BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANjE ŽALBI

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Број: ЈН2-01-07-1-3213-13/21
Датум: 16.12.2021. године

Канцеларија за разматрање жалби БиХ, рјешавајући по жалби групе понуђача „HERING" д.д. Широки Бријег, „ELCOM" д.о.о. Тузла и „ZT TEHNOZAŠTITA" д.о.о. Мостар, број: 26589-121-20-8-20 од 08.11.2021. године, изјављеној против Одлуке о избору најповољнијег понудитеља у поступку јавне набаве радова „Радови на адаптацији и доградњи зграде СУМИТ-а у Родочу", број: 01-6025/21 од 25.10.2021. године, у отвореном поступку јавне набавке: „Радови на адаптацији и доградњи зграде СУМИТ-а у Родочу", уговорног органа Свеучилиште у Мостару, на основу члана 111. ст. (1) тачка ц) и ст. (10) Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ", број 39/14), на сједници Вијећа II одржаној дана 16.12.2021. године донијела је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба се одбија као неоснована.
2. Одбија се захтјев за повраћај уплаћених средстава на име накнаде за покретање жалбеног поступка.

Образложење

Дана 12.08.2021. године уговорни орган Свеучилиште у Мостару објавио је обавјештење о набавци број 1197-1-3-145-3-96/21 у отвореном поступку јавне набавке: : „Радови на адаптацији и доградњи зграде СУМИТ-а у Родочу".

Након проведеног поступка уговорни орган је донио Одлуку о избору најповољнијег понудитеља у поступку јавне набаве радова „Радови на адаптацији и доградњи зграде СУМИТ-а у Родочу", број: 01-6025/21 од 25.10.2021. године, којом је као најповољнији понуђач изабрана група понуђача „Promark" д.о.о. Мостар, „Projecta" д.о.о. Мостар и „Alfa Therm" д.о.о. Мостар (у даљем тексту: изабрана група понуђача). Против ове одлуке жалилац изјављује жалбу овом органу путем овлаштеног представника групе понуђача „HERING" д.д. Широки Бријег.

Жалилац своју жалбу заснива на следећим жалбеним наводима:

1. Да је понуда жалиоца одбачена као неприхватљива иако испуњава услове тендерске документације и законских прописа. Понуда жалиоца је одбачена из разлога што сви чланови групе не испуњавају услове економске и финансијске способности, што жалилац сматра неоправданим разлогом, те се позива на тачку 16. ТД тврдећи да је ове услове испунио члан групе „ELCOM" д.о.о. Тузла. Жалилац се позива и на тачку 14.1 ТД, те наводи да није стриктно одређено да група понуђача ове услове испуњава „појединачно" или „кумулативно". Даље се позива на уводни дио тендерске документације, тачку 13. Модела тендерске документације који је објавила Агенција за јавне набавке, мишљење Агенције за

јавне набавке и рјешење КРЖ-а број: ЈН2-03-07-1-3040-7/19 од 26.12.2019. године;

2. Да изабрана група понуђача није доставила гаранцију за озбиљност понуде у складу са условима прописаним тачком 30. тендерске документације и Правилником о облику гаранције за озбиљност понуде и извршење уговора јер је у достављеној гаранцији, као вријеме за ступање гаранције на снагу уписано „9:30 сати", а требало је уписати „8:30 сати" јер је то био рок за достављање понуда. Жалилац се позива и на пресуду Суда БиХ број С1 3 У 021153 У 16 од 14.12.2017. године;
3. Да изабрана група понуђача није испунила услов у погледу успјешног искуства на реализацији уговора јер достављена потврда о успјешној реализацији уговора, издата од Хотела Мостар, не испуњава услове у вези са роком у којем су радови окончани. Наиме, у потврди стоји да је период реализације уговора 09.01.2014. – 21.12.2016. године, а жалилац тврди да су радови на изградњи Хотела Мостар завршени раније, те прилаже као доказ рјешење о употребној дозволи број: УП1-07/2-25-3732/15 од 25.05.2015. године, што се има сматрати датумом завршетка радова, позивајући се на члан 49. Закона о грађењу ХНЖ-а. Жалилац се позива и на рјешење КРЖ-а број: ЈН2-01-07-1-1522-7/21 од 15.07.2021. године;

Жалилац предлаже да се сачини нови записник о прегледу и оцјени понуда којим ће понуда изабране групе понуђача бити одбачена, а да се донесе нова одлука о избору којом ће понуда жалиоца бити одабрана као најповољнија, те напомиње да уговорни орган нема право поново вршити оцјену понуде жалиоца, позивајући се на рјешење овог органа. Жалилац захтјева да му се надокнаде трошкови на име уплаћене накнаде за покретање жалбеног поступка.

