Bosna i Hercegovina

Босна и Херцеговина

Sud Bosne i Hercegovine
Суд Босне и Херцеговине

Broj: S1 3 U 035302 20 U
Sarajevo, 11.03.2021. godine

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
ЖАЛБИ
12. 03. 2021
Број прилога
Ус-01-13-1-147/20

BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI BiH
UL. Dubrovačka br. 6
S A R A J E V O

U prilogu ovog dopisa dostavljam vam 2X Presudu ovog suda broj S1 3 U 035302 20 U od 09.03.2021. godine i vaš spis.

Prilog: kao u tekstu.

BOSNA I HERCEGOVINA SUD BOSNE I HERCEGOVINE SARAJEVO

SUDIJA

Amir Kapetanović

Broj: S1 3 U 035302 20 U
Sarajevo, 09.03.2021. godine

Sud Bosne i Hercegovine, u vijeću za upravne sporove, sastavljenom od sudija Jadranka Brenjo, kao predsjednika vijeća, Amira Kapetanovića i Maide Bikić, kao članova vijeća, uz sudjelovanje zapisničara Enise Imamović, u upravnom sporu tužitelja Konzorcij „CET Energy" d.o.o. Sarajevo i „ELKO-MARIĆ" d.o.o. Mostar,Trg Barcelone broj 2. Sarajevo kojeg zastupa punomoćnik Sanel Nezirić, advokat iz Sarajeva ulica La Benevolencija broj 2., protiv rješenja broj: JN2-01-07-1-251-14/20 od 27.02.2020. godine, tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH, u upravnoj stvari javnih nabavki, na nejavnoj sjednici održanoj dana 09.03.2021. godine, donio je sljedeću:

P R E S U D U

Tužba se uvažava, osporeno rješenje broj: JN2-01-07-1-251-14/20 od 27.02.2020. godine, se poništava i predmet vraća tuženom na ponovno rješavanje.

Obavezuje se tuženi da tužitelju naknadi troškove postupka u iznosu od 380,80 KM, u roku od 15 dana od dana dostavljanja presude, dok se u preostalom dijelu zahtjev odbija kao neosnovan.

O b r a z l o ž e n j e

Osporenim rješenjem tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH, broj: JN2-01-07-1-251-14/20 od 27.02.2020. godine, odbijena je kao neosnovana žalba tužitelja izjavljena protiv odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača, broj: JN-OP-104-7/17 od 08.02.2018. godine, ugovornog organa Elektroprijenos BiH a.d. Banja Luka, u postupku javne nabavke relejne zaštite za TR i DV u TS 220/x kV Gradačac.

Tužitelj je blagovremeno podnio tužbu za pokretanje upravnog spora. U obrazloženju tužbe navodi da je osporeno rješenje nepravilno i nezakonito, te citira tačku 18.7 tenderske dokumentacije (u daljem tekstu: TD) i navodi da je tuženi ponovo nepravilno ocijenio navode tužitelja u pogledu dostavljanja dokaza koji se odnose na tehničke uslove redundantnih komunikacionih protokola –PRP i HSR od strane izabranog ponuđača, odnosno tuženi je u potpunosti zanemario citiranu tačku TD, cijeneći kao relevantan samo način identifikacije proizvoda u kontekstu tabelarnog zaokruživanja uslova koje ispunjava proizvod naveden u katalošKoj dokumentaciji, na stranicama 58-61 TD u okviru tehničke specifikacije. Na stranama 57 i 58 TD zahtijevano je da pored označenih osobina zaštite i zaštitno-upravljačkih jedinica, zaključno sa tačkom 21 iste moraju između ostalog posjedovati zaštitne i zaštitno-upravljačke jedinice moraju podržavati protokole za komunikaciju IEC 61850 ed2, podržavati napredne redundandne protokole za komuniciranje kao što su PRP i HSR, te biti u potpunosti pripremljene za buduću automatizaciju stanice putem IER 61850. Ukazuje da izabrani ponuđač nije naveo da zaštite koje posjeduje zahtijevaju napredne protokole za komuniciranje, te stoga traženi proizvodi ne sadrže dodatne osobine koje je ugovorni organ zahtijevao, već predstavlja katalog proizvoda koji ne ispunjava uslov iz TD. Ističe da nepravilno tuženi navodi da su se sve tri strane u postupku saglasile da se pri određivanju uslova postupka nije zahtijevala identifikacija narudžbe šifre niti zaokruživanje, a samo te dvije metode i jesu način identifikacije i jednozanačnog određivanja ponuđenih uređaja, odnosno načini ispunjenja člana 18.7 TD, te je izabrani ponuđač sam izabrao metodu zaokruživanja prema katalošKoj dokumentaciji. Navodi da se sama metoda zaokruživanja u katalošKoj dokumentaciji ne može prihvatiti kao metoda jednoznačnog navođenja karakteristika proizvoda iz člana 18.7 TD, te ističe da predmetni protokoli jesu navedeni, ali nikako i označeni u ponudi izabranog ponuđača. Nadalje citira presudu ovog suda broj: S1 3 U 028481 18 U od 20.01.2020. godine, te ukazuje da tuženi nije postupio po uputama datim u navedenoj presudi, odnosno nije obrazložio i naveo razloge zbog kojih je žalbu ocijenio neosnovanom, a u smislu osnovnog žalbenog navoda da izabrani ponuđač nije svoju ponudu dostavio u skladu sa zahtjevom ugovornog organa iz člana 18.7 TD, a na strani 16/82 TD, odnosno da nije jasno označio koje karaktersitike nudi iz dostavljene katalošKe dokumentacije. Navodi da je i u ponovnom postupku tuženi cijenio isključivo da li katalošKa dokumentacija izabranog ponuđača sadrži tehničke karakteristike iz tehničke specifikacije, a što i nije sporno, već je sporno što izabrani ponuđač nije u skladu sa zahtjevom iz TD jednoznačno označio sve karakteristike iz tehničke specifikacije, odnosno da izabrani ponuđač nudi proizvod sa upravo takvim tehničkim karakteristikama. Konačno je predložio da se tužba uvaži, osporeno rješenje poništi i predmet vrati tuženom na ponovni postupak, potražujući i troškove spora na ime sastava tužbe putem punomoćnika iz reda advokata u iznosu od 1105,65 KM, sa PDV-om.

