



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

20-08-2020

Број: ЈН2-02-07-1-1618-6/20
Бања Лука, 20.08.2020.године

Канцеларија за разматрање жалби БиХ филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби потенцијалног понуђача „ГРАДПРОМ“ д.о.о. Србац, заступано по пуномоћнику Мили Антонићу адвокату из Бања Луке број: без броја од 26.06.2020. године, изјављене на Тендерску документацију број протокола: 11.22/0906-1914/20 од 23.06.2020.године, Уговорног органа ЈПШ „Шуме Републике Српске“ а.д. Соколац ШГ „Вучевац“ Чајниче у отвореном поступку набавке радова „*одржавање шумских, камионских путева у ШГ „Вучевац“ Чајниче у 2020 годишн-транспорт каменог материјала*“. 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 231. став(1) 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 20.08.2020.године, донијела је

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба потенцијалног понуђача „ГРАДПРОМ“ д.о.о. Србац, заступано по пуномоћнику Мили Антонићу адвокату из Бања Луке број: без броја од 26.06.2020. године, изјављене на Тендерску документацију број протокола: 11.22/0906-1914/20 од 23.06.2020.године, Уговорног органа ЈПШ „Шуме Републике Српске“ а.д. Соколац ШГ „Вучевац“ Чајниче у отвореном поступку набавке радова „*одржавање шумских, камионских путева у ШГ „Вучевац“ Чајниче у 2020 годишн-транспорт каменог материјала*“, усваја се као дјелимично **основана**.
2. **Попиштава се:**
 - Тендерска документација број протокола: 11.22/0906-1914/20 од 23.06.2020.године,
 - Обавјештење о набавци број: 1172-1-2-62-3-770/20 од 25.06.2020.године.
3. **Усваја се** захтјев за поврат уплаћени средстава на име накнаде за покретање жалбеног поступка у износу од 500,00 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 ШГ „Вучевац“ Чајниче 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 ШГ „Вучевац“ Чајниче (у даљем тексту: Уговорни орган) донио је Одлуку о покретању поступка број: 06/0916-1980-1/20 од 18.06.2020.године и објавио је обавјештење на Порталу јавних набавки број: **1172-1-2-62-3-770/20** од 25.06.2020.године.

Незадовољан садржајем Тендерске документације, потенцијални понуђач „ГРАДПРОМ“ д.о.о. Србац, заступано по пуномоћнику Мили Антонићу адвокату из Бања Луке (у даљем тексту: Жалилац) изјавио је жалбу број: без броја од 26.06.2020. године, а која је путем Уговорног органа у складу са чланом 107. Закона о јавним набавкама, прослијеђена овом органу и запримљена код истог дана 06.07.2020.године.

Уговорни орган, актом број:11.22/0116-2006/20 од 01.07.2020.године, обавијестио учеснике да је обустављен поступак јавне набавке.

У жалби Жалиоца од се наводи:

У складу са одредбама члана 94. - 114. Закона о јавним набавкама Босне и Херцеговине („Службени гласник БиХ“, број: 39/14) (у даљем тексту: „ЗЈН“) улажемо жалбу на тендерску документацију за набавку радова у шумарству: Одржавање шумских камионских путева у ШГ „Вучевица“ Чајниче, у 2020. години, транспорт каменог материјала, број: 11.22/0906-1914/20 (1 172-1-2-62/20)¹ објављену на Порталу јавних набавки дана 25.06.2020. године, коју је објавио уговорни орган ЈП „Шуме Републике Српске“ а.д. Соколац, Шумско газдинство „Вучевица“ Чајниче.

Тендерском документацијом, тачком 7.4.1. (страна 6.) прописано је:

„7.4.1.Што се тиче техничке и професионалне способности, добављачи требају испунити следеће минималне услове:

- а) Минимално један или више Уговора на пословима транспорта укупне вриједности исте или веће од процијењене вриједности предметне набавке.
- б) Минимална пописна листа основних средстава:
 - кипер камион;
- ц) Минималан запослен један радник -возач.
- д) Рјешење о испуњености услова за обављање предметне дјелатности
- е) Лиценца за превоз ствари и лиценца за превозника издата од овлашћеног органа у РС у складу са Правилником о условима и поступку издавања лиценци превозника, извода из лиценце и начину означавања возила /СЛ РС 77/2017;79/2017; 19/2018 и 109/2018) - може се доставити до потписа уговора.

