БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Сарајево Бања Лука
ПРИМЉЕНО: 15-09-2021
Организациона јединица | Класификациона ознака | Редни број | Број предмета
US-02-13-1-382-3/20

Broj: S1 3 U 039273 20 U
Sarajevo, 09.09.2021. godine

Sud Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću za upravne sporove sastavljenom od sudija Jadranka Brenjo, kao predsjednika vijeća, Amira Kapetanovića i Maide Bikić kao članova vijeća, uz sudjelovanje Slađane Anđelić, kao zapisničara, u upravnom sporu tužitelja „Aquarius" d.o.o. Banjaluka, Bulevar vojvode Stepe Stepanovića 183a, Banja Luka, zastupan po punomoćniku Saši Grabežu, advokatu iz Banjaluke, Aleja Svetog Save 49 , protiv rješenja broj: JN2-02-07-1-3024-10/20 od 26.11.2020. godine, tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH, Filijala Banja Luka, u upravnoj stvari javnih nabavki, na nejavnoj sjednici održanoj dana 09.09.2021. 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 broj kao u uvodu ove presude, odbijena je kao neosnovana žalba ponuđača „ AQUARIUS" d.o.o. Banja Luka, izjavljenu na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 02-521/20 od 07.10.2020.godine, ugovornog organa Investicione - razvojne Banje Republike Srpske -IRB RS a.d. Banja Luka u otvorenom postupku nabavke usluga, Predmet nabavke: "Nabavka usluga marketinga, organizacije događaja i srodnih usluga".

Odbijen je i zahtjev za nadoknadu troškova žalbenog postupka.

Tužitelj je blagovremeno podnio tužbu za pokretanje upravnog spora zbog povrede odredaba upravnog postupka, pogrešne primjene materijalnog prava i pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. U tužbi navodi da je ponudu izabranog ponuđača ugovorni organ trebao odbaciti jer ista nije sačinjena u skladu sa tenderskom dokumentacijom (u daljem tekstu: TD). Nadalje da u pogledu ispunjenosti uslova iz tačke 11.4.4. TD i dostavljene potvrde na strani 125 ponude izabranog ponuđača, ukazuje da hotel Monument, koji se navodi kao objekat smještaja u navedenoj potvrdi, spada u imovinu privrednog društva „Župa komerc" d.o.o. Laktaši, a isto društvo se nalazi u postupku stečaju, te da kontaktirajući stečajnog upravnika tužitelj saznao, da predmetni hotel ne radi od mjeseca marta 2020. godine, o čemu je predložio dokaz, ispis novinskog članaka, od 09.09.2020. godine, te istovremeno dokaz, saslušanje stečajnog upravnika predmetnog hotela. Dalje tužitelj ukazuje da u vezi sa navodima tuženoga u osporenom aktu, a u pogledu ugovor o zakupu zaključenog između

između Župakomerc d.o.o. Laktaši u stečaju (kao zakupodavca) i GRAND RESORT d.o.o. Banja Luka (kao zakupca), da iz prethodno navedenog proizilazi, da je tuženi imao uvid u navodni ugovor o zakupu, čak i da se isti nalazi u spisu predmeta. Tužilac ukazuje da je po odobrenju Ugovornog organa dana 14.10.2020. godine, izvršio uvid u ponudu izabranog ponuđača, pa da ponuda istog ne sadrži ugovor o zakupu zaključen između „Župakomerc" d.o.o. Laktaši u stečaju (kao zakupodavca) i „GRAND RESORT" d.o.o. Banja Luka (kao zakupca), za koji tuženi navodi da se nalazi u spisu. Tužilac ukazuje da je postojanje navodnog ugovora o zakupu nepoznato za tužioca, nepoznato za ugovorni organ, a ni sam izabrani ponuđač predmetni ugovor ne dostavlja u svojoj ponudi, te je nejasno na koji način je tuženi došao do saznanja o istom, kako je utvrdio činjenicu postojanja ugovora o zakupu, te se upoznao sa sadržinom istog. Tužilac ističe, sve i da je „GRAND RESORT" d.o.o. Banja Luka, na osnovu ovlaštenja kojima raspolaže, ili drugih prava, imao mogućnost da izvrši navedenu rezervaciju, predmetno je nemoguće bilo utvrditi na osnovu same sadržine potvrde. Tužitelj stoga navodi da saznanje o eventualnom postojanju ugovora o zakupu uslijedilo na nepoznat način, van znanja svih učesnika u postupku, a što je suprotno odredbama kako Zakona o upravnom postupku BiH (u daljem tekstu ZUP-a), tako i Zakona o javnim nabavkama (u daljem tekstu ZJN). U vezi sa navodima tuženoga da dokaz ispis novinskog članaka ne može biti dokaz u postupku javne nabavke, tužitelj ističe da je takav stav tuženoga protivan članu 9. ZUP-a, da predložen dokaz saslušanje stečajnog upravnika tuženi nije uopšte obrazložio, pa da je na takav način postupio protivno članu 151. i 200. stav 2. ZUP-a.

