BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-3384-7/21
Mostar, 30. 12. 2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, rješavajući po žalbi Forest M d.o.o. Mostar od 29. 11. 2021. godine, zastupan po punomoćniku Kadrić Remzija, odvjetniku iz Sarajeva uložena na Tendersku dokumentaciju: *Nabava kamenih agregata*, ugovornog tijela Kantonalno javno komunalno preduzeće RAD d.o.o. Sarajevo, na temelju članka 93. stavak (7), članka 103. stavak (1) točka a) i članka 104., te članka 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama („Službeni glasnik BiH", broj: 39/14) na sjednici adhoc Vijeća IVb održanoj 30. 12. 2021. godine, donosi

R J E Š E N J E

1. Žalba se usvaja.

2. Poništavaju se akti ugovornog tijela Kantonalno javno komunalno preduzeće RAD d.o.o. Sarajevo kako slijedi:

   - Tenderska dokumentacija za *Nabavku kamenih agregata* od 08. 9. 2021. godine,
   - Obavještenje o nabavci 83-1-1-218-3-104/21 od 08. 9. 2021. godine,
   - Ispravka za Obavještenje o nabavci 83-1-1-218-8-124/21 od 08. 10. 2021. godine, te Ispravka za Obavještenje o nabavci 83-1-1-218-8-128/21 od 18. 10. 2021. godine.

3. Usvaja se zahtjev punomoćnika Forest M d.o.o. Mostar za naknadu troškova sastava žalbe po punomoćniku u iznosu od 240,00 KM.

4. Nalaže se ugovornom tijelu Kantonalno javno komunalno preduzeće RAD d.o.o. Sarajevo da punomoćniku Forest M d.o.o. Mostar isplati naknadu iz točke 3. ovog Rješenja u roku od 15 dana od dana prijema Rješenja.

5. O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka ovo tijelo će donijeti posebno rješenje.

O b r a z l o ž e n j e

Kantonalno javno komunalno preduzeće RAD d.o.o. Sarajevo (u daljem tekstu: **Ugovorno tijelo**) je objavilo tendersku dokumentaciju za *Nabavku kamenih agregata* za koju je Obavještenje

o nabavci 83-1-1-218-3-104/21 objavilo na portalu javnih nabava dana 08. 9. 2021. godine, zatim Ispravku za Obavještenje o nabavci 83-1-1-218-8-124/21 od 08. 10. 2021. godine, te Ispravku za Obavještenje o nabavci 83-1-1-218-8-128/21 od 18. 10. 2021. godine.

Forest M d.o.o. Mostar, zastupan po punomoćniku Kadrić Remzija, odvjetniku iz Sarajeva (u daljem tekstu: **Žalitelj**) je dana 29. 11. 2021. godine uložio žalbu na gore navedenu tendersku dokumentaciju ugovornog tijela.

Ugovorno tijelo je postupajući u skladu sa člankom 100. stavak (5) Zakona o javnim nabavama („Službeni glasnik BiH", br. 39/14) proslijedio žalbu Uredu za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, kao drugostupanjskom tijelu, zajedno sa izjašnjenjem na navode žalbe i dokumentacijom prvostupanjskog postupka.

Žalitelj u žalbi navodi da je točkom 13.4. tenderske dokumentacije u dijelu koji se odnosi na tehničku i profesionalnu sposobnost ponuđača član 48. - 49. ZJN BIH, konkretno u dijelu u kojem su definirani dokazi koje su ponuđači obavezni dostaviti za uredno izvršene isporuke referenc listu - lista isporučenih roba koje su u vezi (slični) sa predmetnom nabavkom (isporuka kamenih materijala/agregata) u posljednje tri (3) godine dana, sa navedenim nazivom ugovora, ukupnom vrijednosti, datumom isporuke i nazivom ugovornog tijela, uz obavezno prilaganje jedne potvrde ugovornog tijela. Smatra da se propisanim uvjetom krše odredbe članka 48. stavak (2) i članak 3 Zakona o javnim nabavama jer ponudu pod ovakvim uvjetom mogu dostaviti samo oni ponuditelji koji su imali iskustvo sa ugovornim tijelima. Predlaže da se žalba usvoji, poništе akti ugovornog tijela odnosno tenderska dokumentacija, zatim da se usvoji zahtjev za povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka i da se usvoji zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava žalbe po punomoćniku u iznosu od 240,00 KM.

