



БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
УРЕД ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Број: ЈН2-01-07.1-166-8/20
Сарајево, 30.01.2020.године

Канцеларија за разматрање жалби, рјешавајући по жалби Групе понуђача „Виск“ д.о.о. Београд и „Тестинелектро“ Сарајево, од 09.01.2020. године, заступан по Алагић Златану, адвокату из Сарајева, изјављена против Одлуке о избору најповољнијег понуђача уговорног органа „Град Зеница“ број : 02-14-21854-3/19 од 24.12.2020. године за проширење и изградњу јавне расвјете на подручју Града Зеница, Записник II о оцјени понуда број : 11-14-21854-3/19 25.12.2019. године и Закључак број : 02-14-28098/19 од 27.12.2018. године, на основу члана 111. став (1) тачка д) и ставова (10) и (11) Закона о јавним набавкама („Сл.гласник БиХ“, број: 39/14), те чл.193. ст.(1) и (2) и 230. Закона о управном поступку („Сл.гласник БиХ“, број: 29/02,12/04, 88/07, 93/09 и 41/13), Канцеларија за разматрање жалби на сједници вијећа одржаној дана 30.01.2020.године, донијела је

Р Ј Е Ш Е Њ Е

Жалба се усваја и поништава се :

- Одлука о избору најповољнијег понуђача уговорног органа „Град Зеница“ број : 02-14-21854-3/19 од 24.12.2020. године за проширење и изградњу јавне расвјете на подручју Града Зеница заједно са Записником о оцјени евалуацији понуда и Одлука о избору најповољнијег понуђача уговорног органа „Град Зеница“ број : 02-14-21854-2/19 од 06.12.2020. године за проширење и изградњу јавне расвјете на подручју Града Зеница заједно са Записником о оцјени и евалуацији понуда, те предмет враћа првостепеном органу на поновни поступак,
- Усваја се захтјев понуђача „Групе понуђача „Виск“ д.о.о. Београд и „Тестинелектро“ Сарајево за поврат уплаћених средстава на име покретања жалбеног поступка у износу од 7.500,00 КМ, који ће се извршити на основу посебног решења овог органа.
- Усваја се захтјев жалиоца „Групе понуђача „Виск“ д.о.о. Београд и „Тестинелектро“ Сарајево заступан по Алагић Златану, адвокату из Сарајева за накнаду адвокатских трошкова у износу од 561,20 КМ за састав двије жалбе и то од 19.12.2019. и 09.01.2020. године, и исте је уговорни орган дужан надокнадити жалиоцу у року од 15 дана од дана извршности овог Рјешења, док се за пре док се за преостали износ од 1.614,60 КМ захтјев одбија.
- Одбија се захтјев за додјелу паушалног износ од 5.000,00 КМ на оме припреме понуде и ангажмана радника „Виск“ д.о.о. Београд и „Тестинелектро“ Сарајево, те штета у виду измакле користи у висини 10 % што је 500.000,00 КМ.

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Одлуком уговорног органа „Град Зеница“ (у даљем тексту: Жалилац) број : 02-14-21854-3/19 од 24.12.2020. године извршен је избор најповољнијег понуђача у поступку набавке лијекова проширења и изградње јавне расвјете на подручју Града Зеница, а по предлогу комисије из Записника II о оцјени понуда број : 11-14-21854-3/19 25.12.2019. године. Понуђач Групе понуђача „Виск“ д.о.о. Београд и „Тестинелектро“ Сарајево, заступан по Алагић Златану, адвокату из Сарајева дана 09.01.2020. године је против наведене Одлуке изјавио жалбу, која је путем уговорног органа у складу са чланом 107. Закона о јавним набавкама, прослијеђена овом органу и запримљена код истог дана 20.01.2020. године.

Сарајево, Дубровачка број 6 А/И спрат, Тел: ++387 33 259 265, Факс:++387 33 259 266

Поступајући у складу са чланом 100. став (5) Закона о јавним набавкама Босне и Херцеговине, уговорни орган је у прилогу акта број: 02-14-21854-4/19 од 15.01.2020. године, доставио је спис првостепеног поступка овом органу заједно са Изјашњењем, а који је код овог органа запримљени дана 03.01.2020. године.

Овај орган је по службеној 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 смислу 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

Увидом у прибављене доказе те анализом сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, а у односу на жалбене наводе и прописани законски поступак, утврђено је да Уговорни орган није правилно провео поступак предметне набавке, те да није правилно и потпуно утврдио чињенично стање, те је починио повреду при утврђивању не/квалификованости понуђача као и повреду у доношењу одлука у предметном поступку набавке и избору најповољнијег понуђача.

