BOSNA I HERCEGOVINA
UREDZARAZMATRANJE 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

20 -05- 2022

Број: JH2-02-07-1-986-6/22
Бања Лука, 19.05.2022.године

Канцеларија за разматрање жалби Босне и Херцеговине, Филијала Бања Лука рјешавајући по жалби потенцијалног понуђача: „Протехник“д.о.о. Источно Сарајево, без броја од 08.04.2022. године изјављеној на Тендерску документацију, број 02-014-281.2/22 од 30.03.2022.године, уговорног органа град Источно Сарајево у поступку јавне набавке услуге „Израда Студије предизводљивости изградње цестовне дионице Источно Сарајево – Пале са тунелом испод Требевића“, који се води путем конкурентског захтјева за достављање понуда, на основу члана 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама Босне и Херцеговине ("Службени гласник БиХ" број 39/14) и члана 230. Закона о управном поступку („Службени гласник БиХ“, бр. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 и 41/13), на сједници Вијећа одржаној дана 19.05.2022. године, донијела је

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба се усваја.

2. Поништава се поступак јавне набавке у потпуности, те акти уговорног органа:

- Тендерска документација број 02-014-281.2/22 од 30.03.2022.године, укључујући обавјештење о набавци број 576-7-2-26-3-7/22 од 31.03.2022. године и
- Други акти уговорног органа донесени у поступку јавне набавке.

3. Повратсредстава уплаћених на име накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу од 500,00 КМ, извршиће се на основу посебног рјешења овог органа.

Образложење

Дана 31.03.2022. године уговорни орган град Источно Сарајево (у даљем тексту: уговорни орган) објавио је обавјештење о набавци број 576-7-2-26-3-7/22 у поступку јавне набавке услуге услуге „Израда Студије предизводљивости изградње цестовне дионице Источно Сарајево – Пале са тунелом испод Требевића“, који се води путем конкурентског захтјева за достављање понуда.

Потенцијални понуђач „Протехник“ д.о.о Источно Сарајево (у даљем тексту: жалилац), незадовољан текстом тендерске документације, изјавио је жалбу против исте. Предметну жалбу је уговорни орган у складу са чланом 107. Закона о јавним набавкама прослиједио овом органу на поступање, која је запримљена код истог, дана 18.04.2022.године. Предметна жалба је комплетирана уплатом накнаде за покретање жалбеног поступка, дана 21.04.2022.године.

Жалилац улаже жалбу из разлога што сматра да услови из тендерске документације нису у складу са одредбама Закона о јавним набавкама и подзаконским актима донесеним на њега и материјалним прописима који се примјењују у овој области.

Жалилац своју жалбу заснива на следећим жалбеним наводима:
- да тачка 11.4.1. под а) тендерске документације којом уговорни орган захтијева да понуђач докаже успјешно реализованих најмање 5 (пет) уговора који су исти или слични предмету набавке, није у складу са чланом 7. тачка 4. став а) и б) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда, те да исти представљају дискриминацију понуђача који су извршили 1, 2, 3 или 4 уговора. Осим наведено услов који се односи на 5 различитих уговора из области пројектовања, ревизије, односно израда пројектно-теехничке документације, студија и анализа за саобраћајнице (аутоцесте, цестовне дионице, тунеле, подземне гараже, раскршћа и си.), те услуге пројектовања, ревизије, односно израде пројектно - техничке документације геотехничких пројеката за потребе саобраћајница је у супротности са чланом 3 ЗЈН. Уговорни орган је оставио могућност понуђачима да доставе уговоре, односно потврде о успјешно извршеним уговорима који су исти или слични предмету јавне набавке, те је био дужан да постави услове на начин да понуђачима омогући да доставе уговоре, односно потврде за пројектовање и/или ревизију, односно израда пројектно – техничке документације и/или студија и/или анализа за саобраћајнице и/или пројектовања и/или ревизије, односно израде пројектно - техничке документације геотехничких пројеката за потребе саобраћајница, као стоје то учинио за дипломиране инжењере саобраћаја/грађевине, јер су то све услуге које су сличне предмету јавне набавке, а не да постави услове на начин да понуђачи достављају различите потврде за све наведене услуге. Понуђач који има извршен уговор о изради пројектно - техничке документације саобраћајница, испуњава услове у погледу квалификованости за извшење предметних послова, јер су то услуге које су сличне предмету јавне набавке, а што је и предвиђено тендерском документацијом. У случају да је намјера уговорног органа била да дозволи понуђачима да доставе било које потврде које се односе на пројектовање или ревизију или студије и анализе или геотехничке пројекте саобраћајница, био је то дужан јасно и нагласити, јер постављени услови стварају забуну код понуђача да ли требају доставити потврде за све врсте услуга или је довољно само за једну од понуђених.

