BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-2560-7/21
Mostar: 14.10.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar rješavajući po žalbi potencijalnog ponuđača „Gradprom" d.o.o. Srbac, zastupan po punomoćniku Antonić Mili, advokatu iz Banja Luke od 08.09.2021.godine, izjavljenoj na Tendersku dokumentaciju od avgusta 2021.godine ugovornog organa Općina Novo Sarajevo, u postupku javne nabavke usluga *„Izrada projektne dokumentacije za utopljavanje objekta Vladimir Nazor"*, objavljenu na Portalu javnih nabavki dana 03.09.2021. godine, na osnovu člana 93. stav(7), 104. i člana 111. stav (1) tačka c) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14), na sjednici Vijeća III održanoj 14.10.2021. godine, donio je

R J E Š E N J E

1. ***Odbija se žalba*** ponuđača „Gradprom" d.o.o. Srbac, zastupanog po punomoćniku Antonić Mili, advokatu iz Banja Luke, izjavljena na Tendersku dokumentaciju od avgusta 2021.godine ugovornog organa Općina Novo Sarajevo, u postupku javne nabavke usluga *„Izrada projektne dokumentacije za utopljavanje objekta Vladimir Nazor"*, kao neosnovana.
2. ***Odbija se*** zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava žalbe izjavljene po advokatu Mili Antoniću iz Banja Luke u iznosu od 658,13 KM.
3. Odbija se zahtjev za povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka.

O b r a z l o ž e n j e

Ugovorni organ Općina Novo Sarajevo, (u daljnjem tekstu: ugovorni organ), pokrenuo je konkurentski postupak javne nabavke usluga, koji je objavljen putem Obavještenja na portalu javne nabavke pod brojem 935-7-2-104-3-92/21dana 03.09.2021.
Na navedenu Tendersku dokumentaciju, žalbu je izjavio ponuđač "Gradprom" d.o.o. Srbac (u daljnjem tekstu: žalitelj), koju je ugovorni organ, postupajući u skladu s članom 100. stavak (5) Zakona o javnim nabavkama proslijedilo ovom organu, kod koga je zaprimljena dana 17.09.2021.godine. Navedena žalba je kompletirana uplatom naknade za pokretanje žalbenog postupka dana 28.09.2021.god.

Žalitelj u žalbenim navodima navodi da je Ugovorni organ dana 03.09.2021. godine na Portalu javnih nabavki objavio je obavještenje o nabavci i tendersku dokumentaciju. Žalitelj je sa Portala javnih nabavki preuzeo predmetne obavještenje o nabavci i tendersku dokumentaciju.

U Obavještenju o nabavci u tački IV 5. Da li se namjerava koristiti e-aukcija? Navedeno je „DA" Tenderskom dokumentacijom propisano je:

„8.6.1 Ugovorni organ će nakon prijema, otvaranja i analize ponuda provesti e-aukciju u skladu sa Pravilnikom o uslovima i načinu korištenja e-aukcije u sistemu e- nabavki...."

Navedene odredbe obavještenja o nabavci i tenderske dokumentacije propisane su suprotno odredbama Zakona o javnim nabavkama i podzakonskih akata.

Članom 2. stav (3) Pravilnika o uslovima i načinu korištenja e-aukcije („Službeni glasnik BiH", br. 66/16) propisano je da e-aukcija nije moguća ukoliko su predmet nabavke ugovori o uslugama i ugovori o radovima čiji je predmet intelektualni rad, kao što je projektovanje radova, jer se takve ponude ne mogu rangirati primjenom metoda automatskog elektronskog ocjenjivanja.

Ograničenje da se za intelektualne usluge i intelektualne radove primjenjuje se stalno, bez obzira na obaveznost primjene e-aukcije iz člana 10. Pravilnika, jer je ovdje razlog za isključenje od primjene e-aukcije to što se „takve ponude ne mogu rangirati primjenom metoda automatskog elektronskog ocjenjivanja".

Budući da se u konkretnom slučaju provodi postupak nabavke za projektovanje radova, na osnovu člana 2. stav (3) Pravilnika, u konkretnom slučaju nije moguća primjena se e-aukcije.

Dalje, tenderskom dokumentacijom u tački 7.4.1. kao dokaz o ispunjenosti uslova u pogledu tehničke i profesionalne sposbnosti zahtijeva se samo potvrda o uspješnoj realizaciji ugovora, dok ugovorni organ ne zahtijeva dostavljanje spiska izvršenih ugovora.

