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

Број: ЈН2-02-07-1-3765-6/20
Бања Лука, 28.01.2021.године

Канцеларија за разматрање жалби БиХ филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби потенцијалног понуђача „Градпром“ д.о.о. Србац заступано по пуномоћнику Антонић Мили адвокату из Бања Луке број: без броја од 18.12.2020.године, изјављене на Тендерску документацију број протокола: 2780/20, Уговорног органа Универзитет у Источном Сарајеву у Конкурентском захтјеву за доставу понуда *„набавка видео надзора за потребе Филозофског факултета Пале“*. 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 28.01.2021.године, донијела је

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба потенцијалног понуђача „Градпром“ д.о.о. Србац заступано по пуномоћнику Антонић Мили адвокату из Бања Луке број: без броја од 18.12.2020.године, изјављене на Тендерску документацију број протокола: 2780/20 Уговорног органа Универзитет у Источном Сарајеву у Конкурентском захтјеву за доставу понуда *„набавка видео надзора за потребе Филозофског факултета Пале“*, 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 Универзитет у Источном Сарајеву“ Бања Лука (у даљем тексту: Уговорни орган) донио је Одлуку о покретању поступка јавне набавке број: 2780/20 од 27.11.2020.године, објавио је обавјештење на Порталу јавних набавки број: **1323-7-1-191-3-278/20** од 17.12.2020.године.

Уговорни орган донио је Одлуку број: 2781/20 од 27.11.2020.године. којом је именована Комисија за јавну набавку.

Незадовољан садржајем Тендерске документације, потенцијални понуђач „Градпром“ д.о.о. Србац заступано по пуномоћнику Антонић Мили адвокату из Бања Луке (у даљем тексту: Жалилац) изјавио је жалбу број: број: без броја од 18.12.2020.године, а која је путем Уговорног органа у складу са чланом 107. Закона о јавним набавкама, прослијеђена овом органу и запримљена код истог дана 28.12.2020.године.

У жалби Жалиоца се наводи:

У складу са одредбама члана 94. - 114. Закона о јавним набавкама Босне и Херцеговине („Службени гласник БиХ“, број: 39/14) (у даљем тексту: „ЗЈН“) жалилац улаже жалбу на тендерску документацију за набавку роба: „Набавка видеонадзора“, број: 2780/20, објављену на Порталу јавних набавки дана 17.12.2020. године, коју је објавио уговорни орган Универзитет у Источном Сарајеву, Филозофски факултет Пале.

Жалба се подноси у својству потенцијалног понуђача у предметном поступку јавне набавке.

Жалилац је регистрован за обављање предметне дјелатности, чиме је неспорна његова активна легитимација.

Жалилац улаже жалбу због погрешне примјене материјалног права.

Жалба се подноси благовремено, у року од десет дана од дана преузимања тендерске документације.

Тендерском документацијом (страна 7) прописано је:

„Докази о регистрацији:

-за понуђаче из БиХ који су привредна друштва / правна лица: актуелни извод из судског регистра који мора садржавати све податке за које је, према важећим прописима о регистрацији, прописано да их такав документ садржи;

-за понуђаче из БиХ који су физичка лица / обртници - предузетници: одговарајући документ о регистрацији издат од надлежног органа, према важећим прописима о обртницима / предузетницима. Документ о регистрацији мора бити достављен у основном тексту, са свим евентуалним измјенама и допунама;

-за понуђаче чије је сједиште изван БиХ: одговарајући документ који одговара захтјеву из члана 46. Закона, а који је издат од надлежног органа, све према важећим прописима земље сједишта понуђача / земље у којој је регистрован понуђач.

Достављени документи из претходних ставки се признају на територији Босне и Херцеговине, без обзира на којем нивоу власти су издати. Докази који се достављају морају бити оригинали или овјерене копије од стране надлежног органа, с тим да датум издавања оригинала не може бити старији од три мјесеца рачунајући од момента предаје понуде.

