BOSNA I HERCEGOVINA
UREDZARAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-1343-9/21

Mostar: 15.07.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, postupajući po žalbi potencijalnog ponuditelja Nexen d.o.o. Banja Luka od 07.05.2021. godine izjavljenoj po odvjetniku Borisu Mandiću iz Istočnog Sarajeva, na tendersku dokumentaciju u postupku javne nabave „Rekonstrukcija postojeće ulične rasvjete ugradnjom energetski efikasne rasvjete u užem gradskom jezgru" ugovornog tijela Općina Maglaj, na temelju članka 93. stavak (7), članka 104. i članka 111. stavak (1) točka c) Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14) na sjednici Vijeća III, održanoj dana 15.07.2021. godine donio je

R J E Š E N J E

1. **Odbija se** žalba potencijalnog ponuditelja „Nexen" d.o.o. Banja Luka, zastupan po punomoćniku Borisu Mandić, odvjetniku iz Istočnog Sarajeva, izjavljena na Tendersku dokumentaciju u postupku javne nabave – Nabava materijala i izvođenje radova na izgradnji KBTS Džemala Bijedića 10 (3458), ugovornog tijela JP Elektroprivreda BiH d.d. Sarajevo, Podružnica Elektrodistribucija Sarajevo, **kao neutemeljena.**

2. Odbija se zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava žalbe izjavljene po odvjetniku Borisu Mandić iz Istočnog Sarajeva u iznosu od 658,12 KM.
3. Odbija se zahtjev za povrat uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka.

O b r a z l o ž e n j e

Ugovorno tijelo, Općina Maglaj (u daljnjem tekstu: ugovorno tijelo) je na Portalu javnih nabava dana 26.04.2021.god. objavilo Obavijest br. 1140-7-3-27-3-14/21 o provođenju postupka javne nabave „Rekonstrukcija postojeće ulične rasvjete ugradnjom energetski efikasne rasvjete u užem gradskom jezgru."

Potencijalni ponuditelj Nexen d.o.o. Banja Luka, zastupan po odvjetniku Borisu Mandiću iz Istočnog Sarajeva (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavljuje žalbu na tendersku dokumentaciju

predmetnog postupka nabave, koju je ugovorno tijelo u skladu sa člankom 100. stavak (5) Zakona o javnim nabavama, proslijedilo ovom tijelu kod koga je zaprimljena dana 17.05.2021.god. Navedena žalba je kompletirana uplatom naknade za pokretanje žalbenog postupka dana 14.06.2021. godine.

Žalitelj izjavljuje žalbu na Tendersku dokumentaciju br. 05-04-20-2461-1/21 godine za Konkurentski zahtjev „Rekonstrukcija postojeće ulične rasvjete ugradnjom energetski efikasne rasvjete u užem gradskom jezgru" smatrajući da pojedini dijelovi tenderske dokumentacije nisu postavljeni u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama BiH.

1. Tenderskom dokumentacijom u tački 3.2. „Sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti" Ugovorni organ je ograničio starost dokumentacije kojom se dokazuje ispunjavanje uslova iz člana 46. ZJN-a BiH:

„3.2. Sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti

U pogledu sposobnosti za obavljanje profesionalne djelatnosti, uslov koji ponuđač mora ispunjavati jeste daje registrovan za obavljanje profesionalne djelatnosti koja je u vezi sa predmetom nabavke. U svrhu dokazivanja ispunjavanja ovog uslova, ponuđač je dužan dostaviti Rješenje o upisu u sudski registar iliAktuelni izvod iz sudskog registra, sa svim prilozima, iz kojeg je vidljivo da je registrovan za obavljanje profesionalne djelatnosti koja je u vezi sa predmetom nabavke, ne stariji od tri mjeseca, računajući od dana dostavljanja ponude. Dokumentacija se dostavlja u originalu ili ovjerenoj kopiji (ovjera kod nadležnog organa)."

Ovako postavljen zahtjev Ugovornog organa, u smislu starosti navedenih dokaza, nije u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama, sa najnovijom sudskom praksom, kao ni sa Mišljenjem Agencije za javne nabavke. Shodno istaknutom, ovakav zahtjev neophodno je ukloniti iz tenderske dokumentacije, te ocijeniti kao kao nepravilan i nezakonit.

Starost dokumentacije koju Ugovorni organ može zahtijevati, odnosi se isključivo na dokumentaciju iz člana 45. i 47. ZJN, a što je eksplicitno propisano članom 72. stav (3) tačka (a) ZJN. Pored navedenog, postavljeni zahtjev direktno je suprotan mišljenju Agencije za javne nabavke, a koje je objavljeno u Izvještaju o praćenju postupaka javne nabavke za 2016. godinu, te isto glasi: [*1]

Uočena nepravilnost

Ugovorni organ u obavještenju o nabavci nije ispoštovao rokove za dostavu dokumentacije vezanu za član 46. Zakona.

Primjer iz obrazca obavještenja

Pod tačkom III 5. Sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti naveli: „Rješenje o upisu u sudski registar/Izvod iz sudskog registra (Dokaz se dostavlja kao orginal, s tim da datum ovjere ne može biti stariji od tri mjeseca od dana dostavljanja ponude)".

Preporuke Agencije

U postupcima javne nabavke, kroz kvalifikacione kriterije odnosno članove 45-51. Zakona, ugovorni organ dolazi do pouzdanog, sposobnog i kompetentnog dobavljača za izvršenje ugovora. Član 46. Zakona je regulisao da ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji može od kandidata/ponuđača zahtijevati da dokažu svoju registraciju u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima zemlje u kojoj su registrovani ili da osiguraju posebnu izjavu ili potvrdu nadležnog organa kojom se dokazuje njihovo pravo da obavljaju

profesionalnu djelatnost, koja je u vezi sa predmetom nabavke. Stavom (2) istog člana navedeno je da se dokumenta iz stava (1) ovog člana priznaju na teritoriji Bosne i Hercegovine, bez obzira na kojem nivou vlasti su izdati. Ugovorni organi tenderskom dokumentacijom određuju kojim dokumentom će ponuđači dokazati da ispunjavaju uslove iz Zakona, konkretno u ovoj situaciji kojim dokumentom će dokazati da su registrovani za obavljanje predmetne djelatnosti. Rješenje o upisu u sudski registar, izvodi iz sudskog registra, te rješenja nadležnih općinskih organa su npr. neki od dokaza sposobnosti obavljanja profesionalne djelatnosti koji se mogu utvrditi u tenderskoj dokumentaciji. Zakon i podzakonski akti ne određuju starost dokumenata iz člana 46. Zakona. Naime, „starost dokumentacije do tri mjeseca" ne odnosi se na dokaze iz člana 46.Zakona, već na dokumentaciju iz članova 45. i 47. Zakona, kako je predviđeno stavom (3) tačka a) člana 72. Zakona. U konkretnoj situaciji, to bi značilo da ugovorni organ ne može postaviti zahtjev da dokumentacija kojom se dokazuje ispunjavanje uslova iz člana 46. Zakona ne smije biti starija od tri mjeseca. Postavljanje ovakvog uslova za član 46. Zakona krši se zakon i ponuđači u ovoj situaciji mogu iskoristiti pravo žalbe na navedeni uslov u skladu sa članom 101. Zakona.

