



BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Број: JN2-03-07-1-1200-7/20

Mostar, 2.7.2020. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar rješavajući žalbu od 14.5.2020. godine potencijalnog ponuđača Bucomerc d.o.o. Kiseljak, zastupanog po punomoćniku Zlatanu Alagiću, advokatu iz Visokog, izjavljenu na Tendersku dokumentaciju u otvorenom postupku javne nabavke: Izvođenje radova na sanaciji Rajlovačka cesta, ugovornog organa Općina Novi Grad Sarajevo, na osnovu člana 93. stav (7), člana 104. i člana 111. stav (1) tačka c) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14), na sjednici Vijeća III održanoj 2.7.2020. godine donio je

RJEŠENJE

1. Žalba se odbija kao neosnovana.
2. Odbija se zahtjev žalitelja za povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 2.000,00 KM.
3. Odbija se zahtjev žalitelja za naknadu troškova žalbenog postupka koji se sastoje od troškova sastava žalbe po punomoćniku u iznosu od 280,80 KM.

OBRAZLOŽENJE

Ugovorni organ Općina Novi Grad Sarajevo (u daljnjem tekstu: ugovorni organ) pokrenuo je otvoreni postupak javne nabavke izvođenja radova na sanaciji Rajlovačka cesta za koji je Obavještenje o nabavci broj 422-1-3-91-3-65/20 objavljeno na Portalu javnih nabavki dana 30.4.2020. godine i Ispravka obavještenja o nabavci broj 422-1-3-91-8-72/20 od 12.5.2020. godine. Nakon preuzimanja Tenderske dokumentacije potencijalni ponuđač Bucomerc d.o.o. Kiseljak, zastupan po punomoćniku Zlatanu Alagiću, advokatu iz Visokog (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavio je žalbu na sadržaj tenderske dokumentacije. Ugovorni organ je u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama prosljedio žalbu ovom organu kod koga je zaprimljena dana 25.5.2020. godine.

Žalitelj u žalbi navodi da je tačkom 3.4. ožalbene tenderske dokumentacije propisano:

3.4.1 Što se tiče tehničke i profesionalne sposobnosti, u skladu sa članom 48. i 51. Zakona, ponuda će biti odbačena ako ponuđač ne ispuni slijedeći minimalni uslov, a to je:

-da je jedno lice VSS - građevinske ili arhitektonske struke stalno zaposleno kod ponuđača sa položenim stručnim ispitom i radnim iskustvom od najmanje 5 godina,

3.4.2. Ocjena tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača će se izvršiti na osnovu slijedećih dokaza:

b) Dokaz izdat od PIO ili MIO ili Porezne uprave da ponuđač u radnom odnosu na neodređeno vrijeme ima zaposlenog jednog diplomiranog- inženjera - građevinske ili arhitektonske struke

(original ili ovjerena kopija sa datumom izdavanja ne starijim od 30 dana računajući od dana utvrđenog kao krajnji rok za predaju ponuda) sa položenim stručnim ispitom i 5 /pet/ godina radnog iskustva u struci.

Žalitelj smatra da je citirani uslov pravno neosnovan odnosno suprotan uslovima iz Zakona o prostornom uređenju Kantona Sarajevo (Službene novine Kantona Sarajevo broj: 24/17) član 109. stav 8. koji je propisano:

(8) Voditelj građenja i voditelj pojedinih radova mora biti diplomirani inženjer sa najmanje tri godine radnog iskustva ili inženjer sa najmanje pet godina radnog iskustva na poslovima građenja i položenim stručnim ispitom, zaposlen u radnom odnosu sa punim radnim vremenom kod izvođača.

Članom 39. Uredbe o uređenju gradilišta, obaveznoj dokumentaciji na gradilištu i sudionicima u građenju FBiH je propisano da voditelj radova iz stava 2. tačka 1), stava 3. tačka 1) i stava 4. tačka 1) ovog člana mora biti diplomirani inženjer (VII stepen) sa položenim stručnim ispitom i pet godina radnog iskustva u struci ili inženjer (VI stepen) sa deset godina radnog iskustva u struci.

Dakle, nejasno je po kojem pravnom osnovu ugovorni organ postavlja uslove za iskustvo restriktivnije u odnosu na one koji su definisani Zakonom o prostornom uređenju Kantona Sarajevo. Ovakvo postupanje ugovornog organa ne zadovoljava obavezu propisivanja minimalnih uslova finansijske i/ili tehničke i profesionalne sposobnosti potencijalnih ponuđača, te naprotiv postavljeni uslovi su dodatno i bespotrebno usložnjeni, restriktivni i nezakoniti.

Dodatno, postavljeni uslov u TD-i je nezakonit i suprotan članu 51. Zakona o javnim nabavkama kojim nije propisano da ponuđači moraju imati zaposlena lica nego ih mogu angažovati na osnovu ugovora ili slično.

Član 51. stav (1) tačka c) ZJN propisuje da u postupku javne nabavke radova ugovorni organ može zahtijevati jedan ili više dokaza o tehničkoj i profesionalnoj sposobnosti kandidata/ponuđača, i to izjavu o angažiranom tehničkom osoblju ili tehničkim organima, naročito onom osoblju koje je angažirano za poslove nadzora i kontrole kvaliteta, a za koje se ne može zahtijevati da su zaposleni kod kandidata/ponuđača.

S obzirom da je ovako propisan uslov suprotan Zakonu o javnim nabavkama (Postavljeni uvjet je strožiji u odnosu na propisano Zakonom o javnim nabavkama), kao i uvažavajući činjenicu da je u postupku pred Uredom za razmatranje žalbi BiH ovakav uslov okarakterisan kao nezakonit i to u Rješenju broj: JN2-01-07-1-162-7/18 od 17.5.2018. godine, žalitelj smatra da je nužno izvršiti izmjenu tenderske dokumentacije i ispravi osporezni uslov ili u konačnici poništiti TD-u u cijelosti.

