



BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
PODRUŽNICA/FILIJALA BANJA LUKA

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
ФИЛИЈАЛА БАЊА ЛУКА

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY
BRANCH OFFICE BANJA LUKA

26-05-2020

Број: ЈН2-02-07-1-906-6/20
Бања Лука, 14.05.2020.године

Канцеларија за разматрање жалби БиХ филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби кандидата/понуђача „Lukajić Travel & Transport Agency“ с.п. Жељко Лукајић Лакташи, заступано по пуномоћнику Јелени Богдановић, адвокати из Бања Луке број: без броја од 16.04.2020. године, изјављене на Тендерску документацију број набавке: 01/20 од 19.03.2020.године, Уговорног органа ЈПШ „Шуме Републике Српске“ а.д. Соколац - Истраживачко развојни и пројектни центар Бања Лука у отвореном поступку за набавку услуга „услуга превоза за потребе инвертуре шума“. На основу члана 93. став(8) и члана 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама ("Сл. гласник БиХ", број: 39/14), члана 105. став(2); члана 108 и члана 230. став(2) Закона о управном поступку БиХ ("Сл. гласник БиХ", број: 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 и 41/13), на сједници вијећа, одржаној дана 14.05.2020.године, донијела је

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба кандидата/понуђача „Lukajić Travel & Transport Agency“ с.п. Жељко Лукајић Лакташи, заступано по пуномоћнику Јелени Богдановић, адвокати из Бања Луке број: без броја од 16.04.2020. године, изјављене на Тендерску документацију број набавке: 01/20 од 19.03.2020.године, Уговорног органа ЈПШ „Шуме Републике Српске“ а.д. Соколац - Истраживачко развојни и пројектни центар Бања Лука у отвореном поступку за набавку услуга „услуга превоза за потребе инвертуре шума“, предмет се враћа на поновно поступање и одлучивање.
2. **Поништава се:**
 - тачка 12 ТД у дијелу који се односи на алинеју 2 и 3.
3. **Усваја се** захтјев за поврат уплаћени средстава на име накнаде за покретање жалбеног поступка у износу од 2.000,00 КМ.
4. **Усваја се** дјелимично захтјев Жалиоца за накнаду трошкова правног заступања, у висини Тарифе о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката, тар. број 3. и 12. и **налаже се** Уговорном органу ЈПШ „Шуме Републике Српске“ а.д. Соколац - Истраживачко развојни и пројектни центар Бања Лука да надокнади трошкове жалбеног поступка, за састав жалбе од стране адвоката у износу од 614,25 КМ са ПДВ-ом, у року од 15 дана од дана коначности и извршности овог Рјешења, док се у преосталом дијелу као вишак захтјева, одбија као неоснован.

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Уговорни орган ЈПШ „Шуме Републике Српске“ а.д. Соколац - Истраживачко развојни и пројектни центар Бања Лука (у даљем тексту: Уговорни орган) донио је Одлуку број: 06.1/0203-841-1/20 од 11.03.2020.године којим је покренуо поступака јавне набавке и објавио је обавјештење на Порталу јавних набавки број: 2983-1-2-1-3-1/20 од 20.03.2020.године.

Незадовољан садржајем Тендерске документације, кандидата/понуђача „Lukajić Travel & Transport Agency“ с.п. Жељко Лукајић Лакташи, заступано по пуномоћнику Јелени Богдановић, адвокати из Бања Луке (у даљем тексту: Жалилац) изјавио је жалбу број: без броја од 16.04.2020. године, а која је путем Уговорног органа у складу са чланом 107. Закона о јавним набавкама, прослијеђена овом органу и запримљена код истог дана 22.04.2020.године.

У жалби Жалиоца се наводи:

На основу члана 99. Закона о јавним набавкама БиХ (Сл.Гласник БиХ 39/14), “Lukajić Travel & Transport Agency“ с.п. Жељко Лукајић Трн - Лакташи у законском року, подноси: Жалбу

На Тендерску документацију број 11.28/905-290/20 од 19.03.2020. године у предмету отвореног поступка јавне набавке услуга превоза за потребе инвентура шума, са приједлогом да Уговорни орган измијени Тендерску документацију у складу са упутама датим у овој жалби.