- да услов који је уговорни орган поставио у тачки 11.4.1. под б) тендерске документације за водитеља израде студија и стручњака за пројектовање саобраћајница и анализу, којим је захтјевано да имају искуство у изради студија и анализа саобраћајница који су финансирани од стране међународних институција (нпр. Свјетска банка, Европска банка за обнову и развој- ЕБРД и тд) је потпуно ирелвантан за оцјену стручности наведених инжењера за обављање предметних услуга, јер је небитно да ли су студије и анализе финансирале међународне или домаће иституције, већ да ли ти инжењери имају искуство на изради студија и анализа саобраћајница. Такође, спорaн је и услов који се односи на године радног искуства за сваког од наведених 5 инжењера, произвољан и постављен без било каквог јасног критеријума, јер је за неке инжењере постављен услов 15 година, за неке 10, а за неке 8 година. Ако се узме у обзир чињеница да се лиценца за пројектовање техничке документације стиче након 5 година радног искуства у струци, а лиценца за ревизију техничке документације након 8 година радог искуства у струци, сматрамо да су једини основани услови 5 или 8 година радног искуства за захтјевана стручна лица.

Жалилац предлаже измијену Тендерске документације, број 02-014-281.2/22 у дијелу који се односи на техничку и професионалну способност.

Жалилац захтијева надокнаду трошкова поступка на име накнаде за покретање жалбеног поступка у износу који одреди надлежни орган.

Уговорни орган је доставио изјашњење по жалби, број 02-014-281.9/22 од 14.04.2022. године у којем предлаже да се жалба одбије као неоснована.

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,

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

Жалба је основана.

Увидом у достављене доказе, те анализом сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, а све у односу на жалбене наводе и прописани законски поступак, овај орган је утврдио да је жалба основана.

У првом жалбеном наводу жалилац оспорава тачку 11.4.1. под а) тендерске документације којом уговорни орган захтијева да понуђач докаже успјешно реализованих најмање 5 (пет) уговора који су исти или слични предмету набавке, сматрајући да постављени услов није у складу са чланом 7. тачка 4. став а) и б) Упутства за припрему модела тендерске документациј и понуда, те да исти представљају дискриминацију понуђача који су извршили 1, 2, 3 или 4 уговора. Осим наведеног жалилац указује да услов који се односи на 5 различитих уговора из области пројектовања, ревизије, односно израда пројектно-теехничке документације, студија и анализа за саобраћајнице (аутоцесте, цестовне дионице, тунеле, поцемне гараже, раскршћа и сл.), те услуге пројектовања,

ревизије, односно израде пројектно - техничке документације геотехничких пројеката за потребе саобраћајница је у супротности са чланом 3 ЗЈН. Уговорни орган је оставио могућност понуђачима да доставе уговоре, односно потврде о успјешно извршеним уговорима који су исти или слични предмету јавне набавке, те је био дужан да постави услове на начин да понуђачима омогући да доставе уговоре, односно потврде за пројектовање и/или ревизију, односно израда пројектно – техничке документације и/или студија и/или анализа за саобраћајнице и/или пројектовања и/или ревизије, односно израде пројектно - техничке документације геотехничких пројеката за потребе саобраћајница, као стоје то учинио за дипломиране инжењере саобраћаја/грађевине, јер су то све услуге које су сличне предмету јавне набавке, а не да постави услове на начин да понуђачи достављају различите потврде за све наведене услуге. Понуђач који има извршен уговор о изради пројектно - техничке документације саобраћајница, испуњава услове у погледу квалификованости за извшење предметних послова, јер су то услуге које су сличне предмету јавне набавке, а што је и предвиђено тендерском документацијом. У случају да је намјера уговорног органа била да дозволи понуђачима да доставе било које потврде које се односе на пројектовање или ревизију или студије и анализе или геотехничке пројекте саобраћајница, био је то дужан јасно и нагласити, јер постављени услови стварају забуну код понуђача да ли требају доставити потврде за све врсте услуга или је довољно само за једну од понуђених.

