BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1- 1947-7/21
Mostar, 07.09.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar rješavajući po žalbi od 08.07.2021. godine potencijalnog ponuđača "D & D MONTAŽA" d.o.o. Brčko, zastupanog po punomoćnicima, Draženu Nikoliću, advokatu iz Bijeljine i Anji Draganić, advokatu iz Bijeljine, izjavljenu na Tendersku dokumentaciju u postupku javne nabavke „Usluge - prevoza učenika za školsku 2021/22. godinu", koju je objavio ugovorni organ OŠ „MUSA ĆAZIM ĆATIĆ", VELIKO ČAJNO -Visoko, 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 07.09.2021. godine donio je

R J E Š E NJ E

1. Usvaja se žalba ponuđača „ D & D MONTAŽA" d.o.o. Brčko, izjavljena na Tendersku dokumentaciju u postupku javne nabavke „Usluge - prevoza učenika za školsku 2021/22. godinu", i poništava se **Tenderska dokumentacija, zajedno sa Obavještenjem o nabavci broj 909-7-2-3-3-2/21 od 07.07.2021. godine** u postupku javne nabavke Usluge - prevoza učenika za školsku 2021/22. godinu", ugovornog organa OŠ „MUSA ĆAZIM ĆATIĆ", VELIKO ČAJNO –Visoko
2. Usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava žalbe izjavljene po punomoćnicima Draženu Nikoliću, advokatu iz Bijeljine i Anji Draganić, advokatu iz Bijeljine, u ukupnom iznosu od **658,12 KM**.

3. Obavezuje se ugovorni organ OŠ „MUSA ĆAZIM ĆATIĆ", VELIKO ČAJNO –Visoko, da žalitelju "D & D MONTAŽA" d.o.o. Brčko, zastupanom po punomoćnicima, **Draženu Nikoliću, advokatu iz Bijeljine i Anji Draganić, advokatu iz Bijeljine** 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

OŠ „MUSA ĆAZIM ĆATIĆ", VELIKO ČAJNO -Visoko, (u daljnjem tekstu: **ugovorni organ**) pokrenula je postupak javne nabavke, putem konkurentskog zahtjeva za dostavu ponuda **„Usluge - prevoza učenika za školsku 2021/22. godinu"**. Nakon preuzimanja Tenderske dokumentacije, potencijalni ponuđač "D & D MONTAŽA" d.o.o. Brčko, zastupan po punomoćnicima, Draženu Nikoliću, advokatu iz Bijeljine i Anji Draganić, (u daljnjem tekstu: **žalitelj)** izjavio je žalbu na tendersku dokumentaciju.
Ugovorni organ je postupajući u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama proslijedio navedenu žalbu ovom tijelu, kod koga je zaprimljena 19.07.2021 godine.

Žalitelj navodi sljedeće:

Ugovorni organ je u tački 3.5 tederske dokumentacije, postavio sljedeće zahtjeve:

„3.5.Dokazi o ispunjavanju uslova tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača, predviđenih članom 50. ZJN-a. U svrhu dokazivanja ovih uslova ponuđač je dužan dostaviti popunjenu i ovjerenu kod
nadležnog organa izjavu koja je sastavni dio tenderske dokumentacije".

Takođe, u Aneksu 5. na strani 26/27. Obrazac izjave o ispunjenosti uslova iz člana navedena formulacija i izjava su u suprotnosti sa Uputstvom o izmjeni Uputstva za pripremu tenderske dokumentacije i ponuda ("Službeni glasnik BiH" broj 20/15, gdje je navedeno u članu 2., stav (2): „U izjavi o ispunjenosti uslova iz člana 50. tačke c), d), e), i g (tehnička i profesionalna sposobnost u postupku nabavke usluga) Zakona o javnim nabavkama ("Službani glasnik BiH" broj 39/14), tekst "Potpis i pečat nadležnog organ:" mijenja se i glasi "potpis i pečat ponuđača/kandidata".

Pored navedenog, Ugovorni organ je u tački 3.5 tederske dokumentacije, postavio zahtjev:

- da ponuđač ima na raspolaganju dovoljan broj autobusa, kapaciteta minimalno 50 sjedišta ili minibus kapaciteta minimalno od 20 do 30 sjedišta, tehnički ispravnih, srazmjerno potrebama:

Ovom formulacijom, ugovorni organ je ograničio konkurenciju na način daje stavljajući raspon od 20 do 30 sjedišta za minibuse ograničio konkurenciju te postupio suprotno Zakonu o javnim nabavkma, a formulacijom "dovoljan broj autobusa" postavio nejasne uslove kvalifikacije.Ovim je učinjena ozbilja diskriminacija koja nema nikakvu logiku niti uporište u predmetu nabavke jer je onemogućeno da ponuđači kao dokaz tehničke sposobnosti dostave dokaze da posjeduju ili imaju na raspolaganju minibuseve koji imaju preko 30 sjedišta, iako za to ne postoji nikakvo razumno obrazloženje. Takođe, postavljanjem formulacije "dovoljan broj autobusa" postavljen je nedovoljno preciziran uslov.

