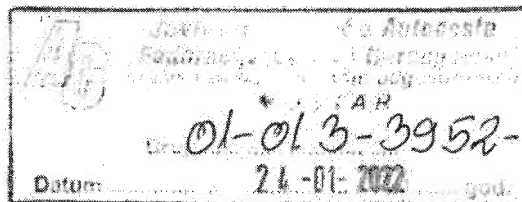


ZAJEDNIČKI ODVJETNIČKI URED PAPONJA-BUNOZA
Ulica kralja Tomislava br. 109., 88 000 Mostar
ODVJETNICI DARISLAV PAPONJA i DAVOR BUNOZA
Tel/fax. 036/317-000, mob. 063/318-529, 063/326-529, 063/346-206
e-mail: darkopaponja@gmail.com ; odvjetnikdavor.bunoza@gmail.com
Identifikacioni broj 4328343290004 ; PDV broj : 328343290004

Javno preduzeća Autoceste FBiH
Operativni ured Sarajevo,
Ul. Hamdije Kreševljakovića 19
71000 Sarajevo

BROJ: 01-01.3-3952-120/19 MA



PODNOŠITELJ: " UNIPROMET" d.o.o. , ČAČAK, ul.Bulevar oslobođilaca 92a, 32000
Čačak, Republika Srbija, zastupani po zakonskom zastupniku Aleksandru
Markoviću, i punomoćnicima Darislavu Paponji i Davoru Bunozi,
odvjetnicima iz ZOU Paponja-Bunoza iz Mostara.

ŽALBA

U 3 primjerka

Na zaključak o odbacivanju žalbe broj: 01-01.3-3952-120/19 MA od 18.01.2022 godine, koji zaključak je dostavljen punomoćnicima žalitelja putem e-maila dana 18.01.2022 godine, a kojim zaključkom ugovornog tijela je odbačena žalba žalitelja izjavljena na odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača 01-01.3-3952-107/19 MA od 15.12.2021 godine ugovornog tijela J.P. Autoceste Federacije BiH u otvorenom postupku za nabavku radova „izvođenje radova na izgradnji bukobrana na deonici Podlugovi - Visoko“, blagovremeno se dostavlja žalba i to zbog

- pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja,
- pogrešne primjene materijalnih propisa,
- povreda odredbi upravnog postupka,
- apsolutnih povreda odredbi Zakona o javnim nabavkama

te se predlaže da Ured za razmatranje žalbi BiH, žalbu uvaži, poništi pobijani zaključak kao i pobijanu odluku i predmet vrati na ponovno postupanje, odnosno da Ured za razmatranje žalbi BiH, žalbu uvaži, pobijanu odluku poništi i preinači na način da se predmetni ugovor dodijeli žalitelju budući da su za to ispunjene zakonske pretpostavke, ili pak da poništi kompletan postupak kao i zaključeni ugovor o nabavi zbog očiglednih apsolutnih povreda zakona, uz nadoknadu troškova postupka podnosiocu žalbe prema troškovniku koji se dostavlja.

Obrazloženje

Ad.1. Pobijanim zaključkom ugovornog tijela Odbačena je žalba žalitelja " jer nije izjavljena od ovlaštenog lica ", a koja žalba žalitelja je izjavljena na odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača ugovornog tijela, ugovor za nabavku radova „izvođenje radova na izgradnji bukobrana na deonici Podlugovi - Visoko" u ukupnoj vrijednosti od 9.485.749,26 KM sa uključenim PDV-om , kao i na obavještenje o dodijeli ugovora o javnoj nabavi broj: 266-1-3-215-5-3-1/21 , kojim se predmetni ugovor dodjeljuje grupi ponuđača " CONING d.o.o. Sarajevo i EURO-ASFALT d.o.o. Sarajevo ", uz obrazloženje da su isti jedini dostavili prihvatljivu ponudu.

Pobijani zaključak ugovornog tijela je nastao kao rezultat gore pobrojanih povreda, te je kao takvo pravno neodrživ.

