



BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-148-8/24

Mostar, 01.02.2024. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar rješavajući po žalbi ponuđača Alfadivit d.o.o. Živinice, zastupanog po punomoćniku Grozdi Đukić, advokatu iz Bijeljine, izjavljene na Tendersku dokumentaciju broj protokola: 12-04116-2023, Ugovornog organa Centralno grijanje d.d. Tuzla, u postupku Konkurentskog zahtjeva za dostavu ponuda: *Nabavka tonera i tinti*, na osnovu člana 93. stav (8), člana 104. i člana 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14 i 59/22), na sjednici Vijeća I održanoj 01.02.2024. godine donio je

RJEŠENJE

1. **Usvaja se žalba** potencijalnog ponuđača Alfadivit d.o.o. Živinice, zastupanog po punomoćniku Grozdi Đukić, advokatu iz Bijeljine, izjavljena na Tendersku dokumentaciju Ugovornog organa Centralno grijanje d.d. Tuzla, u postupku Konkurentskog zahtjeva za dostavu ponuda: *Nabavka tonera i tinti*, **kao osnovana i poništava se:**
- Tenderska dokumentacija broj protokola: 12-04116-2023 iz decembra 2023.godine, zajedno sa Obavještenja o nabavci broj 585-7-1-125-3-187/23 od 22.12.2023. godine.
2. **Usvaja se** zahtjev žalitelja za nadoknadom troškova postupka na ime sastava žalbe u iznosu od 562,50 KM, te se obavezuje Ugovorni organ da isplati troškove sastava žalbe žalitelju Alfadivit d.o.o. Živinice, zastupan po punomoćniku Grozdi Đukić advokatu iz Bijeljine, u ukupnom iznosu od 562,50 KM, a sve u roku od 8 dana od dana prijema ovog rješenja.
3. O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka ovaj organ donijet će posebno rješenje.

OBRAZLOŽENJE

Ugovorni organ Centralno grijanje d.d. Tuzla, (u daljnjem tekstu: ugovorni organ) u Konkurentskom postupku javne nabavke "*Nabavka tonera i tinti*", objavljenom putem Obavještenja o nabavci broj 585-7-1-125-3-187/23 od 22.12.2023. godine, objavio je tendersku dokumentaciju broj protokola: 12-04116-2023 iz decembra 2023.godine, na koju je žalbu je izjavio potencijalni ponuđač Alfadivit d.o.o. Živinice zastupan po punomoćniku Grozdi Đukić, advokatu iz Bijeljine, (u daljnjem tekstu: žalitelj). Ugovorni organ je u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama prosljedio žalbu ovom organu, kod koga je zaprimljena dana 15.01.2024.godine, a uplata naknade za pokretanje žalbenog postupka zaprimljena je dana 29.01.2024.godine.

Žalitelj u žalbi izjavljuje:

Kandidat/ponuđač Alfadivit d.o.o. Živinice je sa portala javnih nabavki preuzeo tendersku dokumentaciju u postupku javne nabavke tonera i tinti, a koji provodi gore imenovani ugovorni organ.

Nakon uvida u tendersku dokumentaciju ponuđač je uočio da određeni zahtjevi nisu u skladu sa odredbama Zakona o javnim nabavkama što tendersku dokumentaciju čini nepotpunom i nezakonitom zbog čega kandidat/ponuđač „Alfadivit“ d.o.o. Živinice u svojstvu žalioca i zastupan po punomoćniku Grozdi Đukić, advokatu iz Bijeljine ukazuje na nezakonitosti i nepravilnosti u provođenju postupku te ulaže žalbu na sljedeće:

Uvidom u tendersku dokumentaciju može se utvrditi da ista sadrži „pisanu izjavu“ u vezi sa tačkom 3.1. tenderske dokumentacije, vrsta, kvalitet i količina predmeta nabavka.

Uvidom u sadržaj izjave može se utvrditi da kroz navedenu izjavu ugovorni organ prelazi zahtjeve koji su u vezi sa članom 2. a koji određuje sljedeće:

(1) Pojedini pojmovi koji se koriste u ovom zakonu imaju sljedeća značenja: a) ugovor o javnoj nabavci je ugovor s finansijskim interesom koji se zaključuje upisanoj formi između jednog ili više dobavljača i jednog ili više ugovornih organa i ima za cilj nabavku robe, usluga ili izvođenja radova u okviru značenja ovog zakona, i to:

1) ugovor o javnoj nabavci robe je ugovor čiji je predmet kupovina, lizing, najam ili kupovina na otplatu sa ili bez mogućnosti kupovine robe. Ugovor o javnoj nabavci robe može kao sporedni predmet obuhvatati poslove postavljanja i instalacije;

Tako ugovorni organ u predmetnoj izjavi od ponuđača traži da se pod stavom 2. obavežu na sljedeće:

2. Da ću snositi troškove popravke uređaja, ukoliko ovlašteni servis, uređaja u garantnom roku ili treće lice s kojim Kupac nakon postupka javne nabavke sklopi ugovor o održavanju opreme. van garantnog roka, utvrdi da je kvar uzrokovan neispravnim ketridžom (tonera, tinte, ribona ili glave za štampu). Obavezujem se da ću troškove platiti u roku od 15 (petnaest) dana od dana prijema obavijesti o kvaru.

Dakle, ugovorni organ od ponuđača zahtjeva da daju garanciju za popravku uređaja koji nije pod garantnim rokom i to ako kvar utvrdi treće lice koje uopšte nije ovlašteni serviser za taj uređaj.

Ovakav zahtjev je nezakonit jer lice koje vrši popravku opreme i daje mišljene o kvaru mora biti lice koje je ovlašteni serviser i ima potrebno znanje i iskustvo da bi se na temelju toga mogao neko obavezati na izvršenje neke popravke ili se teretiti za kvar.

U drugoj izjavi pod nazivom „Izjava u vezi sa tačkom 4.9. stav b) tenderske dokumentacije

- *tehnička dokumentacija i uzorci robe“ ugovorni organ zahtjeva i sljedeće:*
- *da sam saglasan da Ugovorni organ zadržava pravo da potroši uzorke toner/ketridža/tinti radi testiranja broja stranica koje se mogu ispisati. Za testiranje će se koristiti papir A4 koja je pokrivena ispisom 5 % (ISO/IEC 19752 i ISO/IEC19798) i sve stranice isprintane tokom testiranja moraju biti potpuno čisto ispisane. Ukoliko toner/ketridž/tinta prođe test, isti će biti plaćen nakon sklapanja ugovora. Ukoliko jedan od tonera/ketridža/tinti ne prođe test, ponuda će biti eliminisana,*

a svi nepotrošeni toneri/ketridži/tinte će biti vraćene ponuđaču, dok već potrošeni toneri/ketridži/tinte za testiranje neće biti plaćeni;

- da prihvatamo pravo Kupca da u toku realizacije ugovora, prilikom isporuke robe, izvrši testiranje jednog ili više tonera/ketridža/tinti, te ukoliko se utvrdi da isti ne zadovoljava tehničke karakteristike (ispis broja stranica) ugovor će se raskinuti a testirani toner/ketridž/tinta neće biti plaćeni;

- da ukoliko ne obezbjedimo prisustvo našeg predstavnika prilikom eventualnih testiranja tonera/ketridža/tintiprihvatamo rezultate testiranja koje obavi Ugovorni organ.

Uvidom u ovu izjavu takođe se može utvrditi koliko ugovorni organ stavlja u nepovoljan položaj kandidate/ponuđače i da postupa suprotno odredbama Zakona o javnim nabavkama BiH.

Naime, ugovorn u tački 4.8. zahtjeva uslove tehničke i profesionalne sposobnosti te između ostalog tačkom 4.9. b) zahtjeva dostavljanje tehničke dokumentacije za predviđenu robu.

