koje zaprimi u predmetu, o kojima se raspravlja o glavnoj stvari ili predlažu nave činjenice i dokazi.

Nesporno je da je tužitelj stranka u postupku, te mu je nedostavljanjem žalbe onemogućeno da se izjasni o navodima izabranog ponuđača, te da predloži dokaze."

U skladu sa naprijed navedenim potrebno je da Ugovorni organ postupi u skladu sa članom 100. stav 3 Zakona o javnim nabavkama (Službeni glasnik BiH 39/14) i poništi Odluku o poništavanju Odluke broj: 01-02.2-8668-7/21-DZ od 05.01.2022 o dodjeli ugovora za nabavku radova: Zamjena postojeće rasvjete sa LED svjetiljkama u tunelu Ormanica na magistralnoj cesti Ml.8, ponuđaču ELCOM d.o.o. Tuzla, broj odluke 01-02.2-8668-24/21 od 23.02.2022 zaprimljena putem faksa na dan 02.03.2022, te ugovor dodijeli ponuđaču ELCOM d.o.o. Tuzla.

Napominjemo da Ugovorni organ u skladu sa odredbama Zakona o javnim nabavkama kao i stavom ureda za razmatranje žalbi JN2-03-07-1-832-8/17 nema pravo vršiti ponovni pregled i evaluaciju ponude ELCOM d.o.o. Tuzla mimo navoda ove žalbe.

U slučaju da Ugovorni organ ne nađe ovu žalbu osnovanom predlažemo da ova žalba bude dostavljena na odlučivanje Uredu za razmatranje žalbi BiH s prijedlogom da Ured za razmatranje žalbi uvaži ovu žalbu i naloži Ugovornom organu usvajanje žalbenih navoda.

Ukoliko Ured za razmatranje žalbi utvrdi da je žalba osnovana zahtijevamo da se izvrši povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka. U slučaju prihvaćanja naše Žalbe kod URŽ-a molimo da nam se predmetna sredstva vrate na naš račun br. 132-100-03001700-97 kod NLB Banka dd Sarajevo. Ponuđač potražuje i troškove za sastav i podnošenje ove žalbe putem kvalificiranom punomoćnika - advokata u iznosu od 240 KM.

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

Žalbeni navod je neosnovan, jer Ugovorni organ smatra da je u formalnom smislu usmjerena istvoremeno i prema Ugovornom organu i prema Uredu za razmatranje žalbi. Međutim, ispravnim čitanjem žalbenih navoda jasno je da su primjedbe upućene Uredu za razmatranje žalbi, a poštujući nadležnost organa u svakoj pojedinoj fazi postupka. Dio žalbe gdje je Žalitelj nekonzistentan se odnosi na postupanje Ureda za razmatranje žalbi u postupku po žalbi DELING d.o.o. Tuzla i postupka po žalbi NEXEN d.o.o. Banja Luka.

Ukoliko je npr. Ured za razmatranje žalbi donio Rješenje u postupku po prvonavedenoj žalbi, kroz postupanje Ugovornog organa ponuđač/žalitelj bi bio o tome upoznat, u skladu sa zakonskim odredbama. Ako o tome nije upoznat, znači da je postupak obustavljen i dalje, opet iz nekog od zakonskih razloga.

Po ovom žalbenom navodu. Žalitelj dakle nije imao o čemu biti informisan, a pogotovo žalba DELING d.o.o. Tuzla nije u vezi sa Odlukom o poništenju Odluke od 23.02.2022. godine (dostavljena žalitelju 02.03.2022. godine) koja je predmet ove žalbe. Po žalbi DELING d.o.o. Tuzla. URŽ je donjeo 17.2.2022.godine Zaključak o odbacivanju žalbe kao neuredne Više puta u Žalbi se navodi kako je Žalitelj zaprimio Odluku o poništenju odluke o dodjeli ugovora od 23.02.2022. godine putem faksa 02.03.2022.godine, a jedan od žalbenih navoda je i to da nije dobio Izvještaj na koji se referiše u navedenoj Odluci.