У првом наводу жалитељ у својој жалби наводи да је уговорни орган незаконито одбио као неоснован навод жалитеља у погледу нужности дисквалификације Групе понуђача „Roaming Nehvorks“ д.о.о. Бања Лука, Електромонтажа д.о.о. Краљево и Цондор д.о.о. Зеница, из разлога непотписивања Анекса I -Образац за доставу понуда који се налази на страници 12 наведене групе понуђача, те да је је неодржив закључак Уговорног органа и комисије да је пропуст наведене групе понуђача "мање формалан пропуст", а овај орган је утврдио следеће:

Увидом у понуду Групе понуђача „Roaming Nehvorks“ д.о.о. Бања Лука, Електромонтажа д.о.о. Краљево и Цондор д.о.о. Зеница, овај орган је утврдио да се Анекса I -Образац за доставу понуда који се налази на страници 12 наведене понуде, те да исти није потписан од стране лица које је овлаштено да представља понуђача, што је у овом случају Љубомир Кмекић, те обзиром да је потпис заједно са печатом Обрасца за понуду законска обавеза понуђача изнесени навод је **основан**.

Другим наводом жалитељ наводи да је незаконито уговорен конзорцијални уговор групе понуђача „Roaming Networks“ д.о.о. Бања Лука, „Електромонтажа“ д.о.о. „Краљево и „Цондор“ д.о.о. Зеница јер је уговорена примјена Закона о облигационим односима Републике Србије и надлежност Србије а што је у супротности са чланом 1. Закона о јавним набавкама БиХ, којим је прописано да се истим законом уређује систем јавних набавки БиХ, па је уговорена примјена закона Републике Србије непримјењива у конкретном случају и међу уговорним странама чланицама конзорција, а овај орган је утврдио да је **неоснован**.

У Изјашњењу на жалбу број: 02-14-21854-4/19 од 15.01.2020. године, уговорни орган, по предметном питању, између осталог наводи:

„Жалитељ погрешно тумачи материјалне прописе. Члан 1. Закона о јавним набавкама одређује Предмет набавке, а не начин одређивања међусобних односа између групе понуђача. Тачно је да се међусобни односи уређују Законом о облигационим односима, али је евидентна и чињеница да се на подрчку БиХ и Републике Србије користи исти Закон о облигационим односима "Службени лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 45/89 и 57/89), БиХ и РС су преузеле исти ("Службени лист РБиХ", бр. 2/92, 13/93 и 3/94)("Службени гласник РС", бр. 17/93 и 3/96). Понуђачи који чине групу понуђача, на темељу слободне воље, одлучују у складу са којим прописима и како ће уредити међусобне односе. Закон о јавним набавкама ни на једном мјесту не ограничава да се на стране понуђаче не смије примјењивати законски прописи земље поријекла, већ да се примјењују Закони БиХ. Такво

тумачење би имало за последицу да нити један страни понуђач не би могао да учествује у поступку јавних набавки. Жалитељ је погрешно тумачио Законске одредбе и дошао да погрешног закључка, те је његова жалба о овом дијелу неоснована“.

Наведено образложење уговорног органа изнесено у Изјашњењу на жалбу број: 02-14-21854-4/19 од 15.01.2020. године је у потпуности прихватљиво, и у смислу члана 233. Закона о управном поступку разлоге изнесене у горе наведеном изјашњењу и образложењу на наводе жалбе, сматра довољним за оцјену овог органа жалиоцевих навода неоснованим, односно исто прихвата, као релевантно и као образложење овог органа, обзиром да је уговорни орган по мишљењу овог органа, своје образложење везано за наведене жалбене наводе, засновао на релевантним чињеницама и разлозима, а све у складу са важећим позитивним законским и подзаконским актима.

Надаље, жалитељ у трећем наводу истиче да је незаконито цијењена пуномоћ која је дата у име лица Мемии Арнеса, која се налази на 283. страни понуде понуђача „Roaming Networks“ д.о.о. Бања Лука, „Електромонтажа до.о. Краљево и „Цондор“ д.о.о. Зеница, те да из исте није видљиво ко је давалац пуномоћи, те да ли је пуномоћ прихваћенате да је пуномоћ датирана од 18.04.2019. године, тј. прије расписивања тендера, па је и нејасно који се методама користила комисија и оговорни орган па је дешифровао да је давалац пуномоћи Исак Русмир, а посебно што пуномоћ не садржи печат правног лица „Цондор“ д.о.о. Зеница, те да је слиједом тога изјава из члана 45. Анекса II са стране 284 и 285 понуде наведене групе понуђача неправилно попуњена и као таква незаконита, а због чега је исту поунуду групе понуђача било нужно одбацити у складу са чланом 68. став 4. тачка и) и j) , овај орган је утврдио следеће:

У Изјашњењу на жалбу број: 02-14-21854-4/19 од 15.01.2020. године, уговорни орган, по предметном питању, између осталог наводи:

„Чланом 58. став (1) тачком х) Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ“, број 39/14) прописано је да је обавезни дио понуде и потпис подносиоца понуде или овлашћеног лица на основу пуномоћи која у том случају мора бити приложена у оригиналу или овјереној копији. Такође је чланом 9. став (2) тачка и) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда („Службени гласник БиХ“, бр. 90/14 и 20/15) прописано да понуда садржи, између осталог, датум понуде и потпис овлашћеног лица понуђача.

