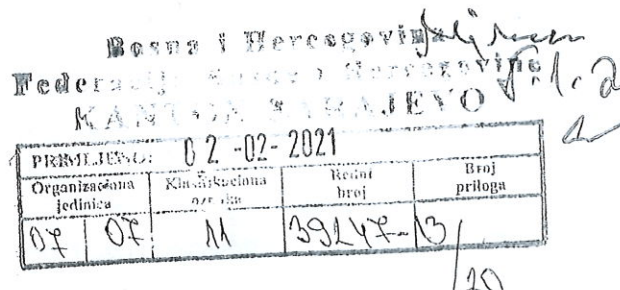


Broj: 19-01/21

Datum: 27.01.2021.godine

Podnosilac žalbe:

„ŠUMA PLAN“ d.o.o. Banja Luka,
Romanijska 1 E
78 000 Banja Luka, BiH



Ured za razmatranje žalbi, podružnica Mostar

Vukovarska 10 B/I
88 000 Mostar, BiH

Putem ugovornog organa:

MINISTARSTVO PRIVREDE KANTONA SARAJEVO

ul. Reisa Džemaludina Čauševića 1
71 000 Sarajevo, BiH

ŽALBA

na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača (Broj: 07-07-11-39247-7/20 od 08.01.2021.godine) u otvorenom postupku javne nabavke usluga Izrada Šumsko privredne osnove za državne šume i šumska zemljišta na području Šumsko privrednog područja „Gornjebosansko“ – dio (sa periodom važenja od 01.01.2023. do 31.12.2032. godine) – evidencijski broj nabavke 07-07-11-39247/20“.

U 3 (tri) primjerka

Dana 18.01.2021. godine, podnosilac žalbe je zaprimio Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača (Broj: 07-07-11-39247-7/20 od 08.01.2021. godine) u otvorenom postupku javne nabavke usluga Izrada Šumsko privredne osnove za državne šume i šumska zemljišta na području Šumsko privrednog područja „Gornjebosansko“ – dio (sa periodom važenja od 01.01.2023. do 31.12.2032. godine) – evidencijski broj nabavke 07-07-11-39247/20, objavljeno na portalu javnih nabavki (Obavještenje o nabavci broj 1044-1-2-1-3-2/20 od 23.10.2020. godine i Ispravka Obavještenja o nabavci broj 1044-1-2-1-8-3/20 od 23.10.2020. godine) od strane MINISTARSTVA PRIVREDE KANTONA SARAJEVO, Reisa Džemaludina Čauševića 1, 71 000 Sarajevo (u daljem tekstu: ugovorni organ).

Nezadovoljni istom, a u skladu sa članovima 99-110. Zakona o javnim nabavkama BiH („Službeni glasnik BiH“, broj: 39/14), ovim putem izjavljujemo žalbu zbog:

- Pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja,
- Pogrešne primjene materijalnog prava,
- Povrede pravila postupka.

OBRAZLOŽENJE

U Odluci o izboru najpovoljnijeg ponuđača (Broj: 07-07-11-39247-7/20 od 08.01.2021. godine) u postupku javne nabavke usluga u otvorenom postupku javne nabavke usluga Izrada Šumsko privredne osnove za državne šume i šumska zemljišta na području Šumsko privrednog područja „Gornjebosansko“ – dio (sa periodom važenja od 01.01.2023. do 31.12.2032. godine), između ostalog navodi se:

„Firma IBIS d.o.o. Zavidovići podnijela žalbu na Tendersku dokumentaciju dana 09.11.2020. godine, a koja je od strane ovog Ministarstva aktom broj: 07-07-11-39247-3/20 od 12.11.2020. godine prosljeđena na odlučivanje Uredu za razmatranje žalbi/filijala Mostar. Ured za razmatranje žalbi/filijala Mostar donio je zaključak broj: JH2-03-07-1-3324-6/20 od 10.12.2020. godine kojim se predmetna žalba odbacuje kao neuredna.