Žalitelj dalje osporava uslove iz tačke 3.4.2. tenderske dokumentacije kojom je propisano:

3.4.2. Ocjena tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača će se izvršiti na osnovu slijedećih dokaza:

e) Oprema: (kipper kamion do 10 t nosivosti - 1 kom., kipper kamion preko 10 t nosivosti - 1 kom, utovarivač -1 kom, kombinovani radni stroj- (utovarivač- rovokopač)-1 kom, rovokopač- 1 kom, valjak do 2 t- 1 kom, valjak 2-6 t-1 kom-1 kom, finiše -1 kom, rezač za asfalt i beton - 1 kom, agregat 220/400 V -1 kom i vibro- nabijač - skakavac - 1 kom.

Kao dokaz se dostavlja izvod iz knjige osnovnih sredstava ili ugovor o iznajmljivanju opreme, za kamion se dostavlja saobraćajna dozvola; (original ili ovjerena kopija), a za radne mašine saobraćajnu ili upotrebnu dozvolu sa zapisnikom koji dokazuje tražene karakteristike; (original ili ovjerena kopija).

Žalitelj smatra da je uslov prema kojem se za radne mašine kao dokaz o raspolaganju zahtjeva saobraćajna ili upotrebna dozvola, nezakonit.

Član 9. tačka 62. ZOBS-a definiše pojedine izraze koji se koriste u ZOBS-u i kojim se daju sljedeća značenja pa tako i značenje za radnu mašinu, međutim niti jednim članom ZOBS-a nije propisano oslobađanje od registracije radnih mašina.

Propisanim uslovom ugovorni organ nezakonito omogućava potencijalnim ponuđačima učešće u ovom postupku čak i ako nemaju registrovane radne mašine uz upotrebnu dozvolu koja apsolutno nije dokaz niti da je radna mašina vlasništvo ponuđača niti da je zakonski registrovana.

Navedenim uslovom se čini diskriminacija u odnosu na potencijalne ponuđače koji uredno registruju radne mašine po uslovima iz ZOBS-a plaćajući sve prateće obaveze, a što u konačnici

ponudu takvog ponuđača sa svim kalkulativnim troškovima čini skupljom u odnosu na one ponuđače koji ne registruju radne mašine i kao dokaze dostavljaju samo upotrebne dozvole.

Ugovorni organ propisujući ovakav uslov postupa nezakonito i suprotno članu 51. tačka e), s obzirom da ugovorni organ nije naveo da se građevinske mašine mogu iznajmiti tj. da se uz potvrdu o registraciji dostavi ugovor o angažovanju u slučaju da ponuđač nema u svom vlasništvu određenu mašinu.

Članom 44. ZJN propisano je da ugovorni organ određuje kvalifikacione uslove, kao i dokumente koji su potrebni za njihovo dokazivanje koji treba da budu srazmjerni predmetu nabavke i u skladu sa njim, a kako je ugovorni organ kao dokaz raspolaganja mašinama i mehanizacijom koja je neophodna za realizaciju ugovora propisao da se dostavi izvod iz knjige osnovnih sredstava, za kamion se dostavlja saobraćajna dozvola, dok je za radne mašine ostavio mogućnost saobraćajna ili upotrebna dozvola sa zapisnikom koji dokazuje tražene karakteristike, jasno se zaključuje da takvim uslovima ugovorni organ postupa nekonzistentno te nejednako propisuje navedene uslove, tražeći za kamione potvrdu o registraciji (saobraćajnu) dok za radne mašine ostavlja mogućnost ili saobraćajnu dozvolu ili upotrebnu sa zapisnikom.

Postojanje obaveze registracije radnih mašina potvrđuje i sam ZOBS kojim je članom 207. definisana motorna i priključna vozila koja učestvuju u saobraćaju na putu moraju da budu registrovana, o čemu se vodi evidencija, u skladu s odgovarajućim zakonom o centralnoj evidenciji i razmjeni podataka, te članom 208.

(4) Potvrda o registraciji izdaje se s rokom važenja od jedne godine.

(5) Izuzetno od odredaba stava (4) ovog člana, potvrda o registraciji može se izdati:

1) trajno za:

- oldtajmere,
- vozila koja nisu prvenstveno namijenjena za učestvovanje u saobraćaju (motokultivator, traktor, priključno vozilo za traktor, radna mašina, pčelarsko vozilo, poljoprivredno vozilo i sl.) i
- mopede i lake četvorocikle.

Prema zakonskim propisima BiH, FBiH i kantona upotrebna dozvola uopće nije niti može biti dokazom vlasništva, registracije ili raspolaganja radnom mašinom. Upotrebna dozvola se izdaje na osnovu Zakona o zaštiti na radu i sadrži rezultat pregleda, ispitivanja i konstataciju da li pregledana sredstva rada i opreme udovoljavaju propisima donesenim na osnovu Zakona o zaštiti na radu. Upotrebna dozvola važi 3 godine i neobjašnjivo je na osnovu kojeg pravnog osnova je ugovorni

organ propisao dokaz „upotrebnna dozvola sa zapisnikom“ kao dokaz raspolaganja tehničke opreme, koji ujedno mijenja i registraciju radne mašine.

Povredu člana 3. ZJN žalitelj nalazi u tome što ugovorni organ ovakvim rezonom pravi diskriminaciju prema svakom ponuđaču koji uredno registruje svu mehanizaciju i ispunjavaju sve obaveze prema državi koje prate postupak registracije vozila.

