BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-957-7/21
Mostar,01.07.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar rješavajući žalbu od 25.03.2021. 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 „Termoizolacija objekta JU „Dječije obdanište" Živinice- stari dio objekta te utopljavanje predulaza također starog dijela objekta" JU „Dječije obdanište" Živinice" ugovornog organa JU „Dječije obdanište" Živinice, 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 Vijeća II održanoj 01.07.2021. godine donio je

R J E Š E NJ E

1. Žalba se usvaja i poništava se tenderska dokumentacija u postupku javne nabavke „Termoizolacija objekta JU „Dječije obdanište" Živinice- stari dio objekta te utopljavanje predulaza također starog dijela objekta" JU „Dječije obdanište" Živinice" ugovornog organa JU „Dječije obdanište" Živinice, zajedno sa Obavještenjem o nabavci broj 24944-7-3-5-3-7/21 objavljeno na portalu javnih nabavki 24.03.2021. 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 JU „Dječije obdanište" Živinice, 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 izvršiće se posebnim rješenjem ovog organa.

O B R A Z L O Ž E NJ E

Ugovorni organ JU „Dječije obdanište" Živinice (u daljnjem tekstu: ugovorni organ) pokrenuo je postupak javne nabavke – konkurentski zahtjev za dostavu ponuda: „Termoizolacija objekta JU „Dječije obdanište" Živinice- stari dio objekta te utopljavanje predulaza također starog dijela objekta" JU „Dječije obdanište" Živinice" za koji je Obavještenje o nabavci broj 24944-7-3-5-3-7/21 objavljeno na portalu javnih nabavki 24.03.2021. 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 tendersku 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 06.04.2021. godine.

Žalitelj u žalbi navodi:

Tenderskom dokumentacijom propisano je: "1.3. Podaci o postupku javne nabavke
Vrsta postupka javne nabavke: Konkurentski zahtjev za dostavu ponuda Procijenjena vrijednost javne nabavke bez PDV-a iznosi: 12.800,00 KM..."

Dalje, tenderskom dokumentacijom propisano je: „3.4. Tehnička i profesionalna sposobnost

3.4.1. Definisani uslovi i traženi dokazi vezano za tehničku i profesionalnu sposobnost ponuđača

Što se tiče tehničke i profesionalne sposobnosti, u skladu sa članom 48. i 51. Zakona, ponuđači trebaju ispuniti slijedeće minimalne uslove:

a. Uspješno iskustvo u realizaciji najmanje jednog (ili više) ugovora čiji su karakter i kompleksnost slični onima koji se odnose na izvođenje predmetnih radova, u prethodne tri godine ili od datuma registracije, odnosno početka poslovanja, ako je ponuđač registriran, odnosno počeo sa radom prije manje od tri godine u vrijednosti od 15.000,00 KM (sa uračunatim PDV-om) ili više;

Grupa kandidata/ponuđača može se osloniti na kapacitete učesnika grupe. Dokazi za ispunjavanje uslova tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača

Ocjena tehničke i profesionalne sposobnosti Dobavljača će se izvršiti na osnovu slijedećih izjava i dokumenata koje su ponuđači dužni dostaviti:

a) obična kopija ugovora koji su u vezi s predmetnom nabavkom za period od poslednje tri godine (2019;2020,2021), ili od datuma registracije, odnosno početka poslovanja, ako je ponuđač registriran, odnosno počeo sa radom prije manje od tri godine, sa ukupnim vrijednosnim iznosima, datumima i primaocima uz osiguranje potvrde za najmanje jedan (ili više) ugovor u minimalnoj vrijednosti od 15.000,00 KM (sa uračunatim PDV-om) i više, sa potvrdom koju su izdali primaoci (druga ugovorna strana). Uz kopiju ugovora se prilažu Potvrda (e) koja mora da sadrži sljedeće podatke:

1) Naziv i sjedište ugovornih strana ili privrednih subjekata
2) Predmet ugovora
3) vrijednost ugovora
4) vrijeme i mjesto izvršenja ugovora
5) navode o uredno izvršenim ugovorima

Napomena: U slučaju da se takva potvrda iz objektivnih razloga ne može dobiti od ugovorne strane koja nije ugovorni organ, a nije dostavljno adekvatno obrazloženje, odnosno

validan dokaz da se ista nije mogla dobiti, ne vrijedi izjava privrednog subjekta o uredno izvršenim ugovorima."

I. Navedene odredbe tenderske dokumentacije propisane su suprotno odredbama Zakona o javnim nabavkama Bosne I Hercegovine.

