BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Број: ЈН2-03-07-1-1167-7/21
Мостар, 15.07.2021. године

Канцеларија за разматрање жалби БиХ, филијала Мостар рјешавајући по жалби понуђача Градпром д.о.о. Србац од 23.04.2021. године, заступаног по пуномоћнику Мили Антонићу адвокату из Бања Луке, изјављеној на Тендерску документацију од 21.04.2021. године, у поступку јавне набавке – сукцесивна набава бетона, арматура и другог материјала за потребе мјесних заједница Широког Бријега, уговорног органа ЈУ за комуналне дјелатности Цоминг Широки Бријег, на основу члана 93. став (7), члана 104. и 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама ("Службени гласник БиХ" број 39/14), на сједници Вијећа II одржаној дана 15.07.2021. године, донијела је

РЈЕШЕЊЕ

1. **Усваја се жалба** понуђача „Градпром" д.о.о. Србац, заступаног по пуномоћнику Мили Антонићу, адвокату из Бања Луке, **и поништава се:**
   Тендерска документација у поступку јавне набавке – сукцесивна набава бетона, арматура и другог материјала за потребе мјесних заједница Широког Бријега од 21.04.2021. године, заједно са Обавјештењем о набавци број: 204-1-1-1-3-1/21 од 22.04.2021. године објављеном на Порталу јавних набавки.
2. Усваја се захтјев жалиоца за накнаду трошкова састава предметне жалбе, изјављене по пуномоћнику/адвокату Мили Антонићу из Бања Луке у износу од 658,12 КМ.
3. Обавезује се Уговорни орган ЈУ за комуналне дјелатности Цоминг Широки Бријег да жалиоцу „Градпром" д.о.о. Србац, заступаном по пуномоћнику Мили Антонићу, адвокату из Бања Луке, исплати износ од 658,12 КМ у року од 15 дана од дана пријема овог Рјешења.
4. О поврату средстава уплаћених на име накнаде за покретање жалбеног поступка овај орган донијет ће посебно рјешење.

Образложење

Уговорни орган ЈУ за комуналне дјелатности Цоминг Широки Бријег (у даљњем тексту: уговорни орган) покренуо је отворени поступак јавне набавке – сукцесивна набава бетона, арматура и другог материјала за потребе мјесних заједница Широког Бријега, за који

је Обавјештење о набавци број: 204-1-1-1-3-1/21 објављено на Порталу јавних набавки дана 22.04.2021. године.

На Тендерску документацију у предметном поступку јавне набавке, жалбу је изјавио понуђач Градпром д.о.о. Србац, заступан по пуномоћнику Мили Антонићу адвокату из Бања Луке (у даљњем тексту: жалилац), коју је уговорни орган, поступајући у складу с чланом 100. став (5) Закона о јавним набавкама прослиједио овом органу, код кога је запримљена дана 29.04.2021. године.

Наведена жалба је комплетирана уплатом накнаде за покретање жалбеног поступка дана 13.05.2021. године.

Жалилац у жалби наводи:

„Уговорни орган дана 22.04.2021. године на Порталу јавних набавки објавио је обавјештење о набавци број: 204-1-1-1-3-1/21 и тендерску документацију број.

Жалитељ је са Портала јавних набавки преузео предметну тендерску документацију.

Тендерском документацијом, тачка 7. и 8. прописано је:

„Процијењена вриједност - (без укљученог ПДВ-а): 60.000,00 КМ

8. Врсте оквриног споразума: Робе

Раздобље на које се закључује оквирни споразум: 2 године....“

Затим је тендерском документацијом прописано:

"Оцјена техничке и професионалне способности понудитеља, сукладно члану 49. ЗЈН ће ше извршити на темељу следећих доказа:

-списак извршених уговора о испоруци робе чији су карактер и комплексност исти или слични предмету набавке коју сачињава сам понудитељ на свом пословном меморандуму, потписан од стране понудитеља и овјерен печатом понудитеља, који садржи уговоре минималне укупне уговорене вриједности од 60.000,00 КМ у посљедње 3 године збирно...."