Докази који се захтијевају:

-Референс листа издата од стране дирекције ЈПШ “Шуме РС“ а.д. Соколац или неког другог уговорног органа у земљи или окружењу за услуге исте или сличне природе као што су услуге који су предмет набавке у посљедњих пет година. Референс листа издата од организационих дјелова Јавног предузећа „Шуме РС“ а.д. Соколац неће се узимати као валидан доказ. Референс листа треба да буде у облику потврде у складу са чланом 48. ЗЈН БиХ.

-Понуђачи требају посједовати или имати приступ опреми и средствима под ставком б) (Доказ о власништву или Уговор о пословно техничкој сарадњи или позајмици);

- Списак радника издат од надлежне Пореске управе, као доказ преференцијалног третмана домаћег; МИНИМАЛНИ услов је један квалификованих радника-возач.“

Уговорни орган није у складу са чланом 48. ЗЈН БиХ, прописао тачку 7.4.1. под а) тендерске документације, јер се захтјева референс листа издата од стране ЈПШ „Шуме РС“ а.д. Соколац или неког другог уговорног органа, који се баве пословима исте или сличне природе.

Наиме, постављеним условом у тачки 7.4.1 под а) тендерске документације, да кандидати/понуђачи доставе: „Референс листу издату од стране ЈПШ „Шуме РС“ а.д. Соколац или од неког другог уговорног органа у земљи или окружењу које се бави пословима исте или сличне природе, на најгрубљи начин се врше повреде одредби члана 48. Став (1) и (2) Закона о јавним набавкама БиХ, 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, садржај потврде описан је у став(3) овог члана.

Дакле, сасвим је јасно да постављени услов није дефинисан у форми списка извршених уговора, нити је тражена законом прописана потврда, од друге уговорене стране, која треба да садржи: назив и сједиште уговорних страна или привредних субјеката, предмет уговора, вриједност уговора, вријеме и мјесто извршења уговора и наводе о уредно извршеним уговорима, што је у супротности са одредбама члана 48. ЗЈН.

Уговорни орган на ограничавајући начин захтјева референс листу издату од стране ЈПШ „Шуме РС“ или другог уговорног органа. На наведени начин се ограничава се активна и правична конкуренција, на начин да су одредбе предметне тендерске документације дискриминирајуће према потенцијалним понуђачима који су реализовали уговоре у својству подизвођача.

Даље, Уговорни орган није у складу са чланом 50. ЗЈН БиХ, прописао тачку 7.4.1. под б) тендерске документације, јер се као доказ о испуњавању услова тражи „доказ о власништву или Уговор о пословно техничкој сарадњи или позајмици“.

Наиме, постављеним условом у тачки 7.4.1 под б) тендерске документације на најгрубљи начин се врше повреде одредби члана 50. Закона о јавним набавкама БиХ, којим је прописано да у поступку јавне набавке услуга уговорни орган може захтијевати један или више доказа о техничкој и професионалној способности кандидата/понуђача, те таксативно наведени докази који се могу захтијевати. Тачком е) истог члана прописано је да се за доказивање техничке опремљености као доказ може тражити изјава о техничкој опремљености и оспособљености и мјерама којима располаже пружалац услуга за извршење конкретних услуга и осигурање квалитета.

Чак и у претпостављеној ситуацију, опреза ради, да се за доказивање техничке опремљености као доказ може тражити и друга документација осим изјаве из члана 50. ЗЈН Уговорни орган није прописао шта представља доказ о власништву (потврда о регистрацији, уговор...?).

На овај начин, на који је поступио Уговорни орган, отвара се могућност да Уговорни орган накнадно, субјективно, и из разлога који су само њему познати одреди који су то подобни докази и 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.

