BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-2867-8/21
Mostar, 11.11.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar rješavajući žalbu broj NXN-168/21/Ž od 08.10.2021. godine potencijalnog ponuđača "Nexen" d.o.o. Banja Luka, zastupanog po punomoćniku Borisu Mandiću, advokatu iz Istočnog Sarajeva izjavljenu na Tendersku dokumentaciju, u postupku javne nabavke – Izgradnja javne rasvjete, ugovornog organa Općina Trnovo, na osnovu člana 93. stav (7), člana 104. i člana 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14), na sjednici Vijeća I održanoj 11.11.2021. godine donio je

R J E Š E N J E

1.Usvaja se žalba i poništava se Tenderska dokumentacija zajedno sa Obavještenjem o nabavci broj 886-1-3-62-3-46/21 od 28.09.2021. godine.

2.Usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava predmetne žalbe od 08.10.2021. godine izjavljene po punomoćniku/advokatu Borisu Mandiću iz Istočnog Sarajeva u iznosu od 658,12 KM

3.Obavezuje se ugovorni organ Općina Trnovo da žalitelju "Nexen" d.o.o. Banja Luka, zastupanom po punomoćniku , Borisu Mandiću advokatu iz Istočnog Sarajeva isplati troškove postupka u iznosu od 658,12 KM KM, koji se sastoje od troškova za sastav žalbe, u roku od 15 dana od dana prijema ovog Rješenja.

5.O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka ovaj organ donijet će posebno rješenje

O B R A Z L O Ž E N J E

Ugovorni organ Općina Trnovo (u daljnjem tekstu: ugovorni organ) je pokrenuo Otvoreni postupak javne nabavke - Izgradnja javne rasvjete, za koji je Obavještenje o nabavci broj 886-1-3-62-3-46/21 objavljeno je na Portalu javnih nabavki dana 28.09.2021. godine. Nakon objave tenderske dokumentacije potencijalni ponuđač Nexen d.o.o. Banja Luka, zastupan po punomoćniku Borisu Mandiću, advokatu iz Istočnog Sarajeva (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavio je žalbu. Ugovorni organ je u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama proslijedio žalbu ovom organu, kod koga je zaprimljena dana 18.10.2021. godine.

Žalitelj u žalbi navodi:

1. U Tenderskoj dokumentaciji u dijelu „Uslovi za kvalifikaciju" tačka 11. a) je navedeno slijedeće:

.Ponuđač je dužan u svrhu dokazivanja lične sposobnosti dokazati da:

a) u krivičnom postupku nije osuđen pravosnažnom presudom za krivična djela organizovanog kriminala, korupciju, prevaru ili pranje novca, u skladu sa važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registrovan; (...)

4 Ponuđač koji bude odabran kao najbolji u ovom postupku javne nabavke dužan je dostaviti sljedeće dokaze u svrhu dokazivanja činjenica potvrđenih u izjavi (originali ili ovjerene kopije ne starije od 3 mjeseca računajući od momenta otvaranja ponuda) i to:a) izvod iz kaznene evidencije nadležnog suda da u krivičnom postupku nije osuđen pravosnažnom presudom za krivična djela organizovanog kriminala, korupciju, prevaru ili pranje novca, u skladu sa važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registrovan;"

Ugovorni organ je zahtjev iz tačke 11. Tenderske dokumentacije postavio u suprotnosti sa ZJN, podzakonskim aktima koji uređuju predmetnu oblasti, Mišljenju Agencije za javne nabavke, stavu Suda Bosne i Hercegovine, ali i zauzetoj praksi od strane Ureda za razmatranje žalbi.

Članom 45. stav (1) tačka a) ZJN određeno je da je Ugovorni organ, izuzev u slučajevima iz člana 21. stav (1) tačka d) i članka 22. stav (1) tačka d) ovog zakona, dužan odbaciti zahtjev za učešće ili ponudu ako je kandidat/ponuđač u krivičnom postupku osuđen pravosnažnom presudom za krivična djela organiziranog kriminala, korupcije, prevare ili pranja novca, sukladno važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registrovan.

Stavom (2) tačka a) istog člana Zakona određeno je daje kandidat/ponuđač kojem bude dodijeljen ugovor obavezan dostaviti uvjerenje nadležnog suda kojim dokazuje da u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za krivična djela organiziranog kriminala, korupcije, prevare ili pranja novca.

Kako se u posljednje vrijeme u praksi javilo pitanje nadležnosti suda koji izdaje naprijed navedeno uvjerenje, odnosno da li izdaje isključivo Sud BiH ili mogu i drugi sudovi u Bosni i Hercegovini, Agencija za javne nabave se obratila Sudu BiH aktom br: 01-02-1-1083-3/19 od 14.05.2019. godine sa pitanjem: „Da lije za ispunjenje ovog uslova iz člana 45. stavak (1) tačka a) Zakona, a u vezi sa stavom (2) tačka a) iste odredbe zakona, neophodno da potencijalni kandidat/ponuđač kumulativno dostavi potvrdu Suda BiH i potvrdu suda prema sjedištu pravnog lica odnosno kandidata/ponuditelja?"

Sud BiH je svojim aktom od 21.05.2019. godine, obavijestio Agenciju daje u cilju urednosti ponuda, a prema članku 45. stav (1) tačka a), u vezi sa stavom (2) tačka a) istog člana Zakona, neophodno da svaki kandidat/ponuditelj kumulativno dostavi potvrdu Suda BiH i potvrdu suda prema sjedištu pravnog lica, odnosno kandidata/ponuditelja, iz razloga što nije definisan Jedinstveni registar na nivou Bosne i Hercegovine, u koji bi se upisivale pravosnažne presude za osuđene za krivična djela organiziranog kriminala, korupcije, prevare i pranja novca. Stoga, neophodno je da Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji propiše obavezu za kandidate/ponuditelje da, u smislu odredbi člana 45. stav (1) tačka a), u vezi sa stavom (2) tačka a) iste odredbe Zakona, dostave uvjerenje Suda BiH i suda prema sjedištu pravnog lica, odnosno kandidata/ponuditelja.

Prema tome, kandidat/ponuđač je dužan da dostavi uvjerenje izdato od strane Suda BiH i suda u nadležnog prema svom sjedištu, iz kojeg je vidljivo da mu u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za sva krivična djela iz članka 45. stavak (1) točka a) Zakona/ (Vidjeti stav Agencije za javne nabavke:

(https://www.javnenabavke.gov.ba/hr/articles/154/koji-sud-je-nadlezan-da-izdaje-mjerenje-iz clana-45-stav-2-tacka-a-zakona-o-javnim-nabavkama).

Članom 2. stav (1) tačka d) ZJN propisano je:

„Tenderska dokumentacija je dokumentacija koja sadrži minimum jasnih i odgovarajućih informacija u odnosu na izabrani postupak dodjele ugovora, a objavljuje je ili kandidatima/ponuđačima predstavlja ugovorni organ; ova dokumentacija uključuje obavještenje o nabavci, poziv za dostavu zahtjeva za učešće/ponuda (početnih i konačnih), tehničke specifikacije, kriterije za kvalifikaciju i izbor najpovoljnije ponude, nacrt ili osnovne elemente ugovora i druge relevantne dokumente i objašnjenja."

Članom 2. stav (i) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, čija primjena je propisana odredbama člana 53. stav (4) ZJN, je propisano:

„Tenderska dokumentacija izrađuje se na način da sadrži sve potrebne podatke koji privrednom subjektu omogućavaju izradu zahtjeva za učešće i/ili ponude."

Članom 3. stav (1) navedenog Uputstva propisano je:

„Tenderska dokumentacija sadrži sve neophodne informacije i pojašnjenja koji moraju biti definisani jasno, na osnovu kojih kandidati/ponuđači mogu pripremiti svoje zahtjeve za učešće /ponude."

Kako Ugovorni organ u Tenderskoj dokumentaciji nije propisao obavezu dostavljanja uvjerenja Suda BiH i suda prema sjedištu pravnog lica, to Ugovorni organ ponuđačima nije dao sve potrebne informacije koje ponuđačima omogućavaju izradu i pripremu ponude, to je posve jasno da je isti postupio suprotno odredbama člana 2. stav (1) tačka d) ZJN i člana 2. stav (1) i člana 3. stav (1) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda.

O nepravilnosti Tenderske dokumentacije pripremljene na ovakav način, Ured za razmatranje žalbi je zauzeo stav u svojim Rješenjima, ali i Sud Bosne i Hercegovine u svojim Presudama.l (dostavljamo u

1 Rješenje Ureda za razmatranje žalbi br. JN2-03-07-1-1752-7/20 od 03.09.2020. godine:

„Člankom 45. stavak (1) točka a) ZJN određeno je da je ugovorno tijelo, osim u slučajevima iz članka 21. stavak (1) točka d) i članka 22. stavak (1) točka d) ovoga Zakona, dužno je odbaciti zahtjev za sudjelovanje ili ponudu ako je kandidat/ponuditelj u kaznenom postupku osuđen pravomoćnom presudom za kaznena djela organiziranog kriminala, korupcije, prijevare ili pranja novca, sukladno važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registriran.

Žalitelj navodi ,kako se u posljednje vrijeme u praksi javilo pitanje nadležnosti suda koji izdaje naprijed navedeno uvjerenje, odnosno da li izdaje isključivo Sud BiH ili mogu i drugi sudovi u Bosni i Hercegovini, Agencija za javne nabave se obratila Sudu BiH aktom br.: 01-02-1-1083-3/*9 od 14.05.2019. godine sa pitanjem:)a da li je za ispunjenje ovog uslova iz člana 45. stavak (1) tačka a) Zakona, a u vezi sa stavom (2) tačka a) iste odredbe zakona, neophodno da potencijalni kandidat/ponuđač kumulativno dostavi potvrdu Suda BiH i potvrdu suda prema sjedištu pravnog lica odnosno kandidata/ponuditelja?".

Sud BiH je svojim aktom od 21.05.2019. godine, obavijestio Agenciju da je u cilju urednosti ponuda, a prema članku 45. stav (1) tačka a), u vezi sa stavom (2) tačka a) istog člana Zakona, neophodno da svaki kandidat/ponuditelj kumulativno dostavi potvrdu Suda BiH i potvrdu suda prema sjedištu pravnog lica, odnosno kandidata/ponuditelja, iz razloga što nije definisan Jedinstveni registar na nivou Bosne i Hercegovine, u koji bi se upisivalepravosnažne presude za osuđene za krivična djela organiziranog kriminala, korupcije, prevare i pranja novca.

Stoga, neophodno je da Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji propiše obavezu za kandidate/ponuditelje da, u smislu odredbi člana 45. stav (1) tačka a), u vezi sa stavom (2) tačka a) iste odredbe Zakona, dostave uvjerenje Suda BiH i suda prema sjedištu pravnog lica, odnosno kandidata/ponuditelj a.

Prema tome, kandidat/ponuđač je dužan da dostavi uvjerenje izdato od strane Suda BiH i suda u nadležnog prema svom sjedištu, iz kojeg je vidljivo da mu u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za sva krivična djela iz članka 45. stavak (1) točka a) Zakona. (Vidjeti stav Agencije za javne nabavke:

(https://www.javnenabavke.gov.ba/hr/articles/154/koji-sud-je-nadlezan-da-izdaje-uvjerenje-iz-clana-45- stav-2-tacka-a-zakona-o-javnim-nabavkama).

U pogledu navedenog, ovo tijelo upućuje na činjenicu, da je predmetni postupak javne nabave započet donošenjem Odluke o pokretanju postupka nabave broj: 237-16-01/20 od 26.06.2020. godine, i objavljivanjem tenderske dokumentacije broj: 3073-7-1-11-3-2/20 od 08.07.2020. godine, a mišljenje Agencije za javne nabave u pogledu navedenog, odnosno kumulativnog dostavljanja potvrde Suda BiH i potvrde suda prema sjedištu pravne osobe odnosno kandidata/ponuditelja je objavljeno dana 27.06.2019. godine, te ovo tijelo konstatira da je ugovorno tijelo bilo dužno propisati u predmetnoj tenderskoj dokumentaciji kumulativno dostavljanje potvrde Suda BiH i potvrde suda prema sjedištu pravne osobe odnosno kandidata/ponuditelja kojim se dokazuje da u kaznenom postupku nije izrečena pravomoćna presuda kojom je osuđen za kaznena djela organiziranog kriminala, korupcije, prijevare ili pranja novca. Stoga je i ovaj navod žalitelja utemeljen, kao i žalba u cijelosti.

(u prilogu žalbe)

I posljednja praksa Ureda za razmatranje žalbi Filijala Mostar zauzela je stav po predmetnom pitanju u Rješenju br. JN2-03-07-1-337-7/21 od 11.05.2021. godine, a koji glasi:

„Imajući u vidu da je članom 45. stav (2) tačka a) ZJN propisana obaveza dostavljanja uvjerenja nadležnog suda, a kako su za djela iz člana 45. stav (1) tačka a) ZJN (krivična djela organiziranog kriminala, korupcija, prevara ili pranje novca) nadležni svi općinski i osnovni sudovi u Bosni i Hercegovini i Sud Bosne i Hercegovine, ovaj organ konstatuje da je zahtjev ugovornog organa iz tačke 1.1. TD (daje ponuđač koji bude odabran kao najbolji dužan dostaviti izvod iz kaznene evidencije nadležnog suda da u krivičnom postupku nije osuđen pravosnažnom presudom za krivična djela organizovanog kriminala, korupciju, prevaru ili pranje novca) neprecizan i nepotpun, što je u suprotnosti sa članom 53. stav (1) Zakona o javnim nabavkama, koji propisuje da u tenderskoj dokumentaciji ugovorni organ daje potpune informacije o uslovima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su kandidatima/ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za učešće, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi, kao i u suprotnosti sa članom 3. stav (1) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda. Stoga se navod žalitelja smatra osnovanim.“ (strana 14, pasus posljednji Rješenja)

Budući da je očigledno da je Tenderska dokumentacija nepravilna, neprecizna i nezakonita u navedenom dijelu, to predmetni žalbeni navod valja usvojiti kao osnovan, a sve u skladu sa zauzetom praksom URŽ, ali i Mišljenju Suda BiH.

2. U Tenderskoj dokumentaciji u dijelu lična sposobnost" navedeno je sljedeće:

‚Shodno članu 46. Zakona o javnim nabavkama ponuđači trebaju uz ponudu dostaviti dokaz o registraciji u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima zemlje u kojoj su registrirani (aktuelni izvod iz sudskog ili drugog registra) ili potvrdu nadležnog organa kojom se dokazuje njihovo pravo da obavljaju profesionalnu djelatnost iz predmeta nabavke u orginalu ili ovjerenoj kopiji ne starije od3 mjeseca računajući od momenta otvaranja ponuda."

Ovako postavljen zahtjev Ugovornog organa, u smislu starosti navedenih dokaza, nije u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama, sa najnovijom praksom Ureda za razmatranje žalbi, kao ni sa Mišljenjem Agencije za javne nabavke. Shodno istaknutom, ovakav zahtjev neophodno ocijeniti kao nepravilan i nezakonit te kao takav ukloniti iz tenderske dokumentacije.

