



BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-105-7/24

Mostar: 26.01.2024. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, rješavajući po žalbi potencijalnog ponuditelja Mipex auto RS d.o.o. Banja Luka, zastupan po punomoćniku Tatjani Ćurlik, odvjetnici iz Banja Luke, izjavljenoj na Tendersku dokumentaciju u postupku javne nabave – „Nabavka nadogradnje za odvoz otpada 16+2 kubika za kamion MAN“, ugovornog tijela JP „Komunalno“ d.o.o. Breza, na temelju članka 93. stavak (8), članka 104. i članka 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama (“Službeni glasnik BiH” broj 39/14, 59/22) na sjednici Vijeća III, održanoj dana 26.01.2024. godine donio je

RJEŠENJE

- 1. Usvaja se žalba potencijalnog ponuditelja Mipex auto RS d.o.o. Banja Luka, zastupan po punomoćniku Tatjani Ćurlik, odvjetnici iz Banja Luke, izjavljena na Tendersku dokumentaciju u postupku javne nabave – „Nabavka nadogradnje za odvoz otpada 16+2 kubika za kamion MAN“, ugovornog tijela JP „Komunalno“ d.o.o. Breza, i poništava se: - Tenderska dokumentacija zajedno s Obavijesti o nabavi broj: 31443-7-2-53-3-48/23 od 22.12.2023. godine, kao i svi akti doneseni u predmetnom postupku**
2. Usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava žalbe izjavljene po punomoćniku/odvjetnici Tatjani Ćurlik iz Banja Luke u iznosu od 658,12 KM, koje je ugovorno tijelo dužno nadoknaditi žalitelju u roku od osam (8) dana od dana prijema ovog rješenja.
3. O povratu uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka, ovo tijelo će donijeti posebno rješenje.

Obrazloženje

Ugovorno tijelo JP „Komunalno“ d.o.o. Breza (u daljnjem tekstu: ugovorno tijelo) je raspisalo postupak javne nabave „Nabavka nadogradnje za odvoz otpada 16+2 kubika za kamion MAN“, te je dana 22.12.2023. godine na Portalu javnih nabava objavilo Obavijest o nabavi broj: 31443-7-2-53-3-48/23.

Na predmetnu tendersku dokumentaciju, potencijalni ponuditelj Mipex auto RS d.o.o. Banja Luka, zastupan po punomoćniku Tatjani Ćurlik, odvjetnici iz Banja Luke (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavio je žalbu, koju je ugovorno tijelo u skladu sa člankom 100. stavak (5) Zakona o javnim nabavama, prosljedilo ovom tijelu kod kojeg je zaprimljena dana 10.01.2024.god.

Navedena žalba je kompletirana uplatom naknade za pokretanje žalbenog postupka dana 17.01.2024. godine.

Žalitelj u žalbi navodi:

U skladu sa članom 101. stav (1) pod a) Zakona o javnim nabavkama (ZJN), u zakonskom roku, izjavljujem ovu žalbu na tendersku dokumentaciju „Nabavka nadogradnje za odvoz otpada 16+2 kubika za kamion MAN “ (u daljem tekstu TD), ugovornog organa JP „Komunalno“ doo, Breza (u daljem tekstu UO).

Osporavanu TD žalilac je sa portala javnih nabavki preuzeo dana 25.12.2023. god., te je žalba blagovremena.

Žalilac podnosi žalbu zbog pogrešne primjene pravnog akta ZJN-a.

1. UO nezakonito u Napomeni uslova tehničke i profesionalne sposobnosti iz tačka 2.2 zahtjeva od potencijalnih ponuđača sledeće: „*NAPOMENA: Ugovorni organ zadržava pravo uvida u nadogradnju prije donošenja odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača.*“

