BOSNA I HERCEGOVINA
UREDZARAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-788-7/21

Mostar: 11.05.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar postupajući po žalbi potencijalnog ponuditelja „Defter" d.o.o. Sarajevo od 10.3.2021.god. izjavljenoj po punomoćniku/odvjetniku Adnanu Novo iz Sarajeva na Tendersku dokumentaciju u postupku javne nabave – Nabava cipela, ugovornog tijela Ministarstvo unutarnjih poslova Kantona Središnja Bosna, Travnik, na temelju članka 93. stavak (7), članka 104. i članka 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14), na sjednici Vijeća III održanoj dana 11.05.2021. godine donio je

R J E Š E N J E

1. Usvaja se žalba potencijalnog ponuditelja „Defter" d.o.o. Sarajevo od 10.3.2021.god. izjavljena po punomoćniku/odvjetniku Adnanu Novo iz Sarajeva na Tendersku dokumentaciju u postupku javne nabave cipela, ugovornog tijela Ministarstvo unutarnjih poslova Kantona Središnja Bosna, Travnik **i poništava se:**

- Tenderska dokumentacija predmetnog postupka nabave zajedno s obavijesti o nabavi broj: 916-7-1-11-3-7/21 od 4.3.2021.godine.

2. Usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava žalbe izjavljene po odvjetniku Adnanu Novi u iznosu od 280,80 KM, dok se u preostalom dijelu zahtjev odbija kao neutemeljen.

3. Obvezuje se ugovorno tijelo da navedene troškove pravnog zastupanja isplati žalitelju u roku od 15 dana od dana prijema ovog Rješenja.

3. O povratu uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka ovo tijelo će donijeti posebno Rješenje.

O b r a z l o ž e n j e

Ugovorno tijelo Ministarstvo unutarnjih poslova Kantona Središnja Bosna, Travnik (u daljnjem tekstu: ugovorno tijelo) na Portalu javnih nabava 4.3.2021. godine je objavilo Obavijest br.916-7-1-11-3-7/21 u postupku javne nabave – Nabava cipela.

Na predmetnu tendersku dokumentaciju, potencijalni ponuditelj "Defter" d.o.o. Sarajevo (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavio je 10.3.2021.god. žalbu putem odvjetnika Adnana Novo iz Sarajeva, koju je ugovorno tijelo u skladu sa člankom 100. stavak (5) Zakona o javnim nabavama, proslijedilo ovom tijelu, kod koga je zaprimljena 18.3.2021. godine. Navedena žalba je kompletirana uplatom naknade za pokretanje žalbenog postupka dana 29.03.2021. godine.

Žalitelj u žalbi navodi da je ugovorno tijelo sačinilo tendersku dokumentaciju koja je u suprotnosti sa odredbama Zakona o javnim nabavama. Naime, Ugovorni organ je u tenderskoj dokumentaciji tačka 2.3 pod a) i b) propisao sljedeće:
2.3 Što se tiče tehničke i profesionalne sposobnosti, sukladno sa člankom 49. Zakona, ponuditelji trebaju ispuniti sljedeće minimalne uvjete:
a) Uspješno iskustvo u realizaciji najmanje 5 ugovora čiji su karakter i kompleksnost slični onima koji se odnose na predloženi ugovor, u predhodnih dvije godine (2020 i 2019.godinu).
b) Da imaju najmanje 25 zaposlenih ili angažovanih radnika kvalifikovanih za obavljanje predmetne nabave na dan objave obavijesti.
Žalitelj ističe da je ovakav zahjtev ugovornog organa neprihvatljiv. Ugovorni organ je sa ovako postavljenim diskriminatornim zahtjevom, eventalne kandidate/ponuđače doveo u neravnopravni položaj. Ugovorni organ treba da ima za cilj da dobije što više ponuda, a ne da ograničava eventualne ponuđače ovakvim diskriminatornim zahtjevom. U Zakonu kao i u Upustvu nigdje nije propisano da se ovakva izjava ili potvrda dostavlja u sklopu ponude. Ugovorni *organ je* postupio suprotno članu 3. Zakona o javnim nabavkama: *„Ugovorni organ je dužan da postupa transparetno, da se u postupku javne nabavke prema kandidatima/ponuđačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju*, s *ciljem najefikasnijeg korištenje javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom".*
Zakonom o javnim nabavkama također je propisano da tenderska dokumentacija mora svim kandidatima/ponuđačima omogućiti jednak i nediskriminirajući pristup nadmetanju. Tenderska dokumentacija mora biti sačinjena na taj način da u postupku može učestvovati više ponuđača.
Nasuprot tome, Ugovorni organ je propisao tendersku dokumentaciju na način da favorizuje određenog ponuđača, te samim tim sužava konkurenaciju te narušava princip nediskriminacije, dakle, ugovorni organ je onemogućio svim ponuđačima jednak i nediskriminirajući tretman.
S obzirom na sve navedeno žalitelj smatra da je Tenderska dokumentacija u djelu navedenih stavki nepravilna i nezakonita, pa predlaže da Ugovorni organ usvoji ovu žalbu, izmjeni dio tenderske dokumentacije u navedenom djelu, te nadoknadi žalitelju troškove za sastav ove žalbe po odvjetniku: sastav žalbe 360,00 KM +17% PDV =421,20 KM.

