

**Sud Bosne i Hercegovine
Суд Босне и Херцеговине**

Broj: S1 3 U 032310 19 U
Sarajevo, 09.09.2020. godine

Sud Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću za upravne sporove sastavljenom od sudija Jadranke Brenjo, kao predsjednika vijeća, Amira Kapetanovića i Maide Bikić kao članova vijeća, uz sudjelovanje Enise Imamović, kao zapisničara, u upravnom sporu tužitelja JP Elektroprivreda BiH d.d. Sarajevo, Vilsonovo šetalište broj 15, Sarajevo, protiv rješenja broj: JN2-01.07-1-551-6/19 od 21.03.2019. godine, tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH, u upravnoj stvari javnih nabavki, na nejavnoj sjednici održanoj dana 09.09.2020. godine, donio je sljedeću:

P R E S U D U

Tužba se odbija.

O b r a z l o ž e n j e

Osporenim rješenjem tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH, broj kao u uvodu presude, usvojena je žalba ponuđača „Eucom“ d.o.o. Novi Beograd izjavljena protiv odluke broj: 02-5603/19 od 20.02.2019. godine, ugovornog organa JP Elektroprivreda BiH d.d. Sarajevo, u postupku javne nabavke tehničkih hemikalija za potrebe filijale Termoelektrane „Kakanj“ Kakanj i filijale Termoelektrane „Tuzla“ Tuzla i poništeni su akti: odluka broj: 02-5603/19 od 20.02.2019. godine i tenderska dokumentacija broj:2000024550 od decembra 2018. godine i njene izmjene i dopune broj: 02-4918/19 od 13.02.2019. godine, te je usvojen zahtjev žalitelja za povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 7.500,00 KM.

Tužitelj je blagovremeno podnio tužbu za pokretanje upravnog spora zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, pogrešne primjene materijalnog prava i povrede pravila postupka. U činjeničnim navodima tužbe ističe da je, suprotno zaključku tuženog, u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama dopunio tendersku dokumentaciju (u daljem tekstu :TD) i uz poštivanje svih principa javne nabavke, te je dostavio dopunu TD svim ponuđačima i produžio rok za primanje ponuda. Navodi da

je svim ponuđačima dao potpune i dovoljne informacije kada je u pitanju nabavka dozvole za prometovanje prekursora. Ističe da u cilju obavljanja osnovnih djelatnosti proizvodnje i distribucije električne energije, tužitelj mora nabavljati i sirovine čiji je uvoz, izvoz i tranzit regulisan Zakonom o sprječavanju i suzbijanju zloupotrebe opojnih droga. Ukazuje da budući da je tužitelj krajnji korisnik prekursora njegova je obaveza da obezbijedi dozvolu za uvoz i prometovanje istih, te je stoga u odluci od 20.02.2019. godine na jasan način ukazao da se pitanje nabavke dozvole za prometovanje prekursora rješava na isti način kao i nabavka dozvole za prometovanje otrovima na veliko. Ukazuje da je dobio zbirnu dozvolu za promet određene vrste tvari u određenom periodu, a pojedinačnu dozvolu za uvoz, izvoz ili tranzit određene pošiljke prekursora se može izdati tek kada tužitelj dostavi naziv ponuđača s kojim ima zaključen ugovor. Smatra da je prilikom dopune TD u svemu postupio u skladu sa članom 53. stav 6. ZJN i uz poštivanje principa jednakog tretmana, nedkriminacije i transparentnosti, te pružio svim zainteresiranim ponuđačima potpune i jasne uslove u vidu ukazivanja na analognu primjenu postupka nabavke dozvole za prometovanje otrovima na veliko, a koji su također bili predmet nabavke. Ističe da je trenutno u situaciji da mora provesti pregovarački postupak, i to po cijenama koje su veće u odnosu na otvoreni postupak, zbog čega mu je nanesena šteta te potražuje i naknadu iste od tuženog u visini razlike u cijenama u ukupnom iznosu od 93.166,40 KM. Konačno je predložio da se tužba uvaži, osporeno rješenje poništi i predmet vrati tuženom na ponovni postupak.

Tuženi Ured za razmatranje žalbi BiH je u odgovoru na žalbu predložio da se ista odbije kao neosnovana.