Postavlja se pitanje da li je ugovorni organ kompetentan da vrši analizu uzoraka u skladu sa gore traženom izjavom jer potrošnja ketridža/tonera i tinte uveliko zavisi i od štampača te njegove tehničke ispravnosti.

Ugovorni organ je već u prethodnoj izjavi u vezi sa tačkom 3.1. naglasio da u svom radu koristi štampače **koji su izašli iz garancije** te da ih servisiraju kod trećih lica koji nisu ovlašteni serviseri. Sve to utiče na kvalitet štampača i bržu potrošnju ketridža.

Dakle, iz predmetnih izjava se vidi da ugovorni organ samoinicijativno radi analize i istraživanja a da pri tome nema stručnost za to a svakao ni odgovarajuća sredstva.

Pravo ugovornog organa da traži uzoke je određeno članom 48. Zakona o javnim nabavkama koji između ostalog određuje i sljedeće:

- stav (1.) Ugovorni organ može, zavisno od vrste, količine ili obima, ili namjene predmeta nabavke, zahtijevati dokaze koji se odnose na tehničku i profesionalnu sposobnost.

- stav (7) Ako zahtijeva jedan ili više dokumenata kojim kandidat/ponuđač dokazuje tehničku i profesionalnu sposobnost, ugovorni organ dužan je u tenderskoj dokumentaciji jasno i precizno definirati te zahtjeve.

Član 44. (Provjera kvalifikacija kandidata ili ponuđača) Zakona o javnim nabavkama određuje i sljedeće:

(1) Ugovorni organ provjerava i ocjenjuje da li je kandidat/ponuđač pouzdan i sposoban da izvrši ugovor, u skladu sa uslovima utvrđenim u tenderskoj dokumentaciji.

(2) Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji definiše uslove za kvalifikaciju na način da utvrdi minimum zahtjeva za kvalifikaciju kandidata/ponuđača u pogledu njihove lične sposobnosti, ekonomskog i finansijskog stanja, te njihove tehničke i/ili profesionalne sposobnosti.

(3) Minimum kvalifikacionih uslova koje ugovorni organ odredi za kandidate/ponuđače, kao i dokumenti koji su potrebni za njihovo dokazivanje obavezno treba da budu srazmjerni predmetu javne nabavke i u skladu s njim. Postavljeni uslovi ne smiju imati ograničavajući karakter na konkurenciju i moraju biti jasni i precizni.

(4) Ugovorni organ od kandidata/ponuđača zahtijeva samo one dokaze koji su neophodni da bi se utvrdilo da li kandidat/ponuđač zadovoljava kvalifikacione uslove koje je postavio ugovorni organ.

Kako je ugovorni organ od ponuđača tražio dostavljanje tehničke dokumentacije to onda uzorcima može samo utvrđivati i provjeravati dostavljenu dokumentaciju upoređujući je sa podacima sadržanim na deklaraciji.

Ugovorni organ nije akreditovana laboratorija da bi mogao raditi analizu, tumačenje te provjeru ispravnost ketridža.

S druge strane, ukoliko se pri realizaciji ugovora ispostavi da ponuđeni i dostavljeni ketridži, toneri ili tinte ne ispunjavaju zahtjeve to ugovorni organ može koristiti sredstva predviđena upravnim postupkom te pozvati isporučioaca da ispravi radnje te sve navedeno konstatovati u zapisnik te na kraju i raskinuti ugovor ako ne bude zadovoljan realizacijom ugovora.

Žalilac smatra da ugovorni organ tenderskom dokumentacijom i postavljenim zahtjevima nije ispoštovao osnovna načela i svrhu samog zakona te smatra da se postupak javne nabavke mora obustaviti zahtjevi definisati u skladu sa načelima konkurentnost svih zainteresovanih ponuđača.

S obzirom na gore izneseno, žalilac smatra da se postupak javne nabavke mora obustaviti u skladu sa članom 110. Zakona o javnim nabavkama BiH te da ugovori organ treba usvojiti predmetnu žalbu i urediti tendersku dokumentaciju da omogući jednakost ponuđača i poštivanje principa ekonomičnosti postupka te žaliocu nadoknaditi troškove sastava žalbe u iznosu od 562,50 KM.

Ukoliko ugovorni organ ne usvoji ovu žalbu, predlažemo da postupi u skladu sa odredbama člana 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama BiH te istu proslijedi Uredu za razmatranje žalbi na postupanje te žalilac u slučaju usvojene žalbe potražuje povrat uplaćene naknade u skladu sa članom 105. Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH“ broj 29/02,12/04,88/07,93/09 i 41/13).

TROŠKOVNIK: Naknada za sastav žalbe u iznosu od 562,50 KM U skladu sa Tarifnim brojem 3. i 12 Advokatske tarife AK RS. Taksa u žalbenom postupku u visini koju odredi URŽ.

Ugovorni organ u svom izjašnjenju navodi:

Očitujući se na žalbu zainteresovanog kandidata/ponuđača Alfadivit d.o.o. Živinice, zastupanog po punomoćniku advokatu Grozdi Đukić, koja je kod ugovornog organa zaprimljena dana 05.01.2024. godine, izjavljenu na Tendersku dokumentaciju u postupku javne nabavke - Nabavka tonera i tinti (Javna nabavka broj 63-11-2023), a koja nabavka je sprovedena putem konkurentskog zahtjeva za dostavu ponuda, za koji je Obavještenje o nabavci poslato na objavu na Portal javnih nabavki dana 22.12.2023. godine pod brojem: 585-7-1-125-3-187/23, ugovorni organ je prije nego se upustio u meritorno odlučivanje, pristupio provjeri formalnih pretpostavki za ulaganje žalbe koje moraju biti ispunjene na strani podnosioca žalbe, kako bi se uopće pristupilo rješavanju, a koje se odnose na blagovremenost, dopuštenost i izjavljenost žalbe od strane ovlaštenog lica.

Ugovorni organ utvrdio je da je ova žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od lica koje ima aktivnu legitimaciju, te u nastavku ovog akta daje izjašnjenje na izjavljenu žalbu, kako slijedi:

I

Izjavljenom žalbom zainteresovani kandidat, zastupan po punomoćniku, osporava „pisanu izjavu” u vezi sa tačkom 3.1. tenderske dokumentacije odnosno osporava stav 2. predmetne izjave kojom je propisano:

„Da ću snositi troškove popravke uređaja, ukoliko ovlašteni servis, uređaja u garantnom roku ili treće lice s kojim Kupac nakon postupka javne nabavke sklopi ugovor o održavanju opreme, van garantnog roka, utvrdi da je kvar uzrokovan neispravnim ketridžom (tonera, tinte, ribona ili glave

za štampu). Obavezujem se da ću troškove platiti u roku od 15 (petnaest) dana od dana prijema obavijesti o kvaru.“

Žalitelj dalje navodi kako ugovorni organ zahtjeva da daju garanciju za popravku uređaja koji nije pod garantnim rokom i to ako kvar utvrdi treće lice koje uopšte nije ovlašteni serviser za taj uređaj odnosno žalitelj smatra da je ovakav zahtjev nezakonit jer lice koje vrši popravku opreme i daje mišljenje o kvaru mora biti lice koje je ovlašteni serviser i ima potrebno znanje i iskustvo da bi se na temelju toga mogao neko obavezati na izvršenje neke popravke ili se teretiti za kvar.

