Broj: S1 3 U 036288 20 U
Sarajevo, 09.12.2020. 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 Konzorcij Almy d.o.o. Zenica, i Tehnika d.o.o. Kiseljak, kojeg zastupa Nedim Muhić, advokat iz Sarajeva, ulica Radićeva broj 3, protiv rješenja broj: JN2-01-07-1-661-11/20 od 11.06.2020. godine, tuženog Ureda za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine, Sarajevo, ulica Maršala Tita 11a, u upravnoj stvari javnih nabavki, na nejavnoj sjednici održanoj dana 09.12.2020. godine, donio je sljedeću:

P R E S U D U

Tužba se uvažava, osporeno rješenje broj: JN2-01-07-1-661-11/20 od 11.06.2020. godine, se poništava i predmet vraća tuženom na ponovno rješavanje.

O b r a z l o ž e nj e

Osporenim rješenjem broj kao u uvodu presude, odbijena je kao neosnovana žalba tužitelja izjavljena na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 1898-15/19 od 28.02.2020.godine u postupku javne nabavke radova Izgradnja nove zgrade Doma zdravlja u Kiseljaku-faza 2, ugovornog organa JU Dom zdravlja Kiseljak.

Protiv konačnog rješenja tužitelj je pokrenuo upravni spor iz razloga jer je pobijani akt nastao kao rezultat pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i pogrešne primjene materijalnog propisa, te povrede odredaba postupka. Tužbom hronološki i detaljno obrazlaže žalbene razloge u kojima je isticao neprihvatljivost ponude izabranog ponuđača jer nije upisao jediničnu cijenu, zatim garancija za ozbiljnost ponude je bila numerisana, te da je broj uposlenika kod izabranog ponuđača manji od minimalnog koji je propisan u tenderskom dokumentu, a izabrani ponuđač nema uposleno ni angažirano stručno lice u zvanju dipl.ing građevinarstva ili dipl. ing arhitekture, sa tri godine iskustva i položenim stručnim ispitom. U tužbi navodi stavke

ponude izabranog ponuđača u kojima nije popunjena jedinična cijena, na strani 20 izabrane ponude. Obrazloženje navedenog propusta tuženi po tužitelju daje proizvoljno i neuvjerljivo na strani 27 pasus 4 pobijanog rješenja. Suprotno stavu Suda da je postupak javne nabavke strogo formalan postupak, propust upisa jedinične cijene je morao dovesti do odbacivanja izabrane ponude kao neprihvatljive. Isto tako ukazuje da je nezakonito obrazloženje u odnosu na dostavljenu garanciju u izabranoj ponudi za ozbiljnost ponude koja je numerisana brojem 130, iako je u smislu tačke 35.2 Tendera jasno propisano da se garancija za ozbiljnost ponude ne numeriše. Dalje u tužbi navodi da je tenderskom dokumentacijom u tački 13 Tehnička i profesionalna sposobnost, jasno propisano da ponuđač treba da ima uposlenih najmanje 15 osoba na neodređeno vrijeme i najmanje jednu osobu među rukovodnim kadrom, u posljednje tri godine i da se navedeno dokazuje, listom osiguranih lica za uposleni kadar. Tuženi je trebao provjeriti dostavljenu javnu ispravu poreske ispostave Kiseljak od dana 30.01.2020.godine. Iako se javna isprava ima smatrati tačnom u istoj se nalaze podaci na osnovu kojih se objektivno može utvrditi netačnost izjave koju je dao izabrani ponuđač o broju uposlenih u posljednje tri godine. To znači da izjava izabranog ponuđača ne odgovara materijalnom dokazu, odnosno dostavljenoj javnoj ispravi jer iz iste proizilazi da će izabrani ponuđač, možda u budućnosti angažovati to lice za koje je već dostavio podatke. Isto tako da izabrani ponuđač, ne samo da nije imao prosječno 20 uposlenih u posljednje tri godine, već nije imao ni prosječno 15 uposlenih. Nadalje ističe da, u smislu odredbe člana 103. i 104. Zakona o javnim nabavkama BiH, Ured za razmatranje žalbi BiH je morao ispitati da li je tenderski dokument usklađen sa zakonom što je i ovaj Sud, konstatovao u svojim presudama. S tim u vezi, tenderski dokument nije u skladu sa zakonom jer ugovorni organ nije smio zahtijevati da ovlaštenog sudskog tumača koji se odnosi na ateste za fasadnu skelu, mora biti ovjeren od ovlaštenog sudskog tumača obzirom da obaveza ovjere nije propisana u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama BiH. U smislu člana 9. Zakona o upravnom postupku BiH, u konkretnom postupku nisu pravilno utvrđene odlučne činjenice, tužitelj je očigledno diskriminisan i nije imao jednak tretman i neprihvatljiv je stav tuženog da pojedine odredbe tenderskog dokumenta tumači kao bitne i ne bitne. Slijedom navedenog, tužitelj predlaže da Sud uvaži tužbu i poništi osporeno rješenja i predmet vrati tuženom na ponovno odlučivanje.

