BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-844-14/20
Mostar, 28. 4. 2022. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, rješavajući po presudi Suda Bosne i Hercegovine broj: S1 3 U 036062 20 U od 14. 4. 2022. godine, donesene u upravnom sporu tužitelja Etic d.o.o. Zenica pokrenutog protiv Rješenja Ureda za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, broj: JN2-03-07-1-844-9/20 od 28. 5. 2020. godine donesenog po žalbi ponuditelja Etic d.o.o. Zenica od 27. 3. 2020. godine uložena na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja broj 2049-5/20 od 18. 3. 2020. godine za predmet nabave: *Usluge revizije,* ugovornog tijela JP Vodokom d.o.o. Kakanj, na temelju članka 93. stavak (7), 104. i članka 111. stavak (10) Zakona o javnim nabavama („Službeni glasnik BiH", broj: 39/14) na sjednici Vijeća I održanoj 28. 4. 2022. godine, donosi

R J E Š E N J E

1. Usvaja se žalba.

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

JP Vodokom d.o.o. Kakanj (u daljem tekstu: **Ugovorno tijelo**) je nakon provedenog konkurentskog zahtjeva za dostavu ponuda u predmetu javne nabave: *Usluge revizije* donijelo Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja, broj 2049-5/20 od 18. 3. 2020. godine.

Ponuditelj Etic d.o.o. Zenica (u daljem tekstu; **Žalitelj**) je dana 27. 3. 2020. godine uložio žalbu na gore navedenu odluku ugovornog tijela.

Žalba je Rješenjem Ureda za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, broj: JN2-03-07-1-844-9/20 od 28. 5. 2020. godine odbijena kao neosnovana i odbijen je zahtjev za povrat sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka.

Rješavajući u upravnom sporu tužitelja Etic d.o.o. Zenica, Sud Bosne i Hercegovine je donio Presudu, broj: S1 3 U 036062 20 U od 14. 4. 2022. godine, kojom se tužba uvažava, osporeno rješenje poništava i predmet je vraćen ovom tijelu na ponovno odlučivanje.

Rješavajući u ponovnom postupku, ovo tijelo je ponovno razmatralo žalbene navode žalitelja Etic d.o.o. Zenica, imajući u vidu uputstva i pravni stav Suda Bosne i Hercegovine iz

Žalitelj u žalbi ističe Ugovorno tijelo je u točki 6. *Kriterij dodjele ugovora i cijena,* jednako kao i u članku 4. *Nacrta ugovora,* jasno postavilo zahtjev da se usluga mora izvršiti najdalje do 20. 4. 2020. godine. U članku 7. *Nacrta ugovora,* koji je sastavni dio ponude svih ponuditelja pa i izabranog ponuditelja, definirano je da ugovor stupa na snagu danom obostranog potpisivanja i da se svi rokovi računaju od dana stupanja ugovora na snagu, osim ako ugovorom nije određen neki drugi datum. Dakle, prema jasnim zahtjevima tenderske dokumentacije na koju nitko od žalitelja nije izjavio bilo kakav prigovor i na čije su uvjete posljedično svi ponuditelji pristali te su još potpisali nacrt ugovora u kojem to potvrđuju, rokovi se računaju od potpisa ugovora do 20. 4. 2020. godine.

Po potkriteriju *Rok angažmana kod ugovornog tijela* u točki 6. TD definirano je da se najviše bodova dodjeljuje onom ponuditelju koji ponudi najduže vrijeme rada na terenu (vrijeme rada izraženo u satima), a precizno je definirano da se u obzir uzimaju samo radni dani od ponedjeljka do petka i da radni dan traje 8 sati. Ugovorno tijelo je ovim potkriterijem ponuditeljima jasno stavilo do znanja da mu je najpovoljnija ponuda onog ponuditelja čiji angažman traje najduže, ali ne duže od 20. 4. 2020. godine. Izabrani ponuditelj ponudio je čak 464 sata po ovom potkriteriju.
Prije potpisa ugovora moraju se ispoštovati općepoznati zakonski mehanizmi zaštite i jednakog tretmana svih ponuditelja u drugi općepoznati zakonski propisi, a to su:

- Zakonski rok od 3-7 dana za dostavu odluke ponuditeljima od dana donošenja iste (članak 70. stavak (2),
- Zakonski rok od 5 dana za žalbe ponuditelja od dana prijema odluke,
- Zakonski rok od 10 dana od dana obavještavanja o odluci za potpis ugovora male vrijednosti ako nema žalbe (članak 98. stavak (5));
- Neradni dan zbog državnog praznika (1. mart).

