pr. br. 865/20 (A)

Sud Bosne i Hercegovine
Суд Босне и Херцеговине

29. 04. 22

US-03 13-1 196 20

**Broj: S1 3 U 036089 20 U**
**Sarajevo, 20.04.2022. godine**

Sud Bosne i Hercegovine, u vijeću za upravne sporove sastavljenom od sudija Ljiljana Lalović kao predsjednika vijeća, Davora Žilića i Efraima Čosića, uz sudjelovanje zapisničara Slađane Anđelić, u upravnom sporu tužitelja JP Elektroprivreda BiH d.d. Sarajevo, podružnica Termoelektrana Tuzla, ulica 21. aprila broj 4, Tuzla, protiv rješenja broj: JN2-03-07-1-865-7/20 od 07.05.2020.godine, tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar, Vukovarska 10b, u upravnoj stvari javnih nabavki, na nejavnoj sjednici održanoj dana 20.04.2022. 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 uvažena je žalba ponuđača KA TIRE BH d.o.o. Sarajevo i poništena odluka o poništenju postupka nabavke broj: 02-8960/20 od 27. 3.2020. godine, tenderska dokumentacija ugovornog organa broj: 2000027074 Rezervni dijelovi za Caterpillar zajedno sa obavještenjem o nabavci broj: 1405-1-1-339-3-445/19 od 14.10.2019. godine. Uvažen je zahtjev žalitelja povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 5.000,00KM.

Tužitelj je protiv konačnog rješenja pokrenuo upravni spor zbog pogrešne primjene Zakona o javnim nabavkama BiH. Tužbom ukazuje da je u konkretnom postupku nezakonit stav tuženog da tenderska dokumentacija u tački 5.21. nije sačinjena u skladu sa zakonom. Ovo iz razloga jer je tužitelj dao potpune informacije vezano za bankarsku garanciju, pojasnio način na koji se dostavlja ista a ponuđač Ka Tire BH nije dostavio garanciju u skladu sa traženim. Navedeno rješenje je suprotno i dosadašnjoj praksi URŽ-a jer je u više navrata odbijao ovakve žalbe. Slijedom

navedenog, kako je bankovna garancija neuredna, tužitelj predlaže da sud njegovu tužbu uvaži i sam riješi upravnu stvar.

U odgovoru na tužbu tuženi je predložio da se tužba odbije kao neosnovana iz razloga navedenih u osporenom rješenju. Zainteresirano lice je u svom izjašnjenju od 7.8.2020. godine, istakao da je u međuvremenu ugovorni organ objavio isti otvoreni postupak i u tenderskom dokumentu u tački 5.22. dodao rečenicu koja nije bila u prethodnom postupku odnosno prvobitnom tenderskom dokumentu, te je precizno objasnio način dostavljanja bankarske garancije.

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:

Kako to proizilazi iz obrazloženja pobijanog rješenja, Ured za razmatranje žalbi BiH je uvažio žalbu ponuđača KA TIRE BH d.o.o. Sarajevo i poništio odluku o poništenju postupka nabavke broj: 02-8960/20 od 27.3.2020.godine, kao i tendersku dokumentaciju broj: 2000027074 Rezervni dijelovi za Caterpillar, zajedno sa obavještenjem o nabavci broj: 1405-1-1-339-3-445/19 od 14.10.2019. godine. Prema obrazloženju osporenog rješenja, tuženi je ocijenio da je tužitelj odbacio ponudu žalitelja iz razloga jer nije dostavljena u skladu sa tačkom 5.22 i 5.23 tenderske dokumentacije odnosno jer nije ispunio formu i zahtjev dostavljanja bankovne garancije onako kako je propisao ugovorni organ. S tim u vezi, tuženi je utvrdio da je na strani 72 ponude žalitelja dostavljena bankarska garancija u plastičnoj foliji ali ugovorni organ nije zahtijevao da se otvor na foliji zatvori jemstvenikom kako je to propisano u odredbi člana 3. Pravilnika o formi garancija za ozbiljnost ponude i izvršenja ugovora pa žalitelj nije ni mogao ispuniti taj uslov pa ugovorni organ odnosno tužitelj, nije mogao ponudu zbog toga odbaciti. Kako je takav zahtjev u konačnici postavljen nejasno, te je doveo do nedoumica na koji način je trebalo dostaviti bankovnu garanciju to je ugovorni organ propustio tenderski dokument sačiniti u skladu sa odredbom člana 53. Zakona o javnim nabavkama BiH. Zbog toga je pozivom na odredbu člana 103. stav 1 tačka a) Zakona o javnim nabavkama BiH, donesena odluka kao u dispozitivu.

Po ocjeni ovog upravnog vijeća osporeno rješenje je doneseno pravilnom primjenom materijalnog propisa nakon prethodno pravilnog utvrđenja odlučnih činjenica.