Članom 48. Stav (1) i (2) Zakona o javnim nabavkama propisano je:

(1)Ugovorni organ može, zavisno od vrste, količine ili obima, ili namjene predmeta nabavke, zahtijevati dokaze koji se odnose na tehničku i profesionalnu sposobnost.

(2)Ako ugovorni organ zahtijeva dokaz o uredno izvršenim ugovorima, taj dokaz se podnosi u formi spiska izvršenih ugovora uz potvrdu o njihovoj realizaciji koju daje druga ugovorna strana. U slučaju da se takva potvrda iz objektivnih razloga ne može dobiti od ugovorne strane koja nije ugovorni organ, važi izjava privrednog subjekta o uredno izvršenim ugovorima, uz predočavanje dokaza o učinjenim pokušajima da se takve potvrde obezbijede.

(3)Potvrda o uredno izvršenim ugovorima mora sadržavati sljedeće podatke:

a) naziv i sjedište ugovornih strana ili privrednih subjekata;

b) predmet ugovora;

c) vrijednost ugovora;

d) vrijeme i mj esto izvršenja ugovora;

e) navode o uredno izvršenim ugovorima.

Kako ugovorni organ nije u tenderskoj dokumentaciji propisao dostavljanje spiska izvršenih ugovora očigledno je nezakonito postupanje ugovornog organa u ovoj fazi postupka, te nemogućnost provođenja postupka ocjene ispunjenosti uslova u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti.

Ukoliko ugovorni organ od potencijalnih ponuđača zahtijeva dokaze u pogledu tehničke i profesionalne sposbnosti onda onda je kao dokaz o ispunjenosti tog uslova dužan da zahtijeva spisak izvršenih ugovora uz potvrde o njihovoj realizaciji koju daje druga ugovorna strana, a sve u skladu sa odredbama člana 48. Zakona o javnim nabavkama, a ne potvrde, kako je to propisano tenderskim dokumentom.

Ugovorni organ može, zavisno od vrste, količine ili obima, ili namjene predmeta nabavke, zahtijevati dokaze koji se odnose na tehničku i profesionalnu sposobnost, a ako ih zahtijeva mora ih zahtijevati u skladu sa zakonom.

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 razmtranje Kancelariji za razmatranje žalbi BiH, te predlaže da Kancelarija za razmatranje žalbi, nakon zaprimanja i razmatranja ove žalbe istu usvoji, naloži Ugovornom organu da žalitelj u nadoknadi trokoškove sa sastav žalbe, naloži povrat uplaćene naknade za vođenje žalbenog postupka

Troškovnik

1. Sastav žalbe.....450,00 KM, shodno tar. br. 3 AT RS (150 bodova + 75 bodova - uvećano za 50% za sastav pravnog lijeka)
2. Paušal 25%..... 112,50 KM, shodno tar. br. 12 AT RS
3. PDV 17%..... 956,63 KM

UKUPNO..... 658,13 KM

Ugovorni organ u svom izjašnjenju navodi da žalitelj GRADPROM d.o.o. Srbac je dana 09.09.2021. godine na Protokol Ugovornog organa dostavio žalbu na tendersku dokumentaciju za javnu nabavku usluga „Izrada projektne dokumentacije za utopljavanje objekta Vladimir Nazor", objavljenu na Portalu javnih nabavki pod brojem: 935-7-2-104- 3-92/21 od 03.09.2021 .godine u 14:39sati.

Prije nego što se upustila u meritorno odlučivnje po pristiglim žalbama, Komisija za javnu nabavku nabavku roba, radova i uslugaje pristupila provjeri formalnih pretpostavki za ulaganje žalbe, koje moraju biti ispunjene od strane žalitelja, kako bi se pristupilo njenom rješavanju, a koje se odnose na uslovljene pretpostavke u skladu sa odredbama člana 100. Zakona o javnim nabavkama BiH odnosno na dopuštenost, blagovremenost i izjavljenost od strane ovlaštene osobe.

Ispitujući pravne prepostavke za postupanje po predmetnoj žalbi. Komisija za javnu nabavku roba, usluga i radova je utvrdila da su udovoljene procesne pretpostavke za ulaganje žalbe, odnosno da je pristigla žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe.

