BOSNA I HERCEGOVINA
UREDZARAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-2227-7/21

Mostar: 30.09.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, postupajući po žalbi potencijalnog ponuditelja „Comtrade system Integration" d.o.o. Sarajevo, zastupan po punomoćniku Ostoji Kremenoviću odvjetniku iz Banja Luke, izjavljenoj na Tendersku dokumentaciju postupka javne nabave višefunkcijskih brojila i koncentratora u distributivnim podružnicama, ugovornog tijela JP Elektroprivreda BiH d.d. Sarajevo, na temelju članka 93. stavak (7), članka 104. i članka 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14) na sjednici Vijeća III, održanoj dana 30.09.2021. godine donio je

R J E Š E N J E

1. **Usvaja se** žalba potencijalnog ponuditelja „Comtrade system Integration" d.o.o. Sarajevo, zastupan po punomoćniku Ostoji Kremenoviću odvjetniku iz Banja Luke, izjavljena na Tendersku dokumentaciju postupka javne nabave višefunkcijskih brojila i koncentratora u distributivnim podružnicama, ugovornog tijela JP Elektroprivreda BiH d.d. Sarajevo, i **poništava se:**

   - **Tenderska dokumentacija, zajedno s Obavijesti o nabavi broj: 986-1-1-178-3-252/21 od 07.07.2021. godine i Ispravka Obavijesti o nabavi broj: 986-1-1-178-8-260/21 od 13.07.2021. godine, kao i svi akti doneseni u predmetnom postupku**

2. Usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava žalbe izjavljene po odvjetniku Ostoji Kremenoviću iz Banja Luke u iznosu od 658,12 KM, koje je ugovorno tijelo dužno nadoknaditi žalitelju u roku od 15 dana od dana prijema ovog rješenja.

3. O povratu uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka, ovo tijelo će donijeti posebno Rješenje.

Obrazloženje

Ugovorno tijelo JP Elektroprivreda BiH d.d. Sarajevo (u daljnjem tekstu: ugovorno tijelo) je raspisalo tendersku dokumetnaciju u postupku javne nabave višefunkcijskih brojila i koncentratora u distributivnim podružnicama. Obavijest o nabavi broj: 986-1-1-178-3-252/21 od 07.07. 2021. godine i Ispravka obavijesti o nabavi broj: 986-1-1-178-8-260/21 od 13.07.2021. godine objavljena na Portalu javnih nabava.

Na predmetnu tendersku dokumentaciju, potencijalni ponuditelj „Comtrade system Integration" d.o.o. Sarajevo, zastupan po punomoćniku Ostoji Kremenoviću odvjetniku iz Banja Luke (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavio je žalbu koju je ugovorno tijelo u skladu sa člankom 100. stavak (5) Zakona o javnim nabavama, proslijedilo ovom tijelu kod kojeg je zaprimljena dana 16.08.2021. godine. Navedena žalba je kompletirana uplatom naknade za pokretanje žalbenog postupka dana 07.09.2021. godine.

Žalitelj u žalbi navodi da u skladu sa članom 99. i 101. Zakona o javnim nabavkama BiH (Službeni Glasnik 39/2014) (u daljem tekstu: Zakon o javnim nabavkama ili ZJN), izjavljuje žalbu u dopuštenom roku, protiv Tenderske dokumentacije broj: *2000032365 za nabavku višefunkcionalnog brojila i koncentratora u distributivnim podružnicama JP Elektroprivreda BiH d.d. Sarajevo, ugovornog organa JP Elektroprivreda BiH d.d. Sarajevo.*
Procijenjena vrijednost javne nabavke je 690.000,00 KM.
Žalba se podnosi zbog pogrešne primjene Zakona o javnim nabavkama, a zasniva se na sledećim žalbenim navodima:
1. Tačkom 6.4 predmetne Tenderske dokumentacije - TD, definisano je da ugovorni organ ne propisuje minimalne uslove ekonomske i fmansijske sposobnosti ponuđača, a tačkom 6.5 iste TD ne zahtjevaju se dokazi za dokazivanje ekonomske i fmansijske sposobnosti. Tačkom 6.6 TD ne propisuju se minimalni uslovi tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača, te tačkom 6.7 TD ne zahtjevaju se dokazi za dokazivanje tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača. Međutim, tačkom 6.8 TD, data je mogućnost da ponuđač koji ima kraći period poslovne aktivnosti (od datuma registracije do podnošenja ponude) dostavi dokaze ekonomske i fmansijske sposobnosti (član 47. ZJN) i tehničke i profesionalne sposobnosti (član 48. do 51. ZJN) za period svoje registracije. Takođe tačkom 6.9 iste TD, data je mogućnost kumulativnog dokazivanja ekonomskog i fmansijskog stanja i tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača, ako ponudu podnosi grupa ponuđača. Zbog navedenog, nije jasno da li ugovorni organ zahtjeva dokazivanje ekonomskog i fmansijskog stanja,odnosno tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača ili ne, što čini tendersku dokumentaciju kontradiktornom i nejasnom, te osporava opšti princip javne nabavke iz člana 3. Zakona o javnim nabavkama, te zahtjev iz člana 45. stav 3. Zakona o javnim nabavkama, koji obavezuje ugovorni organ da na jasan i precizan način u tenderskoj dokumentaciji postavi minimalne uslove i dokaze za dokazivanje kvalifikovanosti ponuđača u postupku javne nabavke;

