



BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Број: ЈН2-03-07-1-1241-7/20
Мостар, 11.6.2020.год.

Канцеларија за разматрање жалби БиХ, филијала Мостар, рјешавајући по жалби заинтересованог понуђача ГРАДПРОМ д.о.о. Србац од 18.5.2020.год. изјављену по адвокату Мили Антонић из Бања Луке, на Тендерску документацију поступка јавне набавке радова „Извођење радова на асфалтирању улице у МЗ Град Лијева обала, улица Џафер-бега Бишћевића“ (Обавјештење о набавци бр.141-7-3-19-3-14/20 од 14.5.2020.год.) уговорног органа ЈУ Опћински фонд за комуналне дјелатности и инфраструктуру, Сански Мост, на основу члана 93. став (7) и члана 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ“ бр. 39/14) на сједници Вијећа II одржаној 11.6.2020.год. доноси

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба се усваја.
Поништава се тендерска документација предметног поступка набавке (Обавјештење о набавци бр.141-7-3-19-3-14/20 од 14.5.2020.год.).
2. Усваја се захтјев жалиоца за накнаду трошкова састава предметне жалбе изјављене по адвокату Мили Антонић из Бања Луке, у износу од 658,00 КМ, које је уговорни орган дужан надокнадити жалиоцу у року од 15 дана од пријема овог рјешења, док се захтјев у преосталом износу одбија као неоснован.
3. Поврат уплаћене накнаде покретања жалбеног поступка у износу од 800,00 КМ извршиће се посебним актом овог органа.

О б р а з л о ж е њ е

1. Уговорни орган, ЈУ Опћински фонд за комуналне дјелатности и инфраструктуру, Сански Мост (у даљем тексту: Уговорни орган) је на Порталу јавних набавки дана 14.5.2020.год. објавио Обавјештење бр.141-7-3-19-3-14/20 о спровођењу поступка јавне набавке набавке радова „Извођење радова на асфалтирању улице у МЗ Град Лијева обала, улица Џафер-бега Бишћевића“.

Заинтересовани понуђач, ГРАДПРОМ д.о.о. Србац (у даљем тексту: Жалилац), дана 18.5.2020.год. изјављује по адвокату Мили Антонић из Бања Луке, жалбу на Тендерску документацију предметног поступка набавке уговорном органу, који исту као неосновану, уз Изјашњење по жалби (од 22.5.2020.год.) прослијеђује Канцеларији за разматрање жалби БиХ.

2. У складу са чланом 109. ЗЈН, жалба је благовремена, допуштена и изјављена од овлашћеног лица.

Жалба је дјелимично основана.

3. Жалилац побијајући тендерску документацију предметног поступка набавке, истиче следеће жалбене наводе:

3.1. Тачка 2.5. ТД прописује: *Техничка и професионална способност: У сврху доказивања техничке и професионалне способности (члан 51. ЗЈН) понуђач је дужан доставити попуњену и овјерену изјаву која је саставни дио ТД, као и обичне копије докумената, којом се доказује:*

а) *да кандидат/понуђач има ангажирано техничко особље или техничке органе, нарочито оно особље које је ангажирано на пословима надзора и контроле квалитете неопходно, а за које се не може захтијевати да су запослени код кандидата/понуђача (доказ: изјава кандидата/понуђача о ангажованом техничком особљу и техничким органима)*

б) *да кандидат/понуђач прихвата предузимање мјера управљања заштитом околине и мјера енергетске ефикасности које ће привредни субјект примјењивати приликом извођења радова (доказ: изјава кандидата/понуђача о прихватању предузимању мјера управљања заштитом околине и мјера енергетске ефикасности које ће привредни субјект примјењивати приликом извођења радова)*

ц) *посједовање грађевинских машина и техничке опреме у сврху извршења уговора (доказ: изјава кандидата/понуђача о броју и врсти грађевинских машина и техничке опреме које понуђач има намјеру ангажовати у сврху извршења уговора, са копијама пратеће документације - потврда о регистрацији)*