Žalitelj GRADPROM d.o.o. Srbac u žalbi navodi kako slijedi:

1. U Obavještenju o nabavci u tački IV 5. Da li se namjerava koristiti e-aukcija? Navedeno je „ DA " Tenderskom dokumentacijom propisano je:

„8.6.1 Ugovorni organ će nakon prijema, otvaranja i analize ponuda provesti e-aukciju u skladu sa Pravilnikom o us/ovima i načinu korištenja e-aukcije u sistemu e- nabavki.... "

Navedene odredbe obavještenja o nabavci i tenderske dokumentacije propisane su suprotno odredbama Zakona o javnim nabavkama i podzakonskih akata.

Članom 2. stav (3) Pravilnika o ustavima i načinu korištenja e-aukcije („Službeni glasnik BiH", br. 66/16) propisano je da e-aukcija nije moguća ukoliko su predmet nabavke ugovori o uslugama i ugovori o radovima čiji je predmet intelektualni rad, kao što je projektovanje radova, jer se takve ponude ne mogu rangirati primjenom metoda automatskog elektronskog ocjenjivanja.

Ograničenje da se za intelektualne usluge i intelektualne radove primjenjuje se stalno, bez obzira na obaveznost primjene e-aukcije iz člana 10. Pravilnika, jer je ovdje razlog za isključenje od primjene e-aukcije to što se „takve ponude ne mogu rangirati primjenom metoda automatskog elektronskog ocjenjivanja".

Budući da se u konkretnom slučaju provodi postupak nabavke za projektovanje radova, na osnovu člana 2.stav (3) Pravilnika, u konkretnom slučaju nije moguća primjena se e-aukcije.

2. Dalje, tenderskom dokumentacijom u tački 7.4.1. kao dokaz o ispunjenosti uslova u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti zahtijeva se samo potvrda o uspješnoj realizaciji ugovora, dok ugovorni organ ne zahtijeva dostavljanje spiska izvršenih ugovora.

Članom 48. Stav (l) i (2) Zakona o javnim nabavkama propisano je:

(l) Ugovorni organ može, zavisno od vrste, količine ili obima, ili namjene predmeta nabavke, zahtijevati dokaze koji se odnose na tehničku i profesionalnu sposobnost.

Ako ugovorni organ zahtijeva dokaz o uredno izvršenim ugovorima, taj dokaz se podnosi u formi spiska izvršenih ugovora uz potvrdu o njihovoj realizaciji koju daje druga ugovorna strana. U slučaju da se takva potvrda iz objektivnih razloga ne može dobiti od ugovorne strane koja nije ugovorni organ, važi izjava privrednog subjekta o uredno izvršenim ugovorima, uz predočavanje dokaza o učinjenim pokušajima da se takve potvrde obezbijede.

Potvrda o uredno izvršenim ugovorima mora sadržavati sljedeće podatke:

naziv i sjedište ugovornih strana ili privrednih subjekata:

predmet ugovora:

vrijednost ugovora:

vrijeme i mjesto izvršenja ugovora:

navode o uredno izvršenim ugovorima.

Kako ugovorni organ nije u tenderskoj dokumentaciji propisao dostavljanje spiska izvršenih ugovora očigledno je nezakonito postupanje ugovornog organa u ovoj fazi postupka, te nemogućnost provođenja postupka ocjene ispunjenosti uslova u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti.

Ukoliko ugovorni organ od potencijalnih ponuđača zahtijeva dokaze u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti onda je kao dokaz o ispunjenosti tog uslova dužan da zahtijeva spisak izvršenih ugovora uz potvrde o njihovoj realizaciji koju daje druga ugovorna strana, a sve u skladu sa odredbama člana 48. Zakona o javnim nabavkama, a ne potvrde, kako je to propisano tenderskim dokumentom. Ugovorni organ može, zavisno od vrste, količine ili obima, ili namjene predmeta nabavke, zahtijevati dokaze koji se odnose na tehničku i profesionalnu sposobnost, a ako ih zahtijeva mora ih zahtijevati u skladu sa zakonom.