Дакле, понуду и остале документе за које се захтијева потпис потписује овлашћено лице понуђача. Овлашћено лице за заступање привредног субјекта наведено је у документима о регистрацији привредног субјекта (рјешење о регистрацији) и то лице треба да потписује документе у понуди. Међутим, лице које је овлашћено за заступање привредног субјекта може овластити неко друго лице да у његово име потписује документацију у понуди. Сам Закон о јавним набавкама не уређује питања пуномоћи, већ су она уређена члановима 89-96. Закона о облигационим односима и актима самог правног лица.

У вези с изложеним, чини се упутним указати и на одговарајуће одредбе Закона о управном поступку („Службени гласник БиХ“, бр. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 и 41/13). У том смислу, члан 52. став (1) ЗУП одређује да ако је пуномоћ дата у форми приватне исправе, па се посумња у њену истинитост, може се наредити да се поднесе овјерена пуномоћ, док став (2) одређује да се правилност пуномоћи испитује по службеној дужности, а недостаци писмене пуномоћи уклањају се сходно одредби члана 60. овог закона, при чему службена особа, која води поступак, може допустити пуномоћнику са неуредном пуномоћи да изврши хитне радње у поступку. Такође, члан 53. став (3) ЗУП одређује да на питања у вези са пуномоћи која нису уређена овим законом сходно се примјењују одредбе закона којима је уређен парнични поступак. Дакле, из изложеног проистиче да је подношење овјерене пуномоћи детерминирано специфичним околностима сваког конкретног случаја.

У понуди понуђача „Roaming Networks“ д.о.о. Бања Лука, „Електромонтажа до.о. Краљево и „Цондор“ д.о.о. Зеница, на страни 283. налази се опћа пуномоћ у име лица Мемии Арнеса којом се иста овлашћује за слиједеће радње : да може потписивати изјаве и документе везане за тендере и овјеравати исте наведене документе, као и потписивање уговора и осталих докумената; од дана 18.04.2019. године. Према члану 60. Закона о управном поступку ФБиХ пуномоћ се може дати за дио поступка или цијех поступак, тако да давање опће пуномоћи се сматра правно ваљаним. На истој страни пуномоћи наведено је даје давалац пуномоћи Русмир Исак, из Зенице, Луково Поље. Из Актуелног извода из судског регистра доказано је да је Русмир Исак овлашћен за заступање фирме Цондор д о о Зеница. На полеђини пуномоћи, на нотарској овјери, можемо видјети да се ради

о обичној копији документа који је означен као пуномоћ те да је истовјетан оригиналу. Документ предочила странка Мемих Арнеса, и изјавила да се изворна исправа налази код "Цондор" д.о.о. Зеница кон не члан групе понуђача.

Русмир Исак је директор Цондор д.о.о. Зеница који је члан групе понуђача „Roaming Networks“ д.о.о. Бања Лука, „Електромонтажа до.о. Краљево и „Цондор“ д.о.о. Зеница, те да нема сумње да је он давалац пуномоћи“.

Наведено образложење уговорног органа изнесено у Изјашњењу на жалбу број: 02-14-21854-4/19 од 15.01.2020. године је у потпуности прихватљиво, и у смислу члана 233. Закона о управном поступку разлоге изнесене у горе наведеном изјашњењу и образложењу на наводе жалбе, сматра довољним за оцјену овог органа жалиоцевих навода неоснованим, односно исто прихвата, као релевантно и као образложење овог органа, обзиром да је уговорни орган по мишљењу овог органа, своје образложење везано за наведене жалбене наводе, засновао на релевантним чињењима и разлозима, а све у складу са важећим позитивним законским и подзаконским актима.

Овај орган независно од горе наведеног, да прихвата и сматра наведено образложење изнесено у изјашњењу број: 02-14-21854-4/19 од 15.01.2020. године на наводе жалбе, као релевантно и као образложење овог органа, образложиће неоснованост жалбеног навода и на начин:

Обзиром на спорно питање, овај орган је извршио увид спорну пуномоћ која се налази на страни 283 понуде Групе понуђача „Roaming Networks“ д.о.о. Бања Лука, „Електромонтажа до.о. Краљево и „Цондор“ д.о.о. Зеница.

Наведеном пуномоћи овлашћује се пуномоћница Мемих Арнеса „да може потписивати изјаве и документе везане за тендере и овјеравати исте наведене документе, као и потписивање уговора и осталих докумената“, а пуномоћ датира од 18.04.2019. године. Из овјере нотара Сабире Сарван из Зенице, евидентно је да је пуномоћ дао Исак Русмир из Зенице, Луково Поље и то на основу увида у личну карту како је наведено у изјави нотара.

Обзиром да је из Актуелног извода из судског регистра број : 043-0-Per3-19-002428 од 27.09.2019. године видљиво да је лице овлаштено за заступање субјекта уписау овом случају „Цондор“ д.о.о. Зеница Исак Русмир , директор, онда пуномоћ која је дата Мемих Арнеси према мишљењу овог органа није спорна, с тим што овај орган неће улазити у начин рада и поступак овјере нотара као овлашћеног органа.

Слиједом предње изнесеног, овај орган закључује да нису основани наводи везани за наведену пуномоћ која се односи на Мемих Арнесу, као и повезани наводи који се односе на неправилност и незаконитост изјава из члана 45. Анекса II наведене групе понуђача.