Iz navedenih razloga zahtjevamo od ugovornog organa da predmenti zahtjev preformuliše precizirajući minimalno ograničenje sjedišta za minibuse na 20 sjedišta i bez postavljanja ograničenja u pogledu maksimalnog kapaciteta sjedišta,a da u dijelu raspolaganja sa brojem autobusa postavi jasan uslov u pogledu broja autobusa.

Između ostalog, Ugovorni organ u TD u dijelu 4. Podaci o ponudi, naveo da "Popunjena, od ovlaštenog lica potpisana i ovjerena Izjava o ispunjenosti uslova iz člana 45. stav (1) tačka od a) do d) Zakona o javnim nabavkama". Ovom formulacijom i postavljenim sadržajem ponude, ugovorni organ je doveo u zabludu potencijalne ponuđače da li istu treba ili ne treba ovjeriti kod nadležnog organa te je TD sastavio suprotno Uputstvu za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda.

Ugovorni organ je istu formulaciju upotrijebio i u stavu 5. gdje je naveo "Popunjena, od ovlaštenog lica potpisana i ovjerena Izjava o ispunjenosti 50. ZJN BIH, postavljeno je:

uslova iz člana 50. Zakona o javnim nabavkama - Aneks 5. Ovom formulacijom i postavljenim sadržajem ponude, ugovorni organ je doveo u zabludu potencijalne ponuđače da li istu treba ili ne treba ovjeriti kod nadležnog organa.U skladu sa prethodno navedenim u žalbi, pozivamo se i na stav Kancelarije za razmatranje žalbi, odnosno rješenje naveden Kancelarije broj JN2-07-1-3434-6/20 od 31.12.2020 godine u kojem je usvojena žalba potencijalnog ponuđača koji je ukazao na nezakonito postupanje ugovornog organa po istom osnovu kao i u ovoj žalbi.

Molimo ugovorni organ da u TD u dijelu 4. Podaci o ponudi u stavovima 4. i 5, na strani 9. - dopuni sa "od nadležnog organa ovjerena Izjava" te na taj način ukloni sve nedoumice za potencijalne ponuđače da li istu treba ili ne treba ovjeriti kod nadležnog organa.

Iz gore navedenih razloga ulažemo žalbu na predmetnu tendersku dokumentaciju, te tražimo od ugovornog organa da se, u skladu Zakonom o javnim nabavkama, žalbu usvoji u cjelosti kao osnovanu i svojim rješenjem ispravi tendersku dokumentaciju. Ukoliko Ugovorni organ ne postupi na predloženi način, predlažemo da Kancelarija za razmatranje žalbi, usvoji ovu

žalbu u cjelosti kao osnovanu, te da donese odluku kojom će predmet vratiti Ugovornom organu na ponovno postupanje, sa jasnim uputama kako da postupi, a u svakom slučaju da žaliocu naknadi troškove žalbenog postupka, koji se sastoje od takse na žalbu i troškova za sastav žalbe od strane kvalifikovanog punomoćnika, a prema priloženom troškovniku, kao i druge eventualne troškove koji nastanu u daljem toku postupka.
Troškovnik: Za sastav žalbe iznos od 450,00 KM
shodno Tar. br. 3. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata („Službeni glasnik Republike Srpske", broj: 68/05, sa kasnijim izmjenama i dopunama)
Paušalna nagrada u iznosu od 112,50 KM
shodno Tar. br. 12. Tarife (naknada se odnosi na prikupljanje informacija, pregledanje spisa, predaju žalbe ugovornom organu i si. radnje)
PDV 17 % iznos od 95,62
UKUPNO 658,12 KM

Ugovorni organ je nakon njenog zaprimanja žalbe, postupajući u skladu sa članom 100. stav 5. Zakona o javnim nabavkama BiH dostavio izjašnjenje u kome navodi sledeće:

" Smatramo daje navedena žalba neosnovana iz slijedećih razloga:

Žalitelj u prvom redu nije postavio niti jedno pitanje na portal javnih nabavki ukoliko mu je tenderska bila nejasna očito da isti želi da odugovlači postupak javne nabavke iako se radi o prevozu učenika koji dolaze iz ruralnih područja, tako da je veoma bitno da se postupak okonča zbog učenika koji zimi moraju pješačiti i po nekoliko kilometara kako bi pohađali nastavu.Naprijed navedeno naročio ističemo iz razloga što je članom 50. Zakona o javnim nabavkama štamparskom greškom ostalo pečat i potpis nadležnog organa, tako da isto ne predstavlja veće odstupanje koje bi dovelo ponuđače u diskriminatoran položaj.