II

Žalitelj osporava “pisanu izjavu” u vezi sa tačkom 4.9. stav b) tenderske dokumentacije - tehničke dokumentacija i uzorci robe kojom je propisano:

„da sam saglasan da Ugovorni organ zadržava pravo da potroši uzorke toner/ketridža/tinti radi testiranja broja stranica koje se mogu ispisati. Za testiranje će se koristiti papir A4 koja je pokrivena ispisom 5 % (ISO/IEC 19752 i ISO/IEC19798) i sve stranice isprintane tokom testiranja moraju biti potpuno čisto ispisane. Ukoliko toner/ketridž/tinta prođe test, isti će biti plaćen nakon sklapanja ugovora. Ukoliko jedan od tonera/ketridža/tinti ne prođe test, ponuda će biti eliminisana, a svi nepotrošeni toneri/ketridži/tinte će biti vraćene ponuđaču, dok već potrošeni toneri/ketridži/tinte za testiranje neće biti plaćeni;

- da prihvatamo pravo Kupca da u toku realizacije ugovora, prilikom isporuke robe, izvrši testiranje jednog ili više tonera/ketridža/tinti, te ukoliko se utvrdi da isti ne zadovoljava tehničke karakteristike (ispis broja stranica) ugovor će se raskinuti a testirani toner/ketridž/tinta neće biti plaćeni;

- da ukoliko ne obezbjedimo prisustvo našeg predstavnika prilikom eventualnih testiranja tonera/ketridža/tintiprihvatamo rezultate testiranja koje obavi Ugovorni organ.“

Žalitelj dalje navodi kako ugovorni organ stavlja u nepovoljan položaj kandidate/ponuđače i da postupa suprotno odredbama Zakona o javnim nabavkama.

Ovakve žalbene navode ugovorni organ smatra u potpunosti neosnovanim iz sljedećih razloga:

I

Očitujući se na navode iz prve tačke žalbe, Ugovorni organ navodi da žalitelj nepravilno tumači tačku tenderske dokumentacije na koju se poziva, te pisanu izjavu (ANEKS 10).

Naime, tačkom 3.1. tenderske dokumentacije ugovorni organ je, poštujući opšte principe Zakona o javnim nabavkama (“Službeni glasnik BiH” broj: 39/14 i 59/22), propisao vrstu, kvalitet, garanciju i količinu predmeta nabavke odnosno naveo minimalne prihvatljive zahtjeve u pogledu kvalitete, u skladu sa kojom su ponuđači dužni dati svoje ponude. Dalje, ugovorni organ s ciljem najefikasnijeg korišćenja javnih sredstava, u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama, Zakonom o obligacionim odnosima i Zakonom o zaštiti potrošača, precizirao i sastavio osporenu pisanu izjavu a sve kako bi zaštitio svoja potrošačka prava i potrebe od opšteg interesa. Ugovorni organ smatra da žalitelj neutemeljeno nameće svoje uslove u tenderskoj dokumentaciji kada je Zakonom o javnim nabavkama, odnosno članom 44. stav 1. propisano da: „Ugovorni organ provjerava i ocjenjuje da li je kandidat/ponuđač pouzdan i sposoban da izvrši ugovor, u skladu sa uslovima utvrđenim u tenderskoj dokumentaciji. “, a u vezi sa članom 49. stav d) Tehnička i profesionalna sposobnost u postupku nabavke robe, gdje je propisano da: „uzorke, opise i/ili fotografije robe koja je predmet isporuke, a čiju vjerodostojnost je kandidat/ponuđač obavezan da potvrdi ako to

ugovorni organ zahtijeva;" i stav f) gdje je propisano da: „potvrdu kandidata/ponuđača o prihvatanju postupka kontrole robe složenije vrste ili robe koja izuzetno treba da služi nekoj posebnoj svrsi, koju sprovodi ugovorni organ ili u njegovo ime nadležni organ zemlje sjedišta privrednog subjekta, a koja se odnosi na proizvodne kapacitete privrednog subjekta i, ako je potrebno, na način izrade studija i istraživanja, te mjere za kontrolu kvaliteta koje koristi privredni subjekt. a što je u konačnici ugovornom organu i poslužilo kao osnov za pripremu tenderske dokumentacije koju je objavio na portalu javnih nabavki i koja je u poptunosti sačinjena u skladu sa zakonom i podzakonskim aktima.

Također, Ugovorni organ nije izričito tražio garanciju već je zahtijevao da ponuđači daju svoju izjavu kojom nastaje obaveza i odgovornost za ponuđače, odnosno ugovorni organ je na vrijeme upozorio ponuđača na štetne događaje a koji potencijalno mogu nastupiti nekvalitetnom robom, to jest isporukom nekvalitetene robe.

Na kraju, ugovorni organ niti jednog momenta nije naveo o kojem se "trećem licu " radi, jer se ovdje upravo mislilo na treća lica koja budu odabrana putem postupka javnih nabavki za usluge servisiranja i popravke opreme za štampu i kopiranje, a koja je van garantnog roka, a za koje će se tražiti da su ovlašteni serviseri za opremu koja je predmet nabavke (sve navedeno se može provjeriti kroz dodjeljene postupke ovog Ugovornog organa u ranijem periodu, i to: 585-8-2- 122-25-54/23, 585-7-2-35-3-39/22, 585-8-2-7/20).

II

Očitujući se na navode iz druge tačke žalbe, Ugovorni organ navodi da žalitelj ustvari nepravilno tumači Zakon o javnim nabavkama odnosno opet nameće svoje uslove u tenderskoj dokumentaciji kad je Zakonom o javnim nabavkama tačnije članovima 48., i 49., tačnije članom 49. stav 1. tačka d) propisano da "u postupku javne nabavke robe, ugovorni organ može zahtijevati jedan ili više dokaza o tehničkoj i profesionalnoj sposobnosti kandidata/ponuđača, i to:

d) uzorke, opise i/ili fotografije robe koja je predmet isporuke, a čiju vjerodostojnost je kandidat/ponuđač obavezan da potvrdi ako to ugovorni organ zahtijeva, to je ugovorni organ i tražio od ponuđača da kroz tehničku dokumentaciju ukoliko se ukaže potreba ugovornom organu za dodatnu analizu ponuđene robe od ponuđača će se tražiti dostavljanje do 5 (pet) različitih uzoraka po izboru ugovornog organa iz specifikacije robe koja je predmet ponude. Ono što je bitno naglasiti jeste činjenica da je ugovorni organ u navedenoj tački tenderske dokumentacije jasno naveo da nije neophodno dostavljati uzorke uz ponudu, te je propisivanjem ovako postavljenog uslova ugovorni organ postupao transparentno, jednako i nediskriminirajuće, a zasigurno daje obezbijedio pravednu i aktivnu konkurenciju, te su navodi *"kako ugovorni organ stavlja u nepovoljan položaj kandidate/ponuđače i da postupa suprotno odredbama Zakona o javnim nabavkama "* u potpunosti netačni, a što u prilogu ovog izjašnjenja dostavlja Zapisnik o prijemu ponuda u kojem su za predmetnu nabavku već dostavljene 3 (tri) ponude.

Dalje, u vezi sa prvobitnim žalbenim navodom Ugovorni organ opet napominje da s ciljem najefikasnijeg korišćenja javnih sredstava, u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama, Zakona o obligacionim odnosima i Zakona o potrošačima, precizirao i sastavio drugu osporenu pisanu izjavu a sve kako bi zaštitio svoja potrošačka prava i potrebe od opšteg interesa. Ugovorni organ smatra da žalitelj neutemeljeno nameće svoje uslove u tenderskoj dokumentaciji kad je Zakonom o javnim nabavkama član 44. stav 1. propisano: „Ugovorni organ provjerava i ocjenjuje da li je kandidat/ponuđač pouzdan i sposoban da izvrši ugovor, u skladu sa uslovima utvrđenim u

tenderskoj dokumentaciji.", a u vezi sa članom 49. Tehnička i profesionalna sposobnost u postupku nabavke robe, stav d) gdje je propisano: „uzorke, opise i/ili fotografije robe koja je predmet isporuke, a čiju vjerodostojnost je kandidat/ponuđač obavezan da potvrdi ako to ugovorni organ zahtijeva;" i stav t) gdje je propisano: „potvrdu kandidata/ponuđača o prihvatanju postupka kontrole robe složenije vrste ili robe koja izuzetno treba da služi nekoj posebnoj svrsi, koju sprovodi ugovorni organ ili u njegovo ime nadležni organ zemlje sjedišta privrednog subjekta, a koja se odnosi na proizvodne kapacitete privrednog subjekta i, ako je potrebno, na način izrade studija i istraživanja, te mjere za kontrolu kvaliteta koje koristi privredni subjekt.", a što u konačnici ugovorni organ sastavio i objavio tendersku dokumentaciju na portalu EJN a sve u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama i podzakonskim aktima. Također, o ostalim navodima žalitelja ugovorni organ se nema potrebu izjašnjavati, jer iste smatramo paušalnim i neutemeljenim.