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 658,13KMu 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 Bili, 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, naloži povrat uplaćene naknade za vođenje žalbenog postupka i donese:

Dana 09.09.2021. godine Komisija za javne nabavke je razmotrila žalbene navode, te utvrđuje:

ŽALBA GRADPROM d.o.o. Srbac JE NEOSNOVANA

Ispitujući pravne pretpostavke za postupanje po predmetnoj žalbi Ugovorni organ ističe sumnju u aktivnu legitimaciju žalitelja, kao i da cilj ulaganja žalbe nije omogućavanje jednakog i nediskriminirajućeg pristupa svim ponuđačima nego ostvarenje naknade za sastav žalbe od strane punomoćnika, što je već poznat način nepotrebnog finansijskog opterećenja ugovornih organa, te je suprotno načelima Zakona o javnim nabavkama - načelu ekonomičnosti i načelu efikasnosti. U prilog toj sumnji ide i činjenica da smo uvidom u informacije dostupne putem Portala javnih nabavki o odlukama Ureda za razmatranje žalbi BiH u predmetima žalitelja GRADPROM d.o.o. Srbac utvrdili da su u 2021. godini donesene 82 (osamdesetdvije) odluke Ureda za razmatranje žalbi BiH, od kojih je većina u postupcima odlučivanja po žalbi na tendersku dokumentaciju za nabavku roba, radova i usluga iz različitih djelatnosti.

Također, žalitelj nije iskoristio mogućnost izmjene tenderske dokumentacije postavljanjem pitanja Ugovornom organu putem Portala javnih nabavki, čime bi pokazao interes za učešće u predmetnoj javnoj nabavci u svojstvu ponuđača, radi ostvarenja cilja dodjele ugovora za predmetnu javnu nabavku, u što kraćem zakonskom roku, te smatramo da je žalitelj nedovoljno iskazao interes preuzimanjem tenderske dokumentacije, na koji se drugostepeni organ obično poziva kod donošenja odluka, zanemarujući dokaze i razloge o prouzrokovanoj šteti žalitelju postupanjem Ugovornog organa.

Komisija za javne nabavke roba, radova i usluga nije mogla utvrditi da je u konkretnom postupku ponuđač GRADPROM d.o.o. Srbac pretrpio štetu ili bi ista mogla biti prouzrokovana postupanjem ovog Ugovornog organa.

Tačno je da je žalitelj dostavio Aktuelni izvod iz sudskog registra broj: 057-0-Reg-Z-20-000467 od 05.02.2020. godine iz kojeg se ne može osporiti navedena registracija iz tačke 7.2.1. tenderske dokumentacije, ali smatramo da članom 97. Zakona o javnim nabavkama žalitelj mora dokazati i interes i štetu koja bi nastala postupanjem ugovornog organa te bi bilo od velike koristi da drugostepeni organ procijeni i preostala dva uslova prilikom donošenja zakonite odluke.

Sve uočeno potvrđuje istaknutu sumnju u aktivnu legitimaciju žalitelja, jer žalbeni navodi nisu podneseni u skladu sa članom 97. (Aktivna legitimacija) Zakona o javnim nabavkama BIH, jer "Žalbu može podnijeti svaki privredni subjekt koji ima ili je imao interes za dodjelu ugovora o javnoj nabavci i koji učini vjerovatnim da je u konkretnom postupku javne nabavke bila ili je

mogla biti prouzrokovana šteta zbog postupanja ugovornog organa, a koje se u žalbi navodi kao povreda ovog zakona i podzakonskih akata od strane ugovornog organa u postupku javne nabavke", te predlaže odbacivanje žalbe zbog nedostatka aktivne legitimacije žalitelja.

Ugovorni organ, opreza radi ističe i neosnovanost žalbe i navedenih žalbenih navoda.

U vezi sa navodom žalitelja broj: 1. Komisija za javne nabavke konstatuje sljedeće:

Članom 2. stav (3) Pravilnika o uslovima i načinu korištenja e-aukcije („Službeni glasnik BiH", br. 66/16) propisano je da e-aukcija nije moguća ukoliko su predmet nabavke ugovori o uslugama i ugovori o radovima čiji je predmet intelektualni rad, kao što je projektovanje radova, jer se takve ponude ne mogu rangirati primjenom metoda automatskog elektronskog ocjenjivanja.

Dakle, radi se o onim uslugama ili radovima koji podrazumijevaju intelektualni rad, ali se ocjenjivanje tog rada ne može iskazati objektivno, kvantitativno, kroz matematičku formulu. Jedan od primjera je da se e- aukcija ne može primijeniti za nabavke za koje bi se inače primijenio ili mogao primijeniti konkurs za izradu idejnog rješenja. Naime članovima 33.i 34. Zakona o javnim nabavkama je definisan konkurs za izradu idejnog rješenja kao i procedura kako se isti provodi. U konkretnom, ne postoji mogućnost objektivnog vrednovanja, već preovladava subjektivni dojam članova komisije, čiji sastav i potvrđuje da se izbor vrši na temelju subjektivnih ocjena.