Ad. 2. Kao razlog odbacivanja žalbe žalitelja, ugovorno tijelo u obrazloženju pobijanog zaključka navodi da je ponuda žalitelja bila neprihvatljiva, da je žalitelj iskoristio sva pravna sredstva za mogućnost "vraćanja ponude" u predmetni postupak odnosno za ocijenjivanje iste kao prihvatljive.

Ugovorno tijelo dalje navodi da žalitelj " uporno i besmisleno ulagao žalbe....." te da žalitelj nije u skladu sa zakonskim odredbama produžio valjanost svoje ponude, pa nije ni obavještavan o daljem toku postupka.

Iz navedenih razloga ugovorno tijelo nije smatralo svrsishodnim da se dostavi odluka o odabiru žalitelju, iz kojih razloga žalitelj nije ovlašten da izjavi žalbu na predmetnu odluku.

Ad 3. Žalitelj ističe da su upotpunosti neosonovani navodi ugovornog tijela da se žalitelj "uporno i besmisleno žalbi " obzirom da je u ovom postupku žalitelj uložio jednu žalbu koja je uvažena Rješenjem Ureda za razmatranje žalbi BiH broj: JN2-01-07-1-599-9/20 od dana 15.04.2020 godine zbog nezakonitog postupanja ugovornog tijela.

Nažalost, ugovorno tijelo je nastavilo grubo kršiti temeljna načela Zakona o javnim nabavkama i u ponovljenom postupku, zbog čega je žalitelj prinuđen da koristi pravnu zaštitu jer se radi o teškim povredama zakonskih propisa.

Ugovorno tijelo nije cijenilo niti jedan prigovor kao i dokaze iz žalbe žalitelja od dana 12.01.2022 godine, kojima se jasno ukazalo na propuste ugovornog tijela prilikom donošenja pobijane odluke o odabiru ponuditelja.

Sama činjenica da se u pobijanoj Odluci o izboru najpovoljnijeg ponuđača 01-01.3-3952-107/19 MA od 15.12.2021 godine, izrekom rješava o pravu žalitelja, zatim da se u zapisniku o ocjeni ponuda, koji zapisnik je sastavni dio odluke, vrši analiza ponude žalitelja, jasno ukazuje da je žalitelj imao položaj stranke u provedenom postupku.

S obzirom da je u aktu ugovornog tijela broj: 01-01.3-3952-116/19 MA , kojim aktom je žalitelju onemogućeno da izvrši uvid u ponudu izabranog ponuđača, žalitelj je upoznat o stavu ugovornog tijela koji se navodi i u pobijanom zaključku, žalitelj ostaje kod svih navoda i dokaza koje je iznio u žalbi od 12.01.2022 godine, a koje navode ugovorno tijelo uopće nije cijenio.

Da je ugovorno tijelo nezakonito postupalo i da je pobijana odluka ugovornog tijela nezakonita, vidljivo je iz slijedećih činjenica koje smo naveli u prvoj žalbi:

Ad 4. Ugovorno tijelo je svojim postupanjem grubo provrijedilo odredbu članka 110. Zakona o javnim nabavkama, obzirom da su i prije nego što je pobijano rješenje dostavilo podnositelju, odnosno obavijestilo podnositelja o postojanju pobijanog rješenja, je potpisalo ugovor o javnoj nabavi sa izabranim ponuđačem, bez ostavljanja mogućnosti da žalba podnositelja ima efektivan karakter sukladno odredbi članka 110. Zakona o javnim nabavkama.

Naime, nakon što je podnositelj dostavio putem tel. Faksa podnesak kojim se urgira da se donese odluka u predmetnom postupku javne nabave, te nakon što je podnositelj podnio žalbu zbog šutnje uprave Ured za razmatranje žalbi BiH, dana 04.01.2022 godine, Agencija za javne nabavke putem e-maila obavještava podnositelja da je odluka o odabiru u konkretnom postupku javne nabave objavljena na web portalu ugovornog tijela.

