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

08 -06- 2022

Број: ЈН2-02-07-1-1300-6/22
Бања Лука, 02.06.2022. године

Канцеларија за разматрање жалби, Филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби понуђача, Институт за грађевинарство ИГ д.о.о. Бања Лука, бр - од 28.04.2022.године,кога заступа Душка Богојевић, адвокат из Бања Луке, изјављене на Тендерску документацију, бр. 01/2-2988-1/22 од 19.04.2022.године, уговорног органа, Република Српска ЈУ Воде Српске Бијељина, у поступку јавне набавке „испитивање квалитета вода водотока Републике Српске за 2022 годину“, 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 02.06.2022.године, донесено је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. **Жалба** понуђача, Институт за грађевинарство ИГ д.о.о. Бања Лука, бр. - од 28.04.2022.године, изјављена на Тендерску документацију, уговорног органа, Република Српска ЈУ Воде Српске Бијељина, број 01/2-2988-1/22 од 19.04.2022. године, **с е у с в а ј а.**
2. **Поништава се Тендерска документација**, бр. 01/2-2988-1/22 од 19.04.2022.године, уговорног органа, у цијелости и предмет враћа уговорном органу на поновни поступак.
3. **Усваја се** захтјев жалиоца за повраћај накнаде трошкова покретања жалбеног поступка у износу од 3.500,00 КМ.
4. Усваја се захтјев жалиоца, за накнаду трошкова у висини Тарифе о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката („Сл.гласник Републике Српске“ бр. 68/05) у износу од 614,25 КМ, док се преостали дио захтјева одбија као неоснован.
5. Налаже се уговорном органу, да жалиоцу, накнади трошкове жалбеног поступка у висини Тарифе о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката („Сл.гласник Р.Српске бр.68/05) из тачке 4. овога рјешења, у року од 15 дана од дана извршности овога Рјешења.

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Уговорни орган, Република Српска ЈУ Воде Српске Бијељина (у даљем тексту Уговорни орган) је објавила Обавјештење о набавци на порталу јавних набавки под бројем 1086-1-2-34-3-26/22 од 19.04.2022.г.у птвореном поступку набавке „испитивање квалитета вода водотока Републике Српске за 2022 године“, према тендерској документацији, на коју жалилац улаже жалбу.

У жалби жалиоца се истиче:

Жалбу улажемо на тачку 13.3. Техничка и професионална способност под 1., 2 и 3. и тачку 31. -уговорни услови за понуђаче и тачку 23.1. тендерске документације, које гласе:

13.3. Техничка и професионална способност:

1. Понуђачи сходно члану 50. Закона морају задовољити слиједеће минималне услове:

-успјешно искуство у реализацији 1 (једног) уговора на пословима узорковања, мјерења и испитивања квалитета воде водотока сливних површина >10км2, које одговарају сливним површинама водотока који су предмет набавке или еквивалент, а који има исту или већу вриједност од 350.000,00 КМ без обрачунатог ПДВ-а за период не дужи од три (3) године рачунајући од дана отварања понуде. Под појмом еквивалент подразумијева се узорковање, мјерења и испитивање квалитета воде површинских вода, водних тијела површинских вода, језера, потока, ријека или канала, дијелова потока, ријека или канала.

Дефиниције за изразе: површинске воде, водоток, ријека, језеро, водно тијело површинских вода су прописане Законом о водама (Службени гласник Републике Српске, број: 50/06, 92/09, 121/12 и 74/17), члан 4., став (1), како слиједи:

-Површинске воде - означава све воде на површини територије Републике Српске, изузев подземних вода,

-Водоток - означава простор корита која чини скуп земљишних честица преко којих стално или повремено тече вода, са водом водотока вјероватноће појаве водостаја једанпут у 50 година,

-Ријека - означава водно тијело у унутрашњости Републике Српске, која највећим дијелом тече по површини земље, али које једним дијелом свог тока може да протиче подземно,

-Језеро - означава водно тијело стајаће површинске воде у унутрашњости Републике Српске, -Водоно тијело површинских вода - означава одвојен, посебно посматран дио површинске воде, као што је језеро, поток, ријека или канал, дио потока, ријеке или канала.

Потребни докази у циљу оцјене понуда:

Листа (списак) једног извршеног уговора на пословима узорковања, мјерења и испитивања квалитета воде водотока сливних површина >10км2, које одговарају сливним површинама водотока који су предмет набавке или еквивалент, а који има исту или већу вриједност од

350.000,00 КМ без обрачунатог ПДВ-а у посљедње три (3) године, а као лични документ који издаје сам понуђач.

Листа (списак) мора да садржи:

-назив и сједиште уговорних страна или привредних субјеката,

-предмет уговора, односно навести за које водотоке, површинске воде, водна тијела површинских вода, језера, потоке, ријеке или канале, односно дијелове потока, ријека или канала су вршена узорковања, мјерења и испитивања;

-вријеме и мјесто извршења уговора;

-наводе о уредно извршеним уговорима.

Уз наведену листу понуђач је обавезан да достави:

Оригинал или копију, овјерену од стране надлежне институције, потврде о извршеном уговору издату од стране другог уговорног органа са оцјеном успјешности реализације уговора. Потврда мора да садржи назив и сједиште уговорних страна или привредних субјеката, предмет уговора (навести за које водотоке површинске воде, водна тијела површинских вода, језера, потоке, ријеке или канале, односно дијелове потока, ријека или канала су вршена узорковања, мјерења и испитивања), вриједност уговора, вријеме (датум почетка и завршетка) и мјесто извршења уговора, наводе о уредно извршеним уговорима или

-Изјаву понуђача (под пуном материјалном и кривичном одговорношћу) о извршеном уговору уколико се горе наведена потврда о извршеним пословима не може добити из разлога изван контроле Пружаоца услуга. Потребно је навести и документовати разлоге немогућности добијања наведене потврде (образложење и приложена документација морају да се тичу објективних околности који су изван контроле понуђача - Пружаоца услуга радова).

Напомена:

-У случају озбиљне сумње у погледу аутентичности или читљивости копија, уговорни орган може захтјевати да се доставе документи у оригиналу;

-Уговорни орган може писмено тражити од понуђача да писмено појасни достављене референце. Ако је период од регистрације/оснивања понуђача краћи од периода за који уговорни орган захтјева изјаве и документе који се односе на економско и финансијско стање и техничку и професионалну способност понуђача, понуђач треба доставити документе само за период од своје регистрације/оснивања;

2. Рјешење о одобрењу за рад водопривредне лабораторије нивоа 1 или 2:

за обављање услуге системског праћења квалитета вода водотока понуђачи морају да посједују важеће Рјешење о одобрењу за рад - испитивање квалитета вода, ниво лабораторије Категорије 1. или 2., које издаје Министарство пољопривреде, шумарства и

водопривреде Републике Српске, како је то прописано Уредбом о класификацији вода и категоризацији водотока (Службени гласник Републике Српске, број: 42/01), тачка 3. Контрола квалитета вода, члан 25.

Потребан доказ: У складу са тачком 31.подтачка 1) ТД.

3. Сертификат о акредитацији:

да посједују важећи сертификат о акредитацији према стандарду БАС ЕН ИСО/ИЕЦ 17025 или еквивалент ЕН ИСО/ИЕЦ 17025 издат од стране институција овлаштених за акредитацију у БиХ или еквивалент, за методе испитивања сваког параметра који је предвиђен Програмом радова као саставног дијела ТД предметне јавне набавке, а наведени су у Обрасцу за цијену понуде, укључујући и методе за мјерење протока површинских вода/отворени токови, као и методе за узорковање вода које су предмет набавке или еквивалента (како је то описано овим актом) и методе за конзервирање и чување узорака.