Уговорни орган је доставио изјашњење по жалби број: 01-6490/21 од 15.11.2021. године у којем предлаже да се жалба одбије као неоснована из следећих разлога:

1. Да је јасно дефинисано тачком 14.1 тендерске документације да сви чланови групе морају испуњавати услове и доставити доказе економске и финансијске способности. Да је ово жалиоцу било јасно потврђује и чињеница да су сви чланови групе доставили све доказе у вези са овим условом, па тако сви су доставили изјаве из члана 47. ЗЈН, извјештаје Централне банке БиХ, потврде банака код којих имају отворене рачуне, као и билансе успјеха за претходне три године и изјаве о укупном промету. Даље, да позивање на мишљење Агенције и рјешење КРЖ-а нису релевантни јер се не односе на исту правну ствар;
2. Да гаранција за озбиљност понуде садржи све битне елементе из тачке 28. ТД, те да уписивање њеног важења од момента отварања понуда не представља разлог за одбацивање понуде из разлога што се услови за њену реализацију не могу остварити прије отварања понуда, односно прије него што исто може произвести правни учинак;
3. Да употребна дозвола није доказ окончања свих радова јер се радови могу наставити и након издавања исте, те да је у вези са тим Хотел Мостар издао потврду у којој се позива на основни уговор и анекс уговору, тако да сматра да су радови настављени што не спори ни жалилац, а да члан 49. Закона о грађењу Херцеговачко – неретванске жупаније не забрањује наставак градње након издавања употребне дозволе.

Жалилац је доставио овом органу изјашњење на наводе уговорног органа број: 26698-11-20-8-20 од 02.12.2021. године у којем истиче:

1. Да уговорни орган погрешно закључује у вези са испуњавањем услова жалиоца јер жалилац може доставити један или више сетова документације, а уговорни орган је дужан прихватити понуду ако је само један сет исправан. Даље наводи да непоштивање праксе доводи до правне несигурности, те као доказ наводи Приручник о јавним набавкама објављеним на сајту Агенције за јавне набавке;
2. У вези са гаранцијом за озбиљност понуде, жалилац и даље тврди да не испуњава услов из тачке 28.3 ТД, те да уговорни орган селективно бира шта је јасно прописано у ТД, а шта није, те да се мора осигурати транспарентност и једнакост у поступку, а позива се и на Приручник о јавним набавкама објављеним на сајту Агенције за јавне набавке;
3. У вези са издатом употребном дозволом, жалилац истиче да ако је иста издата за дио грађевине то би било дефинисано истом, те се позива на члан 49. и 50. Закона о грађењу ХНЖ, те да су неосноване тврдње уговорног органа.

Одговор на жалбу, број ПМ-12-21-200 од 06.12.2021. године, доставио је и изабрани понуђач, а у којем наводи:

1. Да је тачка 14.1 ТД јасна када је у питању достављање документације из члана 47. ЗЈН, те да су сви понуђачи правилно схватили одредбу ТД, па и жалилац, те доставили сву тражену документацију;
2. Да се нису стекли услови за активирање банкарске гаранције за озбиљност понуде, те да се понуда не може одбацити по тачки 28.3 ТД;
3. Да у потврди Хотела Мостар јасно стоји да су радови извођени по уговору број НМ-12-13-01РМ, те анексом уговора НМ-05-15-01РМ од 25.05.2015. године, који је склопљен након издавања употребне дозволе, те да су радови на хотелу настављени а окончани су 21.12.2016. године, како стоји у потврди. Изабрани понуђач се позива на члан 49. Закона о грађењу ХНЖ којим је прописано да се употребна дозвола може здати и за дио грађевине. У прилогу доставља основни уговор, анекс уговору и привремену ситуацију из 2016. године.

Прије упуштања у разматрање жалбених навода овај орган је утврдио да је жалба допуштена, благовремена и изјављена од стране овлаштеног лица, све у складу са чланом 109. Закона о јавним набавкама (у даљем тексту: ЗЈН).

