BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Број: JH2-03-07-1-67-7/21
Мостар, 11.2.2021.год.

Канцеларија за разматрање жалби БиХ, филијала Мостар, рјешавајући по жалби заинтересованог понуђача ГРАДПРОМ д.о.о. Србац од 28.12.2020.год. изјављену по адвокату Милу Антонићу из Бања Луке, на Тендерску документацију поступка јавне набавке радова „Котао за централно гријање“ (Обавјештење о набавци бр.475-7-1-115-3-130/20 од 25.12.2020.год.) уговорног органа Влада кантона Средишња Босна/Средњебосанског кантона, Травник, на основу члана 93. став (7) и члана 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ“ бр. 39/14) на сједници Вијећа II одржаној 11.2.2021.год. доноси

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба се усваја.
   Поништава се тендерска документација предметног поступка набавке (Обавјештење о набавци бр.475-7-1-115-3-130/20 од 25.12.2020.год.).
2. Усваја се захтјев жалиоца за накнаду трошкова састава жалбе изјављене по адвокату Милу Антонићу у износу од 658,00 КМ које је уговорни орган дужан надокнадити жалиоцу у року од 15 дана од пријема овог рјешења, док се захтјев у преосталом износу одбија као неоснован.
3. Овај орган донијеће посебно рјешење о повратy средстава уплаћених на име накнаде за покретање жалбеног поступка.

О б р а з л о ж е њ е

1. Уговорни орган, Влада кантона Средишња Босна/Средњебосанског кантона, Травник (у даљем тексту: Уговорни орган) је на Порталу јавних набавки дана 25.12.2020.год. објавио Обавјештење бр. 475-7-1-115-3-130/20 о спровођењу поступка јавне набавке радова „Котао за централно гријање“.
Заинтересовани понуђач, ГРАДПРОМ д.о.о. Србац (у даљем тексту: Жалилац), дана 28.12.2020.год. изјављује по адвокату Милу Антонићу из Бања Луке, жалбу на тендерску документацију предметног поступка набавке уговорном органу, који исту као неосновану,

заједно са Изјашњењем на жалбу (од 14.1.2021.год.) прослиједјује Канцеларији за разматрање жалби БиХ.
2. У складу са чланом 109. ЗЈН, жалба је благовремена, допуштена и изјављена од овлашћеног лица.
Жалба је дјелимично основана.
3. Жалилац оспорава Тендерску документацију предметног поступка набавке из сљедећих разлога:
3.1. Предметном тендерском документацијом прописано је:
3.2. Способност за обављање професионалне дјелатности
3.2.1. Способност за обављање професионалне дјелатности (чланак 46.ЗЈН)
Увјет: Понудитељ/кандидат мора бити регистриран за обављање дјелатности која је предмет јавне набаве.
Доказ: У сврху доказивања испуњавања увјета из ове точке Тендерске документације понудитељ/кандидат треба доставити актуални извод из судског регистра или други доказ о регистрацији у одговарајућем професионалном или другом регистру у земљи у којој је регистриран, или да осигура посебну изјаву или потврду надлежног тијела којом се доказује његово право да обавља професионалну дјелатност која је везана са предметом набаве. У случају да понуду доставља физичка особа, у смислу одредбе чланка 2. ставак (1) точка ц) Закона о јавним набавама, умјесто актуалног извода из судског регистра, дужна је доставити увјерење или потврду надлежног општинског тијела даје регистрирана за обављање дјелатности, која је у вези с предметом набаве.
Датум издавања документа којим се доказује испуњавање увјета за способност обављања професионалне дјелатности не може бити старији од шест (6) мјесеци рачунајући од дана достављања понуде. Наведени докази се достављају у понуди као обичне копије оригинала.
Жалилац истиче да су наведене одредбе ТД прописане супротно одредбама Закона о јавним набавкама како у поступцима јавне набавке, кроз квалификационе критерије односно чланове 45-51. Закона, уговорни орган долази до поузданог, способног и компетентног добављача за извршење уговора. Члан 46. Закона је регулисао да уговорни орган у тендерској документацији може од понуђача захтијевати да докажу своју регистрацију у одговарајућим професионалним или другим регистрима земље у којој су регистровани или да осигурају посебну изјаву или потврду надлежног органа којом се доказује њихово право да обављају професионалну дјелатност, која је у вези са предметом набавке. Ставом (2) истог члана наведено је да се документа из става (1) овог члана признају на територији БиХ, без обзира на којем нивоу власти су издати. Уговорни органи ТД одређују којим документом ће понуђачи доказати да испуњавају услове из Закона, конкретно у овој ситуацији којим документом ће доказати да су регистровани за обављање предметне дјелатности те су рјешење о упису у судски регистар, изводи из судског регистра, рјешења надлежних општинских органа су нпр. неки од доказа способности обављања професионалне дјелатности који се могу утврдити у тендерској документацији. С тим у вези жалилац наглашава да Закон и подзаконски акти не одређују старост докумената из члана 46. Закона како се „старост документације до три мјесеца“ не односи се на доказе из члана 46.Закона, већ на документацију из чланова 45. и 47. Закона, како је предвиђено ставом (3) тачка а) члана 72. Закона, што значи да у конкретној ситуацији, уговорни орган не може поставити захтјев да

