BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
PODRUŽNICA/FILIJALA BANJA LUKA

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
ФИЛИЈАЛА БАЊА ЛУКА

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY
BRANCH OFFICE BANJA LUKA

27 -01- 2022

Број: ЈН2-02-07-1-3599-7/21
Бања Лука, 18.01.2022.године

Канцеларија за разматрање жалби, Филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби понуђача, Хифа Петрол д.о.о. Сарајево, бр ЈН-6089/21 од 17.12.2021.године, изјављене на текст тендерске документације, бр. 4618/21 од 15.12.2021.године, уговорног органа, Комуналне услуге а.д. Приједор, у поступку јавне набавке „горива Еуродизел, БАС ЕН 590 за радне машине и теретна возила “, на основу члана 111. став (1) тачка д.) Закона о јавним набавкама ("Сл.гласник БиХ", број:39/14) и члана 230. Закона о управном поступку ("Сл.гласник БиХ",број: 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 и 41/13), на сједници вијећа , одржаној дана 18.01.2022.године, донесено је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. **Жалба** понуђача, Хифа Петрол д.о.о. Сарајево, бр. ЈН-6089//21 од 17.12.2021.године, изјављена на Темдерску документацију, уговорног органа, Комуналне услуге а.д. Приједор, број 4618/21 од 15.12.2021. године, **с е у с в а ј а.**
2. **Поништава се Тендерска документација**, бр. 4618/21 од 15.12.2021.године, уговорног органа, у дијелу који се односи на тачку13.3 под а.) и предмет враћа уговорном органу на поновни поступак.
3. **Усваја се** захтјев жалиоца за повраћ накнаде трошкова покретања жалбеног поступка у износу од 3.500,00 КМ.

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Уговорни орган, Комуналне услуге а.д. Приједор (у даљем тексту Уговорни орган) је објавила Обавјештење о набавци на порталу јавних набавки под бројем 2850-1-1-9-3-12/21 од 30.11.2021.г.у отвореном поступку набавке „горива Еуродизел, БАС ЕН 590 за радне машине и теретна возила “, према тендерској документацији, на коју жалилац улаже жалбу.

У жалби жалиоца се истиче:

Против Измјена и допуна тендерске документације по основу поднесене жалбе потенционалног понуђача у поступку јавне набавке број: 2850-1-1-9/21 (број: 4618/21 од 15.12.2021. године)
Због:

- повреда одредби Закона о јавним набавкама БиХ и пратећих подзаконских аката;
- битних повреда одредби Закона о јавним набавкама БиХ;
- повреда одредби Закона о управном поступку и
- повреда одредби Закона о заштити личних података БиХ

Уговорни орган „КОМУНАЛНЕ УСЛУГЕ“ АД ПРИЈЕДОР је расписао поступак јавне набавке „Набавка горива ЕУРОДИЗЕЛ БАС ЕН 590 за радне машине и теретна возила“, обавјештење о набавци број: 2850-1-1-9-3-12/21 објављено на порталу јавних набавки дана 30.11.2021. године.

Понуђач „ХИФА-ПЕТРОЛ“ д.о.о. Сарајево је уложио жалбу на тендерску документацију у конкретном поступку јавне набавке дана 10.12.2021. године јер тврди да иста није састављена у складу са законским прописима, тачније у складу са Законом о јавним набавкама Босне и Херцеговине и пратећим подзаконским актима, као и Законом о заштити личних података БиХ те је захтјевао да се изврше измјене тендерске документације и ускладе са одредбама Закона о јавним набавкама БиХ и пратећим подзаконским актима.
Жалба је код Уговорног органа запримљена дана 13.12.2021. године. Уговорни орган је објавио измјене и допуне тендерске документације 16.12.2021. године.
Након прегледа и анализе измјена и допуна тендерске документације, а узимајући у обзир уложену жалбу понуђача ХИФА-ПЕТРОЛ д.о.о. Сарајево на тендерску документацију, жалитељ тврди даје Уговорни орган извршио низ повреда одредби Закона о јавним набавкама и пратећих подзаконских аката, Закона у управном поступку и Закона о заштити личних података БиХ.
1.„ХИФА-ПЕТРОЛ“ д.о.о. Сарајево је као заинтересирани понуђач у конкретном поступку јавне набавке уложио жалбу на тендерску документацију дана 10.12.2021. године (препорученом поштом и електронским путем). Иста жалба је код Уговорног органа запримљена на протокол 13.12.2021. године. Имајући у виду да жалба као правни лијек има суспензивно дејство. те да одгађа наставак поступка, Уговорни орган је био обавезан обуставити поступак јавне набавке до доношења рјешења о уложеној жалби. Законом о јавним набавкама БиХ је чланом 110. прописано суспензивно дејство жалбе које гласи ..Изјављена жалба одгађа наставак поступка јавне набавке, закључење и/или извршење уговора о јавној набави или оквирног споразума до доношења одлуке УРЖ-а.“ Доводећи у контекст цитирану законску одредбу и суспензивно дејство које жалба има са стварним стањем у конкретном поступању Уговорног органа за овај поступак јавне набавке, жалитељ констатује даје Уговорни орган прекршио наведену законску одредбу те даје поступио супротно Закону о јавним набавкама БиХ, као и да је извршио битне повреде одредби Закона о јавним набавкама БиХ.

Уговорни орган није обавијестио све понуђаче који су преузели тендерску документацију да је Жалба изјављења на тендерску документацију у конкретном поступку

јавне набавке, те није обуставио конкретан поступак јавне набавке и о томе обавијестио све понуђаче који су преузели тендерску документацију са Портала јавних набавки.

Уговорни орган је био обавезан да по уложеној жалби обустави конкретан поступак јавне набавке, о обустављању поступка обавијести све понуђаче који су преузели тендерску документацију док не донесе рјешење о усвајању жалбе или њеном одбацивању. Све наведено поткријепљујемо чињеницом да је жалба изјављена 10.12.2021. године (препорученом поштом и електронски), код Уговорног органа запримљена 13.12.2021. године а Уговорни орган не поступа на начин да обавјештава све понуђаче о уложеној жалби нити обуставља конкретни поступак јавне набавке.

ДОКАЗ:Потврда о пријему пошиљке, обавијест о уручењу, преглед догађаја за истоимену пошиљку, извјештај са Портала јавних набавки.

2. Уговорни орган је дужан у поступцима јавних набавки на уложене жалбе потенцијалних понуђача, донијети рјешење којим ће одлучити о истим. У конкретном поступку јавне набавке, „ХИФА-ПЕТРОЛ“ д.о.о. Сарајево је уложио жалбу на тендерску документацију. Уговорни орган је грубо прекршио поступак по којем је обавезан се понашати када је жалба као правни лијек уложена. Цијенимо да је Уговорни орган извршио битне повреде Закона о јавним набавкама БиХ јер уопће није донио рјешење о уложеној жалби жалитеља! Наведено елаборирамо у наставку.