Agencija za javne nabavke je po navedenom pitanju dala svoje Mišljenje br. 03-02-1-1085-2/21 od 10.06.2021. godine, gdje eksplicitno naglašava i izdvaja sledeće:

„Ono što je bitno dodati je da Zakon i podzakonski akti ne određuju stai'ost dokumenata iz člana 46. Zakona. Naime, starost dokumentacije do tri mjeseca" ne odnosi se na dokaze iz člana 46. Zakona, već na dokumentaciju iz član 45. i 47. Zakona, kako je predviđeno stavom (3) tačka a) člana 72. Zakona. To bi značilo da ugovorni organne može postaviti zahtjev da dokumentacija kojom se dokazuje ispunjavanje uslova iz člana 46. Zakona ne smije biti starija od tri mjeseca."

Dokaz: Mišljenje Agencije za javne nabavke br. 03-02-1-1085-2/21 od 10.06.2021. godine

Kako je vidljivo, starost dokumentacije koju Ugovorni organ može zahtijevati, odnosi se isključivo na dokumentaciju iz člana 45. i 47. ZJN, a što je eksplicitno propisano članom 72. stav (3) tačka (a) ZJN. Pored navedenog, postavljeni zahtjev direktno je suprotan mišljenju Agencije za javne nabavke, a koje je objavljeno i u Izvještaju o praćenju postupaka javne nabavke za 2016. godinu, te isto glasi:

Uočena nepravilnost

Ugovorni organ u obavještenju o nabavci nije ispoštovao rokove za dostavu dokumentacije vezanu za član 46. Zakona.

Primjer iz obrasca obavještenja

Pod tačkom III 5. Sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti naveli: „Rješenje o upisu u sudski registar/izvod iz sudskog registra (Dokaz se dostavlja kao orginal, s tim da datum ovjere ne može biti stariji od tri mjeseca od dana dostavljanja ponude)".

Preporuke Agencije

U postupcima javne nabavke, kroz kvalifikacione kriterije odnosno članove 45-51. Zakona, ugovorni organ dolazi do pouzdanog, sposobnog i kompetentnog dobavljača za izvršenje

ugovora. Član 46. Zakona je regulisao da ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji može od kandidata/ponuđača zahtijevati da dokažu svoju registraciju u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima zemlje u kojoj su registrovani ili da osiguraju posebnu izjavu ili potvrdu nadležnog organa kojom se dokazuje njihovo pravo da obavljaju profesionalnu djelatnost, koja je u vezi sa predmetom nabavke. Stavom (2) istog člana navedeno je da se dokumenta iz stava (1) ovog člana priznaju na teritoriji Bosne i Hercegovine, bez obzira na kojem nivou vlasti su izdati. Ugovorni organi tenderskom dokumentacijom određuju kojim dokumentom će ponuđači dokazati da ispunjavaju uslove iz Zakona, konkretno u ovoj situaciji kojim dokumentom će dokazati da su registrovani za obavljanje predmetne djelatnosti. Rješenje o upisu u sudski registar, izvodi iz sudskog registra, te rješenja nadležnih općinskih organa su npr. neki od dokaza sposobnosti obavljanja profesionalne djelatnosti koji se mogu utvrditi u tenderskoj dokumentaciji. Zakon i podzakonski akti ne određuju starost dokumenata iz člana 46. Zakona. Naime, „starost dokumentacije do tri mjeseca" ne odnosi se na dokaze iz člana 46.Zakona, već na dokumentaciju iz članova 45. i 47. Zakona, kako je predviđeno stavom (3) tačka a) člana 72. Zakona. U konkretnoj situaciji, to bi značilo da ugovorni organ ne može postaviti zahtjev da dokumentacija kojom se dokazuje ispunjavanje uslova iz člana 46. Zakona ne smije biti starija od tri mjeseca. Postavljanje ovakvog uslova za član 46. Zakona krši se zakon i ponuđači u ovoj situaciji mogu iskoristiti pravo žalbe na navedeni uslov u skladu sa članom 101. Zakona.

Ovako pripremljena tenderska dokumentacija je u suprotnosti sa:

„Član 53. (Neophodne informacije)

(1) Ugovorni organ dužan je pripremiti tendersku dokumentaciju u skladu s odredbama ovog zakona i podzakonskim aktima. U tenderskoj dokumentaciji ugovorni organ daje potpune informacije o uslovima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su

kandidatima/ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za učešće, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi

Kao i

„Član 3. (Opšti principi)

(1) Ugovorni organ dužan je da postupa transparentno, da se u postupku javne nabavke prema kandidatima/ponuđačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom

Da ne postoji zakonska mogućnost da UO određuje starost dokumentacije iz člana 46. ZJN, o navedenom je zauzeo stav i Ured za razmatranje žalbi Filijala Banja Luka u Rješenju br. JN2-02-07- 1-178-9/20 od 20.02.2020. godine:

Žalitelj u žalbi opravdano ukazuje da ugovorni organ nema zakonsku mogućnost da određuje starost dokumenata kojima ponuđači u postupku javne nabavke dokazuju svoju tehničku i profesionalnu sposobnost. Zakonom je precizno definisano koja dokumenta ne smiju biti starija od određenog broja dana/mjeseci. Navedeno je u skladu i sa stavom Agencije za javne nabavke BiH koji glasi: „Naime starost dokumentacije od tri mjeseca ne odnosi se na dokaze iz člana 46.: 48.; 49. Zakona već isključivo na dokumentaciju iz Člana 45. i 47. Zakona, kako je predviđeno stavom (3) točka a) člana 72. Zakona o javnim nabavkama BiH."

I najnovija praksa Ureda za razmatranje žalbi zauzela je stav o nepravilnosti i nezakonitosti ovako postavljenih uslova. Naravno, važnost konzistentnosti i pridržavanja zauzete prakse predstavlja jedan od uslova stvaranja pravne sigurnosti koja daje izvjesnost ponuđačima - jednakog postupanja u istim uslovima, a čime se ostvaruje i osigurava princip vladavine prava.

Tako je u Rješenju Ureda za razmatranje žalbi br. JN2-03-07-01-1-1179-8/21 od 08.07.2021. godine, zauzet sljedeći stav:

„U kontekstu žalbenog navoda i utvrđenog činjeničnog stanja, ovo tijelo ističe daje člankom 46. ZJN propisana Sposobnost obavljanja profesionalne djelatnosti na način da Ugovorno tijelo može zahtijevati u tenderskoj dokumentaciji od kandidata/ponuditelja da dokažu svoju registraciju u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima zemlje u kojoj su registrirani ili da osiguraju posebnu izjavu ili potvrdu nadležnog tijela kojom se dokazuje njihovo pravo na obavljanje profesionalne djelatnosti koja je u vezi s predmetom nabave (stavak (1)). Dokumenti iz stavka (2) ovoga članka priznaju se na teritoriju Bosne i Hercegovine, bez obzira na to koja razina vlasti ih je izdala (stavak (2)).

Dalje, člankom 72. stavak (3) ZJN propisano je da ugovorno tijelo dostavlja prijedlog ugovora onome ponuditelju čija je ponuda na rang-listi odmah iza ponude najuspješnijeg ponuditelja uslučaju da najuspješniji ponuditelj: a) propusti dostaviti izvornike ili ovjerene preslike dokumentacije iz čl. 45. i 47. ovoga Zakona, ne starije od tri mjeseca od dana dostave ponude ili zahtjeva za sudjelovanje, u roku koji odredi ugovorno tijelo ili b)propusti dostaviti dokumentaciju koja je bila uvjet za potpisivanje ugovora, a koju je bio dužan pribaviti sukladno propisima u Bosni i Hercegovini ili c) u pisanom obliku odbije dodjelu ugovora ili d) propusti dostaviti jamstvo za provedbu ugovora sukladno s uvjetima iz tenderske dokumentacije i u roku koji mu je odredilo ugovorno tijelo ili e) propusti potpisati ugovor o nabavi u roku koji mu je odredilo ugovorno tijelo ili f) odbije zaključiti ugovor pod uvjetima navedenim u tenderskoj dokumentaciji i ponudi koju je dostavio.

Sukladno navedenom, ugovorno tijelo je propisujući ovakvu odredbu postupilo u suprotnosti sa člankom 72. stavak (3) točka a) ZJN jer od ponuđača odnosno izabranog ponuditelja traži da dostavi aktuelni izvod iz sudskog registra ne stariji od 3 mjeseca od dana predaje ponude, pa kako se radi o dokumentu iz članka 46. ZJN, to se nesporno zaključuje da je ugovorno tijelo izašlo

izvan zakonskih okvira, uslijed čega se utvrđuje daje i ovaj žalbeni navod žalitelja osnovan(strana 18 pasus poslednji i dalje)

Nadalje, u Rješenju Ureda za razmatranje žalbi br. JN2-03-07-01-1-1369-7/21 od 08.07.2021. godine, rješavajući po navedenom pitanju, URŽ je našao žalbeni navod osnovanim i konstatovao: „Utemeljen je i žalbeni navod žalitelja u pogledu zahtjeva iz tenderske dokumentacije da aktuelni Izvod iz sudskog registra ne smije biti stariji od 3 mjeseca od dana predaje ponude, s obzirom da prema odredbama članka 46. stavak (1) „Ugovorno tijelo u tender skoj dokumentaciji može od kandidata/ponuditelja zahtijevati da dokažu svoju registraciju u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima zemlje u kojoj su registrirani ili da osiguraju posebnu izjavu ili potvrdu nadležnog tijela kojom se dokazuje njihovo pravo na obavljanje profesionalne djelatnosti, koja je u vezi s predmetom nabave", stavak (2) Dokumenti iz stavko (1) ovoga članka priznaju se na teritoriju Bosne i Hercegovine, bez obzira koja razina ylasti ih je izdala), ugovorno tijelo ne može propisati zahtjev da dokumentacija kojom se dokazuje ispunjavanje uvjeta iz članka 46. Zakona ne smije biti starija od tri mjeseca." (strana 19 pasus drugi Rješenja).

Također, u Rješenju Ureda za razmatranje žalbi br. JN2-03-07-01-1-1517-8/21 od 08.07.2021. godine, zauzet je sljedeći stav:

„Dalje, u sljedećem navodu žalitelj navodi da je pod točkom III 5. Obavijesti - Sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti" navedeno: „Rješenje o upisu u sudski registar/izvod iz sudskog registra (Dokaz se dostavlja kao orginal, s tim da datum ovjere ne može biti stariji od tri mjeseca od dana dostavljanja ponude)". S tim u vezi, žalitelj ukazuje da ugovorno tijelo nije ispoštovalo rokove za dostavu dokumentacije vezanu za članak 46. Zakona. S obzirom da ne postoji zakonska mogućnost da ugovorno tijelo određuje starost dokumentacije iz članka 46. ZJN, te ukazuje daje o navedenom je i Ured za razmatranje žalbi zauzeo stav u svojim Rješenjima.

U pogledu navedenog ovo tijelo ukazuje da je člankom 46. stavak (1) Zakona propisano da ugovorno tijelo u tenderskoj dokumentaciji može od kandidata/ponuditelja zahtijevati da dokažu svoju registraciju u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima zemlje u kojoj su registrirani ili da osiguraju posebnu izjavu ili potvrdu nadležnog tijela kojom se dokazuje njihovo pravo na obavljanje profesionalne djelatnosti, koja je u vezi sa predmetom nabave.

Stavkom (2) istog članka navedeno je da se dokumenti iz stavka (1) ovoga članka priznaju na teritoriju Bosne i Hercegovine, bez obzira na to koja razina vlasti ih je izdala.

U odnosu na naprijed citirane odredbe Zakona, predmetni žalbeni navod žalitelja je utemeljen. S obzirom da je ugovorno tijelo u dokumentima postupka propisalo ograničenje koje se odnosi na pitanje starosti dokumenta (točka 3.2 a) TD „Ostali uslovi za kvalifikaciju" Ponuđači moraju uz ponudu dostaviti dokaz o registraciji, ne stariji od 3 (tri) mjeseca računajući od dana podnošenja ponude, u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima zemlje u kojoj su registrirani ili

osigurati posebnu izjavu ili potvrdu nadležnog organa kojom se dokazuje njihovo pravo da obavljaju profesionalnu djelatnost, koja je u vezi sa predmetom nabavke....), a koji nije zakonom propisan zahtjev u predmetnom smislu." (strana 21 pasus treći i dalje)

Osim što je u suprotnosti sa odredbama Zakona o javnim nabavkama, Mišljenju Agencije za javne nabavke, zauzetu praksu, Ugovorni organ na ovakav način ignoriše i pravne norme koje uređuju predmetnu oblasti, ali istovremeno neadekvatno tumači sintagmu „aktuelni izvod iz sudskog registra'1.

Naime, Ugovorni organ je tražio Aktuelni izvod iz sudskog registra.

Tako, Zakonom o registraciji poslovnih subjekata u Republici Srpskoj („Sl. Glasnik RS", br. 67/2013, 15/2016 i 84/2019) članom 2. stav 1. tačka t) je propisano:

„t) izvod iz Registra je javna isprava u pisanom obliku ili u formi elektronskog dokumenta, koja se izdaje na zahtjev lica ovlašćenog za zastupanje subjekta upisa, odnosno člana organa upravljanja subjekta upisa, odnosno nadležnog organa na propisan način, a koji sadrži aktuelne podatke (aktuelni izvod) iz glavne knjige Registra i podatke svih prethodnih upisa (istorijski izvod)".

Iz navedenog je posve jasno da se aktuelni izvod iz registra odnosi na aktuelnost informacija koje isti sadrži. Hipotetički, za pravno lice koje je osnovano 2012. godine, u kome nije bilo promjena, aktuelni izvod je i onaj iz 2012. godine, jednako kako je to i onaj od danas - jer u oba su iskazani aktuelni podaci.

Ugovorni organ postavljenim uslovom očigledno potencijalne ponuđače izlaže bespotrebnim troškovima.

Dakle, ukoliko ponuđač ne raspolaže Izvodom „ne starijim od tri mjeseca", prinuđen je bespotrebno dokazivati iznova „aktuelno" stanje koje se ne mijenja godinama.

Upravo po ovakvoj konstataciji gdje potencijalne ponuđače Ugovorni organ izlaže očigledno bespotrebnim troškovima, Sud Bosne i Hercegovine je u nizu Presuda zauzeo stav da se od ponuđača ne može očekivati da snose bilo kakve, makar i neznatne troškove, ukoliko su oni prouzrokovani nezakonitim i/ili nepravilnim radom ugovornog organa, (vidjeti Presudu Suda Bosne i Hercegovine br. Si 3 U 022275 16 U od 26.01.2018. godine).

Isti stav zauzeo je i Ured za razmatranje žalbi u nizu svojih odluka, npr. Rješenje URŽ br. JN2-03-07- 1-849-8/20 od 21.05.2020. godine.

Na ovakav način, Ugovorni organ bez ikakvog pravnog ili bilo kog drugog osnova, naročito ne u Zakonu o javnim nabavkama, izlaže ponuđače bespotrebnim troškovima i usložnjavanju pripreme ponude, a što sve nije u duhu ZJN, ali i je i u suprotnosti sa odredbama Zakona o upravnom postupku.

Postavlja se pitanje srazmjernosti postavljenog uslova sa legitimnim očekivanjima. Bitno je navesti da se Izvod iz sudskog registra na teritoriji Republike Srpske pribavlja u Okružnom privrednom sudu putem APIF-a. Tako, Ugovornom organu ne može biti nepoznato, da bi neko npr. registrovan u Višegradu pribavio Izvod iz sudskog registra, isto mora i jedino može učiniti u Okružnom privrednom sudu Istočno Sarajevo - a radi se o udaljenosti od 119 kilometara u jednom pravcu . Dakle, ne radi se samo o finansijskim troškovima, radi se i o utrošku vremena, ljudskih i na kraju finansijskih resursa - bespotrebno, a ukoliko se Žalitelj odluči za nastup u konzorcijalnom sastavu, sa pravnim subjektom iz Višegrada, isti će morati preći put od 119 km u jednom pravcu, kako bi pribavio Izvod iz sudskog registra. Međutim, isti dokaz, stariji od 3 mjeseca bi mogao dostaviti u ovjerenoj kopiji istog dana, jer bi kopiju ovjerio pred nadležnim opštinskim organima, što bi sve vodilo efikasnosti i ekonomičnosti.