Потребан доказ: У складу са тачком 31.подтачка 2) ТД.

31. Уговорни услови за понуђаче

1. Важеће рјешење о одобрењу за издато на име понуђача за испитивање квалитета вода, ниво лабораторије категорије 1 или 2, које издаје Министарство пољопривреде, шумарства и водопривреде Републике Српске, у форми овјерене копије.

2. сертификат и копија додатка о акредитацији (табела - детаљно подручје акредитације) издати од стране институције овлаштене за акредитацију у БиХ или еквивалент, достављено у форми овјерене копије.

Уколико одабрани понуђач не достави тражену документацију до закључења уговора о наведеним активностима сматраће се да је одустао од понуде, а уговор ће бити додјељен другопласираном понуђачу.

У тачки 13.3. тендерске документације уговорни орган наводи услове техничке и професионалне способности које понуђачи морају испунити да би били квалификовани у поступку. У тачки 31. тендерске документације као уговорни услов за понуђаче уговорни орган захтијева достављање важећег Рјешења о одобрењу за рад-испитивање квалитета вода, ниво лабораторије категорије 1 или 2, које издаје Министарство пољопривреде, шумарства и водопривреде Републике Српске. Разматрајући постављене услове појединачно и у њиховој међусобној вези можемо закључити да исти нису у складу са одредбама Закона о јавним набавкама, Упутством за припрему тендерске документације и понуда („Службени гласник БиХ“ број: 90/14) и материјалним прописима који се примјењују у предметној области. Посебно је прекршен члан 44. ставови 3. и 4. ЗЈН којим је прописано да је уговорни орган дужан да утврди минимум квалификационих услова за понуђаче и исти не смију имати ограничавајући ефекат на конкуренцију, уговорни орган је дужан да утврди и захтијева минимум доказа и услова који су неопходни да би се утврдило да ли је понуђач технички и професионално способан за реализацију предмета набавке, као и члан 3. којим су прописани општи законски принципи.

У тачки 13.3.1. тендерске документације (са измјенама од 20.04.2022.године) уговорни орган захтијева да понуђач докаже успјешно искуство у реализацији 1 (једног) уговора на пословима узорковања, мјерења и испитивања квалитета воде водотока сливмх површина >10км2, које одговарају сливним површинама водотока који су предмет набавке или еквивалент, а који има исту или већу вриједност од 350.000,00 КМ.

Сматрамо да уговорни орган није оставио могућност реализације сличних уговора, што је у супротности са чланом 7. став 4. тачка а) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда („Службени гласник РС“ 90/14) којим је прописано:

„Ако 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 “

Уговорни орган захтијева искључиво искуство на пословима узорковања, мјерења и испитивања квалитета воде водотока сливних површина >10км2 што су послови исти предмету набавке. Уговорни орган акценат ставља на водотоке сливних површина које одговарају сливним површинама водотока који су предмет набавке, односно испитивање површинских вода, што имплицира да уговорни орган пооштрава услове и онемогућава учешће понуђачима који имају искуство на пословима испитивања вода (нпр. подземних вода, отпадних вода и сл.) да учествују у поступку. Да уговорни орган није на правилан начин дефинисао искуство понуђача, односно да је постављеним условом ограничена стварна конкуренција и да су постављени услови у супротности са минимумом квалификационих услова које је уговорни орган дужан да одреди говори у прилог и чињеница да је чланом 1. Правилника о условима које морају испуњавати водовпривредне лабораторије као правна лица или у оквиру правних лица која врше одређену врсту испитивања квалитета површинских, подземних и отпадних вода прописано да се истим прописују услови које морају испуњавати водопривредне лабораторије за испитивање површинских и подземних вода, вода намењених за водоснабдевање и отпадних вода.

Дакле, сваки понуђач који има искуство на пословима испитивања вода мора бити технички и професионално способан да учествује у поступку без додатних захјева, односно независно од тога да ли су у питању површинске, подземне или отпадне воде.

Такође, указујемо да је уговорни орган у овом поновоном поступку јавне набавке, поставио стружије услове и у односу на претходни поступак који је поништен Рјешењем Канцеларије за разматрање жалби. Филијала Бања Лука број: ЈН2-02-07-1-437-6/22 од 17.03.2022.године. Тако за уговорни орган сада чак није прихватљиво доказивање искуства само на пословима испитивања водотока, већ кумулативно захијева искуство које подразумијева узорковање, мјерење и испитвање водотока. Даље уговорни орган осим наведеног захтијева доказивање и сливних површина већих од 10 км2 што додатно ограничава конкуренцију. Како предмет набавке подразумијева испитивање квалитета вода, онда је површина слива небитна код искуства понуђача, односно уколико понуђач докаже

да има искуство на пословима испитивања вода онда такав понуђач посједује искуство на пословима који су исти или слични предмету набавке и не може бити искључен из поступка јавне набавке.

Дакле, чињеница је даје уговорни орган искључио из поступка понуђаче који имају искуство на пословима из члана 1. Правилника о условима које морају испуњавати водовпривредне лабораторије као правна лица или у оквиру правних лица која врше одређену врсту испитивања квалитета површинских, подземних и отпаних вода прописано да се истим прописују услови које морају испуњавати водопривредне лабораторије за испитивање површинских и подземних вода, вода намењених за водоснабдевање и отпадних вода.

Уговорни орган у истој тачки тендцрске документације дефинише изразе за површинске воде, водна тијела површинских вода, језера, потоке, ријеке што је ирелевантно и није од значаја за припему понуде. Наиме уговорни орган има селективан приступ и услове прилагођава тачно одређеном понуђачу будући да пропушта да дефинише и остале изразе сходно члану 4. Закона о водама („Службени гласник РС“ број: 50/06 са измјенама и допунама) гдје се осим израза које уговорни орган наводи дефинише наводе и изрази за воде, подземне воде, водно тијело подземних вода, воде намијењене људској употреби, отпадне воде и др. Уговорни орган је пропустио да остави могућност учешћа у поступку свим понуђачима који имају искуство на пословима испитивања вода подразумијевајући при том и подземне воде, воде намењене за водоснабдевање и отпадних воде.

Члан 4. став 1. тачке 1), 3), 19), 29) Закона о водама (и други)

Воде - означава сву воду у унутрашњости Републике Српске, која је стајаћа или текућа по површини земље и свака подземна вода ближе земљи дуж базне линије границе територије

Подземне воде- означава све воде испод површине земље у зони сатурације (засићеној зони) које су у директном контакту са површином земље или подслојем,

Водно тијело подземних вода- означава одвојена, посебно посматрана количина подземне воде у оквиру једног или више аквифера,

Отпадна вода- означава воду која је промијенила своје изворне физичке, хемијске или биолошке особине резултатом људских активност... итд.