Наиме, чланом 100. Закона о јавним набавкама БиХ који се односи на Поступак уговорног органа по жалби ставом (1) је прописано „Уговорни орган дужан је у року од пет дана од дана запримања жалбе утврдити благовременост, допуштеност и да ли је жалба изјављена од овлаштеног лица“. Уговорни орган није поступио сукладно цитираној законској одредби. Истим чланом у оквиру става (3) прописано је „Ако је жалба благовремена, допуштена и изјављена од овлаштеног лица, уговорни орган, разматрајући жалбу, може утврдити да је она дјелимично или у цијелости основана и својим рјешењем исправити радњу, предузети чињење или може постојећу одлуку или рјешење ставити ван снаге и замјенити је другом одлуком или рјешењем, или поништити поступак јавне набавке, те о томе обавијестити учеснике у поступку јавне набавке на начин одређен овим законом, у року од пет дана од дана пријема жалбе.“ Уговорни орган није поступио сходно цитираној законској одредби. Уговорни орган није донио рјешење о уложеној жалби, нити је образложио да ли је жалба благовремена, допуштена и изјављена од стране овлаштеног лица, да ли је у цјелости или дјеломично основана те уколико није основана морао се изјаснити на жалбене наводе које не усваја као основане. Имајући у виду жалбу коју је жалитељ првобитно уложио на тендерску документацију, те да Уговорни орган није донио рјешење одлучујући о истој, жалитељ из измјена и допуна тендерске документације констатује да су у потпуности одређени жалбени наводи игнорисани од стране Уговорног органа. Дакле, Уговорни орган нигдје не наводи да ли су одређени жалбени наводи основани или нису, нигдје не наводи своја изјашњења на жалбене наводе жалитеља које очигледно није уважио нити у своме акту кроз измјене и допуне тендерске документације нигдје не спомиње жалбене наводе који су изјављени .

У ставу (4) истог члана је прописано да „Против рјешења уговорног органа из става (3) овог члана може се изјавити жалба УРЖ-у путем уговорног органа, у року од пет дана од дана пријема рјешења.“ Жалитељи нису у могућности поступати сходно претходно цитираној законској одредби јер Уговорни орган уопће није донио рјешење.

3. Законом у управном поступку који се супсидијарно примјењу у поступцима спровођења Јавних набавки у БиХ прописани су основни елементи, односно саставни дијелови рјешења. У конкретном поступку јавне набавке јасно је видљиво да Уговорни орган није донио рјешење. а рјешење мора имати таксативно набројане дијелове: назив органа са бројем и датумом решења, увод, диспозитив (изреку), образложење, упутство о правном средству, потпис службеног лица и печат органа. Посљедично везано за претходно наведено, жалитељ тврди да је Уговорни орган прекршио одредбе Закона у управном поступку.

4. Жалитељ изричито сматра да је Уговорни орган извршио повреде начела законитости, начела приступа информацијама и заштити података, начела материјалне истине и начела оцјене доказа. Првенствено органи управе и институције које имају јавна овлаштења дужни су у својим поступањима рјешавати по закону и другим важећим прописима, што Уговорни орган у конкретном поступку јавне набавке није учинио .

Надаље, у поступку се морају заштити лични и тајни подаци у складу са прописима о заштити личних података, односно тајности података. Уговорни орган није поступио на тај начин приликом сачињавања ове тендерске документације. Наведено ћемо навести кроз наш идући жалбен навод 5. (исти је наведен и у првобитној жалби на тендерску документацију, међутим уговорни орган се није изјаснио на такав навод нити је навео да ли исти усваја или не). Надаље, да би Уговорни орган донио правилно и законито рјешење у поступку мора утврдити правилно и у потпуности све чињенице, што Уговорни орган није урадио не осврнувши се уопште на жалбене наводе жалитеља.

5. Обзиром да се Уговорни орган уопште није изјаснио на одређене жалбене наводе из наше првобитне жалбе, исте ћемо навести у наставку и у овој жалби. Уговорни орган је у тачки 13.3. под д) тендерске документације као један од услова техничке и професионалне способности прописао обавезу за понуђаче да доставе „Сертификат о професионалној оспособљености за обављање послова савјетника за безбједност превоза опасних материја издат од стране надлежне институције, и уговор о ангажману наведеног лица.“ Истом тачком (13.3.) под ц) Уговорни орган захтјева између осталог да „Понуђач мора доставити слиједеће доказе: За возача који управља возилом којим се врши транспорт понуђач треба доставити АДР потврду о стручној оспособљености возача моторних возила за превоз опасних материја“,

Члановима 49. - 51. Закона о јавним набавкама прописани су докази о техничкој и професионалној способности које уговорни орган може захтијевати од понуђача, а у зависности од тога да ли су предмет набавке робе, услуге или радови. Прецизније, чланом 49. Закона прописани су докази које уговорни орган може захтијевати од понуђача у поступцима набавке робе, а то су:

„а) списак извршених уговора у складу са чланом 48. став (2) овог закона, а који су у вези с предметном набавком, за период не дужи од три године или од датума регистрације, односно почетка пословања, ако је кандидат/понуђач регистриран, односно почео с радом прије мање од три године;

б) опис техничке опремљености и оспособљености кандидата/понуђача, мјере за осигурање квалитета и његову опремљеност и оспособљеност за испитивања и истраживања;

ц) наводе о ангажираном техничком особљу и техничким органима, за послове постављања и инсталације робе која се набавља, а за које се не може захтијевати да су запослени код кандидата/понуђача:
д) узорке, описе и/или фотографије робе која је предмет испоруке, а чију је вјеродостојност кандидат/понуђач обавеза потврдити ако то уговорни орган захтијева;
е) увјерење које издаје надлежна институција или агенција за контролу квалитета, а којим се потврђује да на одговарајући начин тачно означена роба одговара одређеним спецификацијама или нормама;
ф) потврду кандидата/понуђача о прихватању поступка контроле робе сложеније врсте или робе која изузетно треба служити некој посебној сврси, коју проводи уговорни орган или у његово име надлежни орган земље сједишта привредног сувјекта, а која се односи на производне капацитете привредног субјекта и, ако је потребно, на начин израде студија и истраживања, те мјере за контролу квалитета које користи привредни субјекат.
Цитирани докази из чл. 49. став (1) Закона о јавним набавкама су набројани таксативно а не exempli causa, што значи да уговорни орган, приликом дефинисања доказа за техничку и професионалну способност у тендерској документацији, нема право, односно слободу, да од понуђача захтјева достављање доказа који нису набројани у овом члану.
Сходно цитираним законским одредбама, жалитељ сматра да захтјеви уговорног органа за достављањем „Сертификата о професионалној оспособљености за обављање послова савјетника за безбједност превоза опасних материја издат од стране надлежне институције, и уговор о ангажману наведеног лица“ као и АДР потврду о стручној оспособљености возача моторних возила за превоз опасних материја нису у складу са Законом о јавним набавкама БиХ јер не представљају нити један од таксативно набројаних доказа техничке и професионалне способности које уговорни орган може захтијевати. Надаље, жалитељ цијени да захтјеви Уговорног органа о достављању Сертификата о професионалној оспособљености за обављање послова савјетника за безбједност превоза опасних материја издат од стране надлежне институције, те уговора о ангажману наведеног лица као и АДР потврде о стручној оспособљености возача моторних возила за превоз опасних материја су у супротности са Законом о заштити личних података БиХ.