DOKAZ: - podnesak podnositelja od dana 29.12.2021 godine, sa potvrdom o urednom

- prijemu putem tel. faxes,
- žalba zbog šutnje uprave podnositelja od dana 29.12.2021 godine sa potvrdom o prijemu pošiljke,
- obavijest o uloženoj žalbi podnositelja od dana 29.12.2021 godine, sa potvrdom o urednom prijemu putem tel. faxes,
- e-mail Agencije za javnu nabavku od dana 04.01.2022 godine;
- dostava informacije ugovornog tijela broj: 01-01.3-3952-116/19 MA od 10.01.2022 godine.

Obzirom da je podnositelj saznao da je pobijana odluka ugovornog tijela objavljena 04.01.2022 godine, podnositelj putem punomoćnika dana 07.01.2022 godine dostavlja putem e-maila i tel. faksa zahtjev za uvid u ponudu izabranog ponuđača, a kojem zahtjevu nije udovoljeno od strane ugovornog tijela, uz obrazloženje da je sa izabranim ponuđačem potpisan ugovor o javnoj nabavi, a da podnositelj nije produžio period važenja ponude, te da ponuda se ponuditelja nije razmatrala sukladno odredbi članka 60. stavak(3) Zakona o javnim nabavkama.

Ad 5. Ovakvo postupanje ugovornog tijela u konkretnom postupku javne nabave spada u jedno od najtežih povreda temeljnih načela Zakona o javnim nabavkama. Nedostavljanjem pobijane odluke strankama u postupku, ne objavljuvanjem blagovremene obavijesti o odluci koja se pobija ovom žalbom, zaključivanje ugovora o javnoj nabavi a bez da je drugim stranakama u postupku ostavljena mogućnost da sudjeluju u ovom postupku i pokreću postupke pravne zaštite, zatim onemogućavanje podnositelju da koristi efektivne pravne lijekove, koje je temeljno ljudsko pravo koje se štiti člankom 13. Europske konvencije o temeljnim ljudskim pravima, predstavlja najteže kršenje odredbi Zakona o javnim nabavkama kao i odredbi Zakona o upravnom postupku.

Jasno je da se radi o apsolutnoj povredi zakona iz članka 103. stavak (1) točka 1) Zakona o javnim nabavkama, jer je svojim postupanjem ugovorno tijelo prekršilo temeljna načela Zakona o javnim nabavkama.

Ugovorno tijelo je zaključilo ugovor o javnoj nabavi i prije nego što su ponuditelji obaviješteni o izboru najpovoljnijeg ponuditelja, a čime je prekršena odredba članka 98. stavak (1) Zakona o javnim nabavkama, te je obveza Ureda za razmatranje žalbi BiH da temeljem odredbe članka 111. stavak (2) točka c) Zakona o javnim nabavkama po službenoj udžnosti poništi i zaključeni ugovor o javnoj nabavi.

Simptomatično je da je na službenom web portalu ugovornog tijela ista odluka o odabiru najpovoljnijeg kandidata objavljena tek 20 dana nakon donošenja iste.

Proizvoljnost i arbitrarnost ugovornog tijela se ogleda u činjenici da su isti odbili omogućiti uvid u ponudu izabranog ponuđača žalitelju, zatim da čak žalitelju, kao stranicu u postupku, nisu dostavili odluku o izboru, iako se u izreci pobijane odluke navodi izalitelj, pa čak se odlučuje o pravima podnositelja, a bez da je omogućeno žalitelju da se žali na istu odluku.

Sud Bosne i Hercegovine je u svojoj presudi broj: S1 3 U 034700 20 U od dana 21.07.2021 godine, jasno naglasio da aktivnu legitimaciju iz članka 97. Zakona o javnim nabavkama ima svaki učesnik konkretne javne nabavke, **koji ima ili je imao** interes za odjelu ugovora.