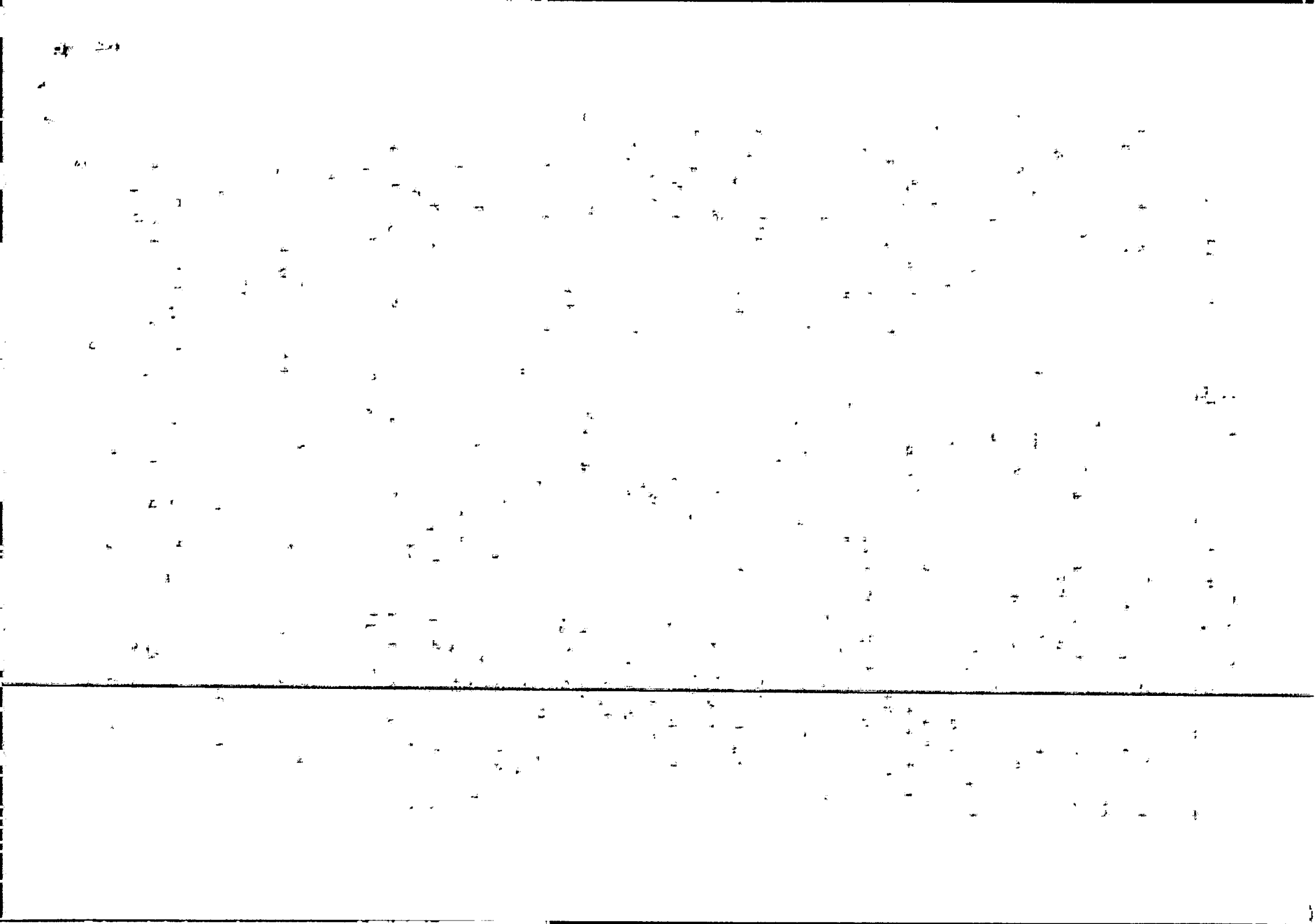
U vezi sa ponudom tužitelja za istu ukazuje, da potvrda „MTEL" a.d. Banja Luka, dostavljena u vezi sa pod tačkom 11.4.2. pod d) TD, sadrži sve elemente propisane TD. Ista nije prihvaćena kao valjan dokaz iz razloga što prema ocjeni tuženog, predmetna potvrda ne sadrži navode o uredno izvršenim ugovorima. „MTEL" a.d. Banja Luka predmetnom potvrdom potvrđuje da je sa tužiteljem u odnosu poslovne saradnje od januara 2017. godine, pa i dalje, te je u istoj navedeno i sljedeće: „Sve aktivnosti su izvršene i uspješno realizovane u Bosni i Hercegovini, te se nastavljaju u skladu sa trenutnim ugovorom broj U- 101/2019 od 26.12.2019. godine." U skladu sa prethodno navedenim, jasno je da je tužitelj zaključio više ugovora sa „MTEL" a.d. Banja Luka, te je izričito navedeno da su aktivnosti izvršene i uspješno realizovane, a potom i nastavljene. U vezi sa uslovima iz podtačke 11.4.3. TD, tužitelj ističe je dostavio potvrdu „Kompozitni materijali" d.o.o. Laktaši, kojom se potvrđuje da isti uspješno realizuje aktivnosti pružanja marketinških usluga za navedeno privredno društvo. Kako predmetni ugovor još traje, tuženi navedenu potvrdu ne prihvata kao valjan dokaz iz navedene tačke TD. Tužitelj zaključuje da po njemu iz navedenog proizilazi da uslovi u TD propisani u vezi potvrde o izvršenosti ugovore, postavljeni su bez suštinskog značaja za postupak javne nabavke, te je samim tim i okolnost da li je ugovor realizovan ili nije, bez značaja i ne može predstavljati odlučujuću činjenicu. Stoga tužitelj na kraju navodi, da tuženi paušalno i bez pojašnjena našao da njegova ponuda ne ispunjava uslove iz TD, kao i da u vezi sa pod tačkom 11.4.4 pod a) TD (ne navođenje sjedište ponuđača) i brojem TD, zauzima prestrog stav kada cijeni ponudu tužitelja, takav stav ne primjenjuje pri ocjeni ponude izabranog ponuđača. Iz naprijed navedenih razloga, tužitelj predlaže da ovaj Sud donese odluku kojom će poništiti osporeno rješenje i