Наиме, достављањем уговора о ангажману наведеног лица као и АДР потврде прекршиле би се одредбе Закона о заштити личних података БиХ, првенствено што су у уговорима о ангажираним лицима и АДР потврдама садржани лични подаци као: име и презиме ангажованог лица, његов ЈМБГ, адреса становања, пребивалиште као и накнада за рад која се наведеном лицу исплаћује. Чланом 1. Став (1) Закона о заштити личних података БиХ је прописано да "Циљ овог Закона је да се на територији Босне и Херцеговине свим лицима, без обзира на њихово држављанство или пребивалиште, обезбиједи заштита људских права и основних слобода, а нарочито право на приватност и заштиту података у погледу обраде личних података који се на њих односе.” Такође, Босна и Херцеговина је потписница Европске конвенције за заштиту људских права и темељних слобода и иста је инкорпорирана у Устав БиХ који представља највиши правни и политички акт једне државе. Дакле, наведена конвенција има уставну снагу, а чланом 8. исте је загарантовано “Право на поштовање приватног и породичног живота гдје је наведено да"
• Свако има право на поштовање свога приватног и обитељског живота, дома и преписке. Јавне власти се не смију мијешати у остваривање овог права осим ако то није сукладно закону и неопходно у демократском друштву у интересима националне сигурности, јавне сигурности или господарске добробити земље, ради спрјечавања нереда или криминала,

ради заштите здравља или морала, или ради заштите права и слобода других." Чланом 3. Закона о заштити личних података БиХ је прописано да "Лични подаци подразумијевају било коју информацију која се односи на физичко лице које је идентификовано или може да се утврди идентитет лица." Цијенећи горе наведено жалитељ констатује да су горе цитирани захтјеви тендерске документације у колизији са Законом о јавним набавкама БиХ, Законом о заштити личних података БиХ и Законом у управном поступку.

Жалитељ такође сматра да је повријеђено начело приступа информацијама и заштити података. Наиме, у поступку се морају заштити лични и тајни подаци у складу са прописима о заштити личних података , односно тајности података. Уговорни орган није поступио на тај начин приликом сачињавања ове тендерске документације.

Осим тога, чланом 50. тачка б) и 51. тачка б) Закона о јавним набавкама прописано је да уговорни орган може тражити један или више доказа о способности кандидата/понуђача и то: .. образовне и професионалне квалификације пружаоца услуга / извођача радова и/или квалификације његовог руководећег особља, и нарочито квалификације лица која су одговорна за пружање конкретних услуга / извођење конкретних радова.

Међутим, наведене одредбе се односе само на набавку услуга, односно радова, што значи да уговорни орган нема право да тражи доказе о образовању, односно стручној спреми, јер се у конкретном случају ради о поступку набавке робе, у којем се као докази техничке и професионалне способности могу тражити само докази таксативно набројани у чл. 49. Закона о јавним набавкама.

6. Уговорни орган прописује тачком 13.3. под е) „Понуђач треба доставити доказ да послује у складу са стандардима квалитете и да има имплементиране сљедеће стандарде квалитете:

-ИСО 9001 који се односи на систем квалитета менаџмента,

-ИСО 14001 који се односи на систем менаџмента заштите животне средине." Као доказ се наводи „Понуђач у сврху доказа треба да достави овјерене фотокопије важећег сертификата којим доказује да послује у складу са наведеним стандардима или еквивалентних стандарда". Чланом 48. став (6) Закона о јавним набавкама БиХ је прописано „Ако се у тендерској документацији захтијева осигурање цертификата које издају независна тијела, а којима се потврђује да канђидат/понуђач задовољава одређене стандарде осигурања квалитета, уговорни орган дужан је позвати се на системе осигурања квалитета који се заснивају на одговарајућим европским серијама стандарда које су потврдила тијела која су у складу с европским серијама стандарда које се тичу издавања цертификата. Уговорни орган дужан је прихватити и друге доказе о еквивалентним мјерама осигурања квалитета од кандидата/понуђача који немају приступа таквим цертификатима."

У истом члану унутар става (7) прописано је „Ако захтијева један или више докумената којим кандидат/понуђач доказује техничку и професионалну способност, уговорни орган дужан је у тендерској документацији јасно и прецизно дефинирати те захтјеве".

Уговорни орган није прецизирао наведене захтјеве. Првенствено, Уговорни орган мора нагласити ко су тијела која издају овакве цертифицате, односно ко су акредитована тијела и установе која издају овакве церитификате у Босни и Херцеговине и од којих тијела тако издати цертификати ће бити релевантни за Уговорни орган?! Уговорни орган је дужан тачно и прецизно навести који су то еквивалентни документи. Паушално навођење термина „еквивалентни документи" без детаљног описивања истих за понуђаче није релевантна информација на темељу које могу саставити своје понуде, јер понуђачи у моменту

састављања својих понуда морају знати све потребне информације да би своје понуде саставили.

Према одлуци о квалитету течних нафтних горива Вијећа министара Босне и Херцеговине наведени стандарди се не спомињу. Такође Законом о нафтним дериватаима ФБиХ и РС поменути стандарди се не наводе. Устаљени стандарди који се односи на Дизел гориво је стандард БАС ЕН 590, те Уговорни орган може захтјевати увјерење које издаје надлежна институција или агенција за контролу квалитету а који морају задовољити поменути стандард. Члановима 49.-51. Закона о јавним набавкама прописани су докази о техничкој и професионалној способности које уговорни орган може захтијевати од понуђача, а у зависности од тога да ли су предмет набавке робе, услуге или радови. Прецизније, чланом 49. Закона прописани су докази које уговорни орган може захтијевати од понуђача у поступцима набавке робе, а то су:

„а.) списак извршених уговора у складу са чланом 48. став (2) овог закона, а који су у вези с предметном набавком, за период не дужи од три године или од датума регистрације, односно почетка пословања, ако је кандидат/понуђач регистриран, односно почео с радом прије мање од три године;

б) опис техничке опремљености и оспособљености кандидата/понуђача, мјере за осигурање квалитета и његову опремљеност и оспособљеност за испитивања и истраживања;

ц) наводе о ангажираном техничком особљу и техничким органима, за послове постављања и инсталације робе која се набавља, а за које се не може захтијевати да су запослени код кандидата/понуђача:

д) узорке, описе и/или фотографије робе која. је предмет испоруке, а чију је вјеродостојност кандидат/понуђач обавеза потврдити ако то уговорни орган захтијева;

е) увјерење које издаје надлежна институција, или агенција за контролу квалитета, а којим се потврђује да на одговарајући начин тачно означена роба одговара одређеним спецификацијама или нормама;

ф) потврду кандидата/понуђача о прихватању поступка контроле робе сложеније врсте или робе која изузетно треба служити некој посебној сврси, коју проводи уговорни орган или у његово име надлежни орган земље сједишта привредног субјекта, а која се односи на производне капацитете привредног субјекта и, ако је потребно, на начин израде студија и истраживања, те мјере за контролу квалитета које користи привредни субјекат.

Сходно горе цитираном, Уговорни орган може захтјевати увјерење или цертификат о квалитети понуђеног горива који ће задовољити БАС ЕН 590 стандард. Обзиром да Уговорни орган наводи еквивалентни документ у тендерској документацији, он мора јасно прецизирати који су то еквивалентни документи. Потенцијалним понуђачима у моменту састављања понуда морају бити познати сви подаци неопходни да исправно саставе своје понуде. Упутством за припрему модела тендерске документације и понуда у члану 2. став (1) је прописано да „Тендерска документација израђује се на начин да садржи све потребне податке који привредном субјекту омогућавају израду захтјева за учешће и/или понуде.“ Паушално навођење „еквивалентни документи“ није термин који се може цијенити прецизним да би понуђачи своје понуде припремили правилно узимајући у обзир даје поступак јавне набавке строго формалан поступак.