Nadalje zahtjeva izjavu kojom se ponuđači daju saglasnost o prihvatanju ovog uslova, koji nema nikakvo uporište u Zakonu o javnim nabavkama (ZJN). Ali je zato taj uslov diskriminatoran, onemogućuje pravednu i aktivnu konkurenciju među ponuđačima, krši osnovne principe javnih nabavki definisane članom 3. ZJN-a. naročito iz razloga što se njim podrazumjeva da potencijalni ponuđač mora imati već napravljenu i spremnu za isporuku nadogradnju, i to na teritoriji BiH. Žalilac kao zastupnik renomiranog proizvođača nadogradnji u BiH je onemogućen da učestvuje u postupku jer, da bi učestvovao, mora poručiti nadogradnju, platiti, dovesti je u BiH, a bez ikakvih garancija da će biti kupljena. Istine radi, UO-i ovakav uslov postavljaju kad imaju dogovor sa potencijalnim isporučiocem, pa da bi eliminisali nepoželjnu konkurenciju, onda izmisle ovakav nezakonit uslov koji može ispoštovati samo favorit UO-a. Dakle, UO nema zakonski osnov da postavi bilo kakav uslov kojim bi pogodio nekom ponuđaču, a u ovom slučaju su pogodovani ponuđači iz BiH u odnosu na one koji nisu iz BiH. Još ako se uzme u obzir činjenica da u BiH ne postoji proizvođač nadogradnji, ovakav uslov je još besmisleniji, i očigledno ukazuje na favorizovanje. Zahtjeva žalilac da se ovaj uslov izbací iz TD jer je nezakonit.

2. Nadalje, UO je prekršio i član 53. stav (1) ZJN-a, jer je njegov zahtjev za garantni period nadogradnje neprecizan i dovodi potencijalne ponuđače u zabunu. Naime, u tački 2.2 pod d) UO zahtjeva da garancija za nadogradnju iznosi minimalno 12 mjeseci, dok u tabeli Tehničke specifikacije pod tačkom 1.33 zahtjeva da je garancija minimalno 24 mjeseca. UO mora dati precizne zahtjeve a ne dvosmislene i time dovesti potencijalne ponuđače u zabunu. Zahtjeva žalilac da se garantni rok nadogradnje precizno i nedvosmisleno definiše!

Na osnovu svega prethodno navedenog, zahtijevam od UO da ovu Žalbu, na osnovu člana 100. stav 3. ZJN usvoji i postupi zakonito propiše TD. U tom slučaju, žalilac zahtjeva od UO da mu nadoknadi troškove žalbenog postupka po osnovu advokatskog zastupanja u iznosu od **658,12 KM**, prema tarifnom broju 3 i 12 Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata („Sl. glasnik Republike Srpske“ broj 68/05), te izvrši uplatu na račun punomoćnika žalioca, račun broj 552-002-0002736-335 otvoren kod Addiko Bank a.d. Banja Luka.

Ako UO ne usvoji ovu žalbu, žalilac zahtjeva da istu u zakonskom roku od 5 dana proslijedi drugostepenom organu, KRŽ Filijala Banja Luka. Žalilac zahtjeva povrat uplaćene takse i naknade za pokretanje žalbenog postupka, u iznosu kojeg odredi drugostepeni organ, u slučaju da o žalbi bude odlučivao drugostepeni organ.

Ugovorno tijelo u izjašnjenju na žalbu navodi sljedeće:

Dana 03.01.2024. godine zaprimljena je žalba na TD „Nabavka nadogradnje za odvoz otpada 16 + 2 kubika za kamion MAN“, broj obavještenja o nabavci: 2818-7-1-223-3-18/23 od 22.12. 2023. godine, procijenjene vrijednosti nabavke: 40.000.00 KM, od strane žalioca „Mipex auto RS“ d.o.o. Banja Luka, ulica Miloša Crnjanskog 55, 78000 Banja Luka. zastupan od Tatjane Ćurlik. advokata iz Banja Luke.

U skladu sa članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH“, br. 39/14 i 59/22). dostavljamo Vam žalbu „Mipex auto RS“ d.o.o. Banja Luka zastupanog od Tatjane Ćurlik. advokata iz Banja Luke, na tendersku dokumentaciju u postupku „Nabavke nadogradnje za odvoz otpada 16 + 2 kubika za kamion MAN“, na daljnji postupak.

Žalba je blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštenog lica ali u potpunosti neosnovana. Naime, žalba je izjavljena iz razloga što je po mišljenju žalioca nezakonita gore navedena tenderska dokumentacija Ugovornog organa te pogrešnog tumačenja i primjene člana 3. Zakona o javnim nabavkama BiH.

Žalbeni osnov:

1. Podnosilac žalbe ističe da Ugovorni organ nezakonito, u Napomeni uslova tehničke i profesionalne sposobnosti iz tačke 2.2. zahtjeva od potencijalnih ponuđača sljedeće: “Napomena: Ugovorni organ zadržava pravo uvida u nadogradnju prije donošenja odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača.