Уговорни орган у свом изјашњењу наводи: *„Очигледно је да је, према одредбама чл. 7. ст. (4) т. б) алинеја 2) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуде, да уговорни орган има дискрециono право да одлучи да ли је у конкретном поступку јавне набавке минималан услов један, два, пет или више уговора, поштујући ограничење у погледу збирне вриједности која не смије да буде виша од процијењене вриједности набавке. Уговорни орган у потпуности је испоштовао одредбе, те се тендерска документација никако не може сматрати незаконитом. Законодавац је дао овлашћење уговорном органу с разумном претпоставком да најбоље зна своје потребе и да ће услове поставити у складу с тим. Уколико би се десило да уговорни орган не добије ниједну прихватљиву понуду, то би био јасан сигнал да постављене услове треба размотрити и, евентуално, мијењати. У конкретном поступку, то није случај и неправилан је закључак да тендерска документација садржи било какве незаконитости. Није могуће прописивањем услова удовољити свим понуђачима јер и сами имају различите интересе. Понуђачи нису у обавези, а немају ни свијест о заштити интересауговорног органа и јавног интереса.*

Жалбени навод је произвољан и нетачан. Директан доказ који оспорава навод жалиоцаје чињеница да су, у крајњем року за пријем понуда, благовремено пристигле понуде три понуђача, и то: ИНСТИТУТ ЗА ГРАЂЕВИНАРСТВО „ИГ" Бања Лука, „INK CONSTRUCTOR[11] d.o.o. Banja Luka, и УНИВЕРЗИТЕТ У САРАЈЕВУ - ГРАЂЕВИНСКИ ФАКУЛТЕТ Сарајево.

У уводном дијелу Изјашњења, уговорни орган је навео да је позив за преузимање тендерске документације послат на адресе три понуђача за која је уговорни орган основано претпостављао, након истраживања тржишта путем интернет претраживача, да имају искуство у реализацији послова истих или сличних предмету набавке. Од три позвана потенцијална понуђача, пријавио се један, као и друга два која су преузели тендерску документацију са портала јавних набавки. Разуман закључак који се из наведеног може извести јесте да најмање четири понуђача (да не наводимо остале који се појављују као субјекти који су извршавали исте или сличне послове) могу да учествују у поступку и да се такмиче у додјели уговора.

Дакле, уговорни орган није онемогућио нити ограничио активну и правичну конкуренцију која постоји. Сама чињеница да се позвани понуђач није одазвао понудом не значи да не може реализовати посао, већ да можда није у могућности преузети реализацију још једног посла усљед реализације раније уговорених обавеза, што је очекивано понашање озбиљних понуђача.
Међутим, понуђач ком је циљ што више закључених уговора, а који можда није у могућности да у датом тренутку испуни уговорене обавезе, директно угрожава јавни интерес. Тржиште подразумијева, поред права на рад, подјелу послова, те такмичење између конкурената. То не значи да све послове може или треба да реализује један понуђач. Исто тако не значи нити да сваки посао може реализовати сваки понуђач. Зато се прописују услови за учешће, у односу на сложеност послова и капацитете којима понуђачи располажу.
Такмичење би требало да подразумијева фер услове и омогућавање оним понуђачима који су у могућности да изврше посао.
Разлог због кога би јавни интерес био озбиљно угрожен неоправданим одуговлачењем поступка састоји се у чињеници да уговорни орган има закључен Меморандум о разумијевању којим су прописани рокови у којима се мора обезбиједити Студија предизводљивости и испунити још неке обавезе како би били створени услови за дугорочан и круцијалан пројекат за подручје града Источног Сарајева и вишеструко значајан за Републику Српску. Садржај Меморандума о разумијевању је „искључив и строго повјерљив", те исти нећемо користити као доказно средство у овом поступку, али упозоравамо на његово постојање и заштиту јавног интереса који мора бити важнији и већи од сваког појединачног интереса."