Komisija za provođenje postupka javne nabavke (u daljem tekstu: Komisija), imenovana je Rješenjem broj: 07-07-11-39247-1/20 od 12.10.2020. godine, na osnovu utvrđenog roka za prijem ponuda do 16.11.2020. godine do 13.30 sati, prilikom javnog otvaranja ponuda dana 16.11.2020.godine u 14.00 sati zapisnički je konstatirala da su ukupno dostavljene dvije blagovremene ponude, i to kako slijedi..... “.

Naše mišljenje je da je u ovom slučaju Ugovorni organ prekršio član 110 (*Suspenzivno djelovanje žalbe*) Zakona o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH”, broj: 39/14), u daljem tekstu ZJN BiH.

Naime, kao što vidimo iz citiranog dijela sporne Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača, Ugovorni organ je dana 09.11.2020. godine zaprimio Žalbu na tendersku dokumentaciju od potencijalnog ponuđača, koju je 12.11.2020. godine prosljeđio Uredu za razmatranje žalbi/filijala Mostar na dalje odlučivanje, a koju je Ured za razmatranje žalbi/filijala Mostar riješio Zaključkom od **10.12.2020. godine**. Ugovorni organ je u ovom slučaju, a u skladu sa članom 110. ZJN BiH trebao odgoditi nastavak postupka javne nabavke do donošenja odluke Ureda za razmatranje žalbi po ovoj žalbi i o istom obavjestiti sve potencijalne ponuđače koji su preuzli tendersku dokumentaciju za predmetnu javnu nabavku i isto objaviti na sajtu javnih nabavki. Umjesto toga, kao što se, takođe, vidi iz sporne Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača, Ugovorni organ nastavlja sa provođenjem postupka javne nabavke tako što je **16.11.2020. godine** proveo postupak javnog otvaranja ponuda (*U prilogu Zapisnik o otvaranju ponuda*).

Ovdje treba napomenuti, da smo mi kao potencijalni ponuđač koji je 27.10.2020. godine sa Portala javnih nabavki preuzeo Obavještenje i Tendersku dokumentaciju za predmetnu javnu nabavku, po prvi put, iz Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača, saznali da je, u gore navedenom postupku javne nabavke, uložena žalba na tendersku dokumentaciju. Odnosno, Ugovorni organ iako je bio u obavezi, nije donijeo odluku o odgađanju postupka, niti je na bilo koji način (objavom na Portalu javnih nabavki, putem pošte ili elektronskih sredstava) obavjestio potencijalne ponuđače o uloženoj žalbi na tendersku dokumentaciju.

Drugo,

U predmetnom postupku javne nabavke su dostavljene ponude 2 (dva) ponuđača za koje je Ugovorni organ utvrdio da ispunjavaju kvalifikacione uslove tražene Tenderskom dokumentacijom, i to:

- „Šuma Plan“ d.o.o. Banja Luka
- JP „Bosanskohercegovačke šume“ Sarajevo

Kao najpovoljniji ponuđač izabrano je Javno preduzeće „Bosanskohercegovačke šume“ Sarajevo (u daljem tekstu: Izabrani ponuđač).

Predstavnik ponuđača „ŠUMA PLAN“ d.o.o. Banja Luka je dana 19.01.2021. godine u prostorijama Ugovornog organa izvršio uvid u pristigle ponude. Uvidom u ponudu Izabranog ponuđača, utvrdili smo iz Aktuelnog izvoda iz sudskog registra (strana 110 i 111 ponude) navedenog ponuđača da isti nije registrovan za obavljanje profesionalne djelatnosti koja je vezana za predmet javne nabavke, odnosno da u djelu Aktuelnog izvoda iz sudskog registra pod „DJELATNOSTI SUBJEKTA UPISA-u unutrašnjem prometu“ ne postoji tražena šifra djelatnosti 02.40 - pomoćne uslužne djelatnosti u šumarstvu, čime nisu ispunjeni uslovi iz Tenderske dokumentacije - *Poglavlje III - Uslovi za kvalifikaciju ponuđača tačka 2:*