Iz naprijed navedenog proizilazi da u tim slučajevima nije moguće predvidjeti e-aukciju, a što su slučajevi predviđeni članom 2. stav (3) Pravilnika.

Dakle, prethodnim članom Pravilnika nije propisano precizno za koje usluge se ne može provoditi e-aukcija (npr. usluge nadzora nad radovima, prevođenja, lektorisanja, revizije), jer većina ovih usluga ima standardizovane modele realizacije i unaprijed utvrđena pravila, gdje je prostor za „kreativni dio" dosta sužen.

U predmetnom postupku javne nabavke se radi o uslugama izrade projektne dokumentacije za utopljavanje objekta za koje su procedure i tehnike propisane ili ustaljene i definisane odgovarajućim zakonskim i podzakonskim odredbama specifičnim za komunalnu oblast, te smo mišljenja da se radi o „klasičnom" vršenju usluga, i da se može primijeniti i e-aukcija, obzirom da u konkretnom predmetu javne nabavke izrada projektne dokumentacije ni u kom slučaju ne podrazumijeva i osmišljavanje nekih skroz novih ispitivanja, procesa, itd, što na neki način zalazi i u polje autorskog rada, te smo stava da se, prema odredbama člana 2. stav (3) Pravilnika, može primijeniti e-aukcija.

U vezi sa navodom žalitelja broj: 2. Komisija za javne nabavke konstatuje sljedeće:

Članom 48. stavovi (2) i (3) Zakona o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH", broj 39/14) propisano je: „Ako ugovorni organ zahtijeva dokaz o uredno izvršenim ugovorima, taj dokaz podnosi se u formi spiska izvršenih ugovora uz potvrdu koju daje druga ugovorna strana o

njihovoj realizaciji. U slučaju da se takva potvrda iz objektivnih razloga ne može dobiti od ugovorne strane koja nije ugovorni organ, vrijedi izjava privrednog subjekta o uredno izvršenim ugovorima, uz predočavanje dokaza o učinjenim pokušajima da se takve potvrde osiguraju.

Potvrda o uredno izvršenim ugovorima mora sadržavati sljedeće podatke:

a) naziv i sjedište ugovornih strana ili privrednih subjekata;

b) predmet ugovora;

c) vrijednost ugovora;

d) vrijeme i mjesto izvršenja ugovora;

e) navode o uredno izvršenim ugovorima;

Iz prethodno citirane zakonske odredbe nedvojbeno proizilazi da se kao dokaz o uspješno realiziranim Ugovorima zahtijeva Potvrda, za koju je jasno naznačeno i šta mora sadržavati. Zahtijevanje spiska izvršenih ugovora, a nakon toga i Potvrde o uspješnoj realizaciji za iste zaista nije relevantno. Ugovorni organ Općina Novo Sarajevo u svojim tenderskim dokumentima pokušava maksimalno olakšati ponuđačima učešće u postupcima javnih nabavki, ne opterećivati ih preko mjere, što je slučaj i sa „spiskom izvršenih ugovora". Čemu dostavljanje spiska izvršenih Ugovora ako nemate Potvrde da ste iste uspješno izvršili?

Shodno navedenom, Komisija za javne nabavke roba, radova i usluga je predložila da se žalba proslijedi drugostepenom organu koji će istu odbaciti, jer podnosilac nema aktivnu legitimaciju, a i ako drugostepeni organ utvrdi ispravnost iste, da se žalba odbije kao neosnovana, jer žalbeni razlozi ne stavljaju ponuđače u neravnopravan ili diskriminirajući položaj i nisu od uticaja na "dodjelu ugovora narušavanjem osnovnih principa zakona, odnosno nezakonitu dodjelu ugovora", kako se navodi u članu 103. (Bitne povrede zakona) Zakona o javnim nabavkama, jer su u zahtjevanim uslovima u predmetnoj javnoj nabavci zadovoljeni svi principi i načela Zakona o javnim nabavkama.

