

**Sud Bosne i Hercegovine
Суд Босне и Херцеговине**

Broj: S1 3 U 042802 22 U
Sarajevo, 17.01.2024. godine

Sud Bosne i Hercegovine, u vijeću za upravne sporove, sastavljenom od sudija Efrima Čosića, kao predsjednika vijeća, Maide Bikić i Jadranke Brenjo, kao članova vijeća, uz sudjelovanje zapisničara Enise Imamović, u upravnom sporu tužitelja Grupa ponuđača Nexen d.o.o. Banja Luka, ul. Kozarska br 61b i Telinvest d.o.o. Sarajevo, ul. Ejuba Ademovića br. 4, koje zastupa advokat Boris Mandić iz Istočnog Sarajeva, ul. Karađorđeva br.10, protiv rješenja broj: JN2-01-07-1-433-10/22 od 16.03.2022. godine, tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH, Sarajevo, Dubrovačka broj 6, u upravnoj stvari javnih nabavki, na nejavnoj sjednici održanoj dana 17.01.2024. godine, donio je slijedeću:

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, odbijena je kao neosnovana žalba tužitelja broj: NXN-223/22/Ž od 07.02.2022. godine, izjavljena na Odluku o otkazivanju postupka broj: 03-2790/22 od 28.01.2022.godine, Ugovornog organa JP Elektroprivreda BiH d.d. Sarajevo, u postupku javne nabavke materijala i opreme sa usputnom ugradnjom (građevinski ili elektromontažni radovi), za potrebe izgradnje niskonaponskih priključaka na području općina Bosanska Krupa, Velika Kladuša i Bužim, za potrebe podružnice Elektrodistribucija Bihać. Odbijen je zahtjev za povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka, kao i ostali troškovi.

Protiv osporenog rješenja, tužitelj je pokrenuo upravni spor, zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, pogrešne primjene materijalnog propisa i povrede pravila postupka. U tužbi detaljno obrazlaže hronologiju postupka i navodi da je prvobitno izabran za najpovoljnijeg ponuđača i dana 17.12.2021.godine, nakon dostavljanja okvirnog sporazuma na potpis, tužitelj je tražio korekciju okvirnog sporazuma. Dalje ističe da je dana 27.12.2021.godine, uredno potpisao okvirni sporazum i istog dana se obratio banci za uredno izvršenje ugovora odnosno bankovnu garanciju. Međutim, dana 04.01.2022.godine je istekao period važenja ponude i tužitelj se obratio banci sa upitom kada će biti izdata bankarska garancija. Dalje banka obavještava da zbog neradnih dana u RS nije u mogućnosti uzeti u

razmatranje zahtjev, zbog čega je tužitelj postavio upit ugovornom organu da mu se produži rok za pribavljanje traženog, obzirom da se radi o objektivnim okolnostima koje su izvan uticaja tužitelja. Međutim, ugovorni organ je odbio navedeni prijedlog i donio Odluku o otkazivanju postupka javne nabavke, na koju je tužitelj izjavio žalbu, a tuženi donio rješenje, koje se pobija ovom tužbom. Tužitelj smatra da ugovorni organ nije pravilno utvrdio činjenice kada je donio odluku o otkazivanju postupka, jer se tužitelj istog dana kada je potpisao okvirni sporazum obratio banci za izdavanje garancije i potom ugovornom organu za produženje roka. Dakle, period važenja ponude je isticao dana 04.01.2022.godine, ali tužitelj nije mogao ispuniti traženi uslov iz objektivnog razloga, jer su bili neradni dani. Osim toga, ugovorni organ je u TD naveo da se garancija za uredno izvršenje ugovora dostavlja u roku od 15 dana od dana potpisivanja ugovora, a ugovorni organ u svom izjašnjenju dovodi u koliziju garanciju za ozbiljnost ponude i garanciju za dobro izvršenje ugovora. Samim tim, tuženi je trebao primijeniti odredbu člana 103. Zakona o javnim nabavkama BiH. Obrazloženje rješenja je subjektivno, bez utvrđenih činjenica, te je prekoračio granice ovlaštenja, suprotno odredbi člana 111. stav 1. tačka d.) odnosno kako je trebao postupiti. Tužitelj citira obrazloženje pobijanog rješenja, te smatra da tuženi nikako i nije uzeo u obzir bankovnu garanciju u iznosu od 556.742,06KM i da se takva garancija nikako ne izdaje u jednom danu u skladu sa internim procedurama banaka. Tuženi samo ističe da je tužitelj pasivan, ali tužitelj je dostavio dokaze za svoju komunikaciju sa bankom i zahtjev koji je uputio kao i odgovor koji je dobio, ali se ne bavi pasivnim držanjem ugovornog organa, koji je donio odluku o izboru tek nakon punih 40 dana. Tužitelj je bio zainteresiran za navedeni ugovor, a tuženi nije cijenio žalbene prigovore, te postupa suprotno odredbama ZJN. Također, tužitelju se stavlja na teret da je odugovlačio postupak, isticao primjedbe na okvirni sporazum, ali tužitelj napominje da navedeno nije sporno, jer je tužitelj zaključio odnosno potpisao okvirni sporazum. Nadalje, tužena ne cijeni prigovor da je ugovorni organ u TD aktivaciju garancije za ozbiljnost ponude vezao nedostavljanje garancije za uredno izvršenje ugovora u periodu važenja ponude, a s druge strane u TD navodi da se garancija za uredno izvršenje ugovora dostavlja u periodu od 15 dana od dana potpisivanja ugovora, pa se ovako nepravilnim postupanjem tužitelj dovodi u paradoksalnu situaciju da dostavi urednu garanciju za izvršenje ugovora, a da su ispunjeni uslovi za aktivaciju garancije za ozbiljnost ponude, jer je ista istekla dana 04.01.2022.godine. Tuženi se nije bavio navedenim prigovorima te rješenje ne sadrži sve što treba u skladu sa članom 200. stav 2. Zakona o upravnom postupku BiH. Sud BiH je u niz presuda zauzeo stav da se mora odgovoriti i na sve žalbene prigovore U konačnici postojale su dvije prihvatljive ponude pa ugovorni organ nije mogao donijeti Odluku o otkazivanju postupka. Obzirom da rješenje ne sadrži obrazloženje prigovora, tužitelj predlaže da sud donese presudu kojom će tužbu uvažiti, poništiti osporeno rješenje i predmet vratiti tuženom na ponovo rješavanje te da mu se nadoknade i troškovi spora na ima sastava tužbe u ukupnom iznosu od 977,50 KM te da mu se izvrši povrat uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka.