Увидом у спорни дио тендерске документације утврђено је да исти садржи сљедећи захтјев уговорног органа:
„11.4.1. Што се тиче техничке и професионалне способности из члана 50 а), б) и ц) Закона, понуђач треба да испуни сљедеће минималне услове:
а) Понуђач мора да има успјешно реализованих најмање 5 (пет) уговора који су исти или слични предмету набавке, чији предмет набавке су услуге пројектовања, ревизије, односно израда пројектно - техничке документације, студија и анализа за саобраћајнице (аутоцесте, џестовне дионице, тунеле, подземне гараже, раскршћа и сх), те услуге пројектовања, ревизије, односно израде пројектно - техничке документације геотехничких пројеката за потребе саобраћајница у укупној вриједности која није мања од 40.000,00 КМ без пдв-а у периоду од посљедње 3 (три) године прије пријаве на тендер."

У односу на наведено, овај орган напомиње да члан 3. Закона о јавним набавкама прописује да је уговорни орган дужан да поступа транспарентно, да се према понуђачима поступа једнако и недискриминирајуће, на начин да обезбиједи праведну и активну конкуренцију, с циљем најефикаснијег коришћења јавних средстава у вези са предметом набавке и његовом сврхом, а да члан 44. став (1) Закона прописује да уговорни орган у тендерској документацији дефинише услове за квалификацију на начин да утврди минимум захтјева за квалификацију кандидата/понуђача у погледу њихове личне способности, економског и финансијског стања, те њихове техничке и/или професионалне способности. Поред тога, члан 48. став (2) Закона о јавним набавкама прописује да уговорни орган захтијева доказ о уредно извршеним уговорима, тај доказ се подноси у форми списка извршених уговора уз потврду о њиховој реализацији коју даје друга

уговорна страна. У случају да се таква потврда из објективних разлога не може добити од уговорне стране која није уговорни орган, важи изјава привредног субјекта о уредно извршеним уговорима, уз предочавање доказа о учињеним покушајима да се такве потврде обезбиједе, док члан 7. став (4) Упутства за припрему тендерске документације и понуда („Службени гласник БиХ", бр. 90/14 и 20/15) прописује да уговорни орган од кандидата/понуђача као доказ техничке и професионалне способности тражи попис уговора, сматра се да је услов:

а) у вези са предметом набавке, односно групом предмета набавке, ако се тражи доказ о извршењу истог или сличног, односно истих или сличних уговора као што је предмет набавке, односно лот, те

б) сразмјеран предмету набавке, односно лоту, у слиједећим случајевима:

1) када се тражи доказ о извршењу једног уговора, ако његов износ није виши од процијењене вриједности набавке, односно од процијењене вриједности појединог лота;

2) када се тражи доказ о извршењу више уговора, ако њихов збирни износ није виши од процијењене вриједности набавке, односно од процијењене вриједности појединог лота.

Из напријед наведених одредби Упутства произлази да уговорни орган може захтијевати само један уговор којим доказује успјешно искуство, чија је вриједност до процјењене вриједности набавке, или више уговора чија збирна вриједност не прелази процјењену вриједност набавке. Међутим, према мишљењу овог органа, ако уговорни орган признаје више уговора као успјешно искуство, поставља се спорно питање лимитирања њиховог броја, ако се исти односе на предмет набавке, прије свега што се у том случају ограничава активна и правична конкуренција, што је супротно члану 3. став (1) и члану 44. став (3) Закона о јавним набавкама. У конкретном случају, уговорни орган у свом изјашњењу не даје ни ваљану аргументацију зашто прописује минимум пет уговора, те у вези с тим, зашто понуђач који је реализовао два, три или четири уговора није способан и поуздан да изврши уговор који је предмет набавке.

