BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-3542-7/20
Mostar, 7.1.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar rješavajući žalbu od 30.11.2020. godine potencijalnog ponuđača Gradprom d.o.o. Srbac, zastupanog po punomoćniku Mili Antoniću, advokatu iz Banja Luke, izjavljenu na Tendersku dokumentaciju, u postupku javne nabavke HTZ opreme, ugovornog organa JKP Visoko d.o.o. Visoko, na osnovu člana 93. stav (7), člana 104., člana 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14), na sjednici ad hoc vijeća IVb održanoj 7.1.2021. godine donio je

R J E Š E N J E

1. Usvaja se žalba i poništava se tenderska dokumentacija u postupku javne nabavke – HTZ opreme, zajedno sa Obavještenjem o nabavci broj 19-7-1-13-3-17/20 objavljenim na portalu javnih nabavki 26.11.2020. godine.
2. Usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava žalbe izjavljene po punomoćniku Mili Antoniću, advokatu iz Banja Luke u iznosu od 658,12 KM, dok se u preostalom dijelu postavljeni zahtjev žalitelja odbija kao neosnovan.
3. Obavezuje se ugovorni organ JKP Visoko d.o.o. Visoko, da žalitelju Gradprom d.o.o. Srbac, zastupanom po punomoćniku Mili Antoniću, advokatu iz Banja Luke isplati troškove postupka koji se sastoje od troškova za sastav žalbe po punomoćniku/advokatu u iznosu od 658,12 KM, u roku od 15 dana od dana prijema ovog rješenja.
4. Povrat uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka izvršit će se posebnim rješenjem ovog organa.

O B R A Z L O Ž E N J E

Ugovorni organ JKP Visoko d.o.o. Visoko (u daljnjem tekstu: ugovorni organ) pokrenuo je postupak javne nabavke - HTZ opreme, konkurentskim zahtjevom za dostavu ponuda za koji je

Obavještenje o nabavci broj 19-7-1-13-3-17/20 objavljeno na portalu javnih nabavki 26.11.2020. godine. Nakon preuzimanja Tenderske dokumentacije, potencijalni ponuđač Gradprom d.o.o. Srbac, zastupan po punomoćniku Mili Antoniću, advokatu iz Banja Luke (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavio je žalbu na odredbe tenderske dokumentacije. Ugovorni organ je postupajući u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama proslijedio navedenu žalbu ovom organu, kod koga je zaprimljena 8.12.2020. godine.

Žalitelj izjavljuje žalbu zbog pogrešne primjene odrebi ZJN. U žalbi citira tačku 12. tenderske dokumentacije kojom su propisani uslovi koje ponuđač mora ispuniti u pogledu lične sposobnosti, te dokazi kojima se dokazuje ispunjavanje navedenih uslova. Ističe da je propisano da je u svrhu dokazivanja uslova iz tačke 12.1. podtačke a) do d) ponuđač dužan uz ponudu dostaviti popunjenu i ovjerenu, od strane nadležnog organa, izjavu koja je sastavni dio tenderske dokumentacije (Aneks 3 - Izjava o ispunjenosti uslova iz člana 45. Zakona o javnim nabavkama BiH). Ovjera Izjave ne smije biti starija od 15 (petnaest) dana od dana dostavljanja ponude. Ukoliko ponudu dostavlja grupa ponuđača, svaki član grupe je dužan dostaviti ovjerenu Izjavu.

Ponuđač koji bude odabran kao najbolji u ovom postupku javne nabavke, odnosno kojem bude dodijeljen ugovor, obavezan je dostaviti sljedeće dokumente u svrhu dokazivanja činjenica potvrđenih u Izjavi i to:

a) uvjerenje nadležnog suda kojim dokazuje da u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za krivično djelo učešća u kriminalnoj organizaciji, za korupciju, prevaru ili pranje novca;

b) uvjerenje nadležnog suda ili organa uprave kod kojeg je registriran, kojim se potvrđuje da nije pod stečajem niti je predmet stečajnog postupka, da nije predmet postupka likvidacije, odnosno da nije u postupku obustavljanja poslovne djelatnosti;

c) uvjerenja nadležnih institucija da je ponuđač izmirio dospjele obaveze, a koje se odnose na doprinose za penziono i invalidsko osiguranje i zdravstveno osiguranje;

d) uvjerenja nadležnih institucija da je ponuđač izmirio dospjele obaveze u vezi sa plaćanjem direktnih i indirektnih poreza.

