BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-2984-9/21
Mostar: 18.11.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar rješavajući po žalbi potencijalnog ponuđača **SELA d.o.o. Sarajevo,** izjavljenu na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 06-11-3626/21 od 05.10.2021.godine, ugovornog organa: **Općina Ilidža,** u Otvorenom postupku, objavljenog putem Obavještenja o nabavci: 888-1-3-162-3-77/21 od 18.08.2021.godine, Predmet nabavke: *„Izgradnja dječijih igrališta u MZ Otes u ulici Terovića i MZ Donji Kotorac, u ulici Tuneli,* na osnovu člana 93. stav (7), 104. i člana 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14) i člana 230. stav (2) Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH" br. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 i 53/16), na sjednici Vijeća III održanoj dana 18.11.2021. godine donio je

R J E Š E N J E

1. ***Usvaja se žalba*** SELA d.o.o. Sarajevo, izjavljena na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 06-11-3626/21 od 05.10.2021.godine, ugovornog organa: Općina Ilidža, u predmetu nabavke: *„Izgradnja dječijih igrališta u MZ Otes u ulici Terovića i MZ Donji Kotorac, u ulici Tuneli"*, ***i poništava se:***
   - Odluka broj 06-11-3626/21 od 05.10.2021.godine, te predmet vraća ugovornom organu na ponovni postupak.
2. Povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka odlučiće se posebnim aktom ovog organa.

O b r a z l o ž e n j e

Ugovorni organ **Općina Ilidža** (u daljnjem tekstu: ugovorni organ) donio je Odluku broj 06-11-3626/21 od 05.10.2021.godine, u postupku javne nabavke *„Izgradnja dječijih igrališta u MZ Otes u ulici Terovića i MZ Donji Kotorac, u ulici Tuneli"*. Na navedenu Odluku, žalbu je izjavio ponuđač **SELA d.o.o. Sarajevo** (u daljnjem tekstu: žalitelj), koju je ugovorni organ, postupajući u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama proslijedilo ovom organu, kod koga je zaprimljena dana 28.10.2021 godine. Navedena žalba je kompletirana uplatom naknade za pokretanje žalbenog postupka dana 11.11.2021 godine.

Žalitelj navodi da je u skladu sa odredbama člana 97. i člana 99. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine, u zakonom predviđenom roku, izjavio žalbu na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 06-11-3626/21 od 05.10.2021. koju je zaprimio 11.10.2021. godine putem pošte, u postupku javne nabavke broj 56/21, *„Izgradnja dječijih igrališta u MZ Otes u ulici Terovića i MZ Donji Kotorac u ulici Tuneli"*, broj obavještenja: 888-1-3-162-3-77/21 objavljeno 18.08.2021. godine na Portalu javnih jabavki, zbog pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja i povreda Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine.

Pobijanom odlukom ***Ugovorni organ je našu ponudu odbacio kao neprihvatljivu, te kao najpovoljnijeg ponuđača izabrao konzorcij ponuđača FLEX INVEST d.o.o. i BOSMAN d.o.o.***

Po prijemu odluke izvršili smo uvid u ponude i zaključili kako je ugovorni organ pogrešno utvrdio činjenično stanje, ***te kao prihvatljivu, prihvatio ponudu koja ne ispunjava tražene uslove.***

Naime, uvidom u ponudu, utvrđeno je da je konzorcij FLEX INVEST d.o.o. i BOSMAN d.o.o. *nije dostavio dokaze o ispunjavanju uslova iz tačke 10.4. Tenderske dokumentacije.*

U vezi tačke 10.4. a) Tenderske dokumentacije, kojom je traženo da dobavljači trebaju ispuniti uslov vezano za „uspješno iskustvo u realizaciji do tri ugovora, u proteklih pet godina, čiji je karakter i kompleksnost isti ili sličan onima koji se odnose na predmet javne nabavke, a čija je vrijednost minimalno 90.000,00 KM bez PDV-a (Uspješno iskustvo u realizaciji jednog ugovora vrijednosti minimalno 90.000,00 KM bez PDV-a, ili uspješno iskustvo u realizaciji dva ili tri ugovora zbirne vrijednosti minimalno 90.000,00 KM bez PDV-a.), kao dokaz traženo je da se dostavi lista radova, sa potvrdama izdatim od druge ugovorne strane o uspješno izvršenim glavnim radovima.

Kao dokaz, ponuđač je dostavio tri potvrde o urednom izvršenju ugovora.

