BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-1858-7/21
Mostar, 12.08.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, rješavajući po žalbi GRADPROM d.o.o. Srbac, zastupan po punomoćniku Mili Antonić, odvjetniku iz Banja Luke od 29. 06. 2021. godine izjavljenoj na Tendersku dokumentaciju, broj: 04-11-2721/21 za nabavu: *Isporuka i ugradnja potopnog stubića za kontrolu pristupa na lokaciji Mala aleja, Ilidža*, ugovornog tijela Općina Ilidža, na temelju članka 93. stavak (7), 104. i članka 111. stavak (1) točka c) Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) na sjednici vijeća I održanoj 12. 08. 2021. godine, donosi

R J E Š E N J E

1. **Odbija se** žalba kao **neosnovana**.

2. **Odbija se** zahtjev žalitelja za naknadu troškova zastupanja po punomoćniku Mili Antonić, odvjetniku iz Banja Luke, za sastav žalbe od 29. 06.2021. godine kao neosnovan.

3. **Odbija se** zahtjev za povrat naknade uplaćene na ime pokretanja žalbenog postupka.

O b r a z l o ž e n j e

Općina Ilidža (u daljem tekstu: **Ugovorno tijelo**) je pokrenula konkurentski zahtjev za dostavu ponuda u postupku javne nabave: *Isporuka i ugradnja potopnog stubića za kontrolu pristupa na lokaciji Mala aleja, Ilidža* za koju je Obavještenje o nabavci 888-7-6-134-3-55/21 objavljeno na portalu javnih nabava dana 28. 06. 2021. godine.

GRADPROM d.o.o. Srbac, zastupan po punomoćniku Mili Antonić, odvjetniku iz Banja Luke je dana 29. 06. 2021. godine izjavio žalbu na predmetnu Tendersku dokumentaciju.

Ugovorno tijelo žalbu uz izjašnjenje prosljeđuje ovome tijelu, kod koga je zaprimljena dana 07. 07. 2021. godine, a ista je kompletirana uplatom naknade za pokretanje žalbenog postupka dana 19. 07. 2021. godine.

GRADPROM d.o.o. Srbac, zastupan po punomoćniku Mili Antonić, odvjetniku iz Banja Luke (u daljem tekstu; **Žalitelj**) navodi kako izjavljuje žalbu na tendersku dokumentaciju u kojoj je propisano:

"2.1.1 Kandidat/ponuđač u svrhu dokaza o ispunjavanju uvjeta iz tačke 2.1 Tenderske dokumentacije dužan je dostaviti **izjavu** ovjerenu kod nadležnog organa (Izjava je data u prilogu Tenderske dokumentacije).

a) Kandidat/ponuđač kojem bude dodijeljen ugovor **obavezan je u roku od 7 dana od dana kada to od njega zatraži Ugovorni organ,** dostaviti sljedeće dokumente kojima će potvrditi da se slučajevi navedeni u tački 2.1 Tenderske dokumentacije ne odnose na njega:

✓ uvjerenja nadležnih institucija kojim se potvrđuje daje kandidat/ponuđač izmirio dospjele obaveze, a koje se odnose na doprinose za penziono i invalidsko osiguranje i zdravstveno osiguranje;

✓ uvjerenja nadležnih institucija daje kandidat/ponuđač izmirio dospjele obaveze u vezi s plaćanjem direktnih i indirektnih poreza...."

Navedene odredbe tenderske dokumentacije sačinjene su suprotno odredbama Zakona o javnim nabavkama.

Ugovorni organ nije pripremio tendersku dokumentaciju u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama, jer ostavljeni rok od 7 dana za dostavljanje dokumentacije od strane izabranog ponuđača ograničava primjenu člana 101. stav (5) i člana 11. stav (5) ZJN BiH, kako se u konkretnom slučaju vodi postupak putem konkurentskog zahtjeva.

Zakonom o javnim nabavama nije propisan rok za dostavljanje dokumentacije u vezi člana 45. ZJN već je članom 72. stav (3) pod a) propisano da rok za dostavljanje dokumentacije iz čl. 45 i 47. određuje Ugovorni organ. Međutim, postavljeni rok od 7 dana da izabrani ponuđač dostavi dokumenata u vezi člana 45. ZJN BiH, ograničava primjenu člana 101. stav (5) i člana 11. stav (5) ZJN BiH.