документација којом се доказује испуњавање услова из члана 46. Закона, не смије бити старија од шест мјесеци.
Уговорни орган у Изјашњењу на жалбу истиче да је предметна ТД израђена на начин да садржи све потребне податке који потенцијалним понудитељима омогућавају израду понуде, те је одредио којим документом ће понудитељи доказати да су регистровани за обављање предметне дјелатности, сматрајући да рјешење о упису у судски регистар или рјешење надлежног општинског органа није добро захтијевати као доказ обзиром да не представљају никакву гаранцију ажурности података у истима. Члан 46. став (1) ЗЈН прописује, између осталог, да уговорни орган може од понудитеља захтијевати да осигурају посебну изјаву или потврду надлежног органа којом се доказује њихово право да обављају професионалну дјелатност, која је у вези с предметом набаве те да Актуелни извод из судског регистра и јесте потврда о ажурираним подацима који издаје надлежни орган. Уговорни орган је у конкретном случају сматрао примјереним да се одреди да документа којима се доказује испуњавање увјета за способност обављања професионалне дјелатности, а који су наведени у тачки 3.2.1. ТД не могу бити старији од шест (6) мјесеци рачунајући од дана достављања понуде, а како би осигурао да је понудитељ, којем ће бити додијељен уговор, способан реализирати предмет уговора. У супротном понудитељи би могли достављати документа с датумом издавања од прије неколико година, што би могло проузроковати проблеме и приликом вредновања понуда као и приликом саме реализације уговора. Наиме, уколико би уговорни орган поступао на начин како то у својој жалби тражи жалитељ, у том случају понудитељ би могао доставити нпр. рјешење о регистрацији које има датум издавања стар 10 или 15 година, а не доставити нпр. рјешење о накнадним измјенама. У тако дугом временском периоду постоји велика могућност и ризик да подаци из таквог документа, не одговарају стварном чињеничном стању код надлежног тијела, па чак постоји и могућност да је у међувремену привредни субјект брисан из регистра надлежног тијела, те одређивањем да датум издавања документа којим се доказује испуњавање увјета за способност обављања професионалне дјелатности не може бити старији од шест мјесеци смањује се ризик да су се догодиле промјене података код надлежних тијела на шест мјесеци.
Имајући у виду наведено, предметни навод жалиоца се одбија као неоснован како по схватању овог органа жалилац није доказао или учинио вјероватним да је спорни захтјев из т.3.21. ТД постављен супротно члану 46. ЗЈН (којим је прописано да уговорни орган у ТД може од понуђача захтијевати да докажу своју регистрацију у одговарајућим професионалним или другим регистрима земље у којој су регистрирани или да осигурају посебну изјаву или потврду надлежног органа којом се доказује њихово право да обављају професионалну дјелатност, која је у вези с предметом набавке), те се тим у вези цијени да је у конкретној ситуацији, легитиман захтјев уговорног органа да тражи доказе о испуњавања услова обављања професионалне дјелатности понуђача не старијих од шест мјесеци рачунајући од дана достављања понуде, јер је прописивање старости таквих докумената дискрецијско право уговорног органа у сврху доказивања да у регистрацији понуђача нису настале промјене које су од значаја за утврђивање дате способности.
3.2. Предметна тендерска документација на садржи Нацрт уговора те је на наведени начин уговорни орган поступио супротно одредбама члана 3. став (4) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда, чија примјена је прописана одредбама члана 53. став (4)