2. Tačkom 6.6 predmetne TD ne propisuju se minimalni uslovi tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača, te tačkom 6.7 TD ne zahtijevaju se dokazi za dokazivanje tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača. Međutim, Aneksom 5. - Tehnička specifikacija broj: 2000032365, koja je vrlo obimna (42 stranice) vrlo detaljno su definisani zahtjevi u pogledu tehničke specifikacije robe koja je predmet ove nabavke i sadili određene zahtjeve koji su u neposrednoj vezi sa zahtjevima koji su dati u članu 49. Zakona o javnim nabavkama, odnosno nejasno je kako ugovorni organ može uspješno okončati postupak ove javne nabavke, čiji su zahtjevi u pogledu tehničke specifikacije obimni i složeni, a da istovremeno obezbijedi primjenu načela javne nabavke - transparentnost postupka i aktivnu i pravednu konkurentnost nabavke;
3. U Aneksu 5 - Tehnička specifkacija i Obrascu za cijenu ponude opisano je šest stavki i zahtjevana količina pojedinih stavki. Prema navedenim opisima (naročito stavka 4. GSM/GPRS modul za povezivanje brojila tipa MT880 proizvođača Iskrameco u postojeći AMM sistem), ugovorni organ favorizuje tehnička rješenja jednog od potencijalnih ponuđača (podatak da Iskrameco d.o.o. Sarajevo isporučuje predmetnu robu ovom ugovornom organu u poslednjih 5 godina), čime se povređuju opšti principi javne nabavke iz člana 3. Zakona o javnim nabavkama, naročito principi jednakog ponašanja i nediskriminacije prema kandidatima, ne obezbijeđuje pravednu i aktivnu konkurenciju, a što sve ima za posljedicu i povredu načela najefikasnijeg korištenja javnih sredstava. Favoriziranjem određenog proizvođača u ovom slučaju Iskrameco, ugovorni organ onemogućio je žaliocu ravnopravno učešće u procesu javne nabavke, iako žalilac ima kapacitet da isporuči kompletno brojilo zajedno sa GSM/GPRS modulom a koje bi u konačnici u potpunosti zadovoljilo tehničku specifikaciju i imalo istu funkcionalnost. Osnovni element nezakonitog postupanja je neusklađenost tehničke specifikacije (Aneks 5) sa članom 54. Zakona o javnim nabavkama, naročito stava 1. - onemogućavanje jednakog i nediskriminirajućeg pristupa javnoj nabavci potencijalnih ponuđača, stav 9.- upućivanje na određenog proizvođača i nedopuštanje ekvivalentnih roba iz stava 10. istog člana ZJN, što čini osporavanu tendersku dokumentacije neusklađenu sa navedenim osnovnim zahtjevima iz Zakona o javnim nabavkama.
Imajući u vidu prednje, žalilac izjavljuje predmetnu žalbu, te predlaže ugovornom organu da, na osnovu člana 100. ZJN, *žalbu usvoji, izmijeni tendersku dokumentaciju u osporavanim dijelovima; te nastavi postupak javne nabavke u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama, podzakonskim aktima i predmetnom TD.* U tom slučaju, žalilca zahtijeva od ugovornog organa da mu nadoknadi troškove postupka koji ukupno iznose 658,12 KM (562,00 KM na ime advokatske usluge i 96,12 KM na ime POV-a)
- troškovi zastupanja žalioca od strane advokata prema tarifnom broju 2,11 i 12 Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata („51. glasnik Republike Srpske" broj 68/05 i 96/19).
Ako ugovorni organ smatra da je žalba neosnovana, dužan je da istu proslijedi predmetnu žalbu drugostepenom organu - Kancelariji za razmatranje žalbi Filijala Mostar. Žalilac zahtjeva od drugostepenog organa da žalbu usvoji i poništi osporavanu tendersku dokumentaciju i postupak javne nabavke u cjelini.
Takođe, žalilac zahtjeva od drugostepenog organa da, na osnovu člana 108. Zakona o upravnom postupku, naloži ugovornom organu da žaliocu nadoknadi troškove postupka koji ukupno iznose

658,12 KM (562,00 KM na ime advokatske usluge 196.12 KM na ime PDV-a) - troškovi zastupanja žalioca od strane advokata prema tarifnom broju 2,11 i 12 Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata („SI. glasnik Republike Srpske" broj 68/05 i 96/19), te troškove uplaćene administrativne kase na predmetnu žalbu. Žalilac zahtjeva povrat uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka, u iznosu kojeg odredi drugostepeni organ.