Dakle, čak i pod pretpostavkom da je odluka donesena isti dan kad je otvaranje ponuda, tj. 21. 1. 2020. godine, od momenta najranije teoretski i zakonski mogućeg potpisa ugovora, pa do 20. 4. 2020. godine nema 464 sata u radnim danima. Ovdje nema nikakve neizvjesnosti hoće li ili neće izabrani ponuditelj izvršiti ugovor u skladu sa onim što je ponudio, dakle to nije moguće. Ovo je Ugovornom tijelu bilo poznato već u vrijeme otvaranja ponuda. Da stvar bude gora, nepoštivanje postavljenih zahtjeva TD i nacrta ugovora koje Žalitelj pokušava dokazati ovom i prethodnom žalbom, izabrani ponuditelj je potvrdio u svom pojašnjenju ponude i žalbi od 07. 2. 2020. godine, a Ugovorno tijelo i URŽ su to ignorirali. Kako bi se njegova ponuda od 464 sata „uklopila" do 20. 4. 2020. godine, izabrani ponuditelj je u tim svojim aktima „pojasnio" da je početak izvršenja usluge računao od dana otvaranja ponuda!?

Gornje obrazloženje zadire u samu svrhu i cilj Zakona o javnim nabavama. Postavlja se pitanje kako je moguće da se Ugovorno tijelo ponaša jednako i nediskriminirajuće, da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava, ako prihvati ponudu i već sljedeći dan od dana otvaranja ponuda izabranog ponuditelja uvede u posao, a da pritom druge ponuditelje nije čak ni obavijestio, a kamoli da im je pružio priliku da upute žalbu? Da bolje predstavi besmisao „pojašnjenja" izabranog ponuditelja, isti je u svojoj ponudi planirao početi izvršavati uslugu prije nego što bi mu stigla obavijest da je izabran!

Iako je Ugovorno tijelo u *Nacrtu ugovora* jasno navelo da ugovor stupa na snagu danom potpisivanja i da se svi rokovi u vezi s ugovorom računaju od dana stupanja ugovora na snagu, osim ako ugovorom nije određen neki drugi datum (a nije), te je u točki 10. TD definiralo rok za obavještavanje od 3 - 7 dana i u točki 14.- TD definiralo rok od 5 dana za žalbe ponuditelja, izabrani ponuditelj je samoinicijativno odredio datum početka usluga od dana otvaranja ponude, te u skladu s tim dao ponudu. To što izabrani ponuditelj ne poznaje osnove ZJN, Žalitelju uopće nije bitno. Žalitelju je nelogično što su Ugovorno tijelo, a potom i Ured za razmatranje žalbi BIH imali napismeno od izabranog ponuditelja da namjerava prekršiti Zakon o javnim nabavama i zahtjeve iz TD i nacrta ugovora, na što Žalitelj pokušava ukazati žalbom, ali da bez obzira na to njegovu ponudu ne smatra neprihvatljivom, iako je to suvišno ponavljati, apsolutno nikakva isporuka proizvoda, roba ili usluga po ZJN ne može početi od dana otvaranja ponuda!

Člankom 53. ZJN *(neophodne informacije),* stavak (1), definirano je da Ugovorno tijelo u tenderskoj dokumentaciji daje potpune informacije o uvjetima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su ponuditeljima dovoljni za pripremu zahtjeva za sudjelovanje, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi. Stavkom (3) istog članka navedeno je što sve TD mora sadržavati, a između ostalog u točki g) *rok za izvršenje usluga,* te u točki r) *nacrt ugovora ili osnovne elemente ugovora.* Člankom 54. stavak (11) definirano je da Ugovorno tijelo može utvrditi posebne uvjete u vezi sa izvršenjem ugovora, pod uvjetom da su oni u skladu s relevantnim propisima u Bosni i Hercegovini i da su navedeni u objavi ili u tehničkim specifikacijama. Člankom 57. ZJN, stavak (1) definirano je da se u postupku javne nabave ponuditelj pridržava zahtjeva i uvjeta iz tenderske dokumentacije. Ugovorno tijelo je dakle u skladu sa člankom 53. ZJN u tenderskoj dokumentaciji i nacrtu ugovora prvo definiralo uvjete ugovora (računanje rokova od potpisa ugovora, krajnji rok, rok za dostavu odluke, rok za žalbe ponuditelja itd.), Žalitelj se potom u skladu sa člankom 57. ZJN pridržavao tih rokova, a Ugovorno tijelo je potom kod donošenja odluke prihvatilo ponudu ponuditelja koji se nije pridržavao tih rokova i to još potvrdio pojašnjenjem i žalbom. Time je Ugovorno tijelo Žalitelja na najgrublji način dovelo u diskriminatorski položaj u odnosu na izabranog ponuditelja.