Осим наведеног указујемо да уговорни орган захтијева да понуђачи докажу даје вриједност једног успјешно реализованог уговора минимално 350.000,00 КМ што такође није основано будући да се ради о специфичним пословима те сходно томе постављени услов испуњава тачно одређени понуђач који већ обавља предметне послове за Уговорни орган и испуњава постављени услов. Предмет набавке подразумијева испитивање вода, што може бити мањег или већег обима, на основу чега се и формира цијена, међутим то суштински не утиче на техничку и професионалну способност понуђача, будући да понуђач који посједује одобрење надлежног Министарства које уговорни орган захтијева у тачки 31. тендерске документације може обављати предметне послове сходно материјалним прописима без доказивања вриједности реализованих уговора. Наведено је битно уколико

се заиста жели осигурати стварна конкуренција и омогућити свим заинтересованим понуђачима који испуњавају законске услове да учествују у поступку. Јасно је да постављене услове испуњава само један понуђач који је у задње три године обављао ове послове за уговорни орган чиме се врши дискриминација свих осталих понуђача који су заинтересовани за учествовање у овом поступку. Такође, уговорни орган према члану 3. Закона о јавним набавкама има обавезу да осигура активну и правичну конкуренцију с циљем најефикаснијег трошења јавних средстава.

Предлажемо да се измијени ова тачка тендерске документације на начин да се дода „или испитивање квалитета вода, да се површина слива брише, као и да се смањи тражена вриједност реализованог уговора.

Као доказ испуњености услова из тачке 13.3.1 уговорни орган захтијева достављање:

Оригинал или копију, овјерену од стране надлежне институције, потврде о извршеном уговору издату од стране другог уговорног органа са оцјеном успјешности реализације уговора. Потврда мора да садржи назив и сједиште уговорних страна или привредних субјеката, предмет уговора (навести за које водотоке површинске воде, водна тијела површинских вода, језера, потоке, ријеке или канале, односно дијелове потока, ријека или канала су вршена узорковања, мјерења и испитивања), вриједност уговора, вријеме (датум почетка и завршетка) и мјесто извршења уговора, наводе о уредно извршеним уговорима што није у складу са чланом 48. став 2. ЗЈН којим је прописано:

Потврда о уредно извршеним уговорима мора садржавати сљедеће податке:

а) назив и сједиште уговорних страна или привредних субјеката;

б) предмет уговора;

ц) вриједност уговора;

д) вријеме и мјесто извршења уговора;

е) наводе о уредно извршеним уговорима.

Како уговорни орган осим предмета уговора захтијева да потврда садржи и водотоке површинске воде, водна тијела површинских вода, језера, потоке, ријеке или канале, односно дијелове потока, ријека или канала за која су вршена узорковања, мјерења и испитивања, онда је јасно да захтјев из тендерске документације није усклађен са чланом 48. став 2. ЗЈН .

У тачки 31. тендерске документације а у вези са тачком 13.3. под 2. и 3. уговорни орган као уговорни услов за понуђаче захтијева достављање

1.Важеће рјешење о одобрењу за издато на име понуђача за испитивање квалитета вода, ниво лабораторије категорије 1 или 2, које издаје Министарство пољопривреде, шумарства и водопривреде Републике Српске, у форми овјерене копије.

2. сертификат и копија додатка о акредитацији (табела - детаљно подручје акредитације) издати од стране институције овлаштене за акредитацију у БиХ или еквивалент, достављено у форми овјерене копије.

Сматрамо да услов за посједовањем и достављањем сертификата и копије додатка о акредитацији (табела - детаљно подручје акредитације) издати од стране институције овлаштене за акредитацију у БиХ или еквивалент није у складу са материјалним прописима који регулишу ову област, конкретно са Правилником о условима које морају испуњавати водопривредне лабораторије као правна лица или у оквиру правних лица која врше одређену врсту испитивања квалитета површинских, подземних и отпадних вода („Службени гласник РС“ број: 44/01) којим су прописани услови за испитивање водотока и који нити једном својом одредбом не захтијева да правно лице посједује сертификат о акредитацији. Чланом 25. наведеног Правилника прописани су докази које правно лице подноси надлежном министарству за добијање одобрења за обављање ових послова (а које рјешење уговорни орган већ захтијева у истој тачки тендерске документације) и то:

-овјерену копију Решења о регистрацији и свим регистрацијским листовима од надлежног регистарског суда, са свим измјенама;

-овјерен образац М-4 од пензијско-инвалидског осигурања, надлежне филијале, о утврђеним подацима о личном дохотку, накнадама личног дохотаа и стажу осигурања за запослена лица за протеклу или текућу годину;

-списак кадрова у сталном радном односу са школском спремом, укупним стажом и референсама, као и референсама сарадника лабораторије, овјерен од подносноца; технолошка основа лабораторијсхог простора са уцртаним полрдсајем мерних инструмената, извора топлоте, вентилације и др., са уписаним димеизијама просторија оверена од подносиоца или овлашћеног субјекта;

-доказнице у погледу захтева за просторије, наведених у члану 9. овог правилника оверене од подносиоца или овлашћеног субјекта;

-списак лабораторијске опреме у власништву/посједу оверен од подносиоца; изјава о увођењу система квалитета са роком од три године и пуно име лица одговорног за увођење система квалитета.

Дакле, како за обављање наведених послова није неопходно посједовање сертификата о акредитацији са додатком онда је захтјев за достављањем истог неоснован и има за циљ ограничавање стварне конкуренције и прилагођавање услова тендерске документације тачно одређеном понуђачу.

Уколико уговорни орган већ захтијева достављање важећег рјешења о одобрењу издато на име понуђача за испитивање квалитета вода, ниво лабораторије категорије 1 или 2, које издаје Министарство пољопривреде, шумарства и водопривреде Републике Српске а које се стиче након што Министарство пољопривреде, водопривреде и шумарства утврди испињеност законских услова за обављање ових послова, онда је неосновано додатно

захтијевати сертификате који нису прописани материјалним прописима који су у примјени Републике Српске.

Чланом 44. ставови 2. и 3. ЗЈН прописано је:

(2) Уговорни орган у тендерској документацији дефинира 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.

(3) Минимум квалификационих услова које уговорни орган одреди за кандидате/понуђаче, као и документи који су потребни за њихово доказивање обавезно треба да буду сразмјерни предмету јавне набавке и у складу с њим. Постављени услови не смију имати ограничавајући карактер на конкуренцију и морају бити јасни и прецизни, што је постављеним условима прекршено.

Члан 44. став 4. ЗЈН

„(4) Уговорни орган од кандидата/понуђача захтијева само оне доказе који су неопходни да би се утврдило да ли кандидат/понуђач задовољава квалификационе услове које је поставио уговорни орган“ , што је постављеним условима прекршено.

Предлажемо да се тачка 31. под 2., а с њом у вези и 13.3. под 3. брише.

У тачки 31. тендерске документације уговорни орган захтијева достављање рјешења надлежног министарства о одобрењу за рад-испитивање квалитета вода, ниво лабораторије категорије 1 или 2. Уговорни орган онемогућава учешће у поступку понуђачима који су овлаштени за испитивање вода у складу са Правилником о условима које морају испуњавати водопривредне лабораторије као правна лица или у оквиру правних лица која врше одређену врсту испитивања квалитета површинских, подземних и отпадних вода будући да водопривредне лабораторије које су акредитоване према стандарду БАС ЕН 1СО/1ЕЦ 17025 или еквивалент ЕН 1СО/1ЕЦ 17025 и посједују овлаштење Министарства пољопривреде, водопривреде и шумарства Републике Српске за ниво „друге лабораторије“ сходно члану 5. став 1. тачка 3. наведеног Правилника не могу учествовати у поступку, што представља суштину дискриминаторског поступања уговорног органа.