Dakle, procijenjena vrijednost nabavke iznosi 12.800,00 KM bez PDV-a, odnosno 14.976,00 KM u koji iznos je uračunat PDV a ugovorni organ od potencijalnih ponuđača zahtijeva kao uslov vezan za tehničku i profesionalnu sposobnost zahtijeva uspješno iskustvo u realizaciji najmanje jednog (ili više) ugovora čiji su karakter i kompleksnost slični onima koji se odnose na izvođenje predmetnih radova, u prethodne tri godine ili od datuma registracije, odnosno početka poslovanja, ako je ponuđač registriran, odnosno počeo sa radom prije manje od tri godine u vrijednosti od 15.000,00 KM (sa uračunatim PDV-om) ili više.

Navedenim je ugovorni organ postavio uslove koji nisu srazmjerni predmetu nabavke čime je postupio suprotno odredbama člana 44. stav (3) ZJN kojim je propisano: "Minimum kvalifikacionih uslova koje ugovorni organ odredi za kandidate/ponuđače, kao i dokumenti koji su potrebni za njihovo dokazivanje obavezno treba da budu srazmjerni predmetu javne nabavke i u skladu s njim" i suprotno odredbama člana 7. stav (4) Upustva za pripremu modela standardne tenderske dokumentacije i ponuda (primjena uputstva je propisana odredbama člana 53. stav (4) ZJN) kojim je propisano:

„Ako ugovorni organ od kandidata/ponuđača kao dokaz tehničke i profesionalne sposobnosti traži popis ugovora, smatra se daje uslov:

a) u vezi sa predmetom nabavke, odnosno grupom predmeta nabavke, ako se traži dokaz o izvršenju istog ili sličnog, odnosno istih ili sličnih ugovora kao što je predmet nabavke, odnosno lot, te

b) srazmjeran predmetu nabavke, odnosno lotu, u sljedećim slučajevima:

1) kada se traži dokaz o izvršenju jednog ugovora, ako njegov iznos nije viši od procijenjene vrijednosti nabavke, odnosno od procijenjene vrijednosti pojedinog lota;

2) kada se traži dokaz o izvršenju više ugovora, ako njihov zbirni iznos nije viši od procijenjene vrijednosti nabavke, odnosno od procijenjene vrijednosti pojedinog lota.

Navedenim postupanjem postavljeni su uslovi koji nisu srazmjerni predmetu javne nabavke, odnosno uslovi koji imaju ograničavajući karakter na konkurenciju, čime je ugovorni organ postupio suprotno odredbama člana 44. stav (3) ZJN i 7. stav (4) Upustva za pripremu modela standardne tenderske dokumentacije.

Ured za ramzatranje žalbi odlučivao je primjeni prava u sličnoj činjeničnoj i pravnoj situaciji. (JN2-02-07-1-1821-6/20 od 06.08.2020. godine.

II. Članom 48. Stav (1) i (2) Zakona o javnim nabavkama propisano je:

(1) Ugovorni organ može, zavisno od vrste, količine ili obima, ili namjene predmeta nabavke, zahtijevati dokaze koji se odnose na tehničku i profesionalnu sposobnost.

(2) Ako ugovorni organ zahtijeva dokaz o uredno izvršenim ugovorima, taj dokaz se podnosi u formi spiska izvršenih ugovora uz potvrdu o njihovoj realizaciji koju daje druga ugovorna strana. U slučaju da se takva potvrda iz objektivnih razloga ne može dobiti od ugovorne strane koja nije ugovorni organ, važi izjava privrednog subjekta o uredno izvršenim ugovorima, uz predočavanje dokaza o učinjenim pokušajima da se takve potvrde obezbijede

(3) Potvrda o uredno izvršenim ugovorima mora sadržavati sljedeće podatke:
a) naziv i sjedište ugovornih strana ili privrednih subjekata;
b) predmet ugovora;
c) vrijednost ugovora;
d) vrijeme i mj esto izvršenja ugovora;
e) navode o uredno izvršenim ugovorima.

Kako ugovorni organ nije u tenderskoj dokumentaciji propisao dostavljanje spiska izvršenih ugvora očigledno je nezakonito postupanje ugovornog organa u ovoj fazi postupka, te nemogućnost provođenja postupka ocjene ispunjenosti uslova u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti.

Ukoliko ugovorni organ od potencijalnih ponuđača zahtijeva dokaze u pogledu tehničke i profesionalne sposbnosti onda onda je kao dokaz o ispunjenosti tog uslova dužan da zahtijeva spisak izvršenih ugovora uz potvrde o njihovoj realizaciji koju daje druga ugovorna strana, a sve u skladu sa odredbama člana 48. Zakona o javnim nabavkama, a ne samo referens listu, kako je to propisano tenderskim dokumentom.