Na stranici 47 ponude dostavljena je potvrda izdata od firme PROMARK d.o.o. Mostar za nabavku opreme i izgradnju dječijeg igrališta na području Općine Stari Grad Sarajevo, ukupne vrijednosti 200.717,91 KM sa PDV-om. ***Međutim, potvrda nije izdata od Investitora radova.*** U navedenom projektu PROMARK d.o.o. Mostar nije bio Investitor, već izvođač radova za koje je Investitor bio UNDP BIH. Iz ovoga se može zaključiti kako firma FLEX INVEST d.o.o. nije bio izvođač radova na navedenom projektu, jer za radove nije dobio potvrdu Investitora, a potvrdu o urednom izvršenju radova može dati samo Investitor. Po pitanju navedene potvrde URŽ je već donio odluku kojom se ovakva potvrda ne može smatrati releventnom, jer nije izdata od strane Naručioca radova, a koja je dostupna na portalu javnih nabavki i koju dostavljamo u prilogu ove žalbe, kao dokaz.

Također, na stranici broj 46 dostavljena je potvrda o urednom izvršenju ugovora izdata od strane RADIS d.o.o. Istočno Sarajevo za nabavku, isporuku i ugradnju dječijeg mobilijara i tartana za dječije igralište u Banja Luci, ukupne vrijednosti 52.700,28 KM + PDV. Kod ove potvrde je ista

situacija, kao i kod prethodne. Ovdje je također dostavljena potvrda izdata od izvođača radova, a ne Investitora, obzirom da je u ovom projektu Investitor bio Grad Banja Luka, a firma RADIS d.o.o. izvođač radova. Obzirom da potvrdu o urednom izvršenju radova može izdati samo Investitor, ni ova potvrda se ne može smatrati relevantnom jer nije izdata od strane Investitora. U prilogu ovog akta dostavljamo odgovor Investitora Grada Banja Luka, u kojem se jasno navodi da je izvođač radova RADIS d.o.o.

Iz gore navedenog se može zaključiti da je konzorcij FLEX INVEST d.o.o. i BOSMAN d.o.o. dostavio samo jednu relevantnu potvrdu, za ugovor čija je vrijednost manja od vrijednosti tražene tačkom 10.4. Tenderske dokumentacije, te iz ovih razloga njegova se ponuda treba smatrati neprihvatljivom.

Dalje, u vezi dokazivanja uslova iz tačke 10.4. c) gdje je navedeno da „Igrališta moraju biti izgrađena u skladu sa standardom BAS EN 1176-1:2019; Ljuljačke moraju biti u skladu sa standardom BAS EN 1176-2:2019; Tobogani moraju biti u skladu sa standardom BAS EN 1176-3:2019; Vrtešeke moraju biti u skladu sa standardom BAS EN 1176-5:2011; Njihalice moraju biti u skladu sa standardom BAS EN 1176-6+KORI:2019; Prostorne mreže moraju biti u skladu sa standardom BAS EN 1176- 11:2016; čelična žica moraju biti u skladu sa standardom EN 10223; Ograda mora biti u skladu sa EN 1991-1-4 (dejstvo vjetra na konstrukciju); boje i lakovi moraju biti u skaldu sa standardom EN 12944- 2", ponuđač je dostavio certifikate za opremu koja ne zadovoljava gore navedene standarde.

Na stranici 68 ponude, dostavljen je certifikat za klackalicu na kojem je naveden standard TS EN 1176-6+AC, dok je Tenderskom dokumentacijom tražen standard BAS EN 1176-6+KORI:2019. Na stranici 73 dostavljen je certifikat za tobogan na kojem je naveden strandard EN 1176-1:2017 i EN 1176-3:2017, dok je Tenderskom dokumentacijom za tobogan tražen standard BAS EN 1176-3:2019. Na stranici 76 dostavljen je certifikat za ljuljačku na kojem je naveden standard TS EN 1176-2+AC, dok je Tenderskom dokumentacijom za ljuljačku tražen standard BAS EN 1176-2:2019.

Iz gore navedenog se može zaključiti da ni za jednu vrstu opreme ponuđač nije dostavio tražene certifikate i standarde, te iz ovih razloga njegova ponuda se treba smatrati neprihvatljivom, a upravo je navedeni razlog bio razlog za ocjenu naše ponude kao neprihvatljive. Obzirom da izabrani ponuđač, također nije ispunio uslove tražene Tenderskom dokumentacijom, ostaje nejasno zašto je ugovorni organ samo našu ponudu ocijenio kao neprihvatljivu.

Imajući u vidu sve navedeno, smatramo da je ugovorni organ pogrešno utvrdio činjenično stanje, povrijedio odredbe Zakona o javnim nabavkama BIH i te zahtijevamo da se ponovo utvrdi činjenično stanje i predlažemo da se uvaži ova žalba, te poništi odluka o izboru ponuđača broj: 06-11- 3626/21 od 05.10.2021.