Наведене одредбе сачињење су супротно одредбама Закона о јавним набавкама и подзаконских аката.

Уговорни орган од потенцијалних понуђача у погледу техичке и професионалне способности захтијева успјешно искуство у реализацији уговора минималне укупне уговорене вриједности од 60.000,00 КМ.

Наведеним је уговорни орган поставио **услове који нису сразмјерни предмету набавке** чиме је поступио **супротно одредбама члана 44. став (3) ЗЈН** којим је прописано: "Минимум квалификационих услова које уговорни орган одреди за кандидате/понуђаче, као и документи који су потребни за њихово доказивање обавезно треба да буду сразмјерни предмету јавне набавке и у складу с њим" и **супротно одредбама члана 7. став (4) Упуства за припрему модела стандардне тендерске документације и понуда** (примјена упутства је прописана одредбама члана 53. став (4) ЗЈН) којим је прописано:

»Ако уговорни орган од кандидата/понуђача као доказ техничке и професионалне способности тражи попис уговора, сматра се даје услов:

а) у вези са предметом набавке, односно групом предмета набавке, ако се тражи доказ о извршењу истог или сличног, односно истих или сличних уговора као што

је предмет набавке, односно лот, те б)сразмјеран предмету набавке, односно лоту, у сљедећим случајевима:

1) када се тражи доказ о извршењу једног уговора, **ако његов износ није виши од процијењене вриједности набавке,** односно од процијењене вриједности **појединог лота;**

2) када се тражи доказ о извршењу више уговора, **ако њихов збирни износ није виши од процијењене вриједности набавке,** односно од процијењене **вриједности појединог лота.**

Даље, чланом 7. став (6) Упуства за припрему модела стандардне тендерске документације и понуда (примјена упутства је прописана одредбама члана 53. став (4) ЗЈН) којим прописано је: „У случају поступака јавне набавке **с намјером закључивања оквирног споразума** у смислу става (4) и (5)овога члана, минимални услови способности кандидата/понуђача које се захтијевају морају **бити сразмјерни процијењеној вриједности подијељеној с бројем година за које се склапа оквирни споразум** или бројем уговора за које се предвиђа да ће се закључити на основу оквирног споразума.

У предметној ситуацији уговорни орган могао захтијевати успјешно искуство у реализацији уговора у вриједности од 30.000,00 КМ никако преко тог износа (процијењена вриједност набавке 60.000,00 КМ/2 - број година на који се склапа оквирни споразум.

Из наведених разлога жалитељ улаже жалбу на тендерску документацију, од уговорног органа тражи да се, у складу са чланом 110. ЗЈН, поступак јавне набавке обустави, жалба усвоји, одлучити о накнади трошкова састава предметне жалбе, усвоји захтјев жалитеља за надокнду трошкова састава жалбе у износу од 614,25 КМ , тендерска документација уреди у складу са законским прописима,да уговорни орган износ од 614,25 КМ у року од 15 дана од дана доношења одлуке по жалби уплати на жиро рачун жалитеља који се води код „НЛБ Банка“ а.д. Бања Лука број: 562- 01080872831-46.

Уколико уговорни орган не усвоји ову жалбу, предлаже да исту, у законом прописаном року, достави на размтрање Уреду за разматрање жалби БиХ, те предлаже да Канцеларија за разматрање жалби, након запримања и разматрања ове жалбе исту усвоји, наложи Уговорном органу да жалитељубнадокнади трокошкове са састав жалбе, наложи поврат уплаћене накнаде за вођење жалбеног поступка и донесе:

Рјешење

1) Жалба се усваја.
2) Поништава се Тендерска документација, заједно са обавјештењем о набавци број: 204-1-1-1-3- 1/21 објављени на Порталу јавних набавки дана 22.04.2021. године,
3) Усваја се захтјев Жалитеља за накнаду трошкова састава предмените жалбе у износу од 450,00 КМ, паушал 25% у износу од 75,00 КМ, ПДВ 17% у износу од 89,25 КМ, укупно 614,25 КМ.