Четвртим наводом жалитељ истиче да је уговорни орган пропустио утврдити незаконите изјаве из члана 52. ЗЈН-а и то приложене анексе V стране 316, 317, 318, и то тако да је уговорни орган пропустио уочити мањкавости да на страни 316 понуде недостаје печат правног лица „Roaming Networks“ д.о.о. Бања Лука док на страници 317 понуде се налази печат правног лица „Електромонтажа“ д.о.о. Краљево, док на страни 318 понуде нема печата правног лица „Цондор“ д.о.о. Зеница, а и сам потписник изјаве из члана 52. ЗЈН-а је назначен поново М.Арнеса као лице које апсолутно није овлаштено да испред правног лица „Цондор“ д.о.о. Зеница може потписати изјаву, а овај орган је утврдио следеће:

Увидом у изјаве које жалац спори, овај орган констатује да су све Изјаве по члану 52. ЗЈН са страница 316, 317 и 318. понуде уредно попуњене и исте у складу са законом и тендерском документацијом потписане од овлашћених лица и овјерене од стране надлежног органа ,а како то прописује закон и образац изјаве, јер Изјаве по члану 52. ЗЈН не треба да садрже овјеру-печат понуђача већ само потпис овлашћеног лица, а треба да садрже печат и потпис надлежног органа што све предметне изјаве посједују.

Обзиром да је Љубомир Кмекић као директор „Roaming Networks“ д.о.о. Бања Лука дао изјаву по члану 52. ЗЈН, а иста је овјерена и потписана од стране надлежног органа Град Бања Лука 29.11.2019. године, те Зоран Станковић као директор „Електромонтажа до.о. Краљево је попунио и потписао изјаву,а иста је овјерена и потписана код јавног билежника Весне Војиновић Краљево, те да је Исак Русмир је опуномоћио М. Арнесу да у његово име потписује понуду, те је М. Амеса дала исјаву по члану 52 испред фирме „Цондор“ д.о.о. Зеница, а иста је овјерена и потписана код нотара Сабире Сарван, изнесени навод је у потпуности неоснован.

Везано за пети жалбени навод у коме жалилац истиче да „Цондор“ д.о.о. Зеница као члан групе понуђача није уопште доставио Изјаву о испуњењу услова из члана 51. Закона о јавним набавкама, овај орган је утврдио да је неоснован.

У Изјашњењу на жалбу број: 02-14-21854-4/19 од 15.01.2020. године, уговорни орган, по предметном питању, између осталог наводи:

„Неоснован је и навод да понуђач "Цондор" д.о.о. Зеница није доставио изјаву по члану 51 ЗЈН те да је то разлог за одбацивање понуде. У тендерској је дефинисано да понуђачи достављају понуду на начин да услове из члана 45 и 46. Закона о јавним набавкама достављају сви чланови групе понуђача - појединачно, док услове по члану 51. требају испунити заједно. Довољно је да група понуђача достави само једну изјаву по члану 51. Закона о јавним набавкама, то јест да заједно испуњавају услове за техничку и професионалну способност.

Изјаву по члану 51. ЗЈН доставили су „Електромонтажа“ д.о.о. Краљево, страница 312 понуде и „Roaming Networks“, страница 311 понуде. Била је довољна само једна изјава да понуђачи испуњавају услове по члану 51. Закона, а који су тражени у тендерској документацији“.

Наведено образложење уговорног органа изнесено у Изјашњењу на жалбу број: 02-14-21854-4/19 од 15.01.2020. године је у потпуности прихватљиво, и у смислу члана 233. Закона о управном поступку разлоге изнесене у горе наведеном изјашњењу и образложењу на наводе жалбе, сматра довољним за оцјену овог органа жалиоцевих навода неоснованим, односно исто прихвата, као релевантно и као образложење овог органа, обзиром да је уговорни орган по мишљењу овог органа, своје образложење везано за наведене жалбене наводе, засновао на релевантним чињеницама и разлозима, а све у складу са важећим позитивним законским и подзаконским актима.

Овај орган независно од горе наведеног, да прихвата и сматра наведено образложење изнесено у изјашњењу број: 02-14-21854-4/19 од 15.01.2020. године на наводе жалбе, као релевантно и као образложење овог органа, образложиће неоснованост жалбеног навода и на начин:

Опште правило и сврха удруживања у Групу понуђача је испуњавање квалификационих услова као Групе понуђача, односно појединачне квалификације у кумулативу представљају квалификацију Групе понуђача, с тога у погледу техничке и професионалне способности као и економско финансијске подобности, као и у ранијем закону, може кумулирати испуњење услова у случају да на тендеру учествује група понуђача тј. битно је да један од понуђача испуњава задани услов, што је у наведено и конкретном понуди и случај, те је због тога и изнесени навод неоснован.

