



BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-1997-6/20

Mostar, 03.09.2020. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar, rješavajući žalbu broj ND: 1391 od 01.07.2020. godine, žalitelja D&D montaža d.o.o. Brčko, zastupan po punomoćniku Draženu Nikoliću, advokatu iz Bijeljine, izjavljenoj na Izmjenjenu Tendersku dokumentaciju u otvorenom postupku javne nabavke „*Nabavka računarske opreme za opremanje učionice japanskog jezika*“, ugovornog organa Filozofski fakultet u Sarajevu, na osnovu člana 93. stav (7), 104., 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14), na sjednici Vijeća III održanoj 03.09.2020. godine, donio je

RJEŠENJE

1. **USVAJA SE** žalba i poništva se Tenderska dokumentacija za otvoreni postupak javne nabavke „*Nabavka računarske opreme za opremanje učionice japanskog jezika*“, broj 03-02/452 ugovornog organa Filozofski fakultet u Sarajevu, zajedno sa Izmjenama TD kao i Obavještenje broj 1178-1-1-3-3-5/20 od 23.06.2020. godine i Ispravkom obavještenja broj 1178-1-1-3-8-7/20 od 23.06.2020. godine.
2. **USVAJA SE** zahtjev za nadoknadom troškova postupka na ime sastava ove žalbe zastupanog po punomoćniku Draženu Nikoliću, advokatu iz Bijeljine, u iznosu od 658,12 KM, dok u preostalom dijelu zahtjev se odbija kao neosnovan. Ugovorni organ dužan je isplatiti žalitelju iznos od 658,12 KM u roku od 15 dana od dana prijema ovog Rješenja.
3. **USVAJA SE** zahtjev žalitelja za povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 800,00 KM.

Obrazloženje

Ugovorni organ Filozofski fakultet u Sarajevu (u daljnjem tekstu: ugovorni organ) objavio je putem portala javnih nabavki Obavještenje broj 1178-1-1-3-3-5/20 od 23.06.2020. godine i Ispravka

obavještenja broj 1178-1-1-3-8-7/20 od 23.06.2020. godine kojim započinje otvoreni postupak javne nabavke „Nabavka računarske opreme za opremanje učionice japanskog jezika“.

Potencijalni ponuđač D&D montaža d.o.o. Brčko, zastupan po punomoćniku Draženu Nikoliću, advokatu iz Bijeljine (u daljem tekstu: žalitelj) nakon preuzimanja Tenderske dokumentacije za predmetni postupak, izjavio je žalbu 15.06.2020. godine na istu putem Ugovornog organa. Ugovorni organ rješavajući žalbu žalitelja donio je Rješenje broj: 03-02/536 od 23.06.2020. godine kojim je usvojio žalbu žalitelja u cjelosti. Ugovorni organ je izmijenio tendersku dokumentaciju, pa je žalitelj nakon preuzimanja izmijenjene tenderske dokumentacije, izjavio žalbu na istu putem ugovornog organa dana 01.07.2020. godine. Ugovorni organ je žalbu kao neosnovanu prosljedio ovom organu na rješavanje dana 13.07.2020. godine, a ista je kompletirana uplatom naknade za pokretanje žalbenog postupka, dana 31.08.2020. godine.

Žalitelj u žalbi navodi:

Privredno društvo „D&D MONTAŽA“ d.o.o. Brčko, žalilac u ovom postupku, je preuzelo izmijenjenu tendersku dokumentaciju Ugovornog organa kao i ANEKS 2-Tehnička specifikacija računarske opreme sa stranice www.ejn.gov.ba, nakon što je Ugovorni organ izvršio izmjene usljed usvojene žalbe ovog ponuđača i nakon što je isti izvršio objavu, a što se može utvrditi i uvidom na Portalu javnih nabavki. Kako ista tenderska dokumentacija sadrži nepravilnosti i nezakonitosti, shodno odredbama člana 97, 99 i 101. Zakona o javnim nabavkama, blagovremeno i u zakonom predviđenom roku žalilac „D&D MONTAŽA“ d.o.o. Brčko, putem punomoćnika advokata Dražena Nikolića iz Bijeljine, izjavljuje žalbu. Analizirajući tehničke karakteristike/konfiguracije tražene opreme koje su zahtjevane u izmijenjenoj tenderskoj dokumentaciji kao i Aneksu 2-Tehnička specifikacija računarske opreme od strane ugovornog organa, utvrdili smo sljedeće nezakonitosti:

Ugovorni organ je u tenderskoj dokumentaciji i Aneksu 2 - Tehnička specifikacija računarske opreme izvršio ispravku i ostavio mogućnost nuđenja ekvivalenta za traženu opremu, tako što je dodao kolonu „a“ ispod svake stavke. Međutim, to je uradio na nezakonit način. U „napomeni 2“ koja je sadržana u Aneksu 2-Tehnička specifikacija računarske opreme, ugovorni organ navodi da je za svaku stavku koja je tražena moguće ponuditi ekvivalent od proizvođača koji na drugačiji način iskazuje tehničke karakteristike u odnosu na tražene, ali tako da se karakteristike tražene i ponuđene stavke slažu i predstavljaju minimalno 75% prema podacima dostupnim na web stranici proizvođača. Ovakav način nuđenja ekvivalenta od strane ugovornog organa predstavlja grubo kršenje Zakona o javnim nabavkama jer je nemoguće ovako definisati karakteristike opreme koja je tražena, tačnije nemoguće je jasno i precizno odrediti ekvivalent tražene opreme.

U konkretnom slučaju postavlja se pitanje kako odrediti ekvivalent odnosno koji to ekvivalent zadovoljava 75% za npr. Stavku 1. Notebook računar gdje se u tenderskoj dokumentaciji traži da dizajn istog bude „Ultrahin, 19,00mm, Aluminum desing, MIL SPEC 810G? Dalje, ako uzmemo za primjer Ram memoriju, postavlja se pitanje koja to Ram memorija predstavlja ekvivalent i šta to čini 75% od

traženih minimalno 8GB DDR4 3200 MHz 1x8GB, 1 slobodan slot za proširenje, max. 16 GB? Takođe isto pitanje i ista nelogičnost se odnosi na svaku stavku koje je sadržana u ispravljenoj tenderskoj dokumentaciji i Aneksu 2 - Tehnička specifikacija računarske opreme. Ugovorni organ je ovakvim određivanjem ekvivalenta ostavio mogućnost za proizvoljno odlučivanje o najpovoljnijem ponuđaču, čime je direktno prekršio Zakon o javnim nabavkama i stavio ponuđače u nepovoljan položaj.

Ako je Ugovorni organ i želio da omogući nuđenje ekvivalentnih računarskih komponenti, morao je da definiše minimalne tehničke karakteristike za svaku od komponenti, odnosno da navede recimo minimalne rezultate u sintetičkim testovima koje procesor ili grafička kartica moraju da zadovolje kako bi se smatrali istim ili boljim, a ne da odredi da isti moraju da se slažu minimalno 75% sa podacima dostupnim nam web stranici proizvođača.

Nadalje, ističemo da je IT svijet toliko standardizovan, postoji ogroman broj objektivnih kriterijuma, a Ugovorni organ je i dalje ostao na nivou tačnog preciziranja proizvođača, tipa komponenti, dimenzije i težina, te određivanja njihovog ekvivalenta u procentima od 75% u odnosu podatke na web stranici proizvođača.

Imajući u vidu navedene očigledne neusklađenosti tenderske dokumentacije sa zakonom i podzakonskim aktima, koja dovodi do narušavanja osnovnih principa Zakona o javnim nabavkama, žalilac prevashodno predlaže da Ugovorni organ shodno članu 100. stav 3. ZJN usvoji ovu žalbu u cjelosti kao osnovanu i svojim rješenjem ispravi tendersku dokumentaciju. Ukoliko Ugovorni organ ne postupi na predloženi način, predlažemo da Kancelarija za razmatranje žalbi, usvoji ovu žalbu u cjelosti kao osnovanu, te da donese odluku kojom će predmet vratiti Ugovornom organu na ponovno postupanje, sa jasnim uputama kako da postupi, a u svakom slučaju da žaliocu naknadi troškove žalbenog postupka, koji se sastoje od takse na žalbu i troškova za sastav žalbe od strane kvalifikovanog punomoćnika, a prema priloženom troškovniku, kao i druge eventualne troškove koji nastanu u daljem toku postupka.

Troškovnik:

1. Za sastav žalbe iznos od 1.050,00 KM shodno Tar. br. 2. stav 3. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata.
 2. Paušalna nagrada u iznosu od 262,50 KM shodno Tar. br. 12. Tarife
 3. PDV 17% 223,12 KM
- UKUPNO.....1.535,62 KM;

Ugovorni organ je aktom broj 01/204 od 08.07.2020. godine dostavio izjašnjenje na žalbu u kojoj navodi:

Dana 6.7.2020.godine na protokol Fakulteta stigla je pošiljka čiji je predmet: „*Žalba na izmjenjenu tendersku dokumentaciju u postupku javne nabavke - otvoreni postupak - Nabavka računarske opreme za potrebe opremanja učionice japanskog jezika, žalioca D&D Montaža d.o.o. Brčko preko punomoćnika advokata Dražena Nikolića.*

Ugovorni organ prihvata da su navedene žalbe blagovremene i podnesene preko punomoćnika advokata Dražena Nikolića, ali neosnovane.