Nadalje žalitelj navodi da u tački 3.5. tenderske dokumentacije tačnije uslov koji je ugovorni organ postavio:
" da ponuđač ima na raspolaganju dovoljan broj autobusa, kapaciteta 50 sjedišta ili minibus kapaciteta od 20 do 30 sjedišta, tehnički ispravnih, srazmjerno potrebama" da je diskriminatoran što je sasvim netačno jer ugovorni organ u skladu sa članom 44. Zakona o javnim nabavaka BiH je dopušteno da prema svojim potrebama postavlja uslove, a da nisu diskriminatorni govori činjenica da je postavljen raspon sjedišta od 20 do 30 dakle da ponuđač koji ima i minibus sa 21 sjedištem kao i sa 29, navedeno smo postavili zbog broja učenika i smjena, kao i područja iz kojih djeca dolaze jer veliki autobusi veoma teško zimi mogu doći do područja iz kojih djeca vozare, a sve u skladu sa dosadašnjim iskustvom.

Žalitelj navodi da formulacija dovoljan broj nije odgovarajuća što je sasvim netačno jer svi prevoznici znaju i moraju znati sa koliko autobusa ili minibuseva mogu prevući broj učenika koji je naveden u tenderskoj dokumentaciji, pa sama činjenica da formulacija dovoljan broj i izjava da posjeduju govori Koliko je postupak transparentan i da isti ne sužava konkurenciju nego

ostavlja mogućnost da svi prevoznici mogu učestvovati u postupku javne nabavke i sa iznajmljenim vozilima.
Žalitelj navodi da formulacija u sadržaju ponude u vezi izjave iz člana 45. nije valjana što je sasvim netačno jer u Aneksu 3. je sasvim tačno navedeno što ni u kom slučaju ne može dovesti ponuđače u zabludu, a sama činjenica da nije bilo pitanja u vezi navedenog je sasvim jasno daje svim ponuđačima jasno kako treba ovjeriti izjave.Iz svega gore navedenog smatramo daje žalba žalitelja neosnovana i da isti želi odugovlačiti postupak, a obzirom da se radi o nama kao obrazovnoj instituciji i prevozu učenika smatramo sasvim neosnovanim ovakav vid ponašanja potencijalnih ponuđača prema samim učenicima, te predlažemo da Uredza razmatranje žalbi odbije istu kao neosnovanu.Opreza radi osporavamo i visinu troškova koju advokat zahtjeva, a naročito paušalne troškove koje nije ničim dokazao.

Prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje, ovaj organ je pristupio provjeri formalnih pretpostavki za ulaganje žalbe, koje moraju biti ispunjene na strani žalitelja, kako bi se uopće pristupilo njenom rješavanju, a odnose se na uslovljene pretpostavke u skladu sa članom 227. Zakona o upravnom postupku, čl.109 i čl.111 Zakona o javnim nabavkama BiH i utvrdio da su ispunjeni uslovi za postupanje po istoj na način kako definišu odredbe pozvanih članova.

Nakon što su prednje pretpostavke preispitane, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, utvrdio da je potrebno navode žalitelja usvojiti.

Žalba je osnovana.

Uvidom u predmetni spis ovaj organ je utvrdio sljedeće:

Tačkom 3.5. tenderske dokumentacije, ugovorni organ zahtijeva: "U svrhu dokazivanja ovih uslova ponuđač je dužan dostaviti popunjenu i ovjerenu kod nadležnog organa izjavu koja je sastavni dio tenderske dokumentacije".

U daljem dijelu tenderske dokumentacije, preciznije u tački 4.1. – Sadržaj ponude, ugovorni organ navodi da ponuda mora sadržavati: „.....5. Popunjena, od ovlaštenog lica potpisana i ovjerena Izjava o ispunjenosti uslova iz člana 50. Zakona o javnim nabavkama-Aneks 5, koja čini sastavni dio ove tenderske dokumentacije", dok u samom Aneksu 5 – Obrazac izjave o ispunjenosti uslova iz člana 50. ZJN BiH",u dijelu potpisa zahtijeva da izjava bude potpisana i ovjerena od strane nadležnog organa, čime dovodi u zabludu sve zainteresirane ponuđače.