predmet vratiti tuženom na ponovo rješavanje, potražujući i troškove upravnog postupka u iznos od 5.923,12 KM, na ime sastava žalbe, kao i troškove ovog upravnog spora u iznosu od 877,50 KM, na ime sastava tužbe, uvećano za iznos PDV od 17 %, te takse na tužbu i presudu u iznosu od 300,00 KM, a sve shodno Tarifi o nagradama i naknadi troškova za rad advokata RS.

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

Sud je ispitao pravilnost i zakonitost osporenog rješenja u granicama 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 i obrazloženja osporenog rješenja proizlazi, da u pogledu žalbenog navoda koji se odnosi na pod tačku 11.4.2 pod d) TD, uvidom u ponudu tužitelja, utvrđeno je da je na strani 91. ponude žalilac dostavio spisak izvršenih ugovora u kojem se pod tačkom I. navodi: „Klijent MTEL a.d. Banja Luka, ugovor o pružanju marketinških usluga, U-101/2019 od 26.12.2019. - do danas". Stoga tuženi zaključuje da je evidentno, da priložena potvrda za ugovor koji je u toku i za isti se ne može tvrditi da je valjan iz razloga što je članom 50. tačka a) Zakona o javnim nabavkama BiH propisano „ Spisak izvršenih ugovora u skladu sa èlanom 48. stav 2) ovog Zakona. Prema tome, radi se o suštinskom propustu koji je od direktnog utjecaja, za valjanost potvrde. Pored navedenog, tuženi ukazuje da je tužitelj u ponudi, dostavio i potvrdu „Kompozitni materijali" d.o.o. Laktaši, kojom potvrđuju da agencija „Aquarius" d,o.o. Banja Luka, u periodu od juna 2020. godine do danas realizuje aktivnosti pružanja marketinških usluga, u skladu sa ugovorima o pružanju marketinških usluga za period od 0l.06.2020. - 31.05.2021. godine. Dakle, po tuženom, kao i kod gore navedenih potvrda, ni ova se nije mogla prihvatiti kao uredna, kao ni spisak izvršenih ugovora s obzirom da se radi o ugovoru koji još uvijek traje. Nadalje, u vezi sa pod tačkom 11.4.4. TD u vezi sa organizacijom investicione konferencije, tuženi ističe da je traženo da ponuđač u protekle tri godine ima najmanje jedan uspješno realizovan ugovor sa klijentima za realizaciju konferencije. Kao dokaz, ponudač je dostavio potvrdu izdatu od „Institut za javnu politiku". Kneza Miloša 82, Beograd, Srbija, broj 286-1 od 08.09.2020. godine. Predmetna potvrda ne sadrži sjedište ponudača, ali po ocjeni tuženoga, ovakav propust sam po sebi mogao bi se cijeniti kao manji propust, koji ne utječe na valjanost ponude. Međutim, s obzirom da su u ponudi utvrđeni i prethodno navedeni propusti, svi su neupitno od utjecaja za valjanost ponude. Vezano za žalbeni navod da izabrani ponuđač u cjelokupnoj ponudi, pogrešno označavan broj predmetnog postupka javne nabavke, odnosno da kao broj nabavke navodi: 10/1.1-95-1/20, umjesto 10/1.1-95-1-1/20, tuženi nalazi da je isti neosnovan. Ugovorni organ u svome izjašnjenju navodi da nije pogrešno koristiti broj prvobitne TD, zato što sa izmijenjenom TD nije poništena prvobitna, odnosno došlo je do izmjene samo dijela TD, a ne suštinske izmjene. Na kraju tuženi a u vezi sa potvrdom o rezervaciji smještaja ističe da je potvrda izdata od strane „GRAND RESORT" d.o.o. Banja Luka, koji svoja prava na izdavanje ovog hotela crpi iz ugovora o zakupu zaključenog između Župakomerc d.o.o. Laktaši u stečaju (kao zakupodavca) i „GRANDRESORT" d.o.o. Banja Luka (kao zakupca.) Da je tačkom 11.4.4 pod b) TD jasno definisano, da su ponuđači dužni dostaviti potvrdu o rezervaciji ili predugovor o zakupu za rezervaciju smještajnih kapaciteta na dane 04.12 -06.12.2020. godine, pa da je izabrani ponuđač, dostavio traženi dokaz, a



ugovorni organ je dužan da prihvati takav dokaz jer je dostavljen u skladu sa uslovima iz TD, dok novinski članak dokaz koji je priložen uz žalbu, tuženi ističe da isti ne može biti dokaz u postupku javnih nabavki.

