BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANjE ŽALBI

BOSNA I HERCEGOVINA
KANCELARIJA ZA RAZMATRANjE ŽALBI

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Broj: JN2-01-07-1-423-7/21
Datum: 30.03.2021. godine

Kancelarija za razmatranje žalbi, rješavajući po žalbi ponuđača „GUINEA" d.o.o. Vitez, izjavljenoj na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 150-15-4-249-1/21 od 18.01.2021. godine, Ugovornog organa Centralna banka Bosne i Hercegovine, u postupku javne nabavke Softver za upravljanje procesom planiranja, provođenja javnih nabavki, nadzora provođenja ugovora i okvirnih sporazuma, broj obavještenja o nabavci 1370-1-1-389-3-282/20, na osnovu člana 111. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH", broj 39/14) i člana 230. Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH", br. 29/02, 12/04, 93/09 i 41/13) na sjednici Kancelarije za razmatranje žalbi, održanoj dana 30.03.2021. godine, donijela je

R J E Š E NJ E

1. **Usvaja se žalba ponuđača „GUINEA" d.o.o. Vitez,** izjavljena na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 150-15-4-249-1/21 od 18.01.2021. godine **i poništava se postupak u potpunosti.**

2. O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka ovaj organ donijeće posebno rješenje.

O B R A Z L O Ž E NJ E

Ugovorni organ Centralna banka Bosne i Hercegovine objavio je 06.11.2020. godine Obavještenje o nabavci broj 1370-1-1-389-3-282/20 za otvoreni postupak javne nabavke nabavke softvera za upravljanje procesom planiranja, provođenja javnih nabavki, nadzora provođenja ugovora i okvirnih sporazuma, a dana 29.12.2020. godine donio Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 150-15-4-249-1/21 od 18.01.2021. godine kojom se ugovor za javnu nabavku dodjeljuje ponuđaču „ADDRESS" d.o.o. Sarajevo.

Žalilac „GUINEA d.o.o. Vitez, nezadovoljan Odlukom o izboru najpovoljnijeg ponuđača izjavio je žalbu protiv iste tražeći da se žalba usvoji, a koja je putem ugovornog organa u skladu s članom 107. Zakona o javnim nabavkama, proslijeđena ovom organu na postupanje i zaprimljena kod istog dana 09.02.2021. godine.

Žalilac u žalbi ističe sledeći navod:

- Ugovorno tijelo je propustilo primjetiti da najpovoljniji ponuđač nije ispunio uvjet tehničke i profesionalne sposobnosti jer nijedna od dostavljenih potvrda nema nikakve veze s predmetom nabave "SOFTVER ZA UPRAVLJANJE PROCESOM PLANIRANJA, PROVOĐENJA JAVNIH NABAVKI, NADZORA PROVOĐENJA UGOVORA I OKVIRNIH SPORAZUMA" što se tražilo kao dokaz u točki 4.2. pod a). Firma koja je pogrešno odabrana kao najpovoljniji ponuditelj - Address d.o.o. Sarajevo, je priložila dvije potvrde od Ziraat Bank BH d.d. i to za isporuku "softverskog sistema Address Tax" i "Softverskog rješenja za izračun najmova po standard MSF116".

Lako je zaključiti iz samih naziva softvera za koje je Ziraat bank BH d.d. izdala potvrdu da se radi o softverima koji obračunavaju porez (Tax- Eng. porez) i obračunavaju najmove nečega. Centralna banka Bosne i Hercegovine, je propustila primjetiti da dokazi koje je ponudio izabrani ponuditelj ne odgovaraju traženom predmetu nabave i kao takvi ne predstavljaju dokaz o ispunjavanju tehničke i profesionalne sposobnosti. Napominjemo da je točka 4. Tehnička i profesionalna sposobnost eliminatoran uvjet da bi bilo moguće sudjelovati u ovom postupku javne nabave.

Izdavatelj potvrde Ziraat bank BH d.d. nema obvezu provođenja postupka javnih nabava po Zakonu o javnim nabavama, te kao takav može biti neprimjeren kao jedini komitent koji izdaje potvrdu o uspješno realiziranim ugovorima. Kroz softverska rješenja za obračun poreza i izračun najmova nemoguće je planirati javne nabave, provesti postupak ili kontrolirati izvršenje ugovora i okvimih sporazuma.

U izjašnjenju na žalbeni navod ugovorni organ ističe sledeće:

- Tenderskom dokumentacijom je jasno traženo da ponuđač ima iskustvo u realizaciji najmanje jednog ugovora isporuke softverskih licenci, odnosno softvera, te da se kao dokaz dostavi spisak izvršenih ugovora i potvrde o uspješnoj realizaciji ugovora. Ukoliko bi ugovorni organ izričito tražio isporuku softvera za upravljanje procesom planiranja, provođenja javnih nabavki, nadzora provođenja ugovora i okvirnih sporazuma, time bi prekršio opće principe iz člana 3. Zakona o javnim nabavkama, a koji se odnosi na obavezu ugovornog organa da se prema ponuđačima ponaša jednako i nediskriminirajuće.

