BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-1876-7/22
Mostar, 04.08.2022. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, rješavajući po žalbi potencijalnog ponuđača Cra-int d.o.o. Sarajevo, izjavljenoj na Tendersku dokumentaciju, Ugovornog organa Operator za obnovljive izvore energije i efikasnu/učinkovitu kogeneraciju, u Otvorenom postupku javne nabavke *„Nabavka računovodstveno-finansijskih usluga za period 2022. - 2024. godine (24 mjeseca) - ponovljeni postupak"*, na osnovu člana 93. stav (7), 104. i člana 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14), na sjednici Vijeća III održanoj 04.08.2022. godine, donosi

R J E Š E N J E

1. ***Usvaja se žalba*** potencijalonog ponuđača Cra-int d.o.o. Sarajevo, izjavljena na Tendersku dokumentaciju, Ugovornog organa Operator za obnovljive izvore energije i efikasnu/učinkovitu kogeneraciju, u Otvorenom postupku javne nabavke *„Nabavka računovodstveno-finansijskih usluga za period 2022. - 2024. godine (24 mjeseca) - ponovljeni postupak"*, ***kao osnovana i poništava se:***
   - *Tenderska dokumentacija broj: 02-805-2/22, zajedno sa obavještenjem o nabavci broj: 1173-1-2-3-3-3/22 objavljeni na Portalu javnih nabavki dana 28.06.2022. godine.*
2. O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka ovaj organ donijet će posebno rješenje.

O b r a z l o ž e n j e

Ugovorni organ Operator za obnovljive izvore energije i efikasnu/učinkovitu kogeneraciju (u daljnjem tekstu: ugovorni organ) u Otvorenom postupku javne nabavke *„Nabavka računovodstveno-finansijskih usluga za period 2022. - 2024. godine (24 mjeseca) - ponovljeni postupak"* objavljenom putem Obavještenje o nabavci broj 1173-1-2-3-3-3/22 od 28.06.2022. godine, objavio je predmetnu Tendersku dokumentaciju broj: 02-805-2/22. Nezadovoljan predmetnom tenderskom dokumentacijom žalbu je izjavio potencijalni ponuđač Cra-int d.o.o. Sarajevo, (u daljnjem tekstu: žalitelj), koju je ugovorni organ, postupajući u skladu s članom 100.

stav (5) Zakona o javnim nabavkama proslijedilo ovom organu, kod koga je zaprimljena dana 08.07.2022.god. Žalba je kompletirana uplatom naknade za pokretanje žalbenog postupka dana 20.07.2022.god.

Žalitelj u žalbi navodi:

Na osnovu člana 99. stav 1. i člana 101. stav 1. tačka b) Zakona o javnim nabavkama izjavljujemo žalbu na tendersku dokumentaciju za nabavku računovodstveno-finansijskih usluga za period 2022-2024, Operatora za obnovljive izvore energije i efikasnu kogeneraciju, po otvorenom postupku za dostavu ponuda broj: 02-805-2/22 i Obavještenju o nabavci broj: 1173-1-2-3-3-3/22, objavljenom na Portalu javnih nabavki BiH dana 28.06.2022. godine, zbog toga što tenderska dokumentacija nije pripremljena u skladu sa Zakona o javnim nabavkama (SI.Glasnik BiH br: 39/14), odnosno nije pripremljena u skladu sa Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda (SI.Glasnik BiH br.: 90/14).

Obrazloženje

Ugovorni organ je na Portalu javnih nabavki objavio tendersku dokumentaciju za nabavku računovodstveno-finansijskih usluga Operatora za obnovljive izvore energije i efikasnu kogeneraciju za period 2022-2024. godina, po otvorenom postupku za dostavu ponuda broj: 02-805-2/22 i Obavještenju o nabavci broj: 1173-1-2-3-3-3/22, objavljenom na Portalu javnih nabavki BiH dana 28.06.2022. godine, koju je podnosilac žalbe prvi put preuzeo dana 01.07.2022. godine, te u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama i poukom o pravnom lijeku ugovornog organa, izjavljuje blagovremeno žalbu na tendersku dokumentaciju.

Analizirajući tendersku dokumentaciju utvrdili smo povrede Zakona i podzakonskih akata:

1. Strana 8. TD Tehnička i profesionalna sposobnost

Što se tiče tehničke i profesionalne sposobnosti u skladu sa članom 48. i 50 ZJN, ponuđač treba ispuniti sljedeće minimalne uslove:

a) Da je u posljednje tri godine računajući od dana roka za dostavu ponuda uspješno izvršio:

- Najmanje po 1 (jedan) ugovor o uslugama iz oblasti finansija, računovodstva i poreznog savjetovanja za najmanje dva subjekta od javnog interesa klasificirana sukladno zakonu o računovodstvu (članak 2. tačka d.)

- Najmanje po 1 (jedan) ugovor o uslugama iz oblasti knjigovodstva i sastavljanja financijskih izvještaja za najmanje dvije srednje ili velike pravne osobe klasificirane prema članu 5. stav (7) Zakona o računovodstvu i reviziji.