7. Уговорни орган је прописао тачком 12.7 „Документи који су поменути под тачком 13.1. достављају се у оригиналу.“ Један од тих докумената је Актуелни извод из судског регистра. Захтјевамо од Уговорног органа да измијени тендерску документацију на начин да понуђачи могу доставити овјерену копију Актуелног извода из судског регистра. Понуђачи континуирано учествују у поступцима јавних набавки, те оригинални примјерак умножавају и такве копије овјеравају код надлежних органа за друге поступке јавних набавки.

Овјерена копија документа код надлежног органа у поступцима јавних набавки има исту правну снагу као и оригинални примјерак. Понуђачи из ФБиХ имају много веће трошкове приликом издавања Актуелног извода из судског регистра (судска такса) од понуђача из РС-а. Навести ћемо примјер да понуђачи који имају сједиште у Сарајеву за издавање Актуелног извода из судског регистра морају платити 5 КМ по једној страници, тако да понуђачи који нпр. Имају 20 страница морају платити 100 КМ за једно издавање оваквог оригиналног документа, док понуђачи из РС-а оригинални примјерак истог документа без обзира на број страница плаћају 10 КМ.

Уговорни орган је извршио измјену тендерске документацији под „1“ која се односи на тачку 13.1 тендерске документације, међутим тачка 12.7. је остала непромијењена, односно неизмијењена, те је у строгој колизији са тачком 13.1.

8. Уговорни орган је извршио измјену тендерске документације те у оквиру тачке 4. измјена и допуна тендерске документације која се односи на тачку 13.3. тендерске документације (Техничка и професионална способност понуђача) додао нови став који гласи а) Успјешно искуство као основног уговарача у реализацији најмање (1) једног уговора у претходне 3 (три) године на начин да износ једног или више уговора не смије бити виши од процијењене вриједности наведене у тендерској документацији у складу са чланом 48 став (2) и (3) ЗЈН“.

Уговорни орган је измјеном ове тачке тендерске документације претпостављамо ненамјерно извршио дискриминацију потенцијалних понуђача. Из наведене цитиране измјењене тачке тендерске документације произлази да понуђачи који би доставили један уговор о успјешно реализацији чији би износ био виши од процијењене вриједности набавке би били неквалификовани.

Уговорни орган не може тражити од понуђача успјешно искуство у реализацији предмета јавне набавке у виду једног уговора чија је вриједност виша од процијењене вриједности као минимум услова за квалификованост понуђача, али исто тако не може ограничити потенцијалне понуђаче да не смију доставити један уговор или више њих чији збир прелази процијењену вриједност јавне набавке.

Поједностављено речено, предлажемо Уговорном органу да изврши измјену тендерске документације на начин да од понуђача захтјева успјешно искуство у реализацији истог или сличног предмета набавке у виду најмање једног уговора чија вриједност је иста или виша од процијењене вриједности или више уговора о успјешној реализацији чији збир је једнак или виши од процијењене вриједности јавне набавке. Уговорни орган овом измјеном тендерске документације је заправо одступио у већој мјери од прописа предвиђених Законом о јавним набавкама БиХ. Уговорни орган мора одредити који је то минимум услова за квалификованост понуђача у сврху доказивања своје способности, али то не може бити основ да се ограниче понуђачи који би доставили један уговор чија вриједност прелази процијењену вриједност, или понуђаче који би доставили више реализованих уговора чији збир прелази процијењену вриједност.

Захтјевамо од Уговорног органа да нашу жалбу у потпуности усвоји као основану те тражимо да поступи у складу са чланом 100. став 3. ЗЈН БиХ и измјени тендерску документацију, те да се иста усклади са одредбама Закона о јавним набавкама БиХ и пратећим подзаконским актима, као и Законом о заштити личних података БиХ. Међутим, уколико Уговорни орган оцијени да је жалба неоснована захтјевамо да поступи у складу са чланом 100. став 5. ЗЈН БиХ и исту прослиједи УРЖ-у.

Подносилац жалбе, темељи ову жалбу на повреди закона о јавним набавкама БиХ и пратећих подзаконских аката, као и Закона о заштити личних података БиХ и Закона о управном поступку због чега на крају предлаже да Уред за разматрање жалби, усвоји жалбу у потпуности и поступи у складу са овлаштењима прописаним ЗЈН БиХ.

Уколико УРЖ оцијени да је жалба жалиоца основана, подносилац жалбе посебно захтјева повратак накнаде за покретање жалбеног поступка.

На изнешену жалбу , Уговорни орган је доставио изјашњење по истој са комплетном документацијом заведено под бројем 4706/21 од 22.12.2021. године, а запримљена код овога органа и заведена под бр. ЈН2-02-07-1-3599/21 од 27.12.2021.године.

У Изјашњењу се истиче :

По запримању предметне жалбе изјављене од стране потенцијалног понуђача „Хифа Петрол" д.о.о. Сарајево дана 21.12.2021.године под дјеловодним бројем протокола 4676/21, Уговорни орган у складу са чл.100 став 5 ЗЈН БиХ и чланом 94.став 3 ЗЈН БиХ, поступајући по жалби је утврдио слиједеће:

1.) Жалба је благовремена, допуштена и изјављена од овлаштеног лица.

2.) Жалба је неоснована, те је уговорни орган, у року од пет дана од датума запримања прослеђује Уреду/Канцеларији за разматрање жалби, са сљедећим изјашњењем на наводе жалбе, као и комплетном документацијом у вези са поступком против којег је изјављена жалба и то:

Уговорни орган сматра да су жалбени наводи под бројем 1, 2, и 3. неосновани из разлога што је Уговорни орган по пријему жалбе запримљене 13.12.2021.године под дјеловодним бројем: 4595/21 исту у складу са чланом 100.став 3. ЗЈН БиХ дјеломично усвојио у року предвиђеном чланом 36.1. тендерске документације те самим тиме сматра да није постојао основ за обустављање поступка јавне набавке у складу са чланом 110.ЗЈН БиХ.

Напомињено да је Уговорни орган наведеним измјенама и допунама тендрске документације продужио рок за достављање понуда, а што су видјели и преузели сви потенцијални понуђачи који су до ток момента преузели тендерску документацију, а с тим у вези да до момента објављивања измјена и допуна тендерске докуметације на порталу АЈН нити један потенцијални понуђач није доставио своју понуду на адресу Уговорног органа те самим тиме нико од потенцијалних понуђача није претрпио никакву штету усљед извршених измјена и допуна тендереског документа, те су добили додатно вријеме како би евентуално прилагодили своје понуде у складу са извршеним измјенама и допунама.