Tuženi je u odgovoru na tužbu predložio da se ista odbije kao neosnovana, dok zainteresovana lica ugovorni organ Elektroprijenos BiH a.d. Banja Luka i izabrani ponuđač predstavnik Konzorcija Deling d.o.o. Tuzla, nisu dostavili odgovor na tužbu.

Sud je ispitao zakonitost i pravilnost 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 izreci presude, iz sljedećih razloga:

Iz stanja spisa proizlazi da je ugovorni organ Elektroprijenos BiH a.d. Banja Luka pokrenuo postupak javne nabavke relejne zaštite za TR i DV u TS 220/x kV Gradačac, za koji je obavještenje o nabavci broj:1280-1-1-202-3-237/17 od 13.10.2017. godine objavljeno na portalu javnih nabavki, te je nakon okončanog postupka dana 08.02.2018. godine donio odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: JN-OP-104-17/17. Tužitelj je protiv navedene odluke izjavio žalbu koju je tuženi rješenjem broj: JN2-01-07-1-99-9/18 od 27.03.2018. godine odbio kao neosnovanu. Protiv navedenog rješenja tužitelj je pokrenuo upravni spor, a Sud BiH je dana 20.01.2020. godine donio presudu broj: S1 3 U 028481 18 U kojom se tužba uvažava, osporeno rješenje poništava i predmet vraća tuženom na ponovni postupak. Odlučujući u ponovnom postupku tuženi je dana 27.03.2020. godine donio osporeno rješenje kojim je žalbu odbio kao neosnovanu. Tuženi je ovako odlučio, kako to proizlazi iz obrazloženja osporenog rješenja jer je zaključio da je izabrani ponuđač u svojoj ponudi sve označio kako je i traženo.

Zakonitost osporenog rješenja dovedena je u sumnju prigovorima iz tužbe.

U skladu s članom 3. Zakona o javnim nabavkama BiH („Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) ugovorni organ je dužan da poduzima sve potrebne mjere kako bi se osigurala pravična i aktivna konkurencija među potencijalnim ponuđačima uz ostvarivanje jednakog tretmana, nediskriminacije i transparentnosti, što u konačnici podrazumijeva primjenu istih uslova za sve sudionike u postupku javne nabavke. Načelo jednakog tretmana i nediskriminacije ugovorno tijelo treba poštivati tokom cijelog procesa nabavke počinjući sa pripremom tenderske dokumentacije i uspostavom zahtijeva koje trebaju ispuniti ponuđači zainteresovani za javnu nabavku, pa sve do odabira ponuđača i dodjele ugovora. Postupak javne nabavke je strogo 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.