Ugovorni organ predmetnom tačkom tenderske dokumentacije zahtjeva dostavljanje minimalno 4 (četiri) potvrde o urednom izvršenju:

Minimalno 2 (dvije) potvrde o urednom izvršenju ugovora o uslugama iz oblasti finansija, računovodstva i poreznog savjetovanja subjekata od javnog interesa

Minimalno 2 (dvije) potvrde o urednom izvršenju usluga iz oblasti knjigovodstva i sastavljanja financijskih izvještaja za srednje ili velike pravne osobe.

Dakle u konkretnom slučaju, ugovorni organ je mogao postaviti zahtjev za traženje potvrda o urednom izvršenju više ugovora, ali ne određujući im broj kako je to definisano brojem od minimalno 4 ugovora. Ugovorni organ ima diskreciono pravo da se opredjeli, ukoliko traži ovu referencu, postaviti uslov da ponuđač mora dostaviti više ugovora, a time mu ne određujući 3, 5 ili 10 ugovora, odnosno dovoljno je samo ukoliko traži više ugovora i svaki ponuđač koji je dostavio 2 ili 52 bi ispunjavao uslov po tom osnovu.

Nadalje, Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda u članu 7. Je propisan način određivanja minimalnih zahtjeva sposobnosti kandidata ili ponuđača i to:

(1) Ugovorni organ određuje uslove finansijske i/ili tehničke i profesionalne sposobnosti kandidata/ponuđača u slučaju kada je zadovoljenje tih uslova nužna osnova za ocjenu sposobnosti kandidata/ponuđača za izvršenje određenog ugovora.

(2) Ako ugovorni organ određuje uslove finansijske i/ili tehničke i profesionalne sposobnosti, tada mora od kandidata/ponuđača tražiti da zadovolje minimalne uslove finansijske i/ili tehničke i profesionalne sposobnosti.

(3) Obim informacija i minimalni uslovi finansijske i/ili tehničke i profesionalne sposobnosti koji se zahtijevaju za određeni ugovor moraju biti u vezi sa predmetom nabavke i srazmjerni predmetu nabavke, odnosno lotu.

(4) Ako ugovorni organ od kandidata/ponuđača kao dokaz tehničke i profesionalne sposobnosti traži popis ugovora, smatra se da je uslov: a) u vezi sa predmetom nabavke, odnosno grupom predmeta nabavke, ako se traži dokaz o izvršenju istog ili sličnog, odnosno istih ili sličnih ugovora kao što je predmet nabavke, odnosno lot, te b) srazmjeran predmetu nabavke, odnosno lotu, u slijedećim slučajevima: 1) kada se traži dokaz o izvršenju jednog ugovora, ako njegov iznos nije viši od procijenjene vrijednosti nabavke, odnosno od procijenjene vrijednosti pojedinog lota; 2) kada se traži dokaz o izvršenju više ugovora, ako njihov zbirni iznos nije viši od procijenjene vrijednosti nabavke, odnosno od procijenjene vrijednosti pojedinog lota.

(5) Ako ugovorni organ od kandidata/ponuđača kao dokaz finansijske sposobnosti traži visinu ukupnog prometa, smatra se da je uslov srazmjeran predmetu nabavke, odnosno lotu ako tražena visina ne prelazi dvostruki iznos procijenjene vrijednosti nabavke, odnosno procijenjene vrijednosti pojedinog lota.

(6) U slučaju postupaka javne nabavke s namjerom zaključivanja okvirnog sporazuma u smislu st. (4) i (5) ovoga člana, minimalni uslovi sposobnosti kandidata/ponuđača koje se zahtijevaju moraju biti srazmjerni procijenjenoj vrijednosti podijeljenoj s brojem godina za koje se sklapa okvirni sporazum ili brojem ugovora za koje se predviđa da će se zaključiti na osnovu okvirnog sporazuma.

(7) Izuzetno od st. (2) do (5) ovoga člana, u opravdanim okolnostima koje moraju biti vezane uz rizike koji proizilaze iz prirode radova, usluga ili robe koji su predmet nabavke, ugovorni

organ može zahtijevati i više uslova finansijske i/ili tehničke i profesionalne sposobnosti, pri čemu je u tenderskoj dokumentaciji dužan detaljno obrazložiti te okolnosti.

Kao dokaz tehničke i profesionalne sposobnosti ugovorni organ je mogao tražiti popis ugovora u vezi sa predmetom nabavke, kao dokaz o izvršenju istog ili sličnog, odnosno istih ili sličnih ugovora kao što je predmet nabavke. Traženi uslov je srazmjeran predmetu nabavke, kada se traže dokaz o izvršenju jednog ugovora ako njegov iznos nije viši od procijenjene vrijednosti nabavke, odnosno kada se traži dokaz o izvršenju više ugovora, ako njihov zbirni iznos nije viši od procijenjene vrijednosti nabavke. Ako ugovorni organ od kandidata/ponuđača kao dokaz finansijske sposobnosti traži visinu ukupnog prometa, smatra se da je uslov srazmjeran predmetu nabavke, ako tražena visina ne prelazi dvostruki iznos procijenjene vrijednosti nabavke.