Žalitelj smatra da osporenim uslovima iz TD-e ugovorni organ vrši diskriminaciju još i prije podnošenja ponuda u pogledu ograničenja učesća potencijalnih ponuđača sa efektom nejednakog tretmana prema svim potencijalnim učesnicima u postupku.

Na osnovu navedenog, žalitelj predlaže da ugovorni organ rješenjem ispravi ukazane nepravilnosti odnosno ožalbenu tendersku dokumentaciju stavi van snage i zamijeni je novom na način da izvrši ispravku iste u skladu sa zakonom, uz obavezu naknade troškova za sastav žalbe, odnosno da Ured za razmatranje žalbi BiH žalbu uvaži i poništi Tendersku dokumentaciju uz obavezu naknade svih troškova.

Ugovorni organ je u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama dostavio ovom organu svoje izjašnjenje o navodima žalbe i dokumentaciju u vezi s predmetnim postupkom javne nabavke. Smatra da je žalba neosnovana i u svom izjašnjenju navodi sljedeće:

U pogledu iznesene sumnje od strane žalitelja da nije siguran na koji materijalni propis se pozvao ugovorni organ u svojim zahtjevima, ističe da se radi o odredbama član 109. stav (2) Zakona o prostornom uređenju KS (Službene novine br. 24/17), koja se odnosi na sljedeće:

“Građenjem građevina mogu se baviti pravna lica registrovana za obavljanje te djelatnosti ako u radnom odnosu na neodređeno radno vrijeme ima zaposlenog najmanje jednog diplomiranog inženjera arhitektonske ili građevinske struke sa najamanje pet godina radnog iskustva i položenim stručnim ispitom.”

Odredbom člana 51. stav b) Zakona o javnim nabavkama dozvoljeno je da se u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača radova, može tražiti ispunjenje zahtjeva kojim će ponuđač/izvođač dokazati obrazovne i profesionalne kvalifikacije njegovog rukovodećeg osoblja. U vezi sa tim, ugovorni organ podtačkama 3.4. Tehnička i profesionalna sposobnost tenderske dokumentacije, traži da ponuđač ima “zaposleno jedno lice VSS - građevinske ili arhitektonske struke stalno kod ponuđača sa položenim stručnim ispitom i radnim iskustvom najmanje 5 godina”. Podtačka 3.4. odnose se na dokazivanje da ponuđač kao pravna osoba koja konkuriše na predmetnu nabavku, posjeduje iskustvo, profesionalnu i kadrovsku osposobljenost u predmetnom postupku, te je u vezi sa tim sposoban da se kvalificira za izvršenje predmetnih radova.

S obzirom da se navedeno oslanja na čl. 51. tačka b) Zakona o javnim nabavkama, a temeljem materijalnog propisa odredbe člana 109. Zakona o prostornom uređenju KS (Sl.glasnik br.24/17), ugovorni organ ne vidi po kom osnovu žalitelj iskazuje sumnju, koje odredbe Zakona o javnim nabavka i materijalnog propisa je ugovorni organ primijenio. Još je nejasnije žaliteljevo pozivanje na odredbe člana 39. Uredbe o uređenju gradilišta, obaveznoj dokumentaciji na gradilištu i sudionicima u građenju FBiH, budući da se postavljeni uslovi ne zasnivaju na istoj, te da je Zakon o prostornom uređenju KS (Sl.glasnik br.24/17) za ugovorni organ obavezujući za oblast građenja.

Žalitelj se u svojim navodima poziva na odredbe člana 109. stav 7. i 8. Zakona o prostornom uređenju KS, koje se odnose na uslove u pogledu "Voditelja građenja". Smatra da podtačkama 3.4. Tehnička i profesionalna sposobnost i podačka 11. tenderske dokumentacije ne tretiraju žaliteljevu kvalifikaciju za "voditelja građenja i voditelja pojedinih radova", nego definišu uslov koji se odnosi na dokazivanje da ponuđač kao pravna osoba, a u skladu sa odredbom materijalnog propisa člana 109. stav (2) "ima zaposlenog najmanje jednog diplomiranog inženjera arhitektonske ili građevinske struke sa najmanje 5 godina radnog iskustva i položenim stručnim ispitom." Pozivanje žalitelja na odredbu za voditelja građenja smatra nepotrebnim, jer se postavljeni uslovi odnose na sposobnost ponuđača da bi mogao uopće da obavlja poslove građenja koji predstavljaju predmet nabavke. Ispunjavanje ovako postavljenog zahtjeva dokazuje da ponuđač posjeduje kako obrazovnu, profesionalnu, tako i iskustvenu sposobnost da odgovori postavljenom zadatku.

Primjenjujući odredbu člana 51. tačka b) Zakona o javnim nabavkama, a crpeći odredbe člana 109. stav (2) Zakona o prostornom uređenju KS, potencijalni ponuđač će dokazati svoju profesionalnu kvalificiranost, a time i sposobnost da izvrši predmetnu nabavku.

U pogledu žaliteljevih navoda u pogledu "minimalnih uslova", ugovorni organ je u skladu sa materijalnim propisom, Zakonom o prostornom uređenju KS definisao minimalni uslov u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti, jer je u potpunosti ispoštovao minimalni uslov za obavljanje poslova građenja koji je definisan u pomenutom zakonu u članu 109. stav (2) Zakon o prostornom uređenju KS.

Stoga smatra da je postavljeni uslov jasan i zasnovan na zakonu, te da nema ograničavajući karakter na konkurenciju. Smatra da su postavljeni uslovi srazmjerni i neophodni predmetu javne nabavke i u skladu s njim.