Žalilac ističe da je analizom specifikacije predmetne tenderske dokumentacije utvrdio nezakonitosti koje se odnose na to da smo u tehničkoj specifikaciji na osnovu prve žalbe dodali prostor za upisivanje eventualno ponuđenog ekvivalenta, ali da smo to uradili na „nezakonit“ način, odnosno da smo grubo prekršili Zakon o javnim nabavkama, jer smo u Aneksu 2- dodali Napomene koje glase:

„NAPOMENA 1: U tabeli su navedene minimalne tehničke karakteristike/konfiguracije tražene opreme.

NAPOMENA 2: Za svaku traženu stavku moguće je ponuditi ekvivalentnu (redni brojevi označeni sa „a“) od proizvođača koji na drugačiji način iskazuje tehničke karakteristike u odnosu na tražene ali tako da se karakteristike tražene i ponuđene stavke slažu minimalno 75% prema podacima dostupnim na web stranici proizvođača“

S obzirom da smo u tenderskoj dokumentaciji naveli da se radi o MINIMALNIM tehničkim specifikacijama opreme, te uzevši u obzir navedenu ekvivalenciju minimalnog preklapanja izraženu procentualno u visini od 75% tamo gdje je eksplicitno naveden proizvođač određene komponente (npr. procesora ali ne i RAM, HOD/SDD jer tu nije naveden proizvođač već je data MINIMALNA tehnička specifikacija koju komponenta mora ispoštovati), *smatramo da ni na koji način nije povrijeđen Zakon o javnim nabavkama, pogotovo u dijelu koji se odnosi na favoriziranje određene marke ili tipa komponente ili kompletnog proizvoda.* U principu, svi proizvođači računarske opreme i računarskih komponenti mogu kandidovati barem po jedan svoj uređaj (u žalbi je naveden laptop) koji odgovara tehničkim specifikacijama navedenim u tenderu.

Također, iako je IT svijet toliko standardizovan, arhitekture procesora i računarskih komponenti pokazuju različite vrijednosti na benchmarking testovima kada se radi o testiranju igrica, matematičkih simulacija itd. te je nemoguće pronaći tačno dvije ekvivalentne komponente od dva različita proizvođača koje će pokazati jednake vrijednosti pri različitim testovima.

Naše mišljenje je da smo na ovaj način, suprotno onome što se tvrdi u žalbi, ostavili veliki izbor komponenti koje se mogu dodati u ponudama naših ponuđača. To je vjerujemo razlog što nijedna firma kojoj je primarni/jedini posao prodaja informatičke opreme nije podnijela žalbu na tendersku dokumentaciju.

Sudeći po izostanku reakcije svih ostalih firmi koje su preuzele tendersku dokumentaciju i vidjeli pitanje i odgovor, kojima je primarni/jedini posao prodaja informatičke opreme, a napominjemo da je tendersku dokumentaciju i izmjenu iste preuzelo 32 ponuđača, smatramo da smo sasvim zadovoljili sve odredbe ZJN.

Na ovom mjestu moramo se osvrnuti na činjenicu da firma D&D Montaža d.o.o. Brčko na svaki naš objavljeni postupak za predmetnu nabavku unazad nekoliko godina izjavljuje žalbu i to uvijek na tendersku dokumentaciju, a niti jednom nisu učestvovali u nastavku postupka ili dostavili ponudu, pa nam se nameće pitanje da li su te stalne žalbe samo način da se opstruira postupak ili ostvarivanje materijalne koristi u vidu priloženog troškovnika koji je svaki put oko 1.500.00 KM, za koje ističemo da smatramo da su neosnovani.