Ugovorno tijelo u izjašnjenju na žalbu navodi da je žalitelj Comtrade system Integration d.o.o. Sarajevo, zastupan po punomoćniku dr. Ostoji Kremenoviću, advokatu iz Banja Luke, izjavio žalbu protiv uslova utvrđenih u Tenderskoj dokumentaciji broj: 2000032365 - Nabavka višefunkcionalnog brojila i koncentratom u distributivnim podružnicama JP Elektroprivreda BiH d.d. - Sarajevo.
Ispitujući procesne pretpostavke neophodne da bi se meritorno razmatrali podneseni žalbeni navodi utvrđeno je daje žalba dopuštena, podnesena u zakonskom roku i izjavljena od strane ovlaštenog lica.
U daljem tekstu ovaj ugovorni organ se izjašnjava na navode žalbe:
Žalba je neosnovana.
Na žalbeni navod koji glasi: *„Tačkom 6.4 predmetne Tenderske dokumentacije - TD, definisano je da ugovorni organ ne propisuje minimalne uslove ekonomske i jinansijske sposobnosti ponuđača, a tačkom 6.5 iste TD ne zahtijevaju se dokazi za dokazivanje ekonomske i Jinansijske sposobnosti. Tačkom 6.6 TD ne propisuju se minimalni uslovi tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača, te tačkom 6.7 TD ne zahtijevaju se dokazi za dokazivanje tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača.*
Međutim, tačkom 6.8 TD data je mogućnost da ponuđač koji ima kraći period poslovne aktivnosti (od datuma registracije do podnošenja ponude) dostavi dokaze ekonomske i Jinansijske sposobnosti (član 47. ZJN) i tehničke i profesionalne sposobnosti (čl. 48. do 51. ZJN) za period svoje registracije. Također, tačkom 6.9 iste TD, data je mogućnost kumulativnog dokazivanja ekonomskog i Jinansijskog stanja, odnosno tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača, ako ponudu podnosi grupa ponuđača.
Zbog navedenog, nije jasno da li ugovorni organ zahtijeva dokazivanje ekonomskog i finansijskog stanja, odnosno tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača ili ne, što čini tendersku dokumentaciju kontradiktornom i nejasnom, te osporava opšti princip javne nabavke iz člana 3. Zakona o javnim nabavkama, te zahtjev iz člana 45. stav 3. Zakona o javnim nabavkama, koji obavezuje ugovorni organ da najasan i precizan način u tenderskoj dokumentaciji postavi minimalne uslove i dokaze za dokazivanje kvalifikovanosti ponuđača u postupku javne nabavke. ",
ističemo sljedeće:
Uvidom u predmetnu tendersku dokumentaciju, u poglavlju 6. Kvalifikacija, tačkom 6.1. iste jasno je propisano sljedeće:
6.1. „ U skladu sa čl. 44-50. Zakona, ponuđači trebaju ispunjavati sljedeće uslove:
da nema smetnji za njihovo učešće u smislu odredbi člana 45. Zakona;

a) da imaju pravo na obavljanje profesionalne djelatnosti i/ili da su registrovani u relevantnim profesionalnim ili trgovačkim registrima;
b) da njihovo ekonomsko i finansijsko stanje garantuje uspješnu realizaciju ugovora - ne zahtijeva se
c) da njihova tehnička i profesionalna sposobnost garantuje uspješnu realizaciju ugovora-ne zahtijeva se.
Nadalje, tačkama 6.4. i 6.5. tenderske dokumentacije navedeno je sljedeće:
6.4. „Što se tiče ekonomskog i finansijskog stanja, u skladu sa članom 47. Zakona, ponuda će biti odbačena ako ponuđač ne ispuni sljedeće minimalne uslove:
- *Ne zahtijeva se*

6.5. ocjena ekonomskog i finansijskog stanja ponuđača će se izvršiti na osnovu sljedeće izjave i dokumenata:
- *Ne zahtijeva se. "*

Nadalje, tačkama 6.6. i 6.7. tenderske dokumentacije navedeno je sljedeće:
6.6. „Što se tiče tehničke i profesionalne sposobnosti u svrhu kvalifikacije, ponuđači trebaju ispuniti sljedeće minimalne uslove:
- *Ne zahtijeva se*

6.7. Ocjena tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača će se izvršiti na osnovu sljedećih izjava i dokumenata koje su obavezni dostaviti ponuđači i to:
- *Ne zahtijeva se. "*

S obzirom na naprijed navedeno, jasno i nedvosmisleno se može utvrditi da predmetnom tenderskom dokumentacijom nisu predviđeni uslovi i dokazi za ispunjavanje ekonomske i finansijske situacije, kao i tehničke i profesionalne sposobnosti. Dakle, isti nisu zahtijevani, što je jasno precizirano tačkom 6.1. tenderske dokumentacije pod c) i d) - *c) da njihovo ekonomsko i finansijsko stanje garantuje uspješnu realizaciju ugovora - ne zahtijeva se. d) da njihova tehnička i profesionalna sposobnost garantuje uspješnu realizaciju ugovora-ne zahtijeva se.*, kao i tačkama 6.4- 6.7. iste.
Nadalje, tačkama 6.8, 6.9 i 6.10 je detaljno obrazložena forma i način dostave dokumentacije, a kako bi ponuđači ispravno pripremili svoje ponude i dokumentaciju koju dostavljaju u ponudama, ukoliko se ista zahtijeva.
Tako je npr. tačkom 6.10 definisano sljedeće: *„...Dokumenti iz tačke 6.7 koje izdaje ponuđač npr. Referenc lista, Izjava o angažiranom tehničkom osoblju, Izjava o tehničkoj osposobljenosti i opremljenosti itd. moraju biti ovjereni od strane ponuđača. Potvrde koje izdaje druga ugovorna strana (primaoci roba ili krajnji korisnici koji su navedeni u referenc listi), moraju biti dostavljene u originalu ili kopiji ovjerenoj od strane nadležnog organa, te potpisane i ovjerene od strane izdavaoca istih, u slučaju da se zahtijevaju... "*
Dakle, netačan je i paušalan navod žalitelja da je ovaj ugovorni organ tendersku dokumentaciju pripremio na kontradiktoran i nejasan način, s obzirom da se nedvosmisleno može utvrditi staje zahtjev ugovornog organa, odnosno šta ugovorni organ nije zahtijevao u svojoj tenderskoj