U vezi sa žalbenim navodom da je traženje zaposlenih lica suprotno članu 51. ZJN koji predviđa samo angažman na osnovu ugovora i sl. ugovorni organ smatra da je definisao uslove i dokaz u potpunosti u skladu sa materijalnim propisom i članom 51. ZJN tačka c) koji glasi: "izjava o angažiranom tehničkom osoblju ili tehničkim organima, naročito onom osoblju koje je angažirano za poslove nadzora i kontrole kvaliteta, a za koje se ne može zahtijevati da su zaposleni

kod kandidata i ponuđača". Ugovorni organ je u TD kao dokaz naveo "Izjavu o angažiranom osoblju - za 10 radnika", za lica za koje se nije moglo zahtijevati da su zaposleni kod ponuđača iz razloga što isto nije navedeno u materijalnom propisu odnosno u Zakonu o prostornom uređenju KS kao uslov za obavljanje poslova građenja, dok je za tehnička lica koja su navedena u materijalnom propisu kao uslov za obavljanje djelatnosti građenja zatražen dokument, odnosno "dokaz izdat od PIO/MIO ili Porezne uprave da ponuđač u radnom odnosu na neodređeno vrijeme ima zaposlenog jednog diplomiranog inženjera - građevinske ili arhitektonske struke (original ili ovjerena kopija sa datumom izdavanja ne starijim od 30 dana računajući od dana utvrđenog kao krajnji rok za predaju ponuda) sa položenim stručnim ispitom i pet godina radnog iskustva u struci."

Smatra da ovako postavljeni uslov nije suprotan odredbama Zakona o javnim nabavkama.

U pogledu Rješenja JN2-01-07-1-162-7/18 od 17.5.2018.godine URŽ-a, na koje se žalitelj poziva, smatra da isto nije relevantno, niti primjenljivo u ovoj situaciji jer URŽ treba da cijeni svaki predmet pojedinačno.

U pogledu definisanja kvalifikacijskog uslova opremljenosti ponuđača podtačka 3.4. stav 4.), ugovorni organ je definisao kvalifikacijski uslov:

-da je ponuđač opremljen neophodnom opremom za obavljanje predmetnih radova:

Oprema: (kipper kamion do 10 t nosivosti - 2 kom., kipper kamion preko 10 t nosivosti - 2 kom, utovarivač -1 kom, kombinovani radni stroj (utovarivač- rovokopač)-1 kom, grejder- 1 kom, bager- 1 kom-1, valjak do 2 t - 1 kom, valjak 2-6 t - 1 kom, finišer -1 kom, freza za asfalt - 1 kom, rezač za asfalt i beton - 1 kom, vibro - ploča mase 150-200 kg - 1 kom i jedan vibro nabijač - skakavac

kao i dokaz u podtački 3.4.2. pod e):

Kao dokaz se dostavlja izvod iz knjige osnovnih sredstava ili ugovor o iznajmljivanju opreme, za kamion se dostavlja saobraćajna dozvola; (original ili ovjerena kopija), a za radne mašine saobraćajnu ili upotrebnu dozvolu sa zapisnikom koji dokazuje tražene karakteristike; (original ili ovjerena kopija).

Ugovorni organ je u definisanju prethodno navedenih dokaza zatražio izvod iz knjige osnovnih sredstava za opremu koja je vlasništvo ponuđača i/ili ugovor o iznajmljivanju opreme za opremu koja nije njegovo vlasništvo, a koju obezbjeđuje iznajmljivanje. Prema tome žalbeni navod koji se odnosi na to da ugovorni organ nije omogućio iznajmljivanje opreme, smatra se neosnovanim.

Obzirom da se iz liste osnovnih sredstava kojom se dokazuje vlasništvo nije moguće utvrditi tražene karakteristike radnih mašina, te da se iz ranijih iskustva uočilo da različiti izvođači u svojim

listama osnovnih sredstava vode evidencije radnih mašina na različite načine tako da se opisi za iste mašine u ovim evidencijama razlikuju, te da se iz svake liste ne može uočiti pojedinačna tražena karakteristika radnih mašina, ugovorni organ je postavio uslov dostave upotrebne dozvole ili registracije radnih mašina, iz kojih se može sagledati o kakvim karakteristikama traženih radnih mašina se radi.

Zbunjujući je navod žalitelja da je ugovorni organ išao na opciju “oslobođenje od registracije radnih mašina, te da ponuđači koji vrše registraciju radnih mašina automatski imaju višu cijenu od onih koji to ne vrše....” Ugovorni organ je postavio ispunjenje uslova kojim će se za radnu mašinu dostaviti saobraćajna ili upotrebna dozvola sa zapisnikom koji dokazuje tražene karakteristike. Smatra da nikom nije ograničeno pravo na učešće, jer ugovorni organ prilikom definisanja kvalifikacijskih uslova je zatražio da je ponuđač opremljen neophodnom opremom za obavljanje predmetnih radova, te je nepotrebno insistiranje žalitelja da je oprema registrovana. U žalbenom navodu o poskupljenju ponude za ponuđače koji imaju registrirane radne mašine smatra nebitnim u datoj situaciji, jer je ugovorni organ shodno članu 51. tačka e) zatražio od ponuđača da dokažu opremljenost neophodnom opremom i u tu svrhu definisao veću mogućnost dostavljanja dokumenata kojim se dokazuje tražena opremljenost (dato u po podtački 3.4.2. „a za radne mašine saobraćajnu ili upotrebnu dozvolu sa zapisnikom koji dokazuje tražene karakteristike; (original ili ovjerena kopija). Ugovorni organ smatra da bi u slučaju nenavođenja mogućnosti dostave upotrebne dozvole za radne mašine kao dokaza učinili diskriminaciju prema ponuđačima koji su kupili radnu mašinu, te su u fazi registracije iste. Pitanje registracije radnih mašina navedene u žalbenom navodu, smatra u postupku tenderisanja nevažnim, te ista treba biti u nadležnosti Ministarstva unutrašnjih poslova u postupku obavljanja redovnih djelatnosti.