У контексту наведеног, овај орган не оспорава право уговорном органу да одреди услове техничке и професионалне способности, али наглашава да се исти израђују у складу да одредбама важећих прописа из области јавних набавки, уз првенствено узимање у обзир општих начела из члана 3. Закона о јавним набавкама, који прописује да је уговорни орган обавезан да се према понуђачима понаша једнако и недискриминирајуће, на начин да обезбиједи правичну и активну конкуренцију, с циљем најефикаснијег коришћења јавних средстава, а у вези са предметом набавке и његовом сврхом.

Наиме, основано жалилац упућује на неисправан став Уговорног органа да у погледу испуњавања техничке и професионалне способности захтјева да је понуђач у посљедњих 3 (три) године, извршио најмање пет 5 (пет) уговора који су исти или слични предмету набавке, у чему овај орган види дискриминацију понуђача као и нарушавање правичне и активне конкуренције, тј. оваквим прописивањем, сви понуђачи који су извршили мање од

5 уговора, а извршили су више уговора, доведени су у неравноправан положај у односу на понуђача који је извршио најмање 5 уговора. Због напријед јасно утврђених чињеница, овај орган жалбени навод жалиоца сматра **основаним**.

У другом дијелу жалбеног навода жалилац указује да услов који се односи на 5 различитих уговора из области пројектовања, ревизије, односно израда пројектно-теехничке документације, студија и анализа за саобраћајнице (аутоцесте, цестовне дионице, тунеле, поцемне гараже, раскршћа и си.), те услуге пројектовања, ревизије, односно израде пројектно - техничке документације геотехничких пројеката за потребе саобраћајница је у супротности са чланом 3 ЗЈН. Уговорни орган је оставио могућност понуђачима да доставе уговоре, односно потврде о успјешно извршеним уговорима који су исти или слични предмету јавне набавке, те је био дужан да постави услове на начин да понуђачима омогући да доставе уговоре, односно потврде за пројектовање и/или ревизију, односно израда пројектно – техничке документације и/или студија и/или анализа за саобраћајнице и/или пројектовања и/или ревизије, односно израде пројектно - техничке документације геотехничких пројеката за потребе саобраћајница, као стоје то учинио за дипломиране инжењере саобраћаја/грађевине, јер су то све услуге које су сличне предмету јавне набавке, а не да постави услове на начин да понуђачи достављају различите потврде за све наведене услуге. Понуђач који има извршен уговор о изради пројектно - техничке документације саобраћајница, испуњава услове у погледу квалификованости за извршење предметних послова, јер су то услуге које су сличне предмету јавне набавке, а што је и предвиђено тендерском документацијом. У случају да је намјера уговорног органа била да дозволи понуђачима да доставе било које потврде које се односе на пројектовање или ревизију или студије и анализе или геотехничке пројекте саобраћајница, био је то дужан јасно и нагласити, јер постављени услови стварају забуну код понуђача да ли требају доставити потврде за све врсте услуга или је довољно само за једну од понуђених.

Увидом у спорни дио тендерске документације утврђено је да исти садржи сљедећи захтјев уговорног органа:

„11.4.1. Што се тиче техничке и професионалне способности из члана 50 а), б) и ц) Закона, понуђач треба да испуни сљедеће минималне услове:

а) Понуђач мора да има успјешно реализованих најмање 5 (пет) уговора који су исти или слични предмету набавке, чији предмет набавке су услуге пројектовања, ревизије, односно израда пројектно - техничке документације, студија и анализа за саобраћајнице (аутоцесте, цестовне дионице, тунеле, поцемне гараже, раскршћа и сх), те услуге пројектовања, ревизије, односно израде пројектно - техничке документације геотехничких пројеката за потребе саобраћајница у укупној вриједности која није мања од 40.000,00 КМ без пдв-а у периоду од посљедње 3 (три) године прије пријаве на тендер.“

Овај орган упућује на члан 53. став (1) Закона о јавним набавкама, којим је прописано :

„ Уговорни орган дужан је припремити тендерску документацију у складу с одредбама овог закона и поцаконским актима. У тендерској документацији уговорни орган даје потпуне информације о условима уговора и поступку дођеле уговора, а који су кандидатима/понуђачима довољни за припрему захтјева за учешће, односно понуда на стварно конкурентској основи.“

