



BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Broj: JN2-01-07-1-1768-6/20
Sarajevo, 05. 08. 2020. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH – sjedište u Sarajevu, rješavajući po žalbi odvjetnika Sanela Nezirića, bb od 09.07.2020. godine, izjavljenoj na Zaključak, broj: JN-A2-94-18/2020 od 06.07.2020. godine, ugovornog tijela *Elektroprenos BiH – Elektroprijenos BiH a.d. Banja Luka*, na temelju članaka 104. i 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14 od 19.05.2014.godine) i članaka 193. stavak (2) i 230. stavak (2) Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH" broj: 29/02; 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 i 53/16), na sjednici Vijeća III, održanoj dana 05. 08. 2020. godine, donio je:

R J E Š E N J E

1. **Uvažava se** žalba, bb od 09.07.2020. godine, odvjetnika Sanela Nezirića iz Sarajeva, izjavljena na Zaključak, broj: JN-A2-94-18/2020 od 06.07.2020. godine, ugovornog tijela *Elektroprenos BiH – Elektroprijenos BiH a.d. Banja Luka*, te se poništava:
 - Zaključak ugovornog tijela *Elektroprenos BiH – Elektroprijenos BiH a.d. Banja Luka*, broj: JN-A2-94-18/2020 od 06.07.2020. godine,i predmet vraća ugovornom tijelu na ponovni postupak.
2. Usvaja se zahtjev žalitelja za povrat sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM. Povrat sredstava izvršiće se na osnovu posebnog rješenja ovog tijela.
3. Odbija se zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava žalbe od 09.07.2020. godine.

O b r a z l o ž e n j e

Ugovorno tijelo – *Elektroprenos BiH – Elektroprijenos a.d BiH Banja Luka* provodi postupak javne nabave odvjetničkih usluga za 2020, 2021. i 2022. godinu, i to prema čl. 8. ZJN, odnosno putem postupka koji je definiran Pravilnikom o postupku dodjele ugovora o uslugama iz Aneksa II dio B ZJN.

U navedenom postupku odvjetnik Sanel Nezirić iz Sarajeva izjavio je žalbu na tendersku dokumentaciju, odnosno Poziv za dostavu ponuda, broj: JN-A2-94-2/2020 od

31.01.2020. godine, koju žalbu je ugovorno tijelo odbacilo kao nepravodobnu, Zaključkom broj: JN-A2-94-18/2020 od 06.07.2020. godine.

Protiv navedenog Zaključka (ožalbeni Zaključak) odvjetnik Sanel Nezirić iz Sarajeva (žalitelj) izjavio je žalbu, bb od 09.07.2020. godine.

Ugovorno tijelo je navedenu žalbu, uz Izjašnjenje o žalbi, broj: JN-A2-94-20/2020 od 17.07.2020. godine, dostavilo ovom tijelu, a ista žalba je kod ovog tijela zaprimljena dana 20. 047 2020. godine.

Žalitelj u svojoj žalbi navodi da istu izjavljuje zbog:

- pogrešne primjene Zakona o javnim nabavama,

a konkretno ističe:

da je ugovorno tijelo u ožalbenom Zaključku navelo da, s obzirom da se ne objavljuje dobrovoljno ex ante obavještenje o transparentnosti, rok za izjavljivanje žalbe ugovornom tijelu u konkretnom slučaju propisan čl. 101. st. (4) toč. b) ZJN, a u svezi sa čl. 13 Pravilnikom o postupku dodjele ugovora o uslugama iz Aneksa II dio B ZJN, zbog čega je ugovorno tijelo ocijenilo da je žalba žalitelja, izjavljena na TD-u, odnosno Poziv za dostavu ponuda preuranjena/nepravodobna, obzirom da je rok za izjavljivanje žalbe 30 dana od dana objavljivanja obavještenja o dodjeli ugovora, koje obavljuje ugovorno tijelo najkasnije 30 dana od isteka kalendarske godine.

Žalitelj smatra da je ovakav zaključak ugovornog tijela nepravilan i nezakonit, odnosno da ugovorno tijelo pogrešno tumači odredbe čl. 101. ZN, te da je upitno da li ugovorno tijelo uopće pravi razliku između žalbe na TD-u i žalbe na samu odluku o izboru, odnosno odluku o dodjeli ugovora.