Ugovorni organ može, zavisno od vrste, količine ili obima, ili namjene predmeta nabavke, zahtijevati dokaze koji se odnose na tehničku i profesionalnu sposobnost, a ako ih zahtijeva mora ih zahtijevati u skladu sa zakonom.

Dalje, u obrascu za cijenu ponude - Aneks 3. navedeno je:_

Nabavka, dovoz i ugradnja (kvalitetne) akrilne fasade u boji koju odobrava investitor (npr. baumit ili cersit ili ekvivalent); 25/1

Nabavka, dovoz i ugradnja lepila duo contakt 25/1

Iz navedenog je vidljivo da je ugovorni organ proizvode opisivao sa tačnim nazivom proivoda, odnosno nazivom robne marke.

„Baumit" i „cersit" su nazivi prizvodača građevinskih prizvoda, dok je „duo contakt" naziv prozivoda ljepila za fasade proizvođača „Baumit". Sve vidljivo na web stranici proizvođača: https://baumit.ba/products/komponente-fasadnih-sistema/ljepila-za-fasade/baumit-duocontact.

Članom 54. stav (1) Zakona o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH", broj 39/14) propisano je da tehničke specifikacije moraju svim ponuđačima omogućiti jednak i nediskriminirajući pristup nadmetanju.

Članom 54. stav (9) ZJN propisano je: „Osim ako nije opravdano predmetom nabavke, u tehničkoj specifikaciji ne smije se uputiti na određenog proizvođača, na porijeklo ili na poseban postupak, na marke, patente, tipove ili određeno porijeklo, ako bi se time pogodovalo ili bi se isključili određeni privredni subjekti ili određeni proizvodi. Takve napomene dopuštene su samo ako se predmet nabavke ne može dovoljno precizno i razumljivo opisati, ali se bez izuzetka moraju označiti s dodatkom "ili ekvivalent". Nepoznavanje predmeta nabavke ne oslobađa ugovorni organ obaveze za definiranje predmeta nabavke na stvarno konkurentskoj osnovi."

Ugovorni organ je u tenderskoj dokumentaciji u poziciji 1. samo naveo mogućnost nuđenja ekvivalenta kroz riječi „ili sličan profil istih ili boljih karakteristika zvučne i toplinske izolacije", bez faktičke mogućnosti nuđenja proizvoda sa ekvivalentnim osobinama.

Naime, ugovorni organ bio je dužan da opiše minimalne tehničke karakteristike proizvoda a ne samo da navede ime proizvođača. U ovom slučaju ugovorni organ za sebe zadržava pravo da odlučuje koja je to fasada ekvivalent onoj od Baumita ili Ceresita jer drugih objektivnih mjerila nema, odnosno nisu navedeni. U tom smislu žalitelj podjeća na odredbe člana 54. stav 10. Zakona o javnim nabavkma kojim je propisano: „Ako se izuzetno objavi poziv za određeni proizvod s dodatkom "ili ekvivalent", ponuđač mora na za to predviđenim praznim mjestima, prema odgovarajućim stavkama, navesti podatke o proizvodu i tipu odgovarajućeg proizvoda koji nudi te, ako se to traži, i ostale podatke koji se odnose na taj proizvod. Kriteriji mjerodavni za ocjenjivanje ekvivalentnosti navode se u opisu predmeta nabavke. Dokaz ekvivalentnosti u smislu ispunjavanja zahtjeva u vezi s predmetom nabavke dužan je osigurati ponuđač, u skladu sa zahtjevima definiranim u tenderskoj dokumentaciji. Proizvodi koji su u tenderskoj dokumentaciji navedeni kao primjeri smatraju se ponuđenima ako ponuđač ne navede nikakve druge proizvode na predviđenom mjestu", kao i na odredbe člana 3. stav (2) tačka b) podtačka 2) Upustva za pripremu modela standardne tenderske dokumentacije i ponuda kojim je propisano: „Ukoliko je potrebno koristiti termin "ekvivalent", utvrditi odgovarajuće kriterije za ocjenjivanje ekvivalentnosti kod pozivanja na određeni proizvod, u skladu sa članom 54. stav (10) Zakona i odredbe člana 3. stav (2) tačka d) podtačka 13) istog uputsva kojim je propsiano „Ako je u tehničkoj specifikaciji korišten izraz „ili ekvivalent" obavezno opisati način na koji će ponuđači koji ponude „ekvivalent" dokazivati da se radi o ekvivalentu;

Ugovorni organ nije naveo kriterije mjerodavne za ocjenjivanje ekvivalentnosti, nije naveo način na koji će ponuđači dokazi da se radi o ekvivalentu niti je u obrascu za cijenu ponude ostavio mogućnost da se upiše naziv ekvivalentnog proizvoda koji se nudi.