Naime, ovjeravanje i potpisivanje izjave iz člana 50. Zakona o javnim nabavkama BiH, obavezuje samo kandidata/ponuđača, kako je to navedeno Uputstvom o izmjeni uputstva za

pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH", broj: 20/15), gdje je članom 2. stav (2) jasno propisano: "U izjavi o ispunjenosti uslova iz člana 50. tačke: c)d), e) i g) (Tehnička i profesionalna sposobnost u postupku nabavke usluga) Zakona o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH", broj 39/14), tekst „Potpis i pečat nadležnog organa" mijenja se i glasi „potpis i pečat ponuđača/kandidata".

Shodno svemu gore navedenom, neophodno je propisati tendersku dokumentaciju koja će biti u skladu sa gore pomenutim podzakonskim aktom, čime će se izbjeći zabuna ponuđača po pitanju navedenog uslova.

U pogledu drugog žalbenog navoda, podsjećamo na odredbu člana 44. stav (2) Zakona o javnim nabavkama BiH gdje je propisano sljedeće: „Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji definira uslove za kvalifikaciju kandidata/ponuđača 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.

S tim u vezi, uslov iz Izjave iz člana 50. koji se zahtjeva u okviru tačke 3.5. tenderske dokumentacije „da ponuđač ima na raspolaganju dovoljan broj autobusa, kapaciteta 50 sjedišta ili minibus kapaciteta od 20 do 30 sjedišta, tehnički ispravnih, srazmjerno potrebama", nepravilno je definisan.

Naime, ugovorni organ u skladu sa svojim potrebama zna koji je to minimalan broj sjedišta koja su mu potrebna za prevoz učenika i shodno tome neophodno je postaviti uslov koji precizno iznosi minimalan broj sjedišta, odnosno prema zakonskoj formulaciji da odredi „minimum zahtjeva ....". Ukoliko ponuđač ima znatno veći broj sjedišta u okviru prevoznog sredstva to ne može nikako biti uslov za diskvalifikaciju ponuđača. Nadalje, jasno je da ugovorni organ prihvata kao prevozno sredstvo autobuse ili minibuse, ali je nejasno koji je to „dovoljan broj autobusa" i zašto je to kapacitet sa 50 sjedišta najmanje u autobusu, odnosno 20-30 sjedišta u minibusu.

Naime, ugovorni organ mora jasno iskazati svoje potrebe u pogledu minimalnog broja autobusa ili minibusa i u pogledu minimalnog broja sjedišta u prevoznom sredstvu, kako bi svi ponuđači bili u ravnopravnom položaju prilikom sačinjavanja ponude i ispunjavanja gore zahtjevanog uslova.

U vezi sa žalbenim navodom koji se odnosi na potpis i ovjeru Izjave iz člana 45. ZJN, nije bilo „dovođenja u zabludu" ponuđača da li istu treba ili ne ovjeriti kod nadležnog organa, obzirom da je u okviru Aneksa 3 u samoj izjavi naznačeno potpis i pečat nadležnog organa, ali isto tako u okviru navedene izjave stoji i „Izjavu dao", ne postoji zabluda u pogledu potpisa davaoca Izjave, kao i ovjere iste od strane nadležnog organa, što ovaj žalbeni navod čini neosnovanim.

Žalitelj žalbom zahtijeva naknadu troškova postupka, koji se sastoje od troškova za sastav žalbe u iznosu od 685,12 KM, po punomoćniku/advokatu Draženu Nikoliću iz Bijeljine. 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. 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

O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM ovaj organ donijet će posebno rješenje u skladu sa članom 108. stav (7) Zakona o javnim nabavkama i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknade propisanih članom 108. Zakona o javnim nabavkama.

Imajući u vidu svaki žalbeni navod i žalbu u cijelosti, ovaj organ primjenom člana 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama BiH („Službeni glasnik BiH", broj: 39/14), odlučio je kao u dispozitivu ovog Rješenja.

UPUTSTVO O PRAVNOM LIJEKU

Ovo rješenje predstavlja konačni upravni akt.Protiv ovog rješenja se može podnijeti tužba u upravnom sporu pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 (trideset) dana od prijema ovog rješenja.Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDNIK VIJEĆA
Josip Dragić

Dostaviti:

-"D & D MONTAŽA" d.o.o. Brčko (po punomoćnicima, Draženu Nikoliću i Anji Draganić, advokatima iz Bijeljine)
- OŠ „MUSA ĆAZIM ĆATIĆ", VELIKO ČAJNO -Visoko
-evidencija
-a/a