д) *образовне и професионалне квалификације извођача и особља које има намјеру ангажовати у сврху извршења уговора, а посебно особа које су одговорне за извођење конкретних радова који су везани за предмет набавке - инжењер саобраћаја са најмање три године искуства на пословима сличне природе и инжењера грађевине са најмање три године искуства на пословима сличне природе (доказ: изјава кандидата/понуђача о образовној и професионалној квалификације извођача и особља, са пратећом документацијом за инжењера грађевине са најмање три године искуства на пословима сличне природе и инжењера саобраћаја са најмање три године искуства на пословима сличне природе - диплома о стручној спреми, копија радне књижице или увјерење о радном искуству и уговор о ђелу)*

е) *реализација најмање два уговора чија су карактер и комплексност исти или слични онима који се односе на предложени уговор, у претходних двије године, са вриједности уговора, временом и мјестом извршења уговора (доказ: увјерење/потврда о успјешној реализацији најмање два уговора чија су карактер комплексност исти или слични онима који се односе на предложени уговор, у претходне двије године, са вриједности уговора, временом и мјестом извршења уговора)*

ф) *да кандидат/понуђач има обезбјеђену испоруку асфалта са асфалтне базе капацитета најмање 80 т/х, са употребном дозволом за кориштење базе у циљу несметаног извођења завршних радова- горњи строј сходно дужини пута и потребној количини асфалтне масе према техничкој спецификацији из тендерске документације (доказ: рјешење са употребном дозволом или уговор да кандидат/понуђач има обезбјеђену испоруку асфалта са асфалтне базе капацитета најмање 80 т/х)*

г) *концесионо право кориштења и експлоатације минералних сировина, у циљу несметаног извођења припремних радова- доњи строј сходно дужини пута и потребној количини каменог материјала према техничкој спецификацији из тендерске документације (доказ: рјешење о експлоатацији минералних сировина и концесионом праву кориштења минералних сировина)*

х) *да кандидат/понуђач има измирене обавезе на име накнаде за кориштење и експлоатацију минералних сировина (доказ: увјерење/потврда надлежног органа о измиреним обавезама на име концесионих накнада)*

Изјава не смије бити старија од 15 дана од дана предаје понуде.

Жалилац истиче да је уговорни орган т.2.5. под а) и ц) ТД прописао доказе који се захтијевају у сврху доказивања испуњености услова из члана 48. и 51. ЗЈН, међутим, није поставио минималне услове у погледу техничке и професионалне способности понуђача, што је у супротности са одредбама члана 2. став (1) тачка д) ЗЈН (којим је прописано да тендерска документација садржи минимум јасних и одговарајућих информација у односу на изабрани поступак додјеле уговора), члана 53. став (1) ЗЈН (којим је прописано да у тендерској документацији уговорни орган даје потпуне информације о условима уговора и поступку додјеле уговора, а који су понуђачима довољни за припрему захтјева за учешће, односно понуда на стварно конкурентској основи) и чланом 53. став (4) ЗЈН (којим је прописано да ако уговорни орган одређује услове финансијске и/или техничке и професионалне способности, тада мора од кандидата/понуђача тражити да задовоље минималне услове финансијске и/или техничке и професионалне способности, те да обим информација и минимални услов и финансијске и/или техничке и професионалне способности који се захтијевају за одређени уговор морају бити у вези са предметом набавке и сразмјерни предмету набавке). На начин на који је поступио уговорни орган, отвара се могућност да исти на основу навода из изјаве наведене у тачки 2.5. под а) и ц), накнадно, субјективно, и из разлога који су само њему познати одреди који понуђачи испуњавају услове техничке и професионалне способности и субјективно, накнадно одреди да ли наведена понуђена „одређена одступања“ везано за наведени захтјев испуњавају услове, односно да ли поједини понуђач има техничку и професионалну способност за реализацију Уговора. Жалилац је става да су одредбе предметне ТД нејасне и непрецизне те са на основу исте не може објективно утврдити техничка и професионална способност понуђача.

