Broj: S1 3 U 038745 21 U
Sarajevo,05.07.2022.godine

Sud Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću za upravne sporove sastavljenom od sudija Ljiljane Lalović, kao predsjednika vijeća, Željke Krmek i Efraima Čosića kao članova vijeća, uz sudjelovanje Azre Mušanović, kao zapisničara, u upravnom sporu tužitelja „Divel" d.o.o. Sarajevo ul. Tešanjska broj 5 a, kojeg zastupa punomoćnik Nermin Vila, advokat iz Sarajeva, protiv rješenja broj: JN2-01-07-1-1631-7/20 od 24.09.2020. godine, tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH, u upravnoj stvari javnih nabavki, na nejavnoj sjednici održanoj dana 05.07.2022. 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 Ureda za razmatranje žalbi BiH, JN2-01-07-1-1631-7/20 od 24.09.2020. godine usvojena je žalba ponuđača „IPSA Institut" d.o.o. Sarajevo i „Institut za građevinarstvo IG" d.o.o. Banja Luka izjavljena protiv odluke o dodjeli ugovora ugovornog organa Ministarstvo komunikacija i prometa BiH, broj: 01-04-29-10-2698-96/15 od 27.11.2017. godine, u ograničenom postupku javne nabavke usluga: izrada planersko-studijske dokumentacije za Jadransko-jonsku autocestu na dijelu kroz Bosnu i Hercegovinu (Počitelj-Neum-Trebinje-granica sa Crnom Gorom) i poništen je postupak u cjelosti, pa da će se povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 7.500,00 KM izvršiti na osnovu posebnog rješenja i usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu advokatskih troškova u iznosu od 280,00 KM i obavezuje se ugovorni organ da iste nadoknadi u roku od 15 dana od dana izvršnosti rješenja.

Tužitelj je blagovremeno podnio tužbu za pokretanje upravnog spora zbog pogrešne primjene materijalnog prava, povrede pravila postupka i pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. U obrazloženju tužbe navodi dosadašnji tok postupka, te da je osporeno rješenje tuženog rezultat ponovnog postupka ali da u ponovnom postuku tuženi nije postupio u skladu za stavovima zauzetim u presudi broj: S1 3 U 028503 18 U od 19.11.2019. godine jer je nejasno kako je tuženi tek naknadno utvrdio povrede postupka koje su osnov za poništenje postupka u cjelosti, a iste te povrede nije utvrdio ranije odlučujući po žalbi u istom predmetu. Posebno ističe u pogledu žalbenih navoda da tuženi nije postupio u skladu sa članom 200.

Zakona o upravnom postupku kod obrazloženja osporenog rješnje niti je kod ocjene žalbenih navoda u obrzaloženju žalbenog navoda cijenio da li je isti osnovan ili neosnovan niti da li postoji povreda Zakona. Nadalje, navodi u vezi obrazloženja iz osporenog rješenja u vezi potpisa, odnosno da li je potpis skeniran ili ne, da navadena činjenica nije mogla ostati nedorečena, odnosno ovlaštena službena osoba koja vodi postupak je u slučaju da sumnja u istinitost potpisa mogla provesti vještačenje te tako otkloniti nejasnoću.Detaljno obrzlaže činjenice koje se odnose na uslove iz tenderske dokumentacije kao i da je ugovorni organ postupao zakonito te da je tuženi prekoračio svoja ovlaštenja kad tek u ovom postupku utvrđuje da je tenderska dokumentacija bila nejasna u određenim djelovima pri tom ne postupajući po Zakonu o upravnom postupu što je bila obaveza tuženog. Dodatno ističe da je upitna bila mogućnost žalitelja da osporava kavlifikovanost tužitelja iz faze pretkvalifikacije obzirom da se u toj fazi cijenila ispunjenost uslova za učestvovanje u postupku. Konačno predlaže da se tužba usvoji, osporeno rješenje poništi i nadoknde troškovi postupka tužitelju.

U odgovoru na tužbu tuženi Ured za razmatranje žalbi BiH i zainteresirana stranka „Ipsa Institut" d.o.o. Sarajevo i „IG" d.o.o. Banja Luka su predložili da se tužba odbije kao neosnovana.