Zakon o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH"; broj 39/14) je poseban materijalno-pravni propis kojim se na poseban način uspostavlja sistem javnih nabavki u BiH, prava, dužnosti i odgovornosti učesnika u postupku i postupak kontrole javnih nabavki radi osiguranja najefikasnijeg

korištenja javnih sredstava, omogučavanjem aktivne i pravična konkurencija među potencijalnim dobavljačima uz ostvarivanje jednakog tretmana, nediskriminacije i transparentnosti. Ova osnovna načela moraju biti vodilja pri svakoj radnji koju učini ugovorni organ kao dobavljač, a na strani potencijalnih dobavljača je obaveza da u cijelosti poštuju postavljene uvjete koje su objavljene u javnom pozivu. Stoga je ovaj zakon mjerodavan i u pitanju utvrđivanja pravog stanja stvari, izjašnjavanja o svim činjenicama i okolnostima, ocjene dokaza, prava na pravna sredstva i sudsku zaštitu. Ovo nadalje znači da tenderska dokumentacija i specifikacija moraju biti sačinjene u skladu sa odredbama čl. 53. do 55. Zakona o javnim nabavkama i Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH", broj: 90/14). Posebno se mora prilikom pripreme tenderske dokumentacije poštivati princip jednakog tretmana i nediskriminacije ponuđača.

Presudom Suda BiH, broj: S1 3 U 028481 18 U od 20.01.2020. godine poništeno je rješenje tuženog broj: JN2-01-07-1-99-9/18 od 27.03.2018. godine i predmet vraćen tuženom na ponovni postupak. U obrazloženju predmetne presude sadržane su jasne primjedbe, shvatanja i stanovišta ovog suda da, suprotno obrazloženju osporenog rješenja, u konkretnom slučaju na strani 57/61 TD ugovorni organ je jasno propisao da, pored već naznačenih osobina i zaštitno upravljačkih jedinica isporučene zaštite moraju podržavati protokole za komunikaciju IEC i napredne redundande protokole za komuniciranje PRP i HSR. S tim u vezi, uvidom u ponudu ponuđača Deling.d.o.o. Tuzla i Navitas Engineering & Automation d.o.o. Sarajevo i na strani 201, 351, kao i na strani 670 ponude ovog ponuđača, vijeće nije našlo da je ovaj ponuđač naveo da zaštite koje nudi posjeduju napredne protokole za komuniciranje. Također, nejasno je postavljena i odredba tenderskog dokumenta kako to i sam tuženi navodi u obrazloženju osporenog rješenja (strana 13. i 14. rješenja) pa se ostalo upitno gdje i na koji način je trebalo navesti da traženi proizvod posjeduje dodatnu, naprednu zaštitu komuniciranja kada su u prilogu navedene tabele koje je ovaj ponuđač popunio sa DA/NE. Stranice ponude ovog ponuđača, koje tuženi navodi u obrazloženju rješenja, i to: 670, 180-319 te 472, 201 i 351, ne sadrže naznačene dodatne osobine nego predstavljaju katalog, napisan na engleskom jeziku iz kojeg se ne vidi ništa u odnosu na traženi uslov koji je postavio ugovorni organ.

U ponovljenom postupku tuženi suprotno uputama iz navedene presude je ponovo naveo da uvidom u ponudu izabranog ponuđača na naprijed navedenim stranama, kao i na drugim stranicama pobrojanim u tabelarnom prikazu osporenog rješenja naslovljeno kao : „Direktan uvid u sadržaj ponude" našao, da je izabrani ponuđač dostavio dokaze da zaštite koje nudi posjeduju napredne protokole za komuniciranje. Međutim vijeće kao što je to ukazano i u ranijoj presudi, uvidom u ponudu izabranog ponuđača i to stranice koje su i navedene u osporenom rješenju, utvrdilo kao i ranije da se radi katalogu napisanom na engleskom jeziku iz kojeg

se ne može utvrditi, da li je traženi uslov koji je postavio ugovorni organ u vezi sa predmetnim protokolima, i ispunjen. Potpuno je nejasno kako tuženi nalazi pozivajući se samo na katalog „Product guide" da ponuđeni uređaji podržavaju sve funkcije, tražene tenderskom dokumentacijom, uključujući i tražene komunikacijske protokole jer se isto ne obrazlaže, osim pozivom na katalog. Kao što je i ranije odlukom ovoga Suda ukazano upitno je gdje je u ponudi trebalo navesti da traženi proizvod sadrži protokole iz tačke 21.strana 57-58 TD. Tuženi u osporenom rješenju navodi da takvi podatci, nisu trebali biti navedeni u tabelarnom pregledu (strana 58 ,59,60 i 61 TD) za redundandne komunikacijske, već da je samo uvidom tehničku dokumentaciju „Product guide", našao da ponuđeni uređaju podržavaju, sve funkcije tražene TD uključujući i predmetne protokole. Međutim, kao što je napomenuto iz istog dokumenta na engleskom jeziku takvu činjenicu ovo vijeće nije moglo utvrditi, pa je ostalo nejasno kako je ista utvrđena od strane tužene, a što sve naprijed navedeno govori i u prilog činjenice da ponuda izabranog ponuđača nije u skladu sa člana 18. 7. TD kojom je između ostalog propisano da se mora navesti tip proizvoda, karakteristike koje pokazuje da je ponuđena stavka ono što se traži u tehničkoj specifikaciji. Iz tih razloga nije osnovana pozivanje tuženoga na tehničku izjavu izabranog ponuđača na strani 178. ponude istoga jer je ugovorni organ dužan da ocjeni ponudu prema kriterijima za dodjelu ugovora utvrđen u tenderskoj dokumentaciji, kako je to i propisano članom 65. stav 1. Zakona o javnim nabavkama.