Сматрамо да све наведено има и за последицу да су одредбе предметне тендерске документације нејасне и непрецизне те са на основу исте не може објективно, правилно и недвосмислено утврдити подобност понуђача у смислу економске и финансијске способности, а што последично као резултат има и неправилно сачињену тендерску документацију и у коначници, евентуални избор најповољнијег понуђача.

Даље, тендерском документацијом тачка 7.1.3 (страна 5) прописано је:

„7.1.3. Понуђач којем буде додијељен уговор обавезан је да достави следеће документе којима ће потврдити вјеродостојност дате изјаве из тачке 7.1.2:

а) Увјерење надлежног суда којим доказује да у кривичном поступку није изречена правоснажна пресуда којом је осуђен за кривично дјело учешћа у криминалној организацији, за корупцију, превару или прање новца;

Ако понуду доставља физичко лице као предузетник, дужан је доставити увјерење које гласи на име власника - предузетника;“

Чланом 45. став (1) тачка а) ЗЈН одређено је да је уговорни орган, изузев у случајевима из члана 21. став (1) тачка д) и чланка 22. став (1) тачка д) овог закона, дужан одбацити захтјев за учешће или понуду ако је кандидат/понуђач у кривичном поступку осуђен правоснажном пресудом за кривична дјела организираног криминала, корупције, преваре или прања новца, у складу важећим прописима у Босни и Херцеговини или земљи у којој је регистрован.

Ставом (2) тачка а) истог члана Закона одређено је да је кандидат/понуђач којем буде додијељен уговор обавезан доставити увјерење надлежног суда којим доказује да у кривичном поступку није изречена правоснажна пресуда којом је осуђен за кривична дјела организираног криминала, корупције, преваре или прања новца.

Како се у последње вријеме у пракси јавило питање надлежности суда који издаје напријед наведено увјерење, односно да ли издаје искључиво Суд БиХ или могу и други судови у Босни и Херцеговини, Агенција за јавне набаве се обратила Суду БиХ актом бр: 01-02-1-1083-3/19 од 14.05.2019. године са питањем: "Да ли је за испуњење овог услова из члана 45. ставак (1) тачка а) Закона, а у вези са ставом (2) тачка а) исте одредбе закона, неопходно да потенцијални кандидат/понуђач кумулативно достави потврду Суда БиХ и потврду суда према сједишту правног лица односно кандидата/понуђача?"

Суд БиХ је својим актом од 21.05.2019. године, обавијестио Агенцију да је у циљу уредности понуда, а према члану 45. став (1) тачка а), у вези са ставом (2) тачка а) истог члана Закона, неопходно да сваки кандидат/понуђач кумулативно достави потврду Суда БиХ и потврду суда према сједишту правног лица, односно кандидата/понуђача, из разлога што није дефинисан Јединствени регистар на нивоу Босне и Херцеговине, у који би се уписивале правоснажне пресуде за осуђене за кривична дјела организираног криминала, корупције, преваре и прања новца.

Стога, неопходно је да Уговорни орган у тендерској документацији пропише обавезу за кандидате/понуђач да, у смислу одредби члана 45. став (1) тачка а), у вези са ставом (2) тачка а) исте одредбе Закона, доставе увјерење Суда БиХ и суда према сједишту правног лица, односно кандидата/понуђача.

Према томе, кандидат/понуђач је дужан да достави увјерење издато од стране Суда БиХ и суда у надлежног према свом сједишту, из којег је видљиво да му у кривичном поступку није изречена правоснажна пресуда којом је осуђен за сва кривична дјела из чланка 45. ставак (1) тачка а) Закона. (Видјети став Агенције за јавне набавке:

(<https://www.javnenabavke.gov.ba/hr/articles/154/koji-sud-je-nadlezan-da-izdaje-uvjerenje-iz-clana-45-stav-2-tacka-a-zakona-o-javnim-nabavkama>).