Ugovorno tijelo u izjašnjenju, broj: 05-03-07-20253/21 od 03. 12. 2021. godine navodi da je žalba neosnovana. Pot potvrdom ugovornog organa podrazumijeva potvrdu bilo kojeg ugovornog organa, kao jedne od ugovornih strana u postupku nabave, a po čijem nalogu je ponuđač (za kojeg se potvrda izdaje) uspješno isporučio robu, koja je predmet nabavke ili srodna predmetu nabavke. U Tenderskoj dokumentaciji jasno stoji da je dovoljna JEDNA potvrda čija je minimalna vrijednost srazmjerna procijenjenoj vrijednosti za pojedini LOT (Tačka 13. TD). U slučaju da se takva potvrda ne može dobiti od druge ugovorne strane, koja nije ugovorni organ, važi izjava privrednog subjekta o uredno izvršenim ugovorima, uz predočenje dokaza o učinjenim pokušajima da se takva potvrda osigura. Osporava i zahtjev za naknadu troškova sastava žalbe izjavljene po punomoćniku Remziji Kadriću, advokatu iz Sarajeva, a prema priloženom troškovniku navedenom u žalbi jer smatra da se ne radi o opravdanim troškovima. Predlaže da se žalba odbije kao neosnovana.

U skladu s člankom 94. stavak (3) Zakona o javnim nabavama Žalitelj je aktom ovog tijela, broj JN2-03-07-1-3384-4/21 od 07. 12. 2021. godine obaviješten o izjašnjenju Ugovornog tijela, te mu je omogućeno da se očituje o istom. Uvidom u spis predmeta konstatira se da je žalitelj dostavio odgovor na izjašnjenje ugovornog tijela u kojem navodi da ugovorno tijelo u svom

izjašnjenju potvrđuje žalbene navode odnosno kršenje odredbi članka 48. stavak (2) Zakona o javnim nabavama i članak 3. istog, pa predlaže kao u žalbi.

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

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

Iz stanja spisa proizlazi da žalitelj osporava točku 13.4. tenderske dokumentacije ugovornog tijela za nabavku kamenih agregata od 08. 9. 2021. godine (u daljnjem tekstu: TD) iz razloga što je traženo da se dostavi potvrda izdana od strane ugovornog tijela, dok ugovorno tijelo u svom izjašnjenju navodi da se pod potvrdom ugovornog tijela podrazumijeva potvrda bilo kojeg ugovornog tijela, kao jedne od ugovornih strana u postupku nabave.

Razmatrajući žalbeni navod, nakon izvršenog uvida u TD, nespornim je utvrđeno sljedeće:

- Točkom 13.4. u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti kao dokaz je traženo, između ostalog, ***a) Referens lista*** *- lista isporučenih roba koje su u vezi (slični) sa predmetnom nabavkom (isporuka kamenih materijala/agregata) u posljednje tri (3) godine dana, sa navedenim nazivom ugovora, ukupnom vrijednosti, datumom isporuke i nazivom ugovornog organa. Uz listu izvršenih ugovora ponuđač je dužan priložiti:*

Jednu potvrdu Ugovornog organa *o uspješno isporučenim istim ili sličnim robama, čija je minimalna vrijednost ugovora* ***srazmjerna procijenjenoj vrijednosti za pojedinačni LOT,***

Napomena: ***Potvrde se dostavljaju kao neovjerene kopije.***

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.

U slučaju da se takva potvrda ne može dobiti od druge ugovorne strane, koja nije ugovorni organ, važi izjava privrednog subjekta o uredno izvršenim ugovorima, uz predočenje dokaza o učinjenim pokušajima da se takva potvrda osigura.