dokumentaciji (nije zahtijevao dokazivanje ekonomske i finansijske sposobnosti, kao i tehničke i profesionalne sposobnosti), kao i da se nadalje može utvrditi, u slučaju da se određeni dokumenti zahtijevaju, na koji način i u kojoj formi su ih ponuđači dužni pripremiti i dostaviti.
S obzirom na navedeno, ovaj žalbeni navod se odbija kao neosnovan.
Na žalbeni navod koji glasi: „ *Tačkom 6.6 predmetne TD ne propisuju se minimalni uslovi tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača, te tačkom 6.7. TD ne zahtijevaju se dokazi za dokazivanje tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača. Međutim, Aneksom 5 - Tehnička specifikacija broj: 2000032365, koja je vrlo obimna (42 stranice) vrlo detaljno su definisani zahtjevi u pogledu tehničke specifikacije robe koja je predmet ove nabavke i sadrži određene zahtjeve koji su u neposrednoj vezi sa zahtjevima koji su dati u članu 49. Zakona o javnim nabavkama, odnosno nejasno je kako ugovorni organ može uspješno okončati postupak ove javne nabavke, čiji su zahtjevi u pogledu tehničke specifikacije obimni i složeni, a da istovremeno obezbijedi primjenu načela javne nabavke - transparentnost postupaka i aktivnu i pravednu konkurentnost nabavke.* ", ističemo sljedeće:
Naime, ovaj ugovorni organ nije zahtijevao dokazivanje ekonomske i finansijske sposobnosti ponuđača, kao ni tehničke i profesionalne sposobnosti. U skladu sa članom 44. stav 4. Zakona o javnim nabavkama, koji definiše: „ *Ugovorni organ od kandidata/ponuđača zahtijeva samo one dokaze koji su neophodni da bi se utvrdilo da li kandidat/ponuđač zadovoljava kvalifikacione uslove koje je postavio ugovorni organ* ", kao i daje članom 47. stav 1. Zakona navedeno: „ *Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji <u>može utvrditi minimalne</u> uslove u pogledu ekonomske i finansijske sposobnosti kandidata/ponuđača, kao i dokaze koji se zahtijevaju, a koji mogu biti...* ", te članom 48. stav 1. Zakona:.. *<u>Ugovorni orsan može,</u> zavisno od vrste, količine ili obima, ili namjene predmeta nabavke, <u>zahtijevati dokaze</u> koji se odnose na tehničku i profesionalnu sposobnost.*", jasno je daje ugovornom organu, u skladu sa odredbama Zakona o javnim nabavkama, dato na dispoziciju odlučivanje i ocjena koje uslove i da li iste treba postavljati u svojoj tenderskoj dokumentaciji, u skladu sa predmetom nabavke. Dakle, ugovorni organ može, ali i ne mora, propisivati uslove i dokaze za zadovoljavanje ekonomske i finansijske sposobnosti, kao i tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača.
Nadalje, tehničkim dijelom tenderske dokumentacije jasno su postavljeni uslovi i dokazi koji se odnose na sami predmet nabavke, a koje ponuđači moraju zadovoljiti, te se na taj način ovaj ugovorni organ zaštitio u pogledu nabavke specificirane robe.
Također, ovaj ugovorni organ je u svojoj tenderskoj dokumentaciji, tačkama 5.18-5.21 - Garancija za ozbiljnost ponude, kao i tačkama 9.2 - 9.4 - Garancija za uredno izvršenje ugovora, definisao još jedan način zaštite svojih prava, a to su bankovne garancije.
S obzirom na navedeno, JP Elektroprivreda BiH d.d. - Sarajevo je u svakom smislu obezbijedilo primjenu načela transparentnosti postupka (otvoreni postupak nabavke koji je uredno objavljen na portalu Agencije za javne nabavke), kao i aktivne i pravedne konkurencije, te se ovaj paušalni navod žalitelja odbija kao neosnovan.

Na žalbeni navod koji glasi: „*U Aneksu 5 — Tehnička specifikacija i Obrascu za cijenu ponude opisano je šest stavki i zahtijevana količina pojedinih stavki. Prema navedenim opisima (naročito stavka 4. GSM/GPRS modul za povezivanje brojila tipa MT880proizvođača Iskraemeco u postojeći AMM sistem), ugovorni organ favorizuje tehnička rješenja jednog od potencijalnih ponuđača (podatak da Iskraemeco d.o.0. Sarajevo isporučuje predmetnu robu ovom ugovornom organa u posljednjih 5 godina), čime se povrjeđuju opšti principi javne nabavke iz člana 3. Zakona o javnim nabavkama, naročito principi jednakog ponašanja i nedis/criminacije prema kandidatima, ne obezbjeđuje pravedna i aktivna konkurencija, a što sve ima za posljedicu i povredu načela najefikasnijeg korištenja javnih sredstava. Favoriziranjem određenog proizvođača u ovom slučaju Iskraemeco, ugovorni organ onemogućio je žaliocu ravnopravno učešće u procesu javne nabavke, iako žalilac ima kapacitet da isporuči kompletno brojilo zajedno sa GSM/GPRS modulom,a koje bi u konačnici u potpunosti zadovoljio tehničku specifikaciju i imalo istu funkcionalnost. Osnovni elemenat nezakonitog postupanja je neusklađenost tehničke specifikacije (Aneks 5) sa članom 54. Zakona o javnim nabavkama, naročito stava 1. - onemogućavanje jednakog i nediskriminirajućeg pristupa javnoj nabavci potencijalnih ponuđača, stav 9. - upućivanje na određenog proizvođača i nedopuštanje ekvivalentnih roba iz stava 10. istog člana ZJN, što čini osporavanu tendersku dokumentaciju neusklađenu sa navedenim osnovnim zahtjevima iz Zakona o javnim nabavkama.* ističemo sljedeće:

U okviru predmetne nabavke pod rednim brojem 4. je specificiran komunikacioni modul/modem sa GSM/GPRS interfejsom za postojeća brojila MT880, proizvođača Iskraemeco d.o.o. Sarajevo, a koja posjedujemo i koja je potrebno komunikaciono uvezati u AMM sistem.