Dalje, u obrascu za cijenu ponude pod rednim brojem 1. navedeno je: "Isporuka i ugradnja **potopnog stubića "FAAC" tip J200HA ili ekv.,** sa upravljačkom jedinicom i 7 kom. daljinskih upravljača, komplet sa programiranjem i puštanjem u rad."

Potopni stubić tip J200HA je potopni stubić proizvođača "FAAC". Navedeno je lako utvrditi uvidom u brošuru na web stranici: http://autoporta.rs/wp-content/uploads/2017/01/katalog_1.pdf

Uvidom u obrazac za cijenu ponude vidljivo je da je ugovorni organ proizvode opisivao sa tačnim nazivom proizvođača, te tačnim nazivom proizvoda.

Žalitelj se poziva na odredbe članka 54. stavak (1) i (9) Zakona o javnim nabavama („Službeni glasnik BiH", broj 39/14).

Ugovorni organ je u tenderskoj dokumentaciji samo naveo mogućnost nuđenja ekvivalenta, bez faktičke mogućnosti nuđenja proizvoda sa ekvivalentnim osobinama.

Naime, ugovorni organ bio je dužan da opiše minimalne tehničke karakteristike proizvoda a ne samo da navede ime proizvođača i tačnu oznaku proizvoda. U ovom slučaju ugovorni organ za sebe zadržava pravo da odlučuje koji je potopni stubić ekvivalentan navedenom jer drugih objektivnih mjerila nema, odnosno nisu navedeni. U tom smislu žalitelj podsjeća na odredbe člana 54. stav 10. Zakona o javnim nabavkama kao i na odredbe člana 3. stav (2) tačka b) podtačka 2) Upustva za pripremu modela standardne tenderske dokumentacije i ponuda.

Ugovorni organ nije naveo kriterije mjerodavne za ocjenjivanje ekvivalentnosti, nije naveo način na koji će ponuđači dokazi da se radi o ekvivalentu niti je u obrascu za cijenu ponude ostavio mogućnost da se upiše naziv ekvivalentnog proizvoda koji se nudi.
Predmetna tenderska dokumentacija na sadrži nacrt ugovora. Na navedeni način ugovorni organ postupio je suprotno odredbama člana 3. stav (4) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, čija primjena je propisana odredbama člana 53. stav (4) Zakona o javnim nabavkama kojim je propisano „Tenderska dokumentacija sadrži obrasce, izjave i sl., te prijedlog ugovora o javnoj nabavci, odnosno okvirnog sporazuma.
Iz navedenih razloga žalitelj ulaže žalbu na tendersku dokumentaciju, od ugovornog organa traži da se, u skladu sa članom 110. ZJN, postupak javne nabavke obustavi u skladu sa članom 110. Zakona o javnim nabavkama, žalba usvoji, odluči o naknadi troškova sastava predmetne žalbe, usvoji zahtjev žalitelja za nadoknadu troškova sastava žalbe u iznosu od 658,13 KM, tenderska dokumentacija uredi u skladu sa zakonskim propisima, te da iznos od 658,13KM u roku od 15 dana od dana donošenja odluke po žalbi uplati na žiro račun žalitelja koji se vodi kod „NLB Banka“ a.d. Banja Luka broj: 562-01080872831-46.
Ukoliko ugovorni organ ne usvoji ovu žalbu, predlaže da istu, u zakonom propisanom roku, dostavi na razmatranje Kancelariji za razmatranje žalbi BiH, te predlaže da Kancelarija za razmatranje žalbi, nakon zaprimanja i razmatranja ove žalbe istu usvoji, naloži Ugovornom organu da žalitelju nadoknadi troškove sa sastav žalbe u iznosu od 658,13 KM, naloži povrat uplaćene naknade za vođenje žalbenog postupka i donese rješenje kojim se žalba usvaja, poništava predmetna tenderska dokumentacija zajedno sa Obavještenjem o nabavci broj: 888-7-3-134-3-55/21 objavljeni na Portalu javnih nabavki dana 28. 06. 2021. godine.