Овај орган је утврдио да су испуњени и формални услови за рјешавање по жалби у складу са члановима 105. и 108. став (3) ЗЈН.

Жалба је неоснована

У току жалбеног поступка изведени су докази, увидом у достављену документацију од стране уговорног органа, изабраног понуђача и жалиоца, и то:

- Тендерску документацију из августа 2021. године, број набавке 01-4758/21;
- Измјену тендерске документације број 01-5232/21 од 13.09.2021. године;
- Измјену тендерске документације број 01-5346/21 од 20.09.2021. године;
- Копију понуде свих понуђача;
- Записник о прегледу и оцјени понуда број 01-6023/21 од 25.10.2021. године;
- Одлуку о избору најповољнијег понудитеља у поступку јавне набаве радова „Радови на адаптацији и доградњи зграде СУМИТ-а у Родочу“, број: 01-6025/21 од 25.10.2021. године;
- Изјашњење уговорног органа број 01-6490/21 од 15.11.2021. године;

- Изјашњење жалиоца на наводе уговорног органа, број: 26698-11-20-8-20 од 02.12.2021. године;
- Одговор изабраног понуђача на жалбу, број ПМ-12-21-200 од 06.12.2021. године и
- Другу документацију и доказе достављене од стране уговорног органа, изабраног понуђача и жалиоца.

Увидом у достављене доказе, те анализом сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, овај орган је утврдио да је жалба неоснована.

Разматрајући први жалбени навод у којем жалилац наводи да је понуда жалиоца одбачена као неприхватљива иако испуњава услове тендерске документације и законских прописа, овај орган је извршио увид у копију понуде жалиоца, тендерску документацију, записник о прегледу и оцјени понуда број 01-6023/21 од 25.10.2021. године и Одлуку о избору најповољнијег понудитеља у поступку јавне набаве радова „Радови на адаптацији и доградњи зграде СУМИТ-а у Родочу", број: 01-6025/21 од 25.10.2021. године.

Увидом у записник о прегледу и оцјени понуда број 01-6023/21 од 25.10.2021. године и Одлуку о избору најповољнијег понудитеља, број: 01-6025/21 од 25.10.2021. године овај орган је утврдио да је понуда жалиоца одбачена као неприхватљива из разлога што два члана групе понуђача не испуњавају услове економске и финансијске способности. Овлаштени представник групе понуђача „HERING" д.д. Широки Бријег доставио је потврду Адико банке а.д. Бања Лука, издату 07.07.2021. године, којом се потврђује да трансакцијски и девизни рачуни понуђача нису били блокирани од дана отварања до дана издавања потврде, те уговорни орган оцјењује да потврда није достављена у складу са условима из тачке 14.1 под а) ТД јер у истој није назначено да се ради о главном рачуну и да потврдом није обухваћен период од 12 мјесеци од дана објаве обавјештења о набавци (12.08.2021. године). Исти понуђач је доставио и потврду Уникредит банке д.д. пословница Широки Бријег, издату 08.07.2021. године, којом се потврђује, између осталог, да главни рачун понуђача није био блокиран у последњих пет година, те уговорни орган оцјењује да потврда није достављена у складу са условима из тачке 14.1 под а) ТД јер потврдом није обухваћен период од 12 мјесеци од дана објаве обавјештења о набавци (12.08.2021. године). Члан групе понуђача„ZT TEHNOZAŠTITA" д.о.о. Мостар доставио је потврду Уникредит банке д.д. пословни центар Сарајево и Мостар, издату 07.09.2021. године, којом се потврђује да главни рачун понуђача није био блокиран у последњих 12 мјесеци, те уговорни орган такође оцјењује да потврда није достављена у складу са условима из тачке 14.1 под а) ТД јер потврдом није обухваћен период од 12 мјесеци од дана објаве обавјештења о набавци (12.08.2021. године).

Жалилац не спори чињеницу да потврде два члана групе понуђача не испуњавају услове прописане тачком 14.1 под а) тендерске документације, али тврди да услове испуњава члан групе понуђача „ELCOM" д.о.о. Тузла, који је у име групе понуђача испунио услов из тачке 14.1 под а) ТД, те се позива на тачку 16.2 и тачку 14.1 ТД.

Са друге стране, уговорни орган наводи да је тачком 14.1 прописано да сви чланови групе морају испунити услове и доставити доказе економско – финансијске способности.