Na ovakav način, Ugovorni organ samo usložnjava radnje u postupku, na koji način krši načela ekonomičnosti (član 11. ZoUP BiH) i efikasnosti (član 8. ZoUP BiH).

Budući da je postavljeni zahtjev u suprotnosti sa Zakonom o javnim nabavkama, zauzetom Mišljenju Agencije za javne nabavke, te zauzetoj praksi Ureda za razmatranje žalbi, to je posve jasno da je ovaj žalbeni navod nužno usvojiti kao osnovan te u skladu sa tim izvršiti izmjenu tenderske dokumentacije.

3. U Tenderskoj dokumentaciji u dijelu „lična sposobnost“ navedeno je sljedeće:

„Ukoliko ponudu dostavlja grupa ponuđača, vodeći član grupe ponuđača mora biti registrovan za obavljanje djelatnosti koja je predmet nabavke u cijelosti, dok član grupe ponuđača može biti registrovan za dio predmeta nabavke za koji je odgovoran u skladu sa Sporazumom/Ugovorom zaključenim između grupe ponuđača.

Dok je pod tačkom 38. „Uslovi za grupu ponuđača" navedeno sljedeće:

„uslove koji su navedeni pod tačkom (lična sposobnost) i (sposobnost obavljanja profesionalne djelatnosti) mora ispunjavati svaki član grupe ponuđača pojedinačno, te svaki od članova grupe ponuđača mora dostaviti dokumentaciju kojom dokazuje ispunjavanje postavljenih uslova, na način na koji je predviđeno dostavljanje dokaza

Postavljeni uslovi su međusobno kontradiktorni. Naime, Ugovorni organ prvenstveno zahtijeva od lidera grupe ponuđača registraciju u obimu u kojem je sposoban obavljati predmet javne nabavke u cjelosti, istovremeno zahtijevajući od članova grupe ponuđača sposobnost za obavljanje profesionalne sposobnosti u jednom dijelu nabavke, potom, u tački 38. zahtijeva identične uslove za sve članove grupe ponuđača odnosno, sposobnost obavljanja profesionalne djelatnosti prema utvrđenim uslovima pojedinačno te dokazivanje istih.

Dakle, u tenderskoj dokumentaciji nema konzistentnosti, odnosno za ponuđača/kandidata nije dovoljno jasno na koji način se može udružiti u grupu ponuđača te koje su mu, s tim u vezi, mogućnosti dozvoljene.

Ugovorni organ nije ponudio dovoljno jasne i precizne informacije ponuđačima/kandidatima a koje su u vezi sa sposobnošću članova grupe ponuđača, te je na taj način predmetni postupak javne nabavke doveden u poziciju gdje se isti ne može zasnivati na stvarno konkurentskoj osnovi.

Postavljeni uslov nije u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama u sljedećem:

„Član 53. (Neophodne informacije)

(1) Ugovorni organ dužan je pripremiti tendersku dokumentaciju u skladu s odredbama ovog zakona i podzakonskim aktima. U tenderskoj dokumentaciji ugovorni organ daje potpune informacije o uslovima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su kandidatima/ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za učešće, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi."

Evidentno je da Ugovorni organ nije smio postaviti zahtjev na način da zahtijeva dokaz o registraciji za obavljanje djelatnosti koja je predmet nabavke kao uslov za ispunjavanje lične sposobnosti niti je ispravno da zahtijeva od grupe ponuđača da svaki član pojedinačno ispunjava date uslove. Isto tako, nejasno je zašto Ugovorni organ zahtijeva da vodeći član grupe ponuđača MORA biti registrovan za obavljanje djelatnosti koja je predmet nabavke u cijelosti. Ako je drugi član grupe već registrovan za određenu djelatnost, zašto vodeći član grupe MORA biti registrovan za istu?

Smisao grupe ponuđača jeste oslanjanje na kapacitete drugih pravnih subjekata, isto je i navedeno u članu 47. ZJN kako slijedi:

Pod istim uslovima grupa kandidata/ponuđača može se osloniti na kapacitete učesnika grupe ili drugih privrednih subjekata

Naime, ako će u grupi ponuđača jedan član grupe samo obezbjediti potrebni materijal za obavljanje djelatnosti, a drugi član izvoditi radove za koje je potrebna registracija za obavljanje djelatnosti nema potrebe da prvi, koji izvodi dio radova za koje nije potrebno biti registrovan, dostavi dokaz o registraciji za obavljanje djelatnosti kada je već drugi član grupe, onaj koji će i voditi radove za koje se zahtijeva registracija za obavljanje djelatnosti, dostavio zahtijevani dokaz o registraciji.

Slijedom gore navedenom, u cilju daljeg odvijanja postupka javne nabavke na stvarno konkurentskoj osnovi, Ugovorni organ je dužan gornji zahtjev usvojiti u potpunosti te isti izmijeniti na način da se članovima grupe ponuđača omogući učešće u javnoj nabavci na temelju Opštih principa javnih nabavci te se suštinskim razlogom udruživanja u grupu ponuđača - oslanjanje na kapacitete učesnika grupe.

4. U Tenderskoj dokumentaciji u dijelu „Tehnička i profesionalna sposobnost" tačka broj 12.2. b), navedeno je sljedeće:

Ponuđač je dužan dostaviti i potvrde o uredno izvršenim ugovorima u skladu sa članom 48. stav 2. i 3 ZJNBiH, koje daje druga ugovorna strana o uspješno realiziranim ugovorima i to kako slijedi: LOT 1: jedna i/ili više potvrda koje daje/u druga/e ugovorna/e strana o uredno izvršenom/izvršenim ugovoru/ima iz predmeta nabavke, od toga jedan ugovor minimalne vrijednosti u iznosu od 150.000,00 KM bez PDV-a i to na poslovima nabavke, isporuke i ugradnje solarne rasvjete karakteristika istih ili sličnih koje je traženo predmetnom nabavkom (u posljednje dvije godine računajući od dana objave TD na portalu javnih nabavki)."

Ugovorni organ je gornji zahtjev postavio prekomjerno i u određenoj mjeri nerealno što nesumnjivo ne ide u prilog osiguravanju konkurentnosti postupka.

Naime, zahtjev je prekomjeran iz razloga što ugradnja solarne rasvjete nije različita u odnosu na ugradnju standardne rasvjete. Jedina razlika je izvoru napajanja, izvedba je ista. Tako daje UO mogao zahtijevati i dokazivanje tehničke i profesionalne sposobnosti i putem dokaza koji se odnose na izvršene ugovore u vezi sa standardnom rasvjetom, čime bi proširio opseg zainteresovanih ponuđača i ne bi pojedine ponuđače tretirao povlašćeno u odnosu na druge.

Dalje, UO zahtijeva dokaz o uredno izvršenim ugovorima minimalne vrijednosti od 150.000,00 KM (bez PDV-a) na poslovima nabavke, isporuke i ugradnje solarne rasvjete, što je nerealno dokazivo u odnosu na većinu ponuđača/kandidata prisutnih trenutno na tržištu i dalje s obzirom na činjenicu da je u pitanju vrsta posla koja je relativno nova i da je većina ponuđača/kandidata sa iskustvom na ovom polju do sada realizovala slične ugovore ali mnogo niže vrijednosti.

Ovaj uslov ukazuje na činjenicu da nesumnjivo isti pogoduje samo određenom broju ponuđača/kanidata koji su realizovali ovakvu nabavku, što je u suprotnosti sa Opštim principima na kojima se zasnivaju postupci javnih nabavki:

„Član3. (Opšti principi)

(1) Ugovorni organ dužan je da postupa transparentno, da se u postupku javne nabavke prema kandidatima/ponu-đačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom."

U vezi sa gore navedenim i obrazloženim, u cilju daljeg odvijanja predmetnog postupka javne nabavke na stvarno konkurentnoj osnovi, Ugovorni organ je dužan gornji zahtjev izmijeniti na način da omogući dokazivanje tehničke i profesionalne sposobnosti za obavljanje premetnog posla putem dokaza o uredno izvršenom ugovoru za nabavku, isporuku i ugradnju LED rasvjete.

5. U Tenderskoj dokumentaciji u dijelu „Tehnička i profesionalna sposobnost" pod tačkom 12.2., navedeno je slijedeće:

„(...)

Podaci vezani za certifikate (izdate od strane proizvođača opreme) i potvrde o uredno izvršenim ugovorima u slučaju sumnje u vjerodostojnost podataka, ugovorni organ zadržava pravo provjere vjerodostojnosti datih podataka

Gornji zahtjev je nepravilan u dijelu u kojem Ugovorni organ u slučaju sumnje u vjerodostojnost podataka, ugovorni organ zadržava pravo provjere vjerodostojnosti datih podataka.

Na koji način će UO provjeravati vjerodostojonost, šta to podrazumijeva, gore navedenim, nije jasno, što nesumnjivo utiče na pripremu ponuda.

Dakle gornji zahtjev je netransparentan i neprecizan, jer ponuđačima/kanidatima nisu ponuđeni jasni podaci o kakvoj vrsti provjere se radi. Navedeno nije u skladu sa ZJN u sljedećem:

„Član 53. (Neophodne informacije)

(1) Ugovorni organ dužan je pripremiti tendersku dokumentaciju u skladu s odredbama ovog zakona i podzakonskim aktima. U tenderskoj dokumentaciji ugovorni organ daje potpune informacije o uslovima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su kandidatima/ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za učešće, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi."

Dakle, ovako propisan zahtjev UO, uslijed nedovoljno definisanog načina provjere vjerodostojnosti određenih podataka, ostavio je prostor za interpretaciju te potom i rizik da mnoge ponude budu pripremljene nepravilno.

Ukoliko se Ugovorni organ odluči npr. na provjeru vjerodostojnosti certifikata uvidom na web stranicu proizvođača a ista npr. nije ažurirana na vrijeme, UO će samostalno zaključiti da je dostavljeni dokument nepravilan i to bez informacije da web stranica nije ažurirana i ne sadrži trenutne/aktuelne podatke što mu nikako nije moglo biti poznato.

Dakle, vrlo neodređen zahtjev i sredstva provjere su upitni u predmetnom postupku javne nabavke kako u toku pripreme ponude tako i u evaluaciji istih.

Ovakav zahtjev Ugovornog organa nije u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama i Opštim principima na kojima se postupci javnih nabavki zasnivaju s obzirom da se ne može obezbijediti transparentost i konkurentnost na osnovu postavljenog, te je gornji navod neophodno usvojiti.

6. Tenderskom dokumentacijom tačkom 12.2. „Tehnička i profesionalna sposobnost", navedeno je sljedeće:

„Tehnički list svjetiljki treba biti dostavljen najednom od tri službena jezika Bosne i Hercegovine. Ukoliko se tehnički list dostavlja na nekom drugom jeziku, obavezno je dostaviti i prijevod ovlaštenog sudskog tumača sa ovjerom na jedan od tri službena jezika Bosne i Hercegovine. Atesti I test izvještaji mogu biti dostavljeni najednom od tri službena jezika Bosne i

Hercegovine ili na engleskom jeziku. Ukoliko su atesti i test izvještaji na nekom drugom jeziku, osim navedenih jezika, obavezno je dostaviti i prijevod ovlaštenog sudskog tumača sa ovjerom na jedan od tri službena jezika Bosne i Hercegovine. Dokazi se dostavljaju kao orginali ili ovjerene kopije. "

Citirani zahtjev je diskriminatoran te u suprotnosti sa načelom ekonomičnosti.

Diskriminatornost postavljenog zahtjeva se ogleda u činjenici da se time što se zahtijevaju navedeni tehnički dokumenti kao originali ili ovjerene kopije, prvenstveno pogoduje proizvođačima opreme koji u određenim situacijama i kod određene opreme jedini posjeduju originalne tehničke dokumente npr. ispitne izvještaje koje izda određena laboratorija, posjeduje samo proizvođač svjetiljki, odnosno postoji jedan originalni dokument kojeg distributer ne posjeduje. To je Ugovornom organu moralo biti poznato pri određivanju ovog zahtjeva, te je isti morao prilagoditi na način da omogući konkurentost u odnosu na sve ponuđače/ kandidate tako što neće zahtijevati gornje.

Dalje, zahtijevani prevod ovlaštenog sudskog tumača izlaže ponuđače/ kandidate troškovima koji nisu potrebni, a što je u suprotnosti sa Opštim principima javnih nabavki. Npr. jedan tehnički list je potrebno prevesti sa stranog jezika što košta po jednoj prevodilačkoj kartici minimalno 20 KM, te ukoliko se tehnički list sadrži od 100 strana to će koštati ponuđače približno 2.500,00 KM.

Dakle, za ponuđače/kandidate to predstavlja nepotreban trošak.

Ugovorni organ je, prilikom određivanja gornjeg zahtjeva morao voditi računa o svemu navedenom. Kako je to propušteno, navedeni zahtjev je nužno izmijeniti i omogućiti ponuđačima/kanidatima stvarno konkurentsku osnovu za pripremu ponuda uz poštovanje načela ekonomičnosti.

7. Tenderskom dokumentacijom u dijelu ‚Predmjer i predračun radova" Aneks II, koji je sastavni dio tenderske dokumentacije, postavljeni su uslovi koji su u suprotnosti sa Zakonom o javnim nabavkama, na način da se upućuje na tačno određenog proizvođača, a da za to ne postoje opravdani razlozi, niti takve razloge UO opravdava, a takođe ne ostavlja mogućnost nuđenja ekvivalenta, kako slijedi:

U tabeli u Aneksu II, u koloni OPIS POZICIJE, pozicija broj 2, je navedeno:

„Vrsta Led-a-Osram 3030; 160 komada sa lećama",

Odnosno, takođe u Aneksu II, stavka 1-8, navedena je

„Optički blok svjetiljke je sastavljen od 36 LED dioda."

Gdje se eksplicitno upućuje na određenog proizvođača, odnosno određenu izvedbu svjetiljke, bez nuđenja „ili ekvivalent".

Kako je vidljivo, postavljeni su zahtjevi kojim se favorizuje i eksplicitno zahtijeva određeni proizvođač, a takođe Ugovorni organ u ostalim dijelovima ne navodi riječi „ili ekvivalent“, što je zakonska odrednica koju nije moguće niti izostaviti, niti zamijeniti drugim riječima.

Ugovorni organ, definišući zahtjev koji se odnosi na tehničke karakteristike proizvoda koji su predmet nabavke, na ovaj način, postupa u suprotnosti sa Zakonom o javnim nabavkama BiH (Službeni glasnik BiH, 39/14). Naime, prilikom određivanja tehničkih specifikacija, Ugovorni organ ne smije upućivati na određenog proizvođača i time narušavati postupak koji se mora zasnivati na stvarno konkurentnoj osnovi. Konkretno, navođenjem „Led-a-Osram 3030“, Ugovorni organ je uputio na proizvođača i time postavio kriterij koji je u suprotnosti za Zakonom, odnosno „36 LED dioda" uputio na određenu izvedbu svjetiljke.

UO je propustio uopšte dodati „ili ekvivalent" .