Уколико понуду доставља група понуђача, сви чланови групе заједно морају бити регистровани за обављање дјелатности која је у вези са предметом набавке или за дио предмета набавке, те се докази достављају за сваког члана групе.“

Наведене одредбе тендерске документације прописане су супротно одредбама Закона о јавним набавкама.

У поступцима јавне набавке, кроз квалификационе критерије односно чланове 45-51. Закона, уговорни орган долази до поузданог, способног и компетентног добављача за извршење уговора. Члан 46. Закона је регулисао да уговорни орган у тендерској документацији може од кандидата/понуђача захтијевати да докажу своју регистрацију у одговарајућим професионалним или другим регистрима земље у којој су регистровани или да осигурају посебну изјаву или потврду надлежног органа којом се доказује њихово право да обављају професионалну дјелатност, која је у вези са предметом набавке. Ставом (2) истог члана наведено је да се документа из става (1) овог члана признају на територији Босне и Херцеговине, без обзира на којем нивоу власти су издати. Уговорни органи тендерском документацијом одређују којим документом ће понуђачи доказати да испуњавају услове из Закона, конкретно у овој ситуацији којим документом ће доказати да су регистровани за обављање предметне дјелатности. Рјешење о упису у судски регистар, изводи из судског регистра, те рјешења надлежних општинских органа су нпр. неки од доказа способности обављања професионалне дјелатности који се могу утврдити у тендерској документацији. Закон и подзаконски акти не одређују старост докумената из члана 46. Закона. Наиме, „старост документације до три мјесеца“ не односи се на доказе из члана 46.Закона, већ на документацију из чланова 45. и 47. Закона, како је предвиђено ставом (3) тачка а) члана 72. Закона. У конкретној ситуацији, то би значило да уговорни орган не може поставити захтјев да документација којом се доказује испуњавање услова из члана 46. Закона не смије бити старија од шест мјесеци.

Агенција за јавне набавке на ове пропусте уговорних органа скренула је пажњу у оквиру усвојеног Извјештаја о праћењу поступака јавне набавке за 2016.годину, на страни 15. и 16. Извјештај о праћењу поступака јавне набавке за 2016.годину доступан је на web страници Агенције за јавне набавке, на линку: https:www.javnenabavke.gov.ba/bs-Latn-BA/news/172/usvojen-izvjestaj-o-pracenju-postupka-javne-nabavke-za-2016-godinu.

Из наведених разлога жалилац улаже жалбу на тендерску документацију, од уговорног органа тражи да се, у складу са чланом 110. ЗЈН, поступак јавне набавке обустави, жалба усвоји, одлучи о накнади трошкова састава предметне жалбе, усвоји захтјев жалиоца за надокнаду трошкова састава жалбе у износу од 1.053,20 КМ, тендерска документација уреди у складу са законским прописима, те да износ од 1.053,20

КМ у року од 15 дана од дана доношења одлуке по жалби уплати на жиро рачун жалиоца који се води код „НЛБ Банка“ а.д. Бања Лука број: 562-01080872831-46.
Уколико уговорни орган не усвоји ову жалбу, предлаже да исту, у законском року достави на разматрање Канцеларији за разматрање жалби БиХ, те предлаже да Канцеларија за разматрање жалби, након запримања и разматрања ове жалбе исту усвоји, наложи Уговорном органу да жалиоцу надокнади трошкове са састав жалбе, наложи поврат уплаћене накнаде за вођење жалбеног поступка и донесе:

1) Жалба се усваја.
2) Поништава се Тендерска документација број протокола: 2780/20, број јавне набавке: 02-17/20, заједно са обавјештењем о набавци број: 1323-7-1-191-3-278/20 дана објављени на Порталу јавних набавки 17.12.2020. године,
3) Усваја се захтјев Жалиоца за накнаду трошкова састава предметне жалбе у износу од 720,00 КМ, паушал 25% у износу од 180,00 КМ, ПДВ 17% у износу од 153,00 КМ, укупно 1.053,20 КМ.
4) Обавезује се Уговорни орган Универзитет у Источном Сарајеву, Филозофски факултет Пале да жалитељу „Градпром“ д.о.о. Србац, заступаном по пуномоћнику Антонић Мили, адвокату из Бања Луке, исплати износ од 1.053,20 КМ у року од 15 дана од дана пријема овог Рјешења уплатом на жиро рачун жалитеља који се води код „НЛБ Банка“ а.д. Бања Лука број: 562- 01080872831-46.
5) Усваја се захтјев за поврат уплаћених средстава на име накнаде за покретање жалбеног поступка у износу од 500,00 КМ и налаже Министарству финансија и трезора Босне и Херцеговине да жалиоцу изврши поврат уплаћене накнаде за вођење жалбеног поступка уплатом на жиро рачун жалиоца који се води код „НЛБ Банка“ а.д. Бања Лука број: 562-01080872831-46.

Обзиром да жалилац не располаже са инструкцијом за уплату таксе, доказ о плаћеној административној такси на жалбу, у износу прописаном чланом 108. ЗЈН, жалилац ће доставити Канцеларији за разматрање жалби по позиву да употпуни жалбу у року који одреди овај орган.
Трошковник

1. Састав жалбе 720,00 КМ, сходно тар. бр. 2 АТ РС (240 бодова + 120 бодова - увећано за 50% за састав правног лијека)
2. Паушал 25% 180,00 КМ, сходно тар. бр. 12 АТ РС
3. ПДВ 17% 153,00 КМ

УКУПНО 1.053,20 КМ

У изјашњењу на жалбу Уговорни орган наводи:

У остављеном року, путем Уговорног органа, привредни субјект „GRADPROM“ d.o.o. Srbac заступан по пуномоћнику адвокату Антонић Милу, изјавио је Жалбу без броја од 18.12.2020. године (број протокола уговорног органа 2976/20, од 21.12.2020. године) на Тендерску документацију број: 2780/20.
Жалба је благовремена, допуштена и изјављена од стране овлаштеног лица.
Жалба је неоснована.
У наставку изјашњење комисије именоване Одлуком декана Филозофског факултета Пале број: 2781/20 од 27.11.2020. године на наводе Жалбе без броја, од 18.12.2020. године (наш број: 2976/20 од 21.12.2020. године) изјављене од стране привредног субјекта „GRADPROM“ d.o.o. Srbac заступан по пуномоћнику адвокату Антонић Милу, на тендерску документацију у конкурентском поступку јавне набавке „Набавка видео надзора“ за потребе Филозофског факултета Пале.
Закон и подзаконски акти не одређују старост докумената из члана 46. Закона о јавним набавкама БиХ, а исто изјављује и сам подносилац жалбе.
Жалилац нигдје није доказао да је дошло до погрешне примјене материјалног права, нити да је прекршен Закон о јавним набавкама БиХ.
Приликом састављања тендерске документације, уговорни орган се придржавао Закона о јавним набавкама БиХ и Примјера тендерске документације (https://www.javnenabavke.gov.ba/sr-Cyrl-BA/legislation), објављене на сајту Агенције за јавне набавке БиХ, гдје се под тачком 13., између осталог, наводи сљедеће:
„Докази о регисшрацији морају бити прецизно дефинисани, са јасно дефинисаним документом који недвосмислено доказује *да понуђач у вријеме предаје понуде је регистрован за предметну дјелатност*“.
Комисија је сматрала за своју обавезу, да поштујући члан 46. Закона о јавним набавкама БиХ затражи да документи који доказују способност обављања професионалне дјелатности, а које издају надлежни органи, не буду старији од три мјесеца из простог разлога што постоји могућност пререгистрације пословног субјекта, губитка пословне способности и сл.
Неспорно је шта прописује члан 72. став (3) тачка а) ЗЈН БиХ, те да се приликом потписавања уговора захтјева старост докумената из чланова 45. и 47. Закона. Тај члан се не односи на припрему тендерске