Predlaže da se žalba odbije kao neosnovana.

Žalitelj je dostavio odgovor na izjašnjenje ugovornog organa u kojem navodi da ostaje kod svih navoda iz žalbe.

Smatra neosnovanim navode ugovornog organa prema kojem propisivanje strožijih uslova od onih definiranih ZJN opravdava pozivajući se na član 109. stav (2) Zakona o prostornom uređenju Kantona Sarajevo. Ugovorni organ ne pravi razliku između voditelja građenja i voditelja pojedinih radova, koju razlikuje i sam zakonodavac u članu 109. stav 8. koji navodi:

Voditelj građenja i voditelj pojedinih radova mora biti diplomirani inženjer sa najmanje tri godine radnog iskustva ili inženjer sa najmanje pet godina radnog iskustva na poslovima građenja i položenim stručnim ispitom, zaposlen u radnom odnosu sa punim radnim vremenom kod izvođača.

Dodatno, neosnovano se ugovorni organ poziva na član 109. stav 2. Zakona o prostornom uređenju Kantona Sarajevo koji se očigledno odnosi na građenje građevina.

Predmet postupka javne nabavke nije građenje građevina nego izvođenje radova na sanaciji, kako je to jasno i naznačio sam ugovorni organ u oznaci predmeta nabavke: izvođenje radova na sanaciji ulice Rajlovačka cesta.

Imajući u vidu navedeno, pored činjenice što je postavljeni uslov suprotno ZJN-u kao *lex specialis* strožiji od ZJN-a, isti otpada i zbog činjenice što je ovaj postupak javne nabavke pokrenut radi izvođenja radova na sanaciji ulice, a ne građenja građevine kako to pogrešno tumači ugovorni organ.

Dodatno, citirano obrazloženje ugovornog organa kojim isti ne prihvata primjenu odredbi ZJN-a je suprotno članu 122. stav 4. ZJN-a koji propisuje da u slučaju da se različitim propisima u Bosni i Hercegovini uređuju ista pitanja kao ovim zakonom, primjena ovog zakona imat će prednost u odnosu na ostale propise.

Pogrešan je navod ugovornog organa „kako je žalitelj izrazio sumnju da nije siguran na koji materijalni propis se pozvao ugovorni organ...“. Žalitelj nije izrazio nikakvu sumnju, naprotiv isti je konstatovao da je nezakonit pravni osnov kojim ugovorni organ postavlja uslove za iskustvo restriktivnije u odnosu na one koji su definisani Zakonom o prostornom uređenju Kantona Sarajevo i Zakonom o javnim nabavkama.

Dodatno, žalitelj primjećuje da ugovorni organ postavlja uslove uz nezakonitu selektivnu primjenu materijalnih propisa. Tako isti u izjašnjenju, na strani 3., navodi da je za predmetni tender koji se odnosi na „oblast građenja“ relevantan samo Zakon o prostornom uređenju KS, dok istovremeno za ovaj ugovorni organ nije relevantna Uredba o uređenju gradilišta, obaveznoj dokumentaciji na gradilištu i sudionicima u građenju FBiH.

Žalitelj ističe da se na pojedine navode ugovorni organ i ne osvrće, odnosno isti dostavlja izjašnjenje koje je uopšteno i neprovjerljivo.

Izjašnjenje ugovornog organa prema kojem isti smatra nebitnim obavezu dostavljanja dokaza o registraciji vozila koja će se koristiti za izvođenje predmetnih radova, tj. u zamjeni po uslovima iz TD i upotrebne dozvole za vozila kojima će se izvoditi predmetni radovi, je suprotno prinudnim propisima i obavezi registracije prema odredbama ZOBS-a.

Žalitelj smatra da ugovorni organ niti u izjašnjenju na žalbene navode žalitelja niti u Tenderskoj dokumentaciji nije na adekvatan način obrazložio potrebu za traženim uslovima koji su suprotni odredbama ZJN-a.

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 odbiti.

1. U vezi s navodima žalitelja kojima osporava uslov iz tačke 3.4.1. alineja 2. tenderske dokumentacije, jer smatra da je suprotan članu 109. stav (8) Zakona o prostornom uređenju Kantona Sarajevo i članu 39. Uredbe o uređenju gradilišta, obaveznoj dokumentaciji na gradilištu i sudionicima u građenju, jer se zahtijeva radno iskustvo od pet godina, dok se odredbom člana 109. stav (8) Zakona o prostornom uređenju KS zahtijeva iskustvo od tri godine, ovaj organ je uvidom u tendersku dokumentaciju utvrdio da je tačkom 3.4.1. ugovorni organ propisao da što se tiče tehničke i profesionalne sposobnosti, u skladu s članom 48. i 51. Zakona, ponuda će biti odbačena ako ponuđač ne ispuni uslov, pa u alinejama 2. i 3. propisuje:

2. da je jedno lice VSS – građevinske ili arhitektonske struke stalno zaposleno kod ponuđača sa položenim stručnim ispitom i radnim iskustvom od najmanje pet godina.

Tačkom 3.4.2. tenderske dokumentacije propisano je da će se ocjena tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača izvršiti na osnovu sljedećih dokaza, između ostalog:

b) Dokaz izdat od PIO ili MIO ili Porezne uprave da ponuđač u radnom odnosu na neodređeno vrijeme ima zaposlenog jednog diplomiranog inženjera - građevinske ili arhitektonske struke (original ili ovjerena kopija sa datumom izdavanja ne starijim od 30 dana računajući od dana utvrđenog kao krajnji rok za predaju ponuda) sa položenim stručnim ispitom i 5 /pet/ godina radnog iskustva u struci.

