22-10-2020

BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
PODRUŽNICA/FILIJALA BANJA LUKA

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
ФИЛИЈАЛА БАЊА ЛУКА

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY
BRANCH OFFICE BANJA LUKA

22-10-2020

Број: ЈН2-02-07-1-2645-6/20
Бања Лука, 22.10.2020.године

Канцеларија за разматрање жалби БиХ филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби потенцијалног понуђача „ТРАСА“ д.о.о. Сарајево, заступано по пуномоћнику Вила Нермину адвокату из Сарајева број: 850/20 од 22.09.2020.године, изјављене на Тендерску документацију референца 122/20, Уговорног органа ЈП „Путеви Републике Српске“ д.о.о. Бања Лука у отвореном поступку набавке услуга *„Израда пројектне документације рехабилитације регионалног пута Р-454а, Братунац 3-Дрињача“.* На основу члана 93. став(8); и члана 111. став (1) тачка ц) Закона о јавним набавкама ("Сл. гласник БиХ", број: 39/14), на сједници вијећа одржаној дана 22.10.2020.године, донијела је

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба потенцијалног понуђача „ТРАСА“ д.о.о. Сарајево, заступано по пуномоћнику Вила Нермину адвокату из Сарајева број: 850/20 од 22.09.2020.године, изјављене на Тендерску документацију референца 122/20, Уговорног органа ЈП „Путеви Републике Српске“ д.о.о. Бања Лука у отвореном поступку набавке услуга *„Израда пројектне документације рехабилитације регионалног пута Р-454а, Братунац 3-Дрињача“,* одбија се као **неоснована.**

2. **Одбијају се** захтјеви, за накнаду трошкова покретања жалбеног поступка и за накнаду трошкова поступка-састав жалбе.

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Уговорни орган ЈП „Путеви Републике Српске“ д.о.о. Бања Лука (у даљем тексту: Уговорни орган) донио је Одлуку о покретању поступка јавне набавке број: 02-01-JN-3708/20 од 02.09.2020.године и објавио је обавјештење на Порталу јавних набавки број: **750-1-2-149-3-217/20** од 11.09.2020.године.

Незадовољан садржајем Тендерске документације, потенцијални понуђач „ТРАСА“ д.о.о. Сарајево, заступано по пуномоћнику Вила Нермину адвокату из Сарајева (у даљем тексту: Жалилац) изјавио је жалбу број: 850/20 од 22.09.2020.године, а која је путем Уговорног органа у складу са чланом 107. Закона о јавним набавкама, прослијеђена овом органу и запримљена код истог дана 30.09.2020.године.

Уговорни орган донио је Одлуку број: 02-01-ЈН-3708/20 од 28.09.2020.године, којом је одгођен поступак јавне набавке.

У жалби Жалиоца се наводи:

У складу са чланом 99-101. Закона о јавним набавкама БиХ, друштво "ТРАСА" д.о.о. Сарајево, путем пуномоћника, адвокатска канцеларије Нермин Вила изјављује Жалбу
На тендерску документацију у поступку јавне набавке услуга "Израда пројектне документације: Рехабилитација регионалног пата Р-454а Братунац 3-Дриљача" реф. 122/20, број 02-01-ЈН- 3708/20, Обавјештење о набавци бр. 750-1-2-149-3-217/20
-Погрешне примјене Закона о јавним набавкама БиХ
-Погрешне примјене Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда
Уговорни орган - Јавно предузеће "Путеви Републике Српске" д.о.о. Бања Лука прописао је предметну Тендерску документацију у супротности са одредбама Закона о јавним набавкама БиХ и Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда.
Уговорни орган под тачком 14 - Техничка и професионална способност (члан 50. Закона), подтачка 14.1., а) прописује:
"Што се тиче техничке и професионалне способности, у складу са чланом 50. Закона, понуда ће бити одбачена ако понуђач не испуни следеће минималне услове, а који ће се потврдити са доказима из члана 50. Закона, а то су:
а) Успјешно искуство на пословима пружања услуга које су дефинисане у тачки 14.2. а) тендерске документације за претходне три године.
Чланом 50. Закона о јавним набавкама БиХ прописано је:
"(Техничка и професионална способност у поступку набавке услуга)
У поступку јавне набавке услуга уговорни орган може захтијевати један или више доказа о техничкој и професионалној способности кандидата/понуђача, и то:
а) списак извршених уговора у складу с чланом 48. став (2) овог закона, а који су у вези с предметном набавком, за период не дужи од три године или од датума регистрације, односно почетка пословања, ако је кандидат/понуђач регистриран, односно почео с радом прије мање од три године"
Дакле, уговорни орган био је у обавези свој захтјев из тачке 14.1.а) прописати у складу са чланом 50. Закона о јавним набавкама, на који се и позива, у свему како тај члан гласи, па је тако био у обавези назначити да понуђачи могу доставити списак извршених уговора и од датума регистрације, тј. почетка пословања, ако је кандидат/понуђач регистриран, односно почео са радом прије мање од три године, а све како понуђачи не би били у недоумици за који тачно период се тражи достављање овог списка, тј. потврда.
Даље, под тачком 14.2 - Оцјена техничке и професионалне способности ће се извршити на основу следећих докумената и изјава:
а)Списак извршених уговора о пруженим услугама, достављени у складу са чланом 48. Став (2) Закона, на пословима чији су карактер и комплексност слични онима који се односе на предложени уговор у претходне 3 (три) године у улози главних консултаната, члана групе консултанта, или/или подконсултанта..."
Уговорни орган је прописујући овакав услов поступио супротно одредби члана 49. Тачка а) Закон о јавним набавкама, којим је прописано:
"(Техничка и професионална способност у поступку набавке робе)
У поступку јавне набавке робе уговорни орган може захтијевати један или више доказа о техничкој и професионалној способности кандидата/понуђача, и то:
а) списак извршених уговора у складу с чланом 48. став (2) овог закона, а који су у вези с предметном набавком, за период не дужи од три године или од датума регистрације, односно почетка пословања, ако је кандидат/понуђач регистриран, односно почео с радом прије мање од три године"
Како је то видљиво из тачке 14-14.2 Тендерске документације, уговорни орган није навео дио "или од датума регистрације", како то Закон налаже, у случају даје понуђач почео са радом прије мање од три године, па на овај начин уговорни орган ограничава конкуренцију на начин да само понуђачи који послују дуже од три године могу доставити своје понуде. Истина је да у наставку овог дијела тендерске документације, у сљедећем пасусу уговорни орган наводи да ће понуђачи "потврде доставити на свом меморандуму, те да ће у табели тачно назначити наведене уговоре који су реализовани у периоду од претходне три године рачунајући од дана објаве обавјештења о набаци или од датума регистрације односно почетка пословања.," међутим, уговорни орган је дужан да тендерску документацију сачини на начин да понуђачима у сваком тренутку буде јасно шта и у којој форми достављају, па не може у једном дијелу тендерске документације захтијевати уговоре реализоване у посљедње три године, а у другом дијелу уговоре реализоване у посљедње три године или од датума регистрације.

Чланом 3. Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда је прописано:
Дакле, како је поступак јавне набавке строго формалан поступак, уговорни орган мора јасно и прецизно прописати коју документацију захтјева, у којој форми и за који период, како би понуђачи могли на конкурентској и фер основи припремити своје понуде, без да имају било какве недоумице.
С тим у вези, жалилац сматра да је Тендерска документација у овом дијелу неправилна, односно прописана у супротности са законским и подзаконским прописима, па је стога потребно извршити измјену Тендерске документације у овом ожалбеном дијелу.
Из свега напријед наведеног закључујемо да уговорни орган крши одредбе Закона о јавним набавкама БиХ, те одредбе Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда, па у том смислу предлажемо да уговорни орган усвоји ову жалбу, измјени тендерску документацију у наведеном дијелу, и подносиоцу жалбе надокнади трошкове састава исте у износу од 953,00 КМ + 17% ПДВ што укупно износу 1.115,01 КМ.
Уколико уговорни орган не усвоји ову жалбу, предлажемо да исту на одлучивање прослиједи Канцеларији за разматрање жалби БиХ, те да КРЖ БиХ жалбу усвоји, поништи тендерску документацију за набавку услуга "Израда пројектне документације: Рехабилитација регионалног пута Р-454а Братунац 3-Дрињача" реф. 122/20, број 02-01-ЈН-3708/20, Обавјештење о набавци бр. 750-1-2-149-3-217/20 уговорног органа Јавно предузеће „Путеви Републике Српске" д.о.о. Бања Лука, наложи уговорном органу да жалиоцу надокнади трошкове састава ове жалбе у износу од 953,00 КМ + 17% ПДВ што укупно износи 1.115,01 КМ, те наложи Министарству финансија и трезора БиХ да жалиоцу изврши повратак уплаћене накнаде за вођење жалбеног поступка.