Жалбени навод бр.4

У свом жалбеном наводу жалилац „Хифа Петрол" д.о.о. Сарајево (у даљем дијелу текста: жалилац) наводи да је Уговорни орган у тачки 13.3. под „д" тендерске документације као један од услова за доказивање техничке и професионалне способности понуђача у овом поступку јавне набавке прописао обавезу за понуђаче да доставе сертификат о

професионалној оспособљености за обављање послова савјетника за безбједност превоза опасних материја издат од стране надлежне институције и уговор о ангажману наведеног лица. Истом тачком 13.3 под „с" Уговорни орган захтјева између осталог да понуђач мора доставити слиједеће доказе: за возача који управља возилом којим се врши транспорт понуђач треба доставити АДР потврду о стручној оспособљености возача моторних возила за превоз опасних материја".
У даљем образлагању жалилац се реферише да је члановима 49 - 51 Закона о јавним набавкама дефинисано који су докази које Уговорни орган може тражити од потенцјалних понуђача у поступку јавне набавке у поступцима набавке роба и цитира члан 49 Закона о јавним набавкама БиХ у цијелости. Даље у свом жалбеном наводу жалилац наводи аргумент да су у наведеном члану Закона о јавним набавкама дефинисани докази који су набројани таксативно, а не „ехемпли цауса" што према тумачењу жалиоца значи да Уговорни орган нема право односно слободу да од понуђача захтјева достављање доказа који нису набројани у овом члану.
Даље у свом жалбеном наводу жалилац елаборира како тражени захтјеви наведени под тачком 13.3. под „д" тендерског документа који се односе на достављање сертификата о професионалној оспособљености за обављање послова савјетника издат од стране надлежне институције и уговор о ангажману наведеног лица као и АДР потврде о стручној оспособљености возача моторних возила за превоз опасних материја нису у складу са Законом о јавним набавкама БиХ те такође наводи да наведени захтјев у супротности са Законом о заштити личних података БиХ.

Као основу за ову тврдњу жалилац наводи да би се достављањем уговора о ангажману наведеног лица ако и АДР потврде прекршиле одредбе Закона о заштити личних података БиХ из разлога што су у траженим документима садржани лични подаци ангажованг лица , ЈМБГ , адреса становања, пребивалиште као и накнада за рад која се наведеном лицу исплаћује.
Жалбени навод није основан.
Тендерском документацијом у поступку јавне набавке бр. 2850-1-1-9/21 на страни бр.8 и страни бр. 9 тендерског документа Уговорни орган је поставио слиједеће захтјеве у смислу доказивања техничке и професионалне способности потенцијалних понуђача:
„13.3. Што се тиче техничке и професионалне способности, Понуђачи требају испунити слиједеће минималне услове:
а) Успјешно искуство као основног уговарача у реализацији најмање (1) једног уговора у претходне
3 (три) године у испоруци горива које је предмет набавке у минималној количини наведеној у тендерској документацији у складу са чланом 48 став (2) и (3) ЗЈН.
- Докази: списак извршених уговора и потврда купца да је Понуђач извршио испоруку горива које је предмет набавке. Потврда о уредно извршеним уговорима мора садржавати сљедеће податке: - назив и сједиште уговорних страна или привредих субјеката;
- предмет уговора;
- вриједност уговора;
- вријеме и мјесто извршења уговора;
- наводе о уредно извршеним уговорима.
б) Понуђач мора посједовати одговарајућу цистерну која испуњава услове за транспорт и претакање горива, обзиром да се испорука горива врши цистерном.

Докази: овјерена копија саобраћајне дозволе не старија од три мјесеца за властите цистерне или овјерена копија саобраћајне дозволе не старија од три мјесеца за изнајмљене цистерне уз достављање уговора о изнајмљивању и цертификат о верификацији волуметра оригинал или овјерена копија не старија од три (3) мјесеца рачунајући од дана достављања понуде.

ц) Понуђач мора доставити слиједеће доказе:

- За возило којим се врши транспорт понуђач треба доставити цертификат о исправности возила за превоз опасних материја издат од стране надлежне институције
- За возача који управља возилом којим се врши транспорт понуђач треба доставити АДР потврду о стручној оспособљености возача моторних возила за превоз опасних материја.

"д) Понуђач мора имати, посједовати најмање једно лице ансажовано или запослено као савјетник за безбједност превоза опасних материја.

Докази: сертификат о професионалној оспособљености за обављање послова савјетника за безбједност превоза опасних материја издат од стране надлежне институције, и уговор о ангажману наведеног лица.

Чланом 49 ЗЈН БиХ законодавац је дао јасне упуте које доказе Уговорни орган може захтјевати од понуђача као доказ његове техничке и професионалне способености. Чланом 49 став 1. под б) наведено је :

„"б) опис техничке опремљености и оспособљености кандидата/понуђача, мјере за обезбјеђење квалитета и његову опремљеност и оспособљеност за испитивања и истраживања;"

Цитираном тачком Законодавац је дао могућност Уговорни орган да захтјева одређену документацију која је доказ техничке опремљености и оспособљености понуђача као и мјере за обезбјеђивање квалитета.

Захтјев за достављањем Сертификата о професионалној оспособљености за обављање послова савјетника за безбједност превоза опасних материја издат од стране надлежне институције као доказа представља мјеру за обезбјеђење квалитета а управо из разлога што предмет набавке- гориво ЕУРОДИЗЕЛ ЕН 590 спада у опасну материју те се не може превозити на било какав начин нити то може учинити лице запослено код понуђача које није прошло обуку и који није упознаот са правилима руковања предмета набавке као и превозом предмета набавке.

Такође, навод жалиоца да је достављење Сертификата о професионалној оспособљености за обављање послова савјетника за безбједност превоза опасних материја издатог од стране надлежне институције и уговора о ангажману са АДР потврде о стручној оспособљености возача за превоз опасних материја у супротности са Законом о заштити личних података БиХ је у потпуности неосновано.

Захтјев Уговорног органа за АДР потврдом која се односи на стручну оспособљеност возача за превоз опасних материја не дира у приватни и породични живот како то жалилац наводи, такође жалилац у својој понуди може означити одређене податке као повјерљиве а све у складу са чланом 11 ЗЈН БиХ.

Чланом 49. Закона о јавним набавкама БиХ под б) јасно је наведено да Уговорни орган може захтјевати мјере за обезбјеђивање квалитета испоруке робе , што даје могућност Уговорном органу да обезбједи безбједну испоруку предметне робе, која представља опасну материју

те не може лице које нема потврду да је оспособљен за превоз опасних материја да рукује са истом.
Напомињемо да је гориво опасна материја за коју постоје посебна правила руковања и превоза а за које жалилац и те како добро зна.
Међутим, предметна жалба има намјеру одуговлачења поступка, јер су наводи у истој безпредметни.
Дакле, сматрамо да је Уговорни орган наведеним захтјевом је у потпуности поступио у складу са чланом 49 став 1. Под б) Закона о јавним набавкама БиХ а из разлога што је предмет набавке опасна материја те је Уговорни орган дужан да обезбједи савјесну, стручну и безопасну набавку предметне робе како за сам Уговорни орган тако и за околину.

Што више увидом у раније поступке јавних набавки у којима је Уговорни орган бирао најповољнијег понуђача за набавку наведених роба, конкретно у поступку јавне набавке хр. 2850-1-1-3/19 садашњи жалилац ..Хифа Петрол" д.о.о. Сарајево је у захтјеву за појашњење тендерске документације сам захтјевао у свом питању од 13.05.2019.године у 15:03 часова од Уговорног органа постављање критерија за доказивање техничке и професионалне способности који се управо односи на питање захтјева да понуђачи посједују најмање једног запосленог или ангажованог савјетника за безбиедност превоза опасних материја и као доказ цертификат о професионалној оспособљености за обављање послова савјетника за безбједност превоза опасних материја издат од стране надлежне институције, а на које је Уговорни орган тада позитивно одговорио и поставио наведени захтјев са доказом у тендерску документацију.

