Бр. р. 844/20 (T)

Суд Босне и Херцеговине
Суд Босне и Херцеговине

Broj: S1 3 U 036062 20 U
Sarajevo, 14.4.2022. godine

20.04.22
US-03 13-1 201 20

Sud Bosne i Hercegovine, u vijeću za upravne sporove, sastavljenom od sudija Davora Žilića, kao predsjednika vijeća, Ljiljane Lalović i Željke Krmek, kao članova vijeća, uz sudjelovanje zapisničara Enise Imamović u upravnom sporu tužioca: ETIC d.o.o. Zenica, Londža bb, PC ROMA II/2, Zenica, protiv rješenja broj: JN2-03-07-1-844-9/20 od 28.5.2020. godine, tuženog Kancelarije za razmatranje žalbi BiH, Filijala Mostar, u upravnoj stvari javnih nabavki, na nejavnoj sjednici održanoj dana 14.4.2022. godine, donio je sljedeću:

P R E S U D U

Tužba se uvažava, poništava se pobijano rješenje tuženog broj: JN2-03-07-1-844-9/20 od 28.5.2020. godine i predmet vraća tuženom na ponovno rješavanje.

Tuženi je dužan da tužiocu naknaditi troškove upravnog spora u iznosu od 100,00 KM u roku od 15 dana računajući od dana dostavljanja presude.

O b r a z l o ž e n j e

Osporenim rješenjem tuženog, broj: JN2-03-07-1-844-9/20 od 28.5.2020. godine odbijena je tužiočeva žalba izjavljena protiv odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača, broj. 2049-5/20 od 18.3.2020. godine, u postupku javne nabavke usluge revizije, ugovornog organa JP Vodokom d.o.o. Kakanj i odbijen je zahtjev za povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM.

Tužilac je blagovremeno podnio tužbu za pokretanje upravnog spora, zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, pogrešne primjene materijalnog prava i te povrede pravila postupka. Tužbu zasniva na navodima da je izjavio žalbu zbog povrede principa jednakog i nediskriminirajućeg odnosa prema ponuđačima. Tužena je povrijedila princip jednakosti prihvaćanjem ponude izabranog ponuđača, iako je suprotna definisanim zahtjevima i to po pitanju rokova u tenderskoj dokumentaciji (u daljnjem tekstu: TD) i nacrtu ugovora. Prema navodima tužbe, ugovorni organ u TD kao krajnji rok izvršenja usluge naveo 20.4.2020. godine, a

računanje rokova je definisao od dana potpisivanja ugovora, dok je izabrani ponuđač računao rok od dana otvaranja ponuda do 20.4.2020. godine, zbog čega je ta ponuda morala biti odbačena, po članu 68. stav 4. tačke f) i i) Zakona o javnim nabavkama (u daljem teksu ZJN). Smatra da je tuženi propustio pravilno razmotriti rokove i da nepotrebno insistira na stavu da je ponuda izabranog ponuđača prihvatljiva, jer ispunjava kvalifikacijske uslove iz članova 45.-51. ZJN. Nadalje, navodi da je žalbom ukazano da je ugovorni organ definisao da se kod pripreme ponuda rokovi planiraju od potpisivanja ugovora do 20.4.2020. godine, da se najviše bodova dodjeljuje ponuđaču koji ponudi najduže vrijeme rada na terenu u satima, da se vrijeme izražava za firmu-revizorsko društvo, kao i da se u obzir uzimaju samo radni dani, a da radni dan traje 8 sati. Ukazuje da je izabrani ponuđač ignorisao odredbu od potpisivanja ugovora, te je rok za izvršenje usluge računao od dana otvaranja ponuda i ponudio je 464 sata po kriteriju „rok angažmana". Sve i da je odluka donesena istog dana kada je bilo otvaranje ponuda, tj. 21.1.2020. godine, do 20.4.2020. godine nema 464 sata, računajući u radnim danima i izvršenje takve ponude je nemoguće, zbog čega smatra da su postojali razlozi za odbacivanje ponude primjenom člana 68. stav 4. tačka f) i i) ZJN. Ukazuje da tuženi nije pravilno primijenio odredbu člana 68. stav 1. ZJN, niti je ispravno protumačio tačku 6. TD kojom je jasno definisano da se vrijeme izažava za firmu-revizorsko društvo, dakle za pravno lice-ponuđača, a ne po fizičkim osobama, zaposlenicima. Smatra pogrešnim zaključak tuženog da izabrani ponuđač može angažovanjem većeg broja ljudi završiti posao prije krajnjeg roka, jer to nije propisano u TD. Navode tuženog da će stalnim ulaganjem žalbi rok svakako biti prekoračen, smatra besmislenim i irelevantnim. Konačno je predložio da se tužba uvaži, osporeno rješenje poništi i predmet vrati tuženom na ponovni postupak.