Ovaj žalbeni navod je neosnovan jer se inače u ovoj fazi postupka (postupanje po aktu URŽ) izvještaji ne dostavljaju ponuđačima, u smislu da to nije niti zakonska obaveza, niti je praksa u poslovnoj korepondenciji ugovornih organa i ponuđača.

Akt Ureda za razmatranje žalbi BiH broj: JN-03-07-1-345-2/22 od 11.02.2022. godine nije dostavljen Žalitelju, jer se ne radi opet o formi akta koju bi Ugovorni organ trebao dostaviti ponuđačima (Rješenje ili Zaključak URŽ). niti je inače praksa, a nije ni zakonska obaveza.

Predmet žalbe ne može biti ni činjenica da Ured za razmatranje žalbi Akt dostavlja samo ugovornom organu a ne ponuđačima u postupku, jer je takvo postupanje van kontrole ugovornog organa koji postupa u konkretnoj javnoj nabavci. Iz istih razloga nije osnovan žalbeni navod o nedostavljanju Izjašnjenja po žalbi NEXEN d.o.o. Banja Luka žalitelju.

Nije praksa, a nije ni zakonska obaveza da Ugovorni organ dostavlja ponuđačima izjašnjenja po žalbi. Ugovorni organ izjašnjenja po žalbi dostavlja Uredu za razmatranje žalbi uz žalbu žalitelja.

Ured za razmatranje žalbi Žalbu dostavlja na mišljenje ponuđačima na čije se ponude žalba odnosi ili izjašnjenje ali to opet nema veze sa ugovornim organom, jer je takvo postupanje van kontrole ugovornog organa koji postupa u konkretnoj javnoj nabavci.

Naime bez sumnje da bi URŽ. rješenje ili zaključak dostavio i učinio dostupnim ponuđačima, da se radilo o aktu kojim se postupak okončava, što kod ovog akta nije slučaj, jer se radi o aktu

kojim se daje uputa ugovornom organu da postupi u skladu sa članom 100. Stav (3) ZJN. Žalbeni navod da do dana predaje žalbe ponuđaču ELCOM d.o.o. Tuzla nije dostavljen Akt ureda za razmatranje žalbi BiH broj JN2-03-07-1-345-2/22 od 11.02.2022. godine te da nije postavljen ni na portal javnih nabavki, te stoga uopće ELCOM d.o.o. Tuzla nema uvid u taj dokument i sadržinu istog te ne može utvrditi istinitost navoda Odluke o poništenju odluke o dodjeli ugovora, stojeći čvrsto pri stajalištu da je dostavljena ponuda ELCOM d.o.o. Tuzla prihvatljiva te da ponuđene svjetiljke odgovaraju tehničkim zahtjevima traženim u tenderskoj dokumentacji. je zasnovan na pogrešnoj pretpostavci da bi na osnovu uvida u taj Akt Ureda za razmatranje žalbi Žalitelj stekao uvid u osnovanost ili neosnovanost Odluke o poništenju odluke o dodjeli ugovora od 23.02.2022. godine.

Budući da se radi o instruktivnom Aktu URŽ-a, u kojem je konstatovano da Ugovorni organ smatra Žalbu ponuđača NEXEN d.o.o. Banja Luka djelimično osnovanom, te Ured za razmatranje žalbi poziva Ugovorni organ da poduzme radnju u skladu sa svojim izjašnjenjem.

Ono što je jasno navedeno u Odluci o poništenju odluke o dodjeli ugovora od 23.02.2022. godine jeste da je ponovljenom analizom ponuda (po navodima žalbe NEXEN) konstatovano da ponuđač ELCOM d.o.o. Tuzla nije dokazao da ponuđene svjetiljke odgovaraju tehničkim zahtjevima traženim u tenderskoj dokumentaciji, tj. ne osiguravaju traženi izlazni fluks i nije navedeno od čega je izrađen protektor, te je evidentno da ponuđač nije ponudio svjetiljke koje su tražene tenderskom dokumentacijom.