Уговорни орган у Изјашњењу на жалбу наводи да је т.2.5. под а) и ц) ТД постављена у складу са чланом 53. став (3) тачка и) ЗЈН, на начин да је јасно и прецизно дефинисао којим доказима је понуђач дужан доказати квалифицираност у погледу техничке и професионалне способности из тачке 2.5. под а) (изјаву кандидата/понуђача о ангажованом техничком особљу и техничким органима) и ц) (изјава кандидата/понуђача о броју и врсти грађевинских машина и техничке опреме коју понуђач има намјеру ангажовати у сврху извршења уговора, са копијама пратеће документације). Надаље, уговорни орган је у тачки 2.5. под д) ТД јасно и недвосмислено дефинисао доказе који се односе на образовне и професионалне квалификације извођача, а који докази су у директној вези са постављеним условима из тачке 2.5. под а), из ког разлога уговорни орган овај жалбени навод жалитеља сматра у цијелости неоснованим.

Члан 48. став (1) ЗЈН одређује да уговорни орган може, зависно од врсте, количине или обима, или намјене предмета набавке, захтијевати доказе који се односе на техничку и професионалну способност понуђача, док члан 51. ЗЈН - Техничка и професионална

способност у поступку набавке радова, садржи сљедеће одредбе: У поступку јавне набавке радова, уговорни орган може захтијевати један или више доказа о техничкој и професионалној способности кандидата/понуђача, и то: а) списак извршених уговора у складу са чланом 48. став (2) овог закона, а који су у вези са предметном набавком, за период не дужи од пет година, или од датума регистрације, односно почетка пословања, ако је кандидат/понуђач регистрован, односно почео да ради прије мање од пет година; б) образовне и професионалне квалификације извођача радова и/или квалификације његовог руководећег особља, и нарочито квалификације лица која су одговорна за извођење конкретних радова; ц) изјаву о ангажованом техничком особљу или техничким органима, нарочито оном особљу које је ангажовано за послове надзора и контроле квалитета, а за које се не може захтијевати да су запослени код кандидата/понуђача; д) изјаву извођача радова о просјечном годишњем броју запослених и броју руководећег особља у посљедње три године; е) потврду о грађевинским машинама и техничкој опреми којом извођач располаже у сврху извршења уговора; ф) изјаву кандидата/понуђача да прихвата предузимање мјера за управљање заштитом животне средине и мјера енергетске ефикасности које ће привредни субјект примјењивати приликом извођења радова.

Сходно наведеном, предметни навод жалиоца сматра неоснованим, како је захтјев уговорног органа из т.2.5.а) ТД постављен у складу са одредбама члана 48. став (1) ЗЈН, односно члана 51. став (1) тачка ц) ЗЈН, као и да је истовремено, и захтјев из т.2.5.ц) ТД постављен у складу са одредбама члана 51. став (1) тачка е) ЗЈН, при чему се наглашава да уговорни орган, као доказе испуњења споменутих захтјева, прописује достављање кореспондирајућих изјава, чије је захтијевање такође омогућено споменутих одредбама члана 51. ЗЈН. Надаље, оспорени захтјеви уговорног органа из предметне ТД су према схватању овог органа сачињени такође и у складу са одредбом члана 53. став (3) тачка и) ЗЈН, како је у конкретној ситуацији уговорни орган прописивањем захтјева из оспореног дијела ТД утврдио минималне услове у погледу техничке и професионалне способности понуђача као и доказе на основу којих је могуће вршити објективно поређење односно оцјену понуда. Истовремено, констатује се да су оспорни захтјеви т.2.5. ТД постављени довољно прецизно и јасно, што значи да су исти дефинисани у складу са одредбама члана 53. став (1) тачка а) ЗЈН.

3.2. Уговорни орган није у складу са чланом 48. ЗЈН прописао тачку 2.5 под е) ТД, јер се као доказ о реализацији два уговора захтијева увјерење/потврда о успјешној реализацији најмање два уговора чија су карактер комплексност исти или слични онима који се односе на предложени уговор, у претходне двије године, са вриједности уговора, временом и мјестом извршења уговора. Наиме, датим захтјевом уговорног органа се врше повреде одредби члана 48. став (2) ЗЈН, којим је прописано да ако се захтјева доказ о уредно извршеним уговорима, тај доказ се доставља у форми списка извршених уговора уз потврду о њиховој реализацији, при чему је садржај потврда описан у ставу (3) овог члана. С тим у вези жалилац истиче да постављени услов није дефинисан у форми списка извршених уговора, при чему додатно, уговорни орган није прописао обавезу да потврда обавезно садржи наводе о уредно извршеним уговорима, тако да се на основу наведене потврде не може доказати испуњеност услова у погледу техничке и професионалне способности.

