Број: С 1 3 У 034447 20 У
Сарајево, 16.7.2021. године

23.09.2021
US-03 13-1 53 20

Суд Босне и Херцеговине, у вијећу за управне спорове састављеном од судија Давора Жилића, као предсједника вијећа, Љиљане Лаловић и Жељке Крмек, као чланова вијећа, уз судјеловање записничара Енисе Имамовић, у управном спору тужиоца Министарство промета и веза ХНК, улица улица Маршала Тита 91, Мостар, против рјешења број: ЈН2-03-07-1-2670-8/19 од 28.11.2019. године, тужене Канцеларије за разматрање жалби, подружница Мостар, улица Вуковарска 10/I, у управној ствари јавне набавке, на нејавној сједници одржаној дана 16.7.2021. године, донио је сљедећу:

П Р Е С У Д У

Тужба се уважава, поништава се рјешење тужене Канцеларије за разматрање жалби, подружница Мостар број: ЈН2-03-07-1-2670-8/19 од 28.11.2019. године и предмет враћа туженом органу на поновни поступак.

Одбија се захтјев заинтересованог лица „Colorex" д.о.о Мостар, за накнаду трошкова одговора на тужбу.

О б р а з л о ж е њ е

Оспореним рјешењем уважена је као основана жалба понуђача Colorex д.о.о. Мостар и поништена Одлука о избору најповољнијег понуђача број: 08-01-51-578-10-2/18 од 10.10.2019.године и предмет враћен уговорном органу на поновни поступак. Уважен је и захтјев за повраћај накнаде за покретање жалбеног поступка у износу од 5.000,00КМ као и захтјев за накнаду трошкова жалбеног псотупка у износу од 280,00КМ, док је у преосталом дијелу захтјев одбијен као неоснован. Обавезан је уговорни орган да тужиоцу надокнади 280,80КМ, у року од 15 дана од дана пријема овог рјешења.

Против наведеног рјешења тужилац је покренуо управни спор. Тужбом указује да је побијано рјешење незаконито јер је донесено

неправилном примјеном материјалног прописа, непотпуно утврђеног чињеничног стања јер је понуђач Сигнализација д.о.о. Груде испунио све услове и у остављеном року, а у поновном поступку, доставио доказе о испуњавању услова из ТД. У предметном поступку је, како наводи, два пута уважена жалба понуђача Colorex д.о.о. Мостар и предмет враћан уговорном органу на поновни поступак и тек је у трећем поновном поступку уговорни орган донио одлуку о избору најповољнијег понуђача и то дана 10.10.2019.године. Тужилац указује да тужена као и жалилац игноришу чињеницу да се конкретни предметни поступак проводио у двије фазе и да је у фази I утврђена квалификованост понуђача, да су све изјаве и документи достављени у фази I поступка са датумом 17.10.2018.године, а у другој фази се доставља цијена, што значи да је понуђач доставио све што је и тражено, те испунио услове и доставио ваљану понуду. Налази да је жалба понуђача Colorex преурањена, јер још није био ни истекао рок од 15 дана када су сви понуђачи обавијештени о одабиру најповољније понуде. Тако је у конкретном случају достављен уговор на потпис понуђачу Сигнализација д.о.о. Груде, у складу са чланом 72. Закона о јавним набавкама БиХ, а како је то прописано и у члану III и IV Одлуке. Указује да у, према одредбама члана 45. и 47. Закона о јавним набавкама БиХ, понуђачи дужни доставити овјерене копије или оргинал документе, што је понуђач Сигнализација учинио у првој фази поступка, тако да није било основа да се документација поново доставља. Дакле, иако жалилац правилно указује да је у тачки III одлуке било наведено да ће те документе понуђач морати поново доставити, тужилац је утврдио у фази претквалификације да је понуда изабраног понуђача прихватљива. Како се у конкретном ради о ограниченом поступку са претквалификацијом, у којем се у првој фази утвђује квалификованост понуђача, па се онда и старост документа рачуна од предаје захтјева за I фазу, изабрани понудач је на дан 18.10.2019.године доставио све доказе и био је квалификован за предметне радове. Осим тога, уговорни орган је обавезан да уговор додијели другорангираном понуђачу у складу са чланом 72. став 3. Закона. Слиједом наведеног, предлаже да Суд тужбу уважи, поништи оспорено рјешење и предмет врати на поновно одлучивање.