На страни 7 ТД под тачком 12 подтачке 2 и 3ТД Уговорни орган је захтијевао да понуђачи морају имати доказ о власништву, регистрацији и осигурању најмање четири комби возила категорије М1 са 7 или 8 сједишта намијењених за превоз путника. Као наведени доказ, тражено је да се у понуди доставе овјерене копије потврда о власништву возила, овјерене копије потврда о регистрацији возила и овјерене копије је полиса осигурања из којих је видљив број регистрованих мјеста.

Овако постављени услови и докази су према два правна основа неусклађени су са одредбама Закона о јавним набавкама и Упутства за припрему модела ТД и понуда.

1. Незаконито је да Уговорни орган по основу одредбе члана 50, ЗЈН, захтјева од понуђача изричито власништво над одређеном категоријом комби возила. Наиме, одредбом члана 50. став 1. тачка ц) прописано је да Уговорни орган може захтијевати изјаву о посједовању одређеног особља, али за које не може тражити даје запослено код понуђача. Када се цитирано правило примјени на техничке капацитете понуђача (у овом случају возила), то значи да Уговорни орган не може захтијевати од понуђача да имају власништво над одређеном категоријом комби возила, већ та возила могу обезбиједити и по другом правном основу, (на примјер путем закупа, а што се може доказати у понуди). Овакав став жалиоца потврђује и одредба члана 48. став 4. ЗЈН која јасно нормира да понуђачи могу користити капацитете других субјеката како би доказали техничку и професионалну оспособљеност. Према томе, незаконито је у ТД захтијевати једино постојање власништва возила од стране понуђача, јер се тиме онемогућава коришћење капацитета других субјеката понуђача у смислу члана 48. став 4 ЗЈН.

ДОКАЗ: Увид у ТД.

2. Поред тога, према члану 50. тачка е) ЗЈН-а, као доказ за Техничку и професионалну способност дозвољено је тражити изјаву о техничкој опремљености и оспособљености и мјерама којима располаже пружалац услуга за извршење конкретних услуга и осигурање квалитета, а никако било какве доказе. Конкретне доказе може евентуално тражити само од изабраног понуђача, а прије потписивања уговора. Исту логику прописивања у ТД, садржи и Упутство за припрему модела ТД и понуда које у члану 3. став 2, одређује да услови морају бити постављени минимално, те да се доказују изјавом понуђача овјереном код надлежног органа. Према томе, уговорни орган је незаконито прописао наведени услов и доказ, те је ТД и у том дијелу незаконита.

Жалилац је наведени правни став неколико пута истицао у својим жалбама па је и Канцеларија за разматрање жалби БиХ у Рјешењу број ЈН2-02-07-1-964-6/Т9 од 16.05.2019. године подржала наведени став и утврдила да је свако захтијевање потврда о регистрацији и потврда о власништву у супротности са чланом 50 став 1. тачка е ЗЈН који омогућава Уговорним органима да у понуди само захтијевају изјаву о техничкој опремљености, али не и било какве потврде.

ДОКАЗ: Рјешење КРЖ БиХ број ЈН2-02-07-1-964-6/19 од 16.05.2019. године.

Имајући у виду да изложени жалбени наводи потврђују незаконитост оспорених одредби ТД, жалилац предлаже да Уговорни орган, на основу члана 100. став 3. Закона о јавним набавкама, донесе рјешење којом ће усвојити жалбу и измијенити ТД на начин да ће одредбе техничке и професионалне способности ускладити са Законом и под законским актом, уз исплату адвокатских трошкова на име састава ове жалбе у износу од 658,12 КМ са ПДВ (150 бодова x 2 КМ + 0,25% паушал + 0.17% ПДВ).

Уколико Уговорни орган не усвоји ову жалбу, жалилац предлаже да исту у законском року од 5 дана прослиједи Канцеларији за разматрање жалби БиХ Филијала Бања Лука. Жалилац захтијева од Канцеларије за разматрање жалби БиХ да жалби; усвоји, поништи побијану ТД и наложи Уговорном органу да, сходно одредбама елана 230. став 2 ЗУП БиХ, у року од 15 дана од достављања другостепеног рјешења распише нову ТД у складу са наводима из ове жалбе, уз исплату адвокатских трошкова на име састава ове жалбе у износу од 658,12 КМ са ПДВ(150 бодова x 2 КМ + 0,25% паушал + 0,17% ПДВ).