Shodno tome, ugovorni organ predlaže da se u vezi sa postavljenim zahtjevom žalitelja za naknadu troškova sastava žalbe, zahtjev žalitelja odbije/odbaci u cjelosti.

Shodno navedenom, Komisija za javne nabavke roba, radova i usluga je predložila da se žalba proslijedi drugostepenom organu koji će istu odbaciti, jer podnosilac nema aktivnu legitimaciju, a i ako drugostepeni organ utvrdi ispravnost iste, da se žalba odbije kao neosnovana, jer žalbeni razlozi ne stavljaju ponuđače u neravnopravan ili diskriminirajući položaj i nisu od uticaja na "dodjelu ugovora narušavanjem osnovnih principa zakona, odnosno nezakonitu dodjelu ugovora", kako se navodi u članu 103. (Bitne povrede zakona) Zakona o javnim nabavkama, jer su u zahtjevanim uslovima u predmetnoj javnoj nabavci zadovoljeni svi principi i načela Zakona o javnim nabavkama.

Shodno tome, ugovorni organ predlaže da se u vezi sa postavljenim zahtjevom žalitelja za naknadu troškova sastava žalbe, zahtjev žalitelja odbije/odbaci u cjelosti.

Ovaj organ je u skladu sa članom 94. stav (3) Zakona o javnim nabavkama dopisom broj JN2-03-07-1-2560-4/21 od 21.09.2021. godine dostavio žalitelju izjašnjenje ugovornog organa radi eventualnog očitovanja na isto.

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 uopšte 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 odbiti.

Žalba je neosnovana.

Žalitelj je izjavio žalbu na Tendersku dokumentaciju osporavajući slijedeće:

Članom 2. stav (3) Pravilnika o uslovima i načinu korištenja e-aukcije („Službeni glasnik BiH", br. 66/16) propisano je da e-aukcija nije moguća ukoliko su predmet nabavke ugovori o uslugama i ugovori o radovima čiji je predmet intelektualni rad, kao što je projektovanje radova, jer se takve ponude ne mogu rangirati primjenom metoda automatskog elektronskog ocjenjivanja. Ograničenje da se za intelektualne usluge i intelektualne radove primjenjuje se stalno, bez obzira na obaveznost primjene e-aukcije iz člana 10. Pravilnika, jer je ovdje razlog za isključenje od primjene e-aukcije to što se „takve ponude ne mogu rangirati primjenom metoda automatskog elektronskog ocjenjivanja". Budući da se u konkretnom slučaju provodi postupak nabavke za projektovanje radova, na osnovu člana 2. stav (3) Pravilnika, u konkretnom slučaju nije moguća primjena e-aukcije.

Ugovorni organ navodi kako članom 2. stav (3) Pravilnika nije propisano precizno za koje usluge se ne može provoditi e-aukcija (npr. usluge nadzora nad radovima, prevođenja, lektorisanja, revizije), jer većina ovih usluga ima standardizovane modele realizacije i unaprijed utvrđena pravila, gdje je prostor za „kreativni dio" dosta sužen. Također navodi kako u predmetnom postupku javne nabavke se radi o uslugama izrade projektne dokumentacije za utopljavanje objekta za koje su procedure i tehnike propisane ili ustaljene i definisane odgovarajućim zakonskim i podzakonskim odredbama specifičnim za komunalnu oblast, te da je mišljenja da se radi o „klasičnom" vršenju usluga, i da se može primijeniti i e-aukcija, obzirom

da u konkretnom predmetu javne nabavke izrada projektne dokumentacije ni u kom slučaju ne podrazumijeva i osmišljavanje nekih skroz novih ispitivanja, procesa, itd, što na neki način zalazi i u polje autorskog rada, te smo stava da se, prema odredbama člana 2. stav (3) Pravilnika, može primijeniti e-aukcija.

Uvidom u predmetnu tendersku dokumentaciju, ovaj organ je utvrdio da je tačkama 8.6. i 9.1. propisano slijedeće:

8.6.Provođenje E-aukcije

8.6.1. Ugovorni organ će nakon prijema, otvaranja i analize ponuda provesti e-aukciju u skladu sa Pravilnikom o uslovima i načinu korištenja e-aukcije (Si.list BiH broj 66/16 od 06.09.2016. godine). E-aukcija se provodi putem sistema eNabavka na web stranici vvww.eiii.gov.ba

9.1.Kriterij za dodjelu ***Ugovora***
U skladu sa članom 64. Zakona kriterij za dodjelu Ugovora je:
Najniža cijena

Ugovor se dodjeljuje ponuđaču koji je ponudio najnižu ukupnu cijenu.