Чланом 2. став (1) тачка д) ЗЈН прописано је: „Тендерска документација је документација која садржи минимум јасних и одговарајућих информација у односу на изабрани поступак додјеле уговора, а објављује је или кандидатима/понуђачима представља уговорни орган; ова документација укључује обавјештење о набавци, позив за доставу захтјева за учешће/понуда (почетних и коначних), техничке спецификације, критерије за квалификацију и избор најповољније понуде, нацрт или основне елементе уговора и друге релевантне документе и објашњења.”

Чланом 2. став (1) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда, чија примјена је прописана одредбама члана 53. став (4) ЗЈН, прописано је: „Тендерска документација израђује се на начин да садржи све потребне податке који привредном субјекту омогућавају израду захтјева за учешће и/или понуде“. Чланом 3. став (1) наведеног упутства прописано је: „Тендерска документација садржи све неопходне информације и појашњења који морају бити дефинисани јасно, на основу којих кандидати/понуђачи могу припремити своје захтјеве за учешће /понуде .

Како уговорни орган није у тендерској документацији прописао обавезу достављања увјерења Суда БиХ и суда према сједишту правног лица, уговорни орган није понуђачима дао све потребне информације које привредном субјекту омогућавају израду захтјева за понуде чиме је поступио супротно одредбама члана 2. став (1) тачка д) ЗЈН и члана 2. став (1) и члана 3. став (1) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда.

Даље, Уговорни орган није у складу са одредбама ЗЈН БиХ. прописао тачку 7.4.1. под д) јер није прописао доказ којим се доказује постављени услов »Рјешење о испуњености услова за обављање предметне дјелатности“.

Опреза ради, уколико Уговорни орган да изјашњење да се тражи копија рјешења о испуњености услова за обављање предметне дјелатности уговорни орган поступио је супротно одредбама ЗЈН и подзаконских аката.

Наиме, захтијевање било каквих лиценци које издају органи у Босни и Херцеговини супротна је принципу једнаког третмана потенцијалних понуђача. Стога, захтијевање лиценце у складу са материјалним прописом у Босни и Херцеговини може бити само услов за закључивање уговора и обавезно се уноси у услове за додјелу уговора или у остале информације у складу са чланом 3. став (2) тачка е) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда. Дакле, уговорни орган, када припрема тендерску документацију, лиценцу може навести као услов предложеног уговора који ће морати испунити онај понуђач који је изабран као најповољнији, а не као квалификациони услов.

Даље, Уговорни орган прописао је да понуђачи треба да доставе »Списак радника издат од надлежне Пореске управе, као доказ преференцијалног третмана домаћег; МИНИМАЛНИ услов је 1 (један) квалификованих радника-возач.“

Наведени услов је у супротности са одредбама ЗЈН, исти је конфузан, контрадикторан, непрецизан и нејасан. Уколико је интенција уговорног органа да докаже преференцијални третман домаћег могао је да тражи списак радника издат од надлежне Пореске управе, али без условљавања квалификације радника. Поставља се питање да ли уговорни орган наведени доказ тражи као доказ преференцијалног третмана или техничке и професионалне способности.

Из наведених разлога жалилац улаже жалбу на тендерску документацију, од уговорног органа тражи да се, у складу са чланом 110. ЗЈН, поступак јавне набавке обустави, жалба усвоји, одлучи о накнади трошкова састава предметне жалбе, усвоји захтјев жалиоца за надокнаду трошкова састава жалбе у износу од 1.316,25 КМ, тендерска документација уреди у складу са законским прописима, те да износ од 1.316,25 КМ у року од 15 дана од дана доношења одлуке по жалби уплати на жиро рачун жалиоца који се води код „НЛБ Банка“ а.д. Бања Лука број: 562-01080872831-46.

Уговорни орган има обавезу да одлучи о постављеном захтјеву за накнаду трошкова. Канцеларија за разматрање жалби је одлучивала о примјени права у истој чињеничној и правној ситуацији и усвајала жалбе потенцијалних понуђача (између осталих у предмету: ЈН2-03-07-1-12-8/17 од 25.01.2018. године).