Nadalje, Ugovorni organ zahtjeva izjavu kojom ponuđači daju saglasnost o prihvatanju ovog uslova. koji nema nikakvo uporište u Zakonu o javnim nabavkama (ZJN) jer je taj uslov diskriminatoran i ne onemogućava pravednu i aktivnu konkurenciju među ponuđačima, krši osnovne principe javnih nabavki definisanim članom 3. ZJN-a, naročito iz razloga što se njim podrazumijeva da potencijalni ponuđač mora imati već napravljenu i spremnu za isporuku nadogradnju, i to na teritoriji BiH.

Žalilac kao zastupnik renomiranog proizvođača nadogradnje u BiH je onemogućen da učestvuje u postupku jer, da bi učestvovao, mora poručiti nadogradnju, platiti, dovesti u BiH, bez ikakvih garancija da će biti kupljena. Istine radi, UO ovakav uslov postavlja kad imaju dogovor sa potencijalnim isporučiocem, pa da bi eliminisali nepoželjnu konkurenciju, onda izmisle ovakav nezakonit uslov koji može ispoštovati samo favorit UO-a. Dakle, UO nema zakonski osnov da postavi bilo kakav uslov kojim bi pogodio nekog ponuđača, a u ovom slučaju su pogodovani ponuđači iz BiH u odnosu na one koji nisu iz BiH. Još ako se uzme u obzir činjenica da u BiH ne postoji proizvođač nadogradnji, ovakav uslov je još besmisleniji, i očigledno ukazuje na favoriziranje te iz svega navedenog Žalilac zahtjeva da se ovaj uslov izbaci iz TD jer je nezakonit.

2. Nadalje. Žalilac ističe da je UO prekršio i član 53. stav (1) ZJN-a, jer je njegov zahtjev za garantni period nadogradnje neprecizan i dovodi potencijalnog ponuđača u zabunu. Naime, u tački 2.2. pod d) UO zahtjeva da garancija za nadogradnju iznosi minimalno 12 mjeseci, dok u tabeli Tehničke specifikacije pod tačkom 1.33 zahtjeva daje garancija minimalno 24 mjeseca te shodno navedenom Žalilac ističe da UO mora dati precizne zahtjeve, a ne dvosmislene i time dovesti potencijalne ponuđače u zabunu“

Imajući u vidu odredbe Zakona o javnim nabavkama i Zakon o upravnom postupku koji ma se regulišu postupci i prvostepenog (Ugovornog organa) i Ureda za razmatranje žalbi, u pogledu radnji u tretiranju Žalbe, žalbenih razloga kao i donošenje rješenja po istoj, te kako bi što hitnije bila riješena ova pravna stvar bez razvlačenja i odugovlačenja, Ugovorni organ nije postupao po Žalbi već istu, sa pratećom dokumentacijom i svojim Izjašnjenjem prosljeđuje Uredu za razmatranje žalbi radi donošenja konačnog rješenja po istom.

UO, i pored toga što je Žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštenog lica. ističe prigovor nedostatka aktivne legitimacije na strani Žalitelja shodno odredbama ZJN posebno člana 97..a iz razloga što ni na kakav način nije učinio vjerovatnim da mu je ili bi mu mogla u konkretnom postupku biti prouzrokovana šteta ili drugi oblik diskriminacije (na koji se poziva).

I pored toga što se u TD traži dokaz o profesionalnoj sposobnosti odnosno dokaz o registraciji (Rješenje o registraciji) iz kojeg bi se moglo utvrditi da taj Ponuđač može učestvovati u postupku nabavke i na kraju u slučaju da bude odabran ispuniti ugovorene obaveze.

Analognom primjenom i eventualni ponuđač odnosno u konkretnom slučaju Žalitelj je morao i trebao u prilogu Žalbe dostaviti i ovaj dokaz, te time potvrditi i aktivnu legitimaciju, a što nije učinjeno. Iz ovog razloga UO predlaže da Ured za razmatranje žalbi prihvatajući ovaj žalbeni navod donese rješenje kojim se Žalba Žalitelja odbacuje kao neuredna ili neosnovana.

Razmotrivši navode žalbe, Ugovorni organ je mišljenja da su žalbeni navodi u cijelosti neosnovani.