Ovako pripremljena tenderska dokumentacija je u suprotnosti sa:
„Član 53. (Neophodne informacije)
1. Ugovorni organ dužan je pripremiti tendersku dokumentaciju u skladu s odredbama ovog zakona i podzakonskim aktima. U tenderskoj dokumentaciji ugovorni organ daje potpune informacije o uslovima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su kandidatima/ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za učešće, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi. "
Kao i *„Član 3. (Opšti principi)*
1. Ugovorni organ dužan je da postupa transparentno, da se u postupku javne nabavke prema kandidatima/ponu-đačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom. "
Da ne postoji zakonska mogućnost da UO određuje starost dokumentacije iz člana 46. ZJN, o navedenom je zauzeo stav i Ured za razmatranje žalbi Filijala Banja Luka u Rješenju br. JN2-02-07-1-178-9/20 od 20.02.2020. godine: *Žalitelj u žalbi opravdano ukazuje da ugovorni organ nema zakonsku mogućnost da određuje starost dokumenata kojima ponuđači u postupku javne nabavke dokazuju svoju tehničku i profesionalnu sposobnost. Zakonom je precizno definisano koja dokumenta ne smiju biti starija od određenog broja dana/mjeseci. Navedeno je u skladu i sa stavom Agencije za javne nabavke BiH koji glasi: ffaime starost dokumentacije od tri mjeseca ne odnosi se na dokaze iz člana 46., 48.; 49. Zakona već isključivo na dokumentaciju iz Člana 45. i 47. Zakona, kako je predviđeno stavom (3) točka a) člana 72. Zakona o javnim nabavkama BiH. "*
Osim što je u suprotnosti sa odredbama Zakona o javnim nabavkama, Mišljenju Agencije za javne nabavke, zauzetu praksu, Ugovorni organ na ovakav način ignoriše i pravne norme koje uređuju predmetnu oblasti, ali istovremeno neadekvatno tumači sintagmu „aktuelni izvod iz sudskog registra". Naime, Ugovorni organ je tražio *Aktuelni[1] izvod iz sudskog registra.* Tako, Zakonom o registraciji poslovnih subjekata u Republici Srpskoj („Si. Glasnik RS", br. 67/2013, 15/2016 i 84/2019) članom 2. stav 1. tačka t) je propisano:

„t) izvod iz Registra je javna isprava upisanom obliku ili u formi elektronskog dokumenta, koja se izdaje na zahtjev lica ovlašćenog za zastupanje subjekta upisa, odnosno člana organa upravljanja subjekta upisa, odnosno nadležnog organa na propisan način, a koii sadrži aktuelne podatke (aktuelni izvod) iz glavne knjige Registra i podatke svih prethodnih upisa (istorijski izvod)".
Iz navedenog je posve jasno da se aktuelni izvod iz registra odnosi na aktuelnost informacija koje isti sadrži. Hipotetički, za pravno lice koje je osnovano 2012. godine, u kome nije bilo promjena, aktuelni izvod je i onaj iz 2012. godine, jednako kako je to i onaj od danas - jer u oba su iskazani aktuelni podaci. Na ovakav način, Ugovorni organ bez ikakvog pravnog ili bilo kog drugog osnova izlaže ponuđače bespotrebnim troškovima i usložnjavanju pripreme ponude, a što sve nije u duhu Zakona o javnim nabavkama, ali i je i u suprotnosti sa odredbama Zakona o upravnom postupku.
Budući da je postavljeni zahtjev u suprotnosti sa Zakonom o javnim nabavkama, zauzetom Mišljenju Agencije za javne nabavke, te zauzetoj praksi Ureda za razmatranje žalbi, to je posve jasno da je ovaj žalbeni navod potrebno usvojiti kao osnovan te u skladu sa tim izvršiti izmjenu tenderske dokumentacije.

---

[1] aktualan (lat. actualis, fr. actuel) sadašnji, današnji, suvremen; stvaran, istinit, činjenični; koji je na dnevnom redu; koji se odnosi neposredno na današnjicu; dan, dat; *Anić Š., Klaić N., Jiiječnik stranih riječi", Zagreb 2002., str. 1230*

2. Tehnička specifikacija koju je Ugovorni organ kreirao u tenderskoj dokumentaciji ne predstavljaju realne zahtjeve koji su standardno primjenjivi u praksi javne rasvjete. Naime, Ugovorni organ kao korisnik LED rasvjete koja je predmet nabavke mora nabaviti takvu rasvjetu da se odgovarajuće ulice osvijetle po važećim standardima, uz obezbjeđenje ostalih parametara koji pokazuju kvalitetu isporučenih svjetiljki. Prema Zakonu o javnim nabavkama Ugovorni organ je obavezan da se pridržava Bosnanskohercegovinačkih standarda a koji su preuzeti od evropskih standarda (član 54. ZJN). Pored toga, Ugovorni organ je obavezan da propiše minimalne tehničke karakteristike opreme koje nabavljaju. Karakteristike koje je Ugovorni organ dao očigledno nisu kreirane na način da zadovolje standarde niti su dati minimalni tehnički uslovi, ali su kreirane na način da pogoduju jednom proizvođaču te sadržavaju karakteristike koje nisu niti kataloški podaci, nego su tehnički detalji koji se tiču konstrukcijskih parametara, a sa kojima eksplatacija svjetiljki nije uslovljena. Konkretno, riječ je o sljedećim karakteristikima koje nisu u skladu sa ZJN, i čije uklanjanje je nužno a kako bi se obezbjedilo provođenje postupka javne nabavke na stvarno konkurentskom nivou uz poštovanje Opštih principa propisanih članom 3. ZJN:

2.1. *LED diode raspoređene najednom ili maksimalno 2 LED modula izrađenih od aluminijuma.*
Smatramo da je navedeni zahtjev diskriminatoran prema Ponuđačima, budući da se tražena asimetrična optika može postići i drugačijim dizajnom i rasporedom LED modula. Ugovorni organ ne može da uslovljava ponuđače/proizvođače na dizajn LED modula niti to smije biti kvalifikacioni uslov. Shodno tome, smatramo da Ugovorni organ mora ukloniti ovaj zahtjev jer nije ispravno kreiran niti se može predstavljati kvalifikacioni uslov.