Чланом 5. Правилника прописано је :

„ Према оспособљености стручног персонала, лабораторијској опремљености и просторним могућностима, лабораторије за испитивање квалитета вода могу добити овлашћења за три нивоа пружања услуга:

- водопривредна лабораторија категорије 1, највиши ниво који мора да задовољи све услове потребне за обим послова које прописују Уредба о класификацији вода и категоризацији водотока и Правилник о условима испуштања отпадних вода у површинске воде, као и да има све услове потребне за комплексне послове мониторинга везане за специфичне истраживачке задатке и праћење ризичних супстанци чије одређивање захтева скупу опрему и специјализован кадар, као и послове везане за координацију и сталну

техничку помоћ лабораторијама нижег нивоа, укључујући и обуку и тренинг особља за мониторинг површинских, подземних и отпадних вода;

- водопривредна лабораторија категорије 2, треба да задовољи захтеве за лабораторије дистрикта речног слива које постепено предузимају све активности мониторинга наведене у члану 4 за простор дистрикта и сливова у њему, за који су надлежне, осим одређивања токсичних високо ризичних органских супстанци;

- друге лабораторије, које се појединачно могу овластити за анализе одређених група параметара наведених у члану 4. уколико задовољавају техничке, материјалне и кадровске услове прописане овим правилником. Овој групи припадају и лабораторије локалног значаја које обављају контролу испуста индустријских отпадних вода у јавну канализацију и ефлуенте градских постројења за пречишћавање према захтевима Правилника о условима за испитивање отпадних вода у јавну канализацију, односно о условима испуштања у површинске воде".

Такође, уговорни орган само формално у тачки 16.2. дозвољава подуговарање, док суштински исто је онемогућено будући да уговорни орган осим рјешења министарства захтијева достављање и сертификата о акредитацији на име понуђача за све области које су предмет као и параметре набавке што имплицира да понуђач за поједине области не може ангажовати подуговарача.

Имајући у виду напријед наведено предлажемо да се ова тачка измијени на начин да се у поступку омогући учешће и понуђачима који су водопривредне лабораторије односно да се захтијева достављање важећег рјешења издато на име понуђача о одобрењу за рад - испитивање квалитета вода, ниво лабораторије категорије 1 или 2 или ниво „друге лабораторије“ које издаје Министарство пољопривреде, шумарства и водопривреде Републике Српске, достављено у форми оригинала или овјерене копије.

Сходно наведеном предлажемо да размотрите и уважите жалбу и измијените/поништите Тендерску документацију за пружање услуга „Испитивање квалитета водотока у Републици Српској за 2022.годину“, путем поновљеног отвореног поступка, Обавјештење о набавци број: 1086-1- 2-34-3-26/22 од 19.04.2022.године.

Такође, захтијевамо да се жалиоцу надокнаде трошкови поступка на име састављања жалбе према наведеном трошковнику, као и да се изврши накнада средстава на име наднаде за покретање жалбеног поступка у износу који одреди надлежни орган (уколико жалба буде предмет поступка пред Канцеларијом за разматрање жалби).

Трошковник (адвокатска тарифа АКРС према означеној вриједности)

Тар. број 3 - састав жалбе: 150 бодова x 2 КМ ----------300,00 КМ,

Тар. број 3-увећање 50% (изјављивање правног лијека) ---150,00 КМ

Тар.број 12-паушална награда 25%----------112,50КМ

Укупно без ПДВ-а ----------562,50 КМ

ПДВ ----------95,62 КМ

Укупно: ----------658,12 КМ

На изнешену жалбу , Уговорни орган је доставио изјашњење по истој са комплетном документацијом заведено под бројем 01/2-2988-5/22 од 10.05.2022. године, а запримљена код овога органа и заведена под бр. ЈН2-02-07-1-1300/21 од 12.05.2022.године.

У Изјашњењу се истиче

Разматрајући уложене жалбу и изнесене жалбене наводе у њој и поступајући у складу са чланом 100. став 5) Закона о јавним набавкама, уговорни орган сматра да достављена жалба није прихватљива из слиједећих разлога:

1-Први жалбени навод:

У тачки 13.3.1. ТД је постављен услов:

-успјешно искуство у реализацији 1(једног) уговора на пословима узорковања, мјерења и испитивања квалитета воде водотока сливних површина >10km2, које одговарају сливним површинама водотока који су предмет набавке или еквивалент, а који има исту или већу вриједност од 350.000,00 КМ без обрачунатог ПДВ-а за период не дужи од три (3) године рачунајући од дана отварања понуде. Под појмом еквивалент подразумијева се узорковање, мјерења и испитивање квалитета воде површинских вода, водних тијела површинских вода, језера, потока, ријека или канала, дијелова потока, ријека или канала. Дефиниције за изразе: површинске воде, водоток, ријека, језеро, водно тијело површинских вода су прописане Законом о водама (Службени гласник Републике Српске, број: 50/06, 92/09,121/12 и 74/17), члан 4., став (1), како слиједи:

- Површинске воде - означава све воде на површини територије Републике Српске, изузев подземних вода,

- Водоток - означава простор корита која чини скуп земљишних честица преко којих стално или повремено тече вода, са водом водотока вјероватноће појаве водостаја једанпут у 50 година,

- Ријека - означава водно тијело у унутрашњости Републике Српске, која највећим дијелом тече по површини земље, али које једним дијелом свог тока може да протиче подземно,

- Језеро - означава водно тијело стајаће површинске воде у унутрашњости Републике Српске,

- Водоно тијело површинских вода - означава одвојен, посебно посматран дио

површинске воде, као што је језеро, поток, ријека или канал, дио потока, ријеке или канала.

Услов је постављен на овакав начин због тога што су „воде водотока сливних површина >10km2" предмет конкретне јавне набавке, те је и захтијевано искуство у пружању тих услуга. Поред искуства у реализацији уговора за пружање услуге која је предмет јавне набавке, уговорни орган је у ТД оставио понуђачима и могућност реализације сличних уговора, наводећи „или евивалент". Захтијевано је искуство у реалализацији уговора за пружање услуга које су предмет јавне набавке или искуство у реализацији сличних уговора, а што је наведено као „или еквивакент".

То значи да уговорни орган не поставља „строжије услове" у односу на претходни поступак јавне набавке, како наводи жалилац, нити „кумулативно захтијева искуство", него јасно захтијева искуство у реализацију уговора за услугу која је предмет јавне набавке или еквивалент, односно искуство у реализацију сличних уговора.

Поступајућу према образложењу првог жалбеног навода из Рјешења Канцеларије за разматрање жалби (број: ЈН2-02-07 1-437 -6/22 од 17.3.2022 године), уговорни орган је појаснио и прецизно образложио шта се подразумијева под појмом „еквивалент" наводећи дефиниције из Закона о водама само за оне појмове који су у вези са предметном јавном набавком, а то су дефиниције за појмове, прије свега за „Водоток", као предмет јавне набавке, затим дефиниције из Закона о водама за појмове који се могу сматрати као „евивалент", односно „слични послови", а то су „ријека" (без обзира на величину слива), појам „језеро", затим „Водно тијело површинских вода" (што значи да се под „еквивалентом" подразумијеа искуство при реализацији уговора чији предмет је испитивање квалитета вода језера, потока, ријека или канала, као и дијелова потока, ријека или канала).

Наводећи све претходно речено уговорни орган се потрудио да јасно образложи шта подразумијева под сличним пословима у складу са законским и подзаконским актима као би потенцијални понуђачи могли доставити своје понуде које би биле квалификоване. Поред тога, у ТД је наведена и дефиниција за појам „Површинске воде" због тога што су водотоци у категорији површинских вода и дефинција из Закона јасно искључује „подземне воде".