Ugovorno tijelo u svom izjašnjenju, broj: 04-11-272/2-21 od 05. 07. 2021. godine navodi kako je žalba dopuštena, blagovremena i izjavljena od ovlaštene osobe, ali je neosnovana, te ističe:

Navod žalitelja da Ugovorni organ nije pripremio tendersku dokumentaciju u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama, jer ostavljeni rok od 7 dana za dostavljanje dokumentacije od strane izabranog ponuđača ograničava primjenu člana 101. stav (5) i člana 11. stav (5) ZJN BiH, kako se u konkretnom slučaju vodi postupak putem konkurentskog zahtjeva je neosnovan. Zakonom o javnim nabavkama kao i podzakonskim aktima nije propisan rok za dostavljanje dokumentacije od strane izabranog ponuđača, već je ostavljeno ugovornim organima da odrede primjereni rok.
Članom 101. stav (5) Zakona o javnim nabavkama propisan je rok za izjavljivanje žalbe na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača, u postupku nabavke male vrijednosti, od 5 dana od dana prijema odluke o izboru. Obzirom da je ugovorni organ u Tenderskoj dokumentaciji naveo rok od 5 dana, vidljivo je da ugovorni organ nije ni na koji način ograničio pravo izjavljivanja eventualne žalbe.
Postupanje ugovornog organa u slučaju propuštanja dostavljanja dokumentacije od strane izabranog ponuđača u ostavljenom roku ili dostavljanje neadekvatne dokumentacije regulirano je članom 72. stav (3) ZJN.
Također, ugovorni organ nigdje nije naveo da neće odobriti uvid u svaku ponudu u roku koji je propisan članom 11. stav (5) Zakona o javnim nabavkama. Vezivanje roka za dostavu dokumentacije iz člana 45. i roka za žalbu te uvida u dostavljenu dokumentaciju u praksi ne mora značiti ništa. Naime, činjenica je da svi ponuđači ne mogu zaprimiti istog datuma Odluku o izboru

najpovoljnijeg ponuđača. Tako da najčešće ne dolazi do podudaranja krajnjeg roka za dostavu dokumentacije i roka za izjavljivanje žalbe. Po zaprimanju zahtjeva za uvid u dostavljene ponude ugovorni organ je dužan omogućiti isti najkasnije u roku od dva dana. Ne postoje nikakve garancije da će baš u jedan od ta dva dana padati krajnji rok za dostavu dokumentacije iz člana 45. od strane izabranog ponuđača. Po navodima žalitelja, kada god bi se desio takav slučaj ugovorni organ bi postupio "nezakonito".
Navod žalitelja da je ugovorni organ samo naveo mogućnost nuđenja ekvivalenta, bez faktičke mogućnosti nuđenja proizvoda sa ekvivalentnim osobinama, smatramo **neosnovanim.**
Na lokaciji gdje se planira ugraditi potopni stubić već je ugrađen određen broj istih. Kako se ugradnjom novog stubića ne bi narušio vizuelni izgled centralne općinske zone, u tenderskoj dokumentaciji je naveden istovjetni tip stubića, ali i dodat izraz ekvivalent (kako se ne bi narušilo poštivanje ZJN.), mogućnost da se može ponuditi i drugi tip koji izgleda kao navedeni.
Navod žalitelja da predmetna tenderska dokumentacija ne sadrži nacrt ugovora nije osnovan. Članom 3. Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda predviđeno da se Tenderska dokumentacija sadrži, između ostalog, nacrt ugovora ili osnovne elemente ugovora. U tački 3. T.D. navedeni su bitni/osnovni uslovi/elementi iz ugovora.
Imajući u vidu naprijed navedeno, ugovorni organ smatra da je tenderska dokumentacija za predmetnu nabavku sačinjena u skladu sa zakonom i podzakonskim aktima te da niti na jedan način ne ograničava prava bilo kojeg ponuđača.

U skladu s člankom 94. stavak (3) Zakona o javnim nabavama Žalitelj je aktom ovog tijela, broj JN2-03-07-1-1858-4/21 od 08. 07. 2021. godine obaviješten o izjašnjenju Ugovornog tijela, te mu je omogućeno da se očituje o istom. Uvidom u spis predmeta konstatira se da žalitelj nije dostavio odgovor na izjašnjenje ugovornog tijela.

Prije nego li se upustilo u meritorno odlučivanje, ovo tijelo je pristupilo provjeri formalnih pretpostavki za ulaganje žalbe koje moraju biti ispunjene na strani žalitelja, kako bi se uopće pristupilo njenom rješavanju, a odnose se na uvjetovane pretpostavke u skladu sa člankom 109., 105. i 108. stavak (3) Zakona o javnim nabavama („Službeni glasnik BiH", br. 39/14; u daljnjem tekstu: ZJN) i utvrdio da su ispunjeni uvjeti za postupanje po istoj na način kako definiraju odredbe navedenih članaka.