Наведени захтјев по питању доказивања техничке и професионалне способности је кориштен и у прошлогодишњој јавној набавци као такав и нити један понуђач није имао примједбу на тражени захтјев и доказе који потврђују техничку и професионалну способност потенцијалног кандидата.
- у прилогу достављамо Извјештај о постављеним питањима и одговорима у вези са тендерском документацијом у поступку јавне набавке бр. 2850-1-1-3/19 генерисан са портала јавних набавки БиХ)
Жалбени навод бр.5
У наведеном жалбеном наводу жалилац се поновно реферише на питање АДР потврде о стручној оспособљености возача за превоз опасних материја као и сертификати о професионалној оспобљености за обављање послова савјетника за безбједност превоза опасних материја.
Уговорни орган сматра да је жалбени навод неоснован. Поред опширног појашњења о неоснованости жалбеног навода бр.4 Уговорни орган додатно поткрепљује своје тврдње са конкретним материјалним доказима. У прилогу достављамо поступајућем органу фотокопије достављених доказа АДР потврда о стручној оспособљености за возаче и сертификате о професионалној оспобљености за обављање послова савјетника за безбједност превоза опасних материја које су понуђачи доставили у склопу ранијих тендерских процедура и то:
2019. година : понуђачи „ХИФА Петрол" д.о.о Сарајево, „Инвинг Инвест Инжењеринг" д.о.о Приједор и „Супер Петрол" д.о.о. Бања Лука, Паспаљ Корнере д.о.о Приједор, „Хифа Оил" д.о.о. Тешањ понуђачи „ХИФА Петрол" д.о.о Сарајево, „Инвинг Инвест Инжењеринг" д.о.о Приједор и „Супер Петрол" д.о.о. Бања Лука (отворени поступак бр. 2850-1-1-3/19, набавка горива Еуродизел ЕН 590-2004 за радне машине и теретна возила.)

2020. година: понуђачи „ХИФА Петрол" д.о.о Сарајево, „Инвинг Инвест Инжењеринг" д.о.о Приједор и „Супер Петрол" д.о.о. Бања Лука (отворени поступак бр. 2850-1-1-6, набавка горива Еуродизел ЕН 590-2004 за радне машине и теретна возила.)
Из наведених фотокопија доказа достављених од стране претходно поменутих понуђача може се утврдити да нигдје нити на једном мјесту се не спомињу лични подаци на које се реферише жалилац као што су ЈМБГ, адреса становања особа за које су достављени докази нити висина њихових личних доходака.
Самим тиме сматрамо да је и овај жалбени навод неоснован.
Жалбени навод бр.6
У наведеном жалбеном наводу жалилац ставља приговор на захтјев из тенндерске документације дефинисан у члану бр. 13.3 под „е" на страни бр. 9 који гласи:
„е) Понуђач треба доставити доказ да послује у складу са стандардима квалитете и да има имплементиране слиједеће стандарде квалитете:
- ИСО 9001 који се односи на систем квалитета менаџмента,
- ИСО 14001 који се односи на систем менаџмента заштите животне средине

Доказ: Понуђач у сврху доказа треба да достави овјерене фотокопије важећег сертификата којим доказује да послује у складу са наведеним стандардима или еквивалентних стандарда (у складу са чл 48. став 6 и чланом 50 тачка „е" ЗЈН БиХ)
Наведени документи се достављају као овјерене копије и не смију бити старије од 3 (три) мјесеца од дана предаје понуде у овом поступку јавне набавке."
Жалилац наводи у свом жалбеном наводу да Уговорни орган није имао право да постави овакав захтјев за доказивање техничке и пословне способности нити да захтјева доказе који су дефинисани чланом 13.3 „е" тендерске документације
Жалбени навод је неоснован
Чланом 49 ЗЈН БиХ законодавац је дао јасне упуте које доказе Уговорни орган може захтјевати од понуђача као доказ његове техничке и професионалне способености. Чланом 49 став 1. под б) наведено је :
"б) опис техничке опремљености и оспособљености кандидата/понуђача, мјере за обезбјеђење квалитета и његову опремљеност и оспособљеност за испитивања и истраживања;"
Цитираном тачком Законодавац је дао могућност Уговорном органу да захтјева одређену документацију која је доказ техничке опремљености и оспособљености понуђача као и мјере за обезбјеђивање квалитета.
Захтјев за достављањем овјерене копије стандарда ИСО 90001 и ИСО 14001 је начињен управо из разлога што предмет набавке спада у опасну материју те је УО чланом 49 под б) ЗЈН БиХ дата могућност за мјерама за заштиту квалитета.
Обзиром на то да се жалилац бави продајом предмета набавке за истог не би требао бити проблем за достављањем овјерених копија захтјевних стандарда. Такође, Уговорно орган ни на који начин не ограничава конкуренцију већ се исти стара за безбједну, закониту набавку предметну робу.

Стандард ИСО 9001 се фокусира на приступу који се заснива на ризику организационих процеса и помаже у одређивању фактора у систему управљања квалитетом за стављање превентивних мјера и адресирање ризика и могућности.
Стандард ИСО 14001 је стандард заштите животне средине и примјене система управљања животном средином а о чему је неопходно водити рачуна приликом руковања са робама

које спадају у опасну материју а што жалилац ни на који начин не може оспорити, јер се како опет напомињемо и сам бави испоруком предмета набавке те исти зна да је поступање у складу са стандардом ИСО 14001 неопходно.
Захтјеви за стандардима ИСО 9001 и ИСО 14001 имају намјеру безбједне и квалитетне испоруке предметне робе, праћења ризика, обезбјеђивање превентивних мјера као и заштиту животне средине. Дакле, сматрамо да је у складу са претходно наведеним неопходно да потенцијални добављач послује у складу са захтјеваним стандардима.
Жалбени навод бр.7
Жалилац се у овом жалбеном наводу жали на захтјев из тендерске документације дефинисан у члану 13.1. који гласи : „Понуђачи требају уз понуду доставити доказ о регистрацији у релевантном професионалном или трговачком регистру у земљи у којој су основали фирму који садржи актуелне податке (актуелни извод) и податке свих претходних уписа (историјски извод) или доставити посебну изјаву или референцу да се професионално баве дјелатношћу која је предмет уговора у складу са чланом 46. ЗЈН".
Уговорни орган сматра да је наведени жалбени навод неоснован. Уговорни орган по природи свог посла представља привредно друштво које се бави пословима одржавања јавне хигијене и заштите животне средине. Самим тиме у фокусу нашег пословања нису доступне информације о висини таксе по појединим административном јединицама унутар Босне и Херцеговине приликом овјере докумената код надлежног органа. Такође сматрамо да потенцијалне трошкове које имају понуђачи приликом припреме понуда могу укалкулисати у цијену коштања робе/услуге/радова које нуде у својим понудама како је на крају и дефинисано чланом 19.4. тендерске документације којом је јасно речено да је: „У цијени понуде се обавезно наводи цијена понуде без ПДВ-а), понуђени попуст и на крају цијена понуде са укљученим попустом без ПДВ-а). У цијену понуде без ПДВ-а морају бити урачунати сви трошкови а нарочито:
а) све царинске обавезе, шпедитерске услуге и остале трошкове везано за увоз и стављање у промет
б) цијену пријевоза;
ц) осигурање;
д) цијену попратних (додатних) услуга.
е) други трошкови неопходни за испоруку роба, пружање услуга и извођење радова односно уговорни орган не смије имати никакве додатне трошкове осим оних који су наведени у обрасцу за цијену понуде."