Шестим наводом жалиоц истиче да је група понуђача „Roaming Networks“ д.о.о. Бања Лука „Електромонтажа“ до.о. Краљево и „Цондор“ д.о.о. Зеница као референцу приложила уговор о реконструкцији јавне расвјете у Граду Бор, те да је исти у супротности са Законом о јавним набавкама Републике Србије и Законом о роковима измирења новчаних обавеза у комерцијалним трансакцијама Републике Србије, јер Уговором између јавног сектора и привредних субјеката не може се предвидјети рок за измирење новчаних обавеза дужи од 45 дана, а да уговорни орган Град Зеница је пропустио истовремено и имао обавезу да истражи валидност референце и поступи према увјетима из тендерске документације, па је уговорни орган је без проактивног приступа игноришући упуте жалитеља одбио поступити по захтјеву жалитеља те је исти пропустио извршити провјеру (не)основаности жалбених навода на штету жалитеља и исте без утврђења цијенио неоснованим на штету жалитеља, а овај орган је утврдио следеће:

Предметном тендерском документацијом је у оквиру тачки 3.3. прописано :

„Успјешно искуство, као основног уговарача, у реализацији најмање 1 уговора чија су карактер и комплексност исти или слични онима које се односе на предметну набавку у предходних 5 (пет) година, чија вриједност мора бити једнака или већа од 1.000.000,00 КМ без ПДВ-а.

Као доказ да понуђач испуњава захтјев требао је доставити:

Списак извршених уговора у складу с чланом 48. став (2) овог закона, а који су у вези с предметном набавком, за период не дужи од 5 (пет) година или од датума регистрације, односно почетка пословања, ако је кандидат/понуђач регистриран, односно почео с радом прије мање од пет година,

са потврдама о уредно изведеним радовима. Потврда о уредно изведеним радовима мора садржавати сљедеће податке:

- Назив и сједиште уговорних страна или привредних субјеката;
- Предмет уговора;
- Вриједност уговора;
- Вријеме и мјесто извршења уговора;
- Наводе о уредно извршеним уговорима.

Увидом у понуду понуђача „Roaming Networks“ д.о.о Бања Лука „Електромонтажа“ д.о.о. Краљево и „Цондор“ д.о.о. Зеница овај орган је утврдио да се на страници 314. исте налази потврда о реализацији уговора издата од уговорног органа „Град Бор“ којом потврђује да је члан наведене Групе понуђача „Електромонтажа“ до.о. Краљево успјешно реализовао уговор као и предмет ове набавке, те је такође утврђено да наведена потврда садржи све како је прописано законом и предметном тендерском документацијом, па је с обзиром на све наведено изнесени навод неоснован.

Овај орган у наведеном дијелу напомиње да неће улазити у начин и услове уговора између „Електромонтажа“ до.о. Краљево уговорног органа „Град Бор“, јер за то нема ни овлаштења, а оно што је битно са аспекта Закона о јавним набавкама је да је потврда потпуна и у складу са исти и да доказује референсе захтјеване тендерском документацијом.

У седмом наводу жалитељ наводи да се примјећује се да носилац референце „Електромонтажа“ д.о.о. Краљево апсолутно неће изводити радове на предметном уговору, док остали чланови групе који би наводно изводили радове евидентно немају потребне референце чиме се јасно показује неквалификованост групе понуђача чија је понуда оцијењена као валидна, а у приложеном конзорцијумском уговору групе понуђача се може видјети на страни 7 понуде да ће „Roaming“ бити задужен за припрему понуде и имплементацију понуде 70%, затим „Електромонтажа“ само за припрему понуде, док ће „Цондор“ бити задужен за припрему понуде и имплементацију понуде 30%, па је јасно да је референца у односу на главне извођаче неприхватљива, а овај орган је утврдио следеће:

У Изјашњењу на жалбу број: 02-14-21854-4/19 од 15.01.2020. године, уговорни орган, по предметном питању, између осталог наводи:

„Понављамо у складу са тендерском документацијом услове по члану 51. морају испунити сви чланови групе заједно, што је и учињено. Група понуђача је у складу са чланом 51. ЗЈН квалификована за израду радова који су предмет набавке. Жалилац је пропустио и навод да ће група понуђача подуговарати одређене радове са „МИГ електро“ д.о.о. Мркоњић Град. У складу са ЗЈН у тендерској документацији је прописано: Ако се понуђач изјасни да намјерава дио уговора подуговарањем пренијети на треће стране, уговорни орган ће у уговор о јавној набавци унијети ту одредбу као основ за закључивање подуговора између изабраног понуђача и подуговарача. Понуђач којем је додијељен уговор неће склапати подуговор ни о једном битном дијелу уговора без претходног писменог одобрења уговорног органа. Елементи уговора који се подуговарају и идентитет подуговарача обавезно се саопћавају уговорном органу благовремено, прије склапања подуговора. Уговорни орган ће извршити провјере квалификација подуговарача у складу с чланом 44. Закона и обавијестити добављача о својој одлуци најкасније у року од 15 дана од дана пријема обавјештења о подуговарачу. У случају одбијања подуговарача, уговорни орган дужан је навести објективне разлоге одбијања. Након што уговори орган одобри подуговарање, добављач којем је додијељен уговор дужан је прије почетка реализације подуговора доставити уговором органу подуговор закључен с подуговарачем, као основ за непосредно плаћање подуговарачу, и који као обавезне елементе мора садржавати следеће:

- радове које ће извести подуговарач;
- предмет, количину, вриједност, мјесто и рок извођења радова;
- податке о подуговарачу, и то: назив подуговарача, сједиште, ЈИБ/ИДБ, број трансакцијског рачуна и назив банке код које се води.