4) Обавезује се Уговорни орган ЈАВНА УСТАНОВА ЗА КОМУНАЛНЕ ДЈЕЛАТНОСТИ „ЦОМИНГ“ да жалитељу „Градпром“ д.о.о. Србац , заступаном по пуномоћнику Антонић Мили, адвокату из Бања Луке, исплати износ од 614,25 КМ у року од 15 дана од дана пријема овог Рјешења уплатом на жиро рачун жалитеља који се води код „НЛБ Банка“ а.д. Бања Лука број: 562-01080872831-46.

5) Усваја се захтјев за поврат уплаћених средстава на име накнаде за покретање жалбеног поступка у износу од 500,00 КМ и налаже Министарству фмансија и трезора Босне и Херцеговине да жалитељу изврши поврат уплаћене накнаде за вођење жалбеног поступка уплатом на жиро рачун жалитеља који се води код „НЛБ Банка“ а.д. Бања Лука број: 562-01080872831-46.

Прилог: Пуномоћ за заступање, ПДВ број, Актуелни извод из судског регистра
Трошковник

1. Састав жалбе.....450,00,00 КМ, сходно тар. бр. 3 АТ РС (150x2,00 КМ = 300,00 КМ + 150,00 КМ - 50% износа од 300,00 КМ)
2. Паушал 25%..... 75,00 КМ, сходно тар. бр. 12 АТ РС (25% од износа 300,00 КМ)
3. ПДВ 17%.....89,25 КМ

УКУПНО .....614,25 КМ“

Уговорни орган у изјашњењу на жалбу наводи:

„Дана 21.4.2021. године Цорминг, Јавна установа за комуналне дјелатности Широки Бријег као уговорно тијело (у наставку уговорно тијело) донијела је Одлуку о покретању поступка набаве за „Сукцесивну набаву бетона, арматура и другог материјала за потребе мјесних заједница Широки Бријег".

За овај отворени поступак набаве је предвиђено закључивање оквирног споразума с једним понудитељем на период од 2 (двије) године са процијењеном вриједношћу од 60.000,00 КМ.

Дана 22.4.2021. године на порталу јавних набава објављена је обавијест о набави број 204-1-1-1-3- 1/21 као и тендерска документација у овом поступку.

Дана 26.4.2021. године запримили од стране потенцијалног понудитеља"ГРАДПРОМ" д.о.о. из Србца, заступаног по пуномоћнику Мили Антолић, адвокату из Бања Луке, **Жалбу на тендерску документацију.**

Увидом у жалбу утврдили смо да је жалба правовремена, допуштена и уложена од овлаштене особе али и да је неоснована а све сукладно чланку 100. ставак 5. ЗЈН.

Наиме, на наводе изнесене у жалби сматрамо да су у цијелости неоснована и да је тендерска документација сукладна Закону о јавним набавама и подзаконским актима.

Предлажемо Уреду за разматрање жалби да жалбу на тендерску документацију одбије као неосновану.“

Овај орган је у складу са чланом 94. став (3) Закона о јавним набавкама актом број: ЈН2-03-07-1-1167-4/21 од 30.04.2021. године доставио жалиоцу изјашњење уговорног органа ради

евентуалног изјашњења на исто. Жалилац није доставио одговор на изјашњење уговорног органа.

Прије упуштања у разматрање жалбених навода овај орган је утврдио да је жалба допуштена, благовремена и изјављена од стране овлаштеног лица, све у складу са чланом 109. Закона о јавним набавкама.

Овај орган је утврдио да су испуњени и формални услови за рјешавање по жалби у складу са члановима 105. и 108. став (3) Закона о јавним набавкама.

Жалба је основана.

Поступајући по жалби у жалбеном поступку пред овим органом, изведени су докази на основу прегледа достављеног материјала, те је извршена анализа сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, а у односу на жалбене наводе и прописани законски поступак.