Ugovorno tijelo u izjašnjenju na žalbu navodi da je žalba pravovremena, dopuštena i uložena od ovlaštene osobe, ali je neosnovana, te dostavlja slijedeće izjašnjenje na navode predmetne žalbe:
Žalitelj navodi da sukladno sa člankom 101. Zakona o javnim nabavkama ulažu žalbu zbog određenih nepravilnosti koje su date u tenderskoj dokumentaciji broj 03/5-14-2-22-16/21, odnosno nedefiniranosti tenderske dokumentacije kada je u pitanju ocjena tehničke i profesionalne

sposobnost. Naime, Ugovorni organ je tačkom 2.3 pod a) i b) propisao slijedeće: pod a) potrebno je dostaviti uspješno iskustvo u realizaciji najmanje 5 ugovora čiji su karakter i kompleksnost slični onima koji se odnose na predloženi ugovor, u prethodnih dvije godine (2020 i 2019.godinu). pod b) iste tačke zahtijeva da ponuđači imaju najmanje 25 zaposlenih ili angažovanih radnika za obavljanje predmetne nabave na dan objave obavijesti. Navodi žalitelja su neosnovani iz razloga što je tenderska dokumentacija napravljena sukladno članku 48 stavak 2. i članku 49. stavak 1. točka c) Zakona o javnim nabavama („ Sl. Glasnik BiH", broj: 39/14).

Ovo tijelo prije nego što se upustilo u meritorno odlučivanje je u skladu s člankom 109. Zakona o javnim nabavama, utvrdilo 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 članka 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.

Žalitelj pobijajući tendersku dokumentaciju osporava zakonitost zahtjeva ugovornog tijela iz točke 2.3. TD vezanu za tehničku i profesionalnu sposobnost ponuditelja kojom ugovorno tijelo postavlja sljedeći zahtjev:
2.3 Što se tiče tehničke i profesionalne sposobnosti, sukladno sa člankom 49. Zakona, ponuditelji trebaju ispuniti sljedeće minimalne uvjete:
a) Uspješno iskustvo u realizaciji najmanje 5 ugovora čiji su karakter i kompleksnost slični onima koji se odnose na predloženi ugovor, u predhodnih dvije godine (2020 i 2019.godinu).
b) Da imaju najmanje 25 zaposlenih ili angažovanih radnika kvalifikovanih za obavljanje predmetne nabave na dan objave obavijesti.

Žalitelj navodi da je takav zahtjev ugovornog tijela propisan suprotno članku 3. Zakona o javnim nabavama, te da se na navedeni način favoriziraju određeni ponuditelji.

Članak 44. stavak 3. ZJN određuje da minimum kvalifikacijskih uvjeta koje ugovorno tijelo odredi za kandidate/ ponuditelje, kao i dokumenti koji su im potrebni za dokazivanje toga, obvezno trebaju biti razmjerni predmetu javne nabave i sukladni s njim, pri čemu postavljeni uvjeti ne smiju biti ograničavajući za konkurenciju i moraju biti jasni i precizni.