Nakon što su prednje pretpostavke preispitane, postupajući po žalbi u žalbenom postupku pred ovim tijelom, izvedeni su dokazi temeljem pregleda dostavljenog materijala, odnosno tenderske dokumentacije, te je izvršena analiza svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, ovo tijelo je utvrdilo da je potrebno riješiti kao u dispozitivu odluke iz sljedećih razloga:

Žalba je neosnovana.

Razmatrajući žalbene navode žalitelja kojim osporava točku 2.1.1. tenderske dokumentacije i redni broj 1 u Obrascu za cijenu ponude, te da ista ne sadrži nacrt ugovora ili osnovne elemente, ovo tijelo je izvršilo uvid u predmetnu tendersku dokumentaciju, 04-11-2721/21, te je utvrdilo slijedeće:

- točkom 2.1.1. (stranica 2) propisano je Kandidat/ponuđač u svrhu dokaza o ispunjavanju uvjeta iz točke 2.1 Tenderske dokumentacije dužan je dostaviti **izjavu** ovjerenu kod nadležnog organa (Izjava je data u prilogu Tenderske dokumentacije).

a) Kandidat/ponuđač kojem bude dodijeljen ugovor obavezan je u roku od 7 dana od dana kada to od njega zatraži Ugovorno tijelo, dostaviti sljedeće dokumente kojima će potvrditi da se slučajevi navedeni u točci 2.1 Tenderske dokumentacije ne odnose na njega:

- ✓ uvjerenja nadležnih institucija kojim se potvrđuje daje kandidat/ponuđač izmirio dospjele obaveze, a koje se odnose na doprinose za mirovinsko i invalidsko osiguranje i zdravstveno osiguranje;
- ✓ uvjerenja nadležnih institucija da je kandidat/ponuđač izmirio dospjele obaveze u vezi s plaćanjem direktnih i indirektnih poreza....;
- točkom 3 (stranica 3) navedeni su bitni uvjeti ugovora 1. Plaćanje na osnovu fakture u roku najkasnije od 30 dana, 2. Rok izvršenja: 30 dana od dana uvođenja u radove, 3. Opcija ponude: 60 dana od dana otvaranja ponuda, 4. Garancija za kvalitet: 24 mjeseca;
- u Obrascu za cijenu ponude (stranica 7) u predmjeru radova pod rednim brojem 1 naveden je opis pozicije Isporuka i ugradnja potopnog stubića "FAAC" tip J200HA ili ekv., sa upravljačkom jedinicom i 7 kom. daljinskih upravljača, komplet sa programiranjem i puštanjem u rad.

U kontekstu **prvog žalbenog navoda** i utvrđenog činjeničnog stanja, ovo tijelo ističe da iz odredbi članka 72. stavak (3) točka a) ZJN proizilazi da je izabrani ponuditelj izvornike ili ovjerene preslike dokumentacije iz članka 45. Zakona, dužan dostaviti u roku koji odredi ugovorno tijelo.

Na osnovu navedenog, ovo tijelo smatra da osporeni dio predmetnog konkurentskog zahtjeva nije postavljen suprotno odredbama ZJN, pri čemu prihvaća obrazloženje ugovornog tijela koji navodi da je određivanje rokova za dostavljanje dokumentacije diskrecijsko pravo ugovornog tijela. Propisujući osporavanu točku 2.1.1 tenderske dokumentacije za dostavljanje naknadne dokumentacije ugovorno tijelo nije ugrozilo žaliteljevo pravo niti je navedeno žalitelj dokazao u konkretnom slučaju pogotovu ukoliko se uzme u obzir da su rokovi za izjavljivanje žalbe u postupcima male vrijednosti kraći, te svaki rok koji bi odredilo ugovorno tijelo mogao bi biti po žalitelju diskutabilan.

Imajući u vidu navedeno, ovo tijelo utvrđuje da je ovaj žalbeni navod **neosnovan.**

U kontekstu **drugog žalbenog navoda** i utvrđenog činjeničnog stanja, ovo tijelo je nesporno utvrdilo da je u Obrascu za cijenu ponude u Predmjeru radova za redni broj 1 ostavljena mogućnost „ili ekv.".