Жалилац надаље истиче да се наведеним формулисањем тачке 2.5. под е) ТД врше и повреде одреби члана 7. став 4) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда (којим је прописано: Ако уговорни орган од кандидата/понуђача као доказ техничке и професионалне способности тражи попис уговора, сматра се да је услов: а) у вези са предметом набавке, односно групом предмета набавке, ако се тражи доказ о извршењу истог или сличног, односно истих или сличних уговора као што је предмет набавке, односно лот, те б) сразмјеран

предмету набавке, односно лоту, у слиједећим случајевима: 1) када се тражи доказ о извршењу једног уговора, ако његов износ није виши од процијењене вриједности набавке, односно од процијењене вриједности појединог лота; 2) када се тражи доказ о извршењу више уговора, ако њихов збирни износ није виши од процијењене вриједности набавке, односно од процијењене вриједности појединог лота). Жалилац наглашава да како уговорни орган није прописао тражену вриједност реализованих уговора остаје потпуно нејасно како ће се објективно утврдити испуњеност предметног услова техничке и професионалне способности.

Уговорни орган у Изјашњењу на жалбу наводи да је довољно јасно, у т.2.5. под е) ТД прописао да је понуђач у погледу постављеног услова под е) дужан доставити доказ (увјерење/потврда) како је то и дефинисано чланом 48. став (2) ЗЈН јер тражени доказ (потврда/увјерење) представља доказ на темељу којег уговорни орган утврђује квалифицираност кандидата у погледу постављеног услова (доказ о уредно извршеним уговорима). Када је у питању навод жалитеља да је уговорни орган извршио повреду одредби члана 48. став (3) ЗЈН, у погледу садржаја потврде о уредно извршеним уговорима, јер није прописао обавезу да потврда обавезно садржи наводе о уредно извршеним уговорима, уговори орган истиче да је навод у цијелости неоснован обзиром да је уговорни орган јасно и прецизно поставио доказ који се односи на захтјевани услов а чији садржај је дефинисан у члану 48. став (3) ЗЈН, те сходно томе уколико је уговорни орган и пропустио да у ТД наведе све елементе предметне потврде исто није утицало на нејасност или недвосмисленост захтјеваног услова. Надаље, навод жалитеља да је уговорни орган извршио повреду одредби члана 7. став (4) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда јер није прописао тражену вриједност реализованих уговора је неоснован обзиром да је тачком 2.5. е) ТД дефинисано "реализација најмање два уговора чији су карактер и комплексност исти или слични онима који се односе на предложени уговор, у претходне двије године, са вриједности уговора" је довољно јасно постављен услов на основу којег уговорни орган може утврдити испуњеност техничке и професионалне способности кандидата/понуђача.

Навод жалиоца по коме уговорни орган није у складу са чланом 48. став (2) ЗЈН прописао тачку 2.5 под е) ТД, те дакле постављени услов није дефинисан у форми списка извршених уговора, овај орган сматра основаним, имајући у виду да члан 48. став (2) ЗЈН изричито прописује да ако уговорни орган захтијева доказ о уредно извршеним уговорима, тај доказ се подноси у форми списка извршених уговора уз потврду о њиховој реализацији коју даје друга уговорна страна. Дакле, т.2.5.е) ТД којом уговорни орган не захтијева достављање списка извршених уговора, је сачињена супротно споменутој одредби ЗЈН.

Надаље, навод жалиоца по коме уговорни орган т.2.5.е) ТД није прописао обавезу да потврда обавезно садржи наводе о уредно извршеним уговорима се одбија као неоснован, како уговорни орган споменути дијелом ТД прецизно и довољно јасно, као доказ постављеног услова датог дијела ТД, захтијева достављање увјерења/потврда о успјешној реализацији најмање два уговора.