U napomeni tačke 12. tenderske dokumentacije propisano je da ponuđač mora biti kvalifikovan u momentu dostave ponude, što znači da potvrde ili uvjerenja izdata nakon utvrđenog krajnjeg roka za dostavljanje ponuda neće biti prihvatljive.

Dokaze o ispunjavanju uslova ponuđač je dužan dostaviti u roku od 7 (sedam) dana od dana zaprimanja obavještenja o rezultatima postupka javne nabavke i dodjeli ugovora.

Dokazi koje dostavlja izabrani ponuđač ne mogu biti stariji od 3 (tri) mjeseca od momenta dostavljanja ponude."

Žalitelj smatra da su navedene odredbe tenderske dokumentacije sačinjene suprotno članu 72. stav (3) Zakona o javnim nabavkama kojim je propisano:

„Ugovorni organ dostavlja prijedlog ugovora onom ponuđaču čija je ponuda po rang - listi odmah nakon ponude najuspješnijeg ponuđača, u slučaju da najuspješniji ponuđač: a) propusti

dostaviti originale ili ovjerene kopije dokumentacije iz čl. 45. i 47. ovog zakona, ne starije od tri mjeseca od dana dostavljanja ponude ili zahtjeva za učešće, u roku koji odredi ugovorni organ..."

Dakle, kada je u pitanju starost dokumenata, zahtjev da dokazi, to jest originali ili ovjerene kopije dokumenata koji se dostavljaju u skladu sa članom 45. Zakona o javnim nabavkama ne smiju biti stariji od tri mjeseca u odnosu na dan dostavljanja ponude proističe iz člana 72. stav (3) tačka a) Zakona. Iz same zakonske odredbe vidljivo je da se ograničenje odnosi na starost dokumenata, to jest da dokumenti ne smiju biti stariji od tri mjeseca, pri čemu ni u jednoj odredbi Zakona nije postavljeno ograničenje da dokumenti / dokazi izdati nakon datuma dostavljanja ponuda neće biti prihvatljivi. Prethodno navedeno proističe i iz jednog od ciljeva zakonske reforme, a to je olakšati ponuđačima pristup postupcima nabavki kroz brže i jeftinije učestvovanje, gdje dokaze dostavlja samo izabrani ponuđač. Striktno tumačeći zakonske propise, da bi bio prihvatljiv, dostavljeni dokaz potrebno je da ispuni sljedeće uslove:

1. Da dostavljeni dokument nije stariji od tri mjeseca od dana dostavljanja ponuda,
2. Da dokazuje da ponuđač ispunjava određeni uslov prema zahtjevima iz tenderske dokumentacije i prema dostavljenim izjavama u ponudi (da ima uredno izmirene poreske obaveze, da ponuđač nije pod stečajem, itd.),
3. Da su dokumenti dostavljeni u roku koji je odredio ugovorni organ.

Dakle, intencija zakonodavca je bila da se pojednostavi proces javnih nabavki na način da ponuđači dostavljaju samo izjavu, a dokaze iz člana 45. Zakona dostavlja samo najuspješniji ponuđač, s tim da dokazi mogu biti izdati i nakon otvaranja ponuda i da moraju potvrditi činjenicu da u trenutku podnošenja ponuda ponuđači ispunjavaju uslove iz člana 45. Zakona.

Iz navedenih razloga, predlaže da se žalba usvoji i usvoji zahtjev žalitelja za nadoknadu troškova sastava žalbe u iznosu od 1.053,00 KM, tenderska dokumentacija uredi u skladu sa zakonskim propisima. Zahtijeva povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka.