S tim u vezi, člankom 2. stavak (1) točka b) ZJN propisano je ugovorno tijelo je 1) ugovorno tijelo iz članka 4. ovoga Zakona koje provodi postupak javne nabave roba, usluga i/ili radova, 2)

sektorsko ugovorno tijelo iz članka 5. ovoga Zakona koje obavlja djelatnost iz područja vodoopskrbe ili energetike ili prometa ili poštanskih usluga i koje provodi postupak javne nabave roba, usluga i/ili radova.

Člankom 3. ZJN propisana su Opća načela na način *(1) Ugovorno tijelo dužno je postupati transparentno, u postupku javne nabave ponašati se prema kandidatima/ponuditeljima jednako i nediskriminirajuće na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, u cilju najučinkovitijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabave i njegovom svrhom. (2) Opća načela obvezno se primjenjuju i poštuju i u postupku pravne zaštite.*

Člankom 48. stavak (2) ZJN propisano je *Ako ugovorni organ zahtijeva dokaz o uredno izvršenim ugovorima, taj dokaz podnosi se u formi spiska izvršenih ugovora uz potvrdu koju daje druga ugovorna strana o njihovoj realizaciji. U slučaju da se takva potvrda iz objektivnih razloga ne može dobiti od ugovorne strane koja nije ugovorni organ, vrijedi izjava privrednog subjekta o uredno izvršenim ugovorima, uz predočavanje dokaza o učinjenim pokušajima da se takve potvrde osiguraju*, a stavkom (3) istog članka propisano je *Potvrda o uredno izvršenim ugovorima mora sadržavati sljedeće podatke: a) naziv i sjedište ugovornih strana ili privrednih subjekata; b) predmet ugovora; c) vrijednost ugovora; d) vrijeme i mjesto izvršenja ugovora; e) navode o uredno izvršenim ugovorima.*

Člankom 53. stavak (1) ZJN propisano je *Ugovorno tijelo dužno je pripremiti tendersku dokumentaciju sukladno odredbama ovoga Zakona i podzakonskim aktima. Ugovorno tijelo u tenderskoj dokumentaciji daje potpune informacije o uvjetima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su kandidatima/ponuditeljima dovoljni za pripremu zahtjeva za sudjelovanje odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi.*

Člankom 103. stavak (1) točka a) ZJN propisano je *U postupcima javne nabave apsolutno bitne povrede zakona su one povrede o kojima URŽ vodi računa po službenoj dužnosti i koje mogu dovesti do poništenja postupka u potpunosti ili djelomično, i to neusklađenost tenderske dokumentacije s ovim Zakonom ili podzakonskim aktima, koja je dovela do nemogućnosti utvrđivanja osnovanosti žalbenih navoda ili koja je dovela do narušavanja temeljnih načela ovoga Zakona, odnosno nezakonite dodjele ugovora.*

U kontekstu žalbenog navoda i utvrđenog činjeničnog stanja, nespornim je zaključeno da je ugovorno tijelo u svrhu dokazivanja tehničke i profesionalne sposobnosti kao dokaz o uspješnom iskustvu na isporuci kamenih materijala/agregata tražilo referenc listu uz koju se obavezno prilaže jedna potvrda ugovornog tijela, a u slučaju da se takva potvrda ne može dobiti od druge ugovorne strane, koja nije ugovorni organ, važi izjava gospodarskog društva o uredno izvršenim ugovorima, uz predočenje dokaza o učinjenim pokušajima da se takva potvrda osigura. Prema tome, žalitelj opravdano ukazuje da je propisani uvjet iz točke 13.4. TD u suprotnosti sa odredbom članka 48. stavak (2) i (3) ZJN jer je tražena jedna potvrda ugovornog tijela, a kako je ugovorno tijelo u smislu odredbe članka 2. stavak (1) točka b) ZJN ono ugovorno tijelo iz članka 4. ZJN koje provodi postupak javne nabave roba, usluga i/ili radova, ili pak sektorsko ugovorno tijelo iz članka 5. ZJN koje obavlja djelatnost iz područja vodoopskrbe ili energetike ili prometa ili poštanskih usluga i

