Broj: S1 3 U 035951 20 U
Sarajevo, 12.01.2022. godine

Sud Bosne i Hercegovine, u vijeću za upravne sporove, sastavljenom od sudija Jadranke Brenjo kao predsjednika vijeća, Davora Žilića i Maide Bikić kao članova vijeća, uz sudjelovanje zapisničara Slađane Anđelić u upravnom sporu tužitelja „Lala i Laćo" d.o.o. Bijeljina, kojeg zastupa punomoćnik Grozda Đukić, advokat iz Bijeljine, protiv rješenja broj: JN2-01-07-1-766-8/20 od 22.04.2020. godine, tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH, u upravnoj stvari javnih nabavki, na nejavnoj sjednici održanoj dana 12.01.2022. godine, donio je sljedeću:

P R E S U D U

Tužba se odbija.

O b r a z l o ž e nj e

Osporenim rješenjem tuženog Ureda za razmatarnje žalbi BiH, broj: JN2-01-07-1-766-8/20 od 22.04.2020. godine, odbijena je kao neosnovana žalba tužitelja izjavljena protiv tenderske dokumentacije, po obavijesti o javnoj nabavci broj: 618-1-1-37-3-103/20, ugovornog organa Služba za zajedničke poslove institucija Bosne i Hercegovine i odbijen je zahtjev za povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 2.000,00 KM, kao i zahtjev za nakandu troškova pravnog zastupanja u iznosu od 562,50 KM.

Tužitelj je blagovremeno podnio tužbu za pokretanje upravnog spora zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i pogrešne primjene materijalnog prava. U obrazloženju tužbe navodi da se prvi žalbeni navod odnosio na činjenicu da je ugovorni organ pod ličnom sposobnosti ponuđača, mimo zahtjeva koji su jasno određeni članom 45. ZJN, zahtijevao i ispunjavanje uslova iz člana 9. ZJN. Smatra da je propisivanjem uslova u tački 13.7 TD ugovorni organ počinio povredu Zakona, jer član 9. ZJN nije u vezi sa ličnom sposobosti ponuđača. Nadalje navodi da se drugi žalbeni navod odnosio na tačku 7. TD, te da je ukazao da je TD nepotpuna i diskriminirajuća jer ponuđačima čije je sjedište izvan BiH nije omogućeno učestvovanje u predmetnom postupku. Ukazuje da se treći žalbeni navod odnosio na činjenicu da je ugovorni organ ograničio i ponuđače koji ispunjavaju uslove iz člana 9. ZJN ali nemaju kapacitete da u predmetnom postupku učestvuju sami, nego im je

potrebna firma koja bi s njima učestvovala kao grupa ponuđača, a ugovorni organ je izjednačio uslov iz člana 9. ZJN sa članovima 45. i 46. ZJN i zahtijevao da svi članovi grupe ispunjavaju uslov iz člana 9. ZJN. Ukazuje i da u tački 14.2.3 TD nije precizirano da li se traži ugovor kao dokaz ili ponuđači mogu dostaviti dokaz u vidu izjave, te da nije precizirano ni koje su to analize koje se zahtijevaju. Navodi da je žalbom ukazivao i da nacrt okvirnog sporazuma nije jasno definisan i da iz istog proizlazi da ugovorni organ može pozvati ponuđača da za svaki ugovor koji potpisuje dolazi u Sarajevo, te da nisu uzeti u obzir interesi ponuđača koji su udaljeni od sjedišta ugovornog organa. Konačno je predložio da se tužba uvaži, osporeno rješenje poništi i predmet vrati tuženom na ponovni postupak.

U odgovoru na tužbu tuženi Ured za razmatranje žalbi BiH je predložio da se tužba odbije kao neosnovana.

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 Služba za zajedničke poslove institucija Bosne i Hercegovine pokrenuo postupak javne nabavke raznih prehrambenih proizvoda, za koji je obaveštenje o nabavci broj: 618-1-1-37-3-103/20 objavljeno na portalu javnih nabavki dana 17.03.2020. godine. Tužitelj je nakon preuzimanja tenderske dokumentacije izjavio žalbu koju je tuženi osporenim rješenjem odbio kao neosnovanu. Tuženi je ovako odlučio, kako to proizlazi iz obrazloženja osporenog rješenja jer je zaključio da je ugovorni organ jasno i precizno propisao uslove u vezi predmetne javne nabavke koji su svim ponuđačima dovoljni da pripreme ponudu na stvarno konkurentskoj osnovi.

