BOSNA I HERCEGOVINA
UREDZARAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-3719-8/20

Mostar: 28.01.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar rješavajući po žalbi potencijalnog ponuditelja „Globtour" d.o.o. Međugorje, zastupanog po punomoćniku Nerminu Vila, odvjetniku iz Sarajeva izjavljenoj na Tendersku dokumentaciju u postupku javne nabave – Usluge prijevoza učenika OŠ na području Općine Fojnica, ugovornog tijela Vlada SBK; Ured za javne nabave za potrebe korisnika proračuna Srednjobosanskog kantona, na temelju članka 93. stavak (7), članka 104. i 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14), na sjednici Vijeća III, održanoj dana 28.01.2021. godine donio je

R J E Š E N J E

1. **Usvaja se** žalba potencijalnog ponuditelja „Globtour" d.o.o. Međugorje, zastupan po punomoćniku Nerminu Vila, odvjetniku iz Sarajeva izjavljena na Tendersku dokumentaciju u postupku javne nabave – Usluge prijevoza učenika OŠ na području Općine Fojnica, ugovornog tijela Vlada SBK; Ured za javne nabave za potrebe korisnika proračuna Srednjobosanskog kantona, **i poništava se:**

- **Tenderska dokumentacija zajedno s Obavijesti o nabavi broj: 475-1-2-108-3-113/20 od 18.11.2020. godine objavljeno na portalu javnih nabava**

2. **Usvaja se** zahtjev žalitelja za naknadu troškova žalbenog postupka koji se sastoje od troškova sastava žalbe po punomoćniku/odvjetniku Nerminu Vila, u iznosu od 280,80 KM, dok se u preostalom dijelu postavljeni zahtjev odbija kao neutemeljen.

3. **Obvezuje se** ugovorno tijelo Vlada SBK; Ured za javne nabave za potrebe korisnika proračuna Srednjobosanskog kantona, da žalitelju „Globtour" d.o.o. Međugorje, zastupanog po punomoćniku Nerminu Vila, odvjetniku iz Sarajeva, isplati troškove žalbenog postupka u iznosu od 280,80 KM, u roku od 15 dana od prijema ovog Rješenja.
4. O povratu naknade za pokretanje žalbenog postupka ovo tijelo će donijeti posebno Rješenje.

Obrazloženje

Ugovorno tijelo Vlada SBK; Ured za javne nabave za potrebe korisnika proračuna Srednjobosanskog kantona (u daljnjem tekstu: ugovorno tijelo) raspisalo je Tendersku dokumentaciju u Otvorenom postupku javne nabave za javnu nabavu- Usluge prijevoza učenika OŠ na području Općine Fojnica. Obavijest o nabavi broj: 475-1-2-108-3-113/20 od 18.11.2020. godine objavljeno na portalu javnih nabava.

Na navedenu tendersku dokumentaciju, potencijalni ponuditelj Globtour d.o.o. Međugorje, zastupan po punomoćniku Nerminu Vila, odvjetniku iz Sarajeva (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavio je žalbu koju je ugovorno tijelo u skladu sa člankom 100. stavak (5) Zakona o javnim nabavama, proslijedilo ovom tijelu, kod koga je zaprimljena 23.12.2020. godine.

Navedena žalba je kompletirana uplatom naknade za pokretanje žalbenog postupka dana 31.12.2020. godine.

Žalitelj u žalbi navodi da je izjavljuje žalbu protiv Tenderske dokumentacije br. 09-11-01-28/20-28 od dana 18.11.2020. godine za dodjelu ugovora u otvorenom postupku javne nabavke Usluga prijevoza učenika OS na području Općine Fojnica, Obavijest o nabavi 475-1-2-108-3-113/20, Ugovornog organa Vlada Kantona Središnja Bosna Ured za javne nabavke za potrebe korisnika proračuna Kantona središnja bosna.
Ponuđač Globtour d.o.o. Međugorje zastupan po punomoćniku, Nermin Vila, advokatu iz Sarajeva predlaže da ugovorni organ poništi Tendersku dokumentacije br. 09-11-01-28/20-28 od dana 18.11.2020. godine za dodjelu ugovora o javnoj nabavci Usluga prijevoza učenika OŠ na području Općine Fojnica putem otvorenog postupka podjeljnog na LOT 1 i LOT 2, tenderske dokumentacije uz naknadu troškova sastava žalbe po punomoćniku u iznosu od 840,00 KM uvećanu za PDV 17 % na osnovu Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata AKFBIH i troškove naknade za podnošenje žalbe čiji iznos će naknadno odrediti Ured za razmatranje žalbi.
Dalje navodi:
Žalba na Tendersku dokumentaciju br. 09-11-01-28/20-28 od dana 18.11.2020. godine za dodjelu ugovora o javnoj nabavci Usluga prijevoza učenika OŠ na području Općine Fojnica se ulaže u zakonski dopuštenom roku shodno čl. 101. st.l. tačka b), a zbog:
- Pogrešne primjene Zakona o javnim nabavkama BiH
Dana 18.11.2020. godine objavljena je Tenderska dokumentacija za dodjelu ugovora o javnoj nabavci Usluga prijevoza učenika OŠ na području Općine Fojnica, Obavijest o nabavi 475-1-2-108-3-113/20, Ugovornog organa Vlada Kantona Središnja Bosna Ured za javne nabavke za potrebe korisnika proračuna Kantona središnja bosna te Žalitelj primarno skreće pažnju na tehničke i formalne nedostatke tenderske dokumentacije i to LOT 1 i LOT 2 te ističe da je ista