Dakle, ugovorni organ je u tenderskoj dokumentaciji, a shodno odredbama člana 44. Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14 i 59/22), u cilju provjere kvalifikacije kandidata ili ponuđača, i postavio minimum kvalifikacionih uslova koje moraju ispuniti kandidati/ponuđači. Naime, stavom 3. istog člana propisano je da "Minimum kvalifikacionih uslova koje ugovorni organ odredi za kandidate/ponuđače, kao i dokumenti koji su potrebni za njihovo dokazivanje obavezno treba da budu srazmjerni predmetu javne nabavke i u skladu s njim. Postavljeni uslovi ne smiju imati ograničavajući karakter na konkurenciju i moraju biti jasni i precizni" a što je ugovorni organ, u konkretnom, i učinio.

Želimo također napomenuti da postavljanjem prije navedenih uslova Ugovorni organ se želi zaštititi štetnih događaja u obavljanju svojih poslovnih aktivnosti kao i zaštite osnovne djelatnosti odnosno ispostave računa za isporučenu toplotnu energiju i svakodnevne korespondencije u vezi iste, a koje mogu nastupiti zbog isporuke nekvalitetne robe, tj. tonera i tinti.

Također, tvrdnje da ugovorni organ nema kompetencije ili da nije akreditovana laboratorija da bi mogao raditi analize su neutemeljene i paušalne. Naime, ugovorni organ je tražio dostavljanje tehničke dokumentacije za nuđenu vrstu robe, a u kojoj stoji broj ispisa u skladu sa ISO standardima, te će ugovorni organ, kako je i naveo u osporavanoj izjavi, ukoliko i bude tražio dostavu uzoraka i eventualna testiranja istih, **pratiti upravo broj ispisa i da li su ili ne isprintane stranice čiste, a za to i nisu potrebne određene kompetencije ili akreditovana laboratorija!**

Stoga, ugovorni organ cijeni da su žalbeni navodi Žalitelj u potpunosti neosnovani, da je tenderska dokumentacija sačinjena u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama i podzakonskim aktima, te predlaže Uredu za razmatranje žalbi da istu, shodno članu 111. stav 1. tačka c), u cjelosti odbije kao neosnovanu.

U skladu s članom 94. stav 3. Zakona o javnim nabavkama žalitelj je aktom broj JN2-03-07-1-148-4/24 od 17.01.2024. godine obaviješten o izjašnjenju Ugovornog organa, te mu je omogućeno da se očituje o istom.

Žalitelj je dostavio očitovanje na Izjašnjenje ugovornog organa u kome navodi:

U predmetnoj žalbi žalilac je ukazao na činjenicu da predmetne izjave u tenderskoj dokumentaciji prelaze ovlaštenja ugovornog organa te da zahtjevi koji se traži od ponuđača nisu u skladu sa odredbama Zakona o javnim nabavkama BiH te da se istim sužava konkurencija u postupku.

Žalilac ostaje pri svom stavu da ugovorni organ kandidate/ponuđače dovodi u nezavidan položaj kada ih tenderskom dokumentacijom obavezuje da dostave predmetne izjave koje se nalaze na strani 29. i 30. tenderske dokumentacije.

Izjavom na strani 29, tenderske dokumentacije, a pod nazivom "PISANA IZJAVA U VEZI SA TAČKOM 3.1. TENDERSKE DOKUMENTACIJE VRSTA, KVALITETI KOLIČINA PREDMETA NABAVKE" ugovorni organ od ponuđača traži potpisanu i ovjerenu izjavi:

2. Da ću snositi troškove popravke uređaja, ukoliko ovlašteni servis, uređaja u garantnom roku ili treće lice s kojim Kupac nakon postupka javne nabavke sklopi ugovor o održavanju opreme, van garantnog roka, utvrdi da je kvar uzrokovan neispravnim ketridzom (tonera, tinte, ribona ili glave za štampu). Obavezujem se da ću troškove platiti u roku od 15 (petnaest) dana od dana prijema obavijesti o kvaru.

Funkcionisanje štampača kao tehničkih uređaja i u skladu sa tehničkim karakteristikama koje ga čine, vezano je za period koji je pod garancijom proizvođača.

Istekom garancije sam proizvođač se ograduje da uređaj ima sva svojstva i funkcije jer u određenom trenutku načinom korištenja ili drugim faktorima oprema se kvvari.

Iz tog razloga žalilac se ne može složiti sa praksom ugovornog organa da odgovara za greške i kvarove koje će na tehničkoj opremi (u ovom slučaju štampačima) utvrditi treće lice koje pri tome ne mora biti ovlašteni serviser određene robne marke, a samim tim ni posebno obučen da tačno utvrdi greške/kvar te uzroke kvara.

Uticaj na ispravnost tehnike ima velikim dijelom i rukovanje istom, tj. ljudski faktor te jedini koji realno i nedvosmisleno mogu utvrditi uzrok kvara je ovlašteni serviser. Ukoliko ugovorni organ insistira na ovakvim izjavama onda se mora jasno definisati da će održavanje i servisiranje opreme biti povjereno ovlaštenim servisima.

Isto tako žalitelj ostaje i pri žalbenim navodima u vezi sa izjavom na strani 30. tenderske dokumentacije a pod nazivom PISANA IZJAVA U VEZI SA TAČKOM 4.9. stav (b) TENDERSKE DOKUMENTACIJE - TEHNIČKA DOKUMENTACIJA I UZORCI ROBE" a gdje je između ostalog određeno i sljedeće:

- *da sam saglasan da Ugovorni organ zadržava pravo da potroši uzorke toner/ketridža/tinti radi testiranja broja stranica koje se mogu ispisati. Za testiranje će se koristiti papir A4 koja je pokrivena ispisom 5 % (ISO/IEC 19752 i ISO/IEC 19798) i sve stranice isprintane tokom testiranja moraju biti potpuno čisto ispisane. Ukoliko toner/ketridž/tinta prođe test, isti će biti plaćen nakon sklapanja ugovora. Ukoliko jedan od tonera/ketridža/tinti ne prođe test, ponuda će biti eliminisana, a svi nepotrošeni toneri/ketridži/tinte će biti vraćene ponuđaču, dok već potrošeni toneri/ketridži/tinte za testiranje neće biti plaćeni;*

- *da prihvatamo pravo Kupca da u toku realizacije ugovora, prilikom isporuke robe, izvrši testiranje jednog ili više tonera/ketridža/tinti, te ukoliko se utvrdi da isti ne zadovoljava tehničke karakteristike (ispis broja stranica) ugovor će se raskinuti a testirani toner/ketridž/tinta neće biti plaćeni;*

- *da ukoliko ne obezbjedimo prisustvo našeg predstavnika prilikom eventualnih testiranja tonera/ketridža/tinti prihvatamo rezultate testiranja koje obavi Ugovorni organ.*

Žalilac ostaje i pri stavu da ugovorni organ ne može oslonjanjem na svoju tehničku opremu vršiti testiranje i pouzdati se u rezultate.