Zakonom o prostornom uređenju Kantona Sarajevo (Službene novine Kantona Sarajevo 24/17) u poglavlju IX propisane su odredbe o učesnicima u projektovanju i građenju, te su članom 109. propisane odredbe o izvođaču radova. U stavu (1) i (2) pomenutog člana propisano je da se građenjem građevina i vršenjem drugih zahvata u prostoru može baviti pravno i fizičko lice registrovano za obavljanje te djelatnosti (u daljem tekstu: izvođač). Građenjem građevina mogu se baviti pravna lica registrovana za obavljanje te djelatnosti ako u radnom odnosu na neodređeno radno vrijeme ima zaposlenog najmanje jednog diplomiranog inženjera arhitektonske ili građevinske struke sa najmanje pet godina radnog iskustva i položenim stručnim ispitom, a u stavu (8) istog člana da voditelj građenja i voditelj pojedinih radova mora biti diplomirani inženjer sa najmanje tri godine radnog iskustva ili inženjer sa najmanje pet godina radnog iskustva na poslovima građenja i položenim stručnim ispitom, zaposlen u radnom odnosu sa punim radnim vremenom kod izvođača.

Uredbom o uređenju gradilišta, obaveznoj dokumentaciji na gradilištu i sudionicima u građenju u članu 38. propisano je da je izvođač pravno lice koje gradi ili izvodi pojedine radove na građevini ili izvodi druge zahvate u prostoru. Građenje građevine i/ili izvođenje pojedinih radova na građevini i drugim zahvatima u prostoru može obavljati samo pravno lice koje je registrirano za obavljanje te djelatnosti i koje posjeduje ovlaštenje Federalnog ministarstva.

U članu 39. navedene uredbe propisano je da voditelj radova iz stava 2. tačka 1), stava 3. tačka 1) i stava 4. tačka 1) ovog člana mora biti diplomirani inženjer (VII stepen) sa položenim stručnim ispitom i pet godina radnog iskustva u struci ili inženjer (VI stepen) sa deset godina radnog iskustva u struci.

Imajući u vidu citirane odredbe Zakona o prostornom uređenju Kantona Sarajevo i Uredbe o uređenju gradilišta, obaveznoj dokumentaciji na gradilištu i sudionicima u građenju, ovaj organ konstatuje da je neosnovano pozivanje žalitelja na odredbu člana 109. stav (7) i (8) Zakona i člana 39. Uredbe, budući da se navedene odredbe odnose na uslove koje mora ispunjavati voditelj građenja. Pored toga što se odredba člana 39. Uredbe odnosi na uslove koje voditelj građenja mora ispuniti, ovaj organ konstatuje da uslovi u tenderskoj dokumentaciji u pogledu iskustva nisu strožiji od onih propisanih navedenim članom Uredbe, jer se zahtijeva 5 godina iskustva za diplomiranog inženjera (VII stepen). Ugovorni organ je uslov iz osporene tačke utvrdio u skladu s citiranim članom 109. stav (2) Zakona o prostornom uređenju Kantona Sarajevo, što je prema mišljenju ovog organa ispravno postavljen uslov, jer se odnosi na opće uslove koje mora ispunjavati pravno lice za obavljanje predmetne djelatnosti. Ugovorni organ nije postrožio uslove, niti je zahtijevao više godina iskustva od onih propisanih navedenim zakonom (5 godina), te se navod žalitelja da je ugovorni organ uslove za iskustvo postavio restriktivnije u odnosu na Zakon o prostornom uređenju KS, smatra neosnovanim.

Neosnovano žalitelj ističe da se član 109. stav (2) Zakona o prostornom uređenju Kantona Sarajevo ne može primijeniti na konkretan postupak javne nabavke jer je predmet nabavke sanacija saobraćajnice, a da se član 109. stav (2) navedenog zakona odnosi na građenje građevina, iz razloga što su članom 2. navedenog zakona date definicije pojmova, pa je utvrđeno da građenje podrazumijeva bilo koje zahvate u prostoru i svako drugo privremeno ili trajno djelovanje ljudi kojim se uređuje ili mijenja stanje u prostoru, a obuhvata izvođenje pripremnih radova, građevinskih radova (uključujući građevinsko-zanatske radove), ugradnju i montažu opreme, te druge zahvate u prostoru. Građenjem se smatraju i radovi rekonstrukcije, dogradnje, nadogradnje, promjene namjene, sanacije, revitalizacije, konzervacije, izgradnje privremenih građevina i uklanjanje građevina. Građevinom se smatra građevinski objekat trajno povezan sa tlom koji se sastoji od građevinskog sklopa i ugrađene opreme, koji u okviru tehnološkog procesa zajedno čine tehnološku cjelinu, kao i samostalno postrojenje trajno povezano sa tlom. Pod građevinom se podrazumijevaju i:

- saobraćajne, vodoprivredne i energetske građevine i površine sa pripadajućim instalacijama, telekomunikacijske građevine, oprema i instalacije, građevine i instalacije komunalne infrastrukture; proizvodne i druge privredne građevine i postrojenja, skladišta, sajmišta i slične građevine.

Dakle pozivanje ugovornog organa i postavljanje uslova u skladu sa članom 109. stav (2) navedenog zakona nije suprotno predmetu nabavke, jer se na osnovu definicije može konstatovati da i sanacija predstavlja građenje, a da saobraćajnice predstavljaju građevinu, pa se član 109. stav (2) navedenog zakona odnosi upravo i na sanaciju saobraćajnice.