U vezi sa navedenim ugovorni organ u svom izjašnjenju navodi da je na Portalu javnih nabavki BiH, putem Obavještenja o javnoj nabavci broj: 888- 1-3-162-3-77/21 od 18.08.2021.g.,

objavio Tendersku dokumentaciju broj:06-11-3626/21. Predmet javne nabavke je Izgradnja dječijih igrališta u MZ Otes i MZ Donji Kotorac. Procjenjena vrijednost nabavke iznosi: 110.000,00 bez PDV-a. Na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača za javnu nabavku broj: 56/21. Žalilac je uložio žalbu broj: 06-11-3626/21 veza, koja je kod ovog organa zaprimljena 18.10.2021. godine.

Shodno članu 100. stav (1) Zakona o javnim nabavkama BiH, prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje, Ugovorni organ je pristupio provjeri formalnih pretpostavki za ulaganje žalbe, koje moraju biti ispunjene na strani Žalioca, kako bi se uopšte pristupilo njenom rješavanju, a odnose se na dopuštenost, blagovremenost i izjavljenost od strane ovlaštene osobe.

Žalba je dopuštena, blagovremena i izjavljena od strane ovlaštene osobe.

Žalba je neosnovana.

Postupajući po žalbi u žalbenom postupku pred ovim organom, izvedeni su dokazi uvidom u spis predmeta, te je izvršena analiza svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak.

Žalilac je izvršio uvid u ponudu ponuđača konzorcij FLEX INVEST d.o.o. i BOSMAN d.o.o. i utvrdio da ista ne ispunjava uslove iz tačke 10.4. Tenderske dokumentacije pod a) i c)

Navod žalitelja da potvrda navednog ponuđača o izvršenim radovima, kao dokaz o uspješno izvršenim glavnim radovima, nije izdata od strane investitora radova je neosnovan iz razloga što je tačkom 10.4,1. pod a) Tenderske dokumentacije tražena cit. *"lista radova sa potvrdama izdatim od druge ugovorne strane o uspješno izvršenim glavnim radovima; Potvrda o uredno izvršenim ugovorima mora sadržavati sljedeće podatke: naziv i sjedište ugovornih strana ili privrednih subjekata; predmet ugovora; vrijednost ugovora; vrijeme i mjesto izvršenja ugovora; navode o uredno izvršenim ugovorima"* tako da potvrda koju je dostavio ponuđač konzorcij FLEX INVEST d.o.o. i BOSMAN d.o.o., a koju je izdala druga ugovorna strana, je u skladu sa zahtjevima iz Tenderske dokumentacije i u skladu sa članom 48. stav (2) Zakona o javnim nabavkama koji glasi: *"Ako ugovorni organ zahtijeva dokaz o uredno izvršenim ugovorima, taj dokaz podnosi se u formi spiska izvršenih ugovora uz potvrdu koju daje druga ugovorna strana o njihovoj realizaciji. "*

Navod žalitelja da ponuđač konzorcij FLEX INVEST doo i BOSMAN doo nije ispunio uslove iz tačke 10.4. pod c) odnosno da nije dostavio tražene certifikate za izgradnju igrališta je neosnovan. Naime, *navedeni ponuđač je **dostavio turske standarde** te je nadležna služba općine Ilidža poslala upit **Zeničkoj razvojnoj agenciji ZEDA d.o.o.** da li sadržaj turskih standarda odgovara sadržaju traženih standarda iz Tenderske dokumentacije.* Odgovor navedene agencije glasi da turski standardi koji su dostavljeni odgovaraju traženim standardima, i to:

-standard koji je tražen u TD za klackalicu (njihalicu) BAS EN 1176-6+KOR1:2019, je identičan dostavljenom TS EN 1176-6+AC/29.04.2019

- standard koji je tražen u TD za tobogan BAS EN 1176-3:2019, identičan je dostavljenom EN 1176-3:2017

- standard koji je tražen u TD za ljuljačku BAS EN 1176-2:2019, identičan je dostavljenom TS EN 1176-2+AC/16.12.2019.

S obzirom na izloženo, predlažemo da Ured za razmatranje žalbi, nakon provedenog postupka, predmetnu žalbu, u skladu sa članom 111. stav (1), tačka c) ZJN, odbije kao neosnovanu.

Žalitelj je iskoristio svoje zakonsko pravo te dostavio odgovor na izjašnjenje ugovornog organa u kojem navodi:

Naime, po zaprimanju naše žalbe Ugovorni organ Općina Ilidža, je zatražio mišljenje agencije ZEDA d.o.o., koja je, prema navodima Ugovornog organa, potvrdila da turski standardi koji su dostavljeni u ponudi konzorcija FLEX INVEST d.o.o. i BOSMAN d.o.o. odgovaraju traženim standardima za opremu.