Naime, ukoliko bi ponuđač ponudio neki drugi, jednakovrijedan proizvod, a koji nije identičnih karakteristika, pa bilo to i minorno odstupanje - njegova ponuda bi „odstupala od traženog" jer ponuđeni proizvod nije identične tražene „karakteristike: „Led-a-Osram 3030“ ili „optički blok svjetiljke sastavljen od 36 dioda"— na taj način bi bio isključen iz daljeg postupka javne nabavke jer „karakteristike" ne ispunjavaju traženo. Samim tim, favorizuju se isključivo proizvodi taksativno nabrojani u Tenderskoj dokumentaciji.

Ugovorni organ u Tenderskoj dokumentaciji nije smio uputiti na određenu marku, proizvod ili proizvođača, a što je eksplicitno zabranjeno Zakonom o javnim nabavkama. Dodatna nepravilnost ogleda se i u uskraćivanju mogućnosti nuđenja ekvivalentnih proizvoda - što je takođe protivno odredbama ZJN.

Zakonodavac je bio izričit u sljedećem:

„Član 54. stav (9) ZJN (Tehničke specifikacije)

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 ‚jli ekvivalent Nepoznavanje predmeta nabavke ne oslobađa ugovorni organ obaveze za definiranje predmeta nabavke na stvarno konkurentskoj osnovi.“

Dakle, Ugovorni organ je morao opravdati svoj zahtjev za određenim proizvođačem i - bez izuzetka morao označiti s dodatkom riječi „ili ekvivalent", te u skladu sa Uputstvom za pripremu tenderske dokumentacije pojasniti/opisati način na koji će se ekvivalent dokazivati:

„Član 3. (Sadržaj tenderske dokumentacije)

(...) (2) b) 2) Ukoliko je potrebno koristiti termin ‚ekvivalent", utvrditi odgovarajuće kriterije za ocjenjivanje ekvivalentnosti kod pozivanja na određeni proizvod, u skladu sa članom 54. stav (10) Zakona; (...)

13) ako je u tehničkoj specifikaciji korišten izraz jli ekvivalent" obavezno opisati način na koji će ponuđači koji ponude ‚ekvivalent" dokazivati da se radi o ekvivalentu "

S obzirom da je Ugovorni organ propustio navedeno, to je postupio suprotno Zakonu i Uputstvu, te onemogućio ponuđačima jednak i nediskriminarajući pristup.

Ovakav postupak Ugovornog organa je u suprotnosti i sa sljedećim:

„Član 54. (1) (Tehničke specifikacije)

Tehničke specifikacije moraju svim kandidatima/ponuđačima omogućiti jednak i nediskriminirajući pristup nadmetanju. Tehničke specifikacije uključivat će, kad god je to moguće, kriterij pristupačnosti za ljude s invaliditetom ili kriterij dizajna za sve korisnike."

U prilog prethodno navedenom govori i Rješenje Ureda za razmatranje žalbi broj JN2-03-07-1-1778- 7/20 od 27.08.2020. godine:

„Shodno navedenim činjenicama predmetnog slučaja, ovaj organ predmetni navod žalioca smatra osnovanim. Naime, činjenica je da se ugovorni organ u Obrascu za cijenu TD u odnosu na stavke 4, 10, 1 I. i 18. Obrasca, prilikom određivanja karakteristika traženih roba, posredno, upotrebom pojma ‚kao" pozvao na (karakteristike) tačno određene proizvode/proizvođače (HuaweiSUN2000- 23KTL, Fronius Datanamager box i Fronius Smart meter, SUNALYZERVEB SCHRACK EK IP 6y (IG700102)), a da nije obrazložio iz kojih razloga nije mogao dovoljno precizno i razumljivo opisati robe koje nabavlja bez pozivanja na spomenute proizvode, pri čemu u Obrascu nije navedene stavke označio sa dodatkom ili ekvivalent, te je dakle na navedeni način postupio suprotno odredbama člana 54. stav (9) ZJN, pri čemu ovaj organ naglašava da nepoznavanje predmeta nabavke ne oslobađa ugovorni organ obaveze za definisanje predmeta nabavke na stvarno konkurentskoj osnovi.

U kontekstu navedenog napominje se da član 54. stav (10) ZJN propisuje da ako se izuzetno objavi poziv za određeni proizvod sa dodatkom jli ekvivalentponuđač mora na za to predviđenim praznim mjestima, prema odgovarajućim stavkama, navesti podatke o proizvodu i tipu odgovarajućeg proizvoda koji nudi te, ako se to traži, i ostale podatke koji se odnose na taj proizvod, da su kriterijumi mjerodavni za ocjenjivanje ekvivalentnosti navode se u opisu predmeta nabavke, pri čemu je ponuđač dužan da obezbijedi dokaz ekvivalentnosti u smislu ispunjenja zahtjeva vezano za predmet nabavke u skladu sa zahtjevima definisanim u tenderskoj dokumentaciji a da proizvodi koji su u tenderskoj dokumentaciji navedeni kao primjeri se smatraju ponuđenima ako ponuđač ne navede nikakve druge proizvode na predviđenom mjestu.."

U prilog prethodno navedenom govori i Rješenje Ureda za razmatranje žalbi broj JN2-03-07-1-118- 9/18 od 28.02.2018. godine

„U vezi s drugim navodom Žalitelja iznesenim u žalbi, ovo tijelo ističe da je uvidom u predmetnu Tendersku dokumentaciju utvrdilo da je Ugovorno tijelo pojedine stavke u Obrascu za cijenu ponude za Lot 1 - Domaća piva, označilo robnim nazivom (kao Sarajevsko 1., 2., 3., 7., 8., i 11. i kao Tuzlansko 4., 5., 6., 9. i 10.), te stavke u Obrascu za cijenu ponude za Lot 2 - Ostala piva označilo robnim nazivom; kao Heineken pod 1., i kao Tuborg pod 2., čime je direktno uputio na proizvođača navedenih proizvoda, čime je prekršilo članak 54. stavak (10) Zakona o javnim nabavama, a na što ukazuje Žalitelj u svojoj žalbi. S obzirom da se radi napitcima, koji se mogu opisati precizno i razumljivo bez upućivanja na robne marke ili proizvođača, Ugovorno tijelo u tenderskoj dokumentaciji nije smjelo uputiti na robnu marku, jer to nije opravdano predmetom nabave i nije u skladu s člankom 54. stavak (g) Zakona o javnim nabavama. Zbog svega navedenog navod Žalitelja smatra se osnovanim. "

S obzirom da se radi o proizvodima, koji se mogu opisati precizno i razumljivo bez upućivanja na robne marke ili proizvođača, Ugovorno tijelo u tenderskoj dokumentaciji nije smjelo uputiti na robnu marku, jer to nije opravdano predmetom nabave i nije u skladu s člankom 54. ZJN.

Imajući u vidu da Tenderska dokumentacija nije sačinjena u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama, da su dijelovi Tenderske dokumentacije diskriminatorni, ograničavajući, to je nesporna činjenica da se radi o nezakonitim pojedinim dijelovima TD, s tim u vezi iste je nužno modifikovati, a kako bi se ovaj postupak javne nabavke proveo u skladu sa Opštim principima proklamovanim članom 3. Zakona o javnim nabavkama:

„Član 3. (Opšti principi)

(1) Ugovorni organ dužan je da postupa transparentno, da se u postupim javne nabavke prema kandidatima/ponuđačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom."

Ovako postavljenim zahtjevima u Tenderskoj dokumentaciji, logikom Ugovornog organa, svaki ponuđač bi morao da se prethodno informiše (!) o karakteristikama proizvoda „Led-a-Osram 3030" izvlači zaključke, pa na osnovni „utvrđivanja" tih karakteristika da prilagođava svoju ponudu - što je nedopustivo, i protivno kako Opštim principima Zakona o javnim nabavkama propisanim članom 3., tako i samoj definiciji pojma „tenderske dokumentacije" iz člana 2. stav 1. tačka d) Zakona o javnim nabavkama:

„d) tenderska dokumentacija je dokumentacija koja sadrži minimum jasnih i odgovarajućih informacija u odnosu na izabrani postupak dodjele ugovora, a objavljuje je ili kandidatima/ponuđačima predstavlja ugovorni organ; ova dokumentacija uključuje obavještenje o nabavci, poziv za dostavu zahtjeva za učešće/ponuda (početnih i konačnih), tehničke

specifikacije, kriterije za kvalifikaciju i izbor najpovoljnije ponude, nacrt ili osnovne elemente ugovora i druge relevantne dokumente i ali je takođe i u suprotnosti sa članom 53. Zakona o javnim nabavkama:

„Član 53. (Neophodne informacije)

(1) Ugovorni orgari dužan je pripremiti tendersku dokumentaciju u skladu s odredbama ovog zakona i podzakonskim aktima. U tenderskoj dokumentaciji ugovorni organ daje potpune informacije o uslovima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su kandidatima/ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za učešće, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi/

8. U Tenderskoj dokumentaciji, stavka 1-8 ‚Predmjer i predračun radova" Aneks II je navedeno sljedeće:

„Optički blok svjetiljke je sastavljen od 36 LED dioda. Optički blok i diode su zaštićeni ravnim kaljenim staklom pričvršćenim sa četiri vijka sa gumenom zaptivkom za tijelo svjetiljke. "

Postavljeni zahtjev je diskriminatoran i u suprotnosti sa Zakonom o javnim nabavkama.

Naime, definisanjem zahtijevane opreme UO je posegao za naročitim upućivanjem na karakteristike željenih proizvoda. Konkretno, Optički blok i diode su zaštićeni ravnim kaljenim staklom pričvršćenim sa četiri vijka sa gumenom zaptivkom za tijelo svjetiljke, predstavlja upućivanje na određene materijale i izvedbe bez mogućnosti nuđenja ekvivalentnih proizvoda istih ili boljih karakteristika.

Kako je to istaknuto prethodnim žalbenim navodom, UO eksplicitno navodi određene proizvođače ali i načine izvedbi proizvoda što jasno dovodi do zaključka da je posrijedi favorizacija određenih ponuđača/kandidata koji nude predmetne proizvode.

Navođenje detalja iz gornjeg zahtjeva nije neophodno u odnosu na predmet javne nabavke, štaviše, ovdje može poslužiti samo kao razlog odbijanja ponuđača/kandidata koji ne nude konkretnu svjetiljku prema uputstvima UO.

Zahtjev je postavljen u suprotnosti sa Opštim principima na kojima se zasnivaju postupci javnih nabavki:

„Član3. (Opšti principi)

(1) Ugovorni organ dužan je da postupa transparentno, da se u postupku javne nabavke prema kandidatima/ponu-đačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom."

Ukoliko se UO odluči za nastavak predmetnog postupka, sporni zahtjev je neophodno ukloniti iz tenderske dokumentacije s obzirom da isti narušava koncept i smisao transparentnog postupka u smislu Zakona o javnim nabavkama.

9. U Tenderskoj dokumentaciji, stavka 1-8 „Predmjer i predračun radova" Aneks II je navedeno sljedeće:

‚Driver svjetiljke je sa IP67 zaštitom, nazivni napon 100-277V, 50/60HZ, izlazna snaga 96W."

Navedeni zahtjev je tehnički nepravilan, ali je i u suprotnosti sa Zakonom o javnim nabavkama - jer ima ograničavajući karakter.

Ugovorni organ je defmisao tehničke parametre neodređeno u dijelu izlazna snaga 96W, pri tom ne određujući raspon snage koji je u konkretnom predmetu javne nabavke neophodno odrediti. Dakle, Tenderskom dokumentacijom je propisan uslovbez mogućnosti bilo kakvih odstupanja, tj. bez određivanja prihvatljivog raspona i/ili dodavanja izraza „približno", „minimalno", „±" „maksimalno". Fiksno određivanje pa čak i jednog parametra ima apsolutno ograničavajući karakter na konkurenciju. Naime, svi ponuđači koji bi ponudili efikasnije, kvalitetnije proizvode sa minornim odstupanjem - bili bi neprihvatljivi, a ponuđač koji bi ponudio proizvod sa parametrom koji je fiksno određen - izlazne snage tačno 96 kW, bio bi prihvatljiv. Ovo nema nikakvog opravdanja niti u predmetu javne nabavke, a u direktnoj je suprotnosti sa članom 3. ZJN, jer je zahtjev diskriminatoran!

Za pripremu ponude neophodna je tenderska dokumentacija koja uključuje sve tehničke parametre, konkretno određeni raspon izlazne snage, kako bi ponuda bila pripremljena na prihvatljiv način. Ugovorni organ je o navedenom morao voditi računa i ne pristupati proizvoljnom navođenju parametara jer od istih zavisi kvalitetna priprema ponude i kasnije kvalitetna izvedba i obavljanje posla.

Gornji zahtjev nije u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama u sljedećem:

„Član 53. (Neophodne informacije)

(1) Ugovorni organ dužan je pripremiti tendersku dokumentaciju u skladu s odredbama ovog zakona i podzakonskim aktima. U tenderskoj dokumentaciji ugovorni organ daje potpune informacije o uslovima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su kandidatima/ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za učešće, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi."

Takođe, ovakav način određivanja karakteristika gdje je ostavljen raspon u karakteristikama i onda je fiksiran jedan parametar, ukazuje na činjenicu da Ugovorni organ stvara privid „mogućnosti nuđenja više proizvoda" što nije tačno, nasuprot, fiksiranjem jednog parametra isključuje se upravo navedeno odnosno smanjuje se konkurentnost. Dakle, UO na suptilan način upućuje na određene ponuđače/ kandidate stoje u suprotnosti sa Zakonom o javnim nabavkama te ne omogućuje stvarno konkurentnu osnovu koja je neophodna za adekvatnu pripremu ponuda.

Evidentno, Ugovorni organ predmetnu tendersku dokumentaciju nije pripremio na način da je osigurao konkurentsku osnovu za pripremu ponuda, te je neophodno, ukoliko se odluči za nastavak postupka izvršiti izmjene u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama i gore istaknutim žalbenim navodima.

Imajući u vidu sve prethodno navedeno predlažemo da Ugovorni organ ili Ured za razmatranje žalbi u skladu sa članom 100. stav 3. Zakona o javnim nabavkama BiH:

Usvoji žalbu žalitelja „Nexen" d.o.o. Banja Luka u potpunosti, Izvrši izmjenu tenderske dokumentacije br. 02-04-2962/21 od 28.09 godine

Nastavi postupak javne nabavke sa izmijenjenom tenderskom dokumentacijom.

Žalitelju naknadi troškove žalbenog postupka za sastav žalbe po punomoćniku u iznosu od 658,12 KM

Ukoliko Ugovorni organ ne usvoji ovu žalbu, Žalitelj zahtijeva da istu u zakonskom roku od 5 dana proslijedi Uredu za razmatranje žalbi, Filijala Mostar, te Žalitelj predlaže da Ured za razmatranje žalbi, Filijala Mostar istu usvoji, te da naloži Ugovornom organu da Žalitelju naknadi troškove žalbenog postupka za sastav žalbe po adv. punomoćniku u iznosu od 658,12 KM.

Žalitelj zahtijeva povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka, u iznosu kojem odredi drugostepeni organ, na osnovu člana 108. stav 6. Zakona o javnim nabavkama.