Ugovorni organ je u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama dostavio ovom organu izjašnjenje o navodima žalbe i dokumentaciju u vezi s predmetnim postupkom javne nabavke i u svom izjašnjenju navodi sljedeće:

Osporena tenderska dokumentacija je sačinjena u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama i podzakonskim aktima. Iz člana 72. stav (3) Zakona o javnim nabavkama proizilazi da originali ili ovjerene kopije dokumentacije iz čl. 45. i 47. ovog zakona, koje je izabrani ponuđač dužan dostaviti u roku koji odredi ugovorni organ, ne smiju biti stariji od tri mjeseca od dana dostavljanja ponude. Slijedom navedenog, zakonskim odredbama niti odredbama podzakonskih akata nije propisano da dokazi izdati nakon datuma dostavljanja ponude moraju biti prihvaćeni od strane ugovornog organa. Isto je ostavljeno „na volju" ugovornim organima, da uslove i zahtjeve tenderske dokumentacije definišu u skladu sa vlastitim potrebama, što dokazuje i član 2. stav (1) tačka 1) Zakona o javnim nabavkama, koji propisuje da ponuda može biti prihvatljiva-ako ispunjava sve uslove koji se traže tenderskom dokumentacijom i neprihvatljiva- ako ne ispunjava uslove koji se traže tenderskom dokumentacijom. U skladu sa članom 57. stav (1) Zakona o javnim nabavkama,

u postupku javne nabavke ponuđač je dužan pridržavati se zahtjeva i uslova iz tenderske dokumentacije. Imajući u vidu navedene odredbe, izvodi se zaključak da, da bi dokazi iz člana 45. Zakona o javnim nabavkama bili prihvatljivi, isti moraju u svemu i nedvosmisleno odgovarati zahtjevima i uslovima postavljenim u tenderskoj dokumentaciji. U suprotnom, ukoliko sadržaj dokaza ne odgovara zahtjevima ugovornog organa (koji ima slobodu da ih postavi u skladu sa svojim potrebama, a da pri tome ne čini povredu zakonskih i podzakonskih akata) i tenderske dokumentacije, takvi dokazi ne mogu biti prihvatljivi u postupku ocjene ponuda.

Osporava postavljeni zahtjev za naknadnu troškova sastava žalbe, jer smatra da troškovi zastupanja nisu bili nužni i opravdani.

U skladu sa članom 102. Zakona o javnim nabavkama stranke u postupku su dužne iznijeti sve činjenice na kojima zasnivaju svoje zahtjeve, te predložiti dokaze kojima se te činjenice utvrđuju. Nasuprot žalitelju koji žalbenim navodima nije dokazao da je učinjena povreda, smatra da je ugovorni organ dokazao da ne postoji pravni osnov za izjavljivanje žalbe, te da je u svemu postupio pridržavajući se načela i odredaba Zakona o javnim nabavkama.

Predlaže da se žalba odbije kao neosnovana.

Prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje, ovaj organ je u skladu s članom 109. Zakona o javnim nabavkama, utvrdio da je žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe, te da su ispunjeni uslovi za razmatranje žalbe u smislu člana 105. i 108. stav (3) Zakona o javnim nabavkama.

Nakon što je ispitao prethodne pretpostavke, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode, izjašnjenje ugovornog organa i propisani zakonski postupak, utvrdio da je žalbu potrebno **usvojiti.**

U vezi s navodom žalitelja kojim osporava tendersku dokumentaciju u dijelu koji se odnosi na uslov ugovornog organa da dokumenti kojima se dokazuje ispunjavanje uslova iz člana 45. Zakona o javnim nabavkama izdati nakon utvrđenog krajnjeg roka za predaju ponuda neće biti prihatljive, naveden u napomeni tačke 12., ovaj organ je uvidom u tačku 12. tenderske dokumentacije utvrdio da su tačkom 12.1. propisani uslovi koje ponuđač mora ispuniti a tiču se lične sposobnosti, tačkom 12.2. dokazi koje ponuđač dostavlja u ponudi, te dokazi (potvrde i uvjerenja nadležnih organa) koje samo odabrani ponuđač dostavlja u svrhu dokazivanja činjenica potvrđenih u izjavi koju dostavlja u ponudi. U napomeni tačke 12. ugovorni organ je propisao da ponuđač mora biti kvalifikovan u momentu dostave ponude, što znači da potvrde ili uvjerenja izdata nakon utvrđenog krajnjeg roka za dostavljanje ponuda neće biti prihvatljive.