Smatramo da je u navedenom postupku došlo do povrede zakona od strane Ugovornog organa, jer nije potpuno utvrdio činjenično stanje. ***Prije svega, ugovorni organ prilikom ocjenjivanja ponuda očigledno nije imao mišljenje nadležne agencije, već je tek po zaprimanju žalbe zatražio navedeno mišljenje. Također, Ugovorni organ nije zatražio mišljenje po pitanju certifikata, odnosno standarda, koji su dostavljeni u našoj ponudi, te na taj način nije ravnopravno tretirao obje ponude.*** Taj zaključak izvodimo iz same Odluke o izboru ponuđača, u kojoj se uopšte ne navode kriteriji po kojim je Ugovorni organ prihvatio standarde ponuđača FLEX INVEST d.o.o. i BOSMAN d.o.o., a koji po broju ne odgovaraju traženim u Tenderskoj dokumentaciji. Obzirom da smo i mi dostavili certifikate koji po sadržaju odgovaraju traženim zahtjevima, Ugovorni organ je bio dužan da i za naše standarade, u fazi ocjene ponude, zatraži mišljenje agencije ZEDA d.o.o. Zenica.

Također, Ugovorni organ je uvažio potvrde o urednom izvršenju ugovora od strane konzorcija FLEX INVEST d.o.o. i BOSMAN d.o.o., koje nisu izdate od strane Investitora, iako smo kao dokaz dostavili odluku Ureda za razmatranje žalbi, te odgovor Investitora.

Iz svih gore navedenih razloga, smatramo da postoji dovoljno dokaza o učinjenoj povredi Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine, zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, te predlažemo Uredu za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine, da u cilju zaštite zakonitosti i prava na ravnopravan tretman svih učesnika u postupku javnih nabavki, poništi Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača.

Također i izabrani ponuđač je dostavio izjašnjenje na žabu u kojoj navodi da je kao jedini ponuđač sa tehnički prihvatljivom ponudom se izjašnjava o zahtjevima i navodima žalioca „Sela“ d.o.o. Sarajevo.

Žalioc navodi da potvrde izdate od PROMARK d.o.o. i RADIS d.o.o. nisu izdate od investitora.

ODGOVOR NA ŽALBENI NAVOD BR.1

Ugovorni organ je na stranici broj 4 Tenderske dokumentacije od tačkom 10.4. pod a) i jasno definisao što se tiče tehničke i profesionalne sposobnosti, šta dobavljači trebaju ispuniti kao minimalne uslove:

a) Uspješno iskustvo u realizaciji do tri ugovora, u proteklih pet godina, čiji je karakter i kompleksnost isti ili sličan onima koji se odnose na predmet javne nabavke, a čija je vrijednost minimalno 90.000,00 KM bez PDV-a (Uspješno iskustvo u realizaciji jednog ugovora vrijednosti minimalno 90.000,00 KM bez PDV-a, ili uspješno iskustvo u realizaciji dva ili tri ugovora zbirne vrijednosti minimalno 90.000,00 KM bez PDV-a.

Te kao dokaz na istoj stranici br.4 Tenderske dokumentacije pod tačkom 10.4.1. jasno definisao ocjenu za izvršenje dokaza tražene tehničkom i profesionalnom spostobnosti.

„10.4.1 Ocjena tehničke i profesionalne sposobnosti dobavljača će se izvršiti na osnovu slijedećih dokumenata koje dostave ponuđači:

a) lista radova, sa potvrdama izdatim od druge ugovorne strane o uspješno izvršenim glavnim radovima; Potvrda o uredno izvršenim ugovorima mora sadržavati sljedeće podatke: naziv i sjedište ugovornih strana ili privrednih subjekata; predmet ugovora; vrijednost ugovora; vrijeme i mjesto izvršenja ugovora; navode o uredno izvršenim ugovorima. „

Prema tome mi smo uredno dostavili potvrde u našoj ponudi i to strana 46 (Radis doo - Istočno Sarajevo), strana 47 (potvrda Promark d.o.o-Mostar) te spisak izvršenih ugovora (referenc lis) /lista radova na stranicama od 40 do 44 naše ponude. Na potvrdama se nalaze svi traženi podaci koje je Ugovorni organ zahtijevao u tačkom 10.4.1 pod a). U prilogu žalbenog odgovora dostavljamo Ugovore između navedenih ugovornih strana (Radis doo i Promark doo). Smatramo daje ovaj žalbeni navod neosnovan.

Žalioc u drugom žalbenom navodu navodi da dostavljeni certifikati od ponuđača/konzorcija Flex invest doo i Bosman doo nisu ispravni i ne zadovoljavaju navedene tražene standarde.

ODGOVOR NA ŽALBENI NA VOD BR. 2

Ugovorni organ je tenderskom dokumentacijom jasno definisao uslove iz tačke 10.4. pod c).