Sposobnost obavljanja profesionalne djelatnosti u smislu člana 46. Zakona i tačka 4. - Tehnička i profesionalna sposobnost u smislu člana 48. i 50. tač. a) i b) Zakona, gdje se pod tačkom b) traži da se radi o pravnom licu koje je registrovano za poslove izrade šumskoprivredene osnove. Ovo posebno naglašavamo jer se i Ugovorni organ, u odgovoru na pitanje jednog od potencijalnih ponuđača, koje je dana 26.10.2020. godine Ugovornom organu postavljeno putem Portala javnih nabavki – „Pitanja i odgovori“, Ugovorni organ 27.10.2020. godine **decidno odgovorio da je potrebna šifra djelatnosti 02.40 – pomoćne uslužne djelatnosti u šumarstvu „U vezi sa Vašim pitanjem, radi se o šifri djelatnosti 02.4 odnosno 02.40 pod nazivom Pomoćne usluge u šumarstvu, a prema Odluci o klasifikaciji djelatnosti BiH 2010 ("Službeni glasnik BiH", broj 47/10)"** (Kao dokaz, u prilogu ove žalbe dostavljamo Izvještaj o pitanjima i odgovorima u vezi sa tenderskom dokumentacijom).

Dakle, žalilac smatra da Ugovorni organ prilikom ocjene ponude ponuđača JP „Bosanskohercegovačke šume“ sa potpunom odgovornošću, Sarajevo, nije postupio u skladu s datim odgovorom na postavljeno pitanje jednog od potencijalnih ponuđača, a na koje smo ukazali u prethodnom pasusu, nakon čega ovakav postupak Ugovornog organa cijenimo apsolutno nedopustivim, odnosno ukazujemo da je isti postupio suprotno praksi javnih nabavki.

Iz naprijed navedenih razloga smatramo da je Ugovorni organ pogrešno ocijenio ponuđača JP „Bosanskohercegovačke šume“ p.o. Sarajevo, kao ispravnog pošto je isti morao biti diskvalifikovan, jer nije dostavio dokumentaciju u skladu s uslovima iz tenderske dokumentacije (III. USLOVI ZA KVALIFIKACIJU PONUĐAČA, tačka 2. koja se odnosi na Sposobnost obavljanja profesionalne djelatnosti u smislu člana 46. Zakona), niti je postupio u skladu s navedenim odgovorom na postavljeno pitanje, nakon čega se predmetni ugovor trebao dodijeliti ponuđaču „ŠUMA PLAN“ d.o.o. Banja Luka.

Nadalje, imajući u vidu gore navedeno, postavlja se pitanje da li je izabrani ponuđač JP „Bosanskohercegovačke šume“ sa potpunom odgovornošću, Sarajevo, registrovan u skladu sa važećim zakonskim i podzakonskim propisima o registraciji poslovnih subjekata u BiH:

- Registracija Javnog preduzeća „Bosanskohercegovačke šume“ p.o. Sarajevo, nije u skladu sa Okvirnim zakonom o registraciji poslovnih subjekata BiH ("Službeni glasnik BiH", broj: 42/04), odnosno Zakonom o registraciji poslovnih subjekata u Federaciji BiH (Službene novine FBiH, broj: 27/05, 68/05, 43/09 i 63/14), posebno u skladu sa članovima 22-27 i članu 28., koji propisuje koje su isprave potrebne za upis u sudski registar osnivanja javnog preduzeća - *Isprave potrebne za upis u sudski registar osnivanja javnog preduzeća i privatizacije preduzeća. (1) Na upis u registar osnivanja javnog preduzeća shodno se primjenjuju odredbe zakona kojim se uređuje upis dioničkog društva i društva sa ograničenom odgovornošću u zavisnosti od oblika organiziranja javnog preduzeća.* Najkasnija primjena ovog zakona u skladu sa članom 86. stupa na snagu 31.12.2006. godine.