2.2. *Svjetiljka mora biti opremljena asimetričnom optikom namjenjenoj uličnoj rasvjeti, od PC materijala, 153x62 ugao rasipanja svjetlosti, sa minimalnom efikasnosti optike 92% te sa mogućnošću rada na temperaturi od -40 do +110* °C.

Na ovaj način Ugovorni organ ponovno ulazi u konstrukciju LED svjetiljke, te ovo ne može biti kvalifikacioni uslov, jer Ugovorni organ nema nikakvih dodira sa ovim parametrima niti ima tehničku opravdanost za postavljenje ovog zahtjeva. Svaki proizvođač ima svoju konstrukciju i način proizvodnje te dobijanje odgovarajućih izlaznih parametara. Zaista nije bitno kolika je efikasnost optike koju pojedini proizvođači koriste, sve dok dobijaju izlazne parametre koji zadovoljavaju osvjetljenost klase ulice prema odgovarajućim svjetlosnim uslovima.

Iz navedenog proizilazi da je Ugovorni organ navedenim zahtjevom prešao potreban minimum, stoga je neophodno ukloniti ovaj zahtjev iz tenderske dokumentacije, kako bi se postupak nastavio u skladu sa članom 44. stav (2) Zakona o javnim nabavkama:,*(2) Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji definiše uslove za kvalifikaciju na način da utvrdi minimum zahtjeva za kvalifikaciju kandidata/ponuđača u pogledu njihove lične sposobnosti, ekonomskog i finansijskog stanja, te njihove tehničke i/ili profesionalne sposobnosti* "

Shodno tome, smatramo da Ugovorni organ mora ukloniti ovaj zahtjev iz tenderske dokumentacije, a kako bi se obezbjedilo provođenje postupka javne nabavke na stvarno konkurentskom nivou uz poštovanje Opštih principa propisanih članom 3. ZJN.

2.3. Ugovorni organ je u Obrascu za cijenu ponude izrazio zahtjev da je kućišta svjetiljke izrađeno od aluminijuma 6063, te je na taj način ograničio izvedbu kontrukcije opreme.

Aluminijum 6063 je aluminij kojeg koristi jako mali broj proizvođača svjetiljki, za razliku od livenog aluminijuma kojeg koriste svi proizvođači LED svjetiljki. Aluminijum 6063 je aluminij lošijih tehničkih i konstrukcijih karakteristika za razliku od livenog aluminijuma. Ovakav zahtjev je diskriminatoran jer eliminiše većinu proizvođača, a mogućnost učešća se ostavlja samo rijetkim proizvođačima koji koriste drugačiju izvedbu kućišta. U konačnici drugi materijal nema nikakvog značaja i ne predstavlja izlazni parametar svjetiljke jer proizvođač ima pravo da konstruiše svoju svjetiljku na bilo koji način sve dok postiže garantovane tehničke uslove kao što su životni vijek, izlazni svjetlosni fluks, snaga prenaponska zaštita i si. Drugim riječima, Ugovorni organ ne smije ograničavati način i izvedbu konstrukcije opreme, to je nužno ukloniti navedeni zahtjev, a kako bi se obezbjedilo provođenje postupka javne nabavke na stvarno konkurentskom nivou uz poštovanje Opštih principa propisanih članom 3. ZJN.

Drugim riječima, neprihvatljivo je da Ugovorni organ ograničava način i izvedbu konstrukcije opreme, te u cilju pravedne i aktivne konkurencije smatramo da je nužno da se izvrši izmjena tenderske dokumentacije i da se ovaj zahtjev ukloni.

2.4. *Zaštita svjetiljke IP67, IK10,* za koji zahtjev smatramo da je nesrazmjeran.

Za navedeni zahtjev smatramo daje suvišan iz sljedećih razloga:

Naime, kada se radi o IP67 stepenu zaštite od vlage i prašine, prva cifra podrazumijeva zaštitu od prašine, koja je u ovom slučaju 6 što implicira potpunu zaštitu od prašine i drugih čestica, uključuje vakuumsko zatvaranje, i testira se uz konstantno strujanje zraka. Druga cifra u nazivu podrazumijeva zaštitu od prodora vode, te u

ovom slučaju (broj 7) implicira zaštitu od potpunog potapanja do 30 minuta na dubinama između 15 cm i 1 metar. Budući da Tenderskom dokumentacijom nisu navedeni posebni uslovi rada koji bi podrazumijevali intenzivno potapanje svjetiljke u vodu, naprotiv, svjetiljka se montira na stub u gradskoj ulici, smatramo da je navedeni zahtjev suvišan, odnosno da je stepen zaštite IP66 i više nego zadovoljavajući kako podrazumijeva zaštitu od direktnih mlaznica visokog pritiska iz bilo kojeg pravca i potpunu zaštitu od prašine i drugih čestica. Nadalje, zahtjev za IK10 stepenom mehaničke zaštite je također suvišan budući da se isti odnosi na zaštitu od uticaja 20 džula, što je ekvivalentno učinku mase od skg na 400mm površine. Posmatraju li se realni uslovi rada u kojima se svjetiljka nalazi dolazi se do zaključka daje iste veoma teško postići, budući da bi neko ko želi namjerno oštetiti svjetiljku morao podići i baciti u vis skg i pri tome pogoditi svjetiljku koja se nalazi na stubu, dakle na visini, i relativno je malih dimenzija. Uzme li se u obzir još i otpor vazduha, činjenicu da tijelo nema početnu brzinu, te silu gravitacije koja djeluje u smjeru suprotnom smjeru izbačaja tijela, dolazi se do zaključka da je ove uslove gotovo nemoguće postići u opisanom slučaju. Zbog toga smatramo da je IK09 stepen mehaničke zaštite zadovoljavajući za ovu primjenu svjetiljke budući da podrazumijeva zaštitu od udarca od 10 džula, odnosno učinku mase od 5kg na 200mm površine ili učinku od 2,skg na 400mm površine. Iz navedenog obrazloženja jasno proizilazi osnovanost predmetnog žalbenog navoda za uklanjanje ovog uslova iz tenderske dokumentacije, shodno tome, zahtijevamo izmjenu tenderske dokumentacije u pogledu navedenog.