tenderska dokumentacija nije sastavljena u skladu sa odredbama Zakona o javnim nabavkama, a sve iz razloga kako slijedi.

Ugovorni organ je na stranici 7. predmetne tenderske dokumentacije pod tačkom 16., odnosno 16.1. u okviru tehničke i profesionalne sposobnosti (član 50. ZJN) propisao sljedeće:
"16.1. Ne traži se"
Ugovorni organ je pod tačkom 9. tenderske dokumentacije na stranici 5. tenderske dokumentacije je propisao:
"9. Tehničke specifikacije
9.1. Obrazac tehničke specifikacije dat je u prilogu ove tenderske dokumentacije
9.2. Ponude ponuđača koji ponude predmet nabavke koji ne zadovoljava tražene uvjete koje je propisalo ugovorno tijelo bit će odbačene
9.3. Ponuditelji su dužni u svoioi ponudi dostaviti Tehničku specifikaciju potpisanu od strane ovlaštene osobe Ponuditelja i ovjerenu pečatom Ponuditelja, kao dokaz da je ponuditelja upoznat sa svim zahtjevima i uvjetima iz Tehničke specifikacije, te da su mu isti prihvatljivi i da će ih se pridržavati."
Za svih 7 LOT-ova ove javne nabavke, ugovorni organ je u okviru tehničke specifikacije zahtijevao sljedeće:
"Posebne napomene: Prijevoznik je dužan osigurati dovoljan broj registrovanih i osiguranih sjedišta za navedeni broj učenika u naznačeno vrijeme po svakom dolasku odnosno povratku iz škole."
Dakle, sasvim je jasno da je ovako postavljen zahtjev ugovornog organa u cijelosti kontradiktoran te je nepravilan i nezakonit, a iz razloga što ugovorni organ pod tačkom 16.1. navodi kako se ne zahtijeva tehnička i profesionalna sposobnost ponuđača, a potom u dijelu tehničke specifikacije ugovorni organ ipak zahtijeva tehničku opremljenost ponuđača, a u smislu dovoljnog broja registrovanih i osiguranih sjedišta za učenike.
Dakle, ugovorni organ suštinski u samoj tenderskoj dokumentaciji ne traži tehničku i profesionalnu sposobnost, a onda u tehničkoj specifikaciji kao sastavnom dijelu tenderske dokumentacije navodi da je prijevoznik, odnosno ponuđač dužan osigurati dovoljan broj registrovanih i osiguranih sjedišta, a pri tome ne zahtijevajući uopće dokaze kojima će ponuđači dokazati ispunjavanje navedenih uslova iz tehničke specifikacije. Ovakvi navodi su u potpunosti kontradiktorni i neprecizni te zainteresirane ponuđače dovodi u konfuziju prilikom sastavljanja ponude.
S obzirom da je ugovorni organ u tehničkoj specifikaciji ipak postavio određene uslove u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti, isti je bio u obavezi da navede i dokaze kojima će se ispunjavanje tih uslova dokazivati, te u okviru same tačke 16.1. tehničke i profesionalne sposobnosti navesti da se ipak zahtijeva ispunjavanje određenih uslova u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti i dostavljanje dokaza kojima se dokazuje ispunjavanje istih, jer iz propisane tehničke specifikacije proizilazi da ponuđači ipak moraju ispunjavati određene uslove vezane za tehničku i profesionalnu sposobnost.