Уколико уговорни орган не усвоји ову жалбу, предлаже да исту, у законом прописаном року, достави на разматрање Канцеларији за разматрање жалби БиХ, те предлаже да Канцеларија за разматрање жалби, након запримања и разматрања ове жалбе исту усвоји, наложи Уговорном органу да жалиоцу надокнади трошкове са састав жалбе, наложи поврат уплаћене накнаде за вођење жалбеног поступка и донесе: Рјешење

1) Жалба се усваја.

2) Поништава се Тендерска документација број: 11.22/0906-1914/20 (1172-1-2-62/20), заједно са обавјештењем о набавци која је објављена на Порталу јавних набавки број: 1172-1-2-62-3- 770/20 објављено на Порталу јавних набавки дана 25.06.2020. године,

3) Усваја се захтјев Жалитеља за накнаду трошкова састава предмете жалбе у износу од 900,00 КМ, паушал 25% у износу од 225,00 КМ, ПДВ 17% у износу од 191,25 КМ, укупно 1.316,25 КМ.

4) Обавезује се ЈП „Шуме Републике Српске“ а.д. Соколац, Шумско газдинство „Вучевица“ Чајниче да жалиоцу „Градпром“ д.о.о. Србац, заступаном по пуномоћнику Антонић Мили, адвокату из Бања Луке, исплати износ од 1.316,25 КМ у року од 15 дана од дана пријема овог Рјешења уплатом на жиро рачун жалиоца који се води код „НЛБ Банка“ а.д. Бања Лука број: 562-01080872831-46.

5) Усваја се захтјев за поврат уплаћених средстава на име накнаде за покретање жалбеног поступка у износу од 500,00 КМ и налаже Министарству финансија и трезора Босне и Херцеговине да жалитељу изврши поврат уплаћене накнаде за вођење жалбеног поступка уплатом на жиро рачун жалитеља који се води код „НЛБ Банка“ а.д. Бања Лука број: 562-01080872831-46.

Обзиром да жалиоц не располаже са инструкцијом за уплату таксе, доказ о плаћеној административној такси на жалбу, у износу прописаном чланом 108. ЗЈН, жалитељ ће доставити Канцеларији за разматрање жалби по позиву да употпуни жалбу у року који одреди овај орган.

Трошковник (процијењена вриједност набавке 25.000,00 КМ):

1. Састав жалбе 900,00 КМ, сходно тар. бр. 2 АТ РС (300 бодова + 150 бодова - увећано за 50% за састав правног лијека)

2. Паушал 25% 225,00 КМ, сходно тар. бр. 12 АТ РС

3. ПДВ 17% 191,25 КМ

УКУПНО 1.316,25 КМ

У изјашњењу на жалбу Уговорни орган наводи:

1. На основу члана 100. став 5. Закона о јавним набавкама БиХ, уговорни орган поступајући по жалби потенцијалног понуђача „Gradprom“ д.о.о. Србац (у даљем тексту жалилац) утврдио је да је жалба благовремена, допуштена и изјављена од овлашћеног лица, али је неоснована, те у року од пет дана од датума запримања жалбе исту прослеђује КРЖ-у, са својим изјашњењем на наводе жалбе, као и фотокопијом документације у вези са поступком против којег је изјављена жалба.

2. Уговорни орган, односно ЈПШ „Шуме Републике Српске“ а.д. Соколац, ШГ „Вучевица“ Чајниче је дана 25.06.2020. године на Порталу јавних набавки објавио обавјештење о набавци број: 1172-1-2-62-3-770/20 и тендерску документацију број: 1172- 1-2-62/20 за набавку радова на одржавању шумских камионских путева- транспорт каменог материјала на подручју ШГ „Вучевица“ Чајниче- отворени поступак.

Након што је дана 25.06.2020. године потенцијални понуђач „Gradprom“ д.о.о. Србац са портала јавних набавки преузео предметну тендерску документацију, на исту је уложио жалбу, која је запримљена код Уговорног органа дана 29.06.2020. године под бројем 11.22/0203-1965/20.