Све трошкове исходовања тражене документације потенцијални понуђачи могу и требају укалкулисати у цијену понуде за одређене робе/услуге/радове који су предмет поступка јавне набавке. Примјер наведеног трошка који наводи жалилац у износу од 100 КМ не износи нити 0,0004 % процјењење вриједности у овом поступку јавне набавке (260.000 КМ) те сматрамо да самим тиме жалбени навод жалиоца није основан.
Жалбени навод бр. 8
Жалилац наводи да је Уговорни орган у одговору на његову жалбу бр. 4595/21. од 13.12.2021. године измјенио тендерску документацију дефинишући у документу објављеном под дјеловодним бр. 4618/21 од 15.12.2021.године на начин да је омогућио да се у члану 13.3. на страни бр.8 тендерсог документа мијења услов који гласи: „13.3. Што се тиче техничке и професионалне способности, Понуђачи требају испунити слиједеће минималне услове: а) Успјешно искуство као основног уговарача у реализацији најмање (1)

једног уговора у претходне 3 (три) године у испоруци горива које је предмет набавке у минималној количини наведеној у тендерској документацији у складу са чланом 48 став (2) и (3) ЗЈН.

- Докази: списак извршених уговора и потврда купца да је Понуђач извршио испоруку горива које је предмет набавке. Потврда о уредно извршеним уговорима мора садржавати сљедеће податке податке: - назив и сједиште уговорних страна или привредих субјеката;
- предмет уговора;
- вриједност уговора;
- вријеме и мјесто извршења уговора;
- наводе о уредно извршеним уговорима."

Те умјесто тога поставља измјењени услов да понуђач треба доказати успјешно искуство као основног уговарача у реализацији најмање (1) једног уговора у претходне 3 (три) године у испоруци горива које је предмет набавке на начин да износ једног или више уговора не смије бити већи од процјењење вриједности наведене у тендерској документацији у складу са чланом 48 став (2) и став (3) ЗЈН БиХ.

Жалбени навод је неоснован.

Сам овај захтјев за измјену наведеног везано за члан 13.3. тендерске документације је тражио управо сам жалилац у својој жалби запримљеној под дјеловодним бр. 4595/21 од 13.12.2021. године, да би се у задњој жалби бр. 4676/21 од 21.12.2021.године поновно ставио приговор на раније усвојен жалбени захтјев од стране Уговорног органа. Мишљења смо да жалилац упорно врши опструкцију овог поступка јавне набавке из себи познатих разлога јер је промјеном овог захтјева Уговорни орган поставио захтјев на такав начин да и мањи добављачи могу конкурисати и испунити захтјев доказивањем успјешности као основног уговарача. Сматрамо да је то још један доказ да жалилац само покушава опструисати рокове тражене за доставу понуда у овом поступку јавне набавке те развлачење самог поступка у бесконачност.

Ако се погледа укупан број потенционалних понуђача који су преузели тендерску документацију а при томе многи од њих су реномирани дистрибутери предмета набавке те ако се узме у обзир чињеница да до момента упућивања документације на уред за жалбе нити један од потенционалних понуђача није поднио своју жалбу на тендерску документацију нити је поставио питање у вези са самим садржајем тендерске документације говори у прилог чињеници да је тендерска документација прихватљив документ свим потенционалним понуђачима те да исти сматрају да њена садржина ни на који начин не погодује или дискредитује неког од потенционалних понуђача.

На основу свих претходно презентованих чињеница, Уговорни орган сматра да би Уред/Канцеларија за разматрање жалби БиХ требала одбити ову жалбу у цијелости у складу са чланом 111.став (1) тачка ц) ЗЈН БиХ.

Овај орган је по службењ дужности, прије разматрања жалбе утврђивао допуштеност, благовременост, те да ли је жалба изјављена од овлаштене особе сходно члану 109. став (1.) Закона о јавним набавкама и члану 227. став (1.) Закона о управном поступку. Поред наведеног, овај орган је, прије разматрања жалбе утврђивао испуњеност услова у смису одредбе члана 105. и члана 108. став (3.) Закона о јавним набавкама и утврдио да су испуњени услови за поступање по истој на начин како дефинишу одредбе наведених чланова Закона.

Жалба је основана

Разматрајући све горе наведено, следећи хронолошки догађај и утврђујући чињенице повреде поступка , КРЖ је установио да наводи жалбе у дијелу који се односи на повреду материјалног права , су дјелимично тачни .

Овај орган је према жалбеном наводу који гласи : „ХИФА-ПЕТРОЛ“ д.о.о. Сарајево је као заинтересирани понуђач у конкретном поступку јавне набавке уложио жалбу на тендерску документацију дана 10.12.2021. године (препорученом поштом и електронским путем). Иста жалба је код Уговорног органа запримљена на протокол 13.12.2021. године. Имајући у виду да жалба као правни лијек има суспензивно дејство. те да одгађа наставак поступка, Уговорни орган је био обавезан обуставити поступак јавне набавке до доношења рјешења о уложеној жалби“, овај орган је извршио увид у приложену документацију и констатовао да нема повреде поступка јавне набавке, односно да је жалба имала суспензивно дејство и да се нису подузимале накаве радње од стране уговорног органа које би чиниле повреду поступка. Чињеница, да је формално уговорни орган начинио одређене пропусте али да исти нису суштински угрозили ток поступка нити су одређена права кандидата била ускраћена истим пропустима, тако да наведени пропусти нису могли утицати на даљњи ток поступка , па се овај жалбени навод сматра неоснованим.

Жалбени навод: „ Уговорни орган је дужан у поступцима јавних набавки на уложене жалбе потенцијалних понуђача, донијети рјешење којим ће одлучити о истим. У конкретном поступку јавне набавке, „ХИФА-ПЕТРОЛ“ д.о.о. Сарајево је уложио жалбу на тендерску документацију. Уговорни орган је грубо прекршио поступак по којем је обавезан се понашати када је жалба као правни лијек уложена. Цијенимо да је Уговорни орган извршио битне повреде Закона о јавним набавкама БиХ јер уопће није донио рјешење о уложеној жалби жалитеља“, овај орган је заузео став као и за предходни жалбени навод, те да је увидом у документацију утврђено да је управо на основу жалбе, уговорни орган вршио одређене измјене и допуне ТД-е, али да формалне грешке нису битно утицале на даљњи ток поступка нити су у било ком погледу угрожена права потенцијалних понуђача па је и овај жалбени навод неоснован.