Članom 2 stav (3) Pravilnika o uslovima i načinu korištenja e-aukcije propisano je da: „*E-aukcija nije moguća ukoliko su predmet nabavke ugovori o uslugama i ugovori o radovima čiji je predmet intelektualni rad, kao što je projektovanje radova, jer se takve ponude ne mogu rangirati primjenom metoda automatskog elektronskog ocjenjivanja*". Također članom 10 stav (1) propisano je da: „*Za postupke javne nabavke iz člana 1. stav (1) ovog pravilnika, kod kojih se koristi najniža cijena kao kriterij za dodjelu ugovora, ugovorni organi su dužni predvidjeti provođenje e-aukcije u sistemu e-Nabavke.....* "

Razmatrajući navedeno ovaj organ ističe da je članom 2. Pravilnika propisano da e aukcija nije moguća ukoliko su predmet nabavke ugovori o uslugama i radovima čiji je predmet intelektualni rad. Međutim navedeno ne može se cijeniti samo kroz naziv predmeta nabavke odnosno kroz označavanje predmeta nabavke tj da sama činjenica da je predmet nabavke označen kao izrada projektne dokumentacije ne znači da je po automatizmu isključena e aukcija već navedeno treba šire posmatrati u kontekstu šta se podrazumjeva pod izradom projektne dokumentacije odnosno da li se radi o intelektualnom radu.

U konkretnom slučaju kako se radi o izradi projektne dokumentacije za utopljavanje objekata kao dijela arhitektonske djelatnosti a za čiju izradu su procedure i tehnike propisane ili ustaljene i definisane odgovarajućim zakonskim i podzakonskim odredbama što ne predstavlja intelektualni rad već se radi o „klasičnom" vršenju usluga, na bazi poznatih pokazatelja te shodno tome se može primijeniti i e-aukcija, obzirom da u konkretnom predmetu javne nabavke

izrada projektne dokumentacije ni u kom slučaju ne podrazumijeva i osmišljavanje nekih skroz novih ispitivanja, procesa, itd.imajući u vidu navedeno navod žalitelja ocijenjen je *neosnovanim.*

Nadalje, žalitelj navodi kako ugovorni organ nije u tenderskoj dokumentaciji propisao dostavljanje spiska izvršenih ugovora što očigledno predstavlja nezakonito postupanje ugovornog organa u ovoj fazi postupka, te ukoliko ugovorni organ od potencijalnih ponuđača zahtijeva dokaze u pogledu tehničke i profesionalne sposbnosti onda je kao dokaz o ispunjenosti tog uslova dužan da zahtijeva spisak izvršenih ugovora uz potvrde o njihovoj realizaciji koju daje druga ugovorna strana, a sve u skladu sa odredbama člana 48. Zakona o javnim nabavkama, a ne potvrde, kako je to propisano tenderskim dokumentom.
Ugovorni organ u svom izjašnjenju navodi kako zahtijevanje spiska izvršenih ugovora, a nakon toga i Potvrde o uspješnoj realizaciji za iste zaista nije relevantno, jer ugovorni organ pokušava maksimalno olakšati ponuđačima učešće u postupcima javnih nabavki, ne opterećivati ih preko mjere, što je slučaj i sa „spiskom izvršenih ugovora".

U vezi sa navedenim žalbenim navodom, ovaj organ ističe da je članom 49. Zakona - (Tehnička i profesionalna sposobnost u postupku nabavke robe) propisano da u postupku javne nabavke robe ugovorni organ može ***zahtijevati jedan ili više dokaza o tehničkoj i profesionalnoj sposobnosti kandidata / ponuđača.***
Uvidom u predmetnu tendersku dokumentaciju, ovaj organ je utvrdio da je ugovorni organ kao dokaz tehničke i profesionalne sposobnosti zahtijevao:
7.4.1.Ponuđač po pitanju tehničke i profesionalne sposobnosti treba ispuniti sljedeće minimalne uslove:

a) *Uspješno iskustvo u realizaciji 1 (jednog) ugovora u posljednje 3 (tri) godine, računajući od dana objave Obavještenja o predmetnoj javnoj nabavci ili od datuma registracije odnosno početka poslovanja, ako je ponuđač registrovan, odnosno počeo sa radom prije manje od 3 (tri) godine, čiji je karakter i kompleksnost sličan onima koji se odnose na predmetni ugovor - izrada projekta postojećeg stanja i projekta sanacije-utopljavanja.*