Одабрани понуђач мора свом рачуну приложити рачуне, својих подуговарача које је претходно потврдио. Добављач којем је додијељен уговор сноси пуну одговорност за реализацију уговора.

Из свега наведеног се види да је Уговори орган исправно поступио када је закључио да група понуђача заједнички треба да испуни услове по члану 51. ЗЈН, што су и учинили. Те да уколико понуђач има намјер подударати одређени дио уговора, то уради на начин и вријеме прописано тендерском документацијом. Понуда је правно ваљана, садржи све доказе о испуњавању услова из члана 51. ЗЈН, те је жалбени навод неоснован“.

Обзиром на изнесени навод овај орган констатује да референца „Електромонтажа“ д.о.о. Краљево и која се налази на страници 314. исте издата од уговорног органа „Град Бор“ није спорна како је и објашњено у предходном наводу. Међутим, ако се погледа члан 3. конзорцијалног уговора у коме је назначено да носилац референце „Електромонтажа“ д.о.о. Краљево ће бити задужена само за припрему понуде односно неће учествовати у имплементацији пројекта, долази се до закључка да наведено обесмисљује сврху наступа у групи понуђача у односу на сами циљ, а то је имплементација и успјешан завршетак предметног посла и јавне набавке. Наведени члан 3. је такође супротан и са чланом 1. конзорцијалног уговора гдје је наведено да се уговорне стране међусобно и према уговорном органу обавезују на заједничко извршење предметне јавне набавке. Обзиром на чињеницу да сваки члан групе по правилу треба суштински да унесе капацитете у реализацију заједничког посла, што у конкретној ситуацији није случај, јер при оваквом односу и преузетим обавезама из предочене документације постоји значајан ризик за евентуално извршење посла, онда је у односу на све наведено према мишљењу овог органа изнесени навод **основан**.

Поводом осмог навода у коме жалитељ наводи да понуда групе понуђача „Roaming Networks“ д.о.о. Бања Лука, „Електромонтажа“ д.о.о. Краљево и „Цондор“ д.о.о. Зеница не задовољава нити техничке услове за свјетилке у односу на деградацију флукса у времену, јер је према условима из ТД уговорни орган захтијевао у опису свјетилке у Изводу из Елабората, страна 5: Трајност ЛЕД извора свјетлости је > 100.000 сати, с тим да свјетлосни флукс не опадне на мање од 90% иницијалног, а уговорни орган је пропустио да утврди да понуђени услов наведена група понуђача апсолутно није испунила обзиром да су у својој понуди на званичном каталошком листу на страни 352. истакли да је опадање флукса након 100.000 сати $\geq 70\%$, овај орган је утврдио следеће:

Увидом у понуду групе понуђача „Roaming Networks“ д.о.о. Бања Лука, „Електромонтажа“ д.о.о. Краљево и „Цондор“ д.о.о. Зеница, овај орган је утврдио да је се страни 352. налази каталог произвођача TECEO у коме је јасно назначено да је свјетлосни флукс након 100.000 сати $\geq 70\%$. Изјашњење уговорног органа да на страни 354. исте понуде је званичан технички лист свјетилке TECEO S /16 LED /700 mA /NW/ 5244/ CUS DIM издат од стране произвођача „Minel Schreder“, који дефинише да је за понуђену свјетилку трајност ЛЕД извора свјетлости $\geq 100.000,00$ радних сати према L90, у складу са LM-80 и LM-21, експлицитно не доказује испуњење предметног захтева из тендерске документације, што је уговорни орган био дужан појаснити и доказати, те је због тога изнесени навод **основан**.

Везано за девети навод жалитеља у коме наводи да понуда групе понуђача „Roaming Networks“ д.о.о. Бања Лука, „Електромонтажа“ д.о.о. Краљево и „Цондор“ д.о.о. Зеница не задовољава нити техничке услове за свјетилке у односу на деградацију флукса у времену, и то из следећих разлога, јер је уговорни орган поставио услов у ТД у опису свјетилке у предмјеру за сваку појединачну мјесну заједницу у дијелу III СВЈЕТИЛКЕ подр.б. 1 "Улазни напон $230\text{ VAC} \pm 10\%$ ", те да у образложењу жалбеног навода, жалитељ тачно наводи да то значи да је прописани опсег улазног напона $207\text{ V} - 253\text{ V}$. и истиче да је на страни 352. понуде групе понуђача понуђача „Roaming Networks“ д.о.о. Бања Лука, „Електромонтажа“ д.о.о. Краљево и „Цондор“ д.о.о. Зеница каталошки лист производа, односно лампе Тецео у којем стоји да ће иста исправно радити при улазном напону $220\text{ V} - 240\text{ V}$, те да је исти напон прописан ЕНЕЦ сертификатом на страни 359. понуде групе понуђача „Roaming Networks“ д.о.о. Бања Лука, „Електромонтажа“ д.о.о. Краљево и „Цондор“ д.о.о. Зеница, овај орган је утврдио следеће:

Увидом у понуду групе понуђача „Roaming Networks“ д.о.о Бања Лука, „Електромонтажа“ д.о.о. Краљево и „Цондор“ д.о.о. Зеница, овај орган је утврдио да је се страни 352. налази каталог произвођача TECEO у коме је јасно назначено да је номинални напон 220-240 W.