Članom 45. Zakona o javnim nabavkama propisano je sljedeće:

(1) Ugovorni organ, izuzev u slučajevima iz člana 21. stav (1) tačka d) i člana 22. stav (1) tačka d) ovog zakona, dužan je odbaciti zahtjev za učešće ili ponudu ako:

a) je kandidat/ponuđač u krivičnom postupku osuđen pravosnažnom presudom za krivična djela organiziranog kriminala, korupciju, prevaru ili pranje novca, u skladu s važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registriran;

b) je kandidat/ponuđač pod stečajem ili je predmet stečajnog postupka, osim u slučaju postojanja važeće odluke o potvrdi stečajnog plana ili je predmet postupka likvidacije, odnosno u postupku je obustavljanja poslovne djelatnosti, u skladu s važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registriran;

c) kandidat/ponuđač nije ispunio obaveze u vezi s plaćanjem penzionog i invalidskog osiguranja i zdravstvenog osiguranja, u skladu s važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili propisima zemlje u kojoj je registriran;

d) kandidat/ponuđač nije ispunio obaveze u vezi s plaćanjem direktnih i indirektnih poreza, u skladu s važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registriran.

(2) Kandidat/ponuđač kojem bude dodijeljen ugovor obavezan je dostaviti sljedeće dokumente kojima će potvrditi da se slučajevi navedeni u stavu (1) ovog člana ne odnose na njega:

a) uvjerenje nadležnog suda kojim dokazuje da u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za krivično djelo učešća u kriminalnoj organizaciji, za korupciju, prevaru ili pranje novca;

b) uvjerenje nadležnog suda ili organa uprave kod kojeg je registriran kandidat/ponuđač kojim se potvrđuje da nije pod stečajem niti je predmet stečajnog postupka, da nije predmet postupka likvidacije, odnosno da nije u postupku obustavljanja poslovne djelatnosti;

c) uvjerenja nadležnih institucija kojim se potvrđuje da je kandidat/ponuđač izmirio dospjele obaveze, a koje se odnose na doprinose za penziono i invalidsko osiguranje i zdravstveno osiguranje;

d) uvjerenja nadležnih institucija da je kandidat/ponuđač izmirio dospjele obaveze u vezi s plaćanjem direktnih i indirektnih poreza.

(4) Kandidat/ponuđač u svrhu dokaza o ispunjavanju uslova iz stava (1) ovog člana dužan je dostaviti izjavu ovjerenu kod nadležnog organa, u formi i na način koji propisuje Agencija podzakonskim aktom.

Članom 72. stav (3) tačka a) Zakona o javnim nabavkama propisano je da ugovorni organ dostavlja prijedlog ugovora onom ponuđaču čija je ponuda po rang-listi odmah nakon ponude najuspješnijeg ponuđača, u slučaju da najuspješniji ponuđač propusti dostaviti originale ili ovjerene kopije dokumentacije iz čl. 45. i 47. ovog zakona, ne starije od tri mjeseca od dana dostavljanja ponude ili zahtjeva za učešće, u roku koji odredi ugovorni organ.

Dakle iz citiranih odredbi Zakona o javnim nabavkama proizilazi da ponuđači u ponudi kao dokaz ispunjavanja uslova lične sposobnosti dostavljaju izjavu, a samo najuspješniji ponuđač dostavlja dokaze kojima potvrđuje navode u izjavi, te da dokazi na mogu biti stariji od tri mjeseca od dana dostavljanja ponude. S tim u vezi, konstatuje se da Zakonom o javnim nabavkama nije propisano da navedeni dokumenti koje dostavlja samo izabrani ponuđač nakon zaprimanja odluke o izboru u roku koji odredi ugovorni organ ne mogu biti izdati nakon predaje ponude. Ovaj organ