Ugovorno tijelo je u točki 6. TD navelo: *nakon utvrđivanja kvalificiranosti ponuditelja, Komisija će izvršiti ocjenu ponuda po pitanju prihvatljivosti ponuđenih usluga i zadovoljavanja navedenih tehničkih kriterija.* Navedeno nije provedeno ili nije provedeno pravilno. Da je provedeno pravilno, u skladu sa člankom 68. stavak (4), točke (f) i (i) - *Razlozi za odbacivanje zahtjeva za učešće ili ponude,* Ugovorno tijelo je bilo dužno odbaciti ponudu izabranog ponuditelja jer njegova ponuda nije potpuna i ne ispunjava zahtjeve iz tenderske dokumentacije, a isti nije pisanim objašnjenjem otklonio nedostatak ili nejasnoću.

Kod donošenja pobijane odluke Ugovorno tijelo se pozvao na Rješenje Ureda za razmatranje žalbi br. JN2-03-07-1-407-8/20 od 12. 3. 2020. godine, te isto poslalo u prilogu pobijane odluke. Istim je prihvaćena žalba Grant Thornton d.o.o. Banjaluka, u kojem je izveden potpuno nezakonit i nelogičan zaključak da je njegova ponuda prihvatljiva samom činjenicom da ispunjava kvalifikacijske uvjete iz članaka 45. - 51. ZJN? Ovim je Ugovorno tijelo dovedeno u zabludu. URŽ dalje obrazlože da nisu ispunjeni razlozi iz članka 68. ZJN za odbacivanje ponude, a potom citira samo stavak (1) tog članka. URŽ ignorira da taj članak ima ukupno četiri stavka i da svi ti stavci govore o razlozima za odbacivanje ponude. Stavak (4) tog članka definira čak osam razloga (točaka) za odbacivanje ponude, a nijedan od njih nema veze sa kvalifikacijskim

uvjetima iz članaka 45.- 51. ZJN. Minimalno dva razloga su ispunjenja u slučaju ponude izabranog ponuditelja - točke (f) i (i). Štoviše, točkom (j) istog stavka istog članka navedeno je da se ponuda može odbaciti *„i u drugim opravdanim slučajevima"* čime je jasno da zakonodavac nije imao namjeru navođenjem nekih razloga „iscrpiti" sve moguće razloge za odbacivanje ponude nego je ostavio mogućnost da se dogode i drugi opravdani slučajevi. Dakle obrazloženje da je ponuda prihvatljiva samom činjenicom da ispunjava kvalifikacijske uvjete iz članaka 45. - 51. ZJN nije zasnovano na Zakonu o javnim nabavama.

URŽ dalje u svom obrazloženju ističe da su tenderskom dokumentacijom definirani penali za manje ili više sati angažmana od ponuđenih sati te zaključuje da ponuditelji zbog toga nisu dužni poštovati postavljene zahtjeve po pitanju rokova kod pripremanja ponuda jer to mogu kompenzirati plaćanjem penala!? Prvo, penali su predviđeni za kraći ili duži angažman isključivo u odnosu na ponuđeno vrijeme, ne i za prekoračenje krajnjeg roka od 20. 4. 2020. godine. Ako se pažljivo čita tenderska dokumentacija i nacrt ugovora, navedeno je: *„Ugovorno tijelo će u slučaju kašnjenja ili kraćeg rada u odnosu na ponuđeno vrijeme obračunati ugovornu kaznu"*, iako je suvišno pojašnjavati, nije ostavljena mogućnost probijanja roka od 20. 4. 2020. godine niti penali za takvo što, taj rok je dakle eliminatoran. Drugo, URŽ je svojim obrazloženjem grubo zloupotrijebio instrument ugovorne kazne. Ovim tumačenjem se dopušta potpis ugovora između Ugovornog tijela i izabranog ponuditelja iako je već u momentu zaključenja istog jasno da je neizvršiv i da je ugovorna kazna izvjesna! Ugovorna kazna nastaje ako se ugovorna obaveza ne ispuni onako kako je ugovoreno. Ovo „ako" znači da mora postojati buduća neizvjesna okolnost, dakle u konkretnoj nabavi Ugovornom tijelu mora biti nepoznato hoće li ponuditelj odraditi manje ili više sati od ponuđenih, ali opet najdalje do 20. 4. 2020. godine. Ponuda izabranog ponuditelja nema neizvjesnih okolnosti jer je jasno da će do 20. 4. 2020. godine odraditi manje sati rada jer ih nema na raspolaganju. Ukoliko bi pak izabrani ponuditelj odradio svih 464 sata koje je ponudio, onda probija rok od 20. 4. 2020. godine. Dakle, ono zbog čega je izabrani ponuditelj rangiran na prvo mjesto u ovom postupku, neizvršivo je do 20. 4. 2020. godine kako je zahtijevano. Njegova ponuda od 464 sata imala je za cilj nefer eliminaciju konkurencije.