Stoga, ovo vijeće nalazi da u ponovljenom postupku, po presudi Suda BiH broj: S1 3 U 028481 18 U od 20.01.2020. godine, poslije poništenja konačnog upravnog akta, tuženi, je postupio protivno pravnim shvatanjima i primjedbama ovog Suda sadržanim u navedenoj presudi.

Ovakav zaključak tuženog po nalaženju ovog sudskog vijeća nije pravilan i ne zasniva se na članu 9. Zakona o upravnom postupku BiH („Službeni glasnik BiH" broj:29/02 do 53/16), prema kojem se u postupku mora utvrditi pravo stanje stvari, i u tom cilju moraju se potpuno i pravilno utvrditi sve činjenice koje su od važnosti za donošenje zakonitog i pravilnog rješenja.

Imajući u vidu navedeno, ovo sudsko vijeće je zaključilo da se pobijano rješenje temelji na nepravilno i nepotpuno utvrđenom činjeničnom stanju odnosno što su one u bitnim tačkama nepotpuno utvrđene, što je iz utvrđenih činjenica izveden nepravilan zaključak u pogledu činjeničnog stanja, i što se u upravnom postupku nije vodilo računa o pravilima postupka koja su bila od uticaja na rješavanje konkretne pravne stvari, iz kojih razloga je tužbu trebalo uvažiti a pobijano rješenje poništiti i predmet vratiti tuženom na ponovno rješavanje u skladu sa zakonom. U ponovljenom rješavanju, tuženi je dužan postupiti onako kako je u ovoj presudi određeno i donijeti novi konačni upravni akt.

Ovaj sud ukazuje da je odredbom člana 62. Zakona o upravnim sporovima Bosne i Hercegovine propisano da kad Sud poništi konačni upravni akt protiv koga je bio pokrenut upravni spor, predmet se vraća u stanje u kome se nalazio prije nego što je poništeni akt donesen. Ako prema prirodi stvari koja je bila predmet spora treba umjesto poništenog konačnog upravnog akta donijeti novi upravni akt, nadležna institucija dužna je da ga donese bez odgađanja, a najkasnije u roku od 15 dana od dana dostavljanja presude. Nadležna institucija je pri tome vezana pravnim shvatanjem Suda i primjedbama u pogledu postupka. Ovo vijeće ukazuje i na odredbu člana 64. stav 3. Zakona o upravnim sporovima BiH kojom je propisano da odgovorno lice u nadležnoj instituciji koje ne postupi u skladu sa odredbama člana 62., 63. i 64. ovog zakona, čini težu povredu službene dužnosti.

Kako je tužitelj uspio sa tužbom, pripadaju mu i troškovi upravnog spora, ali ne u potraživanom iznosu. Imajući u vidu da se radi o poništenju rješenja, tužitelju pripada pravo na naknadu troškova u neprocjenjivim predmetima po Advokatske tarife F BiH („Službene novine Federacije BiH", broj 22/04), prema Tarifnom broju 19. Troškovi se odnose na sastav tužbe u iznosu od 240,00 KM (80 bodova x 3,00 KM) sa obračunatim PDV-om (40,80 KM) i 100,00 KM naknade na taksu na tužbu u skladu sa Zakonom o sudskim taksama u postupku pred Sudom Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH", broj 39/03,77/20), a sve u skladu sa članom 61. stav 2. Zakona o upravnim sporovima BiH. Ostale troškove koji se odnose na sastav tužbe, a nisu iskazani u skladu sa važećom Advokatskom tarifom, Sud je odbio kao neosnovane.

Slijedom navedenog, Sud primjenom odredbe člana 37. stav 2. u vezi s članom 34. stav 2. Zakona o upravnim sporovima BiH ("Službeni glasnik BiH" broj: 19/02 do 74/10), donio odluku kao u dispozitivu presude.

ZAPISNIČAR
Enisa Imamović

PREDSJEDNIK VIJEĆA
S U D I J A
Jadranka Brenjo