Увидом у тендерску документацију овај орган је утврдио да је тачком 14.1 под а) прописано следеће:

„Што се тиче економског и финанцијског стања, сукладно чланку 47. Закона ЗЈН БиХ, понуда ће бит одбачена ако понудитељ не испуни сљедеће увјете:

а) да банковни рачуни понудитеља, нису били блокирани у задњих 12 (дванаест) мјесеци или од почетка пословања ако је понудитељ регистриран, односно почео са радом прије мање од 12 (дванаест) мјесеци од дана објаве обавијести о набави."

У даљем тексту су дефинисани докази које су понуђачи дужни доставити у сврху испуњавања напријед наведеног услова:

„Оцјена економског и финанцијског стања понудитеља ће се извршити на темељу достављених докумената са Изјавом, потписана и овјерена од стране понудитеља, која се доставља у форми утврђеној у Прилог IV тендерске документације која не смије бити старија од датума објаве обавјештење за предметну набаву и достављене преслике сљедећих докумената:

а) Понудитељ треба доставити Извјешће о трансакцијским рачунима које издаје Централна банка БиХ из којег се види колико активних рачуна има понудитељ, у којим банкама, њихови бројеви и статус (Извјешће не смије бити старије од три мјесеца од дана доставе понуде). Уз наведено извјешће понудитељ је дужан доставити Потврду издану од стране банке, у којој је отворен „Главни рачун", с назнаком од стране банке да наведени рачун понудитеља - „Главни рачун" није био блокиран у задњих 12 (дванаест) мјесеци рачунајући од датума објаве обавјести о набави, наведени документи се достављају као обичне преслике.".

Након дефинисања услова и доказа економско - финансијске способности, истом тачком 14.1 тендерске документације прописано је следеће:

*„Уколико понуду доставља скупина понудитеља, **сви чланови групе морају задовољавати увјете и доставити доказе о економској и финанцијској способности**, осим што је укупан промет годишњи кумулативно једнак или већи од процијењене вриједности, при чему водећи члан мора имати годишњи промет најмање 60% процијењене вриједности.*

НАПОМЕНА:

Понудитељ може уз изјаву из чланка 47. тј. уз своју понуду, одмах доставити и тражене доказе који су наведени у изјави. Овим се понудитељ ослобађа обвезе накнадног достављања доказа ако буде изабран. Достављени докази морају бити оригинали или овјерене преслике и не могу бити старији од три мјесеца, рачунајући од дана предаје понуде. ".

Жалилац се позива на тачку 16.2 тендерске документације којом је прописано, између осталог и следеће:

„Документи који су наведени под точком 14. (особна способност) и точком 14.2. (способност обављања професионалне дјелатности) ове тендерске документације, морају се посебно доставити/припремити за сваког члана групе понудитеља.

*Чланови групе понудитеља могу доставити један сет/пакет докумената који се односе на техничку и професионалну способност као **и остале документе, који су тражени тендерском документацијом**.*".

Жалилац у својој жалби наводи да се под *„осталим документима који су тражени тендерском документацијом*" подразумијевају и документи који се односе на економску и финансијску способност, иако то није експлицитно наведено у оквиру предње наведене тачке 16.2 тендерске документације. Наиме, овај орган налази да квалификациона документација није једина документација која се доставља у

конкретном поступку јавне набавке, тако да је тачком 17. тендерске документације прописано која документа су понуђачи дужни доставити у саставу своје понуде, а између осталог и образац за понуду, образац за цијену понуде, нацрт уговора, образац за повјерљиве информације, изјаву о року извођења радова, предмјер радова и др., што се према мишљењу овог органа такође може сматрати једним сетом/пакетом докумената које доставља група понуђача као цјелина, а не сваки од понуђача појединачно, а што при том није посебно дефинисано другим дијеловима ТД. Међутим, у оквиру тачке 14.1 – Економска и финансијска способност, уговорни орган је посебно дефинисао начин на који група понуђача испуњава услове економске и финансијске способности, гдје је прецизно наведено: *„Уколико понуду доставља скупина понудитеља, сви чланови групе морају задовољавати увјете и доставити доказе о економској и финанцијској способности, осим што је укупан промет годишњи кумулативно једнак или већи од процијењене вриједности, при чему водећи члан мора имати годишњи промет најмање 60% процијењене вриједности"*.