U ožalbenom Zaključku korišteni su i nepravilni terminološki instituti, npr. „preuranjena/nepravodobna“, pa se postavlja pitanje kako ožalbeni Zaključak može biti istovremeno preuranjen i nepravodoban.

Inače je sasvim neosnovano pozivanje ugovornog tijela na odredbe čl. 101. st. (4) toč. b) ZJN, jer je očigledno da je žalitelj žalbu izjavio na samo TD-u, koju je preuzeo 19.06.2020. godine, koju informaciju (datum preuzimanja TD-e) je žalitelj naveo i u svojoj žalbi (na TD-u, odnosno Poziv za dostavu ponuda), pa je očigledno da je rok za izjavljivanje navedene žalbe trebalo računati sukladno propisanom u čl. 101. st. (1) toč. b) ZJN.

Imajući u vidu sve navedeno, žalitelj smatra da je ožalbeni Zaključak nepravilan i nezakonit, zbog čega traži da se ova-predmetna žalba (žalba na Zaključak) uvaži.

Žalitelj traži povrat naknade uplaćene na ime pokretanja žalbenog postupka, kao i naknadu troškova i to: za sastav žalbe od 29.06.2020. godine i sastav žalbe od 09.07.2020. godine, u iznosima od po 562,50 KM, odnosno ukupno 658,12 KM.

U svom Izjašnjenju o žalbi, broj: JN-A2-94-20/2020 od 17.07.2020. godine, ugovorno tijelo navodi da je žalba žalitelja, zaprimljena pod brojem protokola: JN-A2-94-17/2020 dana 30.06.2020. godine, a izjavljena na tendersku dokumentaciju, broj: JN-A2-94-2/2020 od 31.01.2020. godine, nepravodobna, te je istu odbacio ožalbenim Zaključkom, na koji je žalitelj izjavio novu žalbu, zaprimljenu pod brojem protokola: JN-A2-94-19/2020 od 13.07.2020. godine, i za koju žalbu (žalbu na Zaključak), ugovorno tijelo navodi da je ista dopuštena, pravodobna i izjavljena od ovlaštene osobe, ali da je ista neosnovana, što objašnjava, kako slijedi:

Naime, čl. 12. Pravilnika o postupku dodjele ugovora o uslugama iz Aneksa II dio B ZJN od 01.08.2016. godine („Sl. glasnik BiH“, broj: 66/16), propisano je da se za „postupke javnih nabavki iz Aneksa II dio B ZJN postupak pravne zaštite provodi sukladno odredbama trećeg dijela ZJN – Pravna zaštita“.

U čl. 101. st. (4) toč. b) ZJN propisano je: „U slučaju pregovaračkog postupka bez objave obavještenja i postupka dodjele ugovora o nabavci usluga iz Aneksa II dio B, žalba se izjavljuje najkasnije:

- a) 10 dana od dana objavljivanja dobrovoljnog ex ante obavještenja o transparentnosti, ako je ovo obavještenje objavljeno;
- b) 30 dana od dana objavljivanja obavještenja o dodjeli ugovora, ako dobrovoljno ex ante obavještenje o transparentnosti nije objavljeno“.

S obzirom da ugovorno tijelo ne objavljuje dobrovoljno ex ante obavještenje o transparentnosti, rok za izjavljivanje žalbe ugovornom tijelu, u konkretnom slučaju, propisan je čl. 101. st. (4) toč. b) ZJN, a u svezi sa čl. 13. Pravilnika o postupku dodjele ugovora o uslugama iz Aneksa II dio B ZJN, u kojem je propisano da: „Ugovorno tijelo objavljuje obavještenje o dodjeli ugovora u postupku nabave usluga iz čl. 1. Pravilnika, sukladno s čl. 74. st. (2) ZJN“ i čl. 74. st. (2) ZJN u kom je propisano: „U slučaju dodjele ugovora iz čl. 8. Ovog Zakona i zaključenih okvirnih sporazuma, ugovorno tijelo objavljuje obavještenje o dodjeli svih ugovora u tijeku jedne godine, i to najkasnije 30 dana od isteka kalendarske godine“.

Imajući u vidu naprijed navedeno ugovorno tijelo je zaključilo da je (prva) žalba žalitelja preuranjena/nepravodobna.