Naime, postavljeni uslovi tehničke i profesionalne sposobnosti u tački 2.2. Tenderske dokumentacije UO nisu nezakoniti te isti ne krše ZJN u BiH, a samim time navedeni uslovi iz TD nisu diskriminirajući te omogućavaju pravednu i aktivnu konkurenciju odnosno ne krše osnovne principe javnih nabavki što znači UO je primijenio ispravno ZJN u provedenom postupku koji je regulisan članom 3. ZJN BiH.

Ugovorni organ smatra da ima pravo uvida u robu koju nabavlja prije donošenja Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača, te da je potrebno da ponuđač dostavi izjavu o prihvatanju uvida za traženu robu. Nabavka tražene nadogradnje je specifična te se iz tog razloga i traži uvid i fotografije na kojim bi bio vidljiv način priključenja nadogradnje na karoseriju kamiona.

UO je također u TD naveo i precizne mjere nadogradnje kako ne bi došlo do razlika jer svi priključci na nadogradnji moraju odgovarati kamionu MAN koji UO posjeduje.

UO ima interes da izvrši potrebnu nabavku, izdvoji vlastita finansijska sredstva za isto, te u konačnom kroz postupak javnih nabavki dobije profesionalnog i registrovanog odabranog Ponuđača koji će ispoštovati potrebu UO i realizovati zaključeni Ugovor na obostrano zadovoljstvo.

Ponovno napominjemo, specifičnost predmeta nabavke, te nevidimo nikav diskriminatorni ili nezakonit odnos UO prema eventualnim Ponuđačima, već realnu zaštitu Samog UO i adekvatnu realizaciju nabavke. Ukoliko je Žalitelj registrovan i sposoban da učestvuje u realizaciji ove nabavke ne vidimo nikakav razlog za eventualnu bojazan i pravo uvida u predmet nabavke odnosno davanja izjave o saglasnosti o prihvatanju ovog uslova.

Također, na iznesene navode žalitelja u podnesenoj žalbi koji se odnose na povredu člana 53. stav (1) ZJN-a jer je garantni period nadogradnje neprecizan. Iz svega navedenog vidljivo je da je UO napravio tehničku grešku te da je u TD na više mjesta određen garantni rok od 12 mjeseci.

Ugovorni organ predlaže da URŽ odbije žalbu žalioaca i potvrdi tendersku dokumentaciju koja je sačinjena u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama BiH i podzakonskim aktima koji uređuju ovu oblast.

Ugovorni organ napominje da je predmetni postupak obustavio u skladu sa odredbama člana 110. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine do donošenja Odluke Ureda za razmatranje žalbi, Mostar, te blagovremeno obavijestio sve učesnike postupka predmetne javne nabavke roba. Ugovorni organ je siguran da stvarni razlog ulaganja žalbe na TD (obzirom na težinu nepravilnosti, kao i praksu i propise ispravljanja nepravilnosti u redovnoj komunikaciji pute Portala za javne nabavke) samo ostvarenje imovinske koristi Žalitelja po osnovu advokatskih troškova.

Ovakvo ponašanje i postupci nisu u skladu sa pravnim načelima savjesnosti i poštenja („bonafides“), a ni prema odredbama Zakona o Upravnom postupku, posebno člana 105. (čija je supsidijarna upotreba propisana ZJN). Tim odredbama, između ostalog propisano je kada se u koji opravdanim situacijama, u zavisnosti od složenosti i komplikovanosti problematike može tražiti pravna usluga (advokate) kao i tražiti naknadu troškova. Obzirom na složenost i komplikovanost ovog postupka javne nabavke, kao i činjenice daje Žalitelj privredni subjekat koji je registrovan i ima lice ovlaštenog zastupanja, koji nije neuka stranka, te i nije bilo nužno i opravdano zastupanje istog od strane Punomoćnika - advokata. U sličnim situacijama URŽ je rješavajući o naknadi troškova advokatskih usluga, sa pozivom na navedene odredbe Zakona o upravnom postupku donio Rješenja koji su Žalitelji odbijeni u pogledu zahtjeva za naknadu troškova sastava Žalbe (Rješenje URŽ Mostar bro JN 2-03-07-1-1043-7/21 od 10.06.2021. godine) i drugo.

U prilogu Vam dostavljamo i kompletne fotokopije dokumentacije u vezi s postupkom protiv koga je izjavljena žalba.