Dajemo najobičniji primjer, ukoliko je bubanj kod štampača oštećen isti ne može ištampati stranicu koja je potpuno čista.

Bubanj - drum unit je sastavni dio laserskog štampača koji ima funkciju da prenese čestice iz toner kasete na papir.

Najmanja ogrebotina, izlizanost bubnja utiče na kvalitet štampanja.

To je samo jedan od primjera zašto žalilac insistira da ugovorni organ ne može da radi test u skladu sa ovom izjavom a ujedno i razlog zašto se kod analize uzoraka takav posao povjerava akreditovanim firmama/labaratorijama.

Ugovorni organ je tačkom 4.9. jasno i nedvosmisleno tražio dokaze u vezi sa dokazivanjem tehničke sposobnosti ponuđača a to je:

4.9 Potrebni dokazi u cilju ocjene tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača:

Dostavljanje spiska izvršenih ugovora, te dostavljanje dokumenata u formi potvrda o uspješno izvršenim isporukama koje su izdali naručioci za najmanje 1 (jedan) ugovor u posljednje 3 (tri) godine. Potvrde trebaju sadržavati sljedeće: naziv i sjedište ugovornih strana (privredni subjekti), predmet nabavke, vrijednosne iznose, vrijeme i mjesto izvršenja, te specificirati da li su uspješno izvršeni i u skladu sa pravilima ili, ukoliko se takve potvrde ne mogu osigurati iz razloga izvan ponuđačeve kontrole, dostaviti izjavu ponuđača o izvršenim isporukama;

Napomena: Za ugovorni organ nije prihvatljivo dostavljanje izjava o uspješno izvršenim ugovorima a da se nije obrazložio razlog nedostavljanja potvrda, tj. obrazložio razlog izvan kontrole ponuđača radi kojeg se ne mogu dostaviti potvrde.

Dostavljanje tehničke dokumentacije za ponuđenu robu iz koje je minimlno vidljiv naziv proizvođača robe, oznaka robe, za koji printer je namjenjena (kompatibilna) broj stranica ispisa. Ukoliko se ukaže potreba ugovornom organu za dodatnu analizu ponuđene robe od ponuđača će se tražiti dostavljanje do 5 (pet) različitih uzoraka po izboru ugovornog organa iz specifikacije robe koja je predmet ponude.

Uvidom u tačku 4.9. jasno je da ugovorni organ kao dokaz tehničke i profesionalne opremljenosti traži postavljanje tehničke dokumentacije za ponuđenu robu iz koje je minimlno vidljiv naziv proizvođača robe, oznaka robe. za koji printer je namjenjena (kompatibilna), broj stranica ispisa“, a ovakav dokaz se može dostaviti samo u vidu tehničkog lista, orginalne deklaracije proizvoda i tome slično.

Jasno je da u TD nisu tražene izjave kao dokaz tehničke i profesionalne opremljenosti kao dokaz te da je ugovorni organ istim prekoračio ovlaštenja ali i odredbe Zakona o javnim nabavkama BiH jer iste sadrže navode suprotne zahtjevu iz tačke 4.9 ali i obavezuju kandidate/ponuđače na postupanja suprotna obligacionim odnosima.

Isto se odnosi i na izjavu u vezi sa tačkom 3.1. tenderske dokumentacije gdje ugovorni organ proširuje zahtjeve iz navedene tačke a da tačkom 3.1. uopšte nije određeno dostavljanje izjave koja se nalazi na strani 29. tenderske dokumentacije i poziva na ovu tačku.

Pri tome, u zahtjevanoj izjavi na strani 29. tenderske dokumentacije nema obuhvaćen zahtjev u vezi sa dostavljanjem „ovlaštenje od strane proizvođača ili ovlaštenog distributera (zastupnika) opreme, da nudi tonere koji odgovaraju standardima proizvođača opreme i koji imaju sve tehničke karakteristike propisane od strane proizvođača opreme“ a koji zahtjev zapravo i obrađuje tačka 3.1. TD-a.

Dakle, zahtjevi u vezi sa izjavama na strani 29. i 30. tenderske dokumentacije u potpunosti su suprotni zahtjevima iz tačaka na koje se pozivanju a što dalje ukazuje i da tenderska dokumentacija nije jasno i nedvosmisleno definisana kako bi se dostavila ispravna ponuda.

Iz navedenog osnovano sumnjamo da ugovorni organ nije kreirao tendersku dokumentaciju u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama BiH te u potpunosti ostajemo pri žalbenim navodima te ovom izjašnjenju!

*Prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje, ovaj organ je u skladu s članom 109. Zakona o javnim nabavkama, utvrdio da je žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe, te da su ispunjeni uslovi za razmatranje žalbe u smislu člana 105. i 108. stav (3) Zakona o javnim nabavkama. Nakon što je ispitao prethodne pretpostavke, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode, izjašnjenje ugovornog organa i propisani zakonski postupak, utvrdio da je žalbu potrebno **usvojiti**.*

Žalba je osnovana.

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

Žalitelj osporavajući predmetnu tendersku dokumentaciju ističe da je u istoj propisana „pisana izjava“ u vezi sa tačkom 3.1. tenderske dokumentacije, vrsta, kvalitet i količina predmeta nabavka, u kojoj ugovorni organ od ponuđača zahtjeva da se ponudi **garancija za popravku uređaja koji nije pod garantnim rokom** i to ako kvar utvrdi treće lice koje uopšte nije ovlašteni serviser za taj uređaj. Ovakav zahtjev je nezakonit jer lice koje vrši popravku opreme i daje mišljene o kvaru mora biti lice koje je ovlašteni serviser i ima potrebno znanje i iskustvo da bi se na temelju toga mogao neko obavezati na izvršenje neke popravke ili se teretiti za kvar.

Ugovorni organ u izjašnjenju ističe da žalitelj nepravilno tumači tačku tenderske dokumentacije na koju se poziva, te pisanu izjavu (ANEKS 10).

Naime, tačkom 3.1. tenderske dokumentacije ugovorni organ je, poštujući opšte principe Zakona o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH” broj: 39/14 i 59/22), propisao vrstu, kvalitet, garanciju i količinu predmeta nabavke odnosno naveo minimalne prihvatljive zahtjeve u pogledu kvalitete, u skladu sa kojom su ponuđači dužni dati svoje ponude. Dalje, ugovorni organ s ciljem najefikasnijeg korišćenja javnih sredstava, u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama, Zakonom o obligacionim odnosima i Zakonom o zaštiti potrošača, precizirao i sastavio osporenu pisanu izjavu a sve kako bi zaštitio svoja potrošačka prava i potrebe od opšteg interesa. Ugovorni organ smatra da žalitelj neutemeljeno nameće svoje uslove u tenderskoj dokumentaciji kada je Zakonom o javnim nabavkama, odnosno članom 44. stav 1. propisano da: „Ugovorni organ provjerava i ocjenjuje da li je kandidat/ponuđač pouzdan i sposoban da izvrši ugovor, u skladu sa uslovima utvrđenim u tenderskoj dokumentaciji. “, a u vezi sa članom 49. stav d) Tehnička i profesionalna

sposobnost u postupku nabavke robe, gdje je propisano da: „uzorke, opise i/ili fotografije robe koja je predmet isporuke, a čiju vjerodostojnost je kandidat/ponuđač obavezan da potvrdi ako to ugovorni organ zahtijeva;“ i stav f) gdje je propisano da: „potvrdu kandidata/ponuđača o prihvatanju postupka kontrole robe složenije vrste ili robe koja izuzetno treba da služi nekoj posebnoj svrsi, koju sprovodi ugovorni organ ili u njegovo ime nadležni organ zemlje sjedišta privrednog subjekta, a koja se odnosi na proizvodne kapacitete privrednog subjekta i, ako je potrebno, na način izrade studija i istraživanja, te mjere za kontrolu kvaliteta koje koristi privredni subjekt. a što je u konačnici ugovornom organu i poslužilo kao osnov za pripremu tenderske dokumentacije koju je objavio na portalu javnih nabavki i koja je u poptunosti sačinjena u skladu sa zakonom i podzakonskim aktima.