Наводећи ове дефиниције, уговорни орган је поступио по Рјешењу Канцеларије за разматрање жалби (број: ЈН2-02-07 1-437 -6/22 од 17.03.2022 године) у намјери да појасни шта се подразумијева под појмом „еквивалент", а да не би примјењивао неке произвољне описе или критеријуме, кориштене су дефиниције из Закона који регулише ову област и у чију сврху се тражи реализација предмета ЈН..

Остале дефиниције из члана 4., став (1), Закона о водама, нису наведене због тога што нису релевантне за реализацију услуга које су предмет јавне набавке нити су релевантне за обављање сличних послова.

Закон о водама је недвосмислено „изузео" подземне воде у дефиницији „површинских вода", а с друге стране у дефиницији „Водоток" означава простор корита која чини скуп

земљишних честица преко којих стално или повремено тече вода, са водом водотока вјероватноће појаве водостаја једанпут у 50 година. Из наведеног се види да би уговорни орган, уколико би као сличне уговоре навео и искуство за испитивање подземних вода, поступио супротно одредби Закона о водама.

Уговорни орган се не бави, нити поставља услове које морају испуњавати лабораторије у складу са Правилником о условима које морају испуњавати водопривредне лабораторије као правна лица или у оквиру правних лица које врше одређену врсту испитивања квалитета површинских, подземних и отпадних вода. Уговорни орган има за циљ да организује испитивање квалитета воде водотока Републике Српске у складу са важећим прописима, а то је прије свега Закон о водана и Уредба о класификацији вода и категоризацији водотока (Службени гласник Републике Српске број 42/01). Контрола квалитета површинских вода се врши у складу са одредбама претходно наведене Уредбе, а овим актом је прописано ко и на који начин може да врши системско праћење квалитета вода водотока, док су у анексу 1 исте Уредбе наведене Аналитичке методе испитивања параметара за поједине класе вода.

У члану 25. Уредбе о класификацији вода и категоризацији водотока, недвосмислено је наведено сљедеће: „Системско праћење квалитета вода у надлежности је водопривредних лабораторија дистрикта и сливова, гдје то дистрикт омогући (категорија 2.). Координација рада и обављање неких специфичних мерења и анализа је задатак водопривредне лабораторије (категорија 1.)". Из наведеног је јасно да „искуства у реализацији уговора за услуге које пружају водопривредне лабораторије које имају Рјешења о одобрењу за рад надлежног Министарств за ниво „друге лабораторије", не могу да врше послове систамског праћења квалитета вода водотока.

Уговорни орган, је поставио услов у складу са материјалним прописом који регулише област која је предмет јавне набавке, односно услугама које се могу сматрати еквивалентом у конкретном случају.

С друге стране, испитивање отпадих вода је уређено одредбама потпуно других подзаконских аката, тј. Правилником о условима испуштања отпадних вода у површинске воде и Правилником о условима испуштања отпадних вода у јавну канализацију, што објашњава чињеницу да се испитивање отпадих вода не може навести као „искуство у реализацији сличних уговора".

Према члану 5. Правилника о условима које морају испуњавати водопривредне лабораторије као правна лица или у оквиру правних лица које врше одређену врсту испитивања квалитета површинских, подземних и отпадних вода, водопривредне лабораторије које имају овлашћње за ниво „друге лабораторије" наведено је сљедеће: - „Друге лабораторије, које се појединачно могу овластити за анализе одређених група параметара наведених у члану 4. уколико задовољавају техничке, материјалне и кадровске услове прописане овим Правилником. Овој групи лрипадају лабораторије локалног значаја које обављају контролу испуста индустријских отпадних вода у јавну канализацију и ефлуенте градских постројења за пречишћавање према захтијевима Правилника о условима испуштања отпадних вода у јавну канализацију, односно о условима испуштања у површинске воде".

Из дефиниције послова које у складу са чланом 5. Правилника о условима које морају испуњавати водопривредне лабораторије као правна лица или у оквиру правних лица које врше одређену врсту испитивања квалитета површинских, подземних и отпадних вода, могу да обављају лабораторије за испитивање квалитета вода које су добиле овлашћење за ниво пружања услуга „друге лабораторије", јасно је видљиво да нису наведени послови, односно испитивања вода која се обављају у складу са одредбама Уредбе о класификацији вода и категоризацији водотока (као материјалним прописом који дефинише услпве системскг праћење квалитета вода).

Услов који је поставио уговорни орган „успјешно искуство у реализацији 1 (једног) уговора на пословима узорковања, мјерења и испитивања квалитета воде водотока сливних површина >10km2, које одговарају сливним површинама водотока који су предмет набавке или еквивалент, а који има исту или већу вриједност од 350.000,00 КМ без обрачунатог ПДВ-а за период не дужи од три (3) године рачунајући од дана отварања понуде. Под појмом еквивалент подразумијева се узорковање, мјерења и испитивање квалитета воде површинских вода, водних тијела површинских вода, језера, потока, ријека или канала, дијелова потока, ријека или канала..." није у супротности са ЗЈН, јер је наведена вриједност уговора мања од процијењене вриједности ЈН која износи 384.615,00 без обрачунатог ПДВ-а, а што је потврђено и Рјешењем Канцеларије за разматрање жалби (број: ЈН2-02-07 1-437 -6/22 од 17.03.2022 године).

Захтјев да се тачка 13.3.1. ТД измијени на начин да се дода „или испитивања квалитета вода" не може бити уважен због претходно наведених разлога, односно због чињенице да су предмет јавне набавке водотоци, тј. површинске воде, те да се искуство при узорковању и анализирању отпадних вода не може сматрати „истим или сличним" због тога што није у складу са Законом и подзаконским актима који прописују услове за обављане послова који су предмет ЈН.

Величина слива је наведена из разлога што је то предмет конкретне ЈН, али је у појашњењу шта се подразумијева под појмом „еквивалент" јасно назначено да се релевантним искуством сматра и „испитивање квалитета воде површинских вода, водних тијела површинских вода, језера, потока, ријека или канала, дијелова потока, ријека или канала", без обзира на величину слива.

Захтјев за вриједност реализованог уговора је постављен у складу са Упутством за припрему модела тендерске документације и понуда, члан 7. став 4.) подтачка б 1).

Из наведених разлога овај жалбени навод се не може прихватити.

2. Други жалбени навод

У тачки 13.3.1 ТД наведено је да:

Листа (списак) мора да садржи:

-назив и сједиште уговорних страна или привредних субјеката,

-предмет уговора, односно навести за које водотоке, површинске воде, водниа тијела површинских вода, језера, потоке, ријеке или канале, односно дијелове потока, ријека или канала су вршена узорковања, мјерења и испитивања;

-вријеме и мјесто извршења уговора;

-наводе о уредно извршеним уговорима;

Захтјев да се у потврди као предмет уговора наведе „за које водотоке, површинске воде, водна тијела површинских вода, језера, потоке, ријеке или канале, односно дијелове потока, ријека или канала су вршена узорковања, мјерења и испитивања", односно да се наведе који послови су реализовани, а не само назив пројекта или посла, није у супротности са ЗЈН. ЗЈН није прописао да се тражи само назив пројекта или посла који је реализован, него је прописано да се у потврди наведе „предмет уговора", а уговорни орган је у ТД само појаснио шта је потребно да се наведе (водотоке, површинске воде, водна тијела површинских вода, језера, потоке, ријеке или канале, односно дијелове потока, ријека или канала су вршена узорковања, мјерења и испитивања), а у сврху оцјене компетентности пружаоца услуге.