Увидом у понуду жалиоца, овај орган је утврдио да је жалилац и поступио у складу са тачком 14.1 тендерске документације, те је за сваког од чланова групе понуђача достављена документација тражена овом тачком ТД (изјаве из члана 47. ЗЈН, извјештаји Централне банке БиХ, потврде пословних банака, биланси успјеха за последње три године, изјаве о укупном промету), што упућује на чињеницу да је жалилац правилно и разумио одредбе тачке 14.1 тендерске документације, те је ваљало достављену документацију и цијенити у складу са постављеним условима.

Жалилац се даље позива на модел тендерске документације који је објавила Агенција за јавне набавке, мишљење Агенције за јавне набавке и рјешење КРЖ-а број: ЈН2-03-07-1-3040-7/19 од 26.12.2019. године. У вези са тим, овај орган истиче да наведени документи нису донесени у виду подзаконских аката, тако да немају правну снагу у конкретном случају, а рјешење овог органа на које се позива жалилац, односи се на другу правну ситуацију, односно, ради се о жалби на тендерску документацију.

У вези са напријед наведеним, чланом 62. Став (1) ЗЈН прописано је да уговорни орган прецизира у тендерској документацији које документе доставља група кандидата/понуђача, односно сваки члан групе. Међутим, ако понуђач сматра да је уговорни орган незаконито дефинисао услове које мора испунити група понуђача, као и друге услове прописане тендерском документацијом, право понуђача је да изјави жалбу на тендерску документацију у складу са чланом 101. Став (1) тачка б) ЗЈН. Уколико не изјави жалбу на садржај тендерске документације у законском року, понуђач не може касније ни спорити њен садржај, све у складу са чланом 101. Став (6) ЗЈН.

Чланом 57. Став (1) прописано је да су се понуђачи дужни придржавати захтјева и услова из тендерске документације, а према оцјени овог органа захтјеви и услови су били јасни, те нису оспоравани у току поступка, тако да их се морао придржавати и жалилац.

Имајући у виду све напријед наведено, те чињеницу да је тендерском документацијом прописано да сви чланови групе морају задовољавати услове и доставити доказе о економској и финансијској способности, што се директно односи и на тачку 14.1 под а) ТД, а што није оспорено као услов у поступку јавне набавке, **жалбени навод је неоснован.**

Разматрајући други жалбени навод у којем жалилац наводи да изабрана група понуђача није доставила гаранцију за озбиљност понуде у складу са условима прописаним тачком 30. тендерске документације и Правилником о облику гаранције за

озбиљност понуде и извршење уговора, овај орган је извршио увид у копију понуде изабране групе понуђача и тендерску документацију.

Тачком 30. тендерске документације прописано је следеће:

„30. Јамство за озбиљност понуде

28.1. Понудитељи који судјелују у поступку јавне набаве дужни су да уз понуду доставе оригинално безувјетно банкарско јамство за озбиљност понуде. Износ траженог јамства за озбиљност понуде је 1,5% процијењене вриједности набаве.

28.2. Јамство за озбиљност понуде се не смије бушити ради улагања у понуду нити оштећивати на било који начин. Из претходно наведеног разлога, јамство је потребно уложити у ПВЦ кошуљицу ("У" фасцикла, пластична фолија), на кошуљици назначити број странице/листа понуде, на начин на који се назначава број странице/листа у цијелој понуди, и исту затворити наљепницом са печатом понудитеља или затворити јамственикoм, с тим да се на мјесто везивања јамственика залијепи наљепница са печатом понудитеља. Овако припремљену ПВЦ кошуљицу са уметнутим јамством за озбиљност понуде, увезати у понуду као и остале листове понуде. Јамство за озбиљност понуде се доставља у форми даној у Привитак 9 натјечајне документације.

28.3. Уколико сви горе наведени увјети за достављање јамства не буду испуњени, понуђаче бити одбијена.

28.4. Уколико јамство за озбиљност понуде доставља скупина понудитеља, јамство за озбиљност понуде може доставити један члан скупине, више чланова скупине или сви чланови скупине. У овом случају, јамство се доставља у траженом износу збирно, без обзира да ли је доставља један члан, више или сви чланови скупине понудитеља.

28.5 Поступање са јамством за озбиљност понуде вршит ће се у складу са одредбама Правилника о облику јамства за озбиљност понуде и проведбу уговора ("Службени гласник БиХ" бр. 90/14 од 18. студеног 2014. године)."

Форма гаранције за озбиљност понуде је дата као прилог 9 тендерске документације.