Umjesto komentara Žalitelja na ovaj segment stoji neodređena tvrdnja kako svjetiljke ispunjavaju uslove tražene tenderskom dokumentacijom da bi se u nastavku Žalitelj opet osvrnuo na postupak Ureda za razmatranje žalbi u vezi sa žalbom ponuđača DELING d.o.o. Tuzla, u smislu da nema saznanja kako je taj postupak okončan.

Opet komentar na segment postupka van kontrole Ugovornog organa.

Nakon referiranja na presudu Suda BiH u jednom ranijem predmetu Žalitelj sugeriše da Ugovorni organ postupi u skladu sa članom 100. Stav 3 Zakona o javnim nabavkama (Službeni glasnik BiH 39/14) i poništi Odluku o poništavanju Odluke broj: 01-02.2-8668-7/21-DZ od 05.01.2022. godine o dodjeli ugovora za nabavku radova: Zamjena postojieće rasvjete sa LED svjetiljaka u tunelu Ormanica na magistralnoj cesti Ml.8. ponuđaču ELCOM d.o.o. Tuzla, broj odluke 01-02.2-8668-24/21 od 23.02.2022. godine zaprimljena putem faksa na dan 02.03.2022. godine te ugovor dodijeli ponuđaču ELCOM d.o.o Tuzla.

Žalitelj napominje da Ugovorni organ u skladu sa odredbama Zakona o javnim nabavkama kao i stavom Ureda za razmatranje žalbi JN2-03-07-1-832-8/17 nema pravo vršiti ponovni pregled i evaluaciju ponude ELCOM d.o.o. Tuzla mimo navoda ove žalbe.

Ovaj žalbeni navod je neosnovan jer Ugovorni organ je u odluci o poništenju odluke o dodjeli ugovora konstatovao da ponuđene svjetiljke nisu tehnički prihvatljive iz navedenih razloga (fluks i protektor), te ne može ponovo donositi sud o izlaznom fluksu ponuđenih svjetiljki, niti o dokazima o tome od kakvog je materijala izrađen protektor. Iz istih razloga nije moguće poništiti

Odluku o poništenju odluke, odnosno jedino je moguće nastaviti postupak na bazi ove Odluke putem poništavanja odluke o dodjeli ugovora i ponovnog zakazivnja e-aukcije.

Obzirom na izloženo, prijedlog je da Ured za razmatranje žalbi nakon provedenog postupka, predmetnu žalbu, u skladu sa članom 111. stav (1) tačka c) ZJN, odbije kao neosnovanu.

Žalitelj je dostavio odgovor na izjašnjenje ugovornog organa u kojem osporava navode i ističe da ostaje kod navoda u žalbi.

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

Nakon što je ispitao prethodne pretpostavke, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode, izjašnjenje ugovornog organa i propisani zakonski postupak, utvrdio da je žalbu potrebno **odbiti.**

Žalitelj osporava odluku ugovornog organa i navodi da je dana 04.02.2022 zaprimio od Ureda za razmatranje žalbi Obavijest o vođenju postupka po žalbi broj JN2-03-07-1-213-5/22 od 31.01.2022 sa kopijom žalbe ponuđača DELING d.o.o. Tuzla, broj žalbe 1301-SDB/22 od 13.01.2022 godine i izjašnjenja ugovornog organa broj 01-02.2-8668- 18/21 od 19.01.2022 godine. U skladu sa članom 94 stav 3) Zakona o javnim nabavkama dostavio je odgovor na žalbu ponuđača DELING d.o.o., broj odgovora 87-02-22 od 05.02.2022., a do dana predaje žalbe nije primio odluku Ureda za razmatranje žalbi BiH po žalbi DELING d.o.o.