2.5. *Zahtjev da se fotometrijski test u orginalu ovjeren i potpisan od strane proizvođača* dovodi u nepovoljan položaj ponuđače koji nisu proizvođači svjetiljki.
Smatramo da je navedeni zahtjev diskriminatoran prema ponuđačima koji nisu proizvođači samih svjetiljki. Naime, budući da se fotometrijski test zahtijeva ovjeren i potpisan od strane proizvođača, ovaj žahtjev isključuje distributere pojedinih proizvođača koji su potencijalni ponuđači, te diskriminiše njihovu sposobnost za izradu fotometrijskog testiranja. Nadalje, zahtijevanjem originala ovog dokumenta pravi se veliki trošak proizvođača, jer se ovaj fotometrijski test sprovodi najčešće u akreditovanim laboratorijama (kod ozbiljnih proizvođača) te su ovi testovi veoma skupi. Kada se vrši ispitivanje i testiranje neke opreme, original atesta se daje proizvođaču te ostaje jedan primjerak u laboratoriji. Ukoliko original ovog dokumenta proizvođač dostavi za učešće na tenderu, tada ostaje bez ovog primjerka te mora ponovno vršiti ispitivanje. To je veliki trošak za proizvođače, a ne predstavlja nikakav benefit za Ugovorni organ. Smatramo da se analiza tehničkog dokumenta može izvršiti i na osnovu njegove kopije jer su ovi dokumenti lako provjerljivi u bazama akreditovanih laboratorija.
Smatramo da se ovaj zahtjev mora izmijeniti na način da se prihvata dostavljanje ovog dokumenta u običnoj kopiji.

2.6. Ugovorni organ zahtijevajući tehnički dokument od proizvođača za optiku, sa fotografijom ponuđene optike, a koji će uključivati sve tražene tehničke elemente optike postavlja uslov koji je u suprotnosti sa Zakonom o javnim nabavkama i Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije.
Ovakav zahtjev Ugovornog organa je neosnovan, jer se tenderskom dokumentacijom nabavljaju svjetiljke koje imaju odgovarajuću svjetlosnu raspodjelu. Na koji način se postiže odgovarajuća raspodjela, kakvi se optički elementi koriste ne može biti predmet ocjene ponuda. Jedini bitan parametar je izlazna raspodjela

svjetlosti te to može biti kvalifikacioni uslov, a nikako tehnički dokument optičkog elementa za kojeg niti nisu postavljeni tehnički uslovi.

Ovakav zahtjev Ugovornog organa nema osnova, jer je u suprotnosti sa članom 7. Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda: *„(Način određivanja minimalnih zahtjeva sposobnosti kandidata ili ponuđača): (1)Ugovorni organ određuje uslove finansijske i/ili tehničke i profesionalne sposobnosti kandidata/ponuđača u slučaju kada je zadovoljenje tih uslova nužna osnova za ocjenu sposobnosti kandidata/ponuđača za izvršenje određenog ugovora; (2) Ako ugovorni organ određuje uslove finansijske i/ili tehničke i profesionalne sposobnosti, tada mora od kandidata/ponuđača tražiti da zadovolje minimalne uslove finansijske i/ili tehničke i profesionalne sposobnosti, (3) Obim informacija i minimalni uslovi finansijske i/ili tehničke i profesionalne sposobnosti koji se zahtijevaju za određeni ugovor moraju biti u vezi sa predmetom nabavke i srazmjerni predmetu nabavke, odnosno lotu, jer na koji način se postiže odgovarajuća raspodjela, kakvi se optički elementi koriste - ne može biti predmet ocjene ponuda. Jedini bitan parametar je izlazna raspodjela svjetlosti, te to može biti kvalifikacioni uslov, a nikako tehnički dokument optičkog elementa za kojeg niti nisu postavljeni tehnički uslovi.“*

U svrhu odvijanja postupka na zakonit način, smatramo neophodnim uklanjanje ovog zahtjeva iz tenderske dokumentacije u potpunosti. Smatramo da se ovaj zahtjev mora u potpunosti ukloniti iz tenderskog dokumenta.

2.7. Tenderskom dokumentacijom je zahtjevano dostavljenje uzoraka.

Smatramo da ovakav zahtjev nije pravilan te da mora biti uklonjen. Naime, smatramo da Ugovorni organ zahtjeva dovoljnu količinu tehničke dokumentacije na osnovu koje se može izvršiti kompletna tehnička evaluacija. Pored toga, smatramo da Ugovorni organ nije relevantan za pregled i evaluaciju uzoraka svjetiljki jer nije ovlaštena ustanova koja može vršiti ocjenu usklađenosti ili testiranje opreme. Shodno tome, ne vidimo razlog zbog kojeg Ugovorni organ zahtjeva dostavljanje uzoraka kada nije obučen i ovlašten za njihov pregled i ocjenu usklađenosti, te se ovaj zahtjev mora ukloniti.

Iz navedenog se javlja jasnim da su postavljeni uslovi i zahtjevi u suprotnosti sa Zakonom o javnim nabavkama, te s tim u vezi Ugovorni organ mora izvršiti izmjene Tenderske dokumentacije, a kako bi se obezbjedilo provođenje postupka javne nabavke na stvarno konkurentskom nivou uz poštovanje Opštih principa propisanih članom 3. ZJN

Imajući u vidu sve prethodno navedeno predlažemo da Ugovorni organ ili Ured za razmatranje žalbi u skladu sa članom 100. stav 3. Zakona o javnim nabavkama BiH:

- Usvoji žalbu žalitelja „Nexen" d.o.o. Banja Luka u potpunosti,
- Izvrši izmjenu i dopunu tenderske dokumentacije br. 05-04-20-2461-1/21 od aprila 2021. godine
- Nastavi postupak javne nabavke sa izmijenjenom tenderskom dokumentacijom
- Žalitelju naknadi troškove žalbenog postupka za sastav žalbe po adv. punomoćniku u iznosu od 658,12 KM.