У одговору на тужбу, тужена је предложила да се тужба одбије као неоснована. Заинтересовано лице, је предложило да се тужба одбије као неоснована и да му се надокнаде трошкови управног спора.

Суд је испитао правилност и законитост оспореног рјешења у границама одредбе члана 35. Закона о управним споровима БиХ ("Службени гласник БиХ", број: 19/02 до 74/10), па је одлучио као у диспозитиву ове пресуде из сљедећих разлога:

Із стања списа предметне ствари произлази да је оспореним актом, поступајући по жалби понуђача „Colorex" д.о.о Мостар, поништена Одлука о избору најповољнијег понуђача број: 08-01-51-

578-10-2/18 од 10.10.2019.године и предмет враћен уговорном органу на поновни поступак. Према образложењу побијаног рјешења, тужени је оцијенио да је изабрани понуђач Сигнализација д.о.о. Груде, након доношења одлуке о избору најповољнијег понуђача број: 08-01-51-578-10-1/18 од 24.7.2019.године пропустио у прописаном року доставити доказе о испуњавању услова из ТД број: 08-01-51-578/18 ТД, па је имајући у виду одредбе члана 72. став 3. тачка а) Закона о јавним набавкама БиХ, тужена поништила Одлуку о избору најповољнијег понуђача и предмет вратила на поновни поступак уговорном органу. По оцјени тужене, уговорни орган је, занемарујући упуте тужене, поново изабрао понуђача Сигнализација д.о.о. Груде. Оцијењен је као основан и жалбени приговор да одлука о избору не садржи детаљно образложење у складу са чланом 70. став 3. закона о јавним набавкама БиХ, јер не садржи основне елементе у односу на пропуст понуђача Сигнализација да достави тражене документе. У коначници, тужена није прихватила изјашњења тужиоца да је изабрани понуђач доставио спорне изјаве у фази I претквалификације јер је тачком IV Одлуке о избору најповољнијег понуђача од 25.7.2019.године прописано да изабрани понуђач мора у року од 7 дана од дана избора доставити тражену документацију. Тужена је закључила да је уговорни орган поступио супротно одредби члана 72. став 3. Закона, јер је пропустио доставити уговор другорангираном најповољнијем понуђачу. Одлуку као у диспозитиву тужени је донио у складу са чланом 230. став 2. Закона о управном поступку БиХ.

По оцјени овог управног вијећа, оспорено рјешење је доведено је у сумњу приговорима тужбе.

Прије свега, ваља указати да се систем јавних набавки, права, обавезе и дужности учесника у поступку јавних набавки, успоставља Законом о јавним набавкама („Службени гласник БиХ", број 39/14), у циљу да се предузму све потребне мјере, како би се обезбиједила правична и активна конкуренција међу потенцијалним добављачима, уз остварење једнаког третмана, недискриминирања и транспарентности. Ово значи да сваки учесник (добављач) у поступку јавне набавке, мора имати исти положај и могућности да под једнаким условима, не само учествује у поступку јавне набавке, него и да буде изабран као најповољни понуђач. Једнак третман и недискриминација представљају основни темељ читавог система јавних набавки. Принцип једнаког третмана захтијева да се према добављачима у истој ситуацији поступа на исти начин. Забрањена је не само директна дискриминација, него и било какав облик индиректне дискриминације.

Сходно одредби члана 72. Закона о јавним набавкама БиХ, након проведеног поступка провјере и избора најповољније понуде, уговорни орган доставља на потпис изабраном понуђачу приједлог уговора, и то након истека рока од 15 дана, рачунајући од дана када

су сви понуђачи обавијештени о избору најповољније понуде. Уговорни орган доставља приједлог уговора оном понуђачу чија је понуда по ранг- листи одмах након понуде најуспјешнијег понуђача, у случају да најуспјешнији понуђач: а) пропусти доставити оригинале или овјерене копије документације из члана 45. и 47. овог закона, не старије од три мјесеца од дана достављања понуде или захтјева за учешће, у року који одреди уговорни орган; или б) пропусти доставити документацију која је била услов за потписивање уговора, а коју је био дужан прибавити у складу с прописима у Босни и Херцеговини. Такође, у складу са чланом 70. Закона, одлука о избору садржи: податке о уговорном органу, број и датум доношења одлуке, податке о јавном оглашавању, врсту поступка набавке, број запримљених понуда, назив и податке о изабраном понуђачу, детаљно образложење разлога за избор, поука о правном лијеку, потпис овлаштеног лица и печат уговорног органа.