Из наведених разлога овај жалбени навод се не може прихватити.

3. Трећи жалбени навод

У тачки 31.ТД, а увези са тачком 13.3. под 2. и 3., уговорни орган као уговорни услов за понуђаче захтијева достављање:

1) „овјерене копија важећег Рјешења о одобрењу за рад - испитивање квалитета вода, ниво лабораторије Категорије 1. или 2., које издаје Министарство пољопривреде, шумарства и водопривреде Републике Српске; или изјаву овлашћеног преставника понуђача да ће у случају додјеле уговора у моменту потписивања уговора обезбиједити/посједовати претходно наведено рјешење;

2) овјерене копије сертификата и копије додатка о акредитацији (табела - детаљно подручје акредитације) од стране институције овлаштене за акредитацију у БиХ или еквивалент."

Захтјев под 1) је постављен у циљу испуњавања услова из члана 25. Уредбе о класификацији вода и категоризацији водотока који је дефинисао сљедеће: „Системско праћење квалитета вода у надлежности је водопривредних лабораторија дистрикта и сливова, гдје то дистрикт омогући (категорија 2.). Координација рада и обављање неких специфичних мерења и анализа је задатак водопривредне лабораторије (категорија 1.)"

Захтјев наведен под 2) за достављање копије сертификата и копије додатка о акредитацији је постављен у циљу обезбјеђења потребног нивоа квалитета услуге која је предмет јавне набавке и није у супротности са ЗЈН, како је то изречено и у Рјешењу Канцеларије за разматрање жалби (број: ЈН2-02-07 1-437-6/22 од 17.03.2022 године).

Понуђачи у складу са ЗЈН имају потпуну слободу избора наступа самостално, кроз заједнички наступ (група понуђача) или са подуговарачем.

Уговорни орган није поставио ограничања да ангажовани подуговарач или неко из групе понуђача посједује Рјешење о одобрењу за рад надлежног Министарства, те уколико понуђач има важеће Рјешење о одобрењу за рад, ниво лабораторије категорије 1. или 2., које издаје Министарство пољопривреде, шумарства и водопривреде Републике Српске, једини доказ о квалитету услуга за ангажованог подуговарача или члана групе понуђача може бити сертификат о акредитацији за методе које су предмет јавне набавке.

Захтјев да се тачка 31. под 2., а с њом у вези и 13.3 под 3. брише, не може се усвојити.

Из наведених разлога овај жалбени навод се не може прихватити.

4. Четврти жалбени навод

Приликом припреме ТД у предметном поступку, уговорни орган је имплементирао упуте другостепеног органа у напријед наведеном Рјешењу и у овом дијелу као основ за услов за закључење уговора навео члан 25. Уредбе о класификацији вода и категоризацији водотока.

Наведена Уредба је донесена од стране Владе Републике Срлске и њом је утврђен начин контроле квалитета вода водотока. У члану 25. Уредбе о класификацији вода и категоризацији водотока, је наведено сљедеће: „Системско праћење квалитета вода у надлежности је водопривредних лабораторија дистрикта и сливова, гдје то дистрикт омогући (категорија 2.). Координација рада и обављање неких специфичних мерења и анализа је задатак водопривредне лабораторије (категорија 1.)".

Претходно је већ наведено да према члану 5. Правилника о условима које морају испуњавати водопривредне лабораторије као правна лица или у оквиру правних лица које врше одређену врсту испитивања квалитета површинских, подземних и отпадних вода, водопривредне лабораторије које имају овлашћње за ниво „друге лабораторије" могу се појединачно овластити само „за анализе одређених група параметара наведених у члану 4. уколико задовољавају техничке, материјалне и кадровске услове прописане овим Правилником. Овој групи припадају лабораторије локалног значаја које обављају контролу испуста индустријских отпадних вода у јавну канализацију и ефлуенте градских постројења за пречишћавање према захтијвима Правилника о условима испуштања отпадних вода у јавну канализацију, односно о условима испуштања у површинске воде".

Из наведених разлога овај жалбени навод се не може прихватити.

Увјерени смо да ће другостепени орган све жалбене наводе одбацити као неосноване, јер понуђач у својој жалби није успио доказати да је извршена погрешна примјена закона од стране уговорног органа.

С тим у вези овај уговорни орган вам овим путем и доставља своје изјашњење на уложену жалбу у дању надлежност и поступање са приједлогом да се жалба жалитеља одбије у ијелости као неоснована.

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 .

У Рјешењу Канцеларије за разматрање жалби (број: ЈН2-02-07 1-437-6/22 од 17.03.2022 године, у овом поступку који је поновљен, овај орган се готово о свим жалбеним наводима изјаснио и дао своје мишљење, стим што су у поновљеном поступку извршене козметичке промјене од стране уговорног органа, ради аутентичности наведеног рјешења, исти у цијелости цитирамо како гласи:

„„Овај орган је према жалбеном наводу који гласи: „У тачки 13.3.1. тендерске документације уговорни орган захтијева да понуђач докаже да има један успјешно реализован уговор чији је предмет реализације испитивање квалитета вода водотока сливних површина које одговарају сливним површинама водотока који су предмет набавке или сличан уговор чији је предмет реализације испитивање квалитета воде површинских вода, у вриједности не мањој од 350.000,00 КМ без ПДВ-а у посљедње три године. Сматрамо да уговорни орган само „формално“ оставља могућност реализације сличних уговора, међутим суштински искључује из учешћа понуђаче који имају искуство на пословима испитивања квалитета вода што је у супротности са чланом 7. став 4. тачка а) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда („Службени гласник БиХ“ 90/14)“, извршио увид у ТД-у и установио да је уговорни орган недовољно јасно образложио шта подразумјева под сличним пословима које је по мишљењу овога органа а у складу са законским и подзаконским актима морао прецизније одредити шта су то и који слични послови које би потенцијални понуђач могао у својој понуди доставити како би иста била квалификована.

У свом Изјапњењу, уговорни орган ставља акценат како је успјешна реализација уговора у финансијској вриједности тражена не мања од 350.000,00 КМ без ПДВ-а а што је мање од процијењене вриједности предмета јавне набавке, што је тачно и што жалилац одређени износ није оспоравао, и овај орган сматра да ту није извршена повреда поступка јавне

набавке нити је извршена повреда поступка јавне набавке зато што је уговорни орган тражио успјешну реализацију једног уговора а не више како то жалилац тражи.

Поред члана 7. став 4. тачка а) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда („Службени гласник БиХ“ 90/14)“, „Ако 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 “, којег цитира жалилац, у истом члану тачка б.) каже се:

„сразмјерно предмету јавне 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“

Дакле, у конкретном случају, уговорни орган је користио дискреционо право и узео варијанту под б.) став 1.) чиме није извршио повреду поступка јавне набавке у том дијелу.