S tim u vezi, ovaj organ ističe da je u postupku vođenom po žalbi žalitelja DELING d.o.o. Tuzla postupio u cijelosti po članu 94. stav (2) Zakona o javnim nabavkama i o vođenju postupka po žalbi URŽ obavijestio odabranog ponuđača po službenoj dužnosti (sada žalitelja Elcom Tuzla). Postupak vođen po žalbi žalitelja Deling, doo Tuzla okončan je donošenjem Zaključka broj JN2-03-07-1- 213-7/21 od 17.02.2022. godine kojim je žalba odbačena kao neuredna. S tim u vezi, žalitelj donošenjem navedenog zaključka nije pretrpio nikakve posljedice niti je njegov položaj na bilo koji način izmijenjen donošenjem tog zaključka, jer žalba navedenog ponuđača nije riješena meritorno. Navedeni zaključak ovog organa i žalba ponuđača Deling Tuzla nisu u vezi sa osporenom odlukom u predmetnom postupku. Pored toga, ovaj organ ističe da je po članu 94. Zakona o javnim nabavkama ovaj organ dužan obavijestiti odabranog ponuđača o vođenju postupka i dostaviti mu sve podneske koje je zaprimio u predmetu, što je ovaj organ i učinio, a što žalitelj i ne spori, ali nije dužan dostavljati zaključak o odbacivanju žalbe odabranom ponuđaču.

Žalitelj dalje navodi da je u osporenoj odluci navedeno da je Komisija u svom izvještaju br. 01-02.2-8668-23/21 od 22.02.2022 godine utvrdila da je ponuda ponuđača NEXEN d.o.o. Banja Luka jedna od prihvatljivih ponuda, dok je za ponudu ELCOM d.o.o. Tuzla utvrdila da je neprihvatljiva, te se navodi akt Ureda za razmatranje žalbi BiH broj JN2-03-07-1-345-2/22 od 11.02.2022 godine i izjašnjenje ugovornog organa broj 01-02.2-8668-19/21 od 31.01.2022.

Također navodi se da je ponuđač NEXEN d.o.o. Banja Luka podnio žalbu koja je djelomično usvojena. Žalitelj ističe da je obaviješten o vođenju postupka JN2-03-07-1-345/22 po žalbi ponuđača NEXEN d.o.o. Banja Luka, a da nije zaprimio žalbu ponuđača NEXEN d.o.o. Banja Luka, akt Ureda za razmatranje žalbi BiH broj JN2-03-07-1-345-2/22 od 11.02.2022. ELCOM d.o.o. Tuzla, izjašnjenje ugovornog organa broj 01-02.2-8668-19/21 od 31.01.2022., te Izvještaj Komisije br. 01-02.2-8668-23/21 od 22.02.2022 godine, što žalitelj smatra povredom člana 94. stav 3. ZJN.

Uvidom u spis predmeta, ovaj organ je utvrdio da mu je ugovorni organ dostavio žalbu ponuđača Nexen, Banja Luka zastupan po punomoćniku Borisu Mandiću, advokatu iz Istočnog Sarajeva i svoje Izjašnjenje na žalbu broj 01-02.2-8668-19/21 od 31.01.2022. godine. S obzirom da je iz izjašnjenja vidljivo da je ugovorni organ žalbu navedenog ponuđača djelimično usvojio, ovaj organ je aktom broj JN2-03-07-1-345-2/22 od 11.02.2022 godine pozvao ugovorni organ da postupi u skladu s članom 100. stav (3) Zakona o javnim nabavkama.

Članom 100. stav (3) ZJN propisano je: Ako je žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštenog lica, ugovorni organ, razmatrajući žalbu, može utvrditi da je ona djelimično ili u cijelosti osnovana i svojim rješenjem ispraviti radnju, preduzeti činjenje ili može postojeću odluku ili rješenje staviti van snage i zamijeniti je drugom odlukom ili rješenjem, ili poništiti postupak javne nabavke, te o tome obavijestiti učesnike u postupku javne nabavke na način određen ovim zakonom, u roku od pet dana od dana prijema žalbe.