U skladu sa odredbama člana 111. stav 1. tačka d) Zakona o javnim nabavkama BiH(„Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) (Odluke po žalbi) u postupku pravne zaštite URŽ može poništiti odluku, postupak ili radnju u dijelu u kojem je povrijeđen zakon ili podzakonski akti. Dalje, u skladu sa članom 103. stav 1. tačka a). Zakona, u postupcima javne nabavke apsolutno bitne povrede zakona su one povrede o kojima URŽ vodi računa po službenoj dužnosti, i koje mogu dovesti do poništenja postupka u potpunosti ili djelimično, i to neusklađenost tenderske dokumentacije s ovim zakonom ili podzakonskim aktima, koja je dovela do nemogućnosti utvrđivanja osnovanosti žalbenih navoda ili koja je dovela do narušavanja osnovnih principa ovog zakona, odnosno nezakonite dodjele ugovora. odredbama člana 53. Zakona o javnim nabavkama BiH propisano je da je Ugovorni organ dužan pripremiti tendersku dokumentaciju u skladu s odredbama ovog zakona

i podzakonskim aktima. U tenderskoj dokumentaciji ugovorni organ daje potpune informacije o uslovima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za učešće, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi.

Slijedom navedenog, ovo vijeće je izvršilo uvid u tačku 5.22 TD (tender broj 2000027074) za predmet nabavke rezervni dijelovi za Caterpillar u kojoj je ugovorni organ propisao da se garancija za obziljnost ponude dostavlja u zatvorenoj foliji na koju se stavlja pečat i koja se na vrhu zatvori naljepnicom, te se uveže u cjelinu i čini sastanvi dio ponude. Plastična folija mora biti označena rednim brojem i ne smije biti probušena. Kako to proizilazi iz ponude žalitelja na strani 72 ponude žalitelj je dostavio bankovnu garanciju kako je i traženo u tački 5.22. TD a tužitelj je njegovu ponudu odbacio iz razloga jer je bankovnu garanciju dostavio u plastičnoj foliji koja je na vrhu zalijepljena trakom koju je moguće otvoriti (odluka broj: 02-8960/20 od 27. 3. 2020.godine). Dakle tužitelj je odbacio ponudu žalitelja iako je dostavio garanciju upravo kako je tužitelj propisao u tački 5.22. odnosno iako nisu bili ispunjeni zakonski uslovi koji su kao takvi propisani u članu 68. Zakona o javnim nabavkama BiH.

Zbog toga, po shvatanju ovog upravnog vijeća, nije osnovan prigovor da je tuženi donio nezakonito rješenje odnosno da je žalitelj dostavio neprihvatljivu bankovnu garanciju. Naime, u skladu sa članom 3. Pravilnika o formi garancija za ozbiljnost ponude i izvršenja ugovora ***(Način dostavljanja garancije za ozbiljnost ponude)*** Garancija za ozbiljnost ponude dostavlja se u originalu, u zatvorenoj plastičnoj foliji (koja se npr. na vrhu zatvori naljepnicom na kojoj je stavljen pečat ponuđača ili se otvor na foliji zatvori jamstvenikom, a na mjesto vezivanja zalijepi naljepnica i otisne pečat ponuđača) i uvezana u cjelinu čini sastavni dio ponude. Garancija ne smije biti ni na koji način oštećena (bušenjem i sl.) jer probušena ili oštećena garancija se ne može naplatiti. Ukoliko garancija za ozbiljnost ponude nije dostavljena na propisan način, shodno stavu (1) ovog člana, ugovorni organ je obavezan takvu ponudu odbaciti. S tim u vezi, pravilna je odluka tuženog da je uslov koji je propisan u tački 5.22 TD postavljen nejasno jer ugovorni organ nije zahtijevao da bankovna garancija bude uvezana jemstvenikom kako je to propisano Pravilnikom koji se obavezno primjenjuje a ponudu je odbacio jer je dostavljena zatvorena samoljepljivom trakom.

U konačnici, pobijano rješenje sadrži sve što je propisano u odredbi člana 200. stav 2. Zakona o upravnom psotupku BiH(„Službeni glasnik biH" broj: 29/02 do 53/16) i to: 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. Osporeno rješenje je doneseno pravilnom primjenom materijalnog propisa,člana 103. Zakona o javnim nabavkama BiH, nakon prethodno pravilnog utvrđenja odlučnih činjenica. Ovo vijeće je prilikom odlučivanja o zakonitosti konačnog upravnog akta, cijenilo i izjašnjenje zainteresiranog lica, ponuđača Ka Tire BH, u kojem je ovaj ponuđač obavijestio sud da je ugovorni organ već proveo ponovni postupak po rješenju tuženog i da je u Tenderskoj dokumentaciji jasno i rpecizno definisao uslov iz tačke 5.22 u skladu sa uputama iz rješenja tuženog.

Imajući u vidu navedeno, ovaj sud je primjenom odredbi člana 37. stav 2. Zakona o upravnim sporovima („Službeni glasnik BiH“ broj: 19/02 do 74/10) donio odluku kao u dispozitivu.

**ZAPISNIČAR**
**Slađana Anđelić**

**PREDSJEDNIK VIJEĆA**
**S U D I J A**

**Ljiljana Lalović**