Dalje, kod proizvoda - ljepila ugovorni organ nije ni formalno naveno mogućnost nudjenja ekvivalenta.Iz navedenih razloga žalitelj ulaže žalbu na tendersku dokumentaciju, od ugovornog organa traži da se, u skladu sa članom 110. ZJN, postupak javne nabavke obustavi, žalba usvoji, odluči o naknadi troškova sastava predmetne žalbe, usvoji zahtjev žalitelja za nadokndu troškova sastava žalbe u iznosu od 1.053,00 KM, tenderska dokumentacija uredi u skladu sa zakonskim propisima,da ugovorni organ iznos od 1.053,00 KM u roku od 15 dana od

dana donošenja odluke po žalbi uplati na žiro račun žalitelja koji se vodi kod „NLB Banka" a.d. Banja Luka broj: 562¬01080872831-46. Ukoliko ugovorni organ ne usvoji ovu žalbu, predlaže da istu, u zakonom propisanom roku, dostavi na razmatranje Uredu za razmatranje žalbi BiH, te predlaže da Ured za razmatranje žalbi, nakon zaprimanja i razmatranja ove žalbe istu usvoji, naloži Ugovornom organu da žalitelju nadoknadi troškove za sastav žalbe, naloži povrat uplaćene naknade za vođenje žalbenog postupka i donese:

Rješenje

1) Žalba se usvaja.

2) Poništava se tenderska dokumentacija broj 01-668/21 zajedno sa obavještenjem o nabavci broj: 24944-7-3-5-3-7/21 objavljeni na Portalu javnih nabavki dana 24.03.2021. godine,

3) Usvaja se zahtjev Žalitelja za naknadu troškova sastava predmente žalbe u iznosu od 720,00 KM, paušal 25% u iznosu od 180,00 KM, PDV 17% u iznosu od 153,00 KM, ukupno 1.05300 KM.

4) Obavezuje se Ugovorni organ JU „Dječije obdanište" Živinice da žalitelju „Gradprom" d.o.o. Srbac, zastupanom po punomoćniku Antonić Mili, advokatu iz Banja Luke, isplati iznos od 1.316,26 KM u roku od 15 dana od dana prijema ovog Rješenja uplatom na žiro račun žalitelja koji se vodi kod „NLB Banka" a.d. Banja Luka broj: 562-01080872831-46.

5) Usvaja se zahtjev za povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 800,00 KM i nalaže Ministarstvu finansija i trezora Bosne i Hercegovine da žalitelju izvrši povrat uplaćene naknade za vođenje žalbenog postupka uplatom na žiro račun žalitelja koji se vodi kod „NLB Banka" a.d. Banja Luka broj: 562-01080872831-46.

Obzirom da žalitelj ne raspolaže sa instrukcijom za uplatu takse, dokaz o plaćenoj administrativnoj taksi na žalbu, u iznosu propisanom članom 108. ZJN, žalitelj će dostaviti Kancelariji za razmatranje žalbi po pozivu da upotpuni žalbu u roku koji odredi ovaj organ.

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:

Žalba je upućena blagovremeno, dopuštena je i izjavljena od jednog ponuđača, te je dostavljena u tri primjerka.

Žalbeni navod I

U predmetnoj TD-i na strani broj 4 stoji da je postupak javne nabavke pokrenut Odlukom o pokretanju postupka javne nabavke radova broj 01-667/21 od 19.03.2021.godine, čiju kopiju dostavlja u prilogu. U istoj stoji da je ‚Javna nabavka iz predhodnog člana procjenjena na iznos od 15.000,00 KM, sa uračunatim PDV-om", koliko je i obezbijeđeno sredstava od Vlade Tuzlanskog kantona.

Nadalje u TD-i, ugovorni organ je procijenjenu vrijednost javne nabavke izrazio bez PDV-a i zaokružio u stotinama na prvi trocifreni cijeli broj (12.800,00 KM), u srazmjeri sa količinom i vrstom, odnosno karakterom predmetne javne nabavke radova.