Na osnovu naših dosadašnjih iskustava, smatramo da na tržištu postoje komunikacioni moduli/modemi više od jednog proizvođača koji mogu zadovoljiti kriterij naveden u tenderskoj dokumentaciji. Kao dokaz navedenoj tvrdnji navodimo da u okviru našeg AMM sistema već posjedujemo komunikacione module/modeme pomoću kojih brojila MT880 ostvaruju komunikaciju, a čiji proizvođač nije isti kao i proizvođač navedenog brojila.

U Aneksu 5 tenderske dokumentacije, pod stavkom 3 - Komunikaciona oprema za povezivanje višefunkcijskih brojila, jasno je precizirano:

Komunikacioni moduli koji su predmet nabavke su:

- GSM/GPRS moduli/modemi za povezivanje u AMM sistem postojećih brojila MT880proizvođača Iskraemeco

Dakle, ovaj ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji nije propisao da vrši nabavku komunikacionih modula proizvođača Iskraemeco d.o.o. Sarajevo, nego se nabavljaju komunikacioni moduli po specifikaciji koja je sastavni dio tenderske dokumentacije, a koji moraju uvezati postojeća brojila MT880 koje trenutno posjeduje JP Elektroprivreda BiH d.d. - Sarajevo, proizvođača Iskraemeco d.o.o. Sarajevo u AMM sistem.

Na već postojeća brojila MT880 proizvođača Iskraemeco d.o.o. Sarajevo, a koja posjedujemo, će se vršiti povezivanje u AMM sistem putem komunikacionih GSM/GPRS modula/modema koji su predmet ove nabavke.

Tako je definisano i Stavkom broj 4, Tabela Eliminatomi zahtjevi za stavku 4, u kojem je pod tačkom 1 definisano: *„Izvedba: GSM/GPRS modul koji se ugrađuje u brojilo MT880 ili eksterni GSM/GPRS modem koji se povezuje na brojilo MT880 preko RS485 interfejsa (Ponuđač specificira izvedbu ponuđenog rješenja)"*, ili pod tačkom 4 definisano: *„Kompatibilnost modula/modema sa postojećim MT880 brojilom i AMM sistemom:.... "*
U skladu sa naprijed navedenim, jasno je da nije narušen princip konkurentnosti u predmetnoj nabavci, te da su u tenderskoj dokumentaciji jasno specificirani tehnički uslovi koji se moraju zadovoljiti.
Dakle, potencijalni ponuđači nisu ograničeni da za stavku pod rednim brojem 4. tenderske dokumentacije isključivo nude komunikacijske module/modeme čiji je proizvođač isti kao proizvođač brojila MT880 koji posjedujemo i na koji se povezuju traženi moduli/modemi. Ponuđači moraju zadovoljiti uslove koji su traženi za zahtijevane module/modeme, a za ovaj ugovorni organ je irelevantno koje proizvođač istih, te se ovaj žalbeni navod odbija kao **neosnovan.**
Obzirom na izneseno, predlažemo drugostepenom organu da odbije žalbu Žalitelja u cjelosti kao neosnovanu.

Sukladno članku 94. stavak (3) žalitelj je svojim aktom od 06.09.2021. godine, ovom tijelu dostavio Odgovor na izjašnjenje ugovornog tijela, koji je zaprimljen kod ovog tijela dana 07.09.2021. godine, u kojem navodi sljedeće:

Podnosilac žalbe se izjašnjava po aktu ugovornog organa broj: 03-25010/21 od 12.8.2021. godine, na osnovu člana 94. stav 3. Zakona o javnim nabavkama, kako slijedi:
Prema zahtjevima predmetneTenderske dokumentacije za nabavku, ugradnju i održavanje pametnih brojila J.P. Elektroprivreda BiH broj *2000032365: ANEKS 5, tačka 2.2 Servis brojila,* svi ponuđači moraju ispuniti slijedeće uslove:
Za potrebe servisa broja električne energije ponuđač mora imati laboratoriju u Bosni i Hercegovini ovlaštenu od nadležne institucije u BiH ili imati ugovor sa laboratorijom u Bosni i Hercegovini koja je ovlaštena od nadležne institucije u BiH ili imati obostrano potpisano pismo namjere o sklapanju ugovora sa laboratorijom u Bosni i Hercegovini koja je ovlaštena od nadležne institucije u BiH.
Podnosilac žalbe je firmama koje posjeduju ovlaštene laboratorije u BiH - Mikroelektron ka d.o.o. Banja Luka i Iskrameco d. o.o. Sarajevo podnio zahtjev sledećeg sadržaja:
Pošto je vaša laboratorija ovlaštena za održavanje i kalibraciju brojila, za učešće na navedenom tenderu nama je neophodna neka vrsta gore navedene saradnje (Ugovor ili pismo namjere o saradnji). Zanima nas šta je potrebno od dokumentacije sa naše strane za formiranje ugovora ili pisma namjere. Pošto nam je rok za predaju ponude kratak, odgovarala bi nam proceduralno kraća opcija od ove dvije.
Mikroelektorinici koji sama izlazi na tendere, a pogotovo Iskraemecu koji također izlazi sama na tenedere i koja je u vlasništvu Elektroprivrede BiH (58% u strukturi vlasništvo navedene d.o.o.) nije u intresu da omogući saradnju sa nama i time r.as eliminišu i sve ostale nove/druge ponuđače.