Sud je prethodno ispitao postojanje procesno pravnih uslova za meritorno rješavanje spora, pa je našao da isti ne postoje, zbog čega je odlučio kao u dispozitivu rješenja iz sljedećih razloga:

Iz stanja spisa proizlazi da je ugovorni organ Ministarstvo komunikacija i prometa BiH pokrenuo postupak javne nabavke usluga: izrada planersko-studijske dokumentacije za Jadransko-jonsku autocestu na dijelu kroz Bosnu i Hercegovinu (Počitelj-Neum-Trebinje-granica sa Crnom Gorom), te je nakon provedenog postupka dana 29.06.2017. godine donio odluku broj: 01-06-29-10-2698-62/15, kojom je kao najpovoljnijeg ponuđača izabrao Grupu kandidata: „IPSA Institut" d.o.o. Sarajevo i „Institut za građevinarstvo IG" d.o.o. Banja Luka, sa kojim je dana 19.07.2017. godine zaključio ugovor. Obzirom da je izabrani ponuđač dostavio garanciju za uredno izvršenje ugovora nakon roka propisanog tenderskom dokumentacijom, ugovorni organ je dana 09.10.2017. godine uputio obavijest o ništavosti ugovora, broj: 03-06-29-10-2698-79/15, te je dana 27.10.2017. godine donio odluku broj: 01-04-29-10-2698-96/15 kojom se ugovor dodjeljuje Grupi kandidata: „IGH" d.o.o. Mostar, „Divel" d.o.o. Sarajevo i „PB45" d.o.o. Zagreb. Grupa ponuđača „IPSA Institut" d.o.o. Sarajevo i „Institut za građevinarstvo IG" d.o.o. Banja Luka su protiv navedene odluke izjavili žalbu na ponudu drugorangirane izabrane ponude tužitelja koju je ugovorni organ odbacio zaključkom. Na navedni zaključak žalitelju su izjavili žalbu tuženom koji je usvojio žalbu i predmet vratio ugovornom organu da ponovno ispita žalbene navode, ugovorni organ cijeneći žalbene navode iste je cijenio neosnovan pa je žalbu proslijedio na odlučivanje tuženom koji je žalbu tuženi osporenim rješenjem usvojio i poništio postupak u cjelosti. Tuženi je ovako odlučio, kako to proizlazi iz obrazloženja osporenog rješenja jer je na osnovu uvida u ponude tužitelj i žalitelja i na osnovu postupanja ugovornog organa u postupku ocjene ponuda utvrdio da zbog niza nepravilnosti koje su načinjene u samoj tenderskoj dokumentaciji u pogledu uslova za kvalifikacju i dostavljanja dokaza potrebno poništiti postupak u cjelosti.

Zakon o javnim nabavkama 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, omogućavanje aktivne i pravične konkurencije, 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 u tenderskoj dokumentaciji predmetne javne nabavke. Stoga je ovaj zakon mjerodavan u pitanju utvrđivanja pravog stanja stvari izjašnjavana o svim činjenicama i okolnostima, ocjene dokaza, prava na pravna sredstva i sudsku zaštitu. Ovo nadalje znači da tenderska dokumentacija mora biti sačinjena u skladu sa odredbama čl. 53-55 Zakona o javnim nabavkama i uputstvom za pripremom modela tenderske dokumentacije i ponuda. Posebno se mora prilikom pripreme tenderske dokumentacije poštivati princip jednakog tretmana i nediskriminacije ponuđača.

U skladu sa pomenutom odredbom, u tenderskoj dokumentaciji ugovorni organ daje potpune informacije o uslovima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su kandidatima/ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za učešće, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi. Ugovorni organ je dužan pridržavati se uslova postavljenih u tenderskoj dokumentaciji kako bi se izbjegla mogućnost favorizovanja određenog ponuđača ili stvorila nesigurna praksa kod dostavljanja ponuda od strane pojedinih ponuđača, ukoliko su uslovi iz tendera nejasni ili konfuzno postavljeni. S druge strane, Ured za razmatranje žalbi BiH je u postupcima javne nabavke po službenoj dužnosti, obavezan paziti na apsolutno bitne povrede zakona koje mogu dovesti do poništenja postupka u potpunosti ili djelimično, kao što je, između ostalog, neusklađenost tenderske dokumentacije sa Zakonom o javnim nabavkama 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 (član 103. Zakona o javnim nabavkama). Ovlaštenja Ureda su propisana odredbama iz člana 111. Zakona o javnim nabavkama, koji uredu daje mogućnost u skladu sa stavom 1. tačka d), da poništiti odluku, postupak ili radnju u dijelu u kojem je povrijeđen zakon ili podzakonski akt.