Разматрајући жалбени навод у дијелу који се односи на нејасноћу и непрецизност код прописивања услова техничке и професионалне способности, а који се односи на успјешно искуство у реализацији уговора који су исти или слични предмету набавке, у контексту утврђеног чињеничног стања, овај орган сматра да је исти **неоснован**, јер је на основу увида у спорни дио тендерске документације утврдио да је уговорни орган јасно и недвосмислено описао шта сматра под уговорима који су исти или слични предмету набавке, те упућује жалиоца да приликом креирања понуде, уколико има недоумица у разумијевању неких од услова/захтјева прописаних тендерском документацијом, може користити институт „појашњење тендерске документације", које је законодавац предвидио за понуђаче у таквим случајевима, а који је прописан чланом 56. Закона о јавним набавкама.

У другом жалбеном наводу жалилац оспорава тачку 11.4.1. под б) тендерске документације којом уговорни орган поставио услов за водитеља израде студија и стручњака за пројектовање саобраћајница и анализу. Наиме, захтјевано је да имају искуство у изради студија и анализа саобраћајница који су финансирани од стране међународних институција (нпр. Свјетска банка, Европска банка за обнову и развој- ЕБРД и тд) је потпуно ирелвантан за оцјену стручности наведених инжењера за обављење предметних услуга, јер је небитно да ли су студије и анализе финансирале међународне или домаће иституције, већ да ли ти инжењери имају искуство на изради студија и анализа саобраћајница. Такође, за жалиоца је споран и услов који се односи на године радног искуства за сваког од наведених 5 инжењера, што је према мишљењу жалиоца произвољним и постављеним без било каквог јасног критеријума, јер је за неке инжењере постављен услов 15 година, за неке 10, а за неке 8 година. Ако се узме у обзир чињеница да се лиценца за пројектовање техничке документације стиче након 5 година радног искуства у струци, а лиценца за ревизију техничке документације након 8 година радог искуства у струци, сматрамо да су једини основани услови 5 или 8 година радног искуства за захтјевана стручна лица.

Увидом у тендерску документацију, овај орган је утврдио да су тачком 11.4.1 под б) тендерске документације прописао сљедеће:

„б) Да има на расплагању калификовану радну снагу потребну за реализацију уговора, односно: најмање 5 (пет) лица са положеним стручним испитом, и то:
- Водитељ израде студија - дипломирани инжењер грађевине/дипломирани инжењер саобраћаја, са искуством у изради саобраћајних студија и/или анализа саобраћаја, студија управљања цестовном инфраструктуром, финансираним од међународних институција (нпр. Свјетска банка, Европска банка за обнову и развој- ЕБРД и тд), израде студија подизводљивости или изводљивости саобраћајних пројеката, најмање 15 година радног искуства са всс,
- Стручњак за пројектовање саобраћајница и анализу - дипломиран инжењер грађевине/дипломирани инжењер саобраћаја са искуством у пројектовању саобраћајних студија и/или анализа саобраћаја финансираним од међународних организација (нпр. Свјетска банка, Европска банка за обнову и развој- ЕБРД и тд), те израде студија

подизводљивости или изводљивости саобраћајних пројеката, најмање 8 година радног искуства са всс,
- Стручњак за пројектовање конструкција - дипломирани инжењер грађевине, најмање 10 година радног искуства са всс
- Стручњак за пројектовање хидротехничких пројеката - дипломирани инжењер грађевине, најмање 10 година радног искуства са всс.
- Стручњак за пројектовање геотехничких конструкција - дипломирани инжењер грађевине, најмање 10 година радног искуства са всс."

Неспорно је да уговорни орган има овлаштења да поставља услове и захтјеве у садржају докумената поступка, али при томе, уговорни орган има обавезу да употпуности конкретизује и заснује разлоге који су били опредјељујући да се садржај докумената поступка, информације и захтјеви поставе на наведени, опредјељени начин, сходно сврси, намјени и циљу који се има постићи покренутим поступком јавне набавке.