- Registracija Javnog preduzeća „Bosanskohercegovačke šume“ sa potpunom odgovornošću, Sarajevo nije u skladu sa Zakonom o privrednim društvima Federacije BiH (Službene novine FBiH broj: 81/15) koji u članu 3 stav (1) definiše da društvo može biti organizirano u jednom od sljedećih oblika: a) društvo sa neograničenom solidarnom odgovornošću, b) komanditno društvo, c) dioničko društvo i d) društvo sa ograničenom odgovornošću, a posebno registracija ovog javnog preduzeća je u

suprotnosti sa Zakonom o javnim preduzećima FBiH (Službene novine FBiH, broj: 8/05), koji u članu 3. definiše da se Javna preduzeća mogu organizirati u obliku **dioničkog društva** ili **društva sa ograničenom odgovornošću**.

Iz priloženog Aktuelnog izvoda iz sudskog registra je vidljivo da je ovo Javno preduzeće registrovano kao društvo sa **potpunom odgovornošću**, a što je u suprotnosti sa važećim Zakonima koji regulišu ovu oblast u BiH.

- Šifre djelatnosti Javnog preduzeća „Bosanskohercegovačke šume“ sa p.o. Sarajevo, a koje su vidljive iz Aktuelnog izvoda iz sudskog registra **nisu** usklađene sa Zakonom o klasifikaciji djelatnosti BiH (Službeni glasnik BiH, 76/06, 100/08 i 32/10), i Odlukom o klasifikaciji djelatnosti BiH 2010, a koja mora da se primjenjuje od 01.01.2011. godine. (Službeni glasnik BiH, 47/10) (*u prilogu izvod iz Odluke za šifru predmetne djelatnosti*).

Na osnovu naprijed navedenog, žalilac smatra da izabrani ponuđač nije registrovan u skladu sa važećim zakonskim i podzakonskim propisima o registraciji poslovnih subjekata u BiH.

Treće,

Uvidom u ponudu Izabranog ponuđača, odnosno u Bilanse stanja i Bilanse uspjeha za 2017., 2018. i 2019. godinu smo utvrdili da Izabrani ponuđač ima negativno poslovanje u 2017 i 2019. godini čime nije ispunio uslov iz Tenderske Dokumentacije - *Poglavlje III – Uslovi za kvalifikaciju ponuđača tačka 3 – Ekonomska i finansijska sposobnost u smislu člana 47 Zakona*.

Dakle u vezi s ovim žalbenim navodom žalilac smatra da ne može biti prihvaćen ukupan promet koji nije ispod 400.000,00 KM, s obzirom na negativno poslovanje ovog ponuđača.

Četvrto,

Ponuđač „ŠUMA PLAN“ d.o.o. Banja Luka je dana 18.01.2021. godine, po prijemu Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača, putem e-mail/a, faksa i pošte Ugovornom organu dostavio Zahtjev za uvid u ponude ponuđača (broj: 15-01/21 od 18.01.2021. godine) u kojem smo, između ostalog zatražili od Ugovornog organa da nam omogući kopiranje ili slikanje ponuda, a u skladu sa mišljenjem Agencije za javne nabavke.

Ugovorni organ nam je putem faksa, dana 18.01.2021.godine (16,53 časova) dostavio Obavjest o terminu uvida u ponudu ponuđača (broj: 07-07-11-39247-10/20 od 18.01.2021. godine) u kojoj nas obavještava da uvid možemo izvršiti 19.01.2021. godine ili 20.01.2021.godine u terminu između 12,00 i 16,00 časova, bez navoda da nam neće biti dozvoljeno kopiranje ili slikanje ponuda.