U odgovoru na tužbu tuženi i zainteresirano lice su predložili da se tužba odbije kao neosnovana.

Iz podataka spisa predmeta i obrazloženja pobijanog rješenja proizilazi da je osporenim rješenjem, odbijena kao neosnovana žalba tužitelja izjavljena na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 1898-15/19 od 28.02.2020.godine, u postupku javne nabavke radova Izgradnja nove zgrade Doma zdravlja u Kiseljaku-faza 2, ugovornog organa JU Dom zdravlja Kiseljak. Prema obrazloženju pobijanog rješenja, u pogledu dokazivanja tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača iz tačke 13.1 Tenderskog dokumenta, proizilazi da ugovorni organ i nije izričito zahtijevao konstituiranje radnog odnosa, nego je naveo da ponuđač „ima na raspolaganju u

Sud Bosne i Hercegovine, Sarajevo, ul. Kraljice Jelene br. 88
Telefon: ++ 387 33 707 100, 707 596, 707 597; Fax: ++ 387 33 707 321

radnom odnosu ili angažirano" najmanje jedno lice koje ispunjava uslove za voditelja gradnje odnosno dipl. ing građevine ili arhitekture. Žalbeni priogovor da ovaj ponuđač sigurno nema angažovan navedeni broj osoba, tuženi je ocijenio nesonovanim obzirom da za navedeno tužitelj nije pružio dokaze, nego samo proizvoljno ističe kao i da smatra da računanje prosjeka zaposleni u posljednje tri godine, kako to ukazuje tužitelj, je neprihvatljiv, neusklađen i neuobičajan takav prigovor u odnosu na pravila i praksu javne nabavke. Tuženi je ocijenio i da izabrani ponuđač na strani 20 i 26 ponude, nije upisao u sve kolone jediničnu cijenu ali je dostavio zbirnu cijenu za komplet koji je tražen tenderskim dokumentom i to u koloni 3 i 4, iznos od po 5.762,00KM, pa se navedeno ne može smatrati razlogom za odbacivanje ponude. Tuženi je ocijenio i da je u skladu sa tačkom 21. Tenderskog dokumenta nedvosmisleno navedeno da se ponuda dostavlja na jednom od službenih jezika u BiH a da izuzetno dio popratne dokumentacije (katalozi i brošure) mogu biti i na drugome jeziku, ali se u tom slučaju obavezno prilaže i prijevod. S tim u vezi, ponuda tužitelja je neprihvatljiva iz razloga jer na stranama 156,157,160,162,164,166,168,170,172 i 174 dostavio dokumentaciju za fasadnu skelu na stranom jeziku uz običan prevod na BHS jeziku, bez ovjere od strane sudskog tumača. Također, tuženi je ocijenio da je pravilno ugovorni organ utvrdio odlučne činjenice kada je odbacio kao neprihvatjivu ponudu tužitelja, jer nije ispunio uslov iz tačke 13.b) Tenderskog dokumenta odnosno nije dostavio upotrebnu dozvolu za opremu, 2 vibratora za beton, metalne podupirače, aluminijsku ramovsku zidnu otplatu i vodootpornu žutu oplatu. U konačnici, tužitelj nije dokazao da izabrani ponuđač nije ispunio uslove iz tenderskog dokumenta a sve eventualne priogovore koje imao na tenderski dokument, tužitelj je mogao isticati u ranijoj fazi postupka. Konačnu odluku kao u dispozitivu pobijanog rješenja tuženi je donio u skladu sa članom 111. stav 1. tačka d) Zakona o javnim nabavkama BiH.

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:

Prigovorima iz tužbe dovedena je u pitanje zakonitost osporenog rješenja.

