PL BR 2528/19

(SI.)

Суд Босне и Херцеговине
Суд Босне и Хепцеговине

Број: С1 3 У 034238 20 У
Сарајево,2.4.2021.godine

08.04.21

| | | | |
|---|---|---|---|
| UŠ-03 | 12-1 | 1,38 | 19 |

Суд Босне и Херцеговине у Сарајеву, у вијећу за управне спорове састављеном од судија Жељке Крмек као предсједника вијећа, Љиљане Лаловић и Ефраима Ћосића, као чланова вијећа, уз судјеловање Слађане Анђелић као записничара, у управном спору тужиоца „Тенео" д.о.о. Сарајево, којег заступа пуномоћник Санел Незирић, адвокат из Сарајева, улица Ла Беневоленција број 2, против рјешења број: ЈН2-03-07-1-2528-8/19 од 31.10.2019. године, тужене Канцеларије за разматрање жалби БиХ, филијала Мостар, улица Вуковарска бб, у управној ствари јавних набавки, на нејавној сједници одржаној дана 2.4.2021. године, донио је сљедећу:

**П Р Е С У Д У**

Тужба се одбија.

**О б р а з л о ж е њ е**

Оспореним рјешењем одбијена је као неоснована тужиочева жалба од 4.10.2019.године, изајвљена на тендерску документацију поступка јавне набавке консултантских услуга анализе интерног здравственог информационог система ХНК, уговорног органа Завод здравственог осигурања ХНК Мостар. Одбијен је захтјев тужиоца за накнаду трошкова састава жалбе изјављене по пуномоћнику у износу од 1.045,98КМ, као и захтјев за повраћај уплате накнаде за покретање жалбеног поступка.

Тужилац је против коначног рјешења покренуо управни спор, због погрешне примјене Закона о јавним набавкама БиХ. У

*образложењу тужбе наводи да у тендерској докумнетацији, уговорни орган није могао поставити захтјев у погледу стручњака као водитеља савјетовања који ће бити ангажован на извршењу уговора и да има најмање три године искуства на руководећим позицијама у систему националног/кантоналног здравственог осигурања, јер је такав захтјев супротан Закону о јавним набавкама БиХ. Тужилац налази да је тај услов супротан одредби члана 52. Закона о јавним набавкама БиХ ( у даљњем тексту: ЗЈН), али и контрадикторан осталим условима, с обзиром да неопходно, а како је и прописано дпокументацијом, да понуђачи не смију ангажовати лица која су на било који начин учествовала или имају информације о предметној набавци или су могли учестовати у консултацијама у припреми поступка јавне набавке. Према наводима тужбе, сасвим је логично да одговорна лица и код самог уговорног органа или код другог уговорног органа који познају област здравственог осигурања и информативног система имају привилеговане информације или су чак и учествовали у креирању техничке спецификације у овом поступку јавне набавке. То значи да је тачка 3.1.5. ТД постављена супротно одредби члана 52. ЗЈН, али и члану 72. став 6. Закона, јер уговорни орган није обезбиједио да информације које би имали одговорна лица у ЗЗО учини доступнима и свим осталим понуђачима, нити је обавезао понуђаче да немају право запошљавати физичка и правна лица која су учествовали у припреми тендерске документације или својству члана или стручног лица који су били ангажовани од Комисије за набавке, минимално 6 (шест) мјесеци од закључења односно почетка реализације уговора, а у сврху извршења уговора о јавној набавци. Тужба, надаље, указује да уговорни орган и није захтијевао образовне способнсоти нити професионалне квалификације за траженог стручњака, него искључиво радно искуство на руководећим позицијама. Сматра да тужена не даје никакво обраазложење у погледу наведеног приговора, као ни у односу на приговор да је нејасна одредница „национално здравствено осигурање", с обзиром да прописи у БиХ не познају синтагму „национално здравствено осигурање". Како је остало спорно питање, да ли актуелни или бивши руководиоци из неких здравствених осигурања могу бити ангажовани у предметном поступку јавне набавке, тужилац предлаже да суд уважи тужбу, поништи оспорено Канцеларије за разматрање жалби БиХ и предмет врати туженој на поновно поступање а тужиоцу надокнади трошкове управног спора у износу од 1.0,495КМ и судску таксу.*

*У одговору на тужбу, тужени је предложио да суд одбије тужбу као неосновану, остајући код разлога датих у образложењу оспореног акта. Уговорни орган, је предложио да се тужба одбије.*

*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:*

*Из стања списа произлази да је тужена, рјешавајући по жалби тужиоца изјављеној против тендерског документа, у предметном поступку јавне набавке, одбила жалбу као неосновану. Тужена је након увида у тендерски документ оцијенила да је уговорни орган у тачки 3.1.5. која уређује питање техничке и професионалне способности понуђача, прописао да је понуђач обавезан да у поступку извршења уговора има ангажованог најмање једног водећег стручњака, са најмање 3(три) године радног искуства на руководећим позицијама, у систему националног/кантоналног/жупанијског здравственог осигурања. Тужена је оцијенила да наведени услови нису постављени супротно одредбама Закона о јавним набавкама ,налазећи да је услов, у смислу одредбе члана 44. став 3. Закона о јавним набавкама БиХ, сразмјеран предмету конкретне набавке и нема ограничавајући карактер, те није супротан члану 50.с став 1. тачка б) Закона. Оцијењен је неосновнаим и приговор тужиоца којим се оспорава употреба термина националног здравственог осигурања у ТД, уз образложење да наведена тачка ТД садржи термин национално/кантонално/жупанијско ЗО.*