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 zahtjeva 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. Zbog toga je i propisan oblik i sadržaj Tenderske dokumentacije koji u sebi sadrži i tehničke specifikacije roba i/ili usluga koje su predmet javne nabavke. Ured za razmatranje žalbi BiH je nadalje nadležan da postupa u skladu s članom 111. ovog zakona i da, po službenoj dužnosti, pazi na apsolutno bitne povrede postupka a jedna od tih povreda jeste neusklađenost tenderske dokumentacije sa zakonom (član 103. Zakona o javnim nabavkama).

Zakonom o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH", broj 39/14) uređuje se sistem javnih nabavki u Bosni i Hercegovini, utvrđuju pravila za postupke javnih nabavki, i to na način da se definiraju prava, dužnosti, odgovornosti i pravna zaštita učesnika u postupku javne nabavke, te nadležnosti Agencije za javne nabavke Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Agencija) i Ureda za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine (član 1. stav 1. citiranog Zakona). Ovo znači da svaki učesnik (dobavljač) u postupku javne nabavke mora imati isti položaj i mogućnosti da pod jednakim uslovima ne samo učestvuje u postupku javne nabavke nego i da bude izabran kao najpovoljniji ponuđač. Pod pojmom javna nabavka, u smislu ovog zakona podrazumijeva se nabavka roba, usluga ili radova koje provodi ugovorni organ ili sektorski ugovorni organ iz člana 4. i 5. Zakona o javnim nabavkama, u skladu sa odredbama ZJN i podzakonskim aktima (član 1. stav 2. Zakona o javnim nabavkama). Odredbom člana 53. citiranog zakona propisano je da je ugovorni organ dužan pripremiti tendersku dokumentaciju u skladu sa odredbama ovog zakona i podzakonskim aktima i da u tenderskoj dokumentaciji daje potpune informacije o uvjetima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su kandidatima/ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za sudjelovanje, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi. Odredbom člana 54. stav 9. Zakona o javnim nabavkama propisano je da osim ako nije opravdano predmetom nabavke, u tehničkoj specifikaciji ne smije se uputiti na određenog proizvođača, na porijeklo ili na poseban postupak, na marke, patente, tipove ili određeno porijeklo, ako bi se time pogodovalo ili bi se isključili određeni privredni subjekti ili određeni proizvodi. Takve napomene dopuštene su samo ako se predmet nabavke ne može dovoljno precizno i razumljivo opisati, ali se bez izuzetka moraju označiti s dodatkom "ili ekvivalent". Nepoznavanje predmeta nabavke ne oslobađa ugovorni organ obaveze za definiranje predmeta nabavke na stvarno konkurentskoj osnovi. 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.

Kako to proizilazi iz spisa predmeta, ugovorni organ je propisao uslove koje ponuđači trebaju ispuniti što je u skladu sa svrhom i predmetom Zakona o javnim nabavkama, a to je da se izvršenje nabavke i dodjeljivanje ugovora o javnoj nabavci, koje vrši ugovorni organ obavlja u skladu sa utvrđenim postupcima i principima utvrđenim ovim Zakonom, i da pri tome ugovorni organ poduzme sve mjere kako bi se omogućila pravična i aktivna konkurencija među potencijalnim dobavljačima. Nadalje, ugovorni organ je u tenderskoj dokumentaciji jasno propisao šta ponude treba da sadrži i tendersku dokumantaciju propisao u skladu sa modelom standardne tenderske dokumenatcije. Kako je ugovorni organ u konkretnoj tenderskoj dokumentaciji naveo šta ponuda treba da sadrži, to je tuženi organ pravilno odlučio kada žalbu odbio kao neosnovanu.

Tužitelj neosnovano ukazuje da je ugovorni organ pod ličnom sposobnosti ponuđača, mimo zahtjeva koji su jasno određeni članom 45. ZJN, zahtijevao i ispunjavanje uslova iz člana 9. ZJN. Naime, tačkom 7.1. TD ugovorni organ je predmetni postupak označio kao rezervisani ugovor prema članu 9. ZJN, dok je tačkom 13.7. TD zahtijevao da ukoliko ponudu dostavlja grupa ponuđača, svaki član grupe mora ispunjavati uslove iz člana 9. ZJN, kao i uslove u pogledu lične