3. Уговорни орган, поступајући по жалби, утврдио је да је иста у цјелости неоснована из следећих разлога:

Жалилац нетачно и неосновано наводи да уговорни орган није у складу са чланом 48. ЗЈН БиХ прописао тачку 7.4.1 под а) тендерске документације, јер је у тендерској документацији наведено између осталог да је „референс листа издата од стране дирекције ЈПШ или неког другог органа у земљи или окружењу за услуге исте или сличне природе као што су услуге који је предмет набавке у посљедњих пет година.“ У наведеној тачки је стриктно одређено да референс листа треба да буде у облику потврде у складу са чланом 48 ЗЈН БиХ. Сматрамо да је неосновано позивање жалиоца и истицање наведеног као недостатка јер је законском одредбом која је наведена у тендерској документацији предвиђено које елементе треба да садржи потврда.

Доказ: Тендерска документација бр: 1172-1-2-62/20 од 25.06.2020. године

Такође наводимо и да Референс листа издата од стране ЈПШ „Шуме РС“ а.д. Соколац између осталих садржи и списак извршених уговора за конкретног извођача радова, те сматрамо да тврдња жалитеља да постављени услов није дефинисан у форми списка извршених радова, као и да то није законом прописана потврда, неоснована.

Жалилац наводи да је услов који је наведен у тендерској документацији који се тиче листе пописа основних средстава и минимално запосленог једног радника-возача конфузан, контрадикторан, непрецизан и нејасан. Напротив, сматрамо да је у тендерској документацији јасно и недвосмислено наведено који су минимални услови које добављачи требају испунити као доказ за техничку и професионалну способност, па је тако јасна и наведена одредба која се тиче запосленог радника.

Што се тиче навода жалиоца који се тичу надлежности суда који издаје Увјерење којим се доказује да понуђачу није у кривичном поступку изречена правоснажна пресуда којом је осуђен за кривична дјела организованог криминала, корупције, преваре или прања новца, истичемо да је Агенција за Јавне набавке БиХ доставила допис оператерима да морају доставити Увјерење од Суда БиХ и надлежног суда према

сједишту правног лица односно понуђача, па сматрамо да је неосновано истицање наведене околности у жалби.

Жалилац истиче и да је „захтијевање било каквих лиценци које издају органи у Босни и Херцеговини супротно принципу једнаког третмана потенцијалних понуђача“. Истичмо да се лиценце као услов морају тражити од понуђача у складу са законским одредбама у БиХ и РС које регулишу дату дјелатност.

Сматрамо да су наводи жалиоца изнесени у жалби нетачни и неосновани јер тендерска документација садржи минимум јасних и одговарајућих информација у односу на изабрани поступак додјеле уговора, те је иста припремљена у складу са моделом стандардне тендерске документације коју прописује Агенција за јавне набавке, онако како је прописано законским одредбама.

Имајући у виду све напријед наведено, сматрамо да је уговорни орган у овом случају у потпуности поступио у складу са одредбама ЗЈН БиХ и подзаконским актима, те да су наводи жалиоца из жалбе потпуно нетачни и неосновани.

Због свега наведеног предлажемо да КРЖ БиХ жалбу потенцијалног понуђача „Gradprom“ д.о.о. Србац у цјелости одбије као неосновану.

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 акта достављена од стране Уговорног органа, и то:

- Одлуку о покретању поступка број: 06/0916-1980-1/20 од 18.06.2020.године,
- Обавјештење о набавци број: 1172-1-2-62-3-770/20 од 25.06.2020.године,
- Тендерску документације број протокола: 11.22/0906-1914/20 од 23.06.2020.године,
- Писмено изјашњење Уговорног органа број: 11.22/0116-2012/20 од 01.07.2020.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 увидом у 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 дјелимично **основана**.

У погледу **жалбеног** навода да Уговорни орган није у складу са чланом 48. ЗЈН БиХ прописо тачку 7.4.1 под а) тендерске документације, вијеће овог органа сматра да је овај жалбени навод **основан**.