Za navedeni zahtjev iz Aneksa 5., tačka 2.2. Servis brojila se nesporno zaključuje da je ograničavajući i eliminirajući sve sve potencijalne nove ponuđače, čime su povređeni opšti principi javne nabavke iz člana 3. Zakona o javnim nabavkama. Takođe, upućivanje na firmu koja je u vlasništvu ugovornog organa (Iskraemeco d.o.o. Sarajevo) ima elemenata sukoba interesa, što dodatno ograničava stvarnu i aktivnu konkrenciju u ovom postupku javne nabavke.
Mikroelektornika d.o.o. Banja Luka i Iskraemeco d.o.o. Sarajevo nisu iskazale spremnost za saradnju sa podnosiocem žalbe - od Mikroelektronike d.o.o. je dostavljen odgovor kojim oni potvrđuju da ne mogu pružiti zahtjevane usluge u roku koji bi bio u skladu sa tenderskom dokumentacijom, a Iskraemeco d.o.o Sarajevo uopšte nije odgovorio na upit žalioca.
Sama činjenica da je Iskraemeco d.o.o. Sarajevo u proteklih par godina jedini ponuđač koji ima tehnički prihvatljive ponude, te da su i jedini koji su predavali ponude, potvrđuje gore navedene činjenice i zaključak da je ugovorni organ, poostavljajući navedene sporne zahtjeve u predmetnoj TD ograničio stvarnu konkurenciju i favoprizuje isključivo jednog potencijalnog ponuđača, ne ponašajući se jednako i nediskriminirajuće prema drugim potencijalnim ponuđačima, uključujući i podnosioca ove žalbe.

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 djelomično utemeljena

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.

Osporavajući zakonitost tenderske dokumentacije predmetnog postupka nabave, žalitelj u prvom navodu ističe da točkom 6.4. iste ugovorno tijelo ne propisuje minimalne uvjete ekonomske i financijske sposobnosti ponuđača, niti točkom 6.5. TD zahtijeva dokaze iste. Nadalje, t.6.6 TD ugovorno tijelo ne propisuje ni minimalne uvjete tehničke i profesionalne sposobnosti ponuditelja, niti se t.6.7 TD zahtjevaju dokazi za dokazivanje tehničke i profesionalne sposobnosti. Međutim, žalitelj ističe da točka 6.8 TD, propisuje da ponuditelj koji ima kraći period poslovne aktivnosti (od datuma registracije do podnošenja ponude) dostavi dokaze ekonomske i financijske sposobnosti (članak 47. ZJN) i tehničke i profesionalne sposobnosti (članak 48. do 51. ZJN) za period svoje registracije. Pored toga, točkom 6.9 TD predviđa mogućnost kumulativnog dokazivanja

ekonomskog i financijskog stanja i tehničke i profesionalne sposobnosti ponuditelja, ako ponudu podnosi grupa ponuditelja.
Žalitelj zaključuje da temeljem sadržaja navedenih dijelova tenderske dokumentacije, nije jasno da li ugovorno tijelo zahtijeva dokazivanje ekonomskog i financijskog stanja, odnosno tehničke i profesionalne sposobnosti ponuditelja ili ne, što čini tendersku dokumentaciju kontradiktornom i nejasnom, što je suprotno načelima iz članka 3. ZJN-a, i odredbama članka 44. stavak (3) ZJN-a, koji obvezuje ugovorno tijelo da na jasan i precizan način u tenderskoj dokumentaciji postavi minimalne uvjete i dokaze za dokazivanje kvalificiranosti ponuditelja u postupku javne nabave.

Uvidom u predmetnu tendersku dokumentaciju, u poglavlje 6. Kvalifikacija, utvrđeno je da je istom propisano sljedeće:

6.1. U skladu sa čl. 44-50. Zakona, ponuđači trebaju ispunjavati sljedeće uslove:

a) *da nema smetnji za njihovo učešće u smislu odredbi člana 45. Zakona;*
b) *da imaju pravo na obavljanje profesionalne djelatnosti i/ili da su registrovani u relevantnim profesionalnim ili trgovačkim registrima;*
c) *da njihovo ekonomsko i finansijsko stanje garantuje uspješnu realizaciju ugovora - ne zahtijeva se*
d) *da njihova tehnička i profesionalna sposobnost garantuje uspješnu realizaciju ugovora-ne zahtijeva se.*

...

6.4. Što se tiče ekonomskog i finansijskog stanja, u skladu sa članom 47. Zakona, ponuda će biti odbačena ako ponuđač ne ispuni sljedeće minimalne uslove:

- *Ne zahtijeva se*

6.5.Ocjena ekonomskog i finansijskog stanja ponuđača će se izvršiti na osnovu sljedeće izjave i dokumenata:

- *Ne zahtijeva se.*

...

6.6.Što se tiče tehničke i profesionalne sposobnosti u svrhu kvalifikacije, ponuđači trebaju ispuniti sljedeće minimalne uslove:

- *Ne zahtijeva se*

6.7. Ocjena tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača će se izvršiti na osnovu sljedećih izjava i dokumenata koje su obavezni dostaviti ponuđači i to:

- *Ne zahtijeva se.*

6.8. Ako je period od registracije/osnivanja ponuđača kraći od perioda za koji ugovorni organ zahtijeva izjave i dokumenta koji se odnose na ekonomsko i finansijsko stanje i tehničku i profesionalnu sposobnost ponuđača, ponuđač treba dostaviti dokumente samo za period svoje registracije.