koje provodi postupak javne nabave roba, usluga i/ili radova, to u konkretnom postupku javne nabave postoji neusklađenost tenderske dokumentacije sa odredbom članka 48. stavak (2) ZJN, a u svezi sa člankom 53. stavak (1) ZJN jer ugovorno tijelo u jednom dijelu ističe da su ponuditelji dužni dostaviti *jednu potvrdu ugovornog tijela*, dok u drugom dijelu ističe *u slučaju da se takva potvrda ne može dobiti od druge ugovorne strane, koja nije ugovorni organ, važi izjava gospodarskog društva o uredno izvršenim ugovorima*. Osim toga, u prilog prednje navedenom ide i izjašnjenje ugovornog tijela koje pod potvrdom ugovornog tijela podrazumijeva potvrdu bilo kojeg ugovornog tijela, kao jedne od ugovornih strana u postupku nabave. Propisanim uvjetom ugovorno tijelo je postupilo i u suprotnosti sa odredbom članka 3. ZJN odnosno općim načelima jer je dužno postupati transparentno, u postupku javne nabave ponašati se prema kandidatima/ponuditeljima jednako i nediskriminirajuće na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, u cilju najučinkovitijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabave i njegovom svrhom.

Imajući u vidu sve navedeno, ovo vijeće utvrđuje da žalba **osnovana**, TD je nezakonita i neusklađena sa člankom 48. stavak (2) ZJN, nejasna u osporavanom dijelu, ponuditeljima ne daje potpune informacije o traženom dokazu za tehničku i profesionalnu sposobnost, zbog čega istu poništava po službenoj dužnosti zajedno sa Obavještenjem o nabavci od 08. 9. 2021. godine i Ispravkama za Obavještenje o nabavci od 08. 10. i 18. 10. 2021. godine.

Žalitelj je postavio zahtjev za nadoknadom troškova za sastav žalbe po punomoćniku u iznosu od 240,00 KM.

Imajući u vidu da je Žalitelj uspio sa žalbom, usvaja se i zahtjev da mu se dodijele troškovi sastava žalbe po odvjetniku u iznosu od 240,00 KM, a sve u skladu sa člankom 18. stavak (2) Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika u F BiH („Službene novine FBiH", br. 22/04 i 24/04) za podneske kojima se pokreće upravni postupak, podneske sa činjeničnim navodima i obrazložene prijedloge u neprocjenjivim predmetima, nagrada iznosi 80 bodova i članka 33. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika u F BiH („Službene novine FBiH", br. 22/04 i 24/04) po kojem vrijednost boda iznosi 3 KM, što ukupno iznosi 240,00 KM (80 bodova x 3 KM). Ovo tijelo odlučilo je tako u skladu sa stavom Suda BiH iznesenim u Presudi broj S1 3 U 023495 16 U od 16. 3. 2018. godine kojom je Sud BiH naveo da je pravilan stav ovog tijela da se dodjeljuje nagrada u neprocjenjivim predmetima, a potvrđenim u Presudi apelacionog upravnog vijeća Suda BiH broj S1 3 U 023495 18 Uvp.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 5.000,00 KM izvršit će se posebnim aktom, a u skladu sa člankom 108. stavak (7) ZJN i člankom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih člankom 108. Zakona o javnim nabavama („Službeni glasnik BiH", broj: 86/14).

Na temelju činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, ovo tijelo riješilo je žalbu, kao u dispozitivu ovog rješenja.

Uputa o pravnom lijeku:

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

PREDSJEDNIK VIJEĆA
Samir Šehović, dipl.ing.arh.

Dostaviti:

- FOREST M d.o.o. Mostar, putem punomoćnika Kadrić Remzija, odvjetnik iz Sarajeva, Trg Sarajevse Olimpšijade br. 26, 71000 Sarajevo,
- Kantonalno javno komunalno preduzeće RAD d.o.o. Sarajevo, Paromlinska 57, 71000 Sarajevo,
- Evidencija,
- a/a.