ЗЈН којим је прописано „Тендерска документација садржи обрасце, изјаве и сл., те приједлог уговора о јавној набавци, односно оквирног споразума."
Уговорни орган у Изјашњењу на жалбу истиче да је чланом 53. став (3) ЗЈН прописан минимални садржај ТД те је између осталог тачком р) прописано да ТД обавезно садржи нацрт уговора или основне елементе уговора. Такође је и чланом 3. став (2) тачка д) алинеја 16) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда („Службени гласник БиХ", број 90/14, 20/15) прописано да ТД садржи и нацрт уговора или основне елементе уговора, односно оквирног споразума. Слиједом наведеног т.6.2. ТД су дефинирани основни елементи уговора који ће у писаном облику бити понуђен најповољнијем понудитељу након проведеног поступка јавне набаве у складу с увјетима утврђеним у ТД и одабраном понудом. Уговорни орган надаље истиче да је т. 6.2.1. и 6.2.2. ТД утврђен је предмет и садржај основних елемената уговора који ће се обавезно унијети у исти те с обзиром на наведено, ТД садржи све неопходне информације прописане ЗЈН. Уговорни орган такође наглашава да сходно правној хијерархији прописа, уколико је у одређеном подзаконском акту прописано другачије од законом утврђених одредби како то у својој жалби наводи жалитељ, јасно је да је закон веће правне снаге од подзаконских аката, те с обзиром да је чланом 53. став (3) тачка р) ЗЈН јасно наведено да ТД обавезно садржи нацрт уговора или основне елементе уговора, уговорни орган је поступио у складу са одредбама ЗЈН приликом сачињавања предметне ТД.
Увидом у предметну ТД утврђено је да иста у т.6.2.1. и 6.2.2. наводи/набраја битне елементе уговора у питању али да иста не садржи нацрт нити приједлог уговора у питању.
Сходно наведеном, предметни навод жалиоца се усваја као основан како овај орган сматра да је на наведени начин уговорни орган поступио супротно одредбама члана 3. став (4) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда, које прописују да тендерска документација садржи и приједлог уговора о јавној набавци.
С тим у вези, овај орган је основом члана 111. став (1) тачка д) ЗЈН одлучио као у диспозитиву Рјешења.
4. Жалилац предметном жалбом захтијева накнаду трошкова састава исте, изјављене по адвокату Милу Антонићу из Бања Луке, у укупном износу од 1.316,25 КМ. . С обзиром на утврђену основаност жалбе, овај орган усваја захтјев жалиоца за накнаду трошкова састава исте по именованом пуномоћнику/адвокату, у укупном износу од 658,00 КМ (примјеном Тар.бр.3. Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката („Службени гласник РС" бр.68/05) - састав жалбе у управном поступку у износу од 450,00 КМ; паушал у износу од 112,50 КМ сходно Тар.бр.12. Тарифе; уз припадајући износ ПДВ-а од 95,50 КМ) док се захтјев у преосталом дијелу одбија као неоснован.
5. Повратуплаћених средстава на име накнаде за покретање жалбеног поступка у износу од 500,00 КМ, извршиће се на основу посебног рјешења овог органа у складу са чланом 108. став (7) ЗЈН и члана 4. Инструкције о начину уплате, контроле и повратанакнада прописаних чланом 108. ЗЈН.

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
Томислав Ћужић

Доставити:
- ГРАДПРОМ д.о.о. Србац, по адвокату Милу Антонићу из Бања Луке
- Влада СБК-а, Травник
- а/а