sposobnosti i svi dokazi se dostavljaju za svakog člana grupe. Odredbom člana 9. stav 1. ZJN propisano je da ugovorni organ može u planu nabavki definirati postupke javne nabavke rezervirane samo za kandidate, odnosno ponuđače koji zapošljavaju, u odnosu na ukupan broj zaposlenih, više od 50% lica s invaliditetom, a koji ne mogu obavljati poslove u normalnim uslovima, dok je stavom 2. propisano da u obavještenju o javnoj nabavci ugovorni organ mora naznačiti da je postupak javne nabavke rezerviran isključivo za privredne subjekte iz stava 1. ovog člana. U konkretnom slučaju, suprotno navodima tužbe, evidentno je da je ugovorni organ tendersku dokumentaciju sačinio u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama, te da suprotno navodima tužitelja, nema povrede citiranog Zakona. Naime, u skladu sa članom 53. Zakona o javnim nabavkama, pravo je ugovornog organa da, saglasno svojim potrebama, utvrdi kriterije i standarde nabavke, te da informacije o postavljenim kriterijimna i standardima učini dostupnim javnosti, odnosno ponuđačima putem obavještenja o javnoj nabavci, a da u postupku odlučivanja o dodjeli ugovora uzme u razmatranje samo najpovoljnije ponude koje ispunjavaju kriterije sadržane u tenderskoj dokumentaciji. Nesporno je da je ugovorni organ, u skladu sa citiranim odredbama, te obzirom da se odlučio za rezervirane ugovore, imao pravo da zahtijeva da svaki ponuđač, odnosno član grupe ponuđača ispunjava uslove iz člana 9. Zakona o javnim nabavkama.

Nadalje, neosnovano tužitelj prigovara i da u tački 14.2.3 TD nije precizirano da li se traži ugovor kao dokaz ili ponuđači mogu dostaviti dokaz u vidu izjave, te da nije precizirano ni koje su to analize koje se zahtijevaju. Tačkom 142.3. TD propisano je da je ponuđač dužan uz ponudu dostaviti važeći ugovor sa nadležnom institucijom o redovnoj kontroli kvaliteta i ispravnosti robe životinjskog porijekla koja je predmet ponude. Ukoliko pomenuti ugovor ističe tokom trajanja ugovornog perioda, obavezno dostaviti ovjerenu kopiju novog ugovora sa nadležnom institucijom. Ukoliko ponuđač nije i proizvođač, gore navedenu izjavu dostavljaju i dobavljači i proizvođači ili ovlašteni zastupnik predmetne robe životinjskog porijekla. Pravilan je zaključak tuženog da greška u kucanju u navedenoj tački ne čini istu nerazumljivom, obzirom da je iz sadržaja iste nesporno da je tražen ugovor, a ne izjava, te imajući u vidu i činjenicu da je tačkom 16.4.5. TD propisano da ponuda mora sadržavati važeći ugovor sa nadležnom institucijom o redovnoj kontroli kvaliteta i ispravnosti robe životinjskog porijekla.

Tužbeni navodi da nacrt okvirnog sporazuma nije jasno definisan i da iz istog proizlazi da ugovorni organ može pozvati ponuđača da za svaki ugovor koji potpisuje dolazi u Sarajevo, te da nisu uzeti u obzir interesi ponuđača, također nije osnovan. Nesporno je da je pravo ugovornog organa da odluči da će se pojedinačni ugovori potpisivati u sjedištu ugovornog organa, bez obaveze obrazlaganja razloga zbog kojih se odlučio za navedeno.

Kako su u tenderskoj dokumentaciji navedeni svi zahtjevi i neophodne informacije o uslovima ugovora i postupcima dodjele ugovora, koji su ponuđačima dovoljni za pripremu ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi, ovo sudsko vijeće je zaključilo da je pravilna odluka tuženog Ureda za razmatranje žalbi kojom je odbio kao neosnovanu žalbu ponuđača tužitelja izjavljenu protiv tenderske dokumentacije.

Stoga ovo sudsko vijeće zaključuje da je pobijano rješenje pravilno i zakonito, doneseno je pravilnom primjenom materijalnog zakona, činjenično stanje je potpuno i pravilno utvrđeno, pri čemu nije bilo povreda postupka.

U skladu sa navedenim i obzirom da su u osporenom rješenju sadržani valjani razlozi o činjenicama, koje razloge u cijelosti uvažava i Sud, te obzirom da se osporeno rješenje temelji na pravilno utvrdjenom činjeničnom stanju, pravilnoj primjeni pravila postupka koji je prethodio donošenju pobijanog konačnog upravnog akta i pravilnoj primjeni zakona, to je tužba tužitelja neosnovana, pa je u smislu odredbe člana 37. stav 1. i 2. Zakona o upravnim sporovima BiH odlučeno kao u dispozitivu presude.

ZAPISNIČAR
Slađana Anđelić

PREDSJEDNIK VIJEĆA
S U D I J A
Jadranka Brenjo