Овај орган утврдио је следеће чињенице:

- Да је тачком 7.41 под а) ТД прописан следећи услов:
„Минимално један или више уговора на пословима транспорта укупне вриједности исте или веће од процијењене вриједности предметне набавке“
а као доказ захтијевано је следеће:
„Референс листа издата од стране дирекције ЈПШ „Шуме РС“ а.д. Соколац или неког другог уговорног органа.....“
- Да је одредбом члана 48. став(2) ЗЈН БиХ између осталог прописано следеће:

„(2) 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.“

Из наведених чињеница вијеће је утврдило следеће:

- Да основано Жалилац наводи да Уговорни орган није у складу са одредбама члана 48. став(2) ЗЈН БиХ прописао тачку 7.4.1 под а) тендерске документације, јер као доказ Уговорни орган није прецизно и јасно навео да су понуђачи дужни доставити кумулативно **списак извршених уговора и потврду о реализацији уговора** који даје друга уговорена страна.
Наиме, Уговорни орган беспотребно, збуњујуће наводи да рефернс листу издаје дирекција ЈПШ „Шуме РС“ а.д. Соколац или неки други уговорни орган, јер одредбом горе наведеног члана закона сасвим је јасно и прецизно наведено да потврду о реализацији уговора издаје друга уговорена страна.
Дакле, поред Уговорних органа постоје и друге уговорене стране за чије потребе су потенцијални понуђачи успјешно извршили уговор предмета јавне набавке, или сличан предмету јавне набавке.

У погледу **жалбеног** навода да Уговорни орган није у складу са чланом 50. ЗЈН БиХ прописао тачку 7.4.1 под б) тендерске документације, вијеће овог органа сматра да је овај жалбени навод **основан**.

Овај орган утврдио је следеће чињенице:

- Да је тачком 7.41 под б) ТД прописан следећи услов:
„Минимално пописна листа основних средстава:
 - **кипер камион**“а као доказ захтијевано је следеће:
„Понуђачи требају посједовати или имати приступ опреми и средствима под ставком б) (Доказ о власништву или уговор о пословно техничкој сарадњи или позајмици)“
- Да је одредбом члана 50. ЗЈН БиХ између осталог 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 обезбеђење квалитета;**“

Из наведених чињеница вијеће је утврдило следеће:

- Да је Уговорни орган пропустио да у складу са одредбама члана 50. тачка е) ЗЈН БиХ од понуђача захтјева Изјаву о техничкој опремљености, уз коју је као доказ могао захтијевати да су понуђачи дужни доставити овјерену копију потврде о власништву захтијевамог возила, ако понуђач није власник предметног возила тада би исти био дужан у понуди као доказ доставити Уговор о пословно-техничкој сарадњи, уговор о изнајмљивању, о закупу или слч. закључен са власником возила.
Дакле, Уговорни орган је дужан да у складу са одредбама члана 53. став(1) ЗЈН БиХ и одредбом члана 3. став(1) Упутства за припрему модела тендерске документације у тендерској документацији да потпуне јасне и недвосмислене информације, на бази којих би понуђачи могли припремити своје понуде на стварно конкурентској основи.

У погледу **жалбеног** навода да Уговорни орган није у складу са одредбом члана 53. став(1) ЗЈН БиХ, и са одредбом члана 3. став(1) Упутства за припрему модела тендерске документације прописао тачку 7.1.3 тендерске документације, јер није дао јасне и потпуне информације да је за испуњавање услова из члана 45. став(1) тачка а) ЗЈН БиХ изабрани понуђач дужан доставити

кумулятивно увјерење Суда БиХ и увјерење издато од суда према сједишту понуђача, вијеће овог органа сматра да је овај жалбени навод **основан**.

Наиме, вијеће овог органа је пажљиво проучило Изјашњење Уговорног органа по овом жалбеном наводу, из којег је недвосмислено закључило да је Уговорни орган сасвим упознат са ставом Агенције за јавну набавку БиХ, да за испуњавање услова из члана 45. став(1) тачка а) ЗЈН БиХ, неопходно да изабрани понуђач доставити увјерење издато од Суда БиХ и увјерење издато од суда према сједишту понуђача.