Također, članak 49. stavak 1. točka c) ZJN, Tehnička i profesionalna sposobnost u postupku nabave roba, propisuje da u postupku javne nabave roba ugovorno tijelo može zahtijevati jedan ili više dokaza o tehničkoj i profesionalnoj sposobnosti kandidata/ponuditelja, i to između ostalog i dokaze o angažiranom tehničkom osoblju i tehničkim tijelima za poslove postavljanja i instalacije robe koja se nabavlja, a za koje se ne može zahtijevati da su zaposleni kod kandidata/ponuditelja.
Sukladno navedenom, navod žalitelja kojim osporava točku 2.3.b) predmetne Tenderske dokumentacije ovo tijelo smatra utemeljenim, jer je riječ o zahtjevu koji je postavljen suprotno članku 49. stavaka 1. točka c) ZJN, kako ugovorno tijelo od potencijalnih ponuditelja, između ostalog, zahtijeva da imaju najmanje 25 zaposlenih radnika, pri čemu ugovorno tijelo, u odnosu na predmet nabave, nije dokazalo da je točno navedeni broj traženih zaposlenika (zahtijevan tenderskom dokumentacijom) uvjet za bavljenje djelatnošću potencijalnih ponuditelja koji bi sudjelovali u predmetnom postupku nabave, a koji je utvrđen važećim materijalnim propisom iz navedene oblasti.

Ovo tijelo nadalje zaključuje da ugovorno tijelo nije obrazložilo svoj zahtjev po kome potencijalni ponuditelji za realizaciju predmetne nabave moraju imati najmanje 25 angažiranih radnika, na način da je takav zahtjev razmjeran predmetu nabave niti je učinilo vjerojatnim da takav postavljeni uvjet nije ograničavajući za konkurenciju, a sve u smislu odredbi članka 44. stavak 3. ZJN.

Također, ovo tijelo smatra da niti točka 2.3.a) tenderske dokumentacije nije propisana sukladno odredbama članka 44. stavak 3. ZJN, kako ugovorno tijelo u odnosu na procijenjenu vrijednost nabave (42.735,00 KM) ponovo nije obrazložilo razmjernost i razložnost svog zahtijeva po kome se od potencijalnih ponuditelja zahtijeva uspješno iskustvo u realizaciji najmanje 5 ugovora čiji su karakter i kompleksnost slični onima koji se odnose na predloženi ugovor, i to isključivo u dvije posljednje godine (2019. i 2020. god.). Stoga se žalba žalitelja u cijelosti usvaja, a pobijana tenderska dokumentacija poništava u cijelosti.

Na temelju naprijed navedenog odlučeno je kao u dispozitivu ovog Rješenja.

U predmetnoj žalbi postavljen je zahtjev za naknadu troškova za zastupanje po punomoćniku/odvjetniku Adnanu Novo iz Sarajeva, u iznosu od 421,20 KM (sastav žalbe 360,00 KM, uvećan za PDV). S obzirom da se žalba žalitelja usvaja, usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova pravnog zastupanja, sukladno članku 105. Zakona o upravnom postupku, koji se sastoje od troškova sastava žalbe po imenovanom odvjetniku u iznosu od 240,00 KM, uvećan za PDV u iznosu od 40,80 KM, što ukupno iznosi 280,80 KM, primjenom članka 18. stavak 2. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika u FBiH, dok se u preostalom dijelu zahtjev žalitelja odbija kao neutemeljen.

Povrat uplaćenih sredstava za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM izvršit će se posebnim aktomu skladu sa člankom 108. stavak (7) Zakona o javnim nabavama i člankom

4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih člankom 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 članka 111. stavak (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.

PREDSJEDNIK VIJEĆA
Samir Šehović, dipl.ing.arh.

Dostavljeno:
- Defter d.o.o. Sarajevo, odvjetnik Adnan Novo, Sarajevo
- Ministarstvo unutarnjih poslova Kantona Središnja Bosna, Travnik
- evidencija
- a/a