Nadalje, moramo napomenuti da je tehnička specifikacija potrebne opreme data od ambasade Japana koja je finansijer ove nabavke, koji pomno prati tok nabavke i novca koji su dali i kojoj je jako teško

objasniti ovakva događanja koja ne samo nas kao fakultet, nego i našu državu čine neozbiljnim i neodgovornim partnerima za saradnju i eventualna dalja ulaganja. Osim toga mi imamo zadate rokove do kada bi ovaj postupak trebao biti okončan, lako smo ga vjerujemo na vrijeme pokrenuli, 4 mjeseca prije zadanog roka, odnosno čim su uplaćena sredstva postala operativna, zabrinuti smo da zbog ovakvih događanja nećemo biti u mogućnosti ispoštovati zadane rokove, te smatramo da se kao Ugovorni organ zbog potraživanja naplate advokatskih troškova ciljano onemogućavamo da provedemo postupak nabavke, te nam se time nanosi šteta koju ćemo potraživati.

Uzimajući u obzir sve navedeno smatramo da je žalba od 6.7.2020. godine, broj našeg protokola: 03-02/561 *neosnovana* i molimo da budu odbijena. Najljepše Vas molimo da u skladu sa vašim mogućnostima HITNO donesete Rješenje što je prije moguće, kako bi odgovorili donatoru na vrijeme.

Ovaj organ je po službenoj dužnosti, prije razmatranja žalbe, utvrđivao dopuštenost, blagovremenost, te da li je žalba izjavljena od ovlaštene osobe, shodno članu 109. Zakona o javnim nabavkama. Pored navedenog, ovaj organ je, prije razmatranja žalbe utvrđivao ispunjenost uslova u smislu odredbe člana 105. i člana 108. stav (3) Zakona o javnim nabavkama i utvrdio da su ispunjeni uslovi za postupanje po istoj na način kako definišu odredbe navedenih članova Zakona.

Nakon što su prednje pretpostavke preispitane, prema stanju u spisu, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, utvrdio da je potrebno žalbu usvojiti kao osnovanu.

Žalba je osnovana.

Žalitelj navodi kako je Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji i Aneksu 2 - Tehnička specifikacija računarske opreme izvršio ispravku i ostavio mogućnost nudenja ekvivalenta za traženu opremu, tako što je dodao kolonu „a“ ispod svake stavke. Međutim, to je uradio na nezakonit način. U „napomeni 2“ koja je sadržana u Aneksu 2-Tehnička specifikacija računarske opreme, ugovorni organ navodi da je za svaku stavku koja je tražena moguće ponuditi ekvivalent od proizvođača koji na drugačiji način iskazuje tehničke karakteristike u odnosu na tražene, ali tako da se karakteristike tražene i ponuđene stavke slažu i predstavljaju minimalno 75% prema podacima dostupnim na web stranici proizvođača. Ovakav način nudenja ekvivalenta od strane ugovornog organa predstavlja grubo kršenje Zakona o javnim nabavkama jer je nemoguće ovako definisati karakteristike opreme koja je tražena, tačnije nemoguće je jasno i precizno odrediti ekvivalent tražene opreme.

U konkretnom slučaju postavlja se pitanje kako odrediti ekvivalent odnosno koji to ekvivalent zadovoljava 75% za npr. Stavku 1. Notebook računar gdje se u tenderskoj dokumentaciji traži da dizajn istog bude „Ultrahin,19,00mm, Aluminum desing, MIL SPEC 810G? Dalje, ako uzmemo za primjer Ram memoriju, postavlja se pitanje koja to Ram memorija predstavlja ekvivalent i šta to čini 75% od traženih minimalno 8GB DDR4 3200 MHz 1x8GB, 1 slobodan slot za proširenje, max.16 GB? Takođe isto pitanje i ista nelogičnost se odnosi na svaku stavku koje je sadržana u ispravljenoj tenderskoj dokumentaciji i Aneksu 2 - Tehnička specifikacija računarske opreme.

Ugovorni organ u izjašnjenju navodi da je u TD navedeno da se radi o MINIMALNIM tehničkim specifikacijama opreme, te uzevši u obzir navedenu ekvivalenciju minimalnog preklapanja izraženu procentualno u visini od 75% tamo gdje je eksplicitno naveden proizvođač određene komponente (npr. procesora ali ne i RAM, HOD/SDD jer tu nije naveden proizvođač već je data MINIMALNA tehnička specifikacija koju komponenta mora ispoštovati), *smatramo da ni na koji način nije povrijeđen Zakon o javnim nabavkama, pogotovo u dijelu koji se odnosi na favoriziranje određene marke ili tipa komponente ili kompletnog proizvoda*. U principu, svi proizvođači računarske opreme i računarskih komponenti mogu kandidovati barem po jedan svoj uređaj (u žalbi je naveden laptop) koji odgovara tehničkim specifikacijama navedenim u tenderu.