U presudi Suda Bosne i Hercegovine broj: S1 3 U 03314 19 U od dana 23.06.2021 godine, svaki ponuđač koji je preuzeo tendersku dokumentaciju je aktivno legitimiran da se žali na odluku o odabiru izabranog ponuđača.

Protivno temeljnim načelima iz članka 3. Zakona o javnim nabavkama, kao i članku 97. Zakona o javnim nabavkama, ugovorno tijelo je kršeći temeljno pravo –pravo na efektivan pravni lijek

onemogućio je žalitelja da faktički sudjeluje u postupku pravne zaštite, iako se pobijanim rješenjem odlučivalo i o pravima žalitelja, a sve kako bi se svjesno pogodovalo izabranom ponuđaču.

Ad 6. U potpunosti su neosnovani navodi ugovornog tijela iz akta ugovornog tijela od dana 10.01.2022 godine, koji se odnose na navode da se ponuda žalitelja nije trebala razmatrati sukladno odredbi članku 60. stavak (3) Zakona o javnim nabavkama, a u vezi sa točkom 8.7.1. tenderske dokumentacije ugovornog tijela.

Na stranici 4. pobijane odluke, proizlazi da je ugovorno tijelo cijenilo ponudu žalitelja kao nepihvatljivu jer nije ispunjvala sve uvjete zahtjevano tenderskom dokumentacijom, a što se navodi i u Zapisniku o ponovljenom pregledu i ocjeni ponuda od dana 08.01.2021 godine.

Dakle, kontradiktoran je navod iz akta od dana 10.01.2022 godine ugovornog tijela da ponuda žalitelja nije razmatrana, kada suprotno proizlazi iz pobijane odluke kao i zapisnika o ocjeni ponuda od dana 08.01.2021 godine, gdje je jasno vidljivo da se ponuda žalitelja analizirala i da je odlučivano o kvalificiranosti iste.

Ad 7. Pogrešnom primjenom materijalnih propisa, i Zakona o upravnom postupku, ugovorno tijelo sasvim pogrešno zaključuje u pobijanoj odluci da žalitelj nije produžio svoju ponudu, a što nije točno, jer je žalitelj uredno produžio svoju ponudu.

Kao što ugovorno tijelo navodi da je dana 04.06.2020 godine uputilo zahtjev za produženje važenja ponude, te da je određen krajnji rok za dostavu 05.06.2020 godine do 15:00 sati, ugovorno tijelo zanemaruje da je ovakvo određivanje rokova nezakonito, jer rokovi teku od prvog slijedećeg, narednog dana, sukladno odredbi članka 91. stavak (2) Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH", broj 29/02, br.12/04, br.88/07, br.93/09, br.41/13 i br.53/16)

Napominjemo, da je odredbom članka 43. Zakona o javnim nabavkama propisana obveza računanja rokova u skladu sa odredbama upravnog postupka.

Ukoliko je zahtjev žalitelju ugovorno tijelo poslalo dana 04.06.2020 godine, ostavljajući rok od jednog dana za dostavu izjave o produženju ponude, pravilnom primjenom odredbi Zakona o upravnom postupku posljednji dan za produženje ponude je bio 08.06.2020 godine, obzirom da je 06.06. 2020 godine i 07.06.2020 godine subota i nedjelja, dakle neradni dan pa se kao posljednji dan za postupanje po zahtjevu uzima prvi slijedeći radni dan, a to je ponedjeljak 08.06.2020 godine, a sve sukladno odredbi članka 92. Zakona o upravnom postupku.

Nadalje, čak i kad bi se uzela kao točan navod ugovornog tijela da je žalitelj zakasnio tri dana sa produženjem ponude, a što žalitelj osporava, u tom slučaju postupanje žalitelja je opet bilo u roku. Naime kako se radi o roku kojeg je diskreciono odredila službena osoba ugovornog tijela, dakle ne radi se o zakonskom prekluzivnom roku, sukladno članku 90. stavak (2) Zakona o upravno postupku dozvoljeno je kašnjenje od tri dana, a što opet ukazuje da je ugovorno tijelo pogrešno utvrdilo da žalitelj nije produžio period važenja svoje ponude.