Bez obzira na sve gore navedeno, i Ugovorno tijelo i URŽ su ovo zanemarili te su dozvolili paradoksalnu situaciju da se ugovori kršenje ugovora i da se ugovori isplata sigurnih penala. Bitno je naglasiti i to, da kada se ugovaraju izvjesni penali, onda to više nije cijena po *Tarifi revizorskih usluga* koja je propisana člankom 52. *Zakona o računovodstvu i reviziji FBiH,* jer se već ugovorom definira cijena koja je zbog sigurnih penala izvjesno niža od cijene po *Tarifi,* te dozvolom potpisivanja ugovora Ugovorno tijelo i URŽ dozvoljavaju i kršenje ovog Zakona. Pored svega, obrazloženjem URŽ-a da je dovoljno samo ispuniti kvalifikacijske uvjete iz članaka 45. -51. ZJN uz propisane penale, a da pritom nije potrebno voditi računa o rokovima iz TD i nacrta ugovora, URŽ stvara vrlo opasnu praksu. Naime, ponuditelji će, uključujući i Žalitelja, već u sljedećoj javnoj nabavi za usluge revizije ignorirati svaki postavljeni zahtjev ugovornog tijela naveden u TD ili nacrtu ugovora po pitanju početnog ili krajnjeg roka izvršenja usluga čime će „pomesti" konkurenciju, a voditi će računa samo o tome da ispune kvalifikacijske uvjete iz članaka 45. - 51. ZJN i da su definirani penali po pitanju rokova. Ti penali su najčešće maksimalno 10% od vrijednosti ugovora, što je najblaže rečeno prihvatljivo svim ponuditeljima. Postavlja se pitanje kako će URŽ riješiti žalbe u tim postupcima?

Da stvar bude još gora, hipotetički, čak i da je moguće ponuditi rok izvršenja ne poštujući zahtjeve iz tenderske dokumentacije i nacrta ugovora, a onda to „kompenzirati" plaćanjem penala za nepoštivanje rokova, ostaje nesporna činjenica da je Ugovorno tijelo u tenderskoj dokumentaciji i nacrtu ugovora u vezi rokova napisalo, to što je napisalo (da se rokovi računaju od potpisa ugovora, definiralo je rok za obavještavanje, definiralo je rok za žalbe nakon odluke itd.), čime je najblaže rečeno dovelo u zabludu ostale ponuditelje, a URŽ ih po službenoj dužnosti nije zaštitio!
Zbog svega navedenog, bez obzira na nezakonito rješenje URŽ-a kojim su činjenice utvrđene najblaže rečeno površno, Žalitelj predlaže Ugovornom tijelu da ovu žalbu usvoji u cijelosti, te da apsolutno neprihvatljivu ponudu izabranog ponuditelja odbaci, a da ponudu ETIC d.o.o. Zenica koja je u svim aspektima usklađena sa tenderskom dokumentacijom i ZJN izabere kao najpovoljnijeg u ovom postupku. Žalba se podnosi u tri primjerka. U slučaju razmatranja iste od strane URŽ-a, a obzirom da Ugovorno tijelo posreduje između Žalitelja i URŽ-a, u prilogu žalbe dostavlja *Zahtjev za izuzeće službene osobe,* također u tri primjerka, koji zajedno sa žalbom treba biti proslijeđen URŽ-u.