Sukladno članku 94. stavak (3) žalitelj u odgovoru na izjašnjenje ugovornog tijela navodi sljedeće: Ugovorni organ JP „Komunalno” doo. Breza (UO), u postupku javne nabavke „Nabavka nadogradnje za odvoz otpada 16+2 kubika za kamion MAN”, u svom Izjašnjenju na žalbu br. 05-08-1/24 od 05.01.2024. godine, grubo kršiti ZJN, jer žalbu djelimično usvaja, a ne donosi adekvatan pravni akt. Pravni akt kojim se žalba odbija je formalno pravno neispravan, nema ispravnu formu niti naziv, jer se njim djelimično usvaja žalba žalioaca, što se jasno može utvrditi uvidom u „izjašnjenje” po drugom žalbenom navodu. **Iz obrazloženja drugog žalbenog navoda jasno se i nedvosmisleno dolazi do zaključka da ga je UO usvojio**, odnosno UO navodi da je napravio „štamparsku grešku”. Bila to greška u štampanju ili nešto drugo, očigledno je da je žalbeni

navod osnovan i da je usvojen, tako daje UO to morao konstatovati. UO je usvojio žalbeni navod, ali to ne želi priznati vjerovatno iz razloga plaćanja advokatskih troškova.

Dakle, UO je usvojio drugi žalbeni navod, ali nije shodno toj činjenici, formulisao akt kao rješenje o djelimičnom usvajanju žalbe.

Žalilac nije saglasan niti sa izjašnjenjima po prvom žalbenom navodu, jer nije potkrijepljen dokazima, iako je obaveza i teret dokazivanja na UO-u. UO samo smatra da ima pravo da pregleda predmet isporuke prije nego što donese odluku o dodjeli ugovora, a ne navodi u kom zakonskom aktu je našao uporište za takav zahtjev, naravno, iz razloga što ne postoji.

Dakle, osim što je usvojen jedan žalbeni navod a UO to nije konstatovao ispravno, i neusvojeni žalbeni navod je u potpunosti osnovan, te zahtjeva žalilac da drugostepeni organ postupi shodno ZJN-u.

Ovo tijelo prije nego što se upustilo u meritorno odlučivanje je u skladu s člankom 109. Zakona o javnim nabavama, utvrdilo da je žalba pravovremena, dopuštena, izjavljena od ovlaštene i aktivno legitimirane osobe.

Pored navedenog ovo tijelo je prije razmatranja žalbe utvrđivalo ispunjenost uvjeta u smislu odredbe članka 105. i članka 108. stavak (3) Zakona o javnim nabavama, te utvrdilo da su ispunjeni uvjeti za postupanje po istoj na način kako definiraju odredbe navedenih članaka Zakona.

Žalba je utemeljena

Postupajući po žalbi u žalbenom postupku pred ovim tijelom, izvedeni su dokazi na temelju pregleda dostavljenog materijala, te je izvršena analiza svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode, izjašnjenje ugovornog tijela i propisani zakonski postupak.

Razmatrajući žalbene navode žalitelja koji se odnose na zahtjev propisan u okviru tehničke i profesionalne sposobnosti ponuditelja, ovo tijelo je izvršilo uvid u sadržaj TD, te je utvrdilo da je u točki 2.1. tenderske dokumentacije ugovorno tijelo propisalo *„da bi učestvovali u predmetnoj proceduri javne nabavke, ugovorni organ predviđa sljedeće uslove za ponuđače, koji se mogu dokazati isključivo sa dokazima propisanim članovima 45., 46. i člana 49. Zakona, a odnose se između ostalog na:*

c) tehničku i profesionalnu sposobnost ponuđača

Dalje je u točki 2.2. TD, navedeno da „Ponuđači uz ponudu trebaju dostaviti sljedeću dokumentaciju kojom potvrđuju ispunjenost uslova traženih tačkom 2.1. ovog zahtjeva:

- a) Spisak izvršenih Ugovora (original ili ovjerena kopija) o isporuci roba koje su u vezi s predmetnom nabavkom, za period ne duži od tri godine računajući od dana dostavljanja ponude ili od datuma registracije, odnosno početka poslovanja, ako je ponuđač registrovan,

odnosno počeo s radom prije manje od tri godine, koji sadrži najmanje jedan Ugovor čija minimalna vrijednost treba biti u iznosu od 20.000,00 KM bez uračunatog PDV-a.