Člankom 54. stavak (1) ZJN propisano je da tehničke specifikacije moraju svim ponuditeljima omogućiti jednak i nediskriminirajući pristup nadmetanju, dok je stavkom (9) istog članka propisano Osim ako nije opravdano predmetom nabavke, u tehničkoj specifikaciji ne smije se uputiti na određenog proizvođača, na porijeklo ili na poseban postupak, na marke, patente, tipove ili određeno porijeklo, ako bi se time pogodovalo ili bi se isključili određeni privredni subjekti ili određeni proizvodi. Takve napomene dopuštene su samo ako se predmet nabavke ne može

dovoljno precizno i razumljivo opisati, ali se bez izuzetka moraju označiti s dodatkom „ili ekvivalent". Nepoznavanje predmeta nabavke ne oslobađa ugovorno tijelo obaveze za definiranje predmeta nabave na stvarno konkurentskoj osnovi.

Razmatrajući žalbeni navod i dovodeći isti u vezu sa definiranim predmjerom radova konkretno stavkom pod rednim brojem 1, ovo tijelo zaključuje da je u predmjeru ugovorno tijelo spornu stavke jasno opisalo navodeći karakteristike za istu, ali samo uzgred kao primjer navodi naziv prizvođača ili ekvivalent. Dakle ugovorno tijelo nije se pozvalo na određenog proizvođača kako to navodi žalitelj već je opisao stavku pa samim time nije ni postojala obaveza navođenja ekvivalenta. Međutim ugovorno tijelo u cilju pojašnjenja datog opisao je samo kao primjer navodi proizvođače te dajući opciju i nuđenja proizvoda nekog drugog proizvođača pa shodno tome način na koji je ugovorno tijelo pripremilo tendersku sa namjerom da olakša ponuđačima ne može imati za posljedicu poništenje postupka.

Imajući u vidu navedeno, ovo tijelo utvrđuje da je ovaj žalbeni navod **neosnovan.**

U kontekstu **trećeg žalbenog navoda** i utvrđenog činjeničnog stanja, ovo tijelo nesporno zaključuje da predmetna tenderska dokuemntacija sadrži osnovne odnosno bitne elemente ugovora koji su propisani točkom 3. tenderske dokumentacije.

Člankom 53. stavak (3) točka r) ZJN propisano je Tenderska dokumentacija sadrži minimalno sljedeće informacije nacrt ugovora ili osnovne elemente ugovora.

Člankom 3. stavak (2) točka d) alineja 16) Naputka za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH", br. 90/14 i 20/15) propisano je da se tenderska dokumentacija sastoji od podataka o zahtjevu za sudjelovanje/ponudi nacrt ugovora ili osnovne elemente ugovora, odnosno okvirnog sporazuma.

S tim u vezi, a imajući u vidu odredbu članka 53. stavak (3) točka r) ZJN, te članak 3. stavak (2) točka d) alineja 16) Naputka za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH", br. 90/14 i 20/15), ovo tijelo utvrđuje da je ugovorno tijelo pripremilo tendersku dokumentaciju u skladu s odredbama ovog zakona i podzakonskim aktima. U tenderskoj dokumentaciji ugovorno tijelo dalo je potpune informacije o uvjetima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su kandidatima/ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za učešće, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi odnosno isto je postupilo u skladu sa člankom 53. stavak (1) ZJN.

Imajući u vidu navedeno, ovo tijelo utvrđuje da je i ovaj žalbeni navod **neosnovan.**

Kako je žalba Žalitelja odbijena kao neosnovana odbija se i zahtjev za nadoknadom troškova postupka na ime sastava žalbe zastupanog po punomoćniku Mili Antonić, odvjetniku iz Banja Luke u zahtijevanom iznosu od 658,13 KM.

S obzirom da se žalba odbija, u skladu sa člankom 108. stavak (6) Zakona o javnim

nabavama, odbija se i zahtjev za povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM.

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

Pouka o pravnom lijeku:

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

PREDSJEDNIK VIJEĆA
mr.sci.iur. Amar Hadžiomerović

Dostaviti:
- GRADPROM d.o.o. Srbac, zastupan po Mili Antonić, odvjetniku iz Banja Luke,
- Općina Ilidža
- evidencija
- a/a