Жалбени навод жалиоца по коме је захтјев из т.2.5.е) постављен супротно одредбама члана 7. став (4) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда (како оспорени дио ТД не прописује вриједност тражених реализованих уговора) овај орган сматра основаним, како је споменути дио ТД постављен у супротности са одредбама члана 53. став (1) тачка а) ЗЈН, а у вези са чланом 7. став (4) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда. Наиме, споменути дио ТД предвиђа достављање увјерења/потврде о успјешној реализацији најмање два уговора чија су карактер комплексност исти или

слични онима који се односе на предложени уговор, са вриједности уговора, временом и мјестом извршења уговора, али без утврђивања вриједности датих уговора (2), на начин на који то изричито предвиђају споменуте одредбе Упутства.

3.3. Уговорни орган није у складу са чланом 44. и 48. ЗЈН прописао т.2.5 под г) ТД којом је тражено: *Концесионо право кориштења и експлоатације минералних сировина, у циљу несметаног извођења припремних радова- доњи строј сходно дужини пута и потребној количини каменог материјала према техничкој спецификацији из тендерске документације (доказ: рјешење о експлоатацији минералних сировина и концесионом праву кориштења минералних сировина)*. Жалилац истиче да уговорни орган наведени захтјев није јасно нити прецизно прописао, у смислу да ли се наведено рјешење односи на самом понуђача или понуђач треба приложити уговор од коцесионара од којег набавља материјал, што би било у складу са чланом 48. став (4) ЗЈН, тако да понуђач може у понуди назначити да располаже капацитетима других поривредних субјеката. У том смислу уговорни орган је морао, а није, оставити могућност понуђачима да доставе изјаву да сами располажу коцесионим право или да располажу капацитетима других субјеката који имају концесионо право, а да доказ о овоме доставља само изабрани понуђач у року којем пропише уговорни орган.

Уговорни орган у Изјашњењу на жалбу наводи уговорни орган истиче да је постављени услов из тачке 2.5. под г) јасно постављен те да је исти у складу са чланом 48. став (4) ЗЈН, јер је уговорни орган оставио могућност кандидату/понуђачу да у изјави наведе да сам располаже концесионим правом или да на располагању има капацитете других субјеката који имају концесионо право.

Предметни навод жалиоца овај орган сматра неоснованим, како је оспорени дио ТД према схватању овог органа постављен у складу са одредбама члана 48. став (4) ЗЈН (по којима 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, те у том случају мора доказати уговорном органу да ће на располагању имати потребне ресурсе), те дакле на наведени начин у конкретној ситуацији (заинтересованим) понуђачима који се у предметног поступку набавке се желе ослонити на капацитете других субјеката није онемогућено учешће у предметном поступку набавке.

4. Жалилац предметном жалбом захтијева накнаду трошкова састава исте, изјављене по по адвокату Мили Антонић из Бања Луке, у укупном износу од 1.513,63 КМ (састав жалбе 1.50,00 КМ, примјеном Тар.бр.2. АТРС, паушална награда од 262,50 КМ примјеном Тар.бр.12. АТРС; уз припадајући ПДВ од 223,13 КМ). С обзиром на утврђену основаност предметне жалбе, овај орган усваја захтјев жалиоца за накнаду трошкова састава исте по именованом пуномоћнику/адвокату, у укупном износу од 658,00 КМ, сходно члану 105. Закона о управном поступку (примјеном Тар.бр.3. Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката („Службени гласник РС“ бр.68/05) - састав жалбе у управном поступку у износу од 450,00 КМ; паушал у износу од 112,50 КМ сходно Тар.бр.12. Тарифе; уз припадајући износ ПДВ-а од 95,50 КМ), док се захтјев у преосталом дијелу одбија као неоснован.

5. Поврат уплаћене накнаде покретања жалбеног поступка у износу од 800,00 КМ извршиће се посебним актом у складу са чланом 108. став (7) Закона о јавним набавкама и чланом 4. Инструкције о начину уплате, контроле и поврата накнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ“ бр. 86/14).

Поука о правном лијеку:

Ово рјешење је коначно и извршно. Против овог рјешења може се покренути управни спор подношењем тужбе Суду Босне и Херцеговине у року од 30 дана од дана пријема овог рјешења. Такса на тужбу износи 100,00 КМ.



Доставити:

- ГРАДПРОМ д.о.о. Србац, по адвокату Мили Антонић из Бања Луке
- ЈУ Опћински фонд за комуналне дјелатности и инфраструктуру, Сански Мост
- а/а