Код чињенице на коју указује тужба, да је понуђач Сигнализација д.о.о. Груде већ у претходним поступцима доставио уговорном органу документацију која је услов за закључење уговора, за овај суд је спорно да се инсистира на достављању те исте документације позивом на одредбе члана 72.став 3. Закона о јавним набавкама. У односу на ову околност тужена није дала ваљане и прихватљиве разлоге.

Јасно је, одлуке из претходећих поступака су поништене, не производе правне посљедице, али је тешко занемарити чињеницу, која није спорна међу странкама, да је документација из члана 45-47 Закона о јавним набавкама, достављена и да она није ни спорна, дакле, тим доказима се потврђује ваљаност изјава које су дате у поступку претквалификације. Смисао одредби из члана 72. став 3. наведеног закона, према схватању овог вијећа, јесте управо да се заокружи систем испуњености услова за закључење уговора, да се у неком новом року који одреди уговорни орган доставе оригинали или овјерене копије докумената који су гаранција испуњености услова за предметну јавну набавку и да се у ситуацији када изабрани понуђач нема доказе, омогући наставак поступка са другорангираним понуђачем. Закон не говори ништа о ситуацији у којој су оригинали или овјерене копије тих доказа већ достављени, у некој претходној фази, што је и логично, јер је очигледан циљ одредбе става 4. члана 45. Закона о достављању изјаве о испуњености услова, управо потреба да се остави довољно времена понуђачима да прибаве ваљане доказе о чијој испуњености свједоче управо претходно издатом изјавом, која се прибавља у једноставном поступку, простом овјером надлежном органа. Ако понуђач већ има прибављене доказе и они не излазе из законом одређеног рока ваљаности, па умјесто изјаве о испуњености услова (из члана 54.став 4. ЗЈН) достави докази о испуњености услова из члана 45-47 ЗЈН, то никако не би могао бити основ за одбацивање понуде, управо супротно. Стога и у предметној

ситуацији када су докази прибављени и достављени прије, у некој претходној фази поступка јавне набавке, ова околност, по налазу вијећа, не смије бити сметња за закључење уговора или за закључак да је „понуђач пропустио да достави документацију у остављеном року" што би за посљедицу имало обавезу понуде уговора другорангираном понуђачу, односно формално провођење члана 72.став 3. тачка а) Закона о јавним набавкама.

Није спорно ни да одлука уговорног органа број: 578-10-1/18 од 24.7.2019.године садржи налог или обавезу понуђачу у ставу IV да у року од седам дана достави доказе. Овакав налог или обавеза је, према стању ствари, већ извршена и свако инсистирање на понављању наложене радње заправо би водило правном нонсенсу и било само себи сврха, што би у потпуности ставило форму испред садржине. Форма није и не може бити сама себи циљ, јер би таквим поступањем у конкретном поступку, а и у сваком другом поступку, била обесмислена и садржина, али и смисао и циљ закона.

Дакле, рјешење тужене не садржи ваљане разлоге и одлучне чињенице како прописује одредба члана 200. став 2. Закона о управном поступку БиХ ("Службени гласник БиХ" број: 29/02 до 53/16), због чега је тужбу ваљало уважити као основану а рјешење поништити, примјеном одредбе члана 37. став 1. у вези с чланом 34. став 2. Закона о управним споровима Босне и Херцеговине („Службени гласник БиХ", број: 19/02, 88/07, 83/08 и 74/10). У поновном поступку, уважвајући упуте из ове пресуде, тужена ће донијети ново, законито рјешење, након правилног утврђења одлучних чињеница на које је суд указао у пресуди.

Захтјев заинтересованог лица за накнаду трошкова састава изјашњења на тужбу одбијен је примјеном одредбе члана 324. став 1. Закона о парничном поступку пред Судом БиХ а у вези са одредбом члана 60.а) Закона о управним споровима БиХ.

Записничар
Ениса Імамовић

ПРЕДСЈЕДНІК ВІЈЕЋА
СУДІЈА

Давор Жилић