Ugovorni organ smatra da je žalba neosnovana i u svom izjašnjenju navodi sljedeće:

Žalbeni navod:

... Ugovorni organ u tačci 11. TD-Uslovi za kvalifikaciju, propisuje daje ponuđač dužan u svrhu dokazivanja lične sposobnosti dokazati da., sa navedenim u vezi ugovorn organ postavlja sljedeći zahtjev: ponuđač koji bude izabran kao najbolji u ovom postupku dužan je dostaviti slijedeće dokaze u svrhu dokazivanja činjenice... podnosilac žalbe smatra da ugovorni organ shodno članu 45 stav (2) tačka a) i 53. stav (1) nije propisao valjan dokaz vezan za dokazivanje lične sposobnosti zahtjevajući izvod iz kaznene eviddencije nadležnog sudad da u krivičnom postupku nije osuđen pravosnažnom presudom...

Izjašnjenje ugovornog organa

Tačkorn 11. TD je između ostalog propisano „Ponuđač koji bude odabran kao najbolji u ovom postupku javne nabavke dužan je dostaviti sljedeće dokaze u svrhu dokazivanja činjenica potvrđenih u izjavi (originali ili ovjerene kopije ne starije od 3 mjeseca računajući od momenta otvaranja ponuda) i to:

a) izvod iz kaznene evidencije nadležnog suda da u krivičnom postupku nije osuđen pravosnažnom presudom za krivična djela organizovanog kriminala, korupciju, prevaru ili pranje novca, u skladu sa važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registrovan;

b) izvod ili potvrda iz evidencije u kojim se vode činjenice da nije pod stečajem ili nije predmet stečajnog postupka, osim u slučaju postojanja važeće odluke o potvrdi stečajnog plana ili je predmet postupka likvidacije, odnosno u postupku je obustavljanja poslovne djelatnosti, u skladu sa važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registrovan;

c) potvrde nadležne poreske uprave ili ukoliko se radi o ponuđaču koji nije registrovan u Bosni i Hercegovini, potvrda ili izvod iz evidencije na osnovu koje se može utvrditi da uredno izmiruje obaveze za penzijsko i invalidsko osiguranje i zdravstveno osiguranje;

d) potvrde nadležne/ih institucija o uredno izmirenim obavezama po osnovu direktnih i indirektnih poreza (2) Kandidat/ponuđač kojem bude dodijeljen ugovor obavezan je da dostavi sljedeće dokumente kojima će potvrditi da se slučajevi navedeni u stavu (1) ovog člana ne odnose na njega:

a) uvjerenje nadležnog suda kojim dokazuje da u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za krivično djelo učešća u kriminalnoj organizaciji, za korupciju, prevaru ili pranje novca;"

Članom 53. Stav (1) ZJN je propisano "(1) Ugovorni organ dužan je da pripremi tendersku dokumentaciju u skladu sa odredbama ovog zakona i podzakonskim aktima. U tenderskoj dokumentaciji ugovorni organ daje potpune informacije o uslovima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su kandidatima/ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za učešće, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi."

Zakonom o javnim nabavkama, članom 45 je propisano šta i na koji način je ugovorni organ dužan tražiti tenderskom dokumentacijom u odnosu na Ličnu sposobnost. Pišajući konkretnu tačku TD, ugovorni organ slijedeći odredbu člana 45. (4) ZJN tražio da je ponuđač dužan dostaviti Izjavu, a onaj koji bude izabran za najpovoljnijeg ponuđača dužan je dostaviti dokaze u skladu s članom 45. stav (2) ZJN. Potpuno je nejasno zašto žalilac kroz žalbeni navod ističe da predmetna odredba TD nije u skladu s odredbama zakona, kad je odredba zakona PREPISANA u odredbu TD. Koja je vrsta akta, i koji je organ koji izdaje isti je obaveza ponuđača da pribavi, jer je on taj koji nastoji kroz svoju ponudu da dokaže da ispunjava tražene uvjete. Ugovorni organ je u obavezi da slijedeći odredbe ZJN, od svih ponuđača traži one dokaze koje u skladu s važećim pozitivnim propisima isti mogu obezbjedit. Međutim, dopisom kojim se obavještava izabrani ponuđač da je najuspješniji u predmetnoj nabavci, ugovorni organ popisuje akte koji je isti dužan dostaviti. Između ostalih navodi da je za dodjelu ugovora dužan dostaviti potvrde nadležnih sudova (Sud BiH i sud po mjestu sjedišta). ZJN i Uputstvom nigdje nije propisano koje akte niti da iste ugovorni organ MORA navesti u TD izuzev onoga što je postojećim pozitivnim propisima

i propisano. Međutim, ovaj Ugovorni organ je uzeo sebi za obavezu da kada dostavlja Odluku sa Zapisnikom po okončanom pregledu i ocjenu ponuda pobliže opisuje sve akte koji je izabrani ponuđač dužan dostaviti kako bi mu ugovor bio dodijeljen. Ugovorni organi su dužni da postupaju po zakonu, a ne praksi pojedinih organa. Stavovi Suda, URŽ-a ili Agencije nisu dostupni svim ugovornim organima pod jednakim uslovima, i isti nemaju primat u primjeni u odnosnu na zakonske odredbe.

Ugovorni organ smatra navod neosnovanim Žalbeni navod:

...U TD Lična sposobnost je navedeno „Shodno članu 46. ZJN ponuđači su dužni dostaviti dokaz o registraciji u odgovarajućim registrima... Ovako postavljeni zahtjev nije u skladu s ZJN i praksom URŽ-a i mišljenju agencije..

Izjašnjenje ugovornog organa

Prije izjašnjenja po predmetnoj tačci važno je napomenuti da u svim postupcima javnih nabavki se ima primijeniti Zakon i podzakonski akti, dok je praksa i mišljenje neobavezujuće. Važno je napomenuti da je ugovorni organ prilikom propisivanja navedenog uvjeta strogo držao odredbi člana 46 ZJN. Tačkom 11 Lična sposobnost je propisano ..Shodno članu 46. Zakona o javnim nabavkama ponuđači trebaju uz ponudu dostaviti dokaz o registraciji u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima zemlje u kojoj su registrirani (aktuelni izvod iz sudskog ili drugog registra) ili potvrdu nadležnog organa kojom se dokazuje njihovo pravo da obavljaju profesionalnu djelatnost iz predmeta nabavke u originalu ili ovjerenoj kopiji ne starije od 3 mjeseca računajući od momenta otvaranja ponuda.

Ukoliko ponudu dostavlja grupa ponuđača, vodeći član grupe ponuđača mora biti registrovan za obavljanje djelatnosti koja je predmet nabavke u cijelosti, dok član grupe ponuđača može biti registrovan za dio predmeta nabavke za koji je odgovoran u skladu sa Sporazumom/Ugovorom zaključenim između grupe ponuđača.

Dio žalbenog navoda da Ugovorni organ traži aktuelni izvod je izmišljen, jer ako se analizira citirana odredba jasno se da zaključiti da ponuđač treba da dostavi dokaz o registraciji u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima u kojoj su registrirani. U nastavku odredbe u zagradi je naveden primjer akta aktuelni izvod iz sudskog ili drugog registra. Jasno i nedvosmileno se da zaključiti da ugovorni organ prihvata svaki dokaz o registraciji a ne samo aktuelni izvod kako je to iskazano u žalbenom navodu. Istina ZJN i podzakonskim aktima nije propisana starost akata koja se traže. Ali isto tako istim propisima nije ni zabranjena, tako da se u onim pitanjima koja nisu regulisana ZJN i podzakonskim aktima, u skladu s članom 117 ima primjeniti odredba Zakona o upravnom postupku, a ako i tamo ništa nije propisano u pogledu ograničenja ili ovlaštenja za propisivanje određenih rokova, isto propisuje UO. Potpuno je nejasno, zašto pozivajući se na odluke Suda i URŽ-a žalilac ističe da je ugovorni organ pogriješio time što je propisao maksimalnu starost pojedinih akata. Naime, zakonom i

podzakonskim propisima nigdje nije navedeno da se isto ne može tražiti. Niti da se može tražiti. U konkretnom slučaju, sve stvari koje nisu regulisane zakonm i podzakonskim aktima prepuštaju se UO uz strogo poštivanje svih načela definisanih zakonom. UO nije pogriješio limitirajući starost predmetnih akata, jer kao što je već navedeno nije ni propisano da može i da ne može isto uraditi. Prepušteno je UO da po slobodnoj volji odluči da li će ili ne limitirati starost akta.

Ugovorni organ smatra navod neosnovanim

Žalbeni navod: ... U dijelu Lična sposobnost je navedeno.. Ukoliko ponudu dostavlja grupa ponuđača, vodeći član grupe ponuđača mora biti registriran za obavljanje djelatnosti koja je predmet nabavke u cijelosti, dok član grupe može biti registriran za dio predmeta nabavke... dalje tačkom 38 Uslovi za grupu navedeno. Uslovi koji su navedeni pod tačkom (lična sposobnost) i (sposobnost obavljanja profesionalne djelatnosti) mora ispunjavati svaki član grupe pojedinačno te svaki od članova grupe ponuđača mora dostaviti dokumentaciju kojom dokazuje ispunjavanje postavljenih uvjeta na način kako je predviđeno dostavljanje dokaza...

Izjašnjenje ugovornog organa

Ugovorni organ smatra navod neosnovanim Žalbeni navod:

... Uvidom u prilog uz aneks II izričito se navodi Vrsta leda Osram 3030... Navodeći predmetnu stavku ugovorni organ vrši povredu člana 3 ZJN i člana 54. stav (1) ZJN.. dalje ističe da ugovorni organ u istom, opisujući traženu robu eksplicitno poziva na tačno određenog proizvođača i tip traženih svjetiljki...

Izjašnjenje ugovornog organa

Tačkom 11 Sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti je propisano „ Shodno članu 46. Zakona o javnim nabavkama ponuđači trebaju uz ponudu dostaviti dokaz o registraciji u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima zemlje u kojoj su registrirani (aktuelni izvod iz sudskog ili drugog registra) ili potvrdu nadležnog organa kojom se dokazuje njihovo pravo da obavljaju profesionalnu djelatnost iz predmeta nabavke u originalu ili ovjerenoj kopiji ne starije od 3 mjeseca računajući od momenta otvaranja ponuda. Ukoliko ponudu dostavlja grupa ponuđača, vodeći član grupe ponuđača mora biti registrovan za obavljanje djelatnosti koja je predmet nabavke u cijelosti, dok član grupe ponuđača može biti registrovan za dio predmeta nabavke za koji je odgovoran u skladu sa Sporazumom/Ugovorom zaključenim između grupe ponuđača^.

Isto tako, tačkom 38. TD je propisano

„Uslovi za grupu ponuđača

38.1 U slučaju da ponudu dostavlja grupa ponuđača, ugovorni organ će ocjenu ispunjenosti

kvalifikacionih uslova od strane grupe ponuđača izvršiti na sljedeći način:

- uslove koji su navedeni pod tačkom (lična sposobnost) i (sposobnost obavljanja profesionalne djelatnosti) mora ispunjavati svaki član grupe ponuđača pojedinačno, te svaki od članova grupe ponuđača mora dostaviti dokumentaciju kojom dokazuje ispunjavanje postavljenih uslova na način na koji je predviđeno dostavljanje dokaza:

- svaki član grupe ponuđača je dužan da dostavi ovjerenu izjavu - Izjava iz člana 45. Zakona o javnim nabavkama:

- svaki član grupe ponuđača je dužan da dostavi ovjerenu izjavu - Izjava iz člana 52. Zakona o javnim nabavkama:

- grupa ponuđača kao cjelina mora ispuniti uslove koji su navedeni u tačkama (ekonomska i

finansiiska sposobnost) i (tehnička i profesionalna sposobnost) tenderske dokumentacije, što znači da grupa ponuđača može zbirno ispunjavati postavljene uslove i dostaviti dokumentaciju kojom dokazuju ispunjavanje postavljenih uslova;

- Izjavu iz člana 47. Zakona potrebno je da dostave samo oni članovi grupe ponuđača koji u ponudi dostavljaju dokumente kojima se dokazuje ekonomska i finansiiska sposobnost.

38.2 Grupa ponuđača koja učestvuje u ovom postupku javne nabavke i koja bude izabrana kao najpovoljnija, dužna je da dostavi orginal ili ovjerenu kopiju pravnog akta o udruživanju u grupu ponuđača radi učešća u postupku javne nabavke, u roku ne dužem od 7 (sedam) dana od dana prijema odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača. Navedeni pravni akt mora sadržavati: ko su članovi grupe ponuđača sa tačnim identifikacionim elementima; ko ima pravo istupa. predstavljanja i ovlaštenje za potpisivanje ugovora u ime grupe ponuđača, način plaćanja ugovorne obaveze (lideru ili članovima grupe ponuđača ponaosob prema dijelu ugovora koji izvršava, u kojem slučaju je potrebno navesti koji dio ugovora i u kojem obimu će izvršavati pojedini član grupe ponuđača), kao i utvrđenu solidarnu odgovornost između članova grupe ponuđača za obaveze koje preuzima grupa ponuđača. Ukoliko u konzorcijalnom ugovoru ne bude jasno definisan način plaćanja, ugovorni organ će plaćanje vršiti prema lideru konzorcijuma. Takođe, ukoliko u konzorcijalnom ugovoru ne bude jasno definisano ko u ime konzorcijuma potpisuje ugovor, ugovorni organ će kao potpisnika ugovora smatrati lidera konzorcijuma i istom će dostaviti ugovor na potpis. Definisani pravni akt mora biti fizički dostavljen na protokol ugovornog organa najkasnije peti dan po prijemu odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača u radnom vremenu ugovornog organa, te za ugovorni organ nije relevantno na koji je način poslan.

Ukoliko ponuđač ne dostavi definisani pravni akt sa definisanom sadržinom, ugovor će se dodijeliti sljedećem ponuđaču sa rang liste.

Napomena: Grupa ponuđača može uz svoju ponudu odmah dostaviti original ili ovjerenu kopiju pravnog akta o udruživanju. Ovim se oslobađa obaveza naknadnog dostavljanja originala ili ovjerene kopije ako bude izabrana.

38.3 Ukoliko se ponuđač odlučio da učestvuje u postupku javne nabavke kao član grupe ponuđača, ne može u istom postupku učestvovati i samostalno sa svojom ponudom, niti kao član druge grupe ponuđača, odnosno postupanje suprotno ovom zahtjevu ugovornog organa će imati za posljedicu odbijanje svih ponuda u kojima je taj ponuđač učestvovao.

38.4 Grupa ponuđača ne mora osnovati novo pravno lice da bi učestvovala u ovom postupku

javne nabavke.

38.5 Grupa ponuđača solidarno odgovara za sve obaveze."

Kvalifikacijom uvjeti su propisani tačkom 11 i 12 tenderske dokumentacije. Pozivanje da su uslovi kontradiktorno postavljeni u tački 11 i 38 je neosnovan iz razloga što je u tački 38 jasno navedeno kumulativno uvjeti Lična sposobnost i Sposobnost obavljanja profesionalne sposobnosti da se isti dostavljaju „te svaki od članova grupe ponuđača mora dostaviti dokumentaciju kojom dokazuje ispunjavanje postavljenih uslova. na način na koji je predviđeno dostavljanje dokaza". Kako i na koji način se dostavljaju dokazi propisano je u tački 11 tenderske dokumentacije u odnosu na ličnu sposobnost i sposobnost obavljanja profesionalne sposobnosti. Tačka 38 nikako ne zahtjeva od svakog člana grupe da mora ispunjavati uvjete u pogledu profesionalne sposobnosti, već govori da se dokazi dostavljaju na način kako je to propisano dostavljanje dokaza. Znači, svaki član mora dostaviti izjavu iz člana 45 i 52, dok samo vodeći član dostavlja dokaz o registraciji a ostali članovi samo za dio predmetne nabavke.