U uslovima 3.4. Tehnička i profesionalna sposobnost ponuđača, ugovorni organ je zahtijevao (u prilogu kopija TD-je), a navedeno i u žalbenom navodu žalioca „...Uspješno iskustvo u realizaciji najmanje jednog (ili više) ugovora... u vrijednosti od 15.000,00 KM (sa uračunatim PDV-om) ili više...", što je u skladu sa, procijenjenom vrljednošću iz Odluke o pokretanju i u skladu sa članom 44. stav (3) ZJN BiH („Minimum kvalifikacionih uslova koje

ugovorni organ odredi za kandidate/ponuđače, kao i dokumenti koji su potrebni za njihovo dokazivanje obavezno treba da budu srazmjerni predmetu javne nabavke i u skladu s njim. Postavljeni uslovi ne smiju imati ograničavajući karakter na konkurenciju i moraju biti jasni i precizni").

Vrijednosti 15.000,00 KM i 14.976,00 KM, su upravo „srazmjerne vrijednosti" (odstupanje je 0,16 %), što je zanemarljivo, odnosno u konkretnom slučaju izvođenja predmetne vrste radova apsolutno zanemarljivo odstupanje, te u potpunosti odražava uvjet srazmjernosti.

Što se tiče člana 7. stav (4) Upustva za pripremu modela standardne tenderske dokumentacije i ponuda ("...da njihov zbirni iznos nije viši od procijenjene vrijednosti nabavke..."), ugovorni organ je u TD-i zahtijevao upravo procijenjeni iznos nabavke (15.000,00 KM, sa PDV-om), što nije više od procijenjenog iznosa predmetne javne nabavke (u prilogu Odluka o pokretanju postupka javne nabavke radova broj 01-667/21 od 19.03.2021.godine).

Znači, postavljeni uslovi su srazmjerni konkretnom slučaju i karakteru nabavke (a radovi se obavljaju na objekt Dječijeg obdaništa u kome se odvijaju svakodnevne redovne aktivnosti sa djecom, gdje su iskustvo, zaštita i kvalitet neupitni), te ni u kom slučaju ne narušavaju konkurenciju, jer se radi o realno minimalnom uvjetu za konkretni slučaj, a što je u sukladno ZJN BiH i Upustvu.

Na osnovu naprijed navedenog, smatra da je žalbeni navod I žalitelja u potpunosti neutemeljen.

Žalbeni navod II

U predmetnoj (početnoj) TD-i objavljenoj 24.03.2021. godine, ugovorni organ je umjesto spiska izvršenih ugovora zahtijevao kopije ugovora (iz kojih bi se vidio stvarni karakter tog ugovora koji su u vezi s predmetnom nabavkom, tako da Spisak nije neophodan) zbog karaktera, odnosno specifičnosti date nabavke radova, uzimajući u obzir član 44. Stav (3) ZJN BiH ("...kao i dokumenti koji su potrebni za njihovo dokazivanje obavezno treba da budu srazmjerni predmetu javne nabavke...."), odnosno umjesto Spiska je tražio kopije ugovora.

Nadalje, postupajući po postavljenim pitanjima na TD-ju na Portalu, ugovorni organ je uočio određene „nejasnoće" i „tehničke i dr. pogreške", te je pristupio izmjenama i dopunama predmetne TD-ije, koju je i izvršio, te blagovremeno objavio (postavio na Portal) 29.03.2021. godine. U prilogu kopija TD-ije sa izmjenama i dopunama od 29.03.2021. godine.

Znači, kako je u međuvremenu ugovorni organ izvršio izmjene i dopune TD-ije u kojoj je i između ostalog i na strani 8. iste, izvršio izmjenu umjesto „kopije ugovora" stavio „Spisak ugovora", to ovaj žalbeni navod više ne stoji za važeću TD-u (Žalba zaprimljena 29.03.2021.g, u 14,00 h, nakon objave izmjena i dopuna TD-ije na Portalu).

Na osnovu naprijed navedenog, smatra da je žalbeni navod II žalitelja neutemeljen, odnosno da ne stoji.

Žalbeni navod III

U predmetnoj TD-i, ugovorni organ je u Anksu 3 zahtijevao: Stavka 1. „Nabavka i dovoz (kvalitetne) akrilne fasade u boji koju odobrava investitor (npr. baumit ili cersit ili ekvivalent); 25/1", što je u skladu sa članom 54. stav (10) ZJN BiH, samo nije naveo egzaktno mjesto „...ponuđač mora na za to predviđenim praznim mjestima, prema odgovarajućim stavkama, navesti podatke o proizvodu i tipu odgovarajućeg proizvoda koji nudi te, ako se to traži, i ostale podatke koji se odnose na taj proizvod ...", gdje će Ponuđač dostaviti podatke u svojoj Ponudi.