Naime postupak javne nabavke je strogo formalan postupak a ponudu što se tiče forme, neprihvatljivom čini ako je propušteno da se uopšte dostavi određeni akt ili dokaz tražen Tenderskom dokumentacijom. Zato je i zakonodavac u odjeljku A. Poglavlja II. Provođenje postupka javne nabavke (Kvalifikacija kandidata i ponuđača) propisao postupak provjere kvalifikacije dobavljača, ograničenje za učešće u postupku javne nabavke, tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača, te ostale kriterije ocjene ponude, te članom 68. Zakona o javnim nabavkama BiH („Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) propisao razloge za odbacivanje ponude. Član 68.stav 4. tačka i) propisuje da je ugovorni organ dužan odbaciti ponudu ako ponuda nije potpuna i ne ispunjava zahtjeve iz tenderske dokumentacije. U smislu člana 3. Zakona, ugovorni organ dužan je da postupa transparentno, da se u postupku javne nabavke prema 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.

Sud Bosne i Hercegovine, Sarajevo, ul. Kraljice Jelene br. 88
Telefon: ++ 387 33 707 100, 707 596, 707 597; Fax: ++ 387 33 707 321

Prigovor iz tužbe kojim tužitelj ističe da je dostavljena, bankovna garancija numerisana, vijeće cijeni neosnovanim. Ovo vijeće je izvršilo uvid u dostavljenu garanciju na zadnjoj strani izabrane ponude, te je evidentno da dostavljena garancija nije numerisana i samim tim oštećena, kako to ističe tužitelj u tužbi, te u svemu prihvata kao pravilno i zakonito obrazloženje osporenog rješenje tuženog u ovom dijelu.

Nije osnovan ni prigovor iz tužbe da je nezakonito traženje ugovornog organa da se prevedu katalozi i da je suprotno odredbi člana 12. Zakona o javnim nabavkama BiH. Naime, navedena odredba u stavu (3) propisuje da ponuđač podnosi ponudu na jednom od jezika u službenoj upotrebi u Bosni i Hercegovini. Štampana literatura, brošure, katalozi ili slično prilažu se bez prevoda, osim ako ugovorni organ tenderskom dokumentacijom ne zahtijeva da se i ti dijelovi prevedu. Tenderskom dokumentacijom i to tačkom 21 je propisano da izuzetno dio popratne dokumentacije (katalozi i brošure i sl.) može biti na drugom jeziku, ali u tom slučaju obavezno se prilaže i prijevod ovlaštenog sudskog tumača za jezik sa kojeg je prijevod izvršen. Stoga bez osnova tužitelj ukazuje da njegova ponuda nije mogla biti iz ovog razloga odbačena, jer kako pravilno tuženi ističe navedeni uslov prijevod ovlaštenog sudskog tumača propisan je tenderskom dokumentacijom i isti nije u suprotnosti sa članom 12. Zakona o javnim nabavkama, kada je propisano tenderskom dokumentacijom, da se isti izvrši putem sudskog tumača jer takvo pravo je upravo članom 12. stav 3. Zakona i dato ugovornom organu, s tim da je isti propisao i vrstu prijevoda. Uostalom tužitelj nije osporavao žalbom predmetnu tendersku dokumentaciju, pa u smislu člana 101. stav 6. Zakona o javnim nabavkama, gubi pravo to tražiti u kasnijoj fazi postupka.

Međutim shodno činjeničnim navodima tužbe kao i obrazloženju osporenog rješenja, nije sporno između stranaka da izabrani ponuđač nije naveo jedinične cijene na strani 18,19,20 i 21, ponude. Nije također sporno da je tenderskom dokumentacijom, a u skladu sa Uputstvom za pripremu modela tenderskog dokumenta i ponuda ("Službeni glasnik BiH" broj: 90/14 u daljem tekstu: Uputstvo) bila obaveza ponuđača da navedu jediničnu cijenu po stavkama bez PDV kako je to propisano Obrascem za cijenu ponude-radovi. Naime članom 5. Uputstva propisano je šta minimalno mora da sadrži obrazac za cijenu ponude, tako je propisano stavom 1. tačka b) jedinica mjere po kojoj se stavka obračunava, a koja može biti izražena u komadima, jedinici mase, drugim mjernim jedinicama ili izuzetno u paušalu, a tačkom d) cijena stavke (po jedinici mjere), te tačkom g) cijena ponude bez poreza na dodatnu vrijednost (zbir svih ukupnih cijena stavki). Nadalje u tački 18 tenderske dokumentacije je također propisano, da ukoliko ponuditelj propusti popuniti obrazac sukladno postavljenim zahtjevima, za sve stavke koje su navedene, njegova ponuda će biti odbačena. Ukoliko obrazac za cijenu ponude sadrži više stavki, ponuditeljev je dužan dati ponudu sa sve stavke....Stoga nesporno po ovom vijeću obaveza ponuđača, bez obzira na izraženu jedinicu mjere u konkretnom slučaju "komplet" je bilo da navedu i jedinične cijene za svaku stavku bez PDV-a, u svojim ponudama. Kako ponuda izabranog ponuđača ne sadrži jedinične cijene, to pravilno tužitelj ukazuje na nezakonitost osporenog rješenja tuženog, kada isti nalazi da ne navođene jediničnih cijena nije relevantno, jer je dostavljena cijena za komplet. Koliko je navođenje jediničnih cijena bitno za transparentnost postupka javne nabavke, vidljivo je i iz odredbe člana 17. stav 5. Uputstva koja propisuje postupka ispravke računske greške,