Жалбени навод: „Законом у управном поступку који се супсидијарно примјењу у поступцима спровођења Јавних набавки у БиХ прописани су основни елементи, односно саставни дијелови рјешења. У конкретном поступку јавне набавке јасно је видљиво да Уговорни орган није донио рјешење. а рјешење мора имати таксативно набројане дијелове: назив органа са бројем и датумом решења, увод, диспозитив (изреку), образложење, упутство о правном средству, потпис службеног лица и печат органа“, овај орган сматра да као и у предходним наводима има процедуралних грешака али да оне нису од суштинског значаја чиме би се поступак у цијелости могао поништити, а што и уговорни орган указује у свом изјашњењу како је извршио измјене ТД-е управо усвајајући дјелимично жалбу.
Стога је и овај жалбени навод неоснован.

Жалбени навод који гласи: „ Жалитељ изричито сматра да је Уговорни орган извршио повреде начела законитости, начела приступа информацијама и заштити података, начела материјалне истине и начела оцјене доказа. Првенствено органи управе и институције које имају јавна овлаштења дужни су у својим поступањима рјешавати по закону и другим важећим прописима, што Уговорни орган у конкретном поступку јавне набавке није учинио
.

Надаље, у поступку се морају заштити лични и тајни подаци у складу са прописима о заштити личних података, односно тајности података. Уговорни орган није поступио на тај начин приликом сачињавања ове тендерске документације", овај навод, овај орган сматра недореченим, како и сам жалилац каже да ће га елаборирати у наредном жалбеном наводу, те да из приложеног не може утврдити ничим да су извршене повреде наведених законских одредби јер су паушалне и апстрактне, те да нису засноване на чињеничним основама, што навод чини неоснованим.

Пети жалбени навод: „Уговорни орган је у тачки 13.3. под д) тендерске документације као један од услова техничке и професионалне способности прописао обавезу за понуђаче да доставе „Сертификат о професионалној оспособљености за обављање послова савјетника за безбједност превоза опасних материја издат од стране надлежне институције, и уговор о ангажману наведеног лица." Истом тачком (13.3.) под ц) Уговорни орган захтјева између осталог да „Понуђач мора доставити слиједеће доказе: За возача који управља возилом којим се врши транспорт понуђач треба доставити АДР потврду о стручној оспособљености возача моторних возила за превоз опасних материја", овај орган је мишљења да уговорни орган може поставити услове сразмјерне предмету јавне набавке. У конкретном случају се ради о набавци и дистрибуцији робе, дакле робе која је претежна са услугама о испоруци робе, уговорни орган није иступио из законског оквира дискреционог права да ради сигурности озбиљних понуђача ненарушавајући активну конкуренцију постави услове које могу испунити сваки привредни субјект који се бави предметном робом, те да тиме само долази до сигурности у испоруци робе а не сужавања активне конкуренције.
Стога је овај жалбени навод неоснован.

Шести жалбени навод: „Уговорни орган прописује тачком 13.3. под е) „Понуђач треба доставити доказ да послује у складу са стандардима квалитете и да има имплементиране сљедеће стандарде квалитете:
-ИСО 9001 који се односи на систем квалитета менаџмента,
-ИСО 14001 који се односи на систем менаџмента заштите животне средине." Као доказ се наводи „Понуђач у сврху доказа треба да достави овјерене фотокопије важећег сертификата којим доказује да послује у складу са наведеним стандардима или еквивалентних стандарда". Чланом 48. став (6) Закона о јавним набавкама БиХ је прописано „Ако се у тендерској документацији захтијева осигурање цертификата које издају независна тијела, а којима се потврђује да канђидат/понуђач задовољава одређене стандарде осигурања квалитета, уговорни орган дужан је позвати се на системе осигурања квалитета који се заснивају на одговарајућим европским серијама стандарда које су потврдила тијела која су у складу с европским серијама стандарда које се тичу издавања цертификата. Уговорни орган дужан је прихватити и друге доказе о еквивалентним мјерама осигурања квалитета од кандидата/понуђача који немају приступа таквим цертификатима", и код овога жалбеног навода се може примјенити тумачење из предходног образложења, што овај орган мисли да оваквим условом није нарушена конкуренција те да је овако постављен услов сразмјеран предмету јавне набавке. Поред тога , уговорни орган је оставио могућност еквивалента и ако су ови стандарди толико устаљени у овој држави да су готово препознатљиви и онима који се не баве професионално струком стандарда.
Стога је овај жалбени навод неоснован.

Седми жалбени навод: „Уговорни орган је прописао тачком 12.7 „Документи који су поменути под тачком 13.1. достављају се у оригиналу." Један од тих докумената је Актуелни извод из судског регистра. Захтјевамо од Уговорног органа да измијени тендерску

документацију на начин да понуђачи могу доставити овјерену копију Актуелног извода из судског регистра. Понуђачи континуирано учествују у поступцима јавних набавки, те оригинални примјерак умножавају и такве копије овјеравају код надлежних органа за друге поступке јавних набавки" овај орган је мишљења да уговорни орган није ни овим захтјевом повредио законске одредбе чиме би дошло до повреде поступка јавне набавке. Ово је један од услова чиме се провјерава професионална способност понуђача, те има дескрециono право тражити Актуелни извод из судског регистра да ли у оригиналу или копији је ставр уговорног органа.

Осми жалбени навод: „Уговорни орган је извршио измјену тендерске документације те у оквиру тачке 4. измјена и допуна тендерске документације која се односи на тачку 13.3. тендерске документације (Техничка и професионална способност понуђача) додао нови став који гласи а) Успјешно искуство као основног уговарача у реализацији најмање (1) једног уговора у претходне 3 (три) године на начин да износ једног или више уговора не смије бити виши од процијењене вриједности наведене у тендерској документацији у складу са чланом 48 став (2) и (3) ЗЈН".

Уговорни орган је измјеном ове тачке тендерске документације претпостављамо ненамјерно извршио дискриминацију потенцијалних понуђача. Из наведене цитиране измјењене тачке тендерске документације произлази да понуђачи који би доставили један уговор о успјешно реализацији чији би износ био виши од процијењене вриједности набавке би били неквалификовани", овај орган сматра основаним из разлога што би сваки понуђач који је стручно, професионално и технички боље оспособљен био дисквалификован на овако постављен услов.

Дакле, уговорни орган има право тражити одређену референцу када је у питању реализација успјешног уговора на пословима истим предмету јавне набавке или сличним које треба да дефинише али не може ограничити привредне субјекјте који су извршавали далеко сложеније послове и финансијски веће од конкретног. овде се мора примјенити начело"ко може више може и мање" тако да се мора другачије овај услов поставити и он се одређује у минимуму само доње границе, односно шта је то доњи лимит за испуњавање овога услова. Стога је овај жалбени навод основан.

Како је жалбени навод дјелимично основан, горе образложен, овај орган је поништио дјелимично оспорени акт, предмет вратио на поновни поступак уговорном органу, те дао одређене смјернице у дијелу где су направљени пропусти како би исте исправио и поступак довео до краја у складу са законским одредбама.

Повратуплаћених средстава у износу од 3.500,00 КМ, извршит ће се посебним актом у складу са чланом 108. став 7. Закона о јавним набавкама БиХ („Службени гласник БиХ" бр. 39/14 од 19.05.2014. године) и чланом 4. Инструкције о начину уплате , контроле и повратанакнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама.

Сљедом горе наведеног чињеничног стања, КРЖ је у смислу тог донио рјешење као у диспозитиву истог.

Поука о правном лијеку

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
Драган Билић, дипл.правник

Достављено:
- Уговорном органу
- жалиоцу
-а/а-евиденција