У изјашњењу на жалбу Уговорни орган наводи:

1. Одбија се у цјелости као неоснована жалба жалиоца "TRASA" d.o.o. Sarajevo број: 850/20 од 22.09.2020. године, изјављена на тендерску документацију за набавку услуга "Израда пројектне документације Рехабилитација регионалног пута Р-454а, Братунац 3 - Дрињача", референца 122/20.
2. Одбија се захтјев за накнаду трошкова жалбеног поступка.

ЈП "Путеви РС" д.о.о. Бања Лука је поступајући по жалби утврдило сљедеће:

I. Жалба је благовремена, допуштена и изјављена од овлашћеног лица.

II. Жалба је неоснована у цјелости, те се одбија и у року од пет дана од дана запримања прослеђује Канцеларији за разматрање жалби БиХ, Филијала Бања Лука са сљедећим изјашњењем на наводе жалбе:

Жалбени навод се у битном може сумирати на сљедећи начин:
Жалилац истиче да Уговорни орган није поступио према Закону о јавним набавкама члан 50., као ни према упутству за припрему модела тендерске документације и понуда јер није на оба мјеста (14.1. а), као и 14.2. а)) наведено "у периоду од претходне 3 (три) године рачунајући од дана објаве обавјештења о набавци за ову јавну набавку, или од датума регистрације, односно почетка пословања, ако је понуђач регистрован, односно почео да ради прије мање од 3 (три) године".
Жалбени наводи у којима је Жалилац изнио да сматра да услови из тачке 14.1. подтачка а), као и 14.2. подтачка а) тендерске документације, нису у складу са Законом о јавним набавкама члан 50., као ни према упутству за припрему модела тендерске документације и понуда, се одбијају као неосновани, са сљедећим образложењем:
Наиме, уговорни орган је управо поступио у складу са Законом о јавним набавкама (Сл.гл.Бих бр.39/14), члан 50. став 1) тачка а), тако што је јасно и прецизно поставио услове за квалификацију понуђача у тачки 14.2. под а):
14.2. а): Списак извршених уговора о пруженим услугама, достављен у складу са чланом 48. став (2) Закона, на пословима чији су карактер и комплексност слични онима који се односе на предложени уговор у претходне три (три) године у улози главних консултанта, члана групе консултанта, и/или подконсултанта и то најмање:
- 1 (једног) уговора на изради главних пројеката изградње, реконструкције или рехабилитације магистралних, регионалних и/или путева вишег ранга;
, који сачињава сам понуђач на свом пословном меморандуму, потписан и овјерен печатом од стране понуђача, и то тако што ће у посебној табели тачно назначити наведене уговоре, а који су реализовани у периоду од претходне 3 (три) године рачунајући од дана објаве обавјештења о набавци за ову јавну набавку, или од датума регистрације, односно почетка пословања, ако је понуђач регистрован, односно почео да ради прије мање од 3 (три) године уз потврде које издају друге уговорне стране о реализацији истих или у случају да се овакве потврде документи не могу добити уз изјаве привредног субјекта о

учињеним покушајима да се такве потврде обезбиједе, чији је износ минимално 60.000,00 КМ без ПДВ-а.
На основу напријед наведеног, жалбени наводи жалиоца "TRASA" d.o.o. Sarajevo се одбијају као неосновани, те сходно томе и захтјев Жалиоца за накнаду трошкова поступка.
У складу с одлуком донесеном по жалби на тендерску документацију, ЈП "Путеви РС" д.о.о. Бања Лука у законском року просљеђује жалбу Канцеларији за разматрање жалби, Филијали Бања Лука са својим Изјашњењем на наводе жалбе, као и документацијом у вези с поступком против којег је изјављена жалба. Уговорни орган предлаже да Канцеларија за разматрање жалби, након проведеног поступка, одбије жалбу као неосновану.