Sud Bosne i Hercegovine, Sarajevo, ul. Kraljice Jelene br. 88
Telefon: ++ 387 33 707 100, 707 596, 707 597; Fax: ++ 387 33 707 321

gdje se navodi da jedinična cijena stavke se ne smatra računskom greškom, odnosno ne može se ispravljati.

Nadalje u obrazloženju pobijanog rješenja je dato proizvoljno obrazloženje žalbenog navoda, te tuženi iako iscrpno, obrazlaže žalbene navode, pogrešno primjenjuje materijalni propis. Materijalnim propisom naprijed navedenim Uputstvom, jasno je propisana obaveza ponudioca da navede jediničnu cijenu stavke bez PDV-a u svojim ponudama i isti nedostataka u ponudi izabranog ponuđača, se ne može otkloniti na način kako to navodi tuženi (da je navedena ukupna cijena kompleta), jer komplet sadrži više pojedinačnih stavki, tako da se ukupna cijena se ne može niti provjeriti, u smislu člana 17.stav 1. Uputstva, a što je obaveza ugovornog organa.

Također ovo vijeće nalazi da je osnovan prigovor tužitelja da izabrani ponuđač nije dokazao da u posljednje tri godine ima najmanje 15 osoba kao uposlenika na neodređeno vrijeme. Ovo iz razloga jer je tenderskom dokumentacijom traženo da za ispunjavanja uslova iz tačke 13.1. a) pored dostavljanje Liste osiguranih lica za obveznika, ponuđači dostave i Izjavu o prosječnom godišnjem broju uposlenih u posljednje tri godine, jer Lista ne dokazuje da je uposlenik uposlen sa punim radnim vremenom. Iz istog dokaza Liste osiguranih lica za obveznika dostavljen na strani 34. ponude izabranog ponuđača vidljivo je, da isti na dan 30.01.2020. godine imao je ukupno 21. uposlenika i to prema datumima početka osiguranja 9. uposlenika u toku 2018. godine, 6. uposlenika u toku 2019. godine i preostalih 6. uposlenika sa Liste u toku 2017 godine. Znači iako sa Liste nije vidljivo da li su isti uposlenici na neodređeno ili određeno vrijeme, vidljivo je da u posljednje tri godine izabranih ponuđač nije imao najmanje 15 uposlenika tj. da nije ispunio kriterijume iz člana 13. 1. tenderske dokumentacije, jer je u samo u toku 2017 godine imao ukupno 6 uposlenika. Ove bez obzira na dostavljenu Izjavu izabranog ponuđača na strani 41 ponude, gdje isti izjavljuje da je broj zaposleni 20 radnika u posljednje tri godine. Iz iste nije vidljivo da li je broj 20 broj po jednoj godini uposlenih u posljednje tri godine ili ukupno 20 za tri godine. Naime tenderskom dokumentacijinom je traženo da se da izjava o prosječno godišnjem broju uposlenih u posljednje tri godine, a u izjavi nije naznačeno da se broj 20 uposlenih odnosi na godišnji broj, već je samo navedeno 20 radnika u tri godine.

Međutim bez obzira na naprijed navedeno, osnovano tužitelj ukazuje da je shodno članu 9. Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH" broj: 29/02 do 53/16), a u vezi sa članom 117. Zakona o javnim nabavkama, moraju se potpuno i pravilno utvrditi sve činjenice koje su od važnosti za donošenje zakonitog i pravilnog rješenja. Stoga obrazloženje osporenog rješenje „da žalbeni navod kojim se ukazuje da je potrebno računati naprijed navedeni prosjek na osnovu 3 godine, tuženim smatra neprihvatljivim, neusklađenim i neuobičajnim u odnosu na pravila i praksu javne nabavke" je po ovome Sudu u suprotnosti sa članom 9. pomenutog Zakona, koji nameće obavezu tuženom da ocjeni sve dokaze koji su potrebini za pravilno i potpuno utvrđeno činjenično stanje. Tuženi je očito to propustio učiniti, kada dokaz „Listu" nije savjesno i brižljivo ocijenio u odnosu na dokaz „Izjavu", sve u smislu člana 13. istog Zakona i bez obzira na dokaznu snagu istih tj. javna nasuprot privatne isprave. Isto tako potrebno je napomenuti da uopšte nije jasno naprijed navedeno obrazloženje tuženog da žalbeni navod kojim se ukazuje, da je potrebno računati naprijed navedeni prosjek na osnovu 3 godine, smatra da je isti neprihvatljivi, neusklađen i neuobičajen u odnosu na pravila i praksu javne nabavke, jer tuženi uopšte ne obrazlaže na koju to