Žalbeni navod je neosnovan.

Žalbeni navod

...Ponuđač je dužan dostaviti i potvrde o urednom izvršenim ugovorima u skladu s članom 48. stav 2 i 3 ZJN... Ugovorni organ je gornji zahtjev postavio prekomjerno i u određenoj mjeri nerealno što nesumnjivo ne ide u prilog osiguravanju konkurentnosti postupka....

Izjašnjenje ugovornog organa

Tačkom 12.2. b) je propisano "Ponuđač je dužan dostaviti i potvrde o uredno izvršenim ugovorima u skladu sa članom 48. stav 2. i 3. ZJN BIH, koje daje druga ugovorna strana o uspješno realiziranim ugovorima i to kako slijedi :

LOT 1: jedna i/ili više potvrda koje daje/u druga/e ugovoma/e strana o uredno izvršenom/izvršenim ugovoru/ima iz predmeta nabavke, od toga jedan ugovor minimalne vrijednosti u iznosu od 150.000,00 KM bez PDV-a i to na poslovima nabavke, isporuke i ugradnje solame rasvjete karakteristika istih ili sličnih koje je traženo predmetnom nabavkom (u posljednje dvije godine računajući od dana objave TD na portalu javnih nabavki)."

Članom 7. Stav (4) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda je propisano "(4) Ako ugovorni organ od kandidata/ponuđača kao dokaz tehničke i profesionalne sposobnosti

traži popis ugovora, smatra se da je uslov: a) u vezi sa predmetom nabavke, odnosno grupom predmeta nabavke, ako se traži dokaz o izvršenju istog ili sličnog, odnosno istih ili sličnih ugovora kao što je predmet nabavke, odnosno lot, te b) srazmjeran predmetu nabavke, odnosno lotu, u slijedećim slučajevima: 1) kada se traži dokaz o izvršenju jednog ugovora, ako njegov iznos nije viši od procijenjene vrijednosti nabavke, odnosno od procijenjene vrijednosti pojedinog lota; 2) kada se traži dokaz o izvršenju više ugovora, ako njihov zbirni iznos nije viši od procijenjene vrijednosti nabavke, odnosno od procijenjene vrijednosti pojedinog lota." Iz prednjeg proizilazi da UO može tražiti isti ili sličan ugovor i da može tražiti jedan ili više. Na UO je da u predmetnom slučaju postupi na odgovarajući način. Predmet Lot-1 je Izgradnja solarne javne rasvjete procijenjene vrijednosti 200.000,00 KM bez PDV-a. UO je tražio jedan isti ugovor minimalne vrijednosti od 150.000,00 KM bez PDV-a što je u mnogome u skladu s rješenjem u navedenom podzakonskom aktu.

Žalbeni navod je neosnovan.

Žalbeni navod

...podaci vezani za certifikate i potvrde o uspješno izvršenim ugovorima u slučaju sumnje u vjerodostavnost istih, UO zadržava pravo provjere... ovakav zahtjev UO nije u skladu s Zaknom i podzakonskim aktima...

Izjašnjenje ugovornog organa

U dijelu tačke 12.2. Tehnička i profesionalna sposobnost je propisano "Podaci vezani za certifikate (izdate od strane proizvođača opreme) i potvrde o uredno izvršenim ugovorima u slučaju sumnje u vjerodostojnost podataka, ugovorni organ zadržava pravo provjere vjerodostojnosti datih podataka". Žalbeni navod da TD-om nije propisano kako i na koji način će UO provjeravati vjerodostojnost dostavljenih akata u slučaju sumnje je krajnje besmislen iz razloga što je UO taj koji koristeći mehanizme koje mu zakon dozvoljeno ispituje i provjerava istinitost dostavljenih dokaza. To je prije svega i ZJN omogućeno kroz odredbu člana 48. stav 85) ZJN kojim je propisano „(5) Ugovorni organ može tražiti od kandidata/ponuđača da pismeno pojasne dostavljene reference.

Samim zakonom i podzakonskim aktima nije propisana obaveza navođenja načina na koji će se provjeravati dostavljene reference, već samo mogućnost. Dok je način prepušten UO uz obavezu pismenog provjeravanja.

Žalbeni navod je neosnovan

Žalbeni navod

... Tehnički list svjetiljki mora biti dostavljen na jednom o tri službena jezika BiH. Ukoliko se tehnički list dostavlja na nekom drugom jeziku, obavezno je dostaviti i prijevod ovlaštenog sudskog tumača... Citirani zahtjev je diskriminatoran te u suprotnosti s načelom ekonomičnosti.

Izjašnjenje ugovornog organa

Članom 12 stav (3) ZJN je propisano (3) Ponuđač podnosi ponudu na jednom od jezika u službenoj upotrebi u Bosni i Hercegovini. Štampana literatura, brošure, katalozi ili slično prilažu se bez prevoda, osim ako ugovorni organ tenderskom dokumentacijom ne zahtijeva da se i ti dijelovi prevedu." Tenderskom dokumentacijom je propisano „Tehnički list svjetiljki treba biti dostavljen na jednom od tri službena jezika Bosne i Hercegovine. Ukoliko se tehnički list dostavlja na nekom drugom jeziku, obavezno je dostaviti i prijevod ovlaštenog sudskog tumača sa ovjerom na jedan od tri službena jezika Bosne i Hercegovine." Iz prednjeg proizilazi da je zakon dao mogućnost da UO traže prevod dostavljenih "priloga " na jedan od službenih jezika u BiH. Samim propisivanjem UO nije pogriješio niti je prekoračio ovlaštenja propisana ZJN 1 podzakonskim aktima.

Žalbeni navod je neosnovan.

Žalbeni navod

Tenderkom dokumentacijom u dijelu Predmjer i predračun radova Aneks II koji je sastavni dio TD postavljeni su uslovi u suprotnosti sa ZJN na način da se upućuje na tačno određenog proizvođača a da za to ne postoje opravdani razlozi... eksplicitno upućuje na određenog proizvođača, odnosno određenu izvedbu svjetiljke bez nuđenja „ili ekvivalent.

Izjašnjenje ugovornog organa

Uvidom u Prilog uz aneks II, Predmjer i predračun radova, stavka 2 stoji „Nabavka i ugradnja svjetiljke nazivne snage ne veće od 100 W.solarni panel-monokristalni silicij snage maksimalno 75 w. baterija- Li-ion baterija 14.8 w;692,64wH;2.6 AH/pcs, vrijeme punjenja -najduže 10 sati,Vrsta Leda-a- Osram 3030:160 komada sa lećama koje daju širi ugao rasipanja svjetlosti ili ekvivalentu. Pišajući žalbeni navod, žalilac svjesno zaobilazi činjenicu da je kroz opis predmetne stavke ugovorni organ pored pozivanja na tačnu marku sijalice Osram, dodao i nastavak ili ekvivalent istom. Pozivanje na proizvođača svjetiljke, ugovorni organ je zbog nemogućnosti da do u detalje opiše sve što mu je potrebno pozvao se na proizvođača renomiranih svjetiljki ali je isto tako dodao stavku ili ekvivalent a što je u skladu s članom 54 stav (9) ZJN.

Žalbeni navod je neosnovan

Žalbeni navod:

...Optički blok svjetiljke je sastavljen od 36 LED dioda. Optički blok i diode su zaštićeni ravnim kaljenim staklom pričvršćenim sa četiri viljka sa gumenom zaptivkom za tijelo svjetiljke....

Izjašnjenje ugovornog organa

Prilikom opisa pojedinih stavki, ugovorni organ se u svemu držao odredbi člana 54. ZJN, odnosno gdje god je mogao opisao je ono što traži bez pozivanja na određene proizvode, odnosno

gdje nije mogao pozivao se na određeni proizvod uz naznaku ili ekvivalent kao što je to bilo i pojašnjeno u prethodnoj tačci žalbe. Ugovorni organ se nije pozvao ni na jedan proizvod bez navođenja ili ekvivalent. U konkretnom slučaju je opisana svjetiljka koja se traži u skladu s specifikacijama svjetiljki koje moraju ispunjavati minimalne standarde propisane ne samo pozitivnim zakonskim odredbama u BiH nego i EU i šire...

Žalbeni navod je neosnovan

Žalbeni navod:

...Driver svjetiljke je sa IP68 zaštitom, nazivni napon 100-277w,50/60HZ, izlazna snaka 96w... postavljeni uvjet je distkriminatorski jer uključuje tehničke parametre, odnosno konkretno određeni raspon izlazne snage...

Izjašnjenje ugovornog organa

Prilikom sačinjavanja TD i predmjera i predračuna radova koji je sastavni dio TD ugovorni organ je morao poštovati sve standarde, u konkretnom slučaju standarde koji se odnose na svjetiljke. Naime, žalilac svjesno ne navodi u žalbi da je ugovorni organ pri opisu predmetne stavke jasno naznačio da se moraju zadovoljiti standardi i to kako slijedi u opisu .. Svjetiljka posjeduje slijedeće certifikate o ispunjavanju evropskih normi kako slijedi: EN 60598-1:2015;EN 60598-2-3:2003+A1:2011; EN 62493:2015: EN 55015:2013: EN 61000-3-2:2014: EN 61000-3- 3:2013: EN 61547:2009; IEC-EN 62262; navedeni certifikati moraju biti izdati od neovisne laboratorije.'" Prednje navedenim standardima jasno je definisano šta i kako mora ispunjavati određena svjetiljka, i to je kao tako unešeno u opis predmetne stavke a što je opet u skladu s članom 54. ZJN. Ugovorni organ je, slijedeći propisane standarde, iste unio u opis predmetnih stavki bez upućivanja na određenog proizvođača. U konkretnom slučaju povreda bi bila da se UO pozvao na određenog proizvođača bez navođenja ili ekvivalent.

Žalbeni navod je neosnovan

Ugovorni organ je mišljenja da je predmetna žalba usmjerena u cilju eventualnog pribavljanja imovinske koristi ovlaštenog punomoćnika kroz naplatu troškova sačinjavanja žalbe koje je postala učestala praksa pojedinih ovlaštenih punomoćnika kandidata/ponuđača, odnosno nepotrebnog odugovlačenja postupaka javnih nabavki.

U skladu sa navedenim ugovorni organ smatra da je žalba neosnovana.

Prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje, ovaj organ je u skladu s članom 109. Zakona o javnim nabavkama, utvrdio da je žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe, te da su ispunjeni uslovi za razmatranje žalbe u smislu člana 105. i 108. stav (3) Zakona o javnim nabavkama.

Nakon što je ispitao prethodne pretpostavke, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode, izjašnjenje ugovornog organa i propisani zakonski postupak, utvrdio da je žalbu potrebno **usvojiti**.

U vezi sa navodom žalitelja kojim osporava tačku 11. tenderske dokumentacije, navodeći da ista nije dovoljno jasna i precizna i da ugovorni organ nije dao sve potrebne informacije ponuđačima, suprotno članu 2. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama, kao i članu 2. stav (1) i članu 3. stav (1) Uputstva za pripremu modela TD i ponuda, ovaj organ je uvidom u Tendersku dokumentaciju predmetnog postupka javne nabavke utvrdio da je istom propisano:

11. Uslovi za kvalifikaciju

Ponuđač je dužan u svrhu dokazivanja lične sposobnosti dokazati da:

a) u krivičnom postupku nije osuđen pravosnažnom presudom za krivična djela organizovanog kriminala, korupciju, prevaru ili pranje novca, u skladu sa važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registrovan;

b) nije pod stečajem ili nije predmet stečajnog postupka, osim u slučaju postojanja važeće odluke o potvrdi stečajnog plana ili je predmet postupka likvidacije, odnosno u postupku je obustavljanja poslovne djelatnosti, u skladu sa važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registrovan;

c) je ispunio obaveze u vezi sa plaćanjem penzijskog i invalidskog osiguranja i zdravstvenog osiguranja, u skladu sa važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili propisima zemlje u kojoj je registrovan;

d) je ispunio obaveze u vezi sa plaćanjem direktnih i indirektnih poreza, u skladu sa važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registrovan.

U svrhu dokazivanja uslova iz tački a) do d) ponuđač je dužan dostaviti popunjenu i ovjerenu kod nadležnog organa izjavu koja je sastavni dio tenderske dokumentacije. Izjava ne smije biti starija od 10 dana od dana otvaranja ponuda.

Ponuđač koji bude odabran kao najbolji u ovom postupku javne nabavke dužan je dostaviti sljedeće dokaze u svrhu dokazivanja činjenica potvrđenih u izjavi (originali ili ovjerene kopije ne starije od 3 mjeseca računajući od momenta otvaranja ponuda) i to:

a) izvod iz kaznene evidencije **nadležnog suda** da u krivičnom postupku nije osuđen pravosnažnom presudom za krivična djela organizovanog kriminala, korupciju, prevaru ili pranje novca, u skladu sa važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registrovan;

b) izvod ili potvrda iz evidencije u kojim se vode činjenice da nije pod stečajem ili nije predmet stečajnog postupka, osim u slučaju postojanja važeće odluke o potvrdi stečajnog plana ili

je predmet postupka likvidacije, odnosno u postupku je obustavljanja poslovne djelatnosti, u skladu sa važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registrovan;

c) potvrde nadležne poreske uprave ili ukoliko se radi o ponuđaču koji nije registrovan u Bosni i Hercegovini, potvrda ili izvod iz evidencije na osnovu koje se može utvrditi da uredno izmiruje obaveze za penzijsko i invalidsko osiguranje i zdravstveno osiguranje;

d) potvrde nadležne/ih institucija o uredno izmirenim obavezama po osnovu direktnih i indirektnih poreza.

Dokaze o ispunjavanju uslova je dužan dostaviti u roku od 7 dana, od dana zaprimanja obavještenja, odnosno odluke o rezultatima ovog postupka javne nabavke. Dokazi koje dostavlja izabrani ponuđač ne mogu biti stariji od tri mjeseca računajući od momenta otvaranja ponuda.

S tim u vezi, ovaj organ ističe da je članom 45. stav (1) Zakona o javnim nabavkama propisano:

Ugovorni organ, izuzev u slučajevima iz člana 21. stav (1) tačka d) i člana 22. stav (1) tačka d) ovog zakona, dužan je odbaciti zahtjev za učešće ili ponudu ako:

a) je kandidat/ponuđač u krivičnom postupku osuđen pravosnažnom presudom za krivična djela organiziranog kriminala, korupciju, prevaru ili pranje novca, u skladu s važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registriran;

Članom 45. stav (2) Zakona o javnim nabavkama je propisano:

Kandidat/ponuđač kojem bude dodijeljen ugovor obavezan je dostaviti sljedeće dokumente kojima će potvrditi da se slučajevi navedeni u stavu (1) ovog člana ne odnose na njega:

a) **uvjerenje nadležnog suda** kojim dokazuje da u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za krivično djelo učešća u kriminalnoj organizaciji, za korupciju, prevaru ili pranje novca.

U kontekstu navedenog, ovaj organ ističe da je nadležni sud svaki sud kome je zakonom dato ovlaštenje da sudi u određenim slučajevima. To su Sud BiH, ali i sudovi u entitetima i Brčko distriktu. Nadalje, djela iz člana 45. stav (1) tačka a) ZJN (krivična djela organiziranog kriminala, korupcija, prevara ili pranje novca) predviđena su i entitetskim krivičnim zakonodavstvom, npr. Zakonom o sudovima u Federaciji BiH („Sl. novine FBiH, broj 38/05 do 52/14), Krivičnim zakonom FBiH (Službene novine FBiH broj 36/03 do 75/17. Također, članom 26. Zakona o krivičnom postupku Federacije BiH je propisana nadležnost sudova **prema mjestu** na čijem području je krivično djelo izvršeno.