Ovaj organ je uvidom u Aneks 2 Obrasca za cijenu ponude i tehničke specifikacije utvrdio kako je ugovorni organ u opisu zahtjevanе robe se jasno pozvao na tačno određene proizvođače, ali je svakako ostavio mogućnost nuđenja i ekvivalente robe na način da je ostavio posebnu kolonu u kojoj se može upisati ponuđena ekvivalentna roba. U napomeni Aneksa 2 ugovorni organ je naveo „*Za svaku traženu stavku moguće je ponuditi ekvivalentnu (redni brojevi označeni sa „a“) od proizvođača koji na drugačiji način iskazuje tehničke karakteristike u odnosu na tražene ali tako da se karakteristike tražene i ponuđene stavke slažu minimalno 75% prema podacima dostupnim na web stranici proizvođača*“.

Članom 54. stav (10) Zakona o javnim nabavkama propisano je:

(10) Ako se izuzetno objavi poziv za određeni proizvod s dodatkom "ili ekvivalent", ponuđač mora na za to predviđenim praznim mjestima, prema odgovarajućim stavkama, navesti podatke o proizvodu i tipu odgovarajućeg proizvoda koji nudi te, ako se to traži, i ostale podatke koji se odnose na taj proizvod. Kriteriji mjerodavni za ocjenjivanje ekvivalentnosti navode se u opisu predmeta nabavke. Dokaz ekvivalentnosti u smislu ispunjavanja zahtjeva u vezi s predmetom nabavke dužan je osigurati ponuđač, u skladu sa zahtjevima definiranim u tenderskoj dokumentaciji. Proizvodi koji su u tenderskoj dokumentaciji navedeni kao primjeri smatraju se ponuđenima ako ponuđač ne navede nikakve druge proizvode na predviđenom mjestu.

Slijedom navednog, ovaj organ utvrđuje kako je ugovorni organ navodeći zahtjevanu robu u Aneksu 2 sa tehničkim specifikacijama propisao u skladu sa navedenom odredbom zakona, ali ono što je sporno i protuzakonito prema mišljenju ovog organa jeste to što je ugovorni organ propisao da se za ponuđenu robu karakteristike tražene i ponuđene stavke slažu **minimalno 75% prema podacima dostupnim na web stranici proizvođača**. Naime, roba koja je predmetom nabavke se ne može utvrđivati procentualno, upravo kako to i navodi žalitelj, a niti je to propisano i dozvoljeno u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama. S tim u vezi, ovaj organ utvrđuje **osnovanim** žalbeni navod žalitelja.

Imajući u vidu navedeno, ovaj organ je usvojio žalbu i poništio Tendersku dokumentaciju ugovornog organa zajedno sa Izmjenama tenderske dokumentacije i Obavještenjem broj 1178-1-1-3-3-5/20 od 23.06.2020. godine, te Ispravkom obavještenja broj 1178-1-1-3-8-7/20 od 23.06.2020. godine.

Žalitelj je postavio zahtjev za nadoknadom troškova za sastav žalbe u iznosu od 1.535,62 KM.

Obzirom da je žalba osnovana, ovaj organ je usvojio zahtjev žalitelja za naknadom troškova žalbe u skladu s članom 105. Zakona o upravnom postupku i Tarifi o nagradama i naknadi troškova za rad advokata („Službeni glasnik RS“, broj 68/05) koji se sastoje od troškova sastava žalbe po advokatu u iznosu od 450,00 KM, plus paušal 25% u iznosu od 112,50 KM uvećano za 17 % PDV-a 95,62 KM što ukupno iznosi 658,12 KM, dok u preostalom dijelu zahtjeva za nadoknadom troškova za sastav žalbe, zahtjev se odbija kao neosnovan. Ovaj organ je odlučio u skladu sa stavom Suda BiH iznesenim u Presudi broj S1 3 U 023495 16 U od 16.03.2018. godine.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 800,00 KM izvršit će se posebnim aktom, a u skladu sa članom 108. stav (7) Zakona o javnim nabavkama i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. Zakona o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH“ broj: 86/14).

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članu 104. i 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama ovaj organ riješio je žalbu, kao u izreci ovog rješenja.

Pouka o pravnom lijeku:

Ovo Rješenje je konačno i izvršno. Protiv ovog Rješenja može se podnijeti tužba u upravnom sporu pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema Rješenja. Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.



Dostaviti:

- D&D montaža d.o.o. Brčko
putem advokata Dražena Nikolića iz Bijeljine
- Filozofski fakultet u Sarajevu
- Evidencija
- a/a.