У жалби жалилац наводи да је уговорни орган од потенцијалних понуђача у погледу техичке и професионалне способности захтијева успјешно искуство у реализацији уговора минималне укупне уговорене вриједности од 60.000,00 КМ, да је поставио услове који нису сразмјерни предмету набавке чиме је поступио супротно одредбама члана 44. став (3) ЗЈН којим је прописано: "Минимум квалификационих услова које уговорни орган одреди за кандидате/понуђаче, као и документи који су потребни за њихово доказивање обавезно треба да буду сразмјерни предмету јавне набавке и у складу с њим" и супротно одредбама члана 7. став (4) Упуства за припрему модела стандардне тендерске документације и понуда, односно да је у предметној ситуацији уговорни орган могао захтијевати успјешно искуство у реализацији уговора у вриједности од 30.000,00 КМ никако преко тог износа (процијењена вриједност набавке 60.000,00 КМ/2 - број година на који се склапа оквирни споразум.

Уговорни орган у изјашњењу наводи да жалба у цијелости неоснована и да је тендерска документација сагласана Закону о јавним набавама и подзаконским актима.

Овај орган је увидом у тендерску документацију предметног поступка јавне набавке утврдио да је уговорни орган за предметни отворени поступак јавне набавке прописао закључење оквирног споразума на 2 године са једним понуђачем, да је у тачки 7 . тендерске документације наведена процијењена вриједност јавне набавке на износ од 60.000,00 КМ без ПДВ-а, а што је уврђено и Одлуком о покретању предметног поступка јавне набавке број: 135/21 од 21.04.2021. године и обавјештењем о набавци број: 204-1-1-1-3-1/21 21 од 22.04.2021. године објављеном на Порталу јавних набавки.

Даљим увидом у тендерску документацију овај орган је утврдио да је уговорни орган у тачки 16. (Техничка и професионална способност) прописао слиједеће:

„Сукладно чланку 49. ЗЈН понуда ће бити одбачена ако нису испуњени слиједећи минимални увјети:

Успјешно искуство понудитеља у извршењу најмање једног (1) или више уговора за испоруке роба, чији је карактер исти или сличан предмету набаве , минималне укупне уговорене вриједности као и вриједност овог предметног поступка у посљедње три (3) године збирно (рачунајући од дана објаве обавијести о набави) или од датума регистрације односно почетка пословања, ако је понудитељ регистриран, односно почео с радом прије мање од три (3) године.

Оцјена техничке и професионалне способности понудитеља, сукладно чланку 49. ЗЈН ће се извршити на темељу слиједећих доказа:

-списак извршених уговора о испоруци робе чији су карактер и комплексност исти или слични предмету набаве коју сачињава сам понудитељ на свом пословном меморандуму , потписан од стране понудитеља и овјерен печатом понудитеља, који садржи уговоре минималне укупне уговорене вриједности од 60.000,00 КМ у посљедње 3 (три) године збирно (рачунајући од дана објаве обавијести о набави) или од датума регистрације , односно очетка пословања, ако је понудитељ регистриран, односно почео с радом прије мање од 3 (три) године, који за сваки извршени уговор наведен у списку обвезно садржи назив и сједиште уговорних страна , предмет уговора, вриједност уговора, вријеме и мјесто извршења уговора.

-уз списак извршених уговора, понудитељ је дужан доставити потврде о уредно извршеним уговорима које су издали примаоци робе чија је укупна минимална уговорена вриједност 60.000,00 КМ а које обвезно садрже: назив и сједиште уговорних страна, предмет уговора са количином испоручене робе, вриједност уговора,вријеме и мјесто извршења уговора и наводе о уредном извршењу уговора. Потврда о уредно извршеном уговору треба бити дана на меморандуму наручитеља робе ,овјерена печатом и потписана од одговорне особе наручитеља.