Na stranicama 68,73,76 naše ponude dostavljeni su certifikati koji odgovraju Evropskim standardima ***i prilagođeni su državama u kojima se izdaju.*** EN je oznaka za Evropski standard, a prema kojem sve akreditovane kuće izdaju certifikate. Ispred ili iza su oznake države koja izdaje certifikat za svoje proizvode. Ono što je bitno navesti da su priloženi certifikati kompaktibilni sa certifikatima koju su definisani u tenderskoj dokumentaciji, a još mnogo bitnije je da certifikati imaju rok validnosti tačan i da se tačno odnosne na proizvode koje nudimo (odgovaraju kataloškim brojevima), što nam potvrđuje da proizvođač opreme redovno prati i radi u skladu sa definisanim standardima za sigurnost dječijih proizvoda. Smatramo da je i ovaj žalbeni navod neosnovan.

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

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

Žalba je osnovana.

Postupajući po žalbi u žalbenom postupku pred ovim organom, izvedeni su dokazi uvidom u spis predmeta, te je izvršena analiza svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak.

Uvidom u predmetni spis ovaj organ je utvrdio da je Ugovorni organ pobijanom odlukom kao najpovoljnijeg ponuđača odabrao Grupu ponuđača ***FLEX INVEST d.o.o. i BOSMAN d.o.o.***

Žalitelj u prvom žalbenom navodu ističe da izabrani ponuđač, odnosno konzorcij FLEX INVEST d.o.o. i BOSMAN d.o.o. nije dostavio dokaze o ispunjavanju uslova iz tačke 10.4. Tenderske dokumentacije. Kao dokaz, ponuđač je dostavio tri potvrde o urednom izvršenju ugovora. Na stranici 47 ponude dostavljena je ***potvrda izdata od firme PROMARK d.o.o. Mostar*** za nabavku opreme i izgradnju dječijeg igrališta na području Općine Stari Grad Sarajevo, ukupne vrijednosti 200.717,91 KM sa PDV-om. Međutim, potvrda nije izdata od Investitora radova. U navedenom projektu PROMARK d.o.o. Mostar nije bio Investitor, već izvođač radova za koje je Investitor bio UNDP BIH. Iz ovoga se može zaključiti kako firma FLEX INVEST d.o.o. nije bio izvođač radova na navedenom projektu, jer za radove nije dobio potvrdu Investitora, a potvrdu o urednom izvršenju radova može dati samo Investitor.

Također, na stranici broj 46 dostavljena je ***potvrda o urednom izvršenju ugovora izdata od strane RADIS d.o.o. Istočno Sarajevo*** za nabavku, isporuku i ugradnju dječijeg mobilijara i tartana za dječije igralište u Banja Luci, ukupne vrijednosti 52.700,28 KM + PDV. Kod ove potvrde je ista situacija, kao i kod prethodne. Ovdje je također dostavljena potvrda izdata od izvođača radova, a ne Investitora, obzirom da je u ovom projektu Investitor bio Grad Banja Luka, a firma RADIS d.o.o. izvođač radova. Obzirom da potvrdu o urednom izvršenju radova može izdati samo Investitor, ni ova potvrda se ne može smatrati relevantnom jer nije izdata od strane Investitora. U prilogu ovog akta dostavljamo odgovor Investitora Grada Banja Luka, u kojem se jasno navodi da je izvođač radova RADIS d.o.o. Iz gore navedenog se može zaključiti da je konzorcij FLEX INVEST d.o.o. i BOSMAN d.o.o. dostavio samo jednu relevantnu potvrdu, za ugovor čija je

vrijednost manja od vrijednosti tražene tačkom 10.4. Tenderske dokumentacije, te iz ovih razloga njegova se ponuda treba smatrati neprihvatljivom.

U vezi sa navedenim ugovorni organ u svom izjašnjenju navodi da navod žalitelja da potvrda navednog ponuđača o izvršenim radovima, kao dokaz o uspješno izvršenim glavnim radovima, nije izdata od strane investitora radova je neosnovan iz razloga što je tačkom 10.4.1. pod a) Tenderske dokumentacije tražena cit. *"lista radova sa potvrdama izdatim od druge ugovorne strane o uspješno izvršenim glavnim radovima; Potvrda o uredno izvršenim ugovorima mora sadržavati sljedeće podatke: naziv i sjedište ugovornih strana ili privrednih subjekata; predmet ugovora; vrijednost ugovora; vrijeme i mjesto izvršenja ugovora; navode o uredno izvršenim ugovorima"* tako da potvrda koju je dostavio ponuđač konzorcij FLEX INVEST d.o.o. i BOSMAN d.o.o., a koju je izdala druga ugovorna strana, je u skladu sa zahtjevima iz Tenderske dokumentacije i u skladu sa članom 48. stav (2) Zakona o javnim nabavkama koji glasi: *"Ako ugovorni organ zahtijeva dokaz o uredno izvršenim ugovorima, taj dokaz podnosi se u formi spiska izvršenih ugovora uz potvrdu koju daje druga ugovorna strana o njihovoj realizaciji. "*