Dalje žalitelj osporava navedeni uslov iz tačke 3.4.1. alineja 2, jer smatra da je suprotan članu 51. stav (1) tačka c) Zakona o javnim nabavkama, te da ugovorni organ ne može zahtijevati za navedeno lice da je zaposleno kod ponuđača. S tim u vezi, ovaj organ ističe da je članom 51. Zakona o javnim nabavkama propisano je da u postupku javne nabavke radova ugovorni organ može zahtijevati jedan ili više dokaza o tehničkoj i profesionalnoj sposobnosti ponuđača:

a) spisak izvršenih ugovora u skladu s članom 48. stav (2) ovog zakona, a koji su u vezi s predmetnom nabavkom, za period ne duži od pet godina ili od datuma registracije, odnosno početka poslovanja, ako je kandidat/ponuđač registriran, odnosno počeo s radom prije manje od pet godina;

b) obrazovne i profesionalne kvalifikacije izvođača radova i/ili kvalifikacije njegovog rukovodećeg osoblja, i naročito kvalifikacije licâ koja su odgovorna za izvođenje konkretnih radova;

c) izjavu o angažiranom tehničkom osoblju ili tehničkim organima, naročito onom osoblju koje je angažirano za poslove nadzora i kontrole kvaliteta, a za koje se ne može zahtijevati da su zaposleni kod kandidata/ponuđača;

d) izjavu izvođača radova o prosječnom godišnjem broju zaposlenih i broju rukovodećeg osoblja u posljednje tri godine;

e) potvrdu o građevinskim mašinama i tehničkoj opremi kojom izvođač raspolaže u svrhu izvršenja ugovora;

f) izjavu kandidata/ponuđača da prihvata preduzimanje mjera upravljanja zaštitom okoline i mjera energetske efikasnosti koje će privredni subjekat primjenjivati prilikom izvođenja radova.

U osporenoj tački tenderske dokumentacije ugovorni organ zahtijeva da ponuđač ima zaposleno jedno lice VSS arhitektonskog ili građevinskog smjera sa položenim stručnim ispitom i pet godina iskustva. Navedeni uslov i s tim u vezi zahtijevani dokaz, nije suprotan članu 51. tačka b) Zakona o javnim nabavkama kojim je propisano da ugovorni organ može zahtijevati obrazovne i profesionalne kvalifikacije izvođača radova i/ili kvalifikacije njegovog rukovodećeg osoblja, i naročito kvalifikacije licâ koja su odgovorna za izvođenje konkretnih radova, pri čemu ista odredba ne zabranjuje ugovornom organu da zahtijeva od ponuđača da ima zaposleno lice određenih obrazovnih kvalifikacija, kao što je to slučaj u članu 51. tačka c) Zakona o javnim nabavkama.

Međutim, članom 51. tačka c) Zakona o javnim nabavkama ugovornom organu je ostavljena mogućnost da zahtijeva od ponuđača izjavu o angažiranom tehničkom osoblju ili tehničkim organima, naročito onom osoblju koje je angažirano za poslove nadzora i kontrole kvaliteta, a za koje se ne može zahtijevati da su zaposleni kod kandidata/ponuđača, a što je ugovorni organ i zahtijevao tačkom 3.4.1. alineja 3., odnosno tačkom 3.4.2. c) tenderske dokumentacije. Dakle ugovorni organ tenderskom dokumentacijom, kao što to i predviđa član 51. tačke b) i c) Zakona o javnim nabavkama pravi razliku između angažovanih lica za koje zahtijeva dostavljanje izjave i obrazovnih kvalifikacija izvođača radova odnosno njegovog rukovodećeg osoblja odgovornog za izvođenje radova za koje zahtijeva da je zaposleno kod ponuđača što nije u suprotnosti sa članom 51. tačka b) Zakona o javnim nabavkama. Imajući u vidu navedeno, ovaj organ zaključuje da je ugovorni organ osporenu tačku 3.4.1. alineja 2. sačinio u skladu s članom 51. tačka b) Zakona o javnim nabavkama, pa se navod žalitelja da je postavljeni uslov u osporenoj tački suprotan Zakonu o javnim nabavkama smatra neosnovanim.

U vezi s navodom žalitelja kojim osporava tačku 3.4.2. e) tenderske dokumentacije, jer smatra da je postavljeni zahtjev ugovornog organa da se kao dokaz dostavlja saobraćajna ili upotrebna dozvola za radne mašine nezakonit i u suprotnosti sa Zakonom o osnovama sigurnosti saobraćaja na cestama, te da se time stavljaju u nepovoljan položaj ponuđači koji registriraju radne mašine u odnosu na ostale koji to ne čine što predstavlja povredu osnovnih načela Zakona o javnim nabavkama, ovaj organ je uvidom u tendersku dokumentaciju utvrdio da je ugovorni organ u tački 3.4.1. alineja 4. propisao da što se tiče tehničke i profesionalne sposobnosti, u skladu s članom 48. i 51. Zakona, ponuda će biti odbačena ako ponuđač ne ispuni, između ostalog:

-da je opremljen neophodnom opremom za obavljanje predmetnih radova:

e) Oprema: (kipper kamion do 10 t nosivosti - 1 kom., kipper kamion preko 10 t nosivosti - 1 kom, utovarivač -1 kom, kombinovani radni stroj- (utovarivač- rovokopač)-1 kom, rovokopač- 1 kom, valjak do 2 t- 1 kom, valjak 2-6 t-1 kom-1 kom, finišer -1 kom, rezač za asfalt i beton - 1 kom, agregat 220/400 V -1 kom i vibro- nabijač - skakavac - 1 kom.

Tačkom 3.4.2.e) tenderske dokumentacije propisano je da će se ocjena tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača izvršiti na osnovu sljedećih dokaza:

e) izvod iz knjige osnovnih sredstava ili ugovor o iznajmljivanju opreme, za kamion se dostavlja saobraćajna dozvola; (original ili ovjerena kopija), a za radne mašine saobraćajnu ili upotrebnu dozvolu sa zapisnikom koji dokazuje tražene karakteristike; (original ili ovjerena kopija).