документације, па нам уопште није јасно шта жалилац мисли у дијелу жалбе гдје помиње рок од шест мјесеци, а позива се на члан који се односи на потписивање уговора. С обзиром на чињеницу да се у тендерској документацији број: 2780/20 не наводи рок од шест мјесеци нејасан је жалбени навод.
Жалилац указује на „Извјештај о праћењу поступка јавне набавке за 2016. годину", у коме је Агенција за јавне набавке БиХ дала препоруке. Уговорни орган је дужан да се придржава Закона о јавним набавкама БиХ и подзаконских аката, све до измјене истих, а препоруке немају обавезујући карактер.
Жалилац предметном жалбом захтјева накнаду трошкова за састав жалбе у износу од 1.053,00 КМ са ПДВ-ом, примјеном тарифног броја 2. Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката у РС у процјењивим предметима. што није у складу са Пресудом суда БиХ број SI 3 U 023495 16 U од 16.03.2018. године.
На основу свега наведеног, молимо Канцеларију за разматрање жалби БиХ да Жалбу одбаци као неосновану, одбије у цијелости захтјев за надокнаду трошкова и омогући Уговорном органу наставак процедуре јавне набавке.

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: 2780/20 од 27.11.2020.године,
- Обавјештење о набавци број: 1323-7-1-191-3-278/20 од 17.12.2020.године.
- Тендерску документацију број протокола: 2780/20,
- Писмено изјашњење Уговорног органа број: 5005/20 од 24.12.2020.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 материјално право, тако што је на страни 7. (докази о регистрацији) конкурентског захтјева поставио услов „да докази који се достављају морају бити оригинали или овјерене копије од стране надлежног органа, с тим да датум издавања оригинала не може бити старији од три мјесеца рачунајући од момента предаје понуде", 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 14.1(способност обављања професионалне дјелатности) конкурентског захтјева између осталог прописано сљедеће:
  „Докази о регистрацији:
  - за понуђаче из БиХ који су привредна друштва / правна лица: ***актуелни извод из судског регистра*** *који мора садржавати све податке за које је, према важећим прописима о регистрацији, прописано да их такав документ садржи;*

- за понуђаче из БиХ који су физичка лица / обртници - предузетници: ***одговарајући документ о регистрацији издат од надлежног органа,*** *према важећим прописима о обртницима / предузетницима. Документ о регистрацији мора бити достављен у основном тексту, са свим евентуалним измјенама и допунама;*
- за понуђаче чије је сједиште изван БиХ: одговарајући документ који одговара захтјеву из члана 46. Закона, а који је издат од надлежног органа, све према важећим прописима земље сједишта понуђача / земље у којој је регистрован понуђач.
Достављени документи из претходних ставки се признају на територији Босне и Херцеговине, без обзира на којем нивоу власти су издати. Докази који се достављају морају бити оригинали или овјерене копије од стране надлежног органа, с тим да датум издавања оригинала не може бити старији од три мјесеца рачунајући од момента предаје понуде.
Уколико понуду доставља група понуђача, сви чланови групе заједно морају бити регистровани за обављање дјелатности која је у вези са предметом набавке или за дио предмета набавке, те се докази достављају за сваког члана групе.“