Ugovorno tijelo zanemaruje da je žalitelj u svom odgovoru od dana 08.06.2020 godine odgovorio na produženje ponude, te da je naveo da zbog zdravstvenih razloga nije mogao ranije dostaviti traženu izjavu, te da se njegovo odgovor smatra i prijedlog za povrat u prijašnje stanje sukladno odredbi članka 94. Zakona o upravnom postupku. O objektivnim razlozima spriječenosti, žalitelj je dostavio i materijalni dokaz-medicinsku dokumentaciju.

DOKAZ: e-mail od dana 08.06.2020 godine sa medicinskom dokumentacijom;

Ugovorno tijelo na strani 14. Zapisnika o pregledu ponuda od dana 08.01.2021 godine, navodi da prijedlog za povrat u prijašnje stanje nije pravni lijek koji je propisan Zakonom o javnim nabavkama, i da zakon ne poznaje institut "povrata o pređašnje stanje".

Žalitelj ističe da prijedlog za povrat u prijašnje stanje nije "pravni lijek" kako to pogrešno utvrđuje ugovorno tijelo, nego se radi o pravnom sredstvu propisanom odredbom članka 94. Zakona o upravnom postupku.

Ugovorno tijelo propušta primijeniti odredbu članka 43. i članka 117. Zakona o upravnom postupku, a koje odredbe propisuju supsidijarnu primjenu odredbi upravnog postupka u oblasti javnih nabava.

Obzirom da je žalitelj, opreza radi, naveo da se njegova izjava uzme u obzir i kao prijedlog za povrat u prijašnje stanje, to je jasno da je ugovorno tijelo, ukoliko je smatralo da je izjava o produženju ponude ne blagovremena, je moralo razmatrati prijedlog za povrat u prijašnje stanje, a ni u kom slučaju bez znanja žalitelja 18 mjeseci poslije navoditi da se nije razmatrao prijedlog za povrat u prijašnje stanje.

O prijedlogu za povrat u prijašnje stanje se odlučuje zaključkom sukladno odredbi članka 97. stavak (2) Zakona o upravnom postupku, a koji zaključak nikad nije donesen.

Posebno se ističe da se, sukladno odredbi članka 94. stavak (3) Zakona o upravnom postupku, prijedlog za povrat u prijašnje stanje smatra osnovanim ako je podnesak primljen od nadležnog organa najkasnije za tri dana poslije isteka roka, ako bi stranka zbog zakašnjenja izgubila neko pravo. Dakle, i po sili zakona se smatra da je podnesak, izjava o produženju ponude bila blagovremena, a što je ugovorno tijelo propustilo cijeniti.

Ugovorno tijelo pogrešno tumači odredbu članka 60. stavak (3) Zakona o javnim nabavkama, jer ista odredba propisuje da se ponuda ne razmatra samo ako ponuđač ne odgovori na zahtjev ili ne pristane da produži rok važenja ponude. U konkretnom slučaju, žalitelj je odgovorio i pristao na produženje ponude. Odredbom članka 60. stavak (3) Zakona o javnim nabavkama nije propisan nikakav rok koji bi imao prekluzivni karakter, kako to pogrešno zaključuje ugovorno tijelo.

Dakle, sasvim je jasno da je ugovorno tijelo pogrešno primijenilo materijalne propise i odredbe upravnog postupka kada je u pitanju važenje ponude žalitelja, a što pobijano rješenje čini apsolutno ništavim.

Ad 8. Iako se pobijanim rješenjem odlučivalo o pravima žalitelja, žalitelju nije omogućeno da izvrši uvid u ponudu izabranog ponuđača, a čime je povrijeđena odredba članka 11. stavak (5) Zakona o javnim nabavkama. Nakon saznanja za pobijano rješenje, žalitelj je blagovremeno podnio zahtjev za uvid ponude, koji zahtjev je odbijen od strane ugovornog tijela.