Osim navedenoga ugovorno tijelo ističe da pozitivni propisi na razini BiH, kojima se uređuje oblast upravnog postupka, poznaju termine „preuranjene“, „nepravodobne žalbe“, kao termine koji su obuhvaćeni terminom „nepravodobne“ žalbe. Dakle, termin „nepravodobna žalba“ podrazumijeva, kako žalbu koja je izjavljena prije roka za izjavljivanje žalbe (preuranjena, prijedobna), tako i žalbu koja je izjavljena nakon isteka žalbenog roka (nepravodobna žalba), te su stoga navodi žalitelja da „su termini preuranjena i nepravodobna žalba različiti i kontradiktorni“, netočni i neosnovani.

U pogledu zahtjeva za naknadom troškova, istaknutih o obje žalbe, ugovorno tijelo smatra da su isti u cjelosti neosnovani, jer u tim žalbama nije bilo zastupanja trećih osoba od strane punomoćnika (odvjetnika), već je odvjetnik Sanel Nezirić, kao zakonski zastupnik odvjetničkog ureda Sanel Nezirić, izjavio žalbu na TD-u kao zainteresirani kandidat/ponuditelj u predmetnom postupku javne nabave.

Sticajem okolnosti zakonski zastupnik pravne osobe je u konkretnom slučaju i odvjetnik, što mu nedaje pravo na naknadu odvjetničkih usluga za sastav žalbe u konkretnom slučaju. U prilog tome je i činjenica da odvjetnik Sanel Nezirić, kao zakonski zastupnik odvjetničkog ureda, nije opunomoćen od strane tog ureda za izjavljivanje predmetnih žalbi, pri čemu se ugovorno tijelo poziva na odredbe čl. 45. ZUP BiH, koji se, sukladno čl. 117. ZJN supsidijarno primjenjuje na sva pitanja koja nisu uređena ZJN, te na čl. 105. st. (1) ZUP-a BiH.

Sukladno navedenom, ugovorno tijelo predlaže da se žalba odbije kao neosnova.

Sukladno članku 109. Zakona o javnim nabavama i članku 227. Zakona o upravnom postupku, ovo tijelo je utvrdilo da je predmetna žalba dopuštena, pravodobna i izjavljena od ovlaštene osobe.

Pored navedenog, ovo tijelo je, prije razmatranja žalbe, utvrdilo da su ispunjeni uvjeti za razmatranje iste, sukladno odredbi članka 105. i članka 108. stavak (3) Zakona o javnim nabavama.

Nakon utvrđivanja svih činjenica i uvidom u dokumentaciju dostavljenu od strane ugovornog tijela, a u odnosu na pravno relevantne propise, utvrđeno je da je žalba žalitelja osnovana.

Žalba je osnovana.

Postupajući po žalbama u žalbenom postupku pred ovim tijelom, izvedeni su dokazi temeljem pregleda dostavljenog materijala, naprijed navedenog, te je izvršena analiza svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak.

Ugovorno tijelo donijelo je ožalbeni Zaključak u postupku javne nabave koji provodi prema Aneksu II. Dio B ZJN. Radi se o postupku ugovora na čiju dodjelu se primjenjuje poseban režim, a koji postupak je reguliran odredbama čl. 8. Zakona o javnim nabavama. Sukladno stavku (1) članka 8. ZJN

„Na dodjelu ugovora koji za predmet javne nabave ima usluge Aneksa II. Dio B, koji je sastavni dio ovog Zakona, primjenjuju se odredbe ovog zakona, i to: odredbe koje se odnose na opće principe, pripremu tehničke specifikacije, period na koji se zaključuje ugovor, pravnu zaštitu, objavu obavještenja o dodjeli ugovora i dobrovoljno ex ante obavještenje o transparentnosti“.

Podzakonskim aktom - Pravilnikom o postupku dodjele ugovora o uslugama iz Aneksa II dio B ZJN od 01.08.2016. godine („Sl. glasnik BiH“, broj: 66/16) reguliran je ovaj poseban postupak javne nabave.

U članku 12. navedenog Pravilnika propisano je da se za „postupke javnih nabavki iz Aneksa II dio B ZJN postupak pravne zaštite provodi sukladno odredbama trećeg dijela ZJN – Pravna zaštita“.