Ugovorno tijelo u svom izjašnjenju navodi kako je žalba blagovremena, dopuštena i uložena od ovlaštene osobe, ali je neosnovana. Prilikom donošenja prve odluke o izboru najpovoljnijeg ponuditelja broj 1129-5/20 od 31. 1. 2020. godine Ugovorno tijelo se vodilo odredbama ZJN i odredbama tenderske dokumentacije, te je tražilo obrazloženje ponuda ponuditelja Etic d.o.o. Zenica i GrandThornton d.o.o. Banja Luka. Nakon što je Ugovorno tijelo dobilo obrazloženje ponuda iste je ocijenio kao neprihvatljive te je iste odbilo, a usvojio je odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja broj 1129-5/20 od 31. 1. 2020. godine.

Na spomenutu odluku žalitelji Etic d.o.o. Zenica i Grand Thornton d.o.o. Banja Luka su uložili žalbe. Predmetne žalbe Ugovorno tijelo je odbilo i predmet dostavilo Uredu za razmatranje žalbi. Nakon provedenog postupka pred Uredom za razmatranje žalbi, Ured je donio rješenja broj JN2-03-07-1-407-8/20 od 12. 3. 2020. godine i rješenje broj JN2-03-07-1-408-9/20 od 12. 3. 2020. godine koje je obavezujuće za Ugovorno tijelo. Ovom prilikom Ugovorno tijelo izjavljuje da je postupio u skladu sa rješenjem Ureda za razmatranje žalbi broj JN2-03-07-1-407-8/20 od 12. 3. 2020. godine i rješenje broj JN2-03-07-1-408-9/20 od 12. 3. 2020. godine, izvršilo je bodovanje ponuda nakon čega je usvojilo Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja broj 2049-5/20 od 18. 3. 2020. godine. Obzirom da je Ugovorno tijelo postupilo prema rješenju Ureda za razmatranje žalbi to je razlog zbog kojeg se odbija žalba Etic d.o.o. Zenica od 27. 3. 2020. godine, jer bi prihvaćanje žalbe Etic d.o.o. Zenica od 27. 3. 2020. godine značilo postupanje suprotno rješenju Ureda za razmatranje žalbi, a Ured za razmatranje žalbi je Ugovorno tijelo u rješenju broj JN2-03-07-1-407-8/20 od 12. 3. 2020. godine i rješenju broj JN2-03-07-1-408-9/20 od 12. 3. 2020. godine, upozorio da je predmetno rješenje za Ugovorno tijelo obavezujuće.

U skladu s člankom 94. stavak 3. Zakona o javnim nabavama Žalitelj je aktom broj JN2-03-07-1-844-4/20 od 15. 4. 2020. godine obaviješten o izjašnjenju Ugovornog tijela, te mu je omogućeno da se očituje o istom. Žalitelj se aktom od 22. 4. 2020. godine očitovao na izjašnjenje Ugovornog tijela koje u cijelosti osporava i predlaže kao u žalbi.

U skladu s člankom 94. stavak 2. i 3. Zakona o javnim nabavama izabrani ponuditelj je aktom broj JN2-03-07-1-844-5/20 od 15. 4. 2020. godine obaviješten o vođenju postupka po žalbi Žalitelja, te mu je omogućeno da se očituje o istoj. Izabrani ponuditelj se aktom broj 400-12-08-Ž/20 od 22. 4. 2020. godine očitovao na žalbu Žalitelja koju osporava u cijelosti i predlaže da se žalba odbije kao neosnovana.

Kako je Žalitelj uputio Zahtjev za izuzeće službene osobe, akt bez broja od 27. 3. 2020. godine, a sve u pogledu postupanja u ovom konkretnom postupku, ovo tijelo je uputilo Zahtjev za nadležno postupanje, broj JN-03-07-1-844-7/20 od 14. 5. 2020. godine. Nadležno tijelo je donijelo Rješenje broj 01-50-3-89-2/20 od 20. 5. 2020. godine kojim se, kao neosnovan odbija zahtjev Žalitelja, te su se stekli uvjeti donošenje ovog rješenja.