Uz spisak izvršenih Ugovora ponuđač je dužan dostaviti potvrdu (original ili ovjerena kopija) koja je u vezi sa listom izvršenih Ugovora, koju daje druga Ugovorna strana o njihovoj realizaciji, a koja obavezno sadrži: **naziv i sjedište Ugovornih strana ili privrednih subjekata, predmet Ugovora, vrijednost Ugovora, vrijeme i mjesto izvršenja Ugovora i navode o uredno izvršenim Ugovorima.**

U slučaju da se takva potvrda iz objektivnih razloga ne može dobiti od Ugovorne strane koja nije Ugovorni organ, važi izjava ponuđača o uredno izvršenim Ugovorima, uz prednošenje dokaza o učinjenim pokušajima da se takve potvrde obezbijede;

- b) dostaviti detaljne tehničke karakteristike ponuđene nadogradnje sa proizvođačem i tipom nadogradnje (ponuđene karakteristike moraju biti u skladu sa zahtjevima tenderske dokumentacije).

Sva dokumentacija uz ponudu mora biti prevedena na jedan od službenih jezika u Bosni i Hercegovini.

- c) **da je nadogradnja u ispravnom stanju i da njen izgled nema vidljivih tragova korozije, udubljenja i oštećenja.**

Dostaviti fotografije ponuđene nadogradnje u boji - minimalno 2 fotografije nadogradnje, te najmanje po jednu fotografiju za stavke iz Tehničke specifikacije (1.7., 1.8., 1.15., 1.17., 1.18., 1.20., 1.24).

- d) Izjavu o garanciji na nadogradnju za odvoz otpada u trajanju od minimalno 12 (dvanaest) mjeseci.
- e) Izjava ponuđača da se nadogradnja za odvoz otpada može servisirati na području Bosne i Hercegovine.

NAPOMENA: Ugovorni organ zadržava pravo uvida u nadogradnju prije donošenja odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača.

Potrebno je da ponuđač dostavi izjavu o prihvatanju uvida u nadogradnju (Aneks br.6.) koji će se izvršiti prije donošenja odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača, s navedenim mjestom i vremenom gdje se može izvršiti uvid. Uvid u nadogradnju za odvoz otpada mora biti na teritoriji Bosne i Hercegovine u roku od 7 dana od momenta predaje ponude“.

Žalitelj smatra da izjava kojom ponuđači daju suglasnost na **uvid u nadogradnju prije donošenja odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača**, nema uporište u Zakonu o javnim nabavama i da je isti diskriminatoran, te onemogućuje pravednu i aktivnu konkurenciju među ponuđačima, i samim tim krši osnovne principe javnih nabavki definisane članom 3. ZJN-a. Ovo naročito iz razloga što se njim podrazumjeva da potencijalni ponuđač mora imati već napravljenu i spremnu za isporuku

nadogradnju, i to na teritoriji BiH. Žalilac kao zastupnik renomiranog proizvođača nadogradnji u BiH je onemogućen da učestvuje u postupku jer, da bi učestvovao, mora poručiti nadogradnju, platiti, dovesti je u BiH, a bez ikakvih garancija da će biti kupljena. Još ako se uzme u obzir činjenica da u BiH ne postoji proizvođač nadogradnji, ovakav uslov je još besmisleniji, i očigledno ukazuje na favorizovanje. Zahtjeva žalilac da se ovaj uslov izbac iz TD jer je nezakonit“.

Ugovorno tijelo u svom izjašnjenju navodi da „smatra da ima pravo uvida u robu koju nabavlja prije donošenja Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača, te da je potrebno da ponuđač dostavi izjavu o prihvatanju uvida za traženu robu. Dalje pojašnjava da je nabava tražene nadogradnje specifična, te se iz tog razloga i traži uvid i fotografije na kojim bi bio vidljiv način priključenja nadogradnje na karoseriju kamiona. Također, ističe da je u TD naveo i precizne mjere nadogradnje kako ne bi došlo do razlika jer svi priključci na nadogradnji moraju odgovarati kamionu MAN koji ugovorni organ posjeduje. S tim u vezi, ugovorno tijelo navodi da ima interes da izvrši potrebnu nabavu, izdvoji vlastita finansijska sredstva za isto, te u konačnici kroz postupak javnih nabavki da dobije profesionalnog i registrovanog odabranog ponuđača koji će ispoštovati potrebu ugovornog organa i realizovati zaključeni Ugovor na obostrano zadovoljstvo. Ponovo napominje, specifičnost predmeta nabave, te ne vidi nikav diskriminatorni ili nezakonit odnos ugovornog organa prema eventualnim ponuđačima, već realnu zaštitu samog ugovornog organa i adekvatnu realizaciju nabavke. Ukoliko je žalitelj registrovan i sposoban da učestvuje u realizaciji ove nabavke ugovorni organ ne vidi nikakav razlog za eventualnu bojazan i pravo uvida u predmet nabavke odnosno davanja izjave o saglasnosti o prihvatanju ovog uslova.“