Po ocjeni ovog Suda, zakonitost osporene odluke, nije dovedena u pitanje prigovorima iz tužbe.

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, omogućavanjem aktivne i pravične 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.

Iz naprijed navedeno proizilazi da u pogledu tužbenih navoda kojima se osporava ispunjenost uslova iz tačke 11.4.4 pod b) TD tj. potvrda o smještaju koju je izabrani ponuđač dostavio na strani 125. svoje ponude su bez osnova. Ovo iz razloga što tuženi pravilno i zakonito ukazuje, da je naprijed navedenom tačkom TD zahtijevano upravo kao dostavljanje dokaza o ispunjenosti tog uslova, dostavljane potvrde o rezervaciji, što je izabrani ponuđač nesporno i učinio. Navedena potvrda i po ocjeni ovoga vijeća ispunjava sve uslove tražene TD. Svi ostali navodi tužitelja, da se radi o hotelu u vlasništvu privredno društva koje je u stečaju i da predmetni hotel, navodno ne radi od marta mjeseca 2020. godine, iz kojeg razloga je predložio izvođenje dokaza saslušanja stečajnog upravnika i kao čitanje novinskog članaka, ne mogu uticati na drugačiju odluku ugovornog organa jer kao što je rečeno, izabrani ponuđač je dostavio dokaz o ispunjenu uslova iz TD.

Nije sporno da tužitelj ima pravo da i u žalbenom postupku u smislu člana 102. ZJN, predložiti dokaze koji se utvrđuju činjenice na koje se poziva. Međutim u konkretnom slučaju dokazna sredstva koja je predložio tužitelj nisu podesna, da bi se moglo utvrditi drugačije činjenično stanje. Naime, iskaz stečajnog upravnika da se privredno društvo koje ja vlasnik hotela iz potvrde o smještaju (rezervaciji) i novinski članak kao dokaz, da se isti nalazi u stečajnom postupku, nije dokaz za suprotnu pravno bitnu činjenicu, a to je da izabrani ponuđač nije dokazao ispunjenje uslova iz tačke 11.4.4. pod b) TD, kada je isti dostavio kao dokaz, upravo ono što je tražene TD i kada ista potvrda sadržajno odgovara u potpunosti uslovima iz te tačke TD tj. dokaz da je ponuđač obezbijedio rezervaciju smještajnih kapaciteta na dan 04., 05., i 06.12.2020. godine. Odredbom člana 65. stav 1. ZJN propisano je da ugovorni organ ocjenjuje ponude koje su podnijeli kvalificirani ponuđači, primjenjujući kriterij za dodjelu ugovora utvrđen u tenderskoj dokumentaciji. Drugim riječima, ugovorni organ

kao prvostepeni i tuženi kao drugostepeni organ, nisu imali pravni osnov da ocjene ponudu izabranog ponuđača kao nepotpunu, u smislu člana 68. stav 4. tačka i) ZJN, a kako to predlaže tužitelj jer je izabrani ponuđač dostavio dokaz, kriterij, tražen TD.

Sa druge strane osnovao tužitelj ukazuje da je tuženi u pogledu ugovor o zakupu koji se navodi u osporenom rješenju, cijenio isti kao dokaz činjenice da je predmetna potvrda ispravna odnosno ponuda izabranog ponuđača prihvatljiva, ali ne navodeći koje od stranaka takvo dokazno sredstvo i kada predložio, što je suprotno i odredbama ZUP-a, ali i ZJN. Međutim isto ne utiče na zakonitost osporene odluke, shodno naprijed navedenom, tj. na činjenicu da je izabrani ponuđač dostavio traženi dokaz, iz tačke 11.4.4. b) TD.