Kada je naš predstavnik 19.01.2021. godine, u prostorijama Ugovornog organa, usmenim putem zatražio slikanje ili kopiranje ponuda, službeno lice Ugovornog organa mu to nije dozvolilo, čime smo onemogućili da izvršimo detaljniji i kvalitetniji uvid u ponude.

Mišljenja smo da je u ovom slučaju Ugovorni organ ignorisao Zakon o javnim nabavkama BiH, Zakon o upravnom postupku BiH, mišljenje Agencije za javne nabavke BiH.

Naime, član 117. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine propisuje „***Supsidijarna primjena pravila upravnog postupka na postupak pred KRŽ-om koji nije uređen odredbama ovoga Zakona primijenije se odredbe Zakona o upravnom postupku***“.

Iz navedene odredbe Zakona o javnim nabavkama jasno i nedvosmisleno je propisano da se u postupku pred KRŽ-om, u svim pitanjima koja nisu uređena Zakonom o javnim nabavkama primjenjuju odredbe Zakona o upravnom postupku.

Takođe, mišljenja smo da je Ugovorni organ ignorisao član 2. Zakona o upravnom postupku BiH kojim je propisano „***Pojedina pitanja postupka za određenu upravnu oblast mogu se samo izuzetno, posebnim zakonom, urediti drugačije nego što su uređena ovim zakonom, ako je to nužno za drugačije postupanje u tim pitanjima, s tim da ne mogu biti protivna načelima ovog zakona.***“,

i član 3. Zakona o upravnom postupku koji propisuje: „U upravnim oblastima za koje je zakonom propisan poseban postupak, postupka se po odredbama tog zakona, s tim da se po odredbama ovog zakona postupka u svim pitanjima koja nisu uređena posebnim zakonom.“

i člana 72. Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH”, br. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 i 53/16) propisuje sledeće:

(1) Stranke imaju pravo razgledati spise predmeta i o svom trošku prepisati potrebne spise ili fotokopirati potrebne spise, a organ je obavezan to omogućiti. Spisi se razgledaju i prepisuju ili fotokopiraju pod nadzorom određene službene osobe.

(2) Pravo da razgleda spise i da o svom trošku prepíše ili fotokopira pojedine spise ima i svaka druga osoba koja učini vjerovatnim svoj pravni interes za to.

(3) Zahtjev za razgledanje i prepisivanje ili fotokopiranje spisa može se staviti i usmeno. Organ može tražiti od osobe iz stava 2. ovog člana da pismeno ili usmeno na zapisnik obrazloži postojanje svog pravnog interesa.

(4) Ne mogu se razgledati ni prepisivati: ili fotokopirati zapisnik o vijećanju i glasanju, službeni referati i nacrti rješenja, kao ni drugi spisi koji se vode kao povjerljivi, ako bi se time mogla osujetiti svrha postupka, ili ako se to protivi javnom interesu ili opravdanom interesu stranke ili trećih osoba.

(5) Ako se spis predmeta vodi u elektronskoj formi, organ je dužan osigurati tehničke uslove za njegovo razgledanje. Organ može osigurati dostupnost elektronskim dokumentima na internetu, ako su osigurani uslovi za zaštitu privatnosti stranke.

(6) Stranka i svaka druga osoba koja učini vjerovatnim svoj pravni interes u predmetu, kao i zainteresovani organi, imaju pravo obavještavati se o toku postupka.

(7) Protiv odbijanja zahtjeva dopuštena je posebna žalba i kad zaključak nije izdat pismeno. Žalba se može izjaviti odmah.

(8) Žalba se može izjaviti odmah po saopštenju, a najkasnije u roku od 24 sata od saopštenja. O žalbi se mora odlučivati u roku od 48 sati od sata izjavljene žalbe.

Iz navedenih odredbi može se zaključiti da su i ugovorni organi dužni primjenjivati odredbe upravnog postupka u svim pitanjima koja nisu regulisana Zakonom o javnim nabavkama, a što i jeste logično jer je ugovorni organ prvostepeni organ u postupku pravne zaštite u javnim nabavkama.