Ugovorno tijelo u izjašnjenju na žalbu navodi da je dana 11.05.2021. godine „Nexen“ d.o.o. Banja Luka zastupan po punomoćniku advokatu Borisu Mandiću iz Istočnog Sarajevo uložio žalbu

na tendersku dokumentaciju u postupku konkurentski zahtjev za dostavljanje ponuda za izvođenje radova "Rekonstrukcija postojeće ulične rasvjete ugradnjom energetski efikasne rasvjete u užem gradskom jezgru".
U žalbi u tački 1. navode da je ugovorni organ u tački 3.2. Sposobnost obavljanja profesionalne djelatnosti ograničio starost dokumentacije kojom se dokazuje ispunjavanje uslova iz člana 46. ZJN-a BiH, navodeći da ovakvo postavljanje zahtjeva Ugovornog organa u smislu starosti navedenih dokaza nije u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama, te citirajući odredbe ZJN BiH i rješenja Ureda za razmatranje žalbi Filija Banja Luka.
Smatramo da navodi nisu osnovani iz razloga što je tačno da član 46. ZJN BiH ne tretira starost dokumentacije kojom se dokazuje sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti.
Međutim, ugovorni organ ima pravo da zahtjeva starost koju smatra adekvatnom, tim prije što se radi o podacim koji su podložni promjenama.
Ugovorni organ može zahtjevati da izvod iz sudskog registra ne bude stariji od tri mjeseca od dana dostavljanja ponude, što je potvrdio i URŽ u rješenju broj JN2-03-07-1-3745-7/20 od 04.02.2021. godine koju dostavljamo u prilogu.
Napominjemo da je ovo Rješenje novije od rješenja URŽ i mišljenja AJN na koji se poziva žalitelj.
Što se tiče navoda koji se dnose na tehničke specifikacije iz Obrazac za cijenu ponude ugovorni organ ostaje pri svom zahtjevu iz tenderske dokumentacije za traženi kvalitet svijetiljki kao i zahtjevima u pogledu kvaliteta dijelova koji se ugrađuju i zahtjevanih dostavljenih uzoraka uz ponudu.
Dakle, Općina Maglaj kao ugovorni ogan, je poštujući odredbe Zakona o javnim nabavkama BiH, kao i odredbe Uputstva za pripremu Modela tenderske dokumentacije i ponuda, sačinila tendersku dokumentaciju u kojoj su navedeni uslovi za kvalifikaciju kandidata/ponuđača za izvođenje predmetnih radova.
NAPOMINJEMO da smo ranije i to 12.05.2021. godine dostavili Tendersku dokumentaciju koja je objavljena na Portalu javne nabavke broj 1140-7-3-27-3-14/21 od 26.04.2021. godine i žalbu „Nexen" d.o.o. Banja Luka zastupane po punomoćniku advokatu Borisu Mandiću iz Istočnog Sarajeva.
Takođe napominjemo da firma „Nexen" d.o.o. Banja Luka nije dostavila svoju ponudu u ostavljenom roku, nego su zadnji dan kada je zakazana predaja i otvaranje ponuda putem meila dostavili žalbu na predmetnu Tendersku dokumentaciju.
Dokumentaciju u skladu sa čl.100. Stav 5. Zakona o javnoj nabavci BiH ("Službeni glasnik BiH "broj 39/14), proslijeđujemo na dalji postupak Uredu za razmatranje žalbi.

Sukladno članku 94. stavak (3) Zakona o javnim nabavama žalitelj je svojim aktom od 10.06.2021. godine ovom tijelu dostavio Odgovor na Izjašnjenje ugovornog tijela, koje je zaprimljeno kod ovog tijela dana 14.06.2021. godine u kojem ističe:

Da je ugovorni organ od 8 istaknutih žalbenih navoda u svom Izjašnjenju, izjasnio se samo jedan od njih, a koji se odnosi na starost dokumentacije kojom se dokazuje ispunjenje uslova iz člana 46.

Zakona o javnim nabavkama. S tim u vezi, pored istaknutog Mišnjenja Agencije za javne nabavke i Rješenja br. JN2-02-07-1-178-9/20 od 20.02.2020. godine, ostaje i činjenica da se Aktuelni izvod iz sudskog registra odnosi na aktuelnost informacija koje isti sadrži. Hipotetički, za pravno lice koje je osnovano 2012. godine, u kome nije bilo promjena, aktuelni izvod je i onaj iz 2012. godine, jednako kako je to i onaj od danas - jer u oba su iskazani aktuelni podaci, iz čega slijedi da Ugovorni organ bez ikakvog navedenog pravnog ili bilo kog drugog osnova izlaže ponuđače bespotrebnim troškovi"ma i usložnjavanju pripreme ponude, a što sve nije u duhu Zakona o javnim nabavkama, ali i je i u suprotnosti sa odredbama Zakona o upravnom postupku.

Nadalje, u pogledu tehničke specifikacije iz Obrasca za cijenu ponude, Ugovorni organ se izjasnio na sljedeći način, stoga citiramo dio Izjašnjenja koji se odnosi na svih sedam žalbenih navoda: „*Što se tiče navoda koji se odnose na tehničke specifikacije iz Obrazac za cijenu ponude ugovorni organ ostaje pri svom zahtjevu iz tenderske dokumentacije za traženi kvalitet svjetiljki kao i zahtjevima u pogledu kvaliteta dijelova koji se ugrađuju i zahtjevanih dostavljenih uzoraka uz ponudu.*"

Ovakvo postupanje Ugovornog organ osim što je nepravilno, protivno je Zakonu o javnim nabavkama, Zakonu o upravnom postupku, kao što je protivno i zauzetoj praksi kako Ureda za razmatranje žalbi, tako i sudskoj praksi Suda Bosne i Hercegovine, a sve prema navodima kako slijedi. Članom 102. stav 2. Zakona o javnim nabavkama je propisano: „(2) *U postupku pravne zaštite ugovorni organ dužan je dokazati postojanje činjenica i okolnosti na osnovu kojih je donio odluku o pravima, preduzeo radnje ili propuštanja te proveo postupke, koji su predmet postupka po žalbi.*"
Iz navedenog Izjašnjenja posve je jasno da je Ugovorni organ direktno povrijedio citiranu odredbu zakona, budući da je ocijenio žalbu neosnovanom, ne upuštajući se u obrazloženje i ne navodeći niti jedan razlog neosnovanosti čak sedam žalbenih navoda. Štaviše, Ugovorni organ nije ni pokušao oponirati tim žalbenim navodima, već se samo izjasnio da ostaje pri svojim zahtjevima.
Ovakvim postupanjem, Ugovorni organ je direktno povrijedio i član 9. Zakona o upravom postupku BiH - načelo materijalne istine, a kojim je propisano „U *postupku moraju se potpuno i pravilno utvrditi sve činjenice koje su od važnosti za donošenje zakonitog i pravilnog rješenja.*"
Iz prethodno navedenog, posve je jasno da Ugovorni organ nije ni utvrđivao, a kamoli potpuno i pravilno utvrdio sve činjenice od važnosti za donošenje zakonitog i pravilnog rješenja - naprotiv, iz svega navedenog jasno proizilazi da je nasuprot tome postupio posve nepravilno, što je rezultiralo nezakonitim postupanjem.
Osim toga, Ugovorni organ je postupio suprotno i članu 13. ZoUP BiH: „K*oje će činjenice uzeti kao dokazane, odlučuje ovlašteno službeno lice po svom uvjerenju, na osnovu savjesne i brižljive ocjene svakog dokaza posebno, i svih dokaza zajedno, kao i na osnovu rezultata cjelokupnog postupka.*" Ugovorni organ je propustio da iznese analizu žalbenih navoda i dokaza, i da da adekvatno obrazloženje zašto žalbu smatra neosnovanom, što je nepravilno i suprotno citiranom članu.
U vezi sa prethodno navedenim, pozivamo se i na stav Ureda za razmatranje žalbi zauzet u Rješenju br. JN2-01-07-1-220-17/17 od 20.06.2017. godine: „K*ako je ugovorni organ u smislu člana 102.*

Zakona o javnim nabavkama dužan dokazati postojanje činjenica i okolnosti na osnovu kojih je donio odluku u postupku, a u pogledu naprijed navedenog ovaj organ nije našao daje ugovorni organ opravdao svoje postupanje u postupku po žalbi pred ovim organom, ovaj organ se opredijelio iz naprijed navedenog razloga na poništenje Odluke o izboru i vraćanje predmeta ugovornom organu na ponovni postupak. "

Također, na ovom mjestu se pozivamo i na praksu Suda Bosne i Hercegovine, koji je u Presudi br. S1 3 U 03122219 U od 02.06.2020. godine koji je zauzeo sledeći stav: *„U tom smislu ovo vijeće zaključuje da ugovorni organ ni u žalbenom postupku nije postupio u smislu člana 102. stav 2. Zakona o javnim nabavkama BiH odnosno nije dokazao postojanje činjenica i okolnosti na osnovu kojih je donio odluku o pravima, preduzeo radnje ili propuštanja te proveo postupke, koji su predmet postupka po žalbi.* "

Ugovorni organ apsolutno ignoriše žalbene navode, ne obrazlažući ih, ne oponirajući istaknutim navodima, očigledno svjestan osnovanosti istih, pa posve paušalno navodi da žalbu odbija kao neosnovanu, te da ostaje pri svojim zahtjevima. S tim u vezi, cilj pravnog lijeka je upravo uklanjanje nepravilnosti, a žalbenog postupka - obrazlaganje i argumentovanje navoda ili zahtjeva, te se ovakvim postupanjem Ugovornog organa i „ostajanjem pri svojim zahtjevima" bez adekvatno datog obrazloženja po pitanju istih, narušava suština žalbenog postupka i uskraćuje se žalitelju pravo na uvid u činjenice i dokaze koje potkrepljuju uvjerenje Ugovornog organa. Posljedično, Ugovorni organ je ocijenio žalbu neosnovanom, a da su pri tom izostali odlučni razlozi za donošenje takve odluke. Ugovorni organ nije ispunio svoju ulogu, niti je ovakvim izjašnjenjem doveo u pitanje navode žalbe žalitelja. Žalitelj ostaje kod svih navoda istaknutih u žalbi.

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 neutemeljena

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.

U prvom žalbenom navodu kojim osporava tendersku dokumentaciju predmetnog postupka nabave, žalitelj ističe da je točkom 3.2. Sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti, postavljen sljedeći zahtjev:

U pogledu sposobnosti za obavljanje profesionalne djelatnosti, uslov koji ponuđač mora ispunjavati jeste da je registrovan za obavljanje profesionalne djelatnosti koja je u vezi sa predmetom nabavke. U svrhu dokazivanja ispunjavanja ovog uslova, ponuđač je dužan dostaviti Rješenje o upisu u sudski registar ili Aktuelni izvod iz sudskog registra, sa svim prilozima, iz kojeg je vidljivo da je registrovan za obavljanje profesionalne djelatnosti koja je u vezi sa predmetom nabavke, ne stariji od tri mjeseca, računajući od dana dostavljanja ponude. Dokumentacija se dostavlja u originalu ili ovjerenoj kopiji (ovjera kod nadležnog organa). "

Žalitelj smatra da ovako postavljen zahtjev ugovornog tijela u smislu starosti navedenih dokaza, nije u skladu sa ZJN-a, sudskom praksom, kao ni sa Mišljenjem Agencije za javne nabave. Shodno tome, ovakav zahtjev neophodno je ukloniti iz tenderske dokumentacije, kako se starost dokumentacije koju ugovorno tijelo može zahtijevati, odnosi isključivo na dokumentaciju iz čl. 45. i 47. ZJN, a što je eksplicitno propisano člankom 72. stavak (3) točka (a) ZJN.

Dakle, uvidom u spornu točku tenderske dokumentacije utvrđeno je da je ugovorno tijelo zahtijevalo da Aktualni izvod ne može biti stariji od tri mjeseca od dana podnošenja ponude. Ovakvo postupanje ugovornog tijela je prihvatljivo za ovo tijelo iz razloga što se radi o dokumentu u kojem može doće do određenih izmjena koje zahtijevaju evidentiranje u izvod. Sukladno tome ograničavanje starosti dokumenta je važno iz tih razloga, kako bi se jasno i nedvosmisleno moglo utvrditi da dostavljeni izvod prikazuje pravo činjenično stanje u odnosu na određenog ponuditelja. Stoga se predmetni navod žalitelja odbija kao neutemeljen, s obzirom da ovo smatra da je uvjet ugovornog tijela kojim se zahtijeva starost Rješenja o upisu u sudski registar ili Aktualnog izvoda iz sudskog registra, propisan u okviru diskrecijskog prava ugovornog tijela u smislu dokazivanja ispunjavanja uvjeta iz članka 46. stavaka (1) ZJN-a, a da isti, u predmetnoj situaciji, u pogledu određenog perioda starosti traženih dokumenata, nije postavljen suprotno odredbama ZJN-a, budući da sporni zahtjev nije postavljen suprotno odredbama članka 44. stavak (3) ZJN-a (prema kome 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 te da postavljeni uvjeti ne smiju biti ograničavajući za konkurenciju i moraju biti jasni i precizni). U kontekstu navedenog, ovo tijelo napominje da je Zakon člankom 46. postavio okvir u odnosu na sposobnost obavljanja profesionalne djelatnosti ponuditelja, pri čemu ugovornom tijelu pripada pravo da u tenderskoj dokumentaciji, precizira dokaze koje, u smislu navedne odredbe, može zahtijevati od ponuditelja.

U nastavku žalbe žalitelj osporava tendersku dokumentaciju iz razloga što „Tehnička specifikacija koju je ugovorno tijelo kreiralo u tenderskoj dokumentaciji ne predstavlja realne zahtjeve koji su standardno primjenjivi u praksi javne rasvjete. Naime, ugovorno tijelo kao korisnik LED rasvjete koja je predmet nabave mora nabaviti takvu rasvjetu da se odgovarajuće ulice osvijetle po važećim standardima, uz osiguranje ostalih parametara koji pokazuju kvalitetu isporučenih svjetiljki. Prema ZJN-a ugovorno tijelo je obvezno da se pridržava BH standarda, a koji su preuzeti od europskih standarda (članak 54. ZJN). Pored toga, isto je obvezno propisati minimalne tehničke karakteristike opreme koje nabavljaju, pri čemu karakteristike koje je

ugovorno tijelo dalo nisu kreirane na način da zadovolje standarde niti su dati minimalni tehnički uvjeti, ali su kreirane na način da pogoduju jednom proizvođaču te sadržavaju karakteristike koje nisu niti kataloški podaci, nego su tehnički detalji koji se tiču konstrukcijskih parametara, a sa kojima eksplatacija svjetiljki nije uvjetovana. Imajući u vidu navedeno žalitelj osporava sljedeće zahtjeve ugovornog tijela:

LED diode raspoređene na jednom ili maksimalno 2 LED modula izrađenih od aluminijuma.

Žalitelj smatra da je navedeni zahtjev diskriminatoran prema ponuditeljima, budući da se tražena asimetrična optika može postići i drugačijim dizajnom i rasporedom LED modula pri čemu ugovorno tijelo ne može da uslovljava ponuditelje/proizvođače na dizajn LED modula niti to smije biti kvalifikacijski uvjet.

Predmetni navod žalitelja se odbija kao neutemeljen, kako ovo tijelo cijeni da sporni zahtjev ugovornog tijela nije postavljen suprotno načelima Zakona propisanih člankom 3. stavak (1) ZJN-a (koji propisuje da je ugovorno tijelo dužno postupati transparentno, u postupku javne nabave ponašati se prema kandidatima/ponuditeljima jednako i nediskriminirajuće na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, u cilju najučinkovitijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabave i njegovom svrhom) niti članku 44. stavak (3) ZJN-a (prema kojem 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 te da postavljeni uvjeti ne smiju biti ograničavajući za konkurenciju i moraju biti jasni i precizni).

Pored toga konstatira se da žalitelj nije dokazao ili učinio vjerojatnim u smislu članka 102. stavak (3) ZJN-a da je sporni zahtjev ugovornog tijela postavljen suprotno odredbama članka 54. ZJN-a (Tehničke specifikacije).

U odnosu na žalbe ponuditelja izjavljene na tenderske dokumentaciju postupaka javnih nabava, ovo tijelo, generalno, naglašava da ugovorna tijela prilikom raspisivanja istih, provode navedene postupke u skladu s osobnim potrebama i financijskim mogućnostima, sukladno važećim propisima iz oblasti javnih nabava i imperativnim (materijalnim) propisima iz oblasti na koje se odnose predmeti nabava. S tim u vezi, ugovorna tijela posjeduju diskrecijsko pravo da pripreme tenderske dokumentacije sukladno navedenim propisima, pri čemu ponuditelji koji ne raspolažu robama koje su predmet neke nabave, odnosno ne raspolažu mogućnostima izvršenja pojedinih usluga ili izvođenja određenih radova, mogu pobijati tenderske dokumentacije isključivo iz razloga nesuglasnosti istih s naprijed navedenim propisima, a nikako iz razloga njihove objektivne nemogućnosti da isporuče traženu robu (zbog toga što ne raspolažu istom), odnosno njihove onesposobljenosti da izvrše određene usluge ili radove.

U sljedećem navodu žalitelj osporava zahtjev ugovornog tijela po kome: *Svjetiljka mora biti opremljena asimetričnom optikom namjenjenoj uličnoj rasvjeti, od PC materijala, 153x62 ugao rasipanja svjetlosti, sa minimalnom efikasnosti optike 92% te sa mogućnošću rada na temperaturi od -40 do +110* °C.

Žalitelj ističe da ugovorno tijelo „ponovno ulazi u konstrukciju LED svjetiljke, te ovo ne može biti kvalifikacioni uslov, jer isti nema nikakvih dodira sa ovim parametrima niti ima tehničku

opravdanost za postavljenje ovog zahtjeva, kako svaki proizvođač ima svoju konstrukciju i način proizvodnje te dobijanje odgovarajućih izlaznih parametara, te je u konkretnoj situaciji riječ o povredi članka 44. stavak (2) ZJN-a."

Predmetni navod žalitelja se odbija kao neutemeljen, s obzirom da ovo tijelo cijeni da sporni zahtjev ugovornog tijela nije postavljen suprotno načelima Zakona propisanih člankom 3. ZJN-a, niti odredbama članka 44. stavak (3) ZJN-a, kojima se omogućava ugovornim tijelima da opišu karakteristike robe, odnosno da propišu tehničke specifikacije roba koje nabavljaju u postupcima javnih nabava, sukladno svojim potrebama. Pored toga konstatira se da žalitelj nije dokazao ili učinio vjerojatnim u smislu članka 102. stavak (3) ZJN-a da je sporni zahtjev ugovornog tijela postavljen suprotno odredbama članka 54. ZJN-a (Tehničke specifikacije).

U nastavku žalbe, žalitelj osporava zahtjev ugovornog tijela po kome je isti u Obrascu za cijenu ponude izrazio zahtjev da je kućišta svjetiljke izrađeno od aluminijuma 6063, kako je isto na taj način ograničilo izvedbu kontrukcije opreme. Žalitelj navodi da je Aluminijum 6063 materijal koji koristi jako mali broj proizvođača svjetiljki, za razliku od livenog aluminijuma kojeg koriste svi proizvođači LED svjetiljki, pri čemu je isti lošijih tehničkih i konstrukcijih karakteristika za razliku od livenog aluminijuma. Žalitelj zaključuje da je navedeni zahtjev diskriminatoran jer eliminira većinu proizvođača, a mogućnost učešća se ostavlja samo rijetkim proizvođačima koji koriste drugačiju izvedbu kućišta.

Predmetni navod žalitelja se odbija kao neutemeljen, s obzirom da ovo tijelo cijeni da sporni zahtjev ugovornog tijela nije postavljen suprotno odredbama članka 44. stavak (3) ZJN-a, pri čemu se u odnosu na navodnu povredu članka 3. i članka 54. ZJN-a konstatira da i sam žalitelj navodi da na tržištu postoje više proizvođača tražene robe što je u kontradiktornosti sa istaknutim navodom, pri čemu se napominje da u odnosu na kvalitet zahtijevane robe, koje određuje samo ugovorno tijelo u tenderskoj dokumentaciji, isto ima i ovlaštenje postaviti odgovarajuće kvalitativne parametre robe koje potražuje nabavom, prema svojim potrebama ili mogućnostima, na način predviđen važećim propisima javnih nabava.

Nadalje, žalitelj zahtjev ugovornog tijela po kome se zahtijeva *Zaštita svjetiljke IP67, IK10*, smatra nesrazmjernim, ističući da bi IK09 stepen mehaničke zaštite bio zadovoljavajući za primjenu svjetiljke u predmetnoj situaciji.

Predmetni navod žalitelja se cijeni neutemeljenim, kako žalitelj prema mišljenju ovog tijela, ponovo nije dokazao ili učinio vjerojatnim da je ugovorno tijelo na navedeni način prekršilo odredbe ZJN-a vezane za ograničavanje konkurencije ili razmjernost postavljenih uvjeta predmetu nabave, pri čemu se ponovo konstatira da ugovorna tijela imaju diskrecijska prava opisa predmeta nabave sukladno svojim potrebama, na način koji nije u suprotnosti sa odredbama ZJN-a, što u predmetnoj situaciji žalitelj nije dokazao/učinio vjerojatnim.

U nastavku žalbe žalitelj ističe da zahtjev ugovornog tijela iz predmetne tenderske dokumentacije gdje se od ponuditelja zahtijeva dostavljanje fotometrijskog testa u orginalu, ovjerenog i potpisanog od strane proizvođača, dovodi u nepovoljan položaj ponuditelje koji nisu proizvođači svjetiljki. S tim u vezi žalitelj navodi da je zahtjev diskriminatoran prema ponuditeljima koji nisu proizvođači samih svjetiljki budući da se fotometrijski test zahtijeva

ovjeren i potpisan od strane proizvođača, te ovaj zahtjev isključuje distributere pojedinih proizvođača koji su potencijalni ponuđači, te diskriminira njihovu sposobnost za izradu fotometrijskog testiranja. Nadalje, zahtijevanjem originala ovog dokumenta pravi se veliki trošak proizvođača, jer se ovaj fotometrijski test sprovodi najčešće u akreditovanim laboratorijama (kod ozbiljnih proizvođača) te su ovi testovi veoma skupi, te žalitelj zaključuje da se analiza tehničkog dokumenta može izvršiti i na osnovu njegove kopije.

Predmetni navod žalitelja se odbija kao neutemeljen, jer prema mišljenju ovog tijela, ugovorno tijelo postavljenim zahtjevom nije isključilo distributere tražene robe kao ponuditelje u predmetnom postupku nabave (pored proizvođača ponuđene robe), kako u smislu članka 102. stavak (3) ZJN-a žalitelj nije dokazao ili učinio vjerojatnim da distributeri tražene robe (kao potencijalni ponuditelji) ne raspolažu spornim dokumentom koji zahtijeva ugovorno tijelo, s obzirom da su isti od strane proizvođača roba ovlašteni za distribuciju odnosno prodaju njihovih proizvoda.

Žalitelj dalje ističe da ugovorno tijelo zahtijevajući tehnički dokument od proizvođača za optiku, sa fotografijom ponuđene optike, a koji će uključivati sve tražene tehničke elemente optike, postavlja uvjet koji je u suprotnosti sa ZJN-a i Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije. Žalitelj navodi da je ovakav zahtjev nezakonit, jer se tenderskom dokumentacijom nabavljaju svjetiljke koje imaju odgovarajuću svjetlosnu raspodjelu a na koji način se postiže odgovarajuća raspodjela, kakvi se optički elementi koriste ne može biti predmet ocjene ponuda, jer je jedini bitan parametar je izlazna raspodjela svjetlosti može biti kvalifikacijski uvjet, a nikako tehnički dokument optičkog elementa za kojeg niti nisu postavljeni tehnički uvjeti.

Predmetni navod žalitelja se cijeni neutemeljenim, jer žalitelj prema mišljenju ovoga tijela, nije dokazao ili učinio vjerojatnim da je ugovorno tijelo na navedeni način prekršilo odredbe ZJN-a vezane za ograničavanje konkurencije ili razmjernost postavljenih uvjeta predmetu nabave, pri čemu se konstatira da ugovorna tijela posjeduju diskrecijska prava opisa predmeta nabave na način koji nije u suprotnosti sa odredbama ZJN-a, što u predmetnoj situaciji žalitelj nije dokazao/učinio vjerojatnim.

U posljednjem žalbenom navodu kojim osporava tendersku dokumentaciju predmetnog postupka nabave, žalitelj ističe da se istom zahtijeva dostavljenje uzoraka tražene robe. Žalitelj smatra da ovakav zahtjev nije pravilan te da mora biti uklonjen, kako ugovorno tijelo zahtijeva dovoljnu količinu tehničke dokumentacije na osnovu koje se može izvršiti kompletna tehnička evaluacija, pri čemu isto nije relevantno za pregled i evaluaciju uzoraka svjetiljki kako ugovorno tijelo nije ovlaštena ustanova koja može vršiti ocjenu usklađenosti ili testiranje opreme.

Navod žalitelja se odbija kao neutemeljen, s obzirom da ovo tijelo smatra da ugovorno tijelo postavljanjem zahtjeva kojim od ponuditelja zahtijeva i dostavljanje uzoraka tražene robe nije postupilo suprotno odredbama ZJN-a, te da je riječ o zahtjevu ugovornog tijela koji nije propisan suprotno odredbama članka 44. stavak (3) ZJN-a, niti odredbama Naputka za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda (koje u članku 9. stavak 2. točka h) daju mogućnost ugovornom tijelu da zahtijeva uzorke robe koju potražuje).

Sukladno naprijed navedenom, odlučeno je kao u dispozitivu ovog Rješenja.

U predmetnoj žalbi žalitelj je postavio zahtjev za naknadu troškova sastava žalbe izjavljene po punomoćniku/odvjetniku Borisu Mandić iz Istočnog Sarajeva, u iznosu od 658,12 KM. S obzirom da odbija žalbu, ovo tijelo u skladu sa člankom 105. Zakona o upravnom postupku, odbija zahtjev žalitelja kao neutemeljen.

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

S obzirom da je žalba žalitelja neutemeljena, na temelju članka 108. stavak (6) ZJN, ovo tijelo odbija zahtjev žalitelja za povrat uplaćene naknade na ime pokretanja žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM.

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:
- Nexen d.o.o. Banja Luka, po pun. Borisu Mandić, odvjetniku iz Istočnog Sarajeva
- Općina Maglaj
- evidencija
- a/a