Izabrani ponuđač je dostavio dvije potvrde koje se odnose na isporuku softvera, kako je i traženo tačkom 4.1. a) tenderske dokumentacije.

Ukoliko je žalilac smatrao da postavljeni uslov nije valjan imao je pravo ulaganja žalbe u roku od 10 dana od dana preuzimanja tenderske dokumentacije. Žalilac nije ni u jednoj fazi postupka postavio pitanje da se pojasni ili izmjeni navedeni uslov.

U odgovoru na izjašnjenje ugovornog organa žalilac navodi:

- Ugovorno tijelo je pogrešno zaključilo u Izjašnjenju na žalbu ponuđača Guinea d.o.o. Vitez, broj 150-15-4-249-5/21 SAK da traženjem odgovarajućeg dokaza, kojeg su sami definirali u natječajnoj dokumentaciji u točkama 4.1. a) i 4.2. a), "isključuju određene ponuditelje ili grupe ponuditelja iz učešća u postupku za predmetni ugovor".

Naime, upravo neprimjenjivanjem odredbi definiranih natječajnom dokumentacijom narušavaju pravo firme Guinea d.o.o. na jednak tretman u postupku odabira najpovoljnijeg ponuditelja.

Napominjemo da se ovaj postupak zove "Javna nabava robe - softvera za upravljanje procesom planiranja, provođenja javnih nabavki, nadzora provođenja ugovora i okvimih sporazuma", objavijenja pod brojem 137-1-1-389-3-282/20.

U natječajnoj dokumentaciji ovog postupka je tražen dokaz za Uvjete tehničke i profesionalne sposobnosti pod točkom 4.2 pod a) Spisak izvršenih ugovora koji su predmet ovog postupka nabavke, uz obvezno dostavljanje potvrda o njihovoj realizaciji, koje daje druga ugovorna strana.

Ugovorno tijelo Centralna banka u Izjašnjenju krivo zaključuje da se Guinea d.o.o. trebala žaliti na postavljeni uvjet u tenderskoj dokumentaciji. Naime, Guinea d.o.o. smatra da je tenderska dokumentacija u spornim uvjetima odnosno u točkama 4.1. i 4.2. ispravno koncipirana, tako da nije bilo razloga za žalbu na pomenute uvjete i dokaze.

Izjašnjenje na žalbeni navod dostavio je i najpovoljniji ponuđač koji ističe sledeće:

- Budući da se u predmetnoj nabavci zahtijeva izrada novog softvera po zahtijevima iz tenderske dokumentacije koja je raspisana po CPV kodu: JRJN: 48000000-8- Programski paketi i informacijski sistemi, žalitelj se bez ikakvih materijalnih dokaza poziva na to da najpovoljniji ponuđač nije ispunio sve tražene uslove.

Da je ugovorni organ zahtjevao od ponudača dokaz/potvrdu o urednom izvršenju minlmafno jednog ugovora za „Softver za upravavljanje procesom pianiranja, provodenja javnlh nabavki, nadzora provođenja ugovora i okvirnih sporazuma prekršio bi Zakon, a ni sam žalitelj sa dostavljenim potvrdama ne bi ispunio trazene uslove.

Ovaj organ je po službenoj dužnosti, prije razmatranja žalbe, utvrđivao dopuštenost, blagovremenost, te da li je žalba izjavljena od strane ovlaštene osobe, shodno članu 109. stav (1) Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH", broj 39/14) i članu 227. stav (1) Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH", br. 29/02, 12/04, 93/09 i 41/13).

Pored navedenog ovaj organ je prije razmatranja žalbe utvrđivao ispunjenost uslova u smislu odredbe člana 105. i člana 108. Zakona o javnim nabavkama i utvrdio da su ispunjeni uslovi za postupanje po istoj na način kako definišu odredbe navedenih članova Zakona.

Žalba je osnovana.

Ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbeni navod, izjašenjenje ugovornog organa, kao i zakonske odredbe, utvrdio da je potrebno žalbu usvojiti i poništiti postupak javne nabavke u potpunosti zbog postojanja apsolutno bitnih povreda postupka kako slijedi:

Tenderskom dokumentacijom, tačkom 4. Tehnička i profesionalna sposobnost, tačka 4.1. propisani su uslovi vezani za tehničku i profesionalnu sposobnost:

Što se tiče tehničke i profesionalne sposobnosti, u skladu sa članom 48. i 49. ZJN, ponuđači trebaju ispuniti slijedeće minimalne uslove:

a) *Uspješno iskustvo u realizaciji najmanje jednog ugovora isporuke softverskih licenci odnosno softvera, u poslednje tri godine, računajući od momenta predaje ponude, ukupne vrijednosti zaključenih ugovora minimalno 30.000,00 KM.*

Kao dokaz za gore traženi uvjet tehničke i profesionalne sposobnosti potrebno je dostaviti:

a) *Spisak izvršenih ugovora koji su predmet ovog postupka nabavke uz obavezno dostavljanje potvrda o njihovoj realizaciji koje daje druga ugovorna strana.*

Žalilac u žalbi navodi da izabrani ponuđač nije dostavio dokaz koji je tražen, odnosno nije dostavio spisak ugovora koji su predmet ovog postupka, bazirajući svoj navod samo na tumačenju traženog dokaza iz tačke 4.1.

U izjašnjenju na žalbeni navod ugovorni organ ističe da je tačkom 4.1. jasno naveo da je uslov uspješno iskustvo u realizaciji najmanje jednog ugovora isporuke softverskih licenci. Dakle, ugovorni organ svoje izjašnjenje bazira isključivo na tumačenju postavljenog uslova iz tačke 4.1.

Članom 44. stav (3) Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH", broj 39/14) propisano je da minimum kvalifikacionih uslova koje ugovorni organ odredi za kandidate/ponuđače, kao i dokumenti koji su potrebni za njihovo dokazivanje obavezno treba da budu srazmjerni predmetu javne nabavke i u skladu s njim. Postavljeni uslovi ne smiju imati ograničavajući karakter na konkurenciju i moraju biti jasni i precizni.

Članom 103. stav (1) tačka a) Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH", broj 39/14) propisano je da apsolutno bitnu povredu zakona koja može dovesti do poništenja postupka javne nabavke u potpunosti ili djelimično predstavlja neusklađenost tenderske dokumentacije sa ovim zakonom ili podzakonskim aktima, koja je dovela do nemogućnosti utvrđivanja osnovanosti žalbenih navoda ili koja je dovela do narušavanja osnovnih principa ovog zakona, odnosno nezakonite dodjele ugovora. Istim članom stav (2) propisano je da su relativno bitne povrede zakona povrede koje mogu dovesti do poništenja postupka javne nabavke, ako se uspostavi direktna veza između povrede i ishoda postupka.

Cijeneći gore citirane relevantne odredbe Zakona o javnim nabavkama, ovaj organ smatra da su postavljeni uslov i zatraženi dokaz međusobno kontradiktorni. Naime, kroz uslov tehničke i profesionalne sposobnosti propisano je da je potrebno uspješno iskustvo jednog ugovora softverskih licenci, dok je kroz traženi dokaz propisano da je potrebno dostaviti ugovore koji su predmet ovog postupka javne nabavke. Kako je predmet ovog postupka nabavka Softvera za upravljanje procesom planiranja, provođenja javnih nabavki, nadzora provođenja ugovora i okvirnih sporazuma, to je propisani uslov u odnosu na traženi dokaz kontradiktoran, što čini ovu tendersku dokumentaciju nejasnom i nepreciznom u smislu člana 44. Zakona.

Imajući u vidu da citirana kontradiktornost spriječava ovaj organ da odluči o osnovanosti žalbenog navoda žalioca, odnosno da ocijeni da li je najpovoljniji ponuđač dostavio ispravnu dokumentaciju u odnosu na uslov/dokaz postupka, to su u ovom postupku nastale aspolutno bitne povrede postupka u smislu člana 103. Zakona, koje za posljedicu imaju poništenje postupka javne nabavke u potpunosti.

Imajući u vidu žalbene navode, ocjene ovog organa po navodima, ovaj organ je primjenom članova 103. i 111. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH", broj 39/14), a u vezi sa članom 230. Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH", br. 29/02, 12/04, 93/09 i 41/13) odlučio kao u dispozitivu ovog rješenja.

O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka ovaj organ donijeće posebno rješenje, a u skladu sa članom 108. stav (7) Zakona o javnim nabavkama i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. Zakona o javnim nabavkama.

UPUTSTVO O PRAVNOM LIJEKU

Ovo rješenje je konačan upravni akt. Protiv ovog rješenja može se podnijeti tužba u upravnom sporu pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema rješenja.

Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDNICA VIJEĆA
Dragana Sobot

Dostaviti:
1. „GUINEA" d.o.o. Vitez, Petra Svačića bb, 72 250 Vitez
2. „ADDRESS" d.o.o. Sarajevo, Marka Marulića 2C, 71 000 Sarajevo
3. Centralna banka Bosne i Hercegovine, Maršala Tita 25, Sarajevo
4. Evidencija i
5. a/a.