Ovakav zahtjev ugovornog organa je neprihvatljiv naročito iz razloga što se u konkretnom slučaju radi o osjetljivoj vrsti prevoza, odnosno prevozu djece, pa je potpuno nedopustivo da se u tehničkoj specifikaciji postavljaju određeni uslovi, a da za iste nisu zahtijevani bilo kakvi dokazi, odnosno iz tehničke specifikacije nije vidljivo na koji način će ugovorni organ ocijeniti da li ponuđači posjeduju dovoljan broj registrovanih i osiguranih sjedišta za učenike.
Stoga, kao punomoćnici Žalitelja da ovakvim propisivanjem tenderske dokumentacije nije uopće osiguran objektivan i transparentan postupak izbora ponuđača, a koji je zagarantovan članom 3. Zakona o javnim nabavkama BiH, jer je ostavljen prostor da ugovor bude dodijeljen ponuđaču koji uopće ne ispunjava tražene uslove iz tenderske dokumentacije, odnosno u konkretnom slučaju tehničke specifikacije, jer se ne zna ni ko, a ni na koji način, odnosno na osnovu čega će cijeniti ispunjavanje navedenih uslova ponuđača, a kada to u tenderskoj dokumentaciji nije navedeno.
Konačno, sa ovakvom tenderskom dokumentacijom, nije moguće pripremiti ponudu na konkurentskoj osnovi, jer ponuđačima nisu date jasne i precizne informacije, šta bi to ponuda trebala minimalno sadržavati da bi ispunila zahtjeve ugovornog organa.
Žalitelj upućuje na već zauzeti stav Ureda za razmatranje žalbi BiH, a kao takav zauzet u Rješenju broj JN2-03-07-1-2904-7/20 od 19.11.2020.godine u kojem je navedeno:
"Način na koji je ugovorno tijelo predvidjelo neki vid naknadne kvalifikacije na potpuno nejasan i kontradiktoran način, Zakon o javnim nabavama ne poznaje.
(...)
Također, nesporna osjetljivost i važnost ove vrste usluge upravo zahtijeva pažljivu provjeru, ali se to ne može naknadno vršiti.
Žalitelj osnovano ukazuje da ugovorno tijelo propisivanjem tenderske dokumentacije na način kako je to učinilo, omogućava da kao najpovoljniji ponuđač bude izabran neko ko uopće nije kvalificiran za obavljanje djelatnosti koje su predmet ove javne nabavke, naročito imajući u vidu da se ne zna ni ko, a ni na koji način će cijeniti naknadno dostavljene dokaze izabranog ponuđača."

Ovako postavljeni kontradiktorni zahtjevi Ugovornog organa su u potpunosti u suprotnosti sa Zakonom o javnim nabavkama BiH, odredbom člana 3. Uputstava za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda a koji jasno propisuje da uvjeti iz tenderske dokumentacije moraju biti definisani jasno odnosno precizno, te žalitelja ponužača dovode u zabludu prilikom sastavljanja odeovaraiuće Ponude. S tim u vezi. Žaliteli predlaže Ugovornom oreanu da poništi predmetnu Tendersku dokumentaciju s obzirom da nije jasno da li su ponuditelii dužni dostaviti iemstvo ili nisu odnosno dovode se u konfuziju bitni elementi ponude ponuditelia.

Također, ukoliko Ugovorni organ ne usvoji ovu žalbu predlažemo da istu u roku dostavi na razmatranje Uredu za razmatranje žalbi, pa predlažemo da Ured nakon zaprimania žalbe istu usvoji, i poništi tendersku dokumentaciju Ugovornog organa broj 09-11-01-28/20-28 od

18.11.2020. godine, te obaveže Ugovomi organ na naknadu troškova žalbenog postupka odnosno sastava ove žalbe.

Ugovorno tijelo u izjašnjenju na žalbu navodi da je Ministarstvo obrazovanja, znanosti, mladih, kulture i športa KSB donijelo Odluku o pokretanju postupka javne nabave br. 06-23-370/2020 od 23.07.2020. godine, Ured za javne nabave za potrebe korisnika Proračuna Kantona Središnja Bosna- Usluge prijevoza učenika OŠ na području Općine Fojnica, Procijenjena vrijednost nabave bez PDV-a: 294.872,00 KM, Vrsta postupka: Otvoreni postupak.