- Да је одредбама члана 44. став(1) ЗЈН БиХ прописано сљедеће:
  „(Провјера квалификација кандидата или понуђача)
  (1) Уговорни орган провјерава и оцјењује да ли је кандидат/понуђач поуздан и способан да изврши уговор, у складу са условима утврђеним у тендерској документацији.“
- Да је одредбама члана 46. ЗЈН БиХ прописано сљедеће:
  „(Способност обављања професионалне дјелатности)
  (1) Уговорни орган у тендерској документацији може од кандидата/понуђача захтијевати да докажу своју регистрацију у одговарајућим професионалним или другим регистрима земље у којој су регистровани или да обезбиједе посебну изјаву или потврду надлежног органа којом се доказује њихово право да обављају професионалну дјелатност, која је у вези са предметом набавке.
  (2) Документи из става (1) овог члана признају се на територији Босне и Херцеговине, без обзира на којем нивоу власти су издати

Из наведених чињеница вијеће овог орган је утврдило сљедеће:

- Да Жалилац у жалби није навео које материјално право је Уговорни орган погрешно примијенио, односно Жалилац није у складу са одредбама члана 102. став(3) Закона о јавним набавкама БиХ, доказао постојање чињеница да је Уговорни орган повредио материјално право које може довести до поништења тендерске документације у потпуности или дјелимично.
  Наиме, вијеће овог органа указује да је поступак јавне набавке строго формалан поступак, међутим форма не може сама себи бити сврха. Законом о јавним набавкама БиХ („Сл.гласник, БиХ“ број:39/14) глава II, одељак А (квалификација кандидата и понуђача) прописан је поступак провјере квалификације понуђача, ограничења за учешће. Дакле, врши се провјера личне способности, способности обављања професионалне дјелатности, затим оцјена економке и финансијске способности те техничке и професионалне способности.
  Према томе, Уговорни орган у складу са одредбама члана 44. став(1) Закона о јавним набавкама провјерава и оцјењује да ли је кандидат/понуђач поуздан и способан да изврши уговор.

  У конкретном случају, Уговорни орган је у складу са одредбама члана 46. ЗЈН БиХ, тачком 14.1 Конкурентског захтјева поставио услов доказивања права на обављање професионалне дјелатности, на начин да је од привредних друштава/правних лица тражио актуелни извод из судског регистра, док је од предузетника-обртника/физичка

лица тражио одговарајући документ о регистрацији издат од надлежног органа, уз услов да датум издавања оригиналног документа не смије бити старији од три мјесеца рачунајући од момента предаје понуде, те с тим у вези, ово вијеће сматра да као доказ да ли кандидат/понуђач обавља професионалну дјелатност није довољно доставити само са Рјешењем о упису у судски регистар или Рјешењем надлежног органа јединице локалне самоуправе о дозволи за обављање одређене дјелатности, већ је потребно доставити **актуелни извод** из судског регистра, односно **одговарајући документ** о регистрацији издат од надлежног органа, који представљају актуелно стање, да ли је правно или физичко лице имало каквих промјена од момента регистрације, односно добијање дозволе за предузетнички рад, Према томе, услов да наведени документи не смију бити старији од три мјесеца од дана предаје понуде не нарушава опште принципе јавних набавки, јер је овај услов једнак за све евентуалне кандидате/понуђаче.

Вијеће овог органа сматра да Жалилац на погрешан начин тумачи члан 72. став(3) тачка а) Закона о јавним набавкама, тако што доводи у везу члан 45 и 47. ЗЈН БиХ са чланом 46. ЗЈН БиХ. Наиме, правилним тумачењима одредби наведених чланова, сасвим једноставно се може закључити да у понуди кандидати/понуђачи достављају Изјаве о испуњености услова из члана 45 и 47. ЗЈН БиХ, а да само изабрани понуђач накнадно доставља документа/доказе којим доказује да Изјаве које је доставио у понуди нису лажне, док се документи којим кандидати/понуђачи доказују способност обављања професионалне дјелатности из члана 46. ЗЈН БиХ достављају уз понуду.

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 Радомир Пашић

Достављено:

- „Градпром“ д.о.о. Србац заступано по пуномоћнику Антонић Мили адвокату из Бања Луке,
- Универзитет у Источном Сарајеву,
- евиденцији,
- а/а