6.9.U slučaju da ponudu dostavljaju grupe ponuđača, ugovorni organ će prilikom ocjene stepena u kojem su ispunjeni kriteriji utvrđeni u tenderskoj dokumentaciji uzeti u obzir kvalifikacije i

tehničku i profesionalnu ssosobnost članova grupe ponuđača. Stoga članovi grupe ponuđača mogu dostavljati jedan paket dokumenata koji su navedeni u tački 6.7. tenderske dokumentacije...

U odnosu na predmetni navod žalitelja ovo tijelo napominje da ugovorna tijela, na temelju članka 53. stavak (1) ZJN-a u tenderskoj dokumentaciji daju potpune informacije o uvjetima ugovora i postupku dodjele ugovora koji su ponuditeljima dovoljni za pripremu ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi, dok odredbe članka 44. stavak (3) ZJN-a propisuju da minimum kvalifikacijskih uvjeta koje ugovorno tijelo odredi za ponuditelje, kao i dokumenti koji su im potrebni za dokazivanje toga, obvezno trebaju biti razmjerni predmetu javne nabave i sukladni s njim, pri čemu postavljeni uvjeti ne smiju biti ograničavajući za konkurenciju i moraju biti jasni i precizni.

Imajući u vidu navedeno, ovo tijelo konstatira da iz navedenog sadržaja predmetne TD proizlazi da ugovorno tijelo točkama 6.4. i 6.5. ne zahtijeva uvjete (dokazivanje) ekonomske i financijske sposobnosti ponuditelja, niti uvjete (dokazivanje) tehničke i profesionalne sposobnosti ponuditelja (točke 6.6. i 6.7. TD).

Međutim, ugovorno tijelo istovremeno u točki 6.8. TD nesporno postavlja zahtjev u kojem, ako je period od registracije/osnivanja ponuditelja kraći od perioda za koji ugovorno tijelo zahtijeva izjave i dokumenta koji se odnose na ekonomsko i finansijsko stanje i tehničku i profesionalnu sposobnost ponuditelja, isti treba dostaviti dokumente samo za period svoje registracije, dok točkom 6.9. TD, u slučaju da ponudu dostavljaju grupe ponuditelja, ugovorno tijelo navodi da će prilikom ocjene stupnja u kojem su ispunjeni kriteriji utvrđeni u tenderskoj dokumentaciji uzeti u obzir kvalifikacije i tehničku i profesionalnu sposobnost članova grupe ponuđača.

Slijedom navedenog, a u odnosu na razmatrani navod žalitelja, ovo tijelo konstatira da predmetna tenderska dokumentacija nije sačinjena sukladno odredbama članka 53. stavak (1) i članka 44. stavak (3) ZJN-a, te se isti usvaja kao utemeljen. Naime, ugovorno tijelo u prvom dijelu sporne točke 6. TD ne propisuje bilo koje uvjete ekonomsko-financijske ili tehničko-profesionalne sposobnosti ponuditelja (niti zahtijeva dokaze vezane za iste) (t.6.1. – 6.7.) dok se onda u nastavku TD istovremeno poziva na izjave i dokumente koji se odnose na ekonomsko-financijsko stanje i tehničku i profesionalnu sposobnost (t.6.8.) pri čemu u točki 6.9. spominje tehničku i profesionalnu sposobnost članova grupe ponuditelja, postavljajući zahtjev da isti mogu dostaviti jedan paket dokumenata koji su navedeni u točki 6.7. TD a koja eksplicitno propisuje: *Ocjena tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača će se izvršiti na osnovu sljedećih izjava i dokumenata koje su obavezni dostaviti ponuđači i to: Ne zahtijeva se.* S tim u vezi, ovo tijelo cijeni da su navedeni sporni dijelovi tenderske dokumentacije međusobno kontradiktorni, nepotpuni i nepovezani, te da na navedeni način ugovorno tijelo nije propisalo jasne i precizne uvjete vezane za ekonomsko-financijsku i tehničko-profesionalnu sposobnost ponuditelja odnosno grupe ponuditelja, pa je riječ o dijelu TD koji ne ispunjava zahtjeve navedenih odredbi ZJN-a.

U sljedećem žalbenom navodu kojim osporava predmetnu tendersku dokumentaciju, žalitelj navodi da se točkom 6.6. TD ne propisuju minimalni uvjeti tehničke i profesionalne sposobnosti ponuditelja, niti se točkom 6.7. zahtijevaju dokazi za dokazivanje tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača. Međutim, Aneksom 5. - Tehnička specifikacija broj: 2000032365, koja je vrlo obimna (42 stranice) vrlo detaljno su definirani zahtjevi u pogledu tehničke specifikacije robe koja je predmet ove nabave i sadrži određene zahtjeve koji su u neposrednoj vezi sa zahtjevima koji su dati u članu 49. ZJN-a, te je nejasno kako ugovorno tijelo može uspješno okončati postupak ove javne nabave čiji su zahtjevi u pogledu tehničke specifikacije obimni i složeni, a da istovremeno osigura primjenu načela javne nabave - transparentnost postupka i aktivnu i pravednu konkurentnost nabave.
Predmetni navod žalitelja se odbija kao neutemeljen s obzirom da ovo tijelo cijeni da žalitelj u smislu članka 102. stavak (3) ZJN-a nije dokazao ili učinio vjerojatnim svoju tvrdnju da su pojedini dijelovi Tehničke specifikacije predmetne TD propisani suprotno uvjetima iz točki 6.6. i 6.7. iste, pri čemu se napominje da članak 48. stavak (1) ZJN-a koji se odnosi na tehničku i profesionalnu sposobnost ponuditelja, propisuje da ugovorno tijelo može, ovisno o vrsti, količini ili opsegu ili namjeni predmeta nabave, zahtijevati dokaze koji se odnose na tehničku i profesionalnu sposobnost.