Žalitelj je putem advokata Nermina Vile iz Sarajeva uložio žalbu na Tendersku dokumentaciju broj 09-11-01-28/20-28 od 18.11.2020. godine.
Po zaprimanju žalbe Ured je, u skladu sa člankom 110. ZJN, obustavio postupak javne nabave i o tome obavijestio sve potencijalne ponuditelje objavom Obavijesti o obustavi postupka na Portalu javnih nabava dana 15.12.2020. godine. Postupak je obustavljen do donošenja odluke Ureda za razmatranje žalbi.
Ured je utvrdio daje žalba blagovremena, dopuštena i da je izjavljena od ovlaštene osobe. Žalba je neosnovana.
Žalitelj u žalbi navodi da Ugovorni organ u okviru tehničke i profesionalne sposobnosti nije postavio nikakve zahtjeve ponuđačima, ali da se u Tehničkoj specifikaciji navodi da je prijevoznik dužan osigurati dovoljan broj registrovanih i osiguranih sjedišta za navedeni broj učenika u naznačeno vrijeme po svakom dolasku odnosno povratku, a da pri tome ne zahtijeva uopće dokaze kojima će ponuđači dokazati ispunjavanje navedenih uslova iz tehničke specifikacije, da je to potpuno u suprotnosti sa Zakonom o javnim nabavama, te da nije moguće pripremiti ponudu na konkurentskoj osnovi, jer ponuđačima nisu date jasne i precizne informacije, šta bi to ponuda trebala minimalno sadržavati da bi ispunila zahtjeve ugovornog organa, a kako bi prije svega bila prihvatljiva za ugovorni organ.
Razmatrajući navode žalbe utvrđeno je slijedeće:
Objavljeni postupak javne nabave: „Usluge prijevoza učenika OŠ na području Općine Fojnica" predviđa sklapanje Okvirnog sporazuma na period od tri godine, sa jednim ponuditeljem, prema kriteriju „najniža cijena" i to za svaki pojedini lot. Postupak je, naime, podijeljen na lotove, na način da je svaka pojedina osnovna škola na području Općine Fojnica zaseban lot. Ponuditelji mogu dostaviti ponude za jedan lot, više lotova ili za sve lotove. Detaljan opis traženih usluga naveden je u Tehničkoj specifikaciji za svaki pojedini lot. Ponuditeljima je, dakle, omogućeno da sami procijene vlastite kapacitete i mogućnosti za izvršenje traženih usluga, te da dostave ponude za lotove za koje su zainteresirani.
Kako je navedeno u članku 50. Zakona o javnim nabavama, ugovorni organ može zahtijevati jedan ili više dokaza o tehničkoj i profesionalnoj sposobnosti ponuđača, te su oni taksativno navedeni u točkama a) do g) ovog članka Zakona. Pri sastavljanju tenderske dokumentacije ugovorno tijelo je odlučilo da ne zahtijeva dostavljanje dokaza u ponudama o tehničkoj i profesionalnoj osposobljenosti (kvalificiranosti) ponuđača za izvršenje traženih usluga. Traži se