Други жалбен навод: „ у сврху доказивања постављеног услова уговорни орган захтијева достављање потврде о извршеним уговорима издату од стране инвеститора што није у складу са чланом 48. став 2. Закона о јавним набавкама којим је прописано да уговорни орган од понуђача може захтијевати достављање потврде о уредно извршеним услугама коју даје друга уговорна страна“, овај орган сматра да овако постављен услов није у складу са законским одредбама те као такав чини повреду законских одредаба

Члан 48. став 2. ЗЈН („Сл.гласник БиХ“бр. 39/14) „ако уговорни орган захтијева доказ о уредно извршеним уговорима, тај доказ подноси се у форми списка извршених уговора уз потврду коју даје друга уговорна страна о њиховој реализацији. У случају да се таква потврда из објективних разлога не може добити од уговорне стране која није уговорни орган, вриједи изјава привредног субјекта о уредно извршеним уговорима, уз предочавање доказа о учињеним покушајима да се такве потврде осигурају", што говори да је основан жалбени навод жалиоца јер инвеститор и друга уговарна страна не морају увек бити исто.

Трећи жалбени навод: „У тачки 13.3. под 2. и 3. тендерске документације уговорни орган позивајући се на Правилник о условима које морају испуњавати водопривредне лабораторије као правна лица или у оквиру правних лица које врше одређену врсту испитивања квалитета површинских, подземних и отпадних вода („Службени гласник РС“ број: 44/01) захтијева да понуђач докаже да има на располагању следећа стручна лица:

1) дипломирани инжењер технологије, физикохемичар или хемичар - 2 извршиоца високе стручне спреме,

2) дипломирани биолог - 1 извршилац високе стручне спреме,

3) специјалиста микробиолог, дипломирани биолог, ветеринар, љекар, технолог прехрамбеног смјера -1 извршилац високе стручне спреме,

4) дипломирани инжењер грађевине хидротехничког смјера- 1 извршилац,

5) хемијски или лабораторијски техничар- 3 извршиоца средње стручне спреме, или високе стручне спреме наведене под бројем 3);

6) санитарни или микробиолошки техничар - 2 извршиоца средње стручне спреме, или високе стручне спреме наведене под бројем 3),

7) хидротехничкар-1 извршилац средње стручне спреме или високе стручне спреме наведене под бројем 4),

односно опрему која подразумијева минимално:

1 ААС са припадајућом опремом (пламена, беспламена, хладне паре, хидридна техника),

2 УВ ВИС -спектрофотометар,

3 Кондуктометар- теренски и лабораторијски,

4 пХ метар- теренски и лабораторијски,

5 Оксиметар- теренски и лабораторијски,

6 Аналитичка вага,

7 Техничка вага,

8 Термостат за инкубацију БПК боца,

9 Водено и пјешчано купатило,

10 Фрижидер и уређај за дубоко смрзавање,

11 Сушница,

12 Пећ за жарење,

13 Уређај за хомогенизацију узорака,

14 Грејна плоча,

15 Магнетна мјешалица,

16 Апарат за дестилацију и редестилацију воде,

17 Уређај за одређивањеН-Кјелдахлили укупног азота,

19 Инвертни микроскоп,

20 Бинокулама лупа,

21 Центрифуга,

22 Уобичајени лаб.прибор и посуђе за микросопирање,

23 Планктонска мрежа од свиле бр. 20-25,

24 Мередов-мрежа,

25 Багер Екман-Бирге,

26 Прибор за узимање узорака обраштаја,

27 Уређај за суву стерилизацију,

28 Аутоклав,

29 Термостат са регулацијом т (200Ц -600Ц),

30 Водена купатила са регулацијом т,

31 Бинокулами микроскоп са имерзијом,

32 Уређај за мембранску филтрацију,

33 Хидрометријско крило,

34 Чамац са одговарајућом опремом,

и доказ о акредитацији према стандарду 17025 из свих области које су предмет набавке (физичко-хемијска испитивања на лицу мјеста, хемијска, биолошка и микробиолошка испитивања, узорковање и хидрометријска мјерења).

Тачком 31. тендерске документације прописано је да је уговорни услов за понуђаче достављање важећег рјешења издатог на име понуђача о одобрењу за рад-испитивање квалитета вода, ниво лабораторије категорије 1 или 2 реда коју издаје Министарство пољопривреде, шумарства и водопривреде Републике Српске", овај орган не може проценити да ли је горе постављени услов ТД-а, сразмјеран предмету јавне набавке или не, из разлога што ни жалилац у својој жалби а ни уговорни орган нису доказали повреду материјалног права, односно потребу у смислу провођења материјалног права како то тумачи жалилац, односно уговорни орган

Цитирањем члана 44. ставови 3.и 4. Закона о јавним набавкама којим је прописано:,,

(3) Минимум квалификационих услова које уговорни орган одреди за кандидате/понуђаче, као и документи који су потребни за њихово доказивање обавезно треба да буду сразмјерни предмету јавне набавке и у складу с њим. Постављени услови не смију имати ограничавајући карактер на конкуренцију и морају бити јасни и прецизни.

(4) Уговорни орган од кандидата/понуђача захтијева само оне доказе који су неопходни да би се утврдило да ли кандидат/понуђач задовољава квалификационе услове које је поставио уговорни орган. "

Чланом 23. Правилника о условима које морају испуњавати водопривредне лабораторије као правна лица или у оквиру правних лица које врше одређену врсту испитивања квалитета површинских, подземних и отпадних вода-у даљем тексту: Правилник прописано је:

„Правна лица која испуњавају напријед наведене услове као лабораторије или који у свом саставу имају лабораторије које испуњавају напријед наведене услове, добиће одобрење за рад у прописаној форми које издаје Министарство пољопривреде, шумарства и водопривреде, Ресор водопривреде који је задужен за спровођење и реализацију овог правилника у цјелости“, не потврђује ни једна ни друга страна оправданост нити злоупотребу прописа.

Дакле, у колико уговорни орган у поновљеном поступку, жели оставити овако постављени услов мора образложити и дати до знања да ови услови које је поставио чине минимум захтјева, те да су сразмјерни предмету јавне набавке, односно да су у складу са горе цитираним одредбама.

То се односи и на даљи дио текста у ТД-у како се наводи у жалби: „ У прилог наведеном говори чињеница да понуђачи морају доказати да имају на располагању минимално 10 лица, те за исте доставити дипломе и СВ-изјеве, а све ради доказивања чињеница које је Министарство већ утврдило. Такође, захтијева се и достављање списка опреме и БАТА сертификата са свим наведеним областима што опет није потребно будући да одобрење Министарства доказује и испуњеност таквог услова.

Осим наведеног указујемо да уговорни орган приликом постављања квалификационих услова не прави разлику између услова за лабораторије категорије 1 или 2, иако у тачки 31. алтернативно оставља могућност посједовања одобрења за испитивање квалитета вода, ниво лабораторије категорије 1 или 2, што је опет у супротности са наведеним Правилником“, стим што овај орган мисли да уговорни орган има дискреционо право поставити као услов одређене цертификате али да су исти сразмјерни предмету јавне набавке те оправдати њихову неопходност.

Четврти жалбени навод; „Уговорни орган у тачки 13.3.1. алинеја 2) за стручна лица високе стручне спреме (стр.10 ТД) захтијева да имају искуство у извођењу на једном послу испитивања квалитета површинских вода, што није у складу са материјалним прописом који регулише ову област, конкретно члановима 19 до 22 Правилника о условима које морају испуњавати водопривредне лабораторије као правна лица или у оквиру правних лица које врше одређену врсту испитивања квалитета површинских, подземних и отпадних вода, који су прописана лица која правно лице мора ангажовати да би добило одобрење за испитивање квалитета вода, међутим наведеним актом није прописана обавеза посједовања искуства за лица ВСС на пословима испитивања квалитета површинских вода, како то сада чини уговорни орган, што је опет у супротности и са чланом 44. Закона о јавним набавкама“, овај орган заузима став као и у предходном жалбеном наводу јер уговорни орган није дао адекватан одговор у свом изјашњењу у смислу потребе ангажовања тражених лица као неопходним за реализацију јавне набавке.