Жалилац тврди да је понуду изабране групе понуђача ваљало одбацити из разлога што је банкарском гаранцијом, као вријеме ступања на снагу гаранције, дефинисано „28.09.2021. године у 9:30“, а да је требало уписати „8:30“ јер је то био рок за предају понуде.

Увидом у понуду изабране групе понуђача, овај орган је утврдио да је на страни 164 понуде достављена банкарска гаранција за озбиљност понуде, те да је у истој наведено да гаранција ступа на снагу 28.09.2021. године у 9:30, што одговара времену предвиђеном за отварање понуда.

Увидом у тендерску документацију, односно измјену тендерске документације број 01-5232/21 од 13.09.2021. године, овај орган је утврдио да је рок за пријем понуда 28.09.2021. године у 8:30.

За овај орган није спорно да је изабрана група понуђача начинила пропуст када је као вријеме ступања на снагу гаранције уписано „9:30 сати“, а формом гаранције је предвиђено да се упише рок за предају понуда који је истицао у 8:30 сати, али исто тако овај орган цијени да овакав формални пропуст није могао никако утицати на валидност гаранције, тако и на валидност цјелокупне понуде, имајући у виду смисао и сврху достављања гаранције за озбиљност понуде.

Наиме, смисао и сврха достављања гаранције за озбиљност понуде је да уговорни орган наплати одређен износ новца од банке гаранта, ако понуђач повуче своју понуду прије истека рока важења понуда, те ако одбије или пропусти потписати уговор о јавној набавци, не достави или достави неодговарајућу гаранцију за добро извршење уговора или да неистините изјаве везане за квалификацију понуђача. Међутим, ниједан од наведених услова за активирање гаранције се не може остварити у конкретном случају од времена одређеног за достављање понуде (8:30) и времена када је извршено отварање понуда (9:30).

Као прво, чланом 57. Став (2) ЗЈН прописано је: *„Понуђач може прије истека рока за достављање понуда своју понуду измјенити, допунити или од ње одустати...“*. Такође, чланом 13. Став (3) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда прописано је: *„Понуђач може до истека рока за достављање понуде писаном изјавом одустати од своје понуде....“*. Чланом 61. Став (1) тачка а) ЗЈН прописано је да је гаранција за озбиљност понуде гаранција у случају да понуђач одустане од своје понуде у року важења понуде. Из напријед наведених одредби јасно произилази да понуђачи могу одустати/повући своју понуду само прије истека рока за достављање понуда, а који је у конкретном случају био 28.09.2021. године у 8:30 сати, те да је отварање понуда извршено тек у 9:30 сати, у вријеме када је уговорни орган први пут могао извршити увид у достављену гаранцију, која је тог момента формално и ступила на снагу. Дакле, уговорни орган не може ни активирати гаранцију за озбиљност понуде прије него што понуду отвори, а прије тог времена изабрани понуђач није ни одустао од своје понуде. **Све наведено упућује на чињеницу да формални пропуст приликом уписивања времена ступања на снагу гаранције није могао, нити је произвео негативне посљедице у вези са њеном валидношћу**. Остали услови за активирање гаранције су везани искључиво за период након доношења одлуке о избору најповољнијег понуђача, када је могуће и одустати од понуде, тако да ступање на снагу гаранције у конкретном случају није свакако могло утицати на њену валидност и могућност наплате.

Овај орган налази да формални пропуст унутар документа не мора утицати на валидност цјелокупне понуде, а овакав став је заузео и **Суд БиХ у својој пресуди број S1 3 U 028810 18 U од 05.06.2019. године, али и више других пресуда, којом је јасно указано да пропуст унутар достављеног документа не чини аутоматски понуду неприхватљивом, ако се из садржаја цјелокупне понуде јасно и недвосмислено може утврдити да пропуст унутар документа не утиче на ваљаност понуде.**

Како наведени пропуст није утицао на валидност гаранције за озбиљност понуде, као и чињеницу да је иста и формално ступила на снагу моментом отварања понуда, а да прије тога изабрани понуђач није одустао од своје понуде, **жалбени навод је неоснован.**

Разматрајући трећи жалбени навод у којем жалилац наводи да изабрана група понуђача није испунила услов у погледу успјешног искуства на реализацији уговора јер достављена потврда о успјешној реализацији уговора, издата од Хотела Мостар, не испуњава услове у вези са роком у којем су радови окончани, овај орган је извршио увид у копију понуде изабране групе понуђача и тендерску документацију.