samo da je ponuđač registriran za obavljanje predmetne djelatnosti i naravno, ispunjavanje uvjeta osobne sposobnosti (dostavljanje izjave iz čl. 45 ZJN u ponudi, te naknadno dostavljanje dokaza za odabranog ponuditelja). Na ovaj način je omogućeno što većem broju gospodarskih subjekata, koji se bave predmetnom djelatnošću, da sudjeluju u ovom postupku javne nabave.
U tehničkoj specifikaciji su za svaki lot navedeni podaci o početku i završetku nastave u svakoj smjeni, podaci za svaku relaciju o dužini prijevoza učenika u jednom pravcu i ukupnoj dužini prijevoza dnevno, podaci o broju učenika u svakoj pojedinoj smjeni, zatim je navedeno da je prijevoznik dužan obezbijediti dolazak učenika u školu i to najranije 15, a najkasnije 10 minuta prije početka nastave, odnosno odlazak učenika iz škole i to najkasnije 15 minuta poslije završetaka nastave, te da je prijevoznik dužan osigurati dovoljan broj registrovanih i osiguranih sjedišta za navedeni broj učenika u naznačeno vrijeme po svakom dolasku odnosno povratku. Nijedan ponuđač ne treba u svojoj ponudi, a niti naknadno nakon dostavljanja odluke o izboru ili potpisa okvirnog sporazuma, ništa dokazivati vezano za navedene podatke iz tehničke specifikacije, osim što je dužan u ponudi dostaviti potpisan i ovjeren obrazac tehničke specifikacije. Dovoljan broj sjedišta je propisan i obvezan iz razloga što svaki učenik mora imati osigurano sjedište, jer učenici ne smiju stajati u autobusu prilikom prijevoza, što je zakonska obveza, a ovom odredbom postaje i ugovorna obveza odabranog ponuditelja (predviđeno je da je tehnička specifikacija sastavni dio okvirnog sporazuma), a što daje mogućnost ugovornom organu da u slučaju nepoštivanja, te ili drugih obveza može raskinuti okvirni sporazum. Prema logici žalitelja, ako se zahtjevi iz tehničke specifikacije moraju dokazivati, tada bi bilo potrebo da ponuditelji osiguraju dokaze da će moći izvršiti i ostale zahtjeve i tehničke specifikacije kao i sve druge ugovorne obveze, kao npr. da će pravovremeno dolaziti po učenike u školu ili da će osigurati pravovremeni povratak učenika iz škole, što je, naravno, apsurdno.
Kakvim prijevoznim sredstvom će prijevoznik vršiti prijevoz učenika na pojedinoj relaciji i pojedinom odlasku ili povratku, ostavljeno je ponuđačima da se organiziraju u okviru svojih mogućnosti i sposobnosti, ali uz uvjet poštivanja navedenih ugovornih obveza. Na kraju tehničke specifikacije je navedeno da se ponuditelj obvezuje na prihvaćanje svih uvjeta navedenih u tehničkoj specifikaciji, te da je u znak prihvaćanja potpisuje i ovjerava pečatom, a da u suprotnom (ako je ne potpiše i ne ovjeri pečatom) ponuda neće biti prihvatljiva.
Nadalje, ističemo da eventualno postavljanje kvalifikacijskih uvjeta ponuditeljima u pogledu posjedovanja određenih vozila za prijevoz učenika tj. određenog broja sjedišta, ne predstavlja ujedno i ugovornu obvezu dobavljača, nego samo kvalifikacijski zahtjev u postupku javne nabave, pa stoga unošenje u nacrt okvirnog sporazuma obveze Dobavljaču da svaki učenik mora imati osigurano sjedište u autobusu za svakog učenika je itakako opravdano i isto ne treba miješati niti dovoditi u vezu s kvalifikacijskim uvjetima tehničke i profesionalne sposbnosti koji se mogu, ali ne moraju tražiti (još jednom napominjemo da se ne traži nikakva naknadna dostava dokaza u svezi navedene ugovorne odredbe).
Kontroliranje izvršavanja predmetnog okvirnog sporazuma, tijekom cijelog njegova trajanja, je pravo i obveza Ugovornog tijela (a stoje i predviđeno člankom 10. Nacrta Okvirnog sporazuma),

te su zato i postavljene ugovorne obveze u tehničkoj specifikaciji, koja je sastavni dio Okvirnog sporazuma.
Osim toga, za pripremu ponude su date jasne i precizne informacije u tenderskoj dokumentaciji, a u točki 20.3. tenderske dokumentacije navedeno je i taksativno pobrojano što svaka ponuda mora najmanje sadržavati, a sve kako bi ponuđači mogli pripremiti valjane ponude, tako da tvrdnja Žalitelja da ponuđačima nisu date jasne i precizne informacije šta ponuda treba minimalno sadržavati da bi ispunila zahtjeve ugovornog organa, jednostavno nisu istinite.
Žalitelj se u žalbi poziva i na stav URŽ-a zauzet u Rješenju broj JN2-03-07-1-2904-7/20 od 19.11.2020. godine u kojem je navedeno da su neprihvatljive bilo kakve naknadne kvalifikacije i zahtjev za naknadno dostavljanje dokaza od strane izabranog ponuđača (nakon sklapanja okvirnog sporazuma). Naime, nije jasno zašto se Žalitelj poziva na navedeno Rješenje URŽ-a, jer niti jednom odredbom tenderske dokumentacije (a tako niti tehničke specifikacije) se ne zahtijeva dostavljanje niti jednog kvalifikacijskog dokaza nakon sklapanja okvirnog sporazuma, što je i bio predmet odluke naprijed citiranog Rješenja URŽ-a
Na kraju svoje žalbe žalitelj još navodi da nije jasno da li su ponuditelji dužni dostaviti jamstvo ili nisu, odnosno da se dovode u konfuziju bitni elementi ponude ponuditelja. Nije jasna konfuzija žalitelja jer se nigdje u tenderskoj dokumentaciji ne navodi da ponuditelji trebaju dostaviti ikakvo jamstvo (niti jamstvo za ozbiljnost ponude, niti jamstvo za uredno izvršenje ugovora). U točkama 40. i 41. tenderske dokumentacije jasno je napisano da se ne traži niti jamstvo za ozbiljnost ponude, niti jamstvo za uredno izvršenje ugovora, a dana 27.11.2020. godine objavljena je na Portalu javnih nabava izmjena tenderske dokumentacije kojom je i iz Nacrta Okvirnog sporazuma izbačeno spominjanje bilo kakvog jamstva.
U vezi sa svime prethodno navedenim ugovorni organ još jednom ističe da je predmetna nabava podijeljena na lotove uz postavljanje minimalnih kvalifikacijskih uvjeta, što omogućava da u predmetnoj nabavi učestvuje veći broj potencijalnih ponuđača. Namjera ugovornog organa je da osigura što veću konkurenciju ponuđača i da kroz takmičenje ponuđača osigura najefikasnije trošenje proračunskih sredstava, što i jeste osnovni cilj javnih nabavki.
Ugovorni organ je mišljenja da objavljena tenderska dokumentacija osigurava pravičnu i aktivnu konkurenciju, uvjeti su jednaki i transparentni za sve potencijalne ponuđače, a procijenjena vrijednost je utvrđena u cilju najefikasnijeg korištenja javnih sredstava.
Iz svega naprijed navedenog Ugovorni organ smatra da je Žalba neosnovana u svim dijelovima, te predlaže Uredu za razmatranje žalbi da istu odbije kao neosnovanu.