Postupajući po postavljenim pitanjima na TD-ju na Portalu, ugovorni organ je uočio određene „nejasnoće", te je pristupio izmjenama i dopunama predmetne TD-ije, koju je i izvršio,

te blagovremeno objavio (postavio na Portal) 29.03.2021. godine. U prilogu kopija TD-ije sa izmjenama i dopunama od 29.03.2021. godine.

Znači, kako je u međuvremenu ugovorni organ izvršio izmjene i dopune TD-ije u kojoj je i između ostalog i na strani 22 (Aneks 3). iste, izvršio dopunu dodavši „Napomena: Za stavke gdje stoji „ili ekvivalent", ponuđači su dužni na posebnom listu u svojoj ponudi obrazložiti isti (u skladu sa ZJN BiH)", to je naveo način, odnosno mjesto za podatke za opis ekvivalenta (u potpunosti ispoštovao član 54. stav (10) ZJN BiH).

Nadalje, Ugovorni organ je u opisu stavke zahtijevao, odnosno opisao datu stavku kao „(kvalitetne) akrilne fasade" Što je uz navođenje dva primjera (nije samo jedan, odnosno ostavio više načina), koji su za karakter i specifičnost/vrstu predmeta nabave više nego dovoljan opis zahtijevanih (mjerodavnih) karakteristika proizvoda za kandidata koji se bavi (ili ima namjeru baviti) istom ili sličnom vrstom poslova (što je u skladu sa članom 3. stav (2) tačka d)-13) Upustva za pripremu modela standardne tenderske dokumentacije i ponuda).

Znači ugovorni organ je (sa dopunom TD-je od 29.03.2021. godine), sukladno ZJN BiH i Upustvu ispravno primjenio „ekvivalent", ne favorizirajući niti jednog proizvođača (tako da se prema kandidatima/ponuđačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju), a u cilju najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom.

U TD-i, ugovorni organ je u Anksu 3 zahtijevao: Stavka 4. „Nabavka i dovoz lepila duo contakt 25/1", što ne sadrži niti navode „ekvivalent",a niti je stavka opisana sa točnim nazivom proizvoda. „Duo contakt" je vrsta, odnosno karakteristika proizvoda, u ovom slučaju fasadnog lepila, a ne naziv proizvođača. Na osnovu naprijed navedenog, smatra da je žalbeni navod III žalitelja neutemeljen, odnosno da ne stoji.

Sukladno naprijed navedenom smatra da je Žalba žalitelja u potpunosti neutemeljena, te predlaže Uredu za razmatranje žalbi BiH da istu u cjelosti odbije kao neosnovanu, odnosno neutemeljenu.

Žalilac je dostavio odgovor na navode ugovornog organa u kojem ističe da je 25.03.2021. godine predao žalbu preporučeno na poštu, te se u skladu s članom 93-st.(2) ZUP-a podnesak predat preporučeno poštom smatra predat ugovornom organu 25.03.2021. godine. Pogrešan je stav UO da je radnja koja je predmet žalbe ispravljena prije žalbe jer žalba se smatra uručenom UO dana 25.03.2021. god dakle prije izmjena i dopuna TD i objave iste na Portalu nabavki te je UO žalbu trebao raspraviti i odgovoriti na žalbene navode.

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.**

I- U vezi s navodom žalitelja kojim osporava uslove i tražene dokaze vezano za tehničku i profesionalnu sposobnost ponuđača u tački 3.4.1.a) TD, jer je ugovorni organ postavio uslove koji nisu srazmjerni predmetu nabavke suprotno odredbama člana 44. stav (3) ZJN i odredbama člana 7. stav (4) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, uvidom u navedenu tačku TD utvrđeno je da je ugovorni organ propisao:

Što se tiče tehničke i profesionalne sposobnosti, u skladu sa članom 48. i 51. Zakona, ponuđači trebaju ispuniti slijedeće minimalne uslove:

a. Uspješno iskustvo u realizaciji najmanje jednog (ili više) ugovora čiji su karakter i kompleksnost slični onima koji se odnose na izvođenje predmetnih radova, u prethodne tri godine ili od datuma registracije, odnosno početka poslovanja, ako je ponuđač registriran, odnosno počeo sa radom prije manje od tri godine u vrijednosti od 15.000,00 KM (sa uračunatim PDV-om) ili više.

Tačkom 1.3 TD navedeno je da procijenjena vrijednost javne nabavke bez PDV-a iznosi: 12.800,00 KM.