Sud je ispitao pravilnost i zakonitost pobijanog rješenja u granicama odredbe člana 35. Zakona o upravnim sporovima BiH („Službeni glasnik BiH“, broj:19/02 do 74/10), pa je odlučio kao u dispozitivu presude, iz sljedećih razloga:

Iz stanja spisa proizlazi da je ugovorni organ JP Elektroprivreda BiH d.d. Sarajevo pokrenuo postupak javne nabavke tehničkih hemikalija za potrebe filijale Termoelektrane „Kakanj“ Kakanj i filijale Termoelektrane „Tuzla“ Tuzla za koji je obavještenje o nabavci broj: 986-1-1-407-2-405/18 od 25.12.2018. godine objavljeno na portalu javnih nabavki. Ponuđač „Eucom“ d.o.o. Novi Beograd je izjavio žalbu protiv tenderske dokumentacije, a ugovorni organ je odlučujući o istoj dana 20.02.2019. godine donio odluku broj: 02-5603/19 kojom se žalba djelimično usvaja i to u dijelu produženja roka za prijem i dostavu ponuda. Protiv ove odluke je navedeni ponuđač izjavio žalbu, a tuženi je donio osporeno rješenje kojim se žalba usvaja, poništava odluka od 20.02.2019. godine i TD i njene izmjene. Tuženi je ovako odlučio, kako to proizlazi iz obrazloženja osporenog rješenja jer je zaključio da ugovorni organ u TD nije dao potpune informacije u pogledu predmeta javne nabavke, tj. u pogledu obezbjeđenja dozvole za prometovanje prekursora.

Postupak javne nabavke je formalan postupak koji ima za cilj da se javna sredstva koriste na najefikasniji način, pri tome obaveza ugovornog organa je da omogući jednak tretman svim učesnicima postupka, bez bilo kakve diskriminacije svakog od učesnika. Zbog toga je i propisan oblik i sadržaj Tenderske dokumentacije koji u sebi sadrži i tehničke specifikacije roba i/ili usluga koje su predmet javne nabavke. Sadržaj tenderske dokumentacije je propisan u Zakonu o javnim nabavkama BiH („Službeni glasnik BiH“, broj 39/14) i Uputstvu o pripremi modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH“, broj 90/14), koje uputstvo je i doneseno u skladu s članom 53. stav 4. ovog zakona. U skladu s citiranim članom zakona, u tenderskoj dokumentaciji ugovorni organ daje potpune informacije o uslovima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su kandidatima/ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za učešće, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi. Ugovorni organ dužan je pridržavati se uslova postavljenih u tenderskoj dokumentaciji kako bi se izbjegla mogućnost favorizovanja određenog ponuđača, ili stvorila nesigurna praksa kod dostavljanja ponuda od strane pojedinih ponuđača, ukoliko su uslovi iz tendera, nejasni ili konfuzno postavljeni. Sa druge Ured za razmatranje žalbi BiH je u postupcima javne nabavke, dužan paziti na apsolutno bitne povrede zakona koje mogu dovesti do poništenja postupka u potpunosti ili djelimično po službenoj dužnosti, kako što je između ostalog, neusklađenost tenderske dokumentacije sa Zakonom o javnim nabavkama ili podzakonskim aktima, koja je dovela do nemogućnosti utvrđivanja osnovanosti žalbenih navoda ili koja je dovela do narušavanja osnovnih principa ovog zakona, odnosno nezakonite dodjele ugovora (član 103. zakona). Ovlaštenja Ureda su propisana u članu 111. citiranog zakonskog propisa, koji uredu daje mogućnost da u skladu sa stavom 1. tačka d)., da poništiti odluku, postupak ili radnju u dijelu u kojem je povrijeđen zakon ili podzakonski akt.

Slijedom navedenog, ovo vijeće cijeni da je osporeno rješenje doneseno pravilnom primjenom materijalnog propisa, nakon pravilno utvrđenog činjeničnog stanja.