Пети жалбени навод: „ У тачки 31. тендерске документације, а у вези са тачком 13.3. под 4. уговорни орган као уговорни услов за понуђаче захтијева достављање

1. Важеће рјешење издато на име понуђача о одобрењу за рад - испитивање квалитета вода, ниво лабораторије категорије 1 или 2, које издаје Министарство пољопривреде,

шумарства и водопривреде Републике Српске, достављено у форми оригинала или овјерене копије.

2. Важећи сертификат и важећа копија додатка о акредитацији (табела - детаљно подручје акредитације) издато од стране институције овлаштене за акредитацију у БиХ или еквивалент, достављено у форми овјерене копије.

Уговорни орган онемогућава учешће у поступку понуђачима који су овлаштени за испитивање вода у складу са Правилником о условима које морају испуњавати водопривредне лабораторије као правна лица или у оквиру правних лица која врше одређену врсту испитивања квалитета површинских, подземних и отпадних вода будући да водопривредне лабораторије које су акредитоване према стандарду БАС ЕН ИСО/ИЕЦ 17025 или еквивалент ЕН ИСО/ИЕЦ 17025 и посједују овлаштење Министарства пољопривреде, водопривреде и шумарства Републике Српске за ниво „друге лабораторије" сходно члану 5. став 1. тачка 3. наведеног Правилника не могу учествовати у поступку, што представља суштину дискриминаторског поступања уговорног органа.

Чланом 5. Правилника прописано је:

„ Према оспособљености стручног персонала, лабораторијској опремљености и просторним могућностима, лабораторије за испитивање квалитета вода могу добити овлаштења за три нивоа пружања услуга:

- водопривредна лабораторија категорије 1, највиши ниво који мора да задовољи све услове потребне за обим послова које прописују Уредба о класификацији вода и категоризацији водотока и Правилник о условима испуштања отпадних вода у површинске воде, као и да има све услове потребне за комплексне послове мониторинга везане за специфичне истраживачке задатке и праћење ризичних супстанци чије одређивање захтева скупу опрему и специјализован кадар, као и послове везане за координацију и сталну техничку помоћ лабораторија нижег нивоа, укључујући и обуку и тренинг особља за мониторинг површинских, подземних и отпадних вода;

- водопривредна лабораторија категорије 2, треба да задовољи захтеве за лабораторије дистрикта редног слива које постепено предузимају све активности мониторинга наведене у члану 4 за простор дистрикта и сливова у њему, за који су надлежне, осим одређивања токсичних високо ризичних органских супстанци;

- друге лабораторије, које се појединачно могу овластити за анализе одређених група параметара наведених у члану 4. уколико задовољавају техничке, материјалне и кадровске услове прописане овим правилником. Овој групи припадају и лабораторије локалног значаја које обављају контролу испуста индустријских отпадних вода у јавну канализацију и ефлуенте градских постројења за пречишћавање према захтевима Правилника о условима за испитивање отпадних вода у јавну канализацију, односно о условима испуштања у површинске воде", на ово питање као и на предходна, уговорни орган није изразио увјерење постојања потребе траженог и потребе постављеног у материјалном пропису које би било једнако обавези наведеног прописа.

У дијелу који се односи на текст који каже жалилац: „ Даље, указујемо да у тачки 13.3.1 под 4. тендерске документације уговорни орган наводи да понуђачи морају да посједују важећи сертификат о акредитацији према стандарду БАС ЕН ИСО/ИЕЦ 17025 или еквивалент ЕН ИСО/ИЕЦ 17025 из свих области које су предмет ове набавке (физичко - хемијска испитивања на лицу мјеста, хемијска, биолошка и микробиолошка испитивања, узорковање и хидрометријска мјерења), издат од стране институција овлаштених за акредитацију у БиХ или еквивалент. Анексом 3. -Образац за цијену понуде јасно су наведени параметри који се мјере па је нејасно због чега уговорни орган са једне стране захтијева области које се доказују акредитацијом, а при том пропушта да захтијева све параметре који су предмет мјерења. Јасно је да се оваквим захтјевима услови прилагођавају тачно одређеном понуђачу који их испуњава са једне стране, док се из поступка искључују сви остали заинтересовани понуђачи што представља суштину дискриминације“, овај орган сматра да уговорни орган не смије прећи одређени минимум тражених услова стим што не постављањем одређених специфичности у смислу одређене способности како професионалне и техничке, уговорни орган може ићи са нижим критеријима и тиме омогућити ширу конкуренцију потенцијалним понуђачима.

Дио текста у жалби који каже: „ Такође, уговорни орган само формално у тачки 16.2. дозвољава подуговарање, док суштински исто је онемогућено будући да уговорни орган осим рјешења министарства захтијева достављање и сертификата о акредитацији на име понуђача за све области које су предмет набавке што имплицира да понуђач за поједине области не може ангажовати подуговарача“, овај орган сматра да није извршена повреда поступка јер је омогућио формално подуговарање како то законске одредбе предвиђају““

Дакле, овај орган сматра да се по свим питањима изјаснио и не мијења став из разлога што суштина ТД-а није промјењена, већ се само покушава формално задовољити форма у смислу „сличних“ послова, као и могућег „еквивалента“ који би био једнак предмету јавне набавке.

Изношење стручне, научне анализе, од стране уговорног органа не мијења суштину постављених услова ТД-а, јер дефиниција шта су и које су „подземне, површинске и одпадне воде“ у суштини и нико не оспорава нити их може промјенити јер су исте регулисане другим материјалним прописом.

У конкретном случају, поред предмета јавне набавке, морају се и суштински разликовати „слични“ послови односно није довољна само граматичка формулација у другом облику већ да пона постоји у стварном и формалном смислу.

Уговорни орган, да би довео ппоступак до краја, те исти успјешно реализовао, односно да би задовољио своје потребе провођењем јавне набавке може да користи и друге механизме заштите у смислу гаранције професионалних, стручних и поузданих понуђача, а што му је, предпостављамо, основни проблем при сачињавању овог оспореног документа, односно користи законске и подзаконске акте који регулишу ову област, где исти има дискреционо право ради успјешне реализације јавне набавке.

Дакле, ово није императив већ алтернатива и на вољу је уговорног органа да процијени шта је то минимум који би му давао сигурност за успјешност поступка.

Свако наметање постављених услова чиме се сужава конкуренција, те тако дефинисање услова да готово више од једног исте не може испунити нико, чини повреду поступка јавне набавке о чему овај орган има надлежност да по жалбеним наводима а и по службеној дужности, поништи такав документ.

Како су жалбени наводи основани, горе образложени, овај орган је поништио оспорену ТД-у, 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.

Накнада трошкова за правно заступање је умањена од траженог захтјева јер је иста погрешно обрачуната у смислу тарифног броја 3. по којем истом припада 150 бодова, те увећање за 50% односно 75 бодова и увећање од 25% према тарифи бр.12. што износи 37,5 бодова, односно укупно 262,5 бода а што у новчаном износу значи 525,00 КМ, те обрачун ПДВ-а 17% на наведени износ што укупно износи 614,25 КМ .

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

Бања Лука, Јована Дучића бр. 23/1;тел. 051/211-130;факс.051/211-137