У изјашњењу на жалбу Уговорни орган наводи:

Уговорни орган, Истраживачко развојни и пројектни центар Бања Лука, је примио дана 21.04.2020. године жалбу предузећа LUKAJIĆ TRAVEL&TRANSPORT AGENCY sp. Željko Lukajić Trn - Laktaši на тендерску документацију у горе наведеном поступку јавне набавке.

Жалба се односи на тражени услов за квалификацију, наведен под тачком 12, подтачке 2 и 3:

12. Остали услови за квалификацију

• Доказ да је понуђач у вријеме предаје понуде је регистрован за предметну дјелатност.

• Доказ о власништву, важећој регистрацији и осигурању, у вријеме предаје понуде, за најмање (4) четири комби возила, категорије М1, намијењених за превоз путника. Која осим сједишта возача имају 7 или 8 сједишта, а која ће бити коришћена за предметну набавку.

Доказ о власништву и важећој регистрацији подразумева:

- овјерену копију потврде о власништву возила
- овјерену копију потврде о регистрацији возила
- овјерену копију важеће полисе осигурања из које је видљив број регистрованих

Списак извршених уговора у складу са чланом 48. став (2) Закона о јавним набавкама БиХ, а који су у вези са предметном набавком, за последње три године.

У образложењу жалбе се наводи да су овако постављени услови и докази у нескладу са члановима 50. и 48. ЗЈН.

Комисија за јавне набавке ИРПЦ-а Бањалука је утврдила да је жалба благовремена, допуштена и изјављена од овлашћеног лица, те је након анализе жалбе и тендерске документације закључила следеће:

1. Тражени, спорни услови за квалификацију, су утврђени на основу члана 48. став (7) ЗЈН који гласи:

"Уговорни орган, ако захтијева један или више докумената којим кандидат/понуђач доказује техничку или професионалну способност, дужан је да у тендерској документацији јасно и прецизно дефинише те захтијеве.",

што је уговорни орган и урадио.

2. Захтјев да понуђач посједује комби возила, категорије М1, која осим возача имају и 7 или 8 сједишта, проистекао је из вишегодишње праксе у примјени ових возила у превозу радника у инвентури шума. Уговорни орган последњих четрнаест година, од 2006. године, ангажује 6-8 комби возила сваке године, уз услове превоза наведене у опису предмета набавке у тендерској документацији. Показало се да једино оваква возила обезбјеђују задовољавајући квалитет превоза у инвентури шума, уз прихватљиву цијену коштања.

3. Услови везани за доказе о власништву и важећој регистрацији су резултат жалбе истог предузећа (LUKAJIĆ TRAVEL & TRANSPORT AGENCY) на поступак набавке услуга превоза за потребе инвентуре шума у 2018. години, у којој се ово предузеће примарно изјављује жалбу на чињеницу да други понуђач у поступку није доставио доказе о власништву возила (документација везана за жалбу у овом поступку је у прилогу).

У жалби из 2018. године и у Рјешењу Канцеларије за разматрање жалби, Филијала Бања Лука (документ у прилогу), се не проблематизују услови за квалификацију, већ само недостављање доказа о власништву возила.

Комисија за јавне набавке доноси одлуку да не усвоји жалбу на тендерску документацију, у поступку набавке услуга превоза, предузећа LUKAJIĆ TRAVEL & TRANSPORT AGENCY LAKTAŠI.

Све активности у поступку набавке превоза се заустављају до рјешавања ове жалбе. У складу са чланом 100. став (5), ЗЈН БиХ, ово изјашњење, уз комплетну документацију везану за овај поступак набавке као и за жалбени поступак за исту набавку из 2018. године, биће прослијеђено Канцеларији за рјешавање жалби - филијала Бањалука, улица Јована Дучића бр. 23.

Састанак Комисије за јавне набавке одржан је дана 22.04.2020. године у 10:00 сати.

Овај орган је по службеној дужности, прије разматрања жалбе, утврђивао допуштеност, благовременост, те да ли је жалба изјављена од овлашћене особе, у складу а чланом 227. став(1) Закона о управном поступку БиХ, те је утврдио да је жалба благовремена, допуштена и изјављена од овлашћене особе.