Prije nego se upustio u analizu i ocjenu žalbenog navoda, ovaj organ je izvršio uvud u predmetni tenderski dokument, tačnije u tačku 10.4.1., u kojoj je propisano: *„Što se tiče tehničke i profesionalne sposobnosti, dobavljači trebaju ispuniti slijedeće minimalne uslove:*

a) Uspješno iskustvo u realizaciji do tri ugovora, u proteklih pet godina, čiji je karakter i kompleksnost isti ili sličan onima koji se odnose na predmet javne nabavke, a čija je vrijednost minimalno 90.000,00 KM bez PDV-a (Uspješno iskustvo u realizaciji jednog ugovora vrijednosti minimalno 90.000,00 KM bez PDV-a, ili uspješno iskustvo u realizaciji dva ili tri ugovora zbirne vrijednosti minimalno 90.000,00 KM bez PDV-a.)

Uvidom u ponudu izabranog ponuđača ovaj organ je utvrdio da je isti na stranicama 40,41,42,43 i 44, dostavio Spisak ugovora u kojem se između ostalog navodi i izgradnja dječijeg igrališta, a kao investitor radova navodi se Promark - mjesto izvršenja navedeno je Sarajevo, zatim se navodi i investitor RADIS d.o.o. Istočno Sarajevo, za izgradnju dječijeg igrališta u Banja Luci.

Dalje na stranici 47 predmetne ponude dostavljena je potvrda koju izdaje Promark d.o.o. Mostar u kojoj se navodi da je "Flex invest" d.o.o. Sarajevo izvršila izgradnju višnamjenskog dječijeg igrališta po ugovoru broj PM-09-19-01 FI, zatim, na stranici 46, potvrde koju izdaje RADIS d.o.o. Istočno Sarajevo u kojoj se navodi da je "Flex invest" d.o.o. Sarajevo izvršila nabavku, isporuku i ugradnju dječijeg mobilijara i tartana za dječije igralište u Banja Luci, po ugovoru 863-7/20.

Ovaj organ nakon uvida u dostavljene sporne potvrde o urednom izvršenju posla konstatuje da je izgradnja dječijih igrališta se odnosila na izvođenje građevinskih radova koji se ***nalaze na površini u vlasništvu organa izvršne vlasti na području Kantona Sarajevo (Općina Stari Grad***

Sarajevo ili Zavod za izgradnju Kantona Sarajevo) i grada Banja Luke, u kojem slučaju naručilac radova ***ne može biti drugo pravno lice, jer ne može dobiti odobrenje za građenje.***

Dalje, ovaj organ ističe da u su ***navedene instutucije obaveznici primjene Zakona o javnim nabavkama,*** te je i predmetni posao morao biti organizovan i provedem po pravilima i procedurama Zakona o javnim nabavkama BIH. Također, nejasno je da li je za realizaciju predmetnih radova provedena procedura javnih nabavki, te da li su radove izvodili kao podugovarač i u kojem obimu, odnosno vrijednosti radova.

Ugovorni organ je trebao otkloniti dilemu ko je naručilac poslova bio u poslovnom odnosu koji je uspostavljen između Promark d.o.o. Mostar i Flex invest d.o.o. Sarajevo, odnosno RADIS d.o.o. Istočno Sarajevo i Flex invest d.o.o. Sarajevo.

Dakle, potrebno je pobliže utvrditi ulogu pomenute firme u predmetnom poslu.

Imajući u vidu navedeno ovaj organ konstatuje da je ugovorni organ propustio utvrditi činjenično stanje na način da se utvrdi da li su potvrde izdate u smislu zakonskih odredbi. Napominjemo da je referenc lista, odnosno uspješno izvršeni ugovori jako značajna, jer ona na najboljni i nedvosmislen način pokazuje kakvog ponuđača imamo na tržištu, odnosno kakave su njegove sposobnosti i mišljenja krajnih korisnika o do sada realizovanim ugovorima.

S tim u vezi, kako je potrebno dostaviti potvrde druge ugovorne strane u njihovoj realizaciji, stoga ovaj organ cijeni ***da je jedina ugovorena strana kao naručilac posla***, kao jedina relavantna strana koja može potvrditi da je ugovor i uspješno realizovan, svako drugo prihvatanje potvrda od izdavaoca, ***nije nužno i potvrda uspješno okončanog posla.***

Dalje, u kontekstu istog, ovaj organ ocjenjuje da je Ugovorni organ šturo i parcijalno izveo tumačenje člana 48. stav 2. Zakona o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) koji glasi:

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

dakle, Zakon jasno propisuje da, ukoliko Ugovorni organ zahtjeva dokaz o uredno izvršenim ugovorima, taj se dokaz podnosi u formi spiska izvršenih ugovora uz potvrdu koju daje druga ugovorna strana.....u ovom kontekstu se nikako ne može tumačiti drugom ugovornom stranom onaj ko je pobjednik u postupku konkretne javne nabavke, naprotiv, taj isti pobjednik je ista strana kao i njegov angažovani partner „podizvođač" za koga mora da zna „druga ugovorna strana - odnosno Ugovorni organ", koji je tu istu

predmetnu javnu nabavku inicirao i provodi je po pravilima i procedurama jedinog mogućeg postupka koji je propisan i uređen Zakonom o javnim nabavkama.