Dakle, niti jednom odredbom Zakona o javnim nabavama, a niti odredbama podzakonskog akta, nije isključena primjena odredbi ZJN koji se odnose na postupak pravne zaštite (propisan Trećim dijelom ZJN).

S tim u svezi, u ovom posebnom postupku dodjele ugovora o uslugama, u konkretnom slučaju - javne nabave odvjetničkih usluga za 2020, 2021. i 2022. godinu - nije isključena primjena s odredbi čl. 101. st. (1) ZJN.

U konkretnom slučaju, ovo tijelo zaključuje da ugovorno tijelo ne pravi razliku između žalbe na TD-u i žalbe na samu odluku o izboru, odnosno odluku o dodjeli ugovora, zbog čega se, odlučujući o žabi žalitelja od 29.06.2020. godine, izjavljenoj na tendersku dokumentaciju, odnosno Poziv za dostavu ponuda, broj: JN-A2-94-2/2020 od 31.01.2020. godine, ugovorno tijelo pogrešno pozvalo na odredbe čl. 101. st. (4) ZJN, donijevši ožalbeni Zaključak.

Naime, žaliteljeva žalba od 29.06.2020. godine odnosi se na tekst TD-e, odnosno Poziva za dostavu ponuda, broj: JN-A2-94-2/2020 od 31.01.2020. godine, što je žalitelj u toj žalbi jasno istakao. Stoga je ugovorno tijelo bilo u obvezi da pravodobnost iste posmatra u kontekstu propisanog čl. 101. st. (1) toč. b) ZJN.

Imajući u vidu sve naprijed navedeno, ovo tijelo zaključuje da je ugovorno tijelo pogrešno utvrdilo pravodobnost žalbe žalitelja od 29.06.2020. godine, te je pogrešno primjenilo doredbe čl. 101. st. (4) ZJN, kada je odlučivalo o pravodobnosti te žalbe, i kada je donijelo ožalbeni Zaključak. Stoga je navedeni Zaključak valjalo poništiti i predmet vratiti ugovornom tijelu na ponovni postupak.

Na temelju svega naprijed navedenog, primjenom odredbi članka 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama BiH i članka 230. stavak (2) Zakona o upravnom postupku odlučeno kao u izreci Rješenja.

U ponovnom postupku ugovorno tijelo će razmotriti žalbu žalitelja od 29.06.2020. godine, izjavljenu na tendersku dokumentaciju, odnosno Poziv za dostavu ponuda, broj: JN-A2-94-2/2020 od 31.01.2020. godine, te donijeti novu, na zakonu zasnovanu odluku.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka, u iznosu od 500,00 KM izvršiće se na temelju posbenog rješenja ovog tijela, sukladno članku 108. stavak (7) Zakona o javnim nabavama i članku 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih člankom 108. Zakona o javnim nabavama.

Zahtjev za naknadu troškova sasatva žalbe od 09.07.2020. godine ovo tijelo smatra neosnovanim, jer u toj žalbi nije bilo zastupanja trećih osoba od strane punomoćnika (odvjetnika), već je odvjetnik Sanel Nezirić, kao zakonski zastupnik odvjetničkog ureda Sanel Nezirić, izjavio žalbu na predmetni Zaključak ugovornog tijela.

Sticajem okolnosti, zakonski zastupnik pravne osobe je u konkretnom slučaju i odvjetnik, što mu nedaje pravo na naknadu odvjetničkih usluga za sastav žalbe u konkretnom slučaju, a sve sukladno odredbi čl. 45. st. (3) i 105. st. (1) ZUP-a BiH, koji se, sukladno čl. 117. ZJN, supsidijarno primjenjuje na sva pitanja u postupku pred URŽ-om, a koja nisu uređena ZJN.

Naputak 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.

PREDSJEDATELJICA Vijeća III

Ilma Mehić Jusufbašić

Dostavljeno:

1x Odvjetnički ured Sanel Nezirić iz Sarajeva
71000 Sarajevo, La Benevolencija br. 2.

1x Elektroprenos BiH – Elektroprijenos BiH a.d. Banja Luka
78000 Banja Luka, Marije Bursać 7a

1x evidencija

1x a/a