U vezi s naprijed navedenim ovo tijelo ističe da se prema odredbama članka 49. Zakona o javnim nabavama kojim je propisana tehnička i profesionalna sposobnost ponuditelja u postupku javne nabave roba mogu zahtijevati sljedeći dokazi:

a) popis provedenih ugovora sukladno članku 48. stavak (2) ovoga Zakona, a koji su u vezi s predmetnom nabavom, za razdoblje ne dulje od tri godine, ili od dana registracije, odnosno početka poslovanja, ako je kandidat/ponuditelj registriran, odnosno počeo raditi prije manje od tri godine;

b) opis tehničke opremljenosti i osposobljenosti kandidata/ponuditelja, mjere za osiguranje kvalitete i njegovu opremljenost i osposobljenost za ispitivanja i istraživanja;

c) navode o angažiranom tehničkom osoblju i tehničkim tijelima, za poslove postavljanja i instalacije robe koja se nabavlja, a za koje se ne može zahtijevati da su zaposleni kod kandidata/ponuditelja;

d) uzorke, opise i/ili fotografije robe koja je predmet isporuke, a čiju vjerodostojnost je kandidat/ponuditelj obvezan potvrditi ako to ugovorno tijelo zahtijeva;

e) uvjerenje koje izdaje nadležna institucija ili agencija za kontrolu kvalitete, a kojim se potvrđuje da na odgovarajući način točno označena roba odgovara određenim specifikacijama ili normama;

f) potvrdu kandidata/ponuditelja o prihvatanju postupka kontrole robe složenije vrste ili roba koja izuzetno trebaju služiti nekoj posebnoj svrsi, koju provodi ugovorno tijelo ili u njegovo ime nadležno tijelo zemlje sjedišta gospodarskog subjekta, a koja se odnosi na proizvodne kapacitete gospodarskog subjekta i, ako je potrebno, na način izrade studija i istraživanja, te mjere za kontrolu kvalitete koje koristi gospodarski subjekt.

U tom smislu, potrebno je naglasiti da pri propisivanju kvalifikacijskih uvjeta treba na jasan način slijediti pravila s time u vezi naprijed citirani članak 49. Zakona. Imajući u vidu sve navedeno, ovo tijelo ističe da ovakva postavka u tenderskoj dokumentaciji nije sukladna sa člankom 49. Zakona, kako to tvrdi ugovorno tijelo, budući da nije ni u jednom slučaju propisana **izjava o prihvatanju uvida u nadogradnju**, kao dokaz tehničke i profesionalne sposobnosti, te je nejasno navođenje ovog dokaznog sredstva. Korištenje ovog dokaznog sredstva je neprimjereno pravilima postupka javne nabave, u kontekstu i na način u kojem ga koristi ugovorno tijelo, jer u konkretnom slučaju nije riječ o uvjetu u smislu odredbe članka 49. Zakona o javnim nabavama, već o posebnom zahtjevu ugovornog tijela.