Također, ne postoje jedinstveni registri kaznene evidencije za pravna lica na području entiteta ili Brčko distrikta i za suđenje po krivičnim djelima iz člana 45. stav (1) tačka a) ZJN nadležni su svi općinski i osnovni sudovi u Bosni i Hercegovini, kao i Sud BiH.

Imajući u vidu navedeno, da su za suđenje za krivična djela iz člana 45. stav (1) tačka a) ZJN (djela organiziranog kriminala, korupcija, prevara ili pranje novca) **nadležni** svi općinski i osnovni sudovi u Bosni i Hercegovini i Sud Bosne i Hercegovine, ovaj organ konstatuje da zahtjev ugovornog organa iz tačke 11. TD (da je ponuđač koji bude odabran kao najbolji dužan dostaviti izvod iz kaznene evidencije **nadležnog suda** da u krivičnom postupku nije osuđen pravosnažnom presudom za krivična djela organizovanog kriminala, korupciju, prevaru ili pranje novca) nije dovoljno jasan i precizan, što je u suprotnosti sa članom 53. stav (1) Zakona o javnim nabavkama. Naime navedeni član Zakona propisuje da u tenderskoj dokumentaciji ugovorni organ daje potpune informacije o uslovima ugovora i postupku dodjele ugovora, koji su kandidatima/ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za učešće, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi, a kako iz tačke 11. TD nije jasno koji je to nadležni sud (ili nadležni sudovi) čiji izvod iz kaznene evidencije treba dostaviti ponuđač koji bude odabran kao najbolji, ovaj organ konstatuje da način na koji je definisana tačka 11. TD kod potencijalnih ponuđača stvara nedoumice, što onemogućava pripremu ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi, a što nije u skladu sa članom 53. stav (1) ZJN, kao ni sa članom 3. stav (1) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda koji propisuje da tenderska dokumentacija sadrži **sve neophodne informacije i pojašnjenja** koji moraju biti definisani jasno. S obzirom da tačka 11. predmetne TD nije jasno definisana, navod žalitelja se smatra osnovanim.

U vezi sa navodom žalitelja kojim osporava zahtjev ugovornog organa kojim traži aktualni izvod iz sudskog ili drugog registra ili potvrdu nadležnog organa kojim se dokazuje pravo na obavljanje djelatnosti iz predmeta nabavke u originalu ili ovjerenoj kopiji, ne starije od tri mjeseca, navodeći da se starost dokumentacije koju ugovorni organ može zahtijevati odnosi isključivo na dokumentaciju iz člana 45. i 47. ZJN, ovaj organ je uvidom u tendersku dokumentaciju utvrdio da je istom propisano:

Shodno članu 46. Zakona o javnim nabavkama ponuđači trebaju uz ponudu dostaviti dokaz o registraciji u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima zemlje u kojoj su registrirani (aktuelni izvod iz sudskog ili drugog registra) ili potvrdu nadležnog organa kojom se dokazuje njihovo pravo da obavljaju profesionalnu djelatnost iz predmeta nabavke u originalu ili ovjerenoj kopiji ne starije od 3 mjeseca računajući od momenta otvaranja ponuda.

S tim u vezi, ovaj organ ističe da je članom 46. Zakona o javnim nabavkama propisano da:

(1) Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji može od kandidata/ponuđača zahtijevati da dokažu svoju registraciju u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima zemlje u kojoj su registrirani ili da osiguraju posebnu izjavu ili potvrdu nadležnog organa kojom se dokazuje njihovo pravo da obavljaju profesionalnu djelatnost, koja je u vezi s predmetom nabavke.

(2) Dokumenti iz stava (1) ovog člana priznaju se na teritoriji Bosne i Hercegovine, bez obzira na kojem nivou vlasti su izdati, dok je članom 72. stav (3) ZJN propisano da ugovorni organ dostavlja prijedlog ugovora onom ponuđaču čija je ponuda po rang- listi odmah nakon ponude

najuspješnijeg ponuđača, u slučaju da najuspješniji ponuđač: a) propusti dostaviti originale ili ovjerene kopije dokumentacije iz čl. **45. i 47.** ovog zakona, **ne starije od tri mjeseca od dana** dostavljanja ponude ili zahtjeva za učešće, u roku koji odredi ugovorno tijelo.

Imajući u vidu da je Zakonom o javnim nabavkama mogućnost ograničavanja starosti dokumentacije propisana isključivo za dokumentaciju kojom se dokazuje lična sposobnost (dokumentaciju iz člana 45. Zakona) i dokumentaciju kojom se dokazuje ekonomska i finansijska sposobnost ponuđača (dokumentaciju iz članu 47. Zakona), a kako u konkretnom slučaju ugovorni organ traži dokaz o registraciji u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima zemlje u kojoj su registrirani (aktuelni izvod iz sudskog ili drugog registra ili potvrdu nadležnog organa) ne stariji od tri mjeseca, a radi se o dokumentu iz člana 46. Zakona, dakle o dokumentu kojim se dokazuje sposobnost obavljanja profesionalne djelatnosti, a ne o dokumentu kojim se dokazuje lična ili ekonomska i finansijska sposobnost, ovaj organ konstatuje da je ugovorni organ propisivanjem starosti dokumentacije iz člana 46. Zakona postupio suprotno članu 72. stav (3) tačka a) ZJN, a što nije u skladu sa članom 53. stav (1) ZJN, koji propisuje da je ugovorni organ dužan pripremiti tendersku dokumentaciju u skladu sa odredbama ovog zakona i podzakonskim aktima. Stoga se navod žalitelja smatra osnovanim.

Žalitelj dalje osporava zahtjev ugovornog organa da *„ukoliko ponudu dostavlja grupa ponuđača, vodeći član grupe ponuđača mora biti registrovan za obavljanje djelatnosti koja je predmet nabavke u cijelosti, dok član grupe ponuđača može biti registrovan za dio predmeta nabavke za koji je odgovoran u skladu sa Sporazumom/Ugovorom zaključenim između grupe ponuđača“*, navodeći da je isti kontradiktoran tački 38. TD (uslovi za grupu ponuđača) i da ugovorni organ nije mogao postaviti zahtjev na način da zahtijeva dokaz o registraciji za obavljanje djelatnosti koja je predmet nabavke kao uslov ispunjavanja lične sposobnosti i da nije ispravno zahtijevati da svaki član grupe ponuđača pojedinačno mora ispunjavati date uslove.

S tim u vezi, ovaj organ je uvidom u tendersku dokumentaciju utvrdio da je istom propisano:

Lična sposobnost:

Shodno članu 46. Zakona o javnim nabavkama ponuđači trebaju uz ponudu dostaviti dokaz o registraciji u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima zemlje u kojoj su registrirani (aktuelni izvod iz sudskog ili drugog registra) ili potvrdu nadležnog organa kojom se dokazuje njihovo pravo da obavljaju profesionalnu djelatnost iz predmeta nabavke u originalu ili ovjerenoj kopiji ne starije od 3 mjeseca računajući od momenta otvaranja ponuda.

Ukoliko ponudu dostavlja grupa ponuđača, vodeći član grupe ponuđača mora biti registrovan za obavljanje djelatnosti koja je predmet nabavke u cijelosti, dok član grupe ponuđača može biti registrovan za dio predmeta nabavke za koji je odgovoran u skladu sa Sporazumom/Ugovorom zaključenim između grupe ponuđača

Tačkom 38. (Uslovi za grupu ponuđača) je propisano:

38.1 U slučaju da ponudu dostavlja grupa ponuđača, ugovorni organ će ocjenu ispunjenosti kvalifikacionih uslova od strane grupe ponuđača izvršiti na sljedeći način:

-uslove koji su navedeni pod tačkom (lična sposobnost) i (sposobnost obavljanja profesionalne djelatnosti) mora ispunjavati svaki član grupe ponuđača pojedinačno, te svaki od članova grupe ponuđača mora dostaviti dokumentaciju kojom dokazuje ispunjavanje postavljenih uslova, na način na koji je predviđeno dostavljanje dokaza.

U kontekstu utvrđenog činjeničnog stanja, ovaj organ prvenstveno ističe da je ugovorni organ dokaz o registraciji u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima zemlje kojim se dokazuje pravo na obavljanje profesionalnu djelatnost iz predmeta nabavke postavio kao uslov lične sposobnosti, što je u suprotnosti sa odredbama Zakona o javnim nabavkama, s obzirom da ponuđači kroz ličnu sposobnost dokazuju da nisu u krivičnom postupku osuđeni pravosnažnom presudom za krivična djela organiziranog kriminala, korupciju, prevaru ili pranje novca, da nisu pod stečajem niti predmet stečajnog ni postupka likvidacije, da nemaju neizmirenih dospjelih obaveza u vezi sa plaćanjem penzionog i invalidskog i zdravstvenog osiguranja i da nemaju neizmirenih obaveza u vezi sa plaćanjem direktnih i indirektnih poreza, dok dokazom o registraciji ponuđači dokazuju njihovo pravo da obavljaju profesionalnu djelatnost koja je u vezi sa predmetom nabavke. Dakle radi se o sposobnosti obavljanja profesionalne djelatnosti, a ne o ličnoj sposobnosti koja je regulisana članom 45. ZJN, te dokaz o registraciji nikako ne može biti dokaz lične sposobnosti, kako je to ugovorni organ klasificirao u predmetnoj TD.

Nadalje u kontekstu žalbenog navoda, ovaj organ ističe da je Zakonom o javnim nabavkama propisano da *kandidat/ponuđač može, gdje je to odgovarajuće i za određeni ugovor, u ponudi naznačiti da raspolaže kapacitetima drugih subjekata, bez obzira na pravnu prirodu odnosa koji s njima ima. U tom slučaju mora dokazati ugovornom organu da će na raspolaganju imati potrebne resurse. Pod istim uslovima grupa ponuđača/kandidata može se osloniti na kapacitete učesnika grupe ili drugih privrednih subjekata*, isključivo za dokazivanje ekonomske i finansijske sposobnosti iz člana 47. ZJN i za dokazivanje tehničke i profesionalne sposobnosti iz člana 48. ZJN, dok takva mogućnost nije predviđena članom 45. ZJN kojim je propisana lična sposobnost, ni članom 46. ZJN kojim je propisana sposobnost obavljanja profesionalne djelatnosti, te ugovorni organ može zahtijevati dokaz o registraciji za svakog člana grupe ponuđača.

Međutim Zakon o javnim nabavkama u članu 46. propisuje da ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji može od kandidata/ponuđača zahtijevati da dokažu svoju registraciju u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima zemlje u kojoj su registrirani ili da osiguraju posebnu izjavu ili potvrdu nadležnog organa kojom se dokazuje njihovo pravo da obavljaju profesionalnu djelatnost, **koja je u vezi s predmetom nabavke.** Budući da društvo može obavljati poslove u okviru djelatnosti upisane u registar društava, dakle registrovano je ili ne za obavljanje djelatnost koja je u vezi sa predmetom nabavke, to nije jasna podjela ugovornog

organa na predmet nabavke u cijelosti i na dio predmeta nabavke. S obzirom da predmetna tenderska dokumentacija sadrži nejasne informacije, a što nije u skladu sa članom 53. stav (1) ZJN, u navedenom smislu ovaj organ usvaja navod žalitelja sa aspekta odredbe člana 53. stav (1) ZJN.

U vezi sa navodom žalitelja kojim osporava zahtjev iz tačke 12.2.b) TD (tehnička i profesionalna sposobnost) za LOT 1, navodeći da je isti prekomjeran i nerealan kako je većina ponuđača sa iskustvom na poslovima nabavke, isporuke i ugradnje solarne rasvjete do sada realizirala slične ugovore mnogo niže vrijednosti od tražene, ovaj organ je uvidom u tendersku dokumentaciju utvrdio da je istom propisano:

12.2. Tehnička i profesionalna sposobnost

(član 51. Zakona o javnim nabavkama):

a) Uslov: Da je ponuđač u periodu od posljednje 2 godine ili od datuma registracije (ako je ponuđač registrovan, odnosno počeo sa radom prije manje od 2 godine, računajući od dana objave tenderske dokumentacije na portalu javnih nabavki) uredno izvršio ugovor/ugovore iz predmeta nabavke,

Dokaz: Spisak izvršenih ugovora iz predmeta nabavke.

b) Ponuđač je dužan dostaviti i potvrde o uredno izvršenim ugovorima u skladu sa članom 48. stav 2. i 3. ZJN BiH, koje daje druga ugovorna strana o uspješno realiziranim ugovorima i to kako slijedi: LOT 1: jedna i/ili više potvrda koje daje/u druga/e ugovorna/e strana o uredno izvršenom/izvršenim ugovoru/ima iz predmeta nabavke, od toga **jedan ugovor minimalne vrijednosti u iznosu od 150.000,00 KM bez PDV-a** i to na poslovima **nabavke, isporuke i ugradnje solarne rasvjete** karakteristika istih ili sličnih koje je traženo predmetnom nabavkom (u posljednje dvije godine računajući od dana objave TD na portalu javnih nabavki).

LOT 2: jedna i/ili više potvrda koje daje/u druga/e ugovorna/e strana o uredno izvršenom/izvršenim ugovoru/ima iz predmeta nabavke, od toga jedan ugovor minimalne vrijednosti u iznosu od 150.000,00 KM bez PDV-a i to na poslovima nabavke, isporuke i ugradnje led javne rasvjete karakteristika istih ili sličnih koje je traženo predmetnom nabavkom (u posljednje dvije godine računajući od dana objave TD na portalu javnih nabavki).

(Na spisku je ponuđač obavezan jasno naznačiti za koje ugovore dostavlja potvrde da su isti uredno izvršeni).

S tim u vezi, ovaj organ ističe da je članom 7. stav (4) Uputstva za pripremu modela TD i ponuda propisano da ako ugovorni organ od kandidata/ponuđača kao dokaz tehničke i profesionalne sposobnosti traži popis ugovora, smatra se da je uslov:

a) u vezi sa predmetom nabavke, odnosno grupom predmeta nabavke, ako se traži dokaz o izvršenju **istog ili sličnog**, odnosno istih ili sličnih **ugovora kao što je predmet** nabavke, odnosno **lot-a**

b) **srazmjeran** predmetu nabavke, odnosno **lotu**, u sljedećim slučajevima:

1) kada se traži dokaz o izvršenju jednog ugovora, ako njegov iznos nije viši od procijenjene vrijednosti nabave, odnosno od procijenjene vrijednosti pojedinog lota;

2) kada se traži dokaz o izvršenju više ugovora, ako njihov zbirni iznos nije viši od procijenjene vrijednosti nabave, odnosno od procijenjene vrijednosti pojedinog lota.

Uvidom u tačku 5.2. TD, ovaj organ je utvrdio da je istom propisano da je procijenjena vrijednost javne nabavke:

LOT 1: Izgradnja solarne rasvjete, procijenjena vrijednost nabavke 200.000,00 KM bez PDV.a.