U posljednjem žalbenom navodu kojim žalitelj osporava predmetnu tendersku dokumentaciju, žalitelj ističe da je u Tehničkoj specifkaciji i Obrascu za cijenu ponude opisano šest stavki i zahtjevana količina pojedinih stavki. Prema navedenim opisima (naročito stavka 4. GSM/GPRS modul za povezivanje brojila tipa MT880 proizvođača Iskrameco u postojeći AMM sistem), ugovorni organ favorizira tehnička rješenja jednog od potencijalnih ponuđača (Iskrameco d.o.o. Sarajevo isporučuje predmetnu robu ovom ugovornom tijelu u posljednjih 5 godina), čime se povređuju opći principi javne nabave iz člana 3. ZJN-a, te je favoriziranjem određenog proizvođača (Iskrameco d.o.o.) ugovorno tijelo onemogućilo žalitelju da ravnopravno sudjeluje u predmetnom postupku nabave, iako žalitelj ima kapacitet da isporuči kompletno brojilo zajedno sa GSM/GPRS modulom a koje bi u konačnici u potpunosti zadovoljilo tehničku specifikaciju i imalo istu funkcionalnost. Žalitelj također navodi da je sporni dio TD sačinjen suprotno odredbama članka 54. stavak (1) ZJN-a (koji propisuje da tehničke specifikacije moraju omogućiti svim ponuditeljima jednak i nediskriminirajući pristup nadmetanju) i odredbama članka 54. stavak (9) ZJN-a (koje propisuju da osim ako nije opravdano predmetom nabave, u tehničkoj specifikaciji ne smije se uputiti na određenog proizvođača, na podrijetlo ili na poseban postupak, na marke, patente, tipove ili određeno podrijetlo ako bi se time pogodovalo ili isključili određeni gospodarski subjekti ili određeni proizvodi, pri čemu su takve napomene iznimno su dopuštene ako se predmet nabave ne može dovoljno precizno i razumljivo opisati, ali se bez iznimke moraju označiti dodatkom "ili ekvivalent").

Uvidom u Aneks 5 Tehničke specifikacije utvrđeno je da je stavkom broj 4. - Komunikaciona oprema za povezivanje višefunkcijskih brojila, precizirano:

Komunikacioni moduli koji su predmet nabavke su:
- GSM/GPRS modul za povezivanje višefunkcijskog brojila tipa MT880 proizvođača Iskraemeco u postojeći AMM sistem.
Imajući u vidu navedeno, predmetni navod žalitelja se odbija kao neutemeljen, s obzirom da ovo tijelo smatra da u konkretnoj istuaciji nije riječ o povredi odredbi članka 54. stavak (1) i (9) ZJN-a, budući da ugovorno tijelo spornim dijelom TD zahtijeva/potražuje GSM/GPRS modul za povezivanje višefunkcijskog brojila tipa MT880 (proizvođača Iskraemeco d.o.o.) u postojeći AMM sistem, te je na temelju navedenog vidljivo da ugovorno tijelo nabavlja komunikacijske module koji se moraju uvezati u već postojeća brojila MT880 (proizvođača Iskraemeco d.o.o.) a koje trenutno posjeduje ugovorno tijelo, što znači da iz spornog dijela TD nije vidljivo da se predmetnim postupkom nabave (isključivo) nabavljaju komunikacijski modeli navedenog proizvođača.

Uvidom u predmetni spis utvrđeno je da je ovo tijelo dana 07.09.2021.god. zaprimilo podnesak žalitelja (po punomoćniku/odvjetniku) od 6.9.2021. naslovljen: Podnesak podnosioca žalbe – dostavljanje dokaza o uplatama i izjašnjenje, a u kojem žalitelj ističe žalbeni navod po kome je zahtjev ugovornog tijela iz točke 2.2. Aneksa 5. predmetne tenderske dokumentacije, Servis brojila, ograničavajući za sve potencijalne ponuditelje, čime je povrijeđen članak 3. ZJN-a. S navedenim u vezi ovo tijelo ističe da je riječ o (novom) žalbenom navodu koji nije naveden u žalbi žalitelja od 05.08.2021.god., te je riječ o nepravovremeno istaknutom žalbenom navodu, te se isti ne može smatrati pravovremenom dopunom žalbe, imajući u vidu da navedeni Podnesak žalitelja, ukoliko se ima smatrati kao dopuna žalbe, nije podnesen u okviru roka predviđenog za ulaganje žalbe na tendersku dokumentaciju predmetnog postupka nabave, sukladno odredbama članka 101. Zakona o javnim nabavama.

Žalitelj je u žalbi postavio zahtjev za naknadu troškova sastava žalbe izjavljene po odvjetniku Ostoji Kremenoviću iz Banja Luke, u iznosu od 658,12 KM. S obzirom da je žalba utemeljena, zahtjev žalitelja se usvaja u ukupnom iznosu od 658,12 KM, na temelju članka 105. Zakona o upravnom postupku, 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.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 5.000,00 KM, izvršit će se na temelju posebnog rješenja ovog tijela u skladu sa člankom 108. stavak (7) ZJN i člankom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih člankom 108. ZJN.

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:

- Comtrade system Integration d.o.o. Sarajevo, po pun./odvjetniku Ostoji Kremenović, Banja Luka
- JP EP BiH d.d. Sarajevo
- evidencija
- a/a