Nadalje u pogledu tužbeni navoda koji se odnose na ponudu tužitelja dostavljenu potvrdu traženu tačkom 11.4.2 pod d) TD tj. dokaz da u protekle tri godine ima najmanje tri uspješno izvršena (realizirana) ugovora, gdje tužitelj ukazuje da potvrda MTEL iz njegove ponude, strana 91., ispunjava sve uslove traženu TD , također ovo vijeće nalazi da nisu osnovani. Naime, kako to tuženi pravilno nalazi u istoj potvrdi navodi se, da klijent „MTEL" a.d. Banja Luka u pogledu ugovora o pružanu marketinški usluga (jedan od tražena tri ugovora) se navodi, broj ugovora: U-10/2019 i datum od 26.12.2019-sa naznakom do danas. Iz naprijed navedeno proizilazi nesporno da ugovor nije izvršen, već da se obaveze iz istog izvršavaju i na dan izdavanja potvrde, na strani 93. izabranog ponuđača. Stoga osnovano tuženi nalazi da iz razloga što je tačkom 11.4.2. pod d) TD propisano, da dostavi dokaz od najmanje 3 uspješno izvršena ugovora, koji uslov je i u skladu sa članom 50. stav 1.tačka a) ZJN, tužitelj nije dostavio dokaz da ispunjava traženi uslov jer se radi o ugovor koji nije izvršen.

Isto tako i u pogledu uslova iz tačke 11.4.3 TD, tj. dokaz spisak od najmanje dva izvršena ugovara, gdje je tužitelj na strani 119. dostavio potvrdu, izdavaoca „Kompozitni materijali" kojom se potvrđuje, da je tužitelj u periodu od juna 2020. godine do danas, realizuje aktivnosti pružanja marketinških usluga...Također kao naprijed navedeno za dostavljanje dokaza iz tačke 11.4.2 TD, važi sve i u pogledu ove potvrde tj. da tužitelj nije dostavio dokaz da je ugovor izvršen.

Iz tih razloga nisu osnovani tužbeni navodi da su uslovi iz TD u pogledu izvršenosti istih ugovora, su propisani bez suštinskog značaja jer takav uslov je propisan i kako je rečeno članom 50. stav 1. tačka a) ZJN i predstavlja dokaz, tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača. Uostalom tužitelj je mogao i u ranijoj fazi postupka, u smislu člana 56. ZJN, tražiti pojašnjenje TD, odnosno u smislu člana 101. stav 1. tačka a) ZJN, izjaviti žalbu na TD, što nesporno nije učinio i na šta je izgubio pravo, shodno odredbi člana 101. stav 6. ZJN.

Na kraju u pogledu tužbeni navoda koji se odnose potvrdu Instituta za javnu politiku vezano za tačku 11.4.4 pod a) TD, u vezi sa sjedištem ponuđača, ovo vijeće nije posebno ni cjelino jer iz tih razloga shodno osporeno odluci, nije ni odbijena žalba tužitelja, dok u vezi sa brojem TD u cijelosti kao osnovane prihvate navode tuženog iz osporenog rješenja, a date na osnovu izjašnjenja ugovornog organa.

Stoga pobijano rješenje u skladu sa članom 200. stav 2. Zakona o upravnom postupku BiH(„Službeni glasnik BiH" broj: 29/02 do 53/16) sadrži kratko izlaganje

zahtjeva stranaka, 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 iznijetih razloga pobijano rješenje se temelji na pravilnoj primjeni materijalnog prava, pravilno i potpuno utvrđenom činjeničnom stanju, pri čemu nije počinjena povreda upravnog postupka, koja bi bila od značaja za pravilnost i zakonitost pobijanog rješenja, zbog čega je i ovaj Sud, primjenom odredbi člana 37. stav 1. i 2. Zakona o upravnim sporovima, donio odluku kao u dispozitivu.

Kako je tužba u ovom upravnom sporu odbijena ne postoji ni obaveza naknade troškova ovog upravnog spora, koji su tužbom potraživani, dok u pogledu troškova upravnog postupka koje tužitelj također potražuje tužbom, vijeće napominje da Sud u smislu člana 61. ZUS-a, odlučuje o troškovima upravnog spora, a ne upravnog postupka.

ZAPISNIČAR
Slađana Anđelić

PREDSJEDNIK VIJEĆA
S U D I J A
Jadranka Brenjo