Изјашњење уговорног органа у коме наводи „да је чињеница да је на предметном сертификату на страници 359 понуде дефинисан улазни напон 220-240 V, међутим исти не негира могућност рада свјетилке и на тендерском документацијом прописаном улазном напону 230 V AC $\pm$ 10%, јер сертификатом није дефинисано да ли је вршено тестирање на напоне испод 220 V, односно преко 240 V, те да је комисија за оцјену испуњавања тендерском документацијом прописаног услова на улазни напон користила званичан технички лист свјетилке TECEO S /16 LED /700 mA /NW5244/ CUS DIM издат од стране произвођача „Minel Schreder, који дефинише да је за понуђену свјетилку улазни напон 230 V AC $\pm$ 10% (страница 354. понуде)“, није прихватљиво јер је засновано на претпоставки и паушалној оцјени односно индиректном закључивању што није у слову и духу Закона о јавним набавкама и законом дефинисаних процедура, те је због тога изнесени навод основан.

Напомене ради, овај орган скреће пажњу да уговорни орган мора детаљно познавати предмет јавне набавке и на бази тога прописати техничке карактеристике и описе, за чије испуњење у понудама потенцијалних понуђача је директно одговоран и то на бази јасних и објективних ставова без индиректног извлачења доказа и закључивања.

У десетом наводу жалитељ такође наводи да понуда групе понуђача „Roaming Networks“ д.о.о. Бања Лука, „Електромонтажа“ д.о.о. Краљево и „Цондор“ д.о.о. Зеница не задовољава нити техничке услове за свјетилке у односу на услове из ТД, конкретно на услов: "Свјетилка са предспојном направом за аутоматску аутономну регулацију снаге у 5 карактеристичних тачака (3 нивоа), те се позива на каталожке податке са стране 352. понуде групе понуђача „Roaming Networks“ д.о.о. Бања Лука, „Електромонтажа“ д.о.о. Краљево и „Цондор“ д.о.о. Зеница у којима се наводи да је за фамилију свјетилки Тецео регулација свјетла двостепена, овај орган је утврдио следеће:

У Изјашњењу на жалбу број: 02-14-21854-4/19 од 15.01.2020. године, уговорни орган, по предметном питању, између осталог наводи:

„Тачан је навод жалитеља да је на страници 352 понуде, у каталожким подацима фамилије свјетилки Тецео дефинисано да све свјетилке из фамилије омогућавају двостепену регулацију свјетла. Међутим на истој страни понуде се наводи да све свјетилке из фамилије свјетилки Тецео омогућавају и аутономну вишестепену регулацију. Поред тога, на страници 354. понуде званичан технички лист свјетилке TECEO S /16 LED /700 mA /NW/ 5244/ CUS DIM показује да понуђена свјетилка долази са "предспојним уређајем који има могућност аутоматске аутономне регулације снаге у 5 карактеристичних тачака (3 нивоа)...". Како је испуњен услов из тендерске документације, Комисија одбацује овај жалбени навод као неоснован“.

Наведено образложење уговорног органа изнесено у Изјашњењу на жалбу број: 02-14-21854-4/19 од 15.01.2020. године је у потпуности прихватљиво, и у смислу члана 233. Закона о управном поступку разлоге изнесене у горе наведеном изјашњењу и образложењу на наводе жалбе, сматра довољним за оцјену овог органа жаличових навода неоснованим, односно исто прихвата, као релевантно и као образложење овог органа, обзиром да је уговорни орган по мишљењу овог органа, своје образложење везано за наведене жалбене наводе, засновао на релевантним чињеницама и разлозима, а све у складу са важећим позитивним законским и подзаконским актима.

На крају у једанестом наводу жалитељ истиче да да понуда групе понуђача „Роаминг Нетворкс“ д.о.о Бања Лука, „Електромонтажа“ д.о.о. Краљево и „Цондор“ д.о.о. Зеница не задовољава нити прописане свјетлотехничке карактеристике на техничком листу свјетилке, обзиром да је уговорни орган у тачки 6, под 3.3. тендерске документације прописао да понуђачи морају доставити: "Технички лист са техничким карактеристикама и свјетлотехничком карактеристиком свјетилке, овај орган је утврдио следеће:

У Изјашњењу на жалбу број: 02-14-21854-4/19 од 15.01.2020. године, уговорни орган, по предметном питању, између осталог наводи:

„Обзиром да је на страни 356. понуде групе понуђача „Roaming Networks“ д.о.о. Бања Лука, „Електромонтажа“ д.о.о. Краљево и „Цондор“ д.о.о. Зеница приказана свјетлотехничка карактеристика свјетилке ТЕСЕО S, Комисија је могла утврдити да понуђена свјетилка испуњава тражени услов из тендерске документације, те се и овај жалбени навод одбацује“.