Увидом у тендерску документацију, укључујући и њене измјене број 01-5232/21 од 13.09.2021. године, овај орган је утврдио да је тачком 14.2 под а) прописано следеће:

„Што се тиче техничке и професионалне способности, понудитељ треба испунити сљедеће минималне увјете, односно:

а) да је понудитељ успјешно реализирао минимално један (1) уговор чији је предмет, изградња објекта високоградње чија је минимална вриједност 4.300.000,00 КМ (без ПДВ-а) тијеком протеклих пет (5) године рачунајући од дана објаве обавијести о набави на порталу е-набаве.

У сврху доказивања техничке и професионалне способности понудитељи требају уз понуду доставити сљедеће доказе (оригинал или овјерена преслика):

- *попис успјешно реализираних послова тијеком протеклих пет (5) године од дана објаве обавијести о набави или од датума регистрације, односно почетка пословања, ако је понудитељ почео да ради прије мање од пет година,*
- *потврду о уредном извршењу уговора издана од стране правне или друге особа са којом има закључен уговор потписане и овјерене од стране купаца уз наводе о уредно извршеном послу. Потврда о уредно извршеним уговорима мора садржавати сљедеће податке:*
  - *назив и сједиште уговорних страна или господарских субјеката;*
  - *предмет уговора;*
  - *вриједност уговора;*
  - *вријеме и мјесто испоруке робе/услуга/радова;*
  - *наводе о уредно извршеним уговорима, односно да је испорука робе/услуга/радова завршена у складу са правилима струке и успјешно окончана.*

Све потврде/изјаве морају бити печатиране и потписане од стране овлаштене особе понудитеља. Уговорно тијело има право провјерити наводе у Изјавама понудитеља. Ако се покаже да наведено у Изјави није истинито, уговорно тијело ће одбити тог понудитеља.“.

Увидом у понуду изабране групе понуђача, овај орган је утврдио да је на страни 327 понуде достављена потврда од стране Хотела Мостар, број НМ-06-21-125 од 14.06.2021. године, у којој се наводи да је период реализације на изградњи Хотела Мостар 09.01.2014. – 21.12.2016. године.

Жалилац не спори остале елементе потврде, већ само период реализације уговора наводећи да је изградња предметног објекта извршена раније, што доказује рјешењем о употребној дозволи број: УП1-07/2-25-3732/15 од 25.05.2015. године, што се према мишљењу жалиоца има сматрати датумом завршетка радова, позивајући се на члан 49. Закона о грађењу ХНЖ-а, те сматра да је употребна дозвола издата након завршетка комплетне грађевине, а не њеног дијела.

Са друге стране, уговорни орган тврди да је потврда издата на темељу уговора и анекса уговора од 25.05.2015. године, што упућује на чињеницу да су радови на изградњи хотела настављени, те даје вјеру потврди издатој од Хотела Мостар, наводећи да се употребна дозвола може издати на основу изградње дијела грађевине у складу са чланом 49. Закона о грађењу ХНЖ-а.

Изабрана група понуђача је уз одговор на жалбу доставила овјерену копију уговора о извођењу радова број НМ-12-13-01РМ од 28.12.2013. године, те анекс уговора број НМ-05-15-01РМ од 25.05.2015. године и привремену ситуацију из 2016. године са копијом фискалног рачуна, као доказ да су радови извођени и у 2016. години.

Увидом у основни уговор број НМ-12-13-01РМ од 28.12.2013. године, овај орган је утврдио да је исти закључен између уговорних страна Хотел Мостар д.о.о. Мостар и Промарк д.о.о. Мостар, а предмет уговора је пројектовање, набавка материјала и

изградња објекта – Хотел Мостар д.о.о. Мостар. Чланом 2. Уговора дефинисано је вријеме извршења уговора: 07.01.2014. – 20.05.2015. године. Исте уговорне стране су дана 25.05.2015. године закључиле Анекс основном уговору, број НМ-05-15-01РМ, чији је предмет **наставак радова** на пројектовању, набавци материјала и изградња објекта – Хотел Мостар д.о.о. Мостар на проширењу хотела, према допуњеној техничкој документацији од стране Промарк д.о.о. Мостар и предмјеру радова. Вријеме трајања уговора је продужено до 30.12.2016. године.