Prije nego li se upustilo u meritorno odlučivanje, ovo tijelo je pristupilo provjeri formalnih pretpostavki za ulaganje žalbe koje moraju biti ispunjene na strani žalitelja, kako bi se uopće pristupilo njenom rješavanju, a odnose se na uvjetovane pretpostavke u skladu sa člankom 109., 105. i 108. stavak (3) Zakona o javnim nabavama („Službeni glasnik BiH", br. 39/14; u daljnjem tekstu: ZJN) i utvrdio da su ispunjeni uvjeti za postupanje po istoj na način kako definiraju odredbe navedenih članaka.

Nakon što su prednje pretpostavke preispitane, postupajući po žalbi u žalbenom postupku pred ovim tijelom, izvedeni su dokazi temeljem pregleda dostavljenog materijala, odnosno tenderske dokumentacije, ponude izabranog ponuditelja, osporavane Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuditelja broj 2049-5/20 od 18. 3. 2020. godine, te je izvršena analiza svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, ovo tijelo je utvrdilo da je potrebno riješiti kao u dispozitivu odluke iz sljedećih razloga:

Žalba je osnovana.

Iz stanja spisa proizlazi da je ugovorno tijelo u ovom konkretnom postupku donijelo Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja broj 1129-5/20 od 31. 1. 2020. godine, na koju su žalitelji Etic d.o.o. Zenica i Grand Thornton d.o.o. Banja Luka uložili žalbe, koje je Ugovorno tijelo odbilo kao neosnovane i predmet proslijedilo ovom tijelu, koje je nakon provedenog postupka donijelo rješenja broj JN2-03-07-1-407-8/20 od 12. 3. 2020. godine i rješenje broj JN2-03-07-1-408-9/20 od 12. 3. 2020. godine koje je bilo obavezujuće za Ugovorno tijelo.

Ugovorno tijelo je u skladu s rješenjem broj JN2-03-07-1-407-8/20 od 12. 3. 2020. godine i rješenjem broj JN2-03-07-1-408-9/20 od 12. 3. 2020. godine, donijelo Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja broj 2049-5/20 od 18. 3. 2020. godine, koja je predmetom ove žalbe koju Ugovorno tijelo smatra neosnovanom, te na osnovu članka 100. stavak 5. Zakona o javnim nabavama, žalbu prosljeđuje ovom tijelu.

Žalitelj u žalbi ističe kako je Ugovorno tijelo u točki 6. *Kriterij dodjele ugovora i cijena,* jednako kao i u članku 4. *Nacrta ugovora,* jasno postavilo zahtjev da se usluga mora izvršiti najdalje do 20. 4. 2020. godine, te kako je Ugovorno tijelo propisalo potkriterij - *Rok angažmana kod ugovornog tijela*, te tim potkriterijem ponuditeljima jasno stavilo do znanja da mu je najpovoljnija ponuda onog ponuditelja čiji angažman traje najduže, ali ne duže od 20. 4. 2020.

godine. Žalitelj također ističe kako je izabrani ponuditelj ponudio čak 464 sata po ovom potkriteriju, što je prema žaliteljevu mišljenju nepravilno, jer je Ugovorno tijelo u tenderskoj dokumentaciji i nacrtu ugovora prvo definiralo uvjete ugovora (računanje rokova od potpisa ugovora, krajnji rok, rok za dostavu odluke, rok za žalbe ponuditelja itd.), a Ugovorno tijelo je potom kod donošenja odluke prihvatilo ponudu ponuditelja koji se nije pridržavao tih rokova i to još potvrdio pojašnjenjem. S druge strane, Ugovorno tijelo ističe kako je postupilo prema rješenju Ureda za razmatranje žalbi, a to je razlog zbog kojeg se odbija žalba Etic d.o.o. Zenica od 27. 3. 2020. godine, jer bi prihvaćanje žalbe Etic d.o.o. Zenica od 27. 3. 2020. godine značilo postupanje suprotno rješenju broj JN2-03-07-1-407-8/20 od 12. 3. 2020. godine i rješenju broj JN2-03-07-1-408-9/20 od 12. 3. 2020. godine, te smatra da je žalba neosnovana.

Ovo tijelo je izvršilo uvid u točku 6. tenderske dokumentacije (stranica 7.) i utvrdilo kako je Ugovorno tijelo u istoj, u potkriteriju *Rok angažmana kod ugovornog tijela,* propisalo da se najviše bodova dodjeljuje onom ponuditelju koji ponudi najduže vrijeme rada na terenu (vrijeme rada izraženo u satima). Također je propisano kako je obaveza izabranog ponuditelja da sastavi tim u skladu s Zakonom o računovodstvu i reviziji FBiH, a u pogledu mjesta i vremena vršenja usluge je propisano kako su to prostorije Ugovornog tijela, a jasno je naznačeno kako je radno vrijeme Ugovornog tijela od ponedjeljka do petka u trajanju od 8 sati po radnom danu, a rok za dostavu finalnog izvješća je 20. 4. 2020. godine.