Članom 51. tačka e) Zakona o javnim nabavkama, propisano je da ugovorni organ može od ponuđača zahtijevati potvrdu o građevinskim mašinama i tehničkoj opremi kojom izvođač raspolaže u svrhu izvršenja ugovora.

Citiranom odredbom Zakona nije propisano da se za građevinsku opremu mora zahtijevati dostavljanje saobraćajne dozvole, nego potvrda kako bi ugovorni organ utvrdio da li ponuđač ima na raspolaganju traženu opremu i mašine. Ugovorni organ je postavio uslove tako da za opremu prihvata ili izvod iz knjige osnovnih sredstava (kod vlasništva) ili ugovor o iznajmljivanju opreme, za kamion saobraćajnu dozvolu, a za radne mašine saobraćajnu ili upotrebnu dozvolu sa zapisnikom kojim se dokazuju tražene karakteristike. Žalitelj insistira na tome da ugovorni organ mora isključivo zahtijevati saobraćajnu dozvolu i za radne mašine, jer kako navodi prema ZOBS i radne mašine se registriraju. S tim u vezi, ovaj organ konstatuje da je ugovorni organ navedeni uslov i traženi dokaz postavio tako da omogući većem broju ponuđača da učestvuju u postupku, jer dozvoljava da se dostavi ili saobraćajna dozvola ili upotrebna dozvola sa zapisnikom za radne mašine, jer je ugovornom organu bitno da utvrdi da li radna mašina ispunjava tražene tehničke uslove, a što može na osnovu postavljenih dokaza. Nije diskriminacija ponuđača to što ugovorni organ ne zahtijeva isključivo saobraćajnu dozvolu za radne mašine, niti stavlja u nepovoljan položaj bilo kojeg ponuđača. Stav žalitelja da je ponuđač koji registruje radnu mašinu diskriminiran u odnosu na ponuđača koji ne registruje, ne može se prihvatiti kao ispravan i logičan u konkretnom slučaju. Ugovorni organ nije onemogućio niti jednog ponuđača da učestvuje u postupku ukoliko ima na raspolaganju traženu opremu, što je smisao zakonske odredbe iz člana 51. tačka e) ZJN. Na koji način će ponuđač pribaviti potrebnu opremu, da li će biti njegova vlastita ili će je iznajmiti, to nije od uticaja, pa prema tome neprihvatljiv je stav žalitelja o diskriminaciji među ponuđačima koji registriraju i onih koji ne registriraju radne mašine, jer ukoliko ponuđač iznajmi opremu on ne vrši registraciju vozila ili radnih mašina, jer je to obaveza vlasnika. Žalitelj također neosnovano ističe da je ugovorni organ osporenu tačku 3.4.2. e) tenderske dokumentacije sačinio suprotno članu 51. tačka e) Zakona o javnim nabavkama jer nije naveo da se građevinske mašine mogu iznajmiti. Ugovorni organ je osporenim tačkom jasno naveo da se kao dokaz dostavlja ili izvod iz knjige stalnih sredstava ili ugovor o iznajmljivanju opreme, što uključuje svu traženu opremu jer je oprema između ostalog, i kamion i agregat i valjak, sve dakle što je traženo da ponuđač posjeduje od opreme. Prema tome, ovaj organ zaključuje da je ugovorni organ ostavio mogućnost ponuđačima da dokažu da raspolažu potrebnom opremom neovisno od toga da li su vlasnici iste ili će istu iznajmiti. Pored tih dokaza ugovorni organ zahtijeva saobraćajnu ili upotrebnu dozvolu sa zapisnikom kako bi utvrdio da li oprema ispunjava tražene karakteristike, a što je i naveo u osporenoj tački. Zbog svega navedenog, ovaj organ smatra da je ugovorni organ osporenu tačku propisao u skladu s članom 51. tačka e) Zakona o javnim nabavkama, te da ostavljanjem mogućnosti dostavljanja upotrebne dozvole sa zapisnikom za radne mašine nije prekršio član 3. Zakona o javnim nabavkama i nije time pogodio niti je stavio u nepovoljniji položaj bilo kojeg ponuđača, zbog čega se navodi žalitelja vezano za tačku 3.4.2.e) smatraju neosnovanim.

Zbog svega navedenog, ovaj organ konstatuje da su navodi žalitelja da je ugovorni organ osporene tačke tenderske dokumentacije sačinio suprotno Zakonu o javnim nabavkama i materijalnim propisima iz predmetne oblasti neosnovani zbog čega odbija žalbu.

S obzirom da je odbio žalbu, ovaj organ odbio je zahtjev za naknadu troškova postupka u skladu s članom 105. Zakona o upravnom postupku, kao i zahtjev za povrat uplaćenih sredstava za pokretanje žalbenog postupka u skladu sa članom 108. stav (6) Zakona o javnim nabavkama.

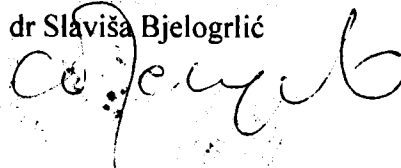
Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članu 104. i 111. stav (1) tačka c) Zakona o javnim nabavkama, ovaj organ riješio je žalbu, kao u izreci ovog rješenja.

Pouka o pravnom lijeku

Ovo rješenje je konačno i izvršno. Protiv ovog rješenja može se pokrenuti upravni spor podnošenjem tužbe Sudu BiH u roku od 30 dana od dana prijema rješenja. Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDNIK VIJEĆA

dr Slaviša Bjelogrić



Dostavljeno:

- advokat Zlatan Alagić, Visoko
- Općina Novi Grad, Sarajevo
- evidencija
- a/a