Kako to proizlazi iz stanja spisa sastavni dio tenderske dokumentacije je i tehnička specifikacija u kojoj su u tački 4. regulisane obaveze naručioca. Ugovorni organ je dana 13.02.2019. godine izvršio izmjenu tenderske dokumentacije na način da je u tački 4. dodao novu tačku 4.11. kojom je propisao da naručilac obezbjeđuje dozvolu za obavljanje djelatnosti uvoza i prometovanja otrovima na veliko od strane Federalnog ministarstva zdravstva i snosi sve troškove u vezi izdavanja tog dokumenta. Međutim ugovorni organ je u odluci od 20.02.2019. godine sada naveo da na isti način ugovorni organ mora dobiti i odgovarajuću dozvolu za uvoz i prometovanje prekursora. Neusklađenost tenderske dokumentacije sa Zakonom o javnim nabavkama ogleda se u tome, kako to pravilno tuženi zaključuje, što je ovako postavljeni uslov nejasan i neprecizan u vezi određivanja pribavljanja dozvola i njihovog titulara. Naime, pravilan je zaključak tuženog da je ovako propisanim uslovom u tački 4. tehničkih specifikacija tenderske dokumentacije, ugovorni organ narušio osnovne principe javne nabavke. Članom 3. stav 1. Zakona o javnim nabavkama propisano je da je ugovorni organ dužan je da postupa transparentno, da se u postupku javne nabavke prema kandidatima/ponuđačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom, dok je stavom 2. propisano da se opći principi obavezno se primjenjuju i poštuju i u postupku pravne zaštite. Ugovorni organ je ovako neprecizno propisanim

tenderskom dokumentacijom, narušio opće principe iz člana 3. Zakona o javnim nabavkama, te onemogućio pravičnu i aktivnu konkurenciju.

Prigovor tužitelja da je tuženi organ nepravilno i nepotpuno utvrdio činjenično stanje nije osnovan, iz razloga što ne postoji protivriječnost u spisu u pogledu utvrđenih činjenica, jer i po ocjeni ovog sudskog vijeća utvrđeno činjenično stanje ima podlogu u rezultatima provedenog postupka, a pri tome je iz utvrđenog činjeničnog stanja tuženi organ izveo pravilan zaključak o bitnim činjenicama, na koje je pravilno primjenjen materijalni propis.

Nadalje, odredbom člana 103. stav 1. tačka a) Zakona o javnim nabavkama propisano je da su u postupcima javne nabavke apsolutno bitne povrede zakona one povrede o kojima Ured za razmatranje žalbi vodi računa po službenoj dužnosti i koje mogu dovesti do poništenja postupka u cijelosti ili djelimično, i to neusklađenost tenderske dokumentacije sa ovim zakonom ili podzakonskim aktima, koja je dovela do nemogućnosti utvrđivanja osnovanosti žalbenih navoda ili koja je dovela do narušavanja temeljnih načela ovog zakona, odnosno nezakonite dodjele ugovora. Članom 104. stav 1. citiranog zakona propisano je da Ured za razmatranje žalbi u postupku pravne zaštite postupa u granicama zahtjeva iz žalbe, a po službenoj dužnosti u odnosu na povrede opisane u članu 103. stav 1. ovog zakona. Prema tome, tuženi kao drugostepeni organ ima ovlaštenje da prije zaključenja ugovora u cilju primarne zaštite poništi bilo koji akt, pa tako i tendersku dokumentaciju u dijelu u kojem je ista u suprotnosti sa Zakonom, kao i da poništi odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača.

U pogledu zahtjeva za naknadom štete koji ističe tužitelj, Sud napominjanje da je odredbom člana 121. Zakona o javnim nabavkama propisano, da svaki od učesnika postupka 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. Takva naknada štete pod uslovom da je nastale, se može shodno zakonima o sudovima u Bosni i Hercegovini, ostvariti u parničnim postupcima pred nadležnim sudom, a ne u postupku upravnog spora.

Zbog navedenih razloga ovaj sud je tužbu odbio kao neosnovanu, jer je osporeno rješenje pravilno i zakonito, temelji se na pravilnoj primjeni Zakona o javnim nabavkama i pravilno utvrđenog činjeničnog stanja, a u postupku nije počinjena povreda pravila postupka koja bitno utiče na pravilnost rješenja.

Iz svega izloženog ovaj sud je primjenom člana 37. stav 1. i 2. Zakona o upravnim sporovima BiH, odlučio kao u dispozitivu presude.

ZAPISNIČAR

Enisa Imamović