Uvidom u ponudu izabranog ponuditelja, ovo tijelo je utvrdilo da je isti u Nacrtu ugovora ponudio rok za izvršenja usluge u roku od 464 sati (stranica 23. ponude), po cijeni od 7.000,00 KM +PDV, ukupno 8.190,00 KM sa PDV-om.

Člankom 70. stavak (1) ZJN propisano je 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 člankom 60. stavak (2) ovog zakona, a stavkom (2) istog članka propisano je Odluke iz ovog članka dostavljaju se kandidatima/ 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. Dalje, člankom 87. stavak (1) ZJN propisano je Postupci javne nabave za dodjelu ugovora male vrijednosti su: a) konkurentski zahtjev za dostavu ponuda; i b) direktni sporazum. Zabrana zaključenja ugovora propisana je odredbom članka 98. ZJN pa je tako stavkom (1) navedenog članka propisano Ugovorni organ ne može potpisati ugovor o javnoj nabavci u roku 15 dana od dana kada su ponuđači obaviješteni o izboru najpovoljnijeg ponuđača, stavkom (2) propisano je Zabrana potpisivanja ugovora iz stavka (1) ovog članka ne primjenjuje se: a) ako je samo jedan ponuđač sudjelovao u otvorenom postupku, pregovaračkom postupku bez objave obavještenja i u postupku dodjele ugovora o nabavci usluga iz Aneksa II. Dio B i njegova ponuda je izabrana; b) ako je samo jedan ponuđač sudjelovao u drugoj fazi ograničenog postupka, pregovaračkog postupka s objavom obavještenja i takmičarskog dijaloga i njegova ponuda je izabrana; c) u slučaju dodjele ugovora u sklopu okvirnog sporazuma ili dinamičkog sistema kupovine. Stavak (3) propisuje Zabrana potpisivanja ugovora iz stavka (2) točka a) ovog članka ne primjenjuje se u slučaju kada ugovorni organ objavi dobrovoljno ex ante obavještenje o transparentnosti u pregovaračkom postupku bez objave obavještenja i u postupku dodjele ugovora o nabavci usluga iz Aneksa II. Dio B. Stavkom (4) propisano je Izjavljena žalba ne sprečava potpisivanje ugovora

o javnoj nabavci za lotove na koje nije izjavljena žalba i stavkom (5) propisano je u slučaju da na odluku o dodjeli ugovora u postupku nabave male vrijednosti nema žalbe, ugovorni organ dužan je zaključiti ugovor u roku od deset dana od dana obavještavanja učesnika postupka o izboru najpovoljnijeg ponuđača.

U vezi sa utvrđenim, ovo tijelo ističe da je osnovan navod žalitelja u pogledu roka za dostavu finalnog izvješća 20. 4. 2020 godine, u odnosu na dan otvaranja ponuda, tj. 21. 1. 2020. godine pa do 20. 4. 2020. godine, jer u tom razdoblju nema 464 sata u radnim danima, te izvršenje ugovora, prema žaliteljevu stavu, nije moguće. Po stavu ovog vijeća ponuda izabranog ponuditelja morala je obuhvatiti razdoblje od potpisivanja ugovora u skladu sa člankom 7. nacrta ugovora koji čini sastavi dio tenderske dokumentacije u vidu Anexa 8 i to sve do 20. 4. 2020. godine. S tim u vezi, a u smislu odredbe članka 70. stavak (2) ZJN, ugovor nije mogao biti potpisan u roku od sedam dana od dana otvaranja ponuda tj 21. 1. 2020. godine, jer se u roku od tri, a najkasnije u roku od sedam dana dostavlja odluka svim ponuditeljima, nakon čega slijedi žalbeni rok. Ponuđeni broj 464 radna sata ukazuje da je od dana otvaranja ponuda do početka izvršavanja ugovora ostalo sedam dana, što sve nesporno dovodi do zaključka da su u konkretnom postupku javne nabave zanemareni zakonski propisani rokovi konkretno članak 70. stavak (2) i članak 98. ZJN, kao i uvjeti iz tenderske dokumentacije. Sve naprijed navedeno dovodi do zaključka da je ponuda izabranog ponuditelja trebala biti ocijenjena kao neprihvatljiva. Imajući u vidu navedeno, žalba žalitelja je osnovana.