У случају да се такова потврда из објективних разлога не може добити од уговорне стране која није уговорно тијело, важи изјава понудитеља о уредно извршеним уговорима, уз предочење доказа о учињеним покушајима да се такове потврде осигурају. Уколико понудитељ уз изјаву о уредном извршењу не достави доказ о учињеним покушајима да се такова потврда осигура, уговорно тијело ће такову понуду одбити као неприхватљиву.

Уговорно тијело задржава право провјере података достављених у Изјави. У случају утврђивања неистиности података достављених у Изјави, предметна потврда о уредном извршењу уговора неће бити прихваћена те ће уговорно тијело подузети све друге законом предвиђене мјере.“

Чланом 44. став (3) Закона о јавним набавкама прописано је слиједеће:

„Минимум квалификационих услова које уговорни орган одреди за кандидате/ понуђаче, као и документи који су потребни за њихово доказивање обавезно треба да буду сразмјерни предмету јавне набавке и у складу с њим. Постављени услови не смију имати ограничавајући карактер на конкуренцију и морају бити јасни и прецизни.“

Чланом 7. Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда („Службени гласник БиХ“ број: 90/14 и 20/15) прописано је:

(1) Уговорни орган одређује услове финансијске и/или техничке и професионалне способности кандидата/понуђача у случају када је задовољење тих услова нужна основа за оцјену способности кандидата/понуђача за извршење одређеног уговора.
(2) Ако уговорни орган одређује услове финансијске и/или техничке и професионалне способности, тада мора од кандидата/понуђача тражити да задовоље минималне услове финансијске и/или техничке и професионалне способности.
(3) Обим информација и минимални услови финансијске и/или техничке и професионалне способности који се захтијевају за одређени уговор морају бити у вези са предметом набавке и сразмјерни предмету набавке, односно лоту.
(4) Ако уговорни орган од кандидата/понуђача као доказ техничке и професионалне способности тражи попис уговора, сматра се да је услов:

а) у вези са предметом набавке, односно групом предмета набавке, ако се тражи доказ о извршењу истог или сличног, односно истих или сличних уговора као што је предмет набавке,односно лот, те

б) сразмјеран предмету набавке, односно лоту, у слиједећим случајевима:
1) када се тражи доказ о извршењу једног уговора, ако његов износ није виши од процијењене вриједности набавке, односно од процијењене вриједности појединог лота;

2) када се тражи доказ о извршењу више уговора, ако њихов збирни износ није виши од процијењене вриједности набавке, односно од процијењене вриједности појединог лота.

(5) Ако уговорни орган од кандидата/понуђача као доказ финансијске способности тражи висину укупног промета, сматра се да је услов сразмјеран предмету набавке, односно лоту ако тражена висина не прелази двоструки износ процијењене вриједности набавке, односно процијењене вриједности појединог лота.
(6) У случају поступака јавне набавке с намјером закључивања оквирног споразума у смислу ст. (4) и (5) овога члана, минимални услови способности кандидата/понуђача које се захтијевају морају бити сразмјерни процијењеној вриједности подијељеној с бројем година за које се склапа оквирни споразум или бројем уговора за које се предвиђа да ће се закључити на основу оквирног споразума.
(7) Изузетно од ст. (2) до (5) овога члана, у оправданим околностима које морају бити везане уз ризике који произилазе из природе радова, услуга или робе који су предмет набавке, уговорни орган може захтијевати и више услова финансијске и/или техничке и професионалне способности, при чему је у тендерској документацији дужан детаљно образложити те околности.

Неспорно је да је чланом 44. став (3) Закона о јавним набавкама прописано да уговорни орган одређује минимум квалификационих услова за кандидате/ понуђаче, као и да документи који су потребни за њихово доказивање обавезно треба да буду сразмјерни предмету јавне набавке и у складу с њим, те да је чланом 7. став (6) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда прописано да у случају поступака јавне набавке с намјером закључивања оквирног споразума у смислу ст. (4) и (5) овога члана, минимални услови способности кандидата/понуђача

које се захтијевају морају бити сразмјерни процијењеној вриједности подијељеној с бројем година за које се склапа оквирни споразум или бројем уговора за које се предвиђа да ће се закључити на основу оквирног споразума.