Dalje, u prilog ovoj činjenici govori i norma iz člana 73. ZJN-a (Podugovaranje):

(1) Ugovorni organ ne može zabraniti podugovaranje, ali ***može tražiti od kandidata/ponuđača da se izjasni da li namjerava dio ugovora podugovaranjem prenijeti na treće strane.***

(2) Ako se kandidat/ponuđač izjasni da namjerava dio ugovora podugovaranjem prenijeti na treće strane, ugovorni organ dužan je u ugovor o javnoj nabavci unijeti tu odredbu kao osnov za zaključivanje podugovora između izabranog ponuđača i podugovarača.

(3) Ponuđač kojem je dodijeljen ugovor neće sklapati podugovor ni o jednom bitnom dijelu ugovora bez prethodnog pismenog odobrenja ugovornog organa.....”

Na osnovu naprijed citiranih zakonski normi, jasno i nedvosmisleno se može utvrditi šta to predstavlja jedinstveni pravni posao u kontekstu normi ZJN-a, te tko su ugovorne strane u istom, odnosno ko je „druga ugovorna strana“, (a to nikako ne podrazumjeva „obični“ ugovorni odnos, koji je isključivo regulisan Zakonom o obligacionim odnosima, bez dodatne primjene Lex specialis ZJN-a) koja je bila dužna da ocjeni povjereni posao izvođaču ili podizvođaču, odnosno koja je jedina relevantna da izda potvrdu, u kojoj će potvrditi uspješnost ili neuspješnost izvršenih poslova.

Ovaj organ nakon analize i ocjene žalbenog navoda, zaključuje da je Ugovorni organ nedovoljno provjerio i raspravio dostavljene predmetne potvrde, jer isti nije pribavio dodatno pojašnjenje od jedine relevantne institucije u kontekstu spornih predmetnih potvrda, tj. Ugovornih organa (Općina Stari Grad Sarajevo i Grad Banja Luka) na čijem je teritoriju predmetni poslovi iz spornih potvrda su morali biti realizovani po pravilima ZJN, a to nikako ne podrazumjeva da se od tih Ugovornog organa zahtjeva dostavljanje drugog vida potvrde, koji bi predstavljao dopunjavanje Ponude... na osnovu svega utvrđenog i analiziranog, ***ovaj organ ocjenjuje da je predmetni žalbeni navod nedovoljno raspravljen, razjašnjen i obrazložen, te da će sve nejasnoće biti rasvjetljene i detaljno obrazložene u ponovnom postupku.***

U drugom žalbenom navodu žalitelj ističe da je u vezi dokazivanja uslova iz tačke 10.4. c) gdje je navedeno da *„Igrališta moraju biti izgrađena u skladu sa standardom BAS EN 1176-1:2019; Ljuljačke moraju biti u skladu sa standardom BAS EN 1176-2:2019; Tobogani moraju biti u skladu sa standardom BAS EN 1176-3:2019; Vrtešeke moraju biti u skladu sa standardom BAS EN 1176-5:2011; Njihalice moraju biti u skladu sa standardom BAS EN 1176-6+KORl:2019; Prostorne mreže moraju biti u skladu sa standardom BAS EN 1176- 11:2016; čelična žica moraju biti u skladu sa standardom EN 10223; Ograda mora biti u skladu sa EN 1991-1-4 (dejstvo vjetra*

*na konstrukciju); boje i lakovi moraju biti u skaldu sa standardom EN 12944- 2", **ponuđač je dostavio certifikate za opremu koja ne zadovoljava gore navedene standarde.***

Na stranici 68 ponude, dostavljen je certifikat za klackalicu na kojem je naveden standard TS EN 1176-6+AC, dok je Tenderskom dokumentacijom tražen standard BAS EN 1176-6+KOR1:2019. Na stranici 73 dostavljen je certifikat za tobogan na kojem je naveden strandard EN 1176-1:2017 i EN 1176-3:2017, dok je Tenderskom dokumentacijom za tobogan tražen standard BAS EN 1176-3:2019. Na stranici 76 dostavljen je certifikat za ljuljačku na kojem je naveden standard TS EN 1176-2+AC, dok je Tenderskom dokumentacijom za ljuljačku tražen standard BAS EN 1176-2:2019.