Članom 7. st. (4) tačka b) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda propisano je:

Ako ugovorni organ od kandidata/ponuđača kao dokaz tehničke i profesionalne sposobnosti traži popis ugovora, smatra se da je uslov srazmjeran predmetu nabavke, odnosno lotu, u sljedećim slučajevima:

1) kada se traži dokaz o izvršenju jednog ugovora, ako njegov iznos nije viši od procijenjene vrijednosti nabavke, odnosno od procijenjene vrijednosti pojedinog lota;

2) kada se traži dokaz o izvršenju više ugovora, ako njihov zbirni iznos **nije viši** od procijenjene vrijednosti nabavke, odnosno od procijenjene vrijednosti pojedinog lota.

Ugovorni organ u tački 3.4.1. je tražio dokaz o izvršenju jednog ili više ugovora u iznosu 15.000,00 KM sa PDV-om ili više. Imajući u vidu da je procijenjena vrijednost javne nabavke sa uračunatim pdv-om **14.976,00 KM**, postavljajući uslov u tački 3.4.1. na navedeni način i zahtijevajući iskustvo u izvršenju ugovora u iznosu od 15.000,00 KM s PDV-om, on je prekršio citiranu odredbu Uputstva, postavio uslov nesrazmjerno predmetu nabavke, jer je očigledno iznos viši od procijenjene vrijednosti nabavke iako u zanemarivom iznosu, ali ipak iznad procijenjene vrijednosti, te se navod žalitelja smatra osnovanim.

Ovaj organ ne spori da je u Odluci o pokretanju postupka javne nabavke broj 01-667/21 od 19.3.2021. god. u članu 2. ugovorni organ naveo da je javna nabavka procijenjena na iznos od 15.000,00 KM sa PDV-om, međutim za utvrđivanje procijenjene vrijednosti javne nabavke relevantne su odredbe tenderske dokumentacije i u njoj navedeni iznos procijenjene vrijednosti nabavke, jer je u skladu s članom 3. st.2. Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda propisano da tenderska dokumentacija obavezno sadrži: vrstu ugovora o javnoj nabavci (robe, usluge ili radovi) sa procjenjenom vrijednosti javne nabavke, dok ponuđači nemaju uvid u odluku o pokretanju postupka javne nabavke.

II - U vezi s navodima žalitelja da je ugovorni organ u tački 3.4.1 a) kao dokaz tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača zahtijevao: običnu kopiju ugovora koji su u vezi s predmetnom nabavkom za period od poslednje tri godine (2019,2020,2021), ili od datuma registracije, odnosno početka poslovanja, ako je ponuđač registriran, odnosno počeo sa radom prije manje od tri godine, sa ukupnim vrijednosnim iznosima, datumima i primaocima uz

osiguranje potvrde za najmanje jedan (ili više) ugovor u minimalnoj vrijednosti od 15.000,00 KM (sa uračunatim PDV-om) i više, sa potvrdom koju su izdali primaoci (druga ugovorna strana). Uz kopiju ugovora se prilažu Potvrda (e) koja mora da sadrži sljedeće podatke:

1) Naziv i sjedište ugovornih strana ili privrednih subjekata
2) Predmet ugovora
3) vrijednost ugovora
4) vrijeme i mjesto izvršenja ugovora
5) navode o uredno izvršenim ugovorima

što je suprotno članu 48. stav (2) ZJN kojim je propisano da ako ugovorni organ zahtijeva dokaz o uredno izvršenim ugovorima, taj dokaz podnosi se u formi spiska izvršenih ugovora uz potvrdu koju daje druga ugovorna strana o njihovoj realizaciji, ugovorni organ ističe da je prije zaprimanja žalbe žalitelja izvršio izmjenu TD i osporenu tačku tako da umjesto obične kopije ugovora zahtijeva spisak izvršenih ugovora.

S tim u vezi, ovaj organ ističe da je utvrđeno da je žalitelj žalbu izjavio 25.03.2021. godine, a da je ugovorni organ TD izmijenio 29.03.2021. godine. S obzirom da je žalba izjavljena na odredbe TD prije izvršenih izmjena, ovaj organ razmatra žalbeni navod u odnosu na TD koja je na snazi u vrijeme izjavljivanja žalbe i konstatuje da je navod žalitelja osnovan, da ugovorni organ u skladu s članom 48. stav (2) ZJN ako zahtijeva dokaz o uredno izvršenim ugovorima, taj dokaz podnosi se u formi spiska izvršenih ugovora uz potvrdu koju daje druga ugovorna strana o njihovoj realizaciji, a ne može zahtijevati kopije ugovora.