У току жалбеног поступка изведени су докази, увидом у прегледану документацију и аката достављених од стране Уговорног органа, и то у:

- Одлуку о покретању поступка набавке број: 06.1/0203-841-1/20 од 11.03.2020.године
- Обавјештење о набавци број: 2983-1-2-1-3-1/20 од 20.03.2020.године.
- Тендерска документација број набавке: 01/20 од 19.03.2020.године.
- Писмено изјашњење Уговорног органа број: 11.28/916-354/20 од 22.04.2020.године
- Докази о уплати таксе за накнаду покретања жалбеног поступка.
- Други докази у предметном спису.

Поред наведеног, овај орган је по службеној дужности, прије разматрања жалбе, утврђивао испуњеност услова у смислу одредби члана 105 и 108 став(3) Закона о јавним набавкама БиХ и утврдио да су испуњени услови за поступање по истој на начин како дефинишу одредбе наведених чланова.

Након што су предње претпоставке преиспитане, према стању у спису, овај орган је увидом у достављену документацију, односно у наведену Тендерску документацију те анализом сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, а у односу на жалбене наводе и прописани законски поступак, утврдио да је жалба **основана**.

У погледу **жалбеног** навода да Уговорни орган у тачки 12. алинеја 2 и 3, страна 7. ТД поставио незаконит услов који није у складу са чланом 50. став(1) тачка е) ЗЈН БиХ и члана 3. став(2) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда, вијеће овог органа сматра да је овај жалбени навод **основан**.

Испитујући доказе у поступку по овом жалбеном наводу с циљем правилног и потпуног утврђивања чињеничног стања, вијеће овог органа је утврдило следеће чињенице:

- Да је тачком 12. алинеја 2) ТД прописано следеће:
„Доказ о власништву, важећој регистрацији и осигурању, у вријеме предаје понуде, за најмање (4) четири комби возила, категорије М1, намијењених за превоз путник, која осим сједишта возача имају 7 или 8 сједишта, а која ће бити коришћена за предметну набавку.“
- Да је тачком 12. алинеја 3) ТД прописано следеће:
*„Доказ о власништву и важећој регистрацији подразумева:
-овјерену копију потврде о власништву
-овјерену копију потврде о регистрацији возила
-овјерену копију важеће полисе осигурања из које је видљив број регистрованих мјеста са и без возача.“*
- Да је чланом 50. тачка е) Закона о јавним набавкама прописано следеће:
„У поступку јавне набавке услуга, уговорни орган може захтијевати један или више доказа о техничкој и професионалној способности кандидата/понуђача, и то:

- е) изјаву о техничкој опремљености и оспособљености и мјерама којима располаже пружалац услуга за извршење конкретних услуга и обезбјеђење квалитета;“
- Да је чланом 44. став(2) Закона о јавним набавкама прописано сљедеће:
„(2) Уговорни орган у тендерској документацији дефинише услове за квалификацију на начин да утврди минимум захтјева за квалификацију кандидата/понуђача у погледу њихове личне способности, економског и финансијског стања, те њихове техничке и/или професионалне способности.“
 - Да је чланом 48. став(4) Закона о јавним набавкама прописано сљедеће:
„(4) Кандидат/понуђач може, гдје је то одговарајуће и за одређени уговор, у понуди назначити да располаже капацитетима других субјеката, без обзира на правну природу односа који има с њима. У том случају мора доказати уговорном органу да ће на располагању имати потребне ресурсе. Под истим условима, група понуђача може се ослонити на капацитете учесника групе или других привредних субјеката.“

Из наведених чињеница вијеће овог орган је утврдило сљедеће:

- Да су постављени услов за квалификацију у тачки 12. алинеја 2 и 3. тендерске документације у супротности са члановима 50. тачка е); 48. став(4) и 44. став(2) Закона о јавним набавкама.
Наиме, одредбом члана 50. тачка е) ЗЈН БиХ прописано је да Уговорни орган од кандидата/понуђача може као доказ о техничкој и професионалној способности захтијевати **Изјаву** о техничкој опремљености, као и да у тендерској документацији пропише да ће од изабраног понуђача прије потписивања уговора захтијевати да као доказ достави овјерене копије потврде о власништву, потврде о регистрацији возила, те ако је потребно и овјерену копију полисе осигурања.
Одредбом члана 48. став(4) Закона о јавним набавкама прописана је могућност да се кандидат/понуђач може ослонити на капацитете другог привредног субјекта без обзира на правну природу коју има са њим, те с тим у вези вијеће овог органа сматра да је Уговорни орган морао оставити могућност да кандидат/понуђач може у изјави навести да располаже захтијеваним возилима другог привредног субјекта.