Imajući u vidu da ugovorni organ traži dokaz o izvršenju minimalno jednog ugovora u posljednje dvije godine kao što je predmet nabavke za LOT 1 karakteristika istih ili sličnih koje je traženo predmetnom nabavkom, u vrijednosti koja je manja od procijenjene vrijednosti za LOT 1, ovaj organ konstatuje da zahtjev ugovornog organa nije postavljen suprotno članu 7. stav (4) Uputstva za pripremu modela TD i ponuda, te se navod žalitelja smatra neosnovanim, pri čemu se napominje da žalitelj u smislu člana 102. stav (3) ZJN ničim nije dokazao da je većina ponuđača sa iskustvom na poslovima nabavke, isporuke i ugradnje solarne rasvjete do sada realizirala slične ugovore mnogo niže vrijednosti od tražene.

U vezi sa navodom žalitelja kojim osporava zahtjev ugovornog organa iz tačke 12.2. TD da *u slučaju sumnje u vjerodostojnost podataka vezanih za certifikate (izdate od strane proizvođača opreme) i potvrde o uredno izvršenim ugovorima, ugovorni organ zadržava pravo provjere vjerodostojnosti datih podataka,* navodeći da je isti netransparentan i neprecizan, jer ponuđačima nisu ponuđeni jasni podaci o kakvoj vrsti provjere se radi, suprotno članu 53. stav (1) ZJN, ovaj organ je uvidom u navedenu tačku TD utvrdio da je istom propisano:

Podaci vezani za certifikate (izdate od strane proizvođača opreme) i potvrde o uredno izvršenim ugovorima u slučaju sumnje u vjerodostojnost podataka, ugovorni organ zadržava pravo provjere vjerodostojnosti datih podataka

S tim u vezi, ovaj organ ističe da je članom 53. stav (1) Zakona o javnim nabavkama propisano da u tenderskoj dokumentaciji ugovorni organ daje potpune informacije o uslovima ugovora i postupku dodjele ugovora, koji su kandidatima/ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za učešće, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi, a kako tačka 12. 2. TD ne sadrži dovoljno podataka o načinu provjere vjerodostojnosti datih podataka, ovaj organ konstatuje da ista nije u skladu sa članom 53. stav (1) ZJN, kao ni sa članom 3. stav (1) Uputstva za pripremu

modela tenderske dokumentacije i ponuda koji propisuje da tenderska dokumentacija sadrži **sve neophodne informacije i pojašnjenja** koji moraju biti definisani jasno. Stoga se navod žalitelja smatra osnovanim.

Žalitelj dalje osporava zahtjev ugovornog organa iz tačke 12.2. TD kojim je traženo da:

-tehnički list svjetiljki treba biti dostavljen na jednom od tri službena jezika Bosne i Hercegovine. Ukoliko se tehnički list dostavlja na nekom drugom jeziku, obavezno je dostaviti i prijevod ovlaštenog sudskog tumača sa ovjerom na jedan od tri službena jezika Bosne i Hercegovine.

-Atesti i test izvještaji mogu biti dostavljeni na jednom od tri službena jezika Bosne i Hercegovine ili na engleskom jeziku. Ukoliko su atesti i test izvještaji na nekom drugom jeziku, osim navedenih jezika, obavezno je dostaviti i prijevod ovlaštenog sudskog tumača sa ovjerom na jedan od tri službena jezika Bosne i Hercegovine. Dokazi se dostavljaju kao originali ili ovjerene kopije, navodeći da je zahtjev diskriminatoran i u suprotnosti sa načelom ekonomičnosti i da izlaže ponuđače nepotrebnim troškovima, ističući kao primjer da prijevod jednog tehničkog lista po jednoj prevodilačkoj kartici košta minimalno 20,00 KM, te da će prijevod jednog tehničkog lista koji sadrži 100 stranica koštati cca 2.500,00 KM .

S tim u vezi, ovaj organ ističe da je članom 12. stav (3) ZJN propisano da ponuđač podnosi ponudu na jednom od službenih jezika u upotrebi u BiH. Štampana literatura, brošure, katalozi i slično prilažu se bez prijevoda, **izuzev** ako ugovorni organ tenderskom dokumentacijom ne zahtijeva **da se i ti dijelovi dodatno prevedu**.

Dakle, ugovorni organ shodno citiranom članu Zakona može zahtijevati da tehnički list, atesti i testni izvještaji u originalu ili ovjerenoj kopiji budu dostavljeni na jednom od službenih jezika u upotrebi i BiH, a ukoliko su originali istih na nekom drugom jeziku, može zahtijevati i prijevod istih od strane stalnog sudskog tumača, koji može biti dostavljen u originalu ili ovjerenoj kopiji.

Međutim, razmatrajući citirani zahtjev ugovornog organa ovaj organ uočava da istim ugovorni organ zahtijeva dostavljanje tehničkih listova i atesta - testnih izvještaja za svjetiljke, te s tim u vezi upućuje ugovorni organ da je članom 44. stav (2) ZJN propisano da ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji definira uslove za kvalifikaciju 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.**

Kako Zakon jasno definiše da ugovorni organ utvrđuje minimum zahtjeva za kvalifikaciju ponuđača, a da ugovorni organ ničim nije dokazao opravdanost zahtijevanja i tehničkih listova i atesta- testnih izvještaja, ovaj organ konstatuje da navedeni zahtjev ne predstavlja minimum zahtjeva koje ugovorni organ može zahtijevati, a što se kosi i sa načelom ekonomičnosti na koji upućuje žalitelj, s obzirom da su ponuđači obavezni dostaviti sve zahtijevane dokumente, a ugovorni organ, u smislu člana 102. stav (2) ZJN, nije dokazao zbog čega su svi ti dokumenti i tehnički listovi i atesti-testni izvještaji neophodni za dokazivanje tehničke i profesionalne

sposobnosti. Stoga se navod žalitelja smatra osnovanim, sa aspekta propusta ugovornog organa da dokaže da je postupio u skladu sa članom 44. stav (2) ZJN.

U vezi sa navodom žalitelja kojim osporava zahtjev ugovornog organa kojim je tražena Vrsta Led-a Osram 3030; 160 komada sa lećama, navodeći da je isti u suprotnosti sa Zakonom o javnim nabavkama jer upućuje na tačno određenog proizvođača i zahtjev ugovornog organa kojim je tražen Optički blok sastavljen od 36 LED dioda, Optički blok i diode su zaštićeni ravnim kaljenim staklom pričvršćenim sa četiri vijka sa gumenom zaptivkom za tijelo svjetiljke, navodeći da isti upućuje na tačno određene materijale i tačno određenu izvedbu svjetiljke bez nuđenja „ili ekvivalent", ovaj organ je uvidom u Prilog uz Aneks II, odnosno u Predmjer i predračun radova utvrdio da je ugovorni organ za LOT 1 u opisu pozicije za stavku 2. naveo: Nabavka i ugradnja svjetiljke nazivne snage ne veće od 100 W, solarni panel-monokristalni silicij snage maksimalno 75 w, baterija – Li-ion baterija 14,8 w, 692,64wH;2,6 AH/pcs, vrijeme punjenja-najduže 10 sati, vrsta Leda-a Osram 3030; 160 komada sa lećama koje daju širi ugao rasipanja svjetlosti ili ekvivalent, temperatura boje svjetlosti 5700K, Indesk reprodukcije boje >70 (Ra), svjetlosni flux – 19000 lm; 190 lm/w, dok je za LOT 2 u opisu pozicije za stavku I-8 navedeno: Isporuka i montaža LED svjetiljke, ukupne snage max.56W, ukupnog svjetlosnog toka min. 7840 Im, nazivni napon 100-277VAC, 50/60Hz, efikasnosti min. 140 lm/W, IP 66, IK 09,stepen električne zaštite klasa I i 10kV integrisanom zaštitom od prenapona. Trajnost LED izvora je 100.000 L70/B50 sati, 4000K (NW). Optički blok svjetiljke je sastavljen iz dijelova tako da jedan optički blok, pričvršćen jednim vijkom, pokriva četiri diode. **Optički blok svjetiljke je sastavljen od 36 LED dioda**. Optički blok i diode su zaštićeni ravnim kaljenim staklom pričvršćenim sa četiri vijka sa gumenom zaptivkom za tijelo svjetiljke.

S tim u vezi, ovaj organ ističe da je članom 54. stav (9) ZJN 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 ugovorni organ obaveze za definiranje predmeta nabavke na stvarno konkurentskoj osnovi.
Nadalje, članom 54. stav (10) Zakona o javnim nabavkama je propisano: „Ako se izuzetno objavi poziv za određeni proizvod s dodatkom "ili ekvivalent", **ponuđač mora na** za to predviđenim **praznim mjestima**, prema odgovarajućim stavkama, **navesti podatke o proizvodu i tipu odgovarajućeg proizvoda koji nudi** te, ako se to traži, i ostale podatke koji se odnose na taj proizvod. **Kriteriji mjerodavni za ocjenjivanje ekvivalentnosti navode se u opisu predmeta nabavke**. Dokaz ekvivalentnosti u smislu ispunjavanja zahtjeva u vezi s predmetom nabavke dužan je osigurati ponuđač u skladu sa zahtjevima definiranim u tenderskoj

dokumentaciji. Proizvodi koji su u tenderskoj dokumentaciji navedeni kao primjeri smatraju se ponuđenima ako ponuđač ne navede nikakve druge proizvode na predviđenom mjestu.

U kontekstu utvrđenog činjeničnog stanja i citiranih zakonskih odredbi, ovaj organ ističe da nije sporno da ugovorni organ, ako je to opravdano predmetom nabavke i ako se predmet nabavke ne može dovoljno precizno i razumljivo opisati, može u tehničkoj specifikaciji uputiti na određenog proizvođača, na marku, tip i sl., uz potpuno poštivanje odredbi člana 54. stav (9) i (10) ZJN da takve napomene označi dodatkom ili ekvivalent, da jasno utvrdi kriterije mjerodavne za ocjenjivanje ekvivalentnosti kao i da ostavi prazno mjesto gdje bi ponuđači koji nude ekvivalent upisali podatke o proizvodu i tipu odgovarajućeg proizvoda koji nude, ali ugovorni organ u smislu člana 102. stav (2) ZJN u konkretnom slučaju nije dokazao da, kako to navodi u izjašnjenju, *tražene svjetiljke nije mogao dovoljno precizno opisati bez pozivanja na određenog proizvođača i tip svjetiljke*, s obzirom da je nesporna činjenica da je ugovorni organ sačinio detaljan opis sporne stavke 2 za LOT 1, u Predmjeru i predračunu radova.

Imajući u vidu da član 54. stav (9) ZJN propisuje da je upućivanje na određenog proizvođača, na marke, tipove i sl. dopušteno samo ako je to opravdano predmetom nabavke i ako se predmet nabavke ne može dovoljno precizno i razumljivo opisati, a da ugovorni organ ničim nije dokazao opravdanost pozivanja na tačno određenog proizvođača i tip svjetiljki, odnosno nije dokazao da nije mogao dovoljno precizno i razumljivo opisati tražene svjetiljke, s obzirom da su tražene svjetiljke robe široke potrošnje i vrlo dobro su poznate i ugovornom organu što nesporno proističe iz činjenice da je ugovorni organ sačinio detaljan opis sporne stavke 2 za LOT 1, pa shodno navedenom ovaj organ konstatuje da je ugovorni organ postupio suprotno članu 54. stav (9) ZJN.

Također, ugovorni organ za stavku I-8 LOT-a 2, u opisu pozicije, zahtijeva da je *Optički blok svjetiljke sastavljen od 36 LED dioda, Optički blok i diode su zaštićeni ravnim kaljenim staklom pričvršćenim sa četiri vijka sa gumenom zaptivkom za tijelo svjetiljke,* a u smislu člana 102. stav (2) ZJN ničim nije dokazao da nije uputio na tačno određeni materijal i izvedbu svjetiljke, što je također suprotno članu 54. stav (9) ZJN, odnosno nije dokazao da postoji više proizvođača svjetiljki sa traženom izvedbom, što je obaveza ugovornog organa da bi dokazao da je osigurao konkurentnost.

Stoga se navodi žalitelja koji se odnose na opis pozicije za stavku 2 lota 1 i opis pozicije za stavku I-8 lota 2, smatraju osnovanim.

Žalitelj također osporava zahtjev ugovornog organa za stavku I-8 „Predmjera i predračun radova", gdje je u opisu pozicije navedeno *Driver svjetiljke je sa IP67 zaštitom, nazivni napon 100-277V, 50/60Hz, izlazna snaga 96W*, ističući da isti ima ograničavajući karakter i da smanjuje konkurentnost, jer ugovorni organ zahtijeva tačno određenu izlaznu snagu 96W, bez određivanja prihvatljivog raspona snage, približno, minimalno, ± maksimalno.

U vezi sa navedenim ugovorni organ u izjašnjenju na žalbu navodi *da je u opisu predmetne stavke jasno naveo da se moraju zadovoljiti standardi i to EN 60598-1:2015;EN 60598-2-3:2003+A1:2011; EN 62493:2015: EN 55015:2013: EN 61000-3-2:2014: EN 61000-3- 3:2013: EN 61547:2009; IEC-EN 62262, ističući da je istima jasno definisano šta i kako mora ispunjavati određena svjetiljka, pa je kao takvo to uneseno u opis predmetne stavke*, ali ovaj organ ističe da time što je u opisu predmeta nabavke prepisao ono što je definisano nabrojanim standardima, ugovorni organ nije obrazložio niti opravdao zahtjev za posjedovanje drivera tačno određene snage, s obzirom da je nesporna činjenica da je ugovorni organ tražio tačno određenu izlaznu snagu svjetiljke *(96W)*, a u smislu člana 102. stav (2) ZJN ničim nije dokazao, a što je bila obaveza ugovornog organa, da time nije uputio na određenu vrstu svjetiljke, odnosno da time nije pogodovao tačno određenim ponuđačima. Stoga se navod žalitelja smatra osnovanim.

Na osnovu svega navedenog, ovaj organ konstatuje da su navodi žalitelja iz predmetne žalbe osnovani, zbog čega se ista usvaja i poništava pobijana tenderska dokumentacija.

Žalitelj predmetnom žalbom zahtijeva naknadu troškova za sastav žalbe od 08.10.2021. godine izjavljene po punomoćniku Borisu Mandiću, advokatu iz Istočnog Sarajeva, u iznosu od 658,12 KM.

S obzirom da usvaja predmetnu žalbu, ovaj organ je usvojio i zahtjev žalitelja za naknadu troškova postupka, koji se sastoje od troškova sastava žalbe po advokatu, a u skladu s članom 105. Zakona o upravnom postupku, u iznosu od 450,00 KM, paušal 25% u skladu s tarifnim brojem 12. ATRS u iznosu od 112,50 KM, PDV 17% u iznosu 95,62 KM, ukupno 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.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 3.500,00 KM izvršit će se na osnovu posebnog rješenja ovog organa, a u skladu sa članom 108. stav (7) Zakona o javnim nabavkama i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj: 86/14).

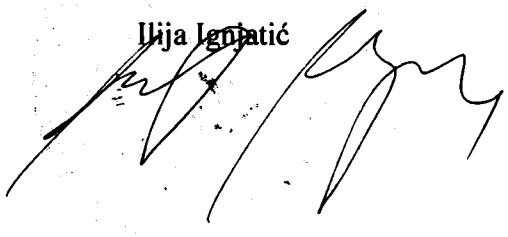
Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članu 104. i 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama, ovaj organ riješio je žalbu, kao u izreci ovog rješenja.

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

Ilija Ignjatić



Dostavljeno:

-Nexen d.o.o. Banja Luka, po punomoćniku

Borisu Mandiću, advokatu iz Istočnog Sarajeva

-Općina Trnovo

-evidencija

-a/a