Увидом у понуду „Roaming Networks“ д.о.о. Бања Лука, „Електромонтажа“ д.о.о. Краљево и „Цондор“ д.о.о. Зеница утврђено је да се на страни страни 356. налазе карактеристике понуђене свјетилке, тако да је изнесени навод паушалан и неоснован.

У жалби понуђача од 09.01.2020. године, постављен је захтјев за надокнаду трошкова жалбеног поступка, који се састоји од трошкова састава, и то састав жалбе по пуномоћнику од 19.12.2019. године износу од 930,00 КМ састав жалбе по пуномоћнику од 09.01.2019. године износу од 930,00 КМ и ПДВ 17 % у износу од 316,20 КМ што је укупно 2.176,20 КМ.

У жалби понуђач захтева поврат накнаде за покретање жалбеног поступка, паушални износ од 5.000,00 КМ на оме припреме понуде и ангажмана радника „Buck“ д.о.о. Београд и „Тестинелектро“ Сарајево, те штету у виду измакле користи у висини 10 % што је 500.000,00 КМ.

Имајући у виду висину постављеног захтјева за трошкове поступка, овај орган је у складу са одредбама са чланом 18. став 2. и 33. Тарифа о наградама и накнади трошкова за рад адвоката ("Службене новине Федерације БиХ" број: 22/04 и 24/04) у конкретном случају приступио одлучивању о трошковима овог поступка, сматрајући да у конкретном случају треба примјенити тарифе у поступцима у непроцјењивим стварима. Жалитељу припада накнада трошкова поступка за подношење жалбе у управном поступку у непроцјењивом предмету, то јест у износу од 240,00 КМ плус ПДВ 17 % - 40,80 КМ, што је укупно 280,80 КМ за једну жалбу односно 561,20 КМ за обадвије жалбе у складу са чланом 18. став 2. и 33. Тарифа о наградама и накнади трошкова за рад адвоката ("Службене новине Федерације БиХ" број: 22/04 и 24/04) и Пресудом Суда Босне и Херцеговине број: С13У02349516У од 16.03.2018.године, док се за преостали износ од 1.614,60 КМ захтјев одбија.

У складу са наведеним, те у складу са чланом 105. став 2. Закона о управном поступку којим је прописано: "Када у поступку учествују двије или више странака са супротним интересима, странка која је изазвала поступак, а на чију је штету поступак окончан, дужна је противној странци надокнадити оправдане трошкове који су тој странци настали учествовањем у поступку. Ако је у таквом случају која од странака дјелимично успјела са својим захтјевом, она је дужна надокнадити противној странци трошкове сразмјерно дијелу свог захтјева с којим није успјела. Странка, која је обијешћу проузроковала противној странци трошкове у поступку, дужна је тој странци те трошкове надокнадити" одлучено је као у диспозитиву овог рјешења.

Сходно свему наведеном налаже се уговорном органу да у поновном поступку поштујући горе изнијете ставове и налоге овог органа, сагледа све настале околности, те да на бази јасног и потпуно утврђеног чињеничног стања и материјалних доказа на законом дефинисан начин изврши понувну и детаљну оцјену-евалуацију понуда, те оконча предметни поступак јавне набавке, доношењем свеобухватних и јасних Одлука на начин прописан Законом о јавним набавкама.

Обзиром да је жалба основана, поврат уплаћених средстава на име накнаде жалбеног поступка у износу од 7.500,00 КМ извршит ће се посебним актом, по коначности овог Рјешења, а у складу са чланом 108. став (7) Закона о јавним набавкама и чланом 4. Инструкције о начину уплате, контроле, поврата накнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ" број: 86/14).

Захтјев за додјелу паушалног износ од 5.000,00 КМ на име припреме понуде и ангажмана радника „Buck“ д.о.о. Београд и „Тестинелектро“ Сарајево се одбија, јер за исто нису презентовани нити достављени докази као и оправдан законски основ, а што се тиче штете у виду измакле користи у висини 10 % што је 500.000,00 КМ, иста се такође одбацује/одбија због законске не надлежности овог органа за наведено рјешавање.

На основу утврђеног чињеничног стања, примјеном одредаба члана 104. и 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама, у вези са чланом 230. став 1. Закона о управном поступку, одлучено је као у изреци овог рјешења.

Упутство 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.



**ПРЕСЈЕДАВАЈУЋА КАНЦЕЛАРИЈЕ
ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ**

Жељка Клубучар

Достављено:

- Алагић Златан, адвокату из Сарајева за „Buck“ д.о.о. Београд и „Тестинелектро“ Сарајево,
- „Roaming Networks“ д.о.о Бања Лука,
- „Електромонтажа“ д.о.о. Краљево и „Цондор“ д.о.о. Зеница
- а/а и евиденција