S druge strane, ovo tijelo napominje da okolnost koju ugovorno tijelo navodi u svom Izjašnjenju na žalbu za opredjeljenje ovoga posebnog zahtjeva, nije ničim potkrepljena, tako da se ne može stvoriti potpuno uvjerenje u istinitost navedenog i u konačnici potvrditi da navedena tvrdnja nije zasnovana isključivo na subjektivnoj procjeni. Naime, nedovoljno je putem iznesene tvrdnje, da je nabava tražene nadogradnje specifična, uzevši pri tome u obzir precizne mjere nadogradnje koje su izričito navedene uvjetima postupka, te fotografije nadogradnje koje se traže istim, a za koje ponuditelj dostavlja vrijednosti istih, ocijeniti da je ugovorno tijelo i dokazalo navedeno, a da pri tome nije navedeno na koji način, kojom metodom ili načinom provjere će biti izvršeno kompariranje zatraženo/ponuđeno, te korištenjem kojih sredstava ili pravila će se izvršiti navedena provjera. Pri takvim okolnostima u kojima je predviđena posjeta na licu mjesta, u cilju potvrde da se radi o odgovarajućem priključenju nadogradnje na karoseriju kamiona, prije donošenja Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuditelja, zbog čega ponuditelji da bi sudjelovali, kako to i sam žalitelj utemeljeno ukazuje, moraju imati napravljenu i spremnu za isporuku nadogradnju, bez ikakvih garancija da će biti kupljena, postavlja se pitanje koliko će ponuditelja na tržištu javne nabave, imati stvarno interesiranja i mogućnosti sudjelovanja u predmetnom postupku, te samim time navedeni uvjet s obzirom na predmet nabave ima ograničavajuće djelovanje na konkurenciju. Stoga se žalbeni navod smatra utemeljenim.

Također, utemeljen je i žalbeni navod žalitelja u vezi s propisanom garancijom, budući da je ovo tijelo usporedbom propisanog perioda garancije utvrdilo da je u točki 2.2 pod d) tenderske dokumentacije navedeno „*Izjava o garanciji na nadogradnju za odvoz otpada u trajanju od minimalno 12 (dvanaest) mjeseci*“, dok je u Prilogu: tehnička specifikacija, u točki 1.33 Tablice „*Tehnička specifikacija – Nabavka nadogradnje za odvoz otpada 16+2 kubika za kamion MAN*“, naznačeno *minimalno 24 mjeseca*, što po ocjeni ovoga tijela predstavlja neusuglašenost navedenih točki TD.

Imajući u vidu navedeno, ovo tijelo ističe da se tenderska dokumentacija ne priprema u smislu da otežava radnje postupka, da iste čini proturiječnim, nejasnim i konfuznim, već je prema članku 53. Zakona o javnim nabavama jasno da su informacije koje su sadržane u sadržaju TD takve prirode da na nesmetan način olakšaju pripremu ponuda, a što je u konkretnom slučaju propušteno, jer se prilikom pripreme ponuda ponuditelji ne trebaju dvoumiti na što i kako određena informacija upućuje ponuditelje, već ista treba biti određena jasno i potpuno. Prema tome, uzimajući u obzir propuste pri pripremi kvalifikacijskih uvjeta u sadržaju tenderske dokumentacije, te zbog nedostataka u načinu pripremanja predmetne nabave, ovo tijelo konstatira da isti predstavljaju razlog zbog kojih je predmetnu TD potrebno poništiti.

Žalitelj predmetnom žalbom zahtijeva naknadu troškova sastava žalbe izjavljene po odvjetnici Tatjani Ćurlik iz Banja Luke u iznosu od 658,12 KM. S obzirom na utvrđenu utemeljenost predmetne žalbe, usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova žalbe izjavljene po imenovanom odvjetniku u iznosu od 658,12 KM, sukladno članku 119. stavak (3) ZJN-a, primjenom Tar.br.3. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata („Sl. glasnik RS“ br.68/05) – sastav žalbe u upravnom postupku u iznosu od 450,00 KM; paušal u iznosu od 112,50 KM, sukladno Tar.br.12. Tarife, uvećano za pripadajući iznos PDV-a.

Na temelju činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, sukladno članku 104. i članku 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama, ovo tijelo riješilo je žalbu kao u dispozitivu ovog rješenja.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM, izvršit će se na temelju posebnog rješenja ovog tijela u skladu sa člankom 108. stavak (7) ZJN i člankom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih člankom 108. ZJN.

Pouka o pravnom lijeku:

Ovo Rješenje je konačan upravni akt. Protiv ovog Rješenja može se pokrenuti upravni spor podnošenjem tužbe Sudu BiH u roku od 30 dana od dana prijema rješenja. Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

Dostaviti:

- Mipex-Auto RS d.o.o. Banja Luka, po pun./odvj.
Tatjani Ćurlik, Banja Luka
- JP Komunalno d.o.o. Breza
- evidencija
- a/a