У изјашњењу овом органу уговорни орган се углавном позива на одредбе Закона о јавним набавкама које упућују на могућност постављања захтјева за процјену квалификационе способности понуђача, што није спорно јер се основ за постављање квалификационих захтјева и проналази у истим, али је при томе спорно што се уговорни орган у односу на предметна питања која истиче жалилац осврће изоловано, начелно и формално, при чему пропушта навести конкретне околности које су биле опредјељујуће да се потврди изнесена квалификација о „комплексности", како их процјењује уговорни орган, те да би се добила потпунија слика о садржају, обиљежјима и специфичностима предмета набавке.

За овај орган је спорна и чињеница да уговорни орган не даје јасан и прецизан одговор на питање које се односи на захтјев у вези са искуством у изради *студија и анализа саобраћајница који су финансирани од стране међународних институција.* Уговорни орган не прилаже доказе на основу којих би се недвосмислено могла закључити различитост методологије израде студије финансиране од стране међународних институција у односу на методологију израде студије финансиране од стране домаћих инситуција. Оваквим захтијевом уговорни орган додатно усложњава поступак јавне набавке за шта не пружа адекватно образложење. Према мишљењу овог органа, изјашњење уговорног органа није засновано на одлучујућим чињеницама које би биле јасан и недвосмислен доказ да се ради о круцијалним разликама због којих је неопходно посебно и специфично искуство, као што је прописано у тендерској документацији.

Истодобно, изостаје везана идентификација разлога, који сходно разлозима који су требали бити конкретизовани и детаљније изнесени у односу на поменуту комплексност, али и ближе одређење по питању захтјеваних предметних услуга, несумњиво одређују и везано упућују и на разлоге усљед којих се уговорни орган опредијелио управо за наведену врсту и садржај квалификационих захтјева, а све како би се процјена уговорног органа у потреби и начин постављања услова који се односи на године радног искуства за сваког од наведених 5 инжењера (*15,10 и 8 година*) потврдила нужном, стога успјешно и категорички одржала.

Треба напоменути да сходно члану 102. Закона у поступку правне заштите јавне набавке, уговорни орган је дужан доказати постојање чињеница и околности на основу којих је предузео радње или пропуштања, те провео поступке, који који су предмет поступка по жалби, а што је очито пропуштено од стране уговорног органа, јер је недовољно навођење да је *законодавац дао овлашћење уговорном органу с разумном претпоставком да уговорни орган најбоље зна своје потребе и да ће услове поставити у складу с тим,* уколико се ближе не приступи предметном питању, односно ближе не конкретизује оцјена како је изведено закључивање о наведеним процјенама уговорног органа, а посљедично и везане процјене начина и врсте одабира квалификационих захтјева које жалилац истиче спорним.

Све предње наведено, сваки доказ посебно и сви заједно упућују да уговорни орган није у потпуности конкретизовао, а потом и засновао све околности да би се несметано прихватили разлози за опредјељени садржај при томе је пропустио да се аналитички осврне на правнорелевантна питања укључујући и позивање на конкретне параметре, те да у коначници, у односу на правила поступка, правилно и у потпуности поступи сходно члану 102. Закона. У односу на жалбени навод жалиоца, овај орган налази да је овај жалбени навод жалиоца **основан.**

Како је предметна жалба основана, овај орган је поништио оспорену тендерску документацију, предмет вратио на поновни поступак уговорном органу, те дао одређене смјернице у дијелу гдје је направљен пропуст како би исти исправио и поступак довео до краја у складу са законским одредбама.

Повратуплаћених средстава по основу накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу од 500,00 КМ, извршиће се посебним актом, у складу са чланом 108. став (7) Закона о јавним набавкама и чланом 4. Инструкције о начину уплате, контроле и повратанакнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама.

Поука о правном лијеку: Ово Рјешење је коначно и извршно. Против овог Рјешења може се тужбом покренути управни спор пред Судом Босне и Херцеговине у року од 30 дана од дана пријема Рјешења. Такса на тужбу износи 100,00 КМ.

ПРЕДСЈЕДНИК ВИЈЕЋА

Радомир Пашић

Доставити:
1. Жалиоцу,
2. Уговорном органу,
3. У спис предмета.