Slijedom navedenog, ovo vijeće cijeni da je osporeno rješenje doneseno pravilnom primjenom materijalnog prava, nakon pravilno utvrđenog činjeničnog stanja.

Kako to proizlazi iz stanja spisa, ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji nije propisao uslove za kvalifikaciju ukoliko ponudu dostavlja grupa ponuđača, a što je bio u obavezi u skladu sa članom 3. Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH", broj 90/14). Naime, odredbom člana 53. stav 1. Zakona o javnim nabavkama je propisano, 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 kandidatima/ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za učešće, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi. Nadalje, kod izjave o ukupnom prometu ugovorni

organ je u tenderskoj dokumentaciji propisao samo dostavljanje izjave, a ne i ovjeru kod nadležnog organa što je suprotno odrebi člana 47. stav 1. tačka d) Zakona o javnim nabavakama.

Stoga, kako ugovorni organ je određene uslove postavio nejasno to je i postupanje ugovornog organa bila konradiktorno i nejasno što sve dovodi do kršenja principa Zakona o javnim nabvakama.

Takođe, prigovor tužitelja da je tuženi organ nepravilno i nepotpuno utvrdio činjenično stanje, nije osnovan iz razloga, što ne postoji protivriječnost u spisu u pogledu utvrđenih činjenica, jer i po ocjeni ovog sudskog vijeća, utvrđeno činjenično stanje ima podlogu u rezultatima provedenog postupka, a pri tome je iz utvrđenog činjeničnog stanja tuženi organ izveo pravilan zaključak o bitnim činjenicama, na koje je pravilno primjenjeno materijalno pravo.

Nadalje, odredbom člana 103. stav 1. tačka a) Zakona o javnim nabavkama je propisnao, da su u postupcima javne nabavke apsolutno bitne povrede zakona one povrede o kojima Ured za razmatranje žalbi vodi računa po službenoj dužnosti i koje mogu dovesti do poništenja postupka u cijelosti ili djelimično, i to neusklađenost tenderske dokumentacije sa ovim zakonom ili podzakonskim aktima, koja je dovela do nemogućnosti utvrđivanja osnovanosti žalbenih navoda ili koja je dovela do narušavanja temeljnih načela ovog zakona, odnosno nezakonite dodjele ugovora. Članom 104. stav 1. istog zakona je propisano, da Ured za razmatranje žalbi u postupku pravne zaštite postupa u granicama zahtjeva iz žalbe, a po službenoj dužnosti u odnosu na povrede opisane u članu 103. stav 1. ovog zakona.
Prema tome, tuženi, kao drugostepeni organ, ima ovlaštenje da prije zaključenja ugovora u cilju primarne zaštite, poništi bilo koji akt, pa tako i tendersku dokumentaciju u dijelu u kojem je ista u suprotnosti sa Zakonom o javnim nabavkama, kao i da poništi odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača.

Slijedom prednjih utvrđenja, ovaj sud je tužbu, kao neosnovanu, odbio, nalazeći da je osporeno rješenje pravilno i zakonito i da se isto temelji na pravilno i potpuno utvrđenom činjeničnom stanju i pravilnoj primjeni materijalnog prava odnosno Zakona o javnim nabavkama, a u postupku koji je predhodio donošenju pobijanog rješenja, nije počinjena povreda pravila postupka koja bitno utiče na pravilnost istog.

Na osnovu izloženog, ovaj sud je primjenom člana 37. stav 1. i 2. Zakona o upravnim sporovima BiH , odlučio kao u dispozitivu ove presude.

ZAPISNIČAR
Azra Mušanović

PREDSJEDNIK VIJEĆA
S U D I J A
Ljiljana Lalović