Ovo vijeće je uvidom u cjelokupni spis, u ovom konkretnom slučaju javne nabave, utvrdilo odlučujuće razloge, analiziralo dokaze pojedinačno i u njihovoj međusobnoj povezanosti kako je to naprijed obrazloženo, zbog kojih utvrđuje da je žalba osnovana.

Prilikom donošenja ovog rješenja, ovo vijeće se u potpunosti pridržavalo pravnih stavova Suda Bosne i Hercegovine izraženih u navedenoj presudi broj: S1 3 U 036062 20 U od 14. 4. 2022. godine.

S ciljem utvrđivanja stvarnog činjeničnog stanja odnosno materijalne istine, ovo tijelo se pisanim putem aktom, broj: JN2-03-07-1-844-11/20 od 25. 4. 2022. godine obratilo ugovornom tijelu s ciljem utvrđivanja činjeničnog stanja u pogledu eventualnog okončanja predmetne nabave.

Ugovorno tijelo se svojim aktom, broj: 4644-5/22 od 26. 4. 2022. godine naslovljen *Dostavljanje tražene dokumentacije* očitovao na akt ovog tijela od 25. 4. 2022. godine, te navodi da je dana 03. 6. 2020. godine, a nakon primitka Rješenja ovog tijela, broj: JN2-03-07-1-844-9/20 od 28. 5. 2020. godine, zaključio ugovor, broj: 3360-5/20 sa izabranim ponuditeljem Grant Thornton d.o.o. Banja Luka o uslugama revizije financijskih izvještaja za razdoblje 01. 1. – 31. 12. 2019. godine. Nadalje se navodi da je ugovor izvršen u cijelosti dana 29. 6. 2020. godine, kada je ispostavljen račun za pružene usluge, a isti je plaćen 30. 6. 2020. godine, što potkrepljuje materijalnim dokazima u vidu dostavljanja kopije Ugovora, kopije računa za izvršene usluge, kao i kopije uplatnice na ime izvršenih usluga.

Imajući u vidu utvrđeno činjenično stanje, ovo tijelo ne može poništiti odluku o izboru

najpovoljnijeg ponuditelja koja više nije na snazi jer je postupak javne nabave okončan u cijelosti na način kako je gore opisano. Ovakav stav ovo vijeće temelji i na stavu Suda Bosne i Hercegovine iskazanog u Presudi, broj: S1 3 U 031535 19 U od 07. 9. 2020. godine kako slijedi: *„U ovom slučaju, po saznanju da je postupak nabavke okončan, Ured za razmatranje žalbi BiH je morao odluku donijeti na način da je uvažio žalbu žalitelja iz razloga koje je i sam naveo u pobijanom rješenju, te ga uputio da svoja prava potražuje u skladu sa odredbom člana 121. Zakona o javnim nabavkama BiH odnosno u posebnom postupku. Dakle, u skladu sa citiranom zakonskom odredbom svaki od sudionika u postupku javne nabavke koji je pretrpio štetu zbog povrede ovog zakona ima mogućnost pokrenuti postupak za ostvarivanje prava na naknadu štete zbog izmakle dobiti pred nadležnim sudom, prema općim propisima o naknadi štete. Ovo iz razloga jer u predmetnom slučaju pobijano rješenje ne proizvodi pravne posljedice niti ugovorni organ sada može poništavati Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača koja pravno i formalno više ne postoji.“*

Žalitelj u skladu sa odredbom članka 121. ZJN, kao jedan od sudionika u postupku javne nabave ukoliko smatra da je pretrpio štetu zbog povrede odredbi ZJN ima mogućnost pokrenuti postupak za ostvarivanje prava na naknadu štete zbog izmakle dobiti pred nadležnim sudom, prema općim propisima o naknadi štete.

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

Na temelju naprijed navedenog, odlučeno je 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:
- Etic d.o.o. Zenica, Londža b.b., PC ROMA II/2,72000 Zenica,
- JP Vodokom d.o.o. Kakanj, Ulica Alije Izetbegovića broj 51/I, 72240 Kakanj,
- Grant Thornton d.o.o. Banja Luka, Vase Pelagića 2/IV, 78000 Banja Luka,
- Evidencija,
- a/a.