Iz gore navedenog se može zaključiti da ni za jednu vrstu opreme ponuđač nije dostavio tražene certifikate i standarde, te iz ovih razloga njegova ponuda se treba smatrati neprihvatljivom, a upravo je navedeni razlog bio razlog za ocjenu naše ponude kao neprihvatljive. Obzirom da izabrani ponuđač, također nije ispunio uslove tražene Tenderskom dokumentacijom, ostaje nejasno zašto je ugovorni organ samo našu ponudu ocijenio kao neprihvatljivu.

Ugovorni organ u svom izjašnjenju navodi da je ponuđač konzorcij FLEX INVEST doo i BOSMAN doo je dostavio turske standarde te je nadležna služba općine Ilidža poslala upit Zeničkoj razvojnoj agenciji ZEDA d.o.o. da li sadržaj turskih standarda odgovara sadržaju traženih standarda iz Tenderske dokumentacije. Odgovor navedene agencije glasi da turski standardi koji su dostavljeni odgovaraju traženim standardima, i to:

- standard koji je tražen u TD za klackalicu (njihalicu) BAS EN 1176-6+KOR1:2019, je identičan dostavljenom TS EN 1176-6+AC/29.04.2019
- standard koji je tražen u TD za tobogan BAS EN 1176-3:2019, identičan je dostavljenom EN 1176-3:2017
- standard koji je tražen u TD za ljuljačku BAS EN 1176-2:2019, identičan je dostavljenom TS EN 1176-2+AC/16.12.2019.

Uvidom u tenderski dokument ovaj organ je utvrdio da je tačkom 10.4 zahtjevano:

„Što se tiče tehničke i profesionalne sposobnosti, dobavljači trebaju ispuniti slijedeće minimalne uslove:

c) Igrališta moraju biti izgrađena u skladu sa standardom BAS EN 1176-1:2019;

- *Ljuljačke moraju biti u skladu sa standardom BAS EN 1176-2:2019;*
- *Tobogani moraju biti u skladu sa standardom BAS EN 1176-3:2019;*
- *Vrtešeke moraju biti u skladu sa standardom BAS EN 1176-5:2011;*
- *Njihalice moraju biti u skladu sa standardom BAS EN 1176-6+KOR1:2019;*
- *Prostorne mreže moraju biti u skladu sa standardom BAS EN 1176-11:2016; čelična žica moraju biti u skladu sa standardom EN 10223;*
- *Ograda mora biti u skladu sa EN 1991-1-4 (dejstvo vjetra na konstrukciju); boje i lakovi moraju biti u skaldu sa standardom EN 12944-2"*

Imajući u vidu da je ugovorni organ prilikom provjere osporenih certifikata utvrdio da isti ispunjavaju uslove iz tenderske dokumentacije uputivši pojašnjenje Zeničkoj razvojnoj agenciji. Kako žalitelj ne spori način utvrđivanja činjeničnog stanja, i akreditiranos Agencije za provjeru istih, kojoj su upućeni predmetni certifikati, već ukazuje na nejednak tretman na način da je ugovorni organ bio u obavezi i certifikate žalitelja uputiti pomenutoj agenciji u cilju pravilnog utvrđivanja činjeničnog stanja stoga ovaj organ smatra da je ugovorni organ dužan postupati jednako prema svim ponuđačima pa stim u vezi u cilju otklanjanja svih nejasnoća u ponovnom postupku raspraviće i pitanje certifikata dostavljenih od strane žalitelja.

Na osnovu svega navedenog, ovaj organ konsatuje da su navodi žalitelja iz predmetne žalbe osnovani, zbog čega se žalba usvaja, poništava pobijana Odluka broj 06-11-3626/21 od 05.10.2021.godine, te se predmet vraća ugovornom organu na ponovni postupak, u kojem će postupiti po stavovima ovog organa iznesenim u ovom Rješenju i donijeti novu odluku u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama i podzakonskim aktima iz oblasti javnih nabavki.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 2000,00 KM izvršiti će se posebnim aktom, po konačnosti ovog Rješenja a u skladu sa članom 108. stav (7) ZJN i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. ZJN ("Službeni glasnik BiH" broj: 86/14).

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, u skladu s članom 93. stav (7), 104. i 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama, te članom 230. stav (2) Zakona o upravnom postupku, ovaj organ riješio je žalbu, kao u dispozitivu ovog Rješenja.

Pouka o pravnom lijeku:

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

PREDSJEDNICA VIJEĆA
Mirjana Antunović, dipl.jur.

Dostaviti:
- SELA d.o.o. Sarajevo
- Općina Ilidža
- Flex Invest d.o.o. Sarajevo i Bosman d.o.o. Sarajevo
- evidencija
- a/a