Obzirom na navedeno, žalitelju je onemogućeno da osporava kvalificiranost ponude izabranog ponuđača, s tim da ističemo ponovo razloge koje je žalitelj isticao u svojoj prvobitnoj žalbi koja je uvažena Rješenjem Ureda za razmatranje žalbi BiH broj: JN2-01-07-1-599-9/20 od dana 15.04.2020 godine.

Kao što se vidi iz obrazloženja pobijane odluke, kao i Zapisnika o ocjeni ponuda, ugovorno tijelo nije postupilo u skladu sa uputama iz Rješenja Ureda za razmatranje žalbi BiH broj: JN2-01-07-1-599-9/20 od 15.04.2020 godine, a kojim rješenjem je ugovorno tijelo upućeno da utvrdi je li izabrani ponuđač dostavio nepotpune dokaze koji se odnose na sporne certifikate, i da li navedeni certifikati ispunjavaju standarde koji su zahtijevani tenderskom dokumentacijom ugovornog tijela.

Zabrinjavajuće je da ugovorno tijelo nije ni spomenulo dokaze koje je dostavio žalitelj u svom podnesku od dana 10.09.2020 godine, iz kojih dokaza proizlazi da su ponuđeni certifikati izabranog ponuđača nevažeći, a što je potvrđeno od strane relevantnih institucija.

Ove dokaze ugovorno tijelo nije cijenilo, a čime je prekršeno temeljno načelo iz upravnog postupka-načelo ocjene dokaza- članak 13. Zakona o upravnom postupku, a koje načelo propisuje da će službena osoba činjenično stanje utvrditi na osnovu savjesne i brižljive ocjene svakog dokaza posebno, i svih dokaza zajedno, kao i na osnovu rezultata cjelokupnog postupka.

U konkretnom slučaju, ugovorno tijelo je u potpunosti ignoriralo dostavljene dokaze od strane žalitelja, a sve sa ciljem kako bi se favorizirao izabrani ponuđač.

Detaljnije se žalitelj ne može očitovati, obzirom da žalitelju nije omogućeno u dva navrata da izvrši uvid u cjelokupnu ponudu izabranog ponuđača.

Ad.9. S obzirom na sve navedeno, kako je očito da je komisija ugovornog tijela svjesno favorizirala izabranog ponuđača, protivno članku 3. Zakona o javnim nabavkama, kao i da je ponuda izabranog ponuđača zbog očitih nedostaka morala biti eliminirana, predlaže se da ugovorno tijelo, odnosno Ured za razmatranje žalbi BiH, žalbu uvaži, pobijanu odluku poništi i preinači na način da se predmetni ugovori dodijeli žalitelju budući da su za to ispunjene zakonske pretpostavke, ili pak da predmet vrati na ponovni postupak i uz nadoknadu troškova postupka podnosiocu žalbe prema troškovniku koji se dostavlja.

Radi svega navedenog, predlaže se da Ured za razmatranje žalbi BiH uvaži žalbu žalitelja te da se poništi pobijani zaključak ugovornog tijela, kao i pobijana Odluka o odabiru najpovoljnijeg ponuđača i ugovor o javnoj nabavi, jer se radi o apsolutnim povredama Zakona o javnim nabavkama.

Podnositelj potražuje troškove na ime zastupanja prema troškovniku koji se dostavlja.

Troškovnik:

- Sastav žalbe od dana 12.01.2022 godine	1.000,00 KM
PDV 17%.....	170,00 KM
- Sastav žalbe od dana 24.01.2022 godine	1.000,00KM
- PDV 17%.....	170,00 KM
- Administrativna pristojba i naknada na ime pokretanja žalbenog postupka po određenju URŽ.....	

Mostar, 24.01.2022 godine.

PODNOŠITELJ ŽALBE
PO PUNOMOĆNICIMA

ZAJEDNIČKI PODJETNIČKI URED
Papovica - Buzova
Mikaela Imrišićeva 109
81005 MOSTAR