Sukladno članku 94. stavak (3) žalitelj je svojim aktom broj: 1152/20 od 31.12.2020. godine ovom tijelu dostavio Odgovor na Izjašnjenje ugovornog tijela, koje je zaprimljeno kod ovog tijela dana 05.01.2021. godine u kojem navodi sljedeće:

Ugovorni organ u svom Izjašnjenju navodi kako je odlučio da ne zahtjeva dostavljanje dokaza u ponudama o tehničkoj i profesionalnoj osposobljenosti ponuđača za izvršenje traženih usluga.

Ugovorni organ je samo zahtjevao dokaz da je ponuđač registrovan za obavljanje predmetne djelatnosti.

Međutim, žalitelj je u svojoj žalbi isticao da su zahtjevi ugovornog organa iz Tenderske dokumentacije u cijelosti kontradiktorni te je nepravilan i nezakonit, a iz razloga što ugovorni organ pod tačkom 16.1. navodi kako se ne zahtijeva tehnička i profesionalna sposobnost ponuđača, a potom u dijelu tehničke specifikacije ugovorni organ ipak zahtijeva tehničku opremljenost ponuđača, a u smislu dovoljnog broja registrovanih i osiguranih sjedišta za učenike.

Dakle, ugovorni organ suštinski u samoj tenderskoj dokumentaciji ne traži tehničku i profesionalnu sposobnost, a onda u tehničkoj specifikaciji kao sastavnom dijelu tenderske dokumentacije navodi da je prijevoznik, odnosno ponuđač dužan osigurati dovoljan broj registrovanih i osiguranih sjedišta, a pri tome ne zahtijevajući uopće dokaze kojima će ponuđači dokazati ispunjavanje navedenih uslova iz tehničke specifikacije. Ovakvi navodi **su u potpunosti kontradiktorni i neprecizni te zainteresirane ponuđače dovodi u konfuziju prilikom sastavljanja ponude.**

S obzirom da je ugovorni organ u tehničkoj specifikaciji ipak postavio određene uslove u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti, isti je bio u obavezi da navede i dokaze kojima će se ispunjavanje tih uslova dokazivati.

Postupak javne nabavke je strogo formalan postupak, te nisu dozvoljena niti najmanja odstupanja od pravila postupka, pa je stoga neprihvatljivo ovako neprecizno propisivanje zahtjeva u Tenderskoj dokumentaciji, obzirom da ista dovodi u zabunu ponuđače oko toga šta zapravo trebaju dostaviti i na koje okolnosti, što u ovakvom postupku nije dopušteno.

Ovakav zahtjev ugovornog organa je neprihvatljiv naročito iz razloga što se u konkretnom slučaju radi o osjetljivoj vrsti prevoza, odnosno prevozu djece, pa je potpuno nedopustivo da se u tehničkoj specifikaciji postavljaju određeni uslovi, a da za iste nisu zahtijevani bilo kakvi dokazi, odnosno iz tehničke specifikacije nije vidljivo **na koji način će ugovorni organ ocijeniti da li ponuđači posjeduju dovoljan broj registrovanih i osiguranih sjedišta za učenike.**

Konačno, sa ovakvom tenderskom dokumentacijom, nije moguće pripremiti ponudu na konkurentskoj osnovi, jer ponuđačima nisu date jasne i precizne informacije, šta bi to ponuda trebala minimalno sadržavati da bi ispunila zahtjeve ugovornog organa.

Žalitelj upućuje na već zauzeti stav Ureda za razmatranje žalbi BiH, a kao takav zauzet u Rješenju broj JN2-03-07-1-2904-7/20 od 19.11.2020.godine u kojem je navedeno:

"Način na koji je ugovorno tijelo predvidjelo neki vid naknadne kvalifikacije na potpuno nejasan i kontradiktoran način, Zakon o javnim nabavama ne poznaje."