Proizvoljnim postavljanjem uslova u TD u pogledu uspješnog iskustva ponuđača u uspješnom iskustvu u realizaciji najmanje 4 (četiri) ugovora, bez naznačene vrijednosti, čiji je karakter i kompleksnost sličan sa onima koji se odnose na predloženi predmet nabavke, ugovorni organ je propisao TD suprotnosti sa zakonskim i podzakonskim propisima koji regulišu oblast javnih nabavki.

Želimo napomenuti da je članom 44. Stav (2) ZJN je propisano da Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji definiše uslove za kvalifikaciju na način da utvrdi minimum zahtjeva za kvalifikaciju kandidata/ponuđača u pogledu njihove lične sposobnosti, ekonomskog i finansijskog stanja te njihove tehničke i/ili profesionalne sposobnosti. Isti član stav (3) propisuje 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 sa njim. Postavljeni uslovi ne smiju imati ograničavajući karakter na konkurenciju i moraju biti jasni i precizni.

Također, član 53, stav (5) ZJN propisuje da prilikom pripreme tenderske dokumentacije, Ugovorni organ dužan je poštovati principe jednakog tretmana i nediskriminacije kandidata/ponuđača, što je ugovorni organ u ovom postupku zanemario.

Članom 3. Stav (1) Zakon o javnim nabavkama BiH jasno je propisao da je ugovorni organ dužan da postupa transparentno, da u postupku javne nabavke prema kandidatima/ponuđačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigurava pravičnu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom. Zabranjena je direktna i indirektna diskriminacija. Propisivanjem spornog uslova u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti ugovorni organ je napravio indirektnu diskriminaciju, jer postavljeni uslov direktno ne isključuje bilo koga, ali taj uslov u konačnici dovodi do istog rezultata kao i direktna odredba, odnosno direktna diskriminacija.

Na ovaj način, Ugovorni organ, a zloupotrebljavajući pravo definisanja uslova tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača, postupa diskriminatorski, ograničavajući tako fer i aktivnu konkurenciju.

2. Strana 10. TD ugovorni organ zahtjeva slijedeće:

Da ponuđač ima na raspolaganju računovodstveni program NI BIS radi kompatibilnosti s istim računovodstvenim programom Ugovornog organa (čl. 50. st. 1. c) ZJN:

Kao dokaz da ispunjava uvjete pod (b) ponuđač je dužan dostaviti:

- Izjavu koja se dostavlja u formi utvrđenoj Aneksom ove tenderske dokumentacije: (izjava o ispunjenosti uslova iz člana 50. Tačke: - (Tehnička i profesionalna sposobnost u postupku nabavke usluga) ovjerena i potpisana od strane ovlaštene osobe ponuđača.

Napomena: U skladu sa čl. 72., st. 3. t. b) ZJN, kao uslov za potpisivanje ugovora, od ponuđača kojem bude ugovor, tražit će se dostava sljedećih dokumenata:

- Ugovor o korištenju navedenog računovodsvenog programa NI BIS s ovlaštenim distributerom programa za BiH.

Nadalje, Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda u članu 7. Je propisan način određivanja minimalnih zahtjeva sposobnosti kandidata ili ponuđača I to:

(1) Ugovorni organ određuje uslove finansijske i/ili tehničke i profesionalne sposobnosti kandidata/ponuđača u slučaju kada je zadovoljenje tih uslova nužna osnova za ocjenu sposobnosti kandidata/ponuđača za izvršenje određenog ugovora.

Želimo naglasiti da je ugovorni organ prilikom propisivanja ovakvog uslova morao isti propisati na način da traži i "ekvivalent" računovodstvenog programa, a ne samo da preferira jedan računovodstveni program u ovom slučaju "NIBIS". Žalitelj ne vidi razlog traženja da je ponuđač dužan da osigura Ugovor o korištenju računovodsvenog programa NIBIS s ovlaštenim distributerom za BiH, jer je računovodstveni program NIBIS program koji koristi Operator za OIEiEK.

Imajući u vidu utvrđeno činjenično stanje da ugovorni organ od ponuđača zahtjeva da vrši poslove: "Organizacije i vođenja poslovnih knjiga", "izradu posebnih finansijskih izvještaja", "komplet izvještaja za izračun visine naknade za poticanje", "porezno i računovodstveno savjetovanje" (Opisano u dijelu Predmeta nabavke), nesporno je da će odabrani ponuđač tražene usluge obavljati upravo kod ugovornog organa (daljinskim pristupom ili na lokaciji Naručitelja ukoliko je daljinski pristup onemogućen -Tehnička specifikacija TD) i to u program NIBIS koji koristi ugovorni organ, te zahtjev da i ponuđač ima "Ugovor o korištenju navedenog računovodsvenog programa NIBIS s