S tim u vezi, a u kontekstu navoda žalitelja da nije primio gore navedeni akt ovog organa, ovaj organ upućuje na odredbu člana 94. st. (3) ZJN kojom je propisano da svaka stranka ima pravo izjasniti se o zahtjevima i navodima druge strane i predložiti dokaze. **URŽ svakoj stranci u postupku dostavlja podneske koje zaprimi u predmetu, o kojima se raspravlja o glavnoj stvari ili predlažu nove činjenice i dokazi.**

S obzirom da se navedeni akt odnosi na upravljanje postupkom, navedena odredba Zakona se ne primjenjuje u konkretnom slučaju, te ovaj organ nije bio dužan dostavljati svoj akt broj JN2-03-07-1-345-2/22 odabranom ponuđaču, sada žalitelju (Elcom, Tuzla). Dakle ovaj organ je prema citiranoj odredbi zakona dužan dostavljati podneske koje zaprimi u predmetu, a nema obavezu dostavljati odabranom ponuđaču svoj podnesak upućen ugovornom organu.

Imajući u vidu da je osporena odluka donesena u skladu s ovlašenjima ugovornog organa kao prvostepenog organa propisanih članom 100. Zakona o javnim nabavkama, prije svega ovaj organ nije imao obavezu dostavljanja žalbe ponuđača NEXEN d.o.o. Banja odabranom ponuđaču, sada žalitelju Elcom, Tuzla, jer ovaj organ kao drugostepeni organ o istoj nije ni odlučivao. Također, odredbama člana 94. stav (3) Zakona o javnim nabavkama propisano je da URŽ svakoj stranci u postupku dostavlja podneske koje zaprimi u predmetu, o kojima se raspravlja o glavnoj stvari ili predlažu nove činjenice i dokazi, a nije propisana obaveza ugovornog organa kao prvostepenog organa. Dakle, ugovorni organ je prilikom donošenja osporene odluke postupao u skladu s ovlaštenjima iz člana 100. stav (3) Zakona o javnim nabavkama, a ne ovaj organ, te nije postojala obaveza ovog organa da obavještava odabranog

ponuđača o vođenju postupka po žalbi, jer je postupak vođen i okončan pred ugovornim organom kao prvostepenim organom, niti je postojala obaveza ugovornog organa da postupa u skladu s članom 94. ZJN, jer navedeni član propisuje postupanje URŽ-a kao drugostepenog organa.

Pozivanje žalitelja na presudu Suda BiH nije primjenjivo u konkretnom slučaju, jer Sud je u navedenoj presudi zaključio da je Urž kao drugostepeni organ propustio dostaviti žalbu odabranom ponuđaču, a u predmetnom postupku URŽ o žalbi nije ni odlučivo pa nije ni bio dužan dostavljati žalbu odabranom ponuđaču.

Imajući u vidu navedeno, ovaj organ cijeni navode žalitelja neosnovanim, te odbija žalbu ukao neosnovnu.

Kako je odbio žalbu, ovaj organ odbio je zahtjev za povrat uplaćenih sredstava za pokretanje žalbenog postupka u skladu sa članom 108. stav (6) Zakona o javnim nabavkama, kao i zahtjev za naknadu troškova postupka.

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članu 104. i 111. stav (1) tačka c) Zakona o javnim nabavama ovaj organ riješio je žalbu, kao u dispozitivu ovog rješenja.

Pouka 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:

-Elcom d.o.o. Tuzla putem advokata Miroljuba Radomirovića iz Tuzle
-JP Ceste FBiH Sarajevo
-Nexen d.o.o. Banja Luka
-evidencija
-a/a