Према томе, вијеће овог органа закључује да постављени услов за квалификацију у тачки 12. алинеја 2 и 3. тендерске документације не представља минимум квалификационих услова, како је то прописано одредбом члана 44. став(2) ЗЈН БиХ, због чега је ово вијеће поништило наведене алинеје тачке 12. ТД.

У складу са свим наведеним, Уговорни орган ће у поновљеном поступку у складу са образложењем овог Рјешења, услов за квалификацију о техничкој и професионалној способности кандидата/понуђача прописати у складу са одредбом члана 50. тачка е), члана 48. став(4), односно члана 44. став(2) и (3) Закона о јавним набавкама, те окончати поступак у складу са одредбама члана 69. ЗЈН БиХ.

На основу утврђеног чињеничног стања, примјеном одредбе члана 93. став(8) и члана 111. став (1), тачка д) Закона о јавним набавкама БиХ („Службени гласник БиХ, број: 39/14), члана 105. став(2); члана 108 и члана 230. став(2) Закона о управном поступку БиХ ("Сл. гласник БиХ", број: 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 и 41/13), одлучено је као у диспозитиву Рјешења.

Повратак уплаћени средстава под тачком 3. диспозитива овог Рјешења ће се извршити посебним актом у складу са чланом 108. став (7) Закона о јавним набавкама БиХ („Службени

гласник БиХ, број: 39/14) и чланом 4. Инструкције о начину уплате, контроле и повратка накнада („Службени гласник БиХ“, број:86/14).

Овај орган је у складу са одредбама члана 105. став(2) и члана 108. Закона о управном поступку БиХ ("Сл. гласник БиХ", број: 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 и 41/13), те у складу са Тарифом о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката, тар. број 3 и 12. („Службене гласник РС“ број: 68/05), прихватио као дјелимично основан захтјев Жалиоца за накнаду трошкова поступка, трошкови заступања Жалиоца од стране адвоката који се односе на за састав жалбе од 10.02.2020.године, у износу од 614,25 КМ са ПДВ-ом, док се у преосталом дијелу у износу од 43,87 КМ као вишак захтјева, одбија као неоснован.

Овај орган на општој сједници која је одржана дана 01.08.2018.године, у складу са чланом 113. став(3) ЗЈН БиХ, заузео је став, да се у складу са Пресудом Суда Босне и Херцеговине број: С1 3 У 023495 16 У од 16.03.2018.године и број: С1 3 У 023673 16 У од 12.04.2018.године, те Пресудом апелационог управног вијећа Суда Босне и Херцеговине број: С1 3 У 023495 18 Увп од 26.09.2018.године, приликом одређивања трошкова заступања жалиоца од стране адвоката примјењује тарифе које се односе на поступке у непроцјењивим предметима.

У складу са тарифним бројем 3. у управном поступку, припадајући бодови: 150 бодова x 2,00 КМ = 300,00 КМ + 150,00 КМ (50% од износа 300,00 КМ) + 75,00 КМ (25% од износа 300,00 КМ) што укупно чини износ од 525,00 КМ, без ПДВ-а, односно износ од 614,25 КМ са ПДВ-ом.

Упутство о правном лијеку

Ово Рјешење је коначни 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.

ПО ОВЛАШТЕЊУ
ЧЛАН КАНЦЕЛАРИЈЕ ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
дипл. правник Марко Колобарић

Достављено:

- „Lukajić Travel & Transport Agency“ с.п. Жељко Лукајић Лакташи, заступано по пуномоћнику Јелени Богдановић, адвокати из Бања Луке,
- ЈПШ „Шуме Републике Српске“ а.д. Соколац - Истраживачко развојни и пројектни центар Бања Лука,
- евиденцији,
- а/а