Овај орган је по службеној дужности, прије разматрања жалбе, утврђивао допуштеност, благовременост, те да ли је жалба изјављена од овлашћене особе, у складу а чланом 227. став(1) Закона о управном поступку БиХ, те је утврдио да је жалба благовремена, допуштена и изјављена од овлашћене особе.

У току жалбеног поступка изведени су докази, увидом у прегледану документацију и акта достављена од стране Уговорног органа, и то у:

- Одлуку о покретању поступка јавне набавке број: 02-01-JN-3708/20 од 02.09.2020.године
- Обавјештење о набавци број: 750-1-2-149-3-217/20 од 11.09.2020.године,
- Тендерску документацију референца 122/20
- Писмено изјашњење Уговорног органа број: 60-01-267/16-19 од 18.04.2020.године,
- Докази о уплати таксе за накнаду покретања жалбеног поступка.
- Други докази у предметном спису.

Поред наведеног, овај орган је по службеној дужности, прије разматрања жалбе, утврђивао испуњеност услова у смислу одредби члана 105 и 108 став(3) Закона о јавним набавкама БиХ и утврдио да су испуњени услови за поступање по истој на начин како дефинишу одредбе наведених чланова.

Након што су предње претпоставке преиспитане, према стању у спису, овај орган је увидом у достављену документацију, односно у Тендерску документацију, те анализом сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, а у односу на жалбене наводе и прописани законски поступак, утврдио да је жалба **неоснована.**

У погледу **жалбеног** навода да је Уговорни орган погрешно примијенио ЗЈН БиХ и Упутству за припрему модела тендерске документације и понуда, јер тачке 14.1 под а) и 14.2 под а) тендерске документације, није прописао у складу са чланом 50. Закона о јавним набавкама вијеће овог органа сматра да је овај жалбени навод **неоснован.**

Испитујући доказе у поступку по овом жалбеном наводу с циљем правилног и потпуног утврђивања чињеничног стања, вијеће овог органа је утврдило сљедеће чињенице:

- Да је тачком 14. (техничка и професионална способност ,члан 50. Закона), односно тачком 14.1 под а) тендерске документације прописано сљедеће:
  „Што се тиче техничке и професионалне способности, у складу са чланом 50. Закона, понуда ће бити одбачена ако понуђач не испуни следеће минималне услове, а који ће се потврдити са доказима из члана 50. Закона, а то су:
  а) Успјешно искуство на пословима пружања услуга које су дефинисане у тачки 14.2 тендерске документације за претходне 3 (три) године.

- Да је тачком 14. (техничка и професионална способност члан 50. Закона), односно тачком 14.2 под а) тендерске документације прописано сљедеће:
  „Оцјена техничке и професионалне способности ће се извршити на основу следећих докумената и изјава:
  а) Списак извршених уговора о пруженим услугама, достављен у складу са чланом 48. став (2) Закона, на пословима чији су карактер и комплексност слични онима који се односе на предложени уговор у претходне три (три) године у улози главних консултанта, члана групе консултанта, и/или подконсултанта и то најмање:
  - 1 (једног) уговора на изради главних пројеката изградње, реконструкције или рехабилитације магистралних, регионалних и/или путева вишег ранга;
  , који сачињава сам понуђач на свом пословном меморандуму, потписан и овјерен печатом од стране понуђача, и то тако што ће у посебној табели тачно назначити наведене уговоре, а који су реализовани у периоду од претходне 3 (три) године рачунајући од дана објаве обавјештења о набавци за ову јавну набавку, ***или од датума регистрације, односно почетка пословања, ако је понуђач регистрован, односно почео да ради прије мање од 3 (три) године*** *уз потврде које издају друге уговорне стране о реализацији истих или у случају да се овакве потврде документи не могу добити уз изјаве привредног субјекта о учињеним покушајима да се такве потврде обезбиједе, чији је износ минимално 60.000,00 КМ без ПДВ-а.*
- Да је чланом 50. под тачком а) ЗЈН БиХ прописано сљедеће:
  „У поступку јавне набавке услуга, уговорни орган може захтијевати један или више доказа о техничкој и професионалној способности кандидата/понуђача, и то: а) списак извршених уговора у складу са чланом 48. став (2) овог закона, а који су у вези са предметном набавком, за период не дужи од три године, или од датума регистрације, односно почетка пословања, ако је кандидат/понуђач регистрован, односно почео са радом прије мање од три године;