Također, Ugovorni organ nije izričito tražio garanciju već je zahtijevao da ponuđači daju svoju izjavu kojom nastaje obaveza i odgovornost za ponuđače, odnosno ugovorni organ je na vrijeme upozorio ponuđača na štetne događaje a koji potencijalno mogu nastupiti nekvalitetnom robom, to jest isporukom nekvalitetene robe.

Na kraju, ugovorni organ niti jednog momenta nije naveo o kojem se “trećem licu “ radi, jer se ovdje upravo mislilo na treća lica koja budu odabrana putem postupka javnih nabavki za usluge servisiranja i popravke opreme za štampu i kopiranje, a koja je van garantnog roka, a za koje će se tražiti da su ovlašteni serviseri za opremu koja je predmet nabavke (sve navedeno se može provjeriti kroz dodjeljene postupke ovog Ugovornog organa u ranijem periodu, i to: 585-8-2- 122-25-54/23, 585-7-2-35-3-39/22, 585-8-2-7/20).

Uvidom u tendersku dokumentaciju, odnosno u sadržaj osporavane Izjave u vezi sa tačkom 3.1 TD-a - ANEKS 10, ovaj organ je utvrdio da je istom propisano sljedeće:

„Ja, _____ niže potpisani u svojstvu ovlaštenog predstavnika/punomoćnika privrednog društva, pod punom materijalnom i kaznenom odgovornošću izjavljujem i obavezujem se:

1. *Da ću ponuditi predmet nabavke prema specifikaciji iz tenderske dokumentacije i Tehničke specifikacije.*
2. *Da ću snositi troškove popravke uređaja, ukoliko ovlašteni servis, uređaja u garantnom roku ili treće lice s kojim Kupac nakon postupka javne nabavke sklopi ugovor o održavanju opreme, van garantnog roka utvrdi da je kvar uzrokovan neispravnim ketridžom (tonera, tinte, ribona ili glave/a štampu). Obavezujem se da ću troškove platiti u roku od 15 (petnaest) dana od dana prijema obavijesti o kvaru.*
3. *Da upotreba tonera ketridža/tinti koje nudim neće ugroziti garanciju štampača/printera koji su u garantnom roku. Obavezujem se da ću snositi troškove popravke uređaja tokom čitavog perioda garantnog roka ukoliko ovlašteni servis uređaja utvrdi da Naručilac izgubio garanciju na opremu zbog korištenja tonera/ketridža/tinti koje sam isporučio.*
4. *Da je garantni rok za sve tonere/ketridže/tinti 12 (dvanaest) mjeseci od dana isporuke.*
5. *Da ću vršiti isporuku isključivo novoproduzvenih nekorisćenih, nerepariranih i ne ponovo punjenih tonera, ketridža i tinti, koje su sastavljeni isključivo iz novih dijelova.*
6. *Da će svi toneri ketridži/tinte koje ću isporučiti, biti u originalnoj ambalaži proizvođača tonera ketridža/tinti, u kartonskoj kutiji na kojoj je otisnut/odštampan naziv i logo proizvođača. Na kutiji će biti naznačen i model tonera/ketridža/tinte i model uređaja za koji je toner/ketridž/tinta namjenjen. Ukoliko se neki od ovih podataka ne nalazi na ambalaži kako je opisano, ja kao*

ponuđač će izraditi i aplicirati odgovarajuću deklaraciju na ambalaži (naznačen model tonera/ketridža/tinte kao i model uređaja za koji je namijenjen). Ukoliko ništa od gore pomenutog nije zadovoljeno, takav toner/ketridž/tinta neće biti prihvaćen.

7. Da ukoliko na tonem/ketridžu tinti bude vidljivih oštećenja ili rasutog praha tinte, tretirat će se kao neispravan i neće biti prihvaćen. “

Ovaj organ je također izvršio uvid i u Tehnička specifikaciju koja je sastavni dio tenderske dokumentacije, zatim i u Obrazac za cijenu ponude, te utvrdio da je Ugovorni organ u specifikaciji robe naveo minimalne prihvatljive zahtjeve u pogledu kvalitete, te propisao sljedeće:

- Toner za HP LaserJet P1102w, kapacitet min. i.600 stranica CE285A85A ili ekvivalent
- Toner za HP LaserJetPRO M402 dne. kapacitet min. 3.100 stranica CF226A 26A ili ekvivalent sa ehip-om
- Toner za HP LaserJet Pro MFP M479dn - crna (black!, kapacitet min.2.400 stranicaW2030A /....i td....

Dalje, tačkom 3.1 predmetne tenderske dokumentacije propisanao je:

„Vrsta, kvaliteta, garancija i količina predmeta nabavke: Tehnička specifikacija - sastavni dio tenderske dokumentacije, obrazac za cijenu ponude, i data je u aneksu 3. Ugovorni organ je u specifikaciji robe naveo minimalne prihvatljive zahtjeve u pogledu kvalitete, te su ponuđači dužni u skladu s tim da daju svoje ponude. Ponuđač je obavezan ponuditi predmet nabavke prema specifikaciji iz tenderske dokumentacije. Prihvatljiva ponuda je ukoliko je ponuđen novoprodukcija toner koji može biti:

- a) originalni - proizveden od strane proizvođača opreme ili
- b) ekvivalentni (zamjenski).

Neće se prihvatiti ponude punjenih i ponovo sastavljenih (polovnih) toner. Novoprodukcija i toner osigurava pravilan rad uređaja i opreme i postizanja kvaliteta ispisa i broja kopija definisanih od strane proizvođača opreme. U slučaju da ponuđač nudi originalne tonere, potrebno je da ima ovlaštenje od strane proizvođača ili ovlaštenog distributera (zastupnika) opreme, da nudi tonere koji odgovaraju standardima proizvođača opreme i koji imaju sve tehničke karakteristike propisane od strane proizvođača opreme. Ovo ovlaštenje je neophodno kako bi ugovorni organ bio siguran da ponuđač ne nudi falsificirane originalne tonere, kojih ima na tržištu BIH. Ovlaštenje se mora odnositi striktno na predmetima javnu nabavku, a dostavlja ga ponuđač čiju je ponuda ocijenjena kao najpovoljnija 10 (deset) dana nakon pravosnažnosti Odluke o okončanju postupka javne nabavke i izboru najpovoljnijeg ponuđača.

U slučaju nuđenja ekvivalentnih (zamjenskih) tonem i tinti, ponuđači su dužni dostaviti tonere koji **su fabrički proizvedeni tj. nisu dopunjeni**, da odgovaraju standardima proizvođača opreme, te koji na sebi imaju integrisane Čipove (odnosi se za tonere koji na tonerima za prvu ugradnju iste posjeduju). Ukoliko toneri nisu fabrički proizvedeni isti će se reklamirati i u slučaju da ne budu zamjenjeni fabrički proizvedenim tonerima, predmetni Ugovor će biti raskinuti.