Sud Bosne i Hercegovine, Sarajevo, ul. Kraljice Jelene br. 88
Telefon: ++ 387 33 707 100, 707 596, 707 597; Fax: ++ 387 33 707 321

praksu javne nabavke misli, da bi se moglo eventualno od ovoga Suda cijeniti da je nešto neuobičajno ili neusklađeno sa dosadašnjom praksom javnih nabavki.

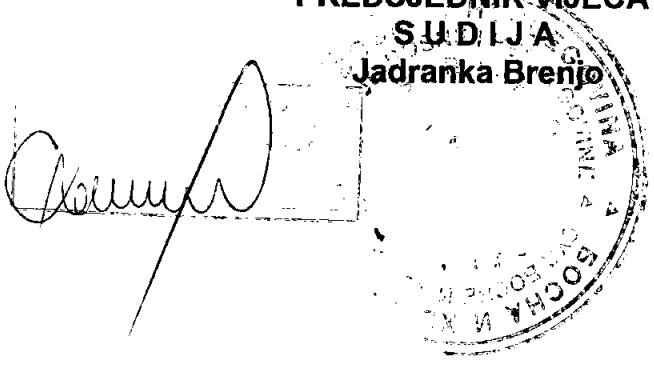
Isto tako osnovano tužitelj ukazuje da je tenderskom dokumentacijom za kadrove iz tačke 13.d) u pogledu obrazovne i profesionalne kvalifikacije osoblja, a posebno osoba koje u odgovorne za izvođenje radova koji su vezani za predmet nabave, ponuđač treba da ispunjava slijedeće uslove: da na raspolaganju u radnom odnosu ili angažirano ima najmanje jedno lice koje ispunjava uslove. Navođenje u osporenom rješenje da samim tim tenderskom dokumentacijom nije traženo da ista lica budu u radnom odnosu, niti se konkretizira vrsta angažmana, pa da stoga kako je izabrani ponuđač dostavio Izjave da će angažovati Emina Imamovića kao diplomiranog ing. arhitekture to je i dokazao, da ispunjava traženi uslov iz tenderske dokumentacije, nije osnovano. Ovo iz razloga jer pravilno tužitelj ukazuje, da je tenderskom dokumentacijom, propisano da izabrani ponuđač na raspolaganju u radnom odnosu ili angažirano ima najmanje jedno lice koje ispunjava uslove, dok je izabrani ponuđač u svojoj ponudi dostavio izjavu, da će za potrebe izvođenija radova angažirati Emina Imamovića dipl. Ing arh., što nije traženo tenderskom dokumentacijom. Tenderskom dokumentacijom je traženo da ponuđač, već da ima angažovano lice, a ne da će tek angažovati isto.

Zbog svih naprijed navedenih razloga vijeće je tužbu uvažilo kao osnovanu i predmet vratilo na ponovno odlučivanje, obzirom da rješenje ne sadrži sve što je propisano u odredbi člana 200. stav 2. a u vezi sa članom 233. stav 1. Zakona o upravnom postupku BiH("Službeni glasnik BiH" broj: 29/02 do 53/16) i to: izvedene dokaze i utvrđeno činjenično stanje, razloge koji su bili odlučujući pri ocjeni dokaza, razloge zbog kojih nije uvažen koji od zahtjeva stranaka, razloge koji s obzirom na utvrđeno činjenično stanje upućuju na onakvo rješenje kako je dato u dispozitivu i pravne propise na osnovu kojih je riješena upravna stvar.

Slijedom navedenog, vijeće je u skladu sa članom 37. stav 2. u vezi s članom 34. stav 2. Zakona o upravnim sporovima BiH(„Službeni glasnik BiH" broj: 19/02 do 74/10), odlučio kao u dispozitivu presude.

ZAPISNIČAR
Enisa Imamović

PREDSJEDNIK VIJEĆA
SUDIJA
Jadranka Brenjo



Sud Bosne i Hercegovine, Sarajevo, ul. Kraljice Jelene br. 88
Telefon: ++ 387 33 707 100, 707 596, 707 597; Fax: ++ 387 33 707 321