Имајући у виду наведено, а нарочито одредбе члана 92. став(3) тачка д) ЗЈН БиХ којим је одређена надлежност Агенције за јавну набавку БиХ, да пружа техничку помоћ и даје савјетодавна мишљења уговорним органима и понуђачима у вези са правилном примјеном овог закона и подзаконских аката, вијеће овог органа сматра да је Уговорни орган пропустио да у тачки 7.1.3 ТД јасно и прецизно пропише да је изабрани понуђач дужан да за испуњавање услова из члана 45. став(1) тачка а) ЗЈН БиХ, достави увјерење издато од Суда БиХ и увјерење издато од суда према сједишту понуђача.

У погледу **жалбеног** навода да Уговорни орган није у складу са ЗЈН БиХ прописао тачку 7.4.1 под д) тендерске документације, вијеће овог органа сматра да је овај жалбени навод **основан**.

Наиме, одредбама члана 46. Закона о јавним набавкама, се дефинише способност понуђача за обављање професионалне дјелатности, односно у складу са наведеним одредбама Уговорни орган може у тендерској документацији од кандидата/понуђача захтијевати да докажу да су регистровани у одговарајућим професионалним или другим регистрима земље у којој су регистровани.

Дакле, наведена одредба дефинише регистрацију за обављање професионалне дјелатности, а не лиценцу, под регистрацијом се подразумијева упис у судски регистар субјекта који воде надлежни судови, а којим се привредни субјекти региструју да могу обављати одређену дјелатност, или упис у општинску евиденцију за физичка лица.

Према томе, навођење Лиценце као квалификационог услова који би требали испунити сви учесници како би њихове понуде биле прихватљиве, представља нарушавање активне конкуренције као основног принципа јавних набавки.

Вијеће овог органа сматра да у смислу одредби Закона о јавним набавкама, као и прописа који дефинишу област грађевинарства, лиценца би требала бити додатни услов, тако што ће Уговорни орган приликом припреме тендерске документације поставити услов који би се односио само на изабраног понуђача, односно да тај услов испуни изабрани понуђач најкасније на дан потписивања уговора о извођењу радова.

У погледу **жалбеног** навода да Уговорни орган није у складу са ЗЈН БиХ прописао тачку 7.4.1 под ц) тендерске документације, вијеће овог органа сматра да је овај жалбени навод **основан**.

Наиме, у складу са одредбом члана 50. тачка ц) ЗЈН БиХ, Уговорни орган има могућност да као доказ техничке и професионалне способности кандидата/понуђача захтјева Изјаву о ангажованом техничком особљу, а за које се не може захтијевати да су запослени код кандидата/понуђача, изузев у случају да је другим материјалним прописима, прописано да одређен број техничко особље мора бити стално запослено.

Дакле, основано Жалилац наводи да је захтјев да су понуђачи дужни доставити списак радника издат од надлежне Пореске управе, као доказ преференцијалног третмана домаћег; минимални услов је 1 (један) квалификовани радник-возач, конфузан, непрецизан и нејасан, јер за остваривања обавезног преференцијалног третмана домаћег довољан је списак радника издат од надлежне Пореске управе.

Имајући у виду све наведено, вијеће овог органа сматра да је Уговорни орган супротно одредбама члана 50. ЗЈН БиХ захтијевао доказе о техничкој и професионалној способности кандидата/понуђача.

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 231. став(1) 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 22.06.2020.године, у износу од 614,25 КМ са ПДВ-ом, док се у преосталом дијелу у износу од 702,00 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.



Достављено:

- „ГРАДПРОМ“ д.о.о. Србац, заступано по пуномоћнику,
Мили Антонићу адвокату из Бања Луке
- ЈПШ „Шуме Републике Српске“ а.д. Соколац ШГ „Вучевац“ Чајниче,
- евиденцији
- а/а