Ponuđač je u ponudi obavezan naznačiti zemlju porijekla i naziv proizvođača predmeta nabavke (navesti u Obrascu za cijenu ponude). Garancija za kvalitet ponuđene robe mora biti najmanje 12

(dvanaest) mjeseci od dana isporuke.“

Također i tačkom 4.9 tenderske dokumentacije je ugovorni organ propisao koji su to potrebni dokazi u cilju ocjene tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača:

„b) Dostavljanje tehničke dokumentacije za ponuđenu robu iz koje je minimalno vidljiv naziv proizvođača robe, oznaka robe, za koji printer je namjenjena (kompatibilna), broj stranica ispisa. Ukoliko se ukaže potreba ugovornom organu za dodatnu analizu ponuđene robe od ponuđača će se tražiti dostavljanje do 5 (pet) različitih uzoraka po izboru ugovornog organa iz specifikacije robe koja je predmet ponude.“

Analizirajući žalbeni navod u kontekstu zakonskih i tenderskih uslova ovaj organ isti ocjenjuje osnovanim, iz razloga što žalitelj osnovano upućuje na prekomjerne zahtjeve ugovornog organa prilikom sačinjavanja tenderske dokumentacije za predmetnu nabavku, jer iz sadržaja Izjave proizlazi da će ponuđači ponuditi predmet nabavke prema specifikaciji iz tenderske dokumentacije i Tehničke specifikacije, te da će isto dokazati dostavljanjem tehničke dokumentacije za ponuđenu robu iz koje je minimalno vidljiv naziv proizvođača robe, oznaka robe, za koji printer je namjenjena (kompatibilna), broj stranica ispisa kako je to propisano u tački 4.9 b) predmetne tenderske dokumentacije.

Ovaj organ je mišljenja da je neosnovan i prekomjeran sadržaj Izjave koji se odnosi na tačku 2. iste u kojoj je navedeno: „da će ponuđači snositi troškove popravke uređaja, ukoliko ovlašteni servis, uređaja u garantnom roku ili treće lice s kojim Kupac nakon postupka javne nabavke sklopi ugovor o održavanju opreme, van garantnog roka utvrdi da je kvar uzrokovan neispravnim ketridžom (tonera, tinte, ribona ili glave/a štampu).“, iz razloga što je u djelu Izjave koji propisuje da će poslije garantnog roka „...treće lice s kojim Kupac nakon postupka javne nabavke sklopi ugovor o održavanju opreme, van garantnog roka utvrdi da je kvar uzrokovan neispravnim ketridžom (tonera, tinte, ribona ili glave/a štampu).“, a sve iz razloga što u ovoj fazi postupka uopšte nije poznato koja je to treća osoba koja bi eventualno bila angažovana na održavanju opreme, te da li je ista osposobljena i certificirana za pružanje usluga i davanje ocjene uzroka kvarova na uređajima koji će koristiti ketridže/tonere iz predmetne javne nabavke.

Članom 53. stav 1. ZJN propisano je kako je ugovorni organ dužan pripremiti tendersku dokumentaciju sukladno odredbama ovoga Zakona i podzakonskim aktima, te dati potpune informacije o uslovima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za sudjelovanje odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi.

Prije svega tenderska dokumentacija se ne priprema u smislu da otežava radnje postupka, da iste učini protivrječnim nejasnim i konfuznim, te da se nakon više ponovljenih postupaka dođe do konačnih informacija i pravnog osnova neophodnih za pokretanje i vođenje postupka, već je prema članu 53. Zakona jasno da su informacije koje su sadržane u sadržaju tenderske dokumentacije takve prirode da na nesmetan način olakšavaju pripremu ponuda, a što je u konkretnom slučaju očito propušteno jer ugovorni organ od ponuđača zahtjeva da garantuju popravku uređaja koji su van garantnog roka i to ako kvar utvrdi treće lice koje možda uopšte nije ovlašteni serviser za taj uređaj. Dakle osnovano žalitelj ukazuje da lice koje vrši popravku opreme i daje mišljenje o kvaru mora biti lice koje je ovlašteni serviser i ima potrebno znanje i iskustvo da bi se na temelju toga mogao neko obavezati na izvršenje neke popravke ili se teretiti za kvar.

U drugom žalbenom navodu žalitelj osporava Izjavu pod nazivom „Izjava u vezi sa tačkom 4.9. stav b) tenderske dokumentacije iz koje se može utvrditi koliko ugovorni organ stavlja u nepovoljan položaj kandidate/ponuđače i da postupa suprotno odredbama Zakona o javnim nabavkama BiH. Naime, ugovorni u tački 4.8. zahtjeva uslove tehničke i profesionalne sposobnosti te između ostalog tačkom 4.9. b) zahtjeva dostavljanje tehničke dokumentacije za predviđenu robu. Postavlja se pitanje da li je ugovorni organ kompetentan da vrši analizu uzoraka u skladu sa gore traženom izjavom jer potrošnja ketridža/tonera i tinte uveliko zavisi i od štampača te njegove tehničke ispravnosti.

Ugovorni organ u izjašnjenju navodi da žalitelj neutemeljeno nameće svoje uslove u tenderskoj dokumentaciji kad je Zakonom o javnim nabavkama član 44. stav 1. propisano: „Ugovorni organ provjerava i ocjenjuje da li je kandidat/ponuđač pouzdan i sposoban da izvrši ugovor, u skladu sa uslovima utvrđenim u tenderskoj dokumentaciji.“, a u vezi sa članom 49. Tehnička i profesionalna sposobnost u postupku nabavke robe, stav d) gdje je propisano: „uzorke, opise i/ili fotografije robe koja je predmet isporuke, a čiju vjerodostojnost je kandidat/ponuđač obavezan da potvrdi ako to ugovorni organ zahtijeva;“ i stav t) gdje je propisano: „potvrdu kandidata/ponuđača o prihvatanju postupka kontrole robe složenije vrste ili robe koja izuzetno treba da služi nekoj posebnoj svrsi, koju sprovodi ugovorni organ ili u njegovo ime nadležni organ zemlje sjedišta privrednog subjekta, a koja se odnosi na proizvodne kapacitete privrednog subjekta i, ako je potrebno, na način izrade studija i istraživanja, te mjere za kontrolu kvaliteta koje koristi privredni subjekt.“, a što u konačnici ugovorni organ sastavio i objavio tendersku dokumentaciju na portalu EJNI a sve u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama i podzakonskim aktima. Također, o ostalim navodima žalitelja ugovorni organ se nema potrebu izjašnjavati, jer iste smatramo paušalnim i neutemeljenim.

Uvidom u predmetnu tendersku dokumentaciju ovaj organ je utvrdio da je Izjavom u vezi sa tačkom 49. stav (b) propisano (TEHNIČKA DOKUMENTACIJA I UZORCI ROBE):

„Ja, _____ nižepotpisam u svojstvu ovlaštenog predstavnika/punomoćnika privrednog društva, pod punom materijalnom i kaznenom odgovornošću izjavljujem i obavezujem da ukoliko se javi potreba za dostavom uzoraka:

da sam saglasan da Ugovorni organ zadržava pravo da potroši uzorke toner/ketridža/tinti radi testiranja broja stranica koje se mogu ispisati. Za testiranje će se koristiti papir A4 koja je pokrivena ispisom 5 % (ISO/IEC 19752 i ISO/IEC 19798) i sve stranice isprintane tokom testiranja moraju biti potpuno čisto ispisane. Ukoliko toner/ketridž/tinta prođe test, isti će biti plaćen nakon sklapanja ugovora. Ukoliko jedan od tonera/ketridža/tinti ne prođe test, ponuda će biti eliminisana, a svi nepotrošeni toneri/ketridži/tinte će biti vraćene ponuđaču, dok već potrošeni toneri/ketridži/tinte za testiranje neće biti plaćeni;

da prihvatamo pravo Kupca da u toku realizacije ugovora, prilikom isporuke robe, izvrši testiranje jednog ili više tonera/ketridža/tinti, te ukoliko se utvrdi da isti ne zadovoljava tehničke karakteristike (ispis broja stranica) ugovor će se raskinuti a testirani toner/ketridž/tinta neće biti plaćeni;

da ukoliko ne obezbijedimo prisustvo našeg predstavnika prilikom eventualnih testiranja tonera ketridža. tinti prihvatamo rezultate testiranja koje obavi Ugovorni organ.“

Ovaj organ upućuje na odredbe člana 48. Zakona o javnim nabavkama koji između ostalog propisuju i sljedeće:

Stav (1) Ugovorni organ može, zavisno od vrste, količine ili obima, ili namjene predmeta nabavke, zahtijevati dokaze koji se odnose na tehničku i profesionalnu sposobnost.