U odgovoru na tužbu, tuženi je predložio da se tužba odbije kao neosnovana iz razloga koji su navedeni u pobijanom rješenju. Ugovorni organ 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 slijedećih razloga:

Iz obrazloženja osporenog rješenja, proizilazi da je osporenim rješenjem odbijena kao neosnovana žalba tužitelja broj: NXN-223/22/Ž od 07.02.2022. godine, izjavljena na Odluku o otkazivanju postupka broj: 03-2790/22 od 28.01.2022.godine, ugovornog organa JP Elektroprivreda BiH d.d. Sarajevo, u postupku javne nabavke materijala i opreme sa usputnom ugradnjom (građevinski ili elektromontažni radovi), za potrebe izgradnje niskonaponskih priključaka na području općina Bosanska Krupa, Velika Kladuša i Bužim, za potrebe podružnice Elektrodistribucija Bihać. Prema obrazloženju pobijanog rješenja, tuženi je cijenio sve prigovore žalitelja, te izvršio uvid u TD, tačku 9. potpisivanje okvirnog sporazuma, u kojoj je ugovorni organ jasno propisao da se izabrani ponuđač obavezuje dostaviti garanciju za uredno izvršenje ugovora u roku od 15 dana nakon potpisivanja okvirnog sporazuma ugovornom organu za uredno izvršenje. Ukoliko ponuđač ne dostavi garanciju u tom roku, zaključeni ugovor se smatra ništavnim. Okvirni sporazum je dostavljen žalitelju na potpis 17.12.2021.godine, te je istog dana, tužitelj i poslao zahtjev banci za izdavanje garancije, s tim da je dana 10.01.2022.godine, dobio odgovor od banke da zbog neradnih dana ne mogu postupiti po zahtjevu. S tim u vezi, tužitelj je obavijestio ugovorni organ o navedenom i tražio produženje roka za dostavu garancije, a ugovorni organ je odgovorio da bi takvo postupanje bilo protivno Zakonu o javnim nabavkama BiH. Slijedom navedenog, ugovorni organ je odbio zahtjev i donio odluku o otkazivanju postupka javne nabavke. Tuženi je ocijenio da je žalitelj uredno potpisao ugovor i da to nije sporno, ali nije ispunio uslov i u roku dostavio garanciju. S tim u vezi, tuženi cijeni da tužitelj nije ni iskazao interes za dobijanje posla u predmetnom postupku, jer je prvobitno odugovlačio i potpisivanje okvirnog sporazuma, te tražio ispravljanje odnosno izmjenu istog, a u konačnici, tužitelj je imao dovoljan broj radnih dana da od banke traži garanciju. Imajući u vidu navedeno, donesena je odluka kao u dispozitivu, pozivom na odredbu člana 104. i 111. Zakona o javnim nabavkama BiH, te u skladu sa članom 228. stav 1. Zakona o upravnom postupku BiH.