Ovako postavljeni kontradiktorni zahtjevi Ugovornog organa su u potpunosti u suprotnosti sa Zakonom o javnim nabavkama BiH, odredbom člana 3. Uputstava za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda a koji jasno propisuje da uvjeti iz tenderske dokumentacije moraju biti defmisani jasno odnosno precizno, te žalitelja ponužača dovode u zabludu prilikom sastavljanja odgovarajuće Ponude. S tim u vezi, Žalitelj predlaže da URZ usvoji žalbu žalitelja kao osnovanu, u skladu sa postavljenim žalbenim zahtjevom obzirom da nije jasno da li su ponuditelji dužni dostaviti jemstvo ili nisu odnosno dovode se u konfuziju bitni elementi ponude ponuditelja.

Ovo tijelo prije nego što se upustilo u meritorno odlučivanje je u skladu s člankom 109. Zakona o javnim nabavama, utvrdio da je žalba pravovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe.

Pored navedenog ovo tijelo je prije razmatranja žalbe utvrđivalo ispunjenost uvjeta u smislu odredbe članka 105. i 108. stavak (3) Zakona o javnim nabavama, te utvrdilo da su ispunjeni uvjeti za postupanje po istoj na način kako definiraju odredbe navedenih članaka Zakona.

Žalba je utemeljena

Postupajući po žalbi u žalbenom postupku pred ovim tijelom, izvedeni su dokazi na temelju pregleda dostavljenog materijala, te je izvršena analiza svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode, izjašnjenje ugovornog tijela i propisani zakonski postupak.

Razmatrajući žalbeni navod žalitelja kojim ističe da „...postoji neusklađenost zahtjeva jer je u tački 16.1 tenderske dokumentacije istaknuto da se ne zahtijeva tehnička i profesionalna sposobnost ponuđača, dok se u dijelu tehničke specifikacije ipak zahtijeva tehničku opremljenost ponuđača, a u smislu dovoljnog broja registrovanih i osiguranih sjedišta za učenike, ovo tijelo je uvidom u predmetnu tendersku dokumentaciju, utvrdilo slijedeće:

Točkom 16. tenderske dokumentacije, ugovorno tijelo propisuje da se tehnička i profesionalna sposobnost ne zahtjeva, odnosno, kako ugovorno tijelo definira, „ne traži se".

Nadalje, u tehničkoj specifikaciji, u dijelu *"Posebne napomene"* ugovorno tijelo propisuje da su „prijevoznici dužni osigurati dovoljan broj registrovanih i osiguranih sjedišta za navedeni broj učenika u naznačeno vrijeme po svakom dolasku odnosno povratku."

Propisani zahtjev ugovornog tijela u napomeni tehničke specifikacije nesporno se odnosi na kvalifikacijski dokaz tehničke i profesionalne sposobnosti ponuditelja, i to na tehničku opremljenost ponuditelja iz članka 50. stavak (1) pod e) Zakona o javnim nabavama,: *„Izjava o tehničkoj opremljenosti i osposobljenosti, te mjerama kojima raspolaže pružatelj usluga za izvršenje konkretnih usluga i osiguranje kvalitete"*.

Kako je nesporno da navedeni zahtjev predstavlja kvalifikacijski uvjet koji ukazuje na podobnost ponuditelja, a ne na ponuđenu uslugu, ovo tijelo konstatira da je navedeni uvjet pogrešno podveden pod uvjet iz članka 54. Zakona o javnim nabavkama „Tehničke specifikacije".

S obzirom na navedeno, ovo tijelo napominje da je ugovorno tijelo u navedenom dijelu propisalo tendersku dokumentaciju, na nedvosmisleno nejasan način, te naprijed navedene kontradiktornosti, utječu na održivost tenderske dokumenatacije na snazi. Naime, obveza je ugovornog tijela da pripremi tendersku dokumentaciju sukladno sa člankom 53. Zakona o javnim nabavama, kojim se propisuje da sadržaj informacija mora biti potpun, što znači da isti mora biti jasan, određen i odgovarajući za odabrani postupak javne nabave. Kako je u predmetnom slučaju

evidentno neslaganje bitnih informacija u postupku, u predmetnim dokumentima postupka, navod žalitelja smatra se utemeljenim.

Također, potrebno je naglasiti da žalitelj utemeljeno ukazuje da predmetni uvjet „*...da je ponuđač dužan osigurati dovoljan broj registrovanih i osiguranih sjedišta...*", nije popraćen odgovarajućim dokazima kojima će ponuditelji dokazati ispunjavanje navedenih uvjeta iz tehničke specifikacije.