U odgovoru na tužbu, tuženi je predložio da se tužba odbije kao neosnovana. Ugovorni organ Vodokom d.o.o. Kakanj je u odgovoru na tužbu naveo da je u cijelosti postupio u skladu sa rješenjem tuženog od 12.3.2020. godine.

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

Iz stanja spisa proizlazi da je ugovorni organ Vodokom d.o.o. Kakanj pokrenuo postupak javne nabavke nabavke usluge revizije, za koji je obavještenje o nabavci broj: 493-7-2-2-3-1/20 od 6.1.2020. godine objavljeno na portalu javnih nabavki, te je nakon okončanog postupka dana 18.3.2020. godine donio odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača, broj: 2049-5/20. Tužilac je protiv navedene odluke izjavio žalbu, koja je odbijena kao neosnovana, s obzirom da je tuženi, kako to proizlazi iz obrazloženja osporenog rješenja, zaključio da je ponuda izabranog ponuđača u skladu sa zahtjevima iz tenderske dokumentacije.

Po ocjeni ovog vijeća, pravilnost i zakonitost osporene odluka tuženog je dovedene u pitanje tužbenim navodima.

Prije svega, očigledna je kontradikcija i nesaglasnost između obrazloženja osporenog rješenja i spisa predmeta. Naime, u prilogu spisa tuženog je dostavljena tenderska dokumentacija i to Konkurentski zahtjev za dostavu ponuda u postupcima

Суд Босне и Херцеговине, Сарајево, ул. Краљице Јелене бр. 88
Телефон: ++ 387 33 707 100, Фах: ++ 387 33 707 321

javnih nabavki broj 8536-5/19 iz novembra 2019. godine, dok je očigledno, a to se vidi iz obrazloženja odluka i priloga uz tužbu, predmet javne nabavke usluga revizije oglašena Konkurentskim zahtjevom broj 9286-5/19 iz januara 2020. godine, za koji je obavijest o nabavci na portalu javnih nabavki objavljena 6.1.2020. godine. Sud prihvata da se radi samo o pogrešno uloženom dokumentu, jer je očigledno da se postupak javne nabavke vodio pravo u odnosu na javvnu nabavku označenu brojem 8536/19, koja je i dostavljena u prilogu tužbe.

Predmet javne nabavke je usluga revizije, koju daju i mogu pružiti samo revizorske firme. Tenderskom dokumentacijom, tačkom 2, su propisani uslovi za kvalifikaciju i to na način da u cjelosti podržavaju zahtjeve iz člana 45-51. Zakona o javnim nabavkama, zbog čega i ovaj sud u podržava razloge iz obrazloženja tuženog organa da ne postoje uslovi da se odbaci zahtjev žalbom osporavanih ponuđača, primjenom člana 68.Zakona o javnim nabavkama. Naime, uslovi za kvalifikaciju su posebni uslovi, odnose se na profesionalnu sposobnost, tehničke kvalifikacije, dakle na podobnost ponuđača da uopšte učestvuje u postupku javne nabavke, a ti uslovi su, kako je ocijenio i tuženiorgan, u ovom postupku postojali.

Prigovor koji se odnosi na rok za izvršenje ugovora ima dvojak karakter, ako je bitan element ugovora, a ponuđač ne označi rok, onda u potpunosti postoji uslov za odbačaj ponude primjenom člana 68.stav 4.tačka i), naravno ako se prethodno ne otkloni nedostatak, po zahtjevu ugovornog organa. U konkretnom slučaju rok postavljen tenderskom dokumetacijom je ispoštovan, ponuda navodi da će se ugovor završiti do 20.4.2020. godine, pa nema formalnog nedostatka zbog kojeg bi ponuda trebala biti odbačena, nego postoji osnov za razmatranje da li se taj rok ili način izvršenja ugovora vezano za postavljeni rok može izvršiti, a to je već ocjena ispunjenosti uslova za izbor najpovoljnijeg ponuđača nakon otvaranja ponuda i obavljenja procjene. Stoga i u odnosu na ovaj prigovor sud prihvata razloge tužene i odbija prigovor tuižbe kao neosnovan.