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

U skladu sa članom 103. Zakona o javnim nabavkama BiH (Bitne povrede zakona) (1) 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 usljed nedorečenosti, protivrječnosti ili nejasnoća, dovela do nemogućnosti utvrđivanja osnovanosti žalbenih navoda ili koja je usljed bitnih propusta, dovela do narušavanja osnovnih principa ovog zakona, odnosno nezakonite dodjele ugovora:

Međutim, nije osnovan prigovor iz tužbe da je ugovorni organ nezakonito postavio uslov za dostavljanje bankovne garancije ili da je takav uslov u koliziji. Naime, vijeće napominje da je tužitelj imao mogućnost da izjavi žalbu na odredbe Tenderskog dokumenta u skladu sa članom 101. Zakona o javnim nabavkama BiH (Rokovi izjavljivanja žalbe ugovornom organu) žalba se, između ostalog, izjavljuje: u roku od deset dana od dana objavljivanja obavještenja u odnosu na podatke iz obavještenja o nabavci, odnosno u roku od deset dana od dana preuzimanja tenderske dokumentacije na sadržaj tenderske dokumentacije; ili u roku od deset dana od dana objavljivanja izmjene i/ili dopune tenderske dokumentacije u odnosu na sadržaj izmjene i/ili dopune tenderske dokumentacije.

S tim u vezi, vijeće cijeni da nije osnovan ni prigovor da pobijano rješenje ne sadrži sve što je propisano u odredbi člana 233. stav 2. Zakona o upravnom postupku BiH („Službeni glasnik BiH“ broj: 29/02 do 53/16), jer je tuženi cijenio prigovore koje je tužitelj isticao u žalbi, kako je to propisano Zakonom i obrazložio prigovore koje sadrži žalba. Iz tako utvrđenog činjeničnog stanja, što nije sporno između stranaka, a što se ne osporava ni tužbom, jasno proizilazi da je tužitelj, nakon što je zahtijevao korekcije i nakon što je to i izvršeno od strane ugovornog organa, potpisao okvirni sporazum. Zatim je nesporno da je imao, u skladu sa uslovom iz TD (tačka 9.), 15 dana od dana potpisivanja okvirnog sporazuma da dostavi ugovornom organu garanciju za uredno izvršenje posla. Jasno je bilo propisano i u odredbi TD da, ukoliko ponuđač ne dostavi garanciju u tom roku, zaključen ugovor se smatra ništavnim. Pravilno se to obrazlaže u pobijanom aktu, što uvažava i ovo vijeće, te je tužitelj imao dovoljno vremena (od 17.12.2021.godine) odnosno dovoljan broj radnih dana da se obrati banci sa svojim zahtjevom, na vrijeme. Tim prije što je tužitelj mogao znati koji su to neradni dani u vrijeme praznika.

Također, ono što nije sporno jeste da je tužitelju okvirni sporazum dostavljen na potpis dana 17.12.2021.godine i da je tužitelj isti potpisao tek 27.12.2021.godine, a da je ponuda važila do 04.01.2022.godine, te je tužitelj odugovlačio potpisivanje sporazuma na svoju inicijativu jer je tražio izmjene i ispravke, iako je okvirni sporazum bio identičan onom koji je sastavni dio TD, na koji način je tužitelj sam odugovlačio predmetni postupak, odnosno zaključivanje ugovora. Slijedom navedenog, u skladu sa članom 200. stav 2. suprotno prigovorima iz tužbe, pobijano rješenje sadrži kratko izlaganje, pravne propise i odlučne razloge i činjenice, na osnovu kojih je donesena odluka kao u dispozitivu.

Vijeće cijeni da se osnovano ukazuje da je ugovorni organ donio odluku o otkazu postupka, pozivom na odredbu člana 69. Zakona o javnim nabavkama BiH, iako je morao voditi računa o tome da u skladu sa članom 72. ZJN, ukoliko izabrani ponuđač ne dostavi bankovnu garanciju, ugovor se dodjeljuje drugorangiranom ponuđaču sa prihvatljivom ponudom. Međutim, iz stanja spisa predmeta, proizilazi da je tuženi, postupajući po žalbi drugorangiranog ponuđača, već donio rješenje kojim je na navedene propuste ukazao ugovornom organu, te imajući u vidu da je ugovorni organ postupio u skladu sa uputom iz rješenja tuženog, ali je drugorangirani ponuđač obavijestio ugovorni organ da nije u mogućnosti produžiti ponudu, kao ni dostaviti garanciju za ozbiljnost ponude, to predmetni prigovor tužitelja u svakom slučaju nije od značaja za konkretnu stvar, niti bi ishodio drugačiju situaciju za tužitelja, u konačnici. Kako to proizilazi iz stanja spisa predmeta, ugovorni organ je u konačnom donio Odluku o poništenju postupka javne nabavke broj: 03-11469-1/22 od 18.04.2022. godine.

Tužitelju ne pripadaju troškovi postupka, obzirom da tužba nije osnovana u skladu sa članom 61. Zakona o upravnim sporovima BiH („Službeni glasnik BiH“ broj: 19/02 do 74/10). Slijedom navedenog a u skladu sa odredbom člana 37. stav 1. i 2. Zakona o upravnim sporovima BiH, odlučeno je kao u dispozitivu presude.

ZAPISNIČAR
Enisa Imamović



PREDSJEDNIK VIJEĆA
SUDIJA
Efraim Čosić