Stav (7) Ako zahtijeva jedan ili više dokumenata kojim kandidat/ponuđač dokazuje tehničku i profesionalnu sposobnost, ugovorni organ dužan je u tenderskoj dokumentaciji jasno i precizno definirati te zahtjeve.

Dalje, član 44. (Provjera kvalifikacija kandidata ili ponuđača) Zakona o javnim nabavkama određuje i sljedeće:

(1) Ugovorni organ provjerava i ocjenjuje da li je kandidat/ponuđač pouzdan i sposoban da izvrši ugovor, u skladu sa uslovima utvrđenim u tenderskoj dokumentaciji.

(2) Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji definiše uslove za kvalifikaciju na način da utvrdi minimum zahtjeva za kvalifikaciju kandidata/ponuđača u pogledu njihove lične sposobnosti, ekonomskog i finansijskog stanja, te njihove tehničke i/ili profesionalne sposobnosti.

(3) Minimum kvalifikacionih uslova koje ugovorni organ odredi za kandidate/ponuđače, kao i dokumenti koji su potrebni za njihovo dokazivanje obavezno treba da budu srazmjerni predmetu javne nabavke i u skladu s njim. Postavljeni uslovi ne smiju imati ograničavajući karakter na konkurenciju i moraju biti jasni i precizni.

(4) Ugovorni organ od kandidata/ponuđača zahtijeva samo one dokaze koji su neophodni da bi se utvrdilo da li kandidat/ponuđač zadovoljava kvalifikacione uslove koje je postavio ugovorni organ.

Analizirajući žalbeni navod u kontekstu zakonskih i tenderskih propisa i uslova ovaj organ konstatuje da je ugovorni organ od ponuđača zahtijevao dostavljanje tehničke dokumentacije za ponuđenu robu, iz koje je minimalno vidljiv naziv proizvođača robe, oznaka robe, za koji printer je namjenjena (kompatibilna), broj stranica ispisa kako je to propisano u tački 4.9 b) predmetne tenderske dokumentacije.

Također, ovaj organ je saglasan sa izjašnjenjem Ugovornog u kome navodi da je imao pravo zahtijevati uzorke, kako je to propisano i odredbama člana 49. Tehnička i profesionalna sposobnost u postupku nabavke robe, stav d): „uzorke, opise i/ili fotografije robe koja je predmet isporuke, a čiju vjerodostojnost je kandidat/ponuđač obavezan da potvrdi ako to ugovorni organ zahtijeva;” S obzirom da je Ugovorni organ jasno zahtijevao dostavljanje tehničke dokumentacije, analogno tomu, uzorcima može utvrđivati i provjeravati dostavljenu tehničku dokumentaciju upoređujući je sa podacima sadržanim na deklaraciji, dok tenderski uslov koji je naveden u Izjavi u vezi sa tačkom 49. stav (b) da „...ukoliko se javi potreba za dostavom uzoraka, ...da sam saglasan da Ugovorni organ zadržava pravo da potroši uzorke toner/ketridža/tinti radi testiranja broja stranica koje se mogu ispisati. Za testiranje će se koristiti papir A4 koja je pokrivena ispisom 5 % (ISO/IEC 19752 i ISO/IEC19798) i sve stranice isprintane tokom testiranja moraju biti potpuno čisto ispisane. Ukoliko toner/ketridž/tinta prođe test, isti će biti plaćen nakon sklapanja ugovora. Ukoliko jedan od tonera/ketridža/tinti ne prođe test, ponuda će biti eliminisana, a svi nepotrošeni toneri/ketridži/tinte će biti vraćene ponuđaču, dok već potrošeni toneri/ketridži/tinte za testiranje neće biti plaćeni; da prihvatamo pravo Kupca da u toku realizacije ugovora, prilikom isporuke robe, izvrši testiranje jednog ili više tonera/ketridža/tinti, te ukoliko se utvrdi da isti ne zadovoljava

tehničke karakteristike (ispis broja stranica) ugovor će se raskinuti a testirani toner/ketridž/tinta neće biti plaćeni;...“ **za ovaj organ nije prihvatljiv** iz više razloga, naročito što Ugovorni organ nije akreditovana laboratorija/institut da bi mogao raditi analizu i tehničku provjeru ispravnost robe/ketridža. Također ukoliko se pri realizaciji ugovora ispostavi da ponuđeni i dostavljeni ketridži, toneri ili tinte ne ispunjavaju zahtjeve propisane u Tehničkoj specifikaciji tenderske dokumentacije, ugovorni organ može izvršiti reklamaciju istih, odbiti prijem, pa u konačnici i raskinut Ugovor.

Dalje, ono što je također problematično za ovaj organ, vezano je za odredbe člana 2. Zakona o javnim nabavkama, koji jasno definiše šta je „Ugovor o javnoj nabavci“, pri čemu ga Zakon jasno definiše da je to „**ugovor s finansijskim interesom** - koji se zaključuje upisanoj formi između jednog ili više dobavljača i jednog ili više ugovornih organa i ima za cilj nabavku robe, usluga ili izvođenja radova u okviru značenja ovog zakona, i to: 1) ugovor o javnoj **nabavci robe** je ugovor čiji je predmet kupovina, lizing, najam ili kupovina na otplatu sa ili bez mogućnosti kupovine robe. Ugovor o javnoj nabavci robe može kao sporedni predmet obuhvatati poslove postavljanja i instalacije;

Sve naprijed utvrđeno upućuje da bi se ovakvim tenderskim uslovom ponuđač stavio u nepovoljan položaj, naročito u pogledu ugrožavanje Ugovora sa finansijskim interesom, jer ukoliko bi se ponuđači obavezali na dostavljanje uzoraka koji bi eventualno bili „iskorišteni za testiranje“ bez novčane nadoknade za iste, po ocjeni ovog organa, takav Ugovor bi sa finansijske strane bio neopravdano narušen, **zbog čega se žalbeni navod ocjenjuje osnovanim.**

Na osnovu svega navedenog, ovaj organ zaključuje da su navodi žalitelja iz predmetne žalbe osnovani, zbog čega se žalba usvaja i poništava predmetna Tenderska dokumentacija broj protokola: 12-04116-2023 iz decembra 2023.godine, zajedno sa Obavještenja o nabavci broj 585-7-1-125-3-187/23 od 22.12.2023. godine.

U predmetnoj žalbi postavljen je zahtjev žalitelja, zastupanog po punomoćniku Grozdi Đukić, odvjetnici iz Bijeljine, za naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 562,50 KM. S obzirom da usvaja žalbu ovaj organ usvaja zahtjev žalitelja za naknadu troškova postupka, koji se sastoje od troškova sastava predmetne žalbe po imenovanom advokatu, u skladu s članom 119. st. (4) i (10) Zakona o javnim nabavkama, primjenom tarifnog broja 3. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata RS („Službeni glasnik Republike Srpske“ broj 68/05), u iznosu u iznosu od 450,00 KM, plus paušal 25% u iznosu od 112,50 KM, što ukupno iznosi 562,50 KM.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM izvršit će se posebnim aktom, a u skladu sa članom 108. stav (7) Zakona o javnim nabavkama i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. Zakona o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH“ broj: 86/14).

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članu 104. i 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama, ovaj organ riješio je žalbu kao u izreci ovog rješenja.

Pouka o pravnom lijeku:

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



Dostavljeno:

- Alfadivit d.o.o. Živinice, zastupanog po Grozdi Đukić, advokatu iz Bijeljine,
- Centralno grijanje d.d. Tuzla,
- evidencija
- a/a