*Цијенећи правилност и законитост оспореног rješenja овај суд је нашао да се коначна одлука темељи на правилно утврђеном чињеничном стању и правилној примјени закона.*

*У складу с чланом 44. Закона о јавним набавкама БиХ(„Службени гласник БиХ" број: 39/14) Одјељак А. Квалификација кандидата и понуђача (Провјера квалификација кандидата или понуђача), уговорни орган провјерава и оцјењује да ли је понуђач поуздан и способан да изврши уговор, у складу са условима утврђеним у тендерској документацији. С тим у вези, уговорни орган у тендерској документацији дефинише услове за квалификацију на начин да утврди минимум захтјева за квалификацију понуђача у погледу њихове личне способности, економског и финансијског стања, те њихове техничке и/или професионалне способности, дужан је припремити тендерску документацију у складу с одредбама овог закона и подзаконским актима, а у тендерској документацији, и смислу члана 53. Закона, уговорни орган даје потпуне информације о условима уговора и поступку додјеле уговора, који су понуђачима довољни за припрему захтјева за учешће, односно понуда на стварно конкурентској основи.*

*Разматрајући приговор тужбе којим се указује да је уговорни орган ограничио конкуренцију прописивањем услова из тачке 3.1.5. подтачка 1), а након увида у спис и оспорени акт, вијеће је утврдило да овај приговор није основан, а да је тужена дала ваљане разлоге за такво утврђење.*

*Наиме, наведени услов је прописан јасно и конкретно, и супротно наводима тужбе, овако постављен услов није ограничио конкуренцију, јер је услов професионалне способности и искуства од три године на руководећим позицијама, у складу и у функцији специфичности предмета јавне набавке. Имајући у виду предмет*

*набавке-консултантске услуге анализе интегрисаног здравственог информационог система, те изјашњење тужене да овакав предмет набавке захтијева стручњака који има детаљно познаје систем здравственог осигурања, дакле, разумије све пословне процесе и разумије све сегменте система, ово вијеће прихвата образложење тужене да постављени услов који се односи на искуство на руководећим радним мјестима у систему осигурања има своју улогу у овом поступку јавне набавке и да овако постављен услов подржава захтјеве из одредбе члана 44. у вези са чланом 53. ЗЈН.*

*Прихватиљиво је указивање тужиоца да, у случају овако постављеног услова, постоји могућност да се изабере понуда са ангажованим стручњаком који је могао учествовати у фази техничких консултација за припрему предметне јавне набавке. Међутим, не треба изгубити из вида да уговорни орган има обавезу, у поступку избора, да предузме мјере из члана 52. ЗЈН које омогућавају осталим понуђачима да равноправно учествују у поступку јавне набавке и истовремено да дозволи сваком учеснику да докаже да његово учествовање у техничким консултацијама не ограничава конкуренцију, како прописује став 6. наведеног члана. Дакле, ни сам закон не прописује обавезу елиминације понуђача, чак и ако је несумљиво учесвовао у техничким консултацијама, него захтијева предузимање прописаних мјера и њихово констатовање у записнику, које су предузете да се обезбиједи да конкуренција не буде нарушена. С тим у вези и одредба става 6. члана 72. истог закона, обавезује уговорни орган да у уговоре постави услов да понуђач којем је додијељен уговор нема право да запосли физичка или правна лица која су учествовала у припреми тендерске документације, али ову одредбу, супротно наводу тужбе, не мора да садржи нацрт уговора који се доставља у тендерској документацији .*

*Није основан ни приговор да је формулација услова из тачке 3.1.5 нејасна јер прописи у БиХ не познају синтагму „национално здравствено осигурање". И према налазу овог вијећа, оваквом формулацијом отклања се дилема да ли се могу ангажовати стручњаци који су искуство стекли на било којем другом нивоу осигурања, поред кантоналног, односно жупанијског. Дакле, није од утицаја околност да синтагма „национално здравствено осигурање" није прописом дефинисана, управо супротно, указује да је битан услов да постоји радно искуство стечено на свим нивоима у систему осигурања. С тим у вези, тужилац ни на један начин, а што му је обавеза у смислу члана 102.став 3. Закона о јавним набавакма БиХ, није пружио доказ или учинио вјероватним да је оваква формулација имала за посљедицу повреду принципа једнаког третмана или неку другу повреду правила поступка или погрешну примјену материјалног права.*

*Како је оспорено рјешење засновано на правилно и потпуно утврђеном чињеничном стању, на које је правилно примијењено материјално право, а тужена је за своје утврђење дала ваљане*

*разлоге у смислу одредбе члана 233. став 2. Закона о управно поступку БиХ, овај суд је одлучио као у изреци примјеном члана 37.став 1. и 2. Закона о управним споровима БиХ("Службени гласник БиХ" број: 19/02 до 74/10).*

*Имајући у виду да је тужба одбијена као неоснована, тужиоцу не припадају ни потраживани трошкови управног спора.*

*ЗАПИСНИЧАР* *ПРЕДСЈЕДНИК ВИЈЕЋА*

*Слађана Анђелић* *С У Д И Ј А*

*Жељка Крмек*