*O potrebi da se zainteresovanim ponuđačima omogućí kopiranje ponuda pri uvidu u ponude, svoje mišljenje ja dala i Agencija za javne nabavke BiH, kao i Ured za razmatranje žalbi - podružnica/filijala Mostar u Rješenju broj: **JN2-03-07-1-307-10/17 od 27.04.2017. godine.***

Ovde dajemo i izvod iz obrazloženja iz gore navedenog Rješenja URŽ-podružnica/filijala Mostar, koji glasi:

“Člankom 72. Zakona o upravnom postupku propisano je da stranke imaju pravo razgledati spise predmeta i o svom trošku prepisati potrebne spise ili fotokopirati potrebne spise, a tijelo je u obvezi to omogućiti. Spisi se razgledaju i prepisuju ili fotokopiraju pod nadzorom određene službene osobe. Pravo da razgleda spise i da o svom trošku prepíše pojedine spise ima i svaka druga osoba koja učini vjerovatnim svoj pravni interes za to.

Imajući u vidu navedene odredbe ZUP-a, ovo tijelo je mišljenja da je ugovorno tijelo bilo obvezno dozvoliti kopiranje traženih dokumanta, jer i prema odredbama Zakona o javnim nabavkama

ponuditeljima se poslije odluke o dodjeli ugovora dozvoljava uvid u ponude, osim onih dijelova koji su označeni kao povjerljivi. Međutim, člankom 117. Zakona o javnim nabavama je propisana supsidijarna primjena Zakona o upravnom postupku BiH, te sukladno tomu ugovorno tijelo je bilo u obvezi postupiti u skladu s odredbama članka 72. Zakona o upravnom postupku BiH i omogućiti kopiranje. Prema tomu, navod žalitelja je utemeljen."

Imajući u vidu gore navedeno, žalilac izjavljuje predmetnu žalbu, te predlaže ugovornom organu da istu u potpunosti usvoji, da poništi Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača (Broj: 07-07-11-39247-7/20 od 08.01.2021. godine) i da donese novu Odluku kojom će biti izabran ponuđač „ŠUMA PLAN“ d.o.o. Banja Luka.

Ukoliko ugovorni organ ne usvoji žalbu, žalilac zahtjeva da istu, u roku od 5 (pet) dana proslijedi drugostepenom organu - Ured za razmatranje žalbi- Filijala Mostar.

Žalilac zahtjeva od drugostepenog organa da žalbu usvoji i poništi osporavanu Odluku ugovornog organa kao nezakonitu, iz razloga navedenih u ovoj žalbi.

Žalilac zahtjeva povrat uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka, u iznosu kojeg odredi drugostepeni organ.

U prilogu dostavljamo:

- Odluka o izboru najpovoljnijeg ponuđača
- Zapisnik o otvaranju ponuda od dana 16.11.2020.godine
- Izvještaj o pitanjima i odgovorima u vezi sa predmetnom tenderskom dokumentacijom;
- Izvod iz Odluke o klasifikaciji djelatnosti BiH (Službeni glasnik BiH, broj: 47/10).
- Izvod iz Zakona o privrednim društvima Federacije BiH (član 3) i Zakona o javnim preduzećima FBiH (Službene novine FBiH, broj: 8/05) (član 3);
- Rješenje Ureda za razmatranje žalbi/podružnica Mostar (broj JN2-03-07-1-307-10/17, od 27.04.2017. godine);
- Zahtjev za uvid u ponude ponuđača (15-01/20 od 18.01.2021. godine);
- Obavijest o terminu uvida u ponude ponuđača (broj 07-07-11-39247-10/20 od 18.01.2021. godine);
- Službena zabilješka (broj 07-07-11-39247-11/20 od 19.01.2021. godine);

S poštovanjem,



Podnosilac žalbe:

Duško Topić
Duško Topić,
direktor "ŠUMA PLAN" d.o.o. Banja Luka