U svrhu dokazivanja ispunjenosti uslova iz tačke a) ponuđači su dužni dostaviti slijedeće:

Dokaz a): 1 (jedan) original ili ovjerena fotokopija potvrde o uspješnoj realizaciji ugovora. (Dokument 3)

NAPOMENA: U potvrdi mora biti jasno iskazano da se ugovor odnosio na izradu projekta postojećeg stanja i projekte sanacije-utopljavanja, u posljednje 3 (tri), računajući od dana objave Obavještenja o predmetnoj javnoj nabavci ili od datuma registracije odnosno početka poslovanja, ako je ponuđač regitrovan, odnosno počeo sa radom prije manje od 3 (tri) godine u protivnom ugovorni organ potvrde neće prihvatiti i ponuda će se odbaciti kao nepotpuna.

Ukoliko se potvrda o izvršenim ugovorima ne može obezbijediti iz objektivnih razloga, ponuđač će dostaviti izjavu o uredno izvršenim uslugama uz predočenje dokaza o učinjenim pokušajima da se takva potvrda osigura. Potvrda o izvršenom ugovoru koju izdaje krajnji korisnik obavezno treba da sadrži: naziv i sjedište ugovornih strana, predmet ugovora, vrijednost ugovora, vrijeme i mjesto izvršenja ugovora te navode o uredno izvršenim ugovorima.

Polazeći od žalbenog navoda da je tačka tenderske dokumentacije nezakonita obzirom da nije zahtijevan i spisak izvršenih ugovora, ovaj organ ističe da je nesporno da se u konkretnom slučaju radi o Konkurentskom zahtjevu, a članom 88. stav (3) Zakona o javnim nabavkama propisano je da je Ugovorni organ u konkurentskom zahtjevu dužan navesti precizan rok i mjesto prijema ponuda, minimum dokumenata kojima se dokazuje kvalificiranost ponuđača (ako ih zahtijeva) i sl. Iz prednje zakonske odredbe proizilazi da u slučaju konkurentskog zahtjeva za dostavu ponuda ugovorni organ nije dužan zahtjevati dokumente kojima se dokazuje kvalificiranost ponuđača. U tom smislu, ugovorni organ je ovlašten da priprema sadržaj dokumenata postupka, sljedstveno i kvalifikacionih zahtjeva, a u zavisnosti od toga za koji opseg i sadržaj kvalifikacionih zahtjeva se odlučio ugovorni organ, ovisit će i procjena pouzdanosti / sposobnosti ponuđača, a u konačnici i izvjesnija mogućnost sprečavanja eventualnog nastupanja negativnih okolnosti i izbjegavanja / umanjenja rizika posla.

Iz navedenog proizilazi da je ugovorni organ po svojoj ocjeni utvrdio da je u cilju dokazivanja tehničke i profesionalne sposobnosti dovoljno da ponuđač dostavi jednu original ili ovjerenu fotokopiju potvrde o uspješnoj realizaciji ugovora, te shodno tome ovaj organ zaključuje da ugovorni organ u konkretnom slučaju nije prekršio odredbe zakona, ***te je navod ocijenjen neosnovanim.***

Žalitelj predmetnom žalbom zahtijeva naknadu troškova sastava žalbe izjavljene po advokatu Mili Antoniću iz Banja Luke u iznosu od 658,13 KM. S obzirom da se žalba odbija kao neosnovana, sukladno odredbama člana 105. Zakona o upravnom postupku, predmetni zahtjev žalitelja se odbija ***kao neosnovan.***

Obzirom da se žalba odbija, odbija se i zahtjev za povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka.

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članu 93. stav (7), članu 104. i članu 111. stav (1) tačka c) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14), ovaj organ riješio je žalbu, kao u dispozitivu ovog rješenja.

Pouka o pravnom lijeku:
Ovo Rješenje je konačno i izvršno. 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
Samir Šehović dipl. ing.arh.

Dostaviti:
- Gradprom d.o.o. Srbac, zastupan po punomoćniku Antonić Mili, advokatu iz Banja Luke
- Općina Novo Sarajevo
- evidencija
- a/a