III - U vezi s navodom žalitelja da je ugovorni organ u Obrascu za cijenu ponude naveo naziv „Baumit" i „ceresit" što su nazivi prizvodača građevinskih prizvoda, te „duo contakt" što je naziv ljepila za fasade proizvođača „Baumit", te omogućio nuđenje ekvivalenta ali nije naveo način na koji će ponuđači dokazati da se radi o ekvivalentu niti je u obrascu za cijenu ponude ostavio mogućnost da se upiše naziv ekvivalentnog proizvoda koji se nudi, ugovorni organ ističe da je prije zaprimanja žalbe žalitelja izvršio ispravku TD i Obrascu za cijenu ponude dodao „Napomena: Za stavke gdje stoji „ili ekvivalent", ponuđači su dužni na posebnom listu u svojoj ponudi obrazložiti isti (u skladu sa ZJN BiH).

S tim u vezi, ovaj organ ističe da je utvrđeno da je žalitelj žalbu izjavio 25.03.2021. godine, a da je ugovorni organ TD izmijenio 29.03.2021. godine. S obzirom da je žalba izjavljena na odredbe TD prije izvršenih izmjena, ovaj organ razmatra žalbeni navod u odnosu na TD koja je na snazi u vrijeme izjavljivanja žalbe. Ugovorni organ je u Obrascu za cijenu ponude u stavci 1. zahtijevao: Nabavka, dovoz i ugradnja (kvalitetne) akrilne fasade u boji koju odobrava investitor (npr. baumit ili ceresit ili ekvivalent), 25/1, te u stavci 4. zahtijevao: Nabavka, dovoz i ugradnja ljepila duo contakt 25/1. Na taj način on je kroz opis predmeta nabavke uputio na tačno određeni proizvod (baumit/ceresit, duocontakt) tačno određenog proizvođača, pri čemu je za stavku 1. ostavio mogućnost ekvivalenta, dok za stavku 4. takvu mogućnost nije predvidio.

Članom 54. st. 9. i 10. ZJN propisano je: Osim ako nije opravdano predmetom nabavke, u tehničkoj specifikaciji ne smije se uputiti na određenog proizvođača, na porijeklo ili na poseban postupak, na marke, patente, tipove ili određeno porijeklo, ako bi se time pogodovalo ili bi se isključili određeni privredni subjekti ili određeni proizvodi. Takve napomene dopuštene su samo

ako se predmet nabavke ne može dovoljno precizno i razumljivo opisati, ali se bez izuzetka moraju označiti s dodatkom "ili ekvivalent". Nepoznavanje predmeta nabavke ne oslobađa ugovorni organ obaveze za definiranje predmeta nabavke na stvarno konkurentskoj osnovi. Ako se izuzetno objavi poziv za određeni proizvod s dodatkom "ili ekvivalent", ponuđač mora na za to predviđenim praznim mjestima, prema odgovarajućim stavkama, navesti podatke o proizvodu i tipu odgovarajućeg proizvoda koji nudi te, ako se to traži, i ostale podatke koji se odnose na taj proizvod. Kriteriji mjerodavni za ocjenjivanje ekvivalentnosti navode se u opisu predmeta nabavke. Dokaz ekvivalentnosti u smislu ispunjavanja zahtjeva u vezi s predmetom nabavke dužan je osigurati ponuđač, u skladu sa zahtjevima definiranim u tenderskoj dokumentaciji. Proizvodi koji su u tenderskoj dokumentaciji navedeni kao primjeri smatraju se ponuđenima ako ponuđač ne navede nikakve druge proizvode na predviđenom mjestu.

Dakle, ono što je sporno, a na što žalitelj osnovano ukazuje je to što ugovorni organ suprotno citiranom članu ZJN nije ostavio prazno mjesto, kolonu, prema stavkama, na kojima bi ponuđači upisali podatke o ekvivalentnom proizvodu koji nudi pod stavkom 1. Također, pod stavkom 4. ugovorni organ je označio tačan naziv proizvoda "duocontakt" proizvođača Baumit, bez mogućnosti nuđenja ekvivalenta. Nije prihvatljivo izjašnjenje UO da je „Duo contakt" vrsta, odnosno karakteristika proizvoda, u ovom slučaju fasadnog ljepila, a ne naziv proizvođača, s obzirom da je žalitelj dokazao ovom organu da je „duocontakt" naziv proizvoda-ljepila tačno određenog proizvođača Baumit, a ugovorni organ ničim nije dokazao da duocontakt ljepilo proizvode i drugi proizvođači.

Imajući u vidu navedeno, ovaj organ usvaja žalbu i poništava tendersku dokumentaciju.

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
Josip Dragić

Dostavljeno:
- Gradprom Banja Luka putem advokata Mile Antonić, Banja Luka
- JU „Dječije obdanište" Živinice
- evidencija
- a/a