Чланом 48. Став (2) ЗЈН прописано је да потврду о успјешно реализованим уговорима издаје друга уговорна страна, те је у конкретном случају неспорно утврђено да је члану изабране групе понуђача Промарк д.о.о. Мостар потврду издао Хотел Мостар д.о.о. Мостар, који је био и наручилац радова у конкретном случају, односно друга уговорна страна, која у складу са законским овлашћењима потврђује чињенице у вези са изведеним радовима. У потврди је јасно наведен период извршења уговора: 09.01.2014. – 21.12.2016. године, тако да се на основу издате потврде може утврдити да је уговор неспорно извршен у последњих пет година, рачунајући од дана објаве обавјештења о набавци (12.08.2021. године). Увидом у период важења основног уговора број НМ-12-13-01РМ од 28.12.2013. године, те Анекса уговору број НМ-05-15-01РМ од 25.05.2015. године, ван сваке разумне сумње може се закључити да је период реализације основног уговора продужен до 30.12.2016. године. Да је реализација уговора настављена према Анексу уговора, изабрани понуђач доказује достављањем једне привреме ситуације из 2016. године – рачуна број 171-РМ/16, који је издат на основу поменутог основног уговора и анекса уговору, чиме је неспорно и доказано да су радови настављени, те да нису окончани издавањем употребне дозволе, како то тврди жалилац.

Смисао постављања услова у вези са успјешним искуством на раније реализацији сличних уговора, прописаног чланом 48. Став (2) и (3) ЗЈН, је да се уговорни орган увјери да је понуђач поуздан и способан да реализује уговор који је предмет набавке, што је смисао постављања квалификационих услова уопште, у складу са чланом 44. Став (1) ЗЈН. Дакле, у конкретном случају, једина битна чињеница коју је ваљало утврдити је када су радови у потпуности окончани, што на основу свих достављених доказа, а ван сваке разумне сумње, упућује на чињеницу да су радови окончани 21.12.2016. године. Жалилац своје жалбене наводе темељи искључиво на издатој употребној дозволи из 2015. године, што према мишљењу овог органа не може бити једини доказ да су радови на објекту окончани у цјелости, односно да нису настављени, прије свега имајући у виду чињеницу да се употребна дозвола може издати и за дио грађевине, како је то прописано Законом о грађењу Херцеговачко – неретванске жупаније, те да издавање употребне дозволе не спречава наставак градње на објекту. У вези са тим, жалилац се не изјашњава на наводе уговорног органа да је потврда издата на основу основног уговора и анекса уговору, а што упућује на чињеницу да су радови настављени, што жалилац и не спори у одговору на изјашњење, нити предлаже доказе који би потврдили супротно.

Имајући у виду доказе који су достављени у поступку, а прије свега потврду издату од стране наручиоца посла – Хотела Мостар, те доказе који су предложени у поступку од стране изабране групе понуђача (уговор, анекс уговору, привремена ситуација из 2016. године), овај орган налази да жалилац није доказао у поступку по жалби да су радови у потпуности окончани 25.05.2015. године када је издата употребна дозвола, односно да нису настављени послије њеног издавања, а да су при том достављени докази на основу којих се може закључити да су радови настављени, **жалбени навод је неоснован.**

На основу напријед наведеног, одлучено је као у диспозитиву, у складу са чланом 111. став (1) тачка ц) Закона о јавним набавкама и чланом 228. Закона о управном поступку („Службени гласник БиХ“, број 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 и 53/16).

Чланом 108. став (6) Закона о јавним набавкама прописано је да је накнада за покретање жалбеног поступка неповратна у случају неосноване жалбе, те је захтјев за повратак накнаде одбијен као неоснован.

Упутство о правном средству

Ово рјешење је коначан управни акт. Против овог рјешења може се поднијети тужба у управном спору пред Судом Босне и Херцеговине у року од 30 дана од дана пријема рјешења.

Такса на тужбу износи 100,00 КМ.

ПРЕДСЈЕДНИК ВИЈЕЋА
Марко Колобарић, дипл. правник

Доставити:

1. „HERING“ д.д. Широки Бријег, Прово бб, 88220 Широки Бријег
2. „Promark“ д.о.о. Мостар, Родоч бб, 88000 Мостар
3. Свеучилиште у Мостару, Трг хрватских великана 1, 88000 Мостар
4. Евиденцији
5. а/а

23. 12. 2021