posebno napominje da je smisao dostavljanja izjave iz člana 45. stav (4) ZJN da ponuđači izjavom potvrde da ispunjavaju uslove lične sposobnosti, bez dostavljanja uvjerenja o tome, a da samo odabrani ponuđač dostavlja potrebne dokaze nakon zaprimanja odluke o izboru u roku koji odredi ugovorni organ. S tim u vezi, ne može se očekivati od odabranog ponuđača da dostavljaju uvjerenja izdata u momentu predaje ponude ili prije obavijesti o izboru najpovoljnijeg ponuđača, jer u tom slučaju svaki ponuđač koji se prijavljuje na tender u vrijeme prijave mora imati sva uvjerenja kao dokaz o ispunjavanju uslova iz člana 45. stav (1) ZJN, čime se gubi smisao dostavljanja izjave iz člana 45. stav (4) ZJN, jer bi onda ugovorni organ mogao propisati i da svi ponuđači dostave tražena uvjerenja, s obzirom da ih je navedenim uslovom obavezao da ih u momentu predaje ponude moraju imati. Smisao navedene zakonske odredbe je da se postupak javne nabavke učini efikasnijim i ekonomičnijim, kako ponuđači ne bi morali prilikom predaje ponude pribavljati sve dokaze lične sposobnosti, nego samo odabrani nakon zaprimanja obavještenja o izboru najpovoljnijeg ponuđača. Nije sporno to da ponuđač dostavljenim dokazima nakon izbora mora dokazati da je u momentu predaje ponude ispunjavao uslove, da je izmirio sve poreze, doprinose i sl, ali se ne može propisivati tenderskom dokumentacijom da takvi dokumenti ne mogu biti izdati nakon krajnjeg roka za predaju ponuda, jer takvo nešto nije propisano Zakonom o javnim nabavkama. Nije osnovano izjašnjenje ugovornog organa da je diskreciono pravo ugovornog organa da odredi krajnji datum izdavanja dokumenata koji su dokaz ispunjavanja uslova iz člana 45. ZJN, jer je Zakonom propisano samo da takvi dokumenti ne mogu biti stariji od tri mjeseca od dana predaje ponude, a nije propisano da ne mogu biti izdati nakon predaje ponude.

Na osnovu navedenog, ovaj organ konstatuje da su navodi žalitelja osnovani, zbog čega se žalba usvaja i poništava ožalbena tenderska dokumentacija.

Žalitelj žalbom zahtijeva naknadu troškova postupka, koji se sastoje od troškova za sastav žalbe u iznosu od 1.053,00 KM, po punomoćniku/advokatu Mili Antoniću iz Banja Luke. S obzirom da usvaja žalbu, ovaj organ u skladu sa članom 105. stav (2) Zakona o upravnom postupku, primjenom tarifnog broja 3. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata RS („Službeni glasnik Republike Srpske" broj 68/05), usvaja i zahtjev žalitelja za naknadom troškova sastava predmetne žalbe po advokatu u iznosu od 450,00 KM, paušal 25% u skladu s tarifnim brojem 12. ATRS u ukupnom iznosu od 112,50 KM i PDV 17% u iznosu od 95, 62 KM, što ukupno iznosi 658,12 KM, dok se u preostalom dijelu postavljeni zahtjev odbija kao neosnovan. Ovaj organ odlučio je o visini troškova, primjenjujući tarifni broj 3. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata u RS, koji propisuje naknadu u neprocjenjivim predmetima, sastav žalbe u upravnom postupku, 150 bodova uvećano za 50% za sastav pravnog lijeka i paušal u skladu s tarifnim brojem 12. ATRS. Ovaj organ odlučio je tako u skladu sa stavom Suda BiH iznesenim u Presudi broj S1 3 U 023495 16 U od 16.3.2018. godine, a potvrđenim u Presudi apelacionog upravnog vijeća Suda BiH broj S1 3 U 023495 18 Uvp.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 500,00 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.

PREDSJEDNIK VIJEĆA

Tomislav Ćužić

Dostavljeno:
-advokat Mile Antonić, Banja Luka
-JKP Visoko
-evidencija
- a/a