S tim u vezi, napominjemo da je u članku 44. Zakona o javnim nabavama definirano da ugovorno tijelo propisuje minimalne uvjete za kvalifikaciju ponuditelja u pogledu njihove osobne sposobnosti, ekonomskog i financijskog stanja, te njihove tehničke i profesionalne sposobnosti i od njih zahtijeva osiguranje samo onih dokaza koji su nužni da bi se utvrdilo ispunjava li kandidat/ponuditelj kvalifikacijske uvjete koje je postavilo ugovorno tijelo. Dakle, obveza je ugovornog tijela da najprije propiše zahtjeve u pogledu tehničko profesionalne sposobnosti, a nakon toga od ponuditelja zahtijeva osiguranje dokaza, koji su u vezi i istovremeno prate postavljene zahtjeve, jer minimalni zahtjevi predstavljaju zapravo pravno relevantne činjenice čije postojanje ili ne postojanje trebaju pokazati propisani dokazi - isprave ili drugi dokumenti.

U konkretnom slučaju, ugovorno tijelo nije postuplo u naprijed navedenom smislu, kako to nalaže odredba članka 44. Zakona, s obzirom da je zatraženo od ponuditelja da osiguraju dovoljan broj registriranih i osiguranih sjedišta za navedeni broj učenika u naznačeno vrijeme po svakom dolasku odnosno povratku, a da pri tome nije istovremeno propisan i dokaz koji slijedi navedeni uvjet, tako da budu poznati dokazi/dokumenti kojim se dokazuje postojanje činjenica propisanih predmetnim uvjetom, a što je bitne prirode u odnosu na ocjenu kvalificiranosti ponuditelja. Izostanak istovremenog propisivanja i uvjeta i dokaza u tenderskoj dokumentaciji, dovodi do toga da svako naknadno zaključivanje predstavlja moguću proizvoljnost, neobjektivnost i dvojbu, čime se odlučujuće činjenice ne mogu ispravno utvrditi. Stoga, ovo tijelo usvaja predmetnu žalbu i poništava tendersku dokumenaciju u cijelosti.

U predmetnoj žalbi postavljen je zahtjev za naknadu troškova za zastupanje po punomoćniku/odvjetniku Nerminu Vila u iznosu od 840,00 KM uvećan za PDV 17%. S obzirom da se žalba žalitelja usvaja, usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova postupka, u skladu s člankom 105. Zakona o upravnom postupku, koji se sastoje od troškova sastava žalbe po imenovanom odvjetniku u iznosu od 240,00 KM, PDV 17 % u iznosu od 40,80 KM, što ukupno iznosi 280,80 KM, dok se u preostalom dijelu postavljeni zahtjev žalitelja odbija kao neutemeljen. Ovo tijelo odlučilo je o visini troškova, primjenjujući članak 18. stavak 2. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika u FBiH, koji propisuje nagradu za podneske kojima se pokreće upravni postupak u neprocjenjivim predmetima, u iznosu 240,00 KM. Ovo tijelo odlučilo je tako u skladu sa stavom Suda BiH iznesenim u Presudi broj S1 3 U 023495 16 U od 16.03.2018. godine kojom je Sud BiH naveo da je pravilan stav ovog tijela da se dodjeljuje nagrada u neprocjenjivim predmetima, a potvrđenim u Presudi apelacionog upravnog vijeća Suda BiH broj S1 3 U 023495 18 Uvp.

Na temelju naprijed navedenog ovo tijelo je riješilo žalbu kao u dispozitivu ovog Rješenja.

Povrat uplaćenih sredstava za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 3.500,00 KM izvršit će se posebnim aktom, a u skladu sa članom 108. stav (7) Zakona o javnim nabavama i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj: 86/14).

Na temelju činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, sukladno članku 97. stavak (3), članku 104. i 111. stav (1) točka d) Zakona o javnim nabavama, ovo tijelo riješilo je žalbu, kao u dispozitivu ovog Rješenja.

Pouka o pravnom lijeku:

Ovo Rješenje je konačno i izvršno. Protiv ovog rješenja može se pokrenuti upravni spor podnošenjem tužbe Sudu BiH u roku od 30 dana od dana prijema rješenja. Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDNICA VIJEĆA
Alma Salkić-Mijić

Dostavljeno:
- „Globtour", d.o.o. Međugorje, zastupan po punomoćniku Nerminu Vila, odvjetniku iz Sarajeva
- Vlada SBK, Ured za javne nabave za potrebe korisnika Proračuna Srednjobosanskog kantona
- evidencija
- a/a