Из наведених чињеница вијеће овог орган је утврдило сљедеће:

- Да је тачан навод Жалиоца да је Уговорни орган у тачки 14.1 под а) тендерске документације, која прописује минимум квалификационих услова пропустио да наведе *„или од датума регистрације, односно почетка пословања, ако је кандидат/понуђач регистрован, односно почео са радом прије мање од три године".*
  Међутим, у тачки 14.2 под а) тендерске документације која прописује које доказе кандидат/понуђач треба да достави у сврху оцјене техничке и професионалне способности, Уговорни орган је прецизно навео ***„или од датума регистрације, односно почетка пословања, ако је кандидат/понуђач регистрован, односно почео са радом прије мање од три године".***
  Имајући у виду да је у тачки 14.1 под а) као и у тачки 14.2 под а) тендерске документације, Уговорни орган јасно и прецизно навео да се услови, односно докази прописују у складу са чланом 50. Закона о јавним набавкама, а нарочито да је у тачки 14.2 под а) Уговорни орган Уговорни орган навео да се Уговор који је реализован, односи и на период од датума регистрације, односно почетка пословања, ако је кандидат/понуђач регистрован, односно почео са радом прије мање од три године, вијеће овог органа сматра да то што Уговорни орган није овај текст навео и под тачком 14.1 под а) ТД, није дошло до нарушавања општих принципа јавних набавки, односно нису дискримисани понуђачи који су регистровани, односно почели са радом прије мање од три године.
  У прилог овоме иде и чињеница да је Жалилац у самој жалби навео да је Уговорни орган навео предметни текст у дијелу тачке 14.2 под а) ТД.

Према томе, вијеће овог органа закључује, да су у оспораваној тендерској документацији захтијевани докази о техничкој и професионалној способности кандидата/понуђача који се односе и на кандидате/понуђаче који су регистровани, односно почели са радом прије мање од три године.

Вијеће овог органа указује да је поступак јавне набавке строго формалан поступак, међутим форма не може сама себи бити сврха, те с тим у вези у конкретно случају Уговорни орган је у тачки 14.2 под а) тендерске документације јасно и прецизно навео документ, којим кандидати/понуђачи доказују своју техничку и професионалну способност, а која је у потпуности у складу са чланом 50. тачка а) Закона о јавним набавкама.

На основу утврђеног чињеничног стања, примјеном одредбе члана 93. став(8) и члана 111. став (1), тачка ц) Закона о јавним набавкама БиХ („Службени гласник БиХ, број: 39/14), одлучено је као у диспозитиву Рјешења.

У складу са одредбама члана 108. Закона о јавним набавкама, обзиром да се жалба одбија као неоснована, самим тим одбијају се захтјеви за накнаду трошкова покретања жалбеног поступка и за накнаду трошкова поступка-састав жалбе.

Упутство о правном лијеку

Ово Рјешење је коначни управни акт. Против овог Рјешења може се поднијети тужба у управном спору пред Судом Босне и Херцеговине у року од 30 дана од дана пријема рјешења. Такса на тужбу износи 100,00 КМ.

ПРЕДСЈЕДНИК ВИЈЕЋА
дипл. правник Марко Колобарић

Достављено:

- „ТРАСА“ д.о.о. Сарајево, заступано по пуномоћнику Вила Нермину адвокату из Сарајева,
- ЈП „Путеви Републике Српске“ д.о.о. Бања Лука,
- евиденцији,
- а/а