Činjenica je, međutim, da je tenderska dokumentacija, tačkom 6, uređujući kriterije za dodjelu ugovora, odredila da je osnovni kriterij ekonomski najpovoljnija ponuda, a podkriteriji su cijena i rok angažmana kod ugovornog organa. Ovaj rok ogleda se kroz vijeme provedeno na terenu, kako je određeno tačkom 6. TD. Tužilac osnovano prigovara da je neodrživo tumačenje tužene, prema kojem je ponuda izabranog ponuđača zadovoljila uslov u pogledu roka angažmana i broja angažovanih časova, imajući u vidu da je ponuda morala obuhvatiti period od potpisivanja ugovora, kako je propisano članom 7. nacrta ugovora, kao anexa 8. tenderske dokumentacije, do 20.4.2020. godine.

Više je nego očigledno, prije svega, da ugovor, već zbog jasno propisane procedure iz člana 70.stav 2. ZJN, nije mogao biti potpisan u roku od sedam dana od otvaranja ponuda, jer se u roku od tri, a najkasnije u roku od sedam dana dostavlja odluka ponuđačima, a zatim slijedi žalbeni rok u kojem nema mjesta potpisivanju ugovora, imajući u vidu suspenzivno dejstvo žalbe iz člana 110. ZJN. Predviđeni broj od 464 radna sata, koliko je ponudio izabrani ponuđač, ukazuje da je od dana otvaranja ponuda do početka izvršavanja ugovora ostalo sedam dana, što ukazuje da su u potpunosti zanemareni zakonom propisani rokovi, ali i uslovi propisani TD. Nije, u tom smislu, prihvatljiv zaključak tužene da izabrani ponuđač može angažovati veći

Суд Босне и Херцеговине, Сарајево, ул. Краљице Јелене бр. 88
Телефон: ++ 387 33 707 100, Фах: ++ 387 33 707 321

broj stručnih lica na realizaciji ugovora, jer je odlučujuća činjenica broj angažovanih sati, koji, kako je već obrazloženo, ne odgovara broju mogućih dana za realizaciju ugovora.

Za svoj zaključak tužena nije dala jasne i prihvatljive razloge, zbog čega ovo sudsko vijeće zaključuje da tuženi u postupku po žalbi, nije postupio u skladu sa odredbama Zakona o javnim nabavkama, odnosno, ali ni u skladu sa odredbama Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH" broj:29/02 do 53/16), a posebno zahtjev iz odredbe člana 9., u vezi sa članom 13. citiranog zakona, 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. Sud nije mogao raspraviti spor na osnovu činjenica utvrdjenih u upravnom postupku, iz razloga jer su one u bitinim tačkama nepotpuno utvrđene. U konkretnom slučaju tuženi je drugostepeni organ, koji je dužan da utvrđuje materijalnu istinu, pa je u postupku odlučivanja po žalbi odluku morao donijeti nakon kompletiranja neophodne dokumentacije i utvrđivanja svih relevantnih činjenica, kao i svih dokaza bitnih za donošenje odluke po žalbi, što je imalo za posljedicu bitne povrede Zakona o upravnom postupku. Nadalje, članom 9. Poslovnika o radu Kancelarije za razmatranje žalbi, propisano je da se odluka u postupku donosi nakon kompletiranja neophodne dokumentacije i utvrđivanja svih relevantnih činjenica, kao i svih dokaza bitnih za donošenje odluke po žalbi, zbog čega je ovaj sud je primjenom odredbi člana 37. stav 2. u vezi sa članom 34. stav 2. Zakona o upravnim sporovima BiH, odlučio kao u dispozitivu presude.

U ponovnom postupku tuženi će postupiti po uputama Suda sadržanih u ovoj presudi i nakon pravilnog i potpuno utvrđenog činjeničnog stanja donijeti odgovarajuću odluku pravilnom primjenom Zakona o javnim nabavkama, te pravilnom supsidijarnom primjenom relevantnih odredbi Zakona o upravnom postupku.

Kako je tužba uvažena, tužiocu pripadaju i troškovi upravnog spora u skladu sa odredbom člana 61. Zakona o upravnim sporovima BiH. Odluku o troškovima postupka, sud je donio na osnovu člana 22. Tarifnog broja 3. tačka 1. Zakona o sudskim taksama u postupku pred Sudom BiH („Službeni glasnik" BiH, broj 39/03) i odnosi se na ime sudske takse na tužbu u ovom predmetu u iznosu od 100,00 KM.

ZAPISNIČAR

Enisa Imamović

PREDSJEDNIK VIJEĆA
S U D I J A

Davor Žilić

Суд Босне и Херцеговине, Сарајево, ул. Краљице Јелене бр. 88
Телефон: ++ 387 33 707 100, Фах: ++ 387 33 707 321