Ставом (4) члана 7. Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда прописана је сразмјерност у односу на предмет јавне набавке, односно прописано је да када се тражи доказ о извршењу једног уговора, ако његов износ није виши од **процијењене вриједности набавке**, односно од процијењене вриједности појединог лота или када се тражи доказ о извршењу више уговора, ако њихов збирни износ није виши од **процијењене вриједности** набавке, односно од процијењене вриједности појединог лота.

На основу наведених одредби Закона и подзаконског аката, овај орган је неспорно утврдио да уговорни орган није поступио у складу са чланом 44. став (3) Закона о јавним набавкама, односно у складу са чланом 7. став (4) и (6) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда, јер је тачком 16. (Техничка и професионална способност) тражио услове и доказе за техничку и професионалну способност у висини процијењење вриједности предметне набавке у износу од 60.000,00 КМ, а што није у складу са чланом 7. став (6) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда којим је прописано да у случају поступака јавне набавке с намјером закључивања оквирног споразума, минимални услови способности кандидата/понуђача које се захтијевају **морају бити сразмјерни процијењеној вриједности подијељеној с бројем година за које се склапа оквирни споразум** или бројем уговора за које се предвиђа да ће се закључити на основу оквирног споразума.

Сагласно наведеном, очигледно је да је уговорни орган могао тражио услове и доказе за техничку и професионални способност у маскималном износу од 30.000,00 КМ, из разлога јер је предвидио закључење оквирног споразума на период од 2 године.

На основу наведеног жалбени навод је **основан.**

Жалилац предметном жалбом захтјева накнаду трошкова по пуномоћнику/адвокату у износу од 614,25 КМ.

С обзиром да се усваја жалба овај орган у складу са чланом 105. став (2) ЗУП-а и примјеном Тарифног броја 3. Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката („Службени гласник Републике Српске" број: 68/05), усваја и захтјев жалиоца за накнаду трошкова за састав жалбе по адвокату у износу од 450,00 КМ, паушал 25% у складу с тарифним бројем 12. АТРС у износу од 112,50 КМ, ПДВ 17 % у износу од 95,62, што укупно износи 658,12 КМ.

Одлука о висини трошкова, донешена је и утврђена примјењујући тарифни број 3. Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката у РС, који прописује накнаду у непроцјењивим предметима, састав жалбе у управном поступку, 150 бодова увећано за 50% за састав правног лијека и паушал у складу с тарифним бројем 12. АТРС. Овај орган своју одлуку је донио у складу са ставом Суда БиХ изнесеним у Пресуди број: S1 3 U 023495 16 U од 16.3.2018. године, а потврђеним у Пресуди апелационог управног вијећа Суда БиХ број: S1 3 U 023495 18 Uvp.

На основу свега напријед наведеног, примјеном одредби члана 93. став (7), члана 104. и 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама одлучено као у дипозитиву овог Рјешења.

Повратуплаћених средстава на име накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу од 500,00 КМ извршиће се на основу посебеног рјешења овог орган, у складу са чланом 108. став (7) Закона о јавним набавкама и чланом 4. Инструкције о начину уплате, контроле и повратанакнада прописаних чланком 108. Закона о јавним набавкама ("Службени гласник БиХ" број: 86/14).

Поука о правном лијеку:
Ово рјешење је коначно и извршно. Против овог рјешења може се покренути управни спор подношењем тужбе Суду Босне и Херцеговине у року од 30 дана од дана пријема овог рјешења. Такса на тужбу износи 100,00 КМ.

ПРЕДСЈЕДНИК ВИЈЕЋА
Јосип Драгић, дипл. правник

Доставити:
- Градпром д.о.о. Србац, заступан по пуномоћнику Мили Антонићу, адвокату из Бања Луке
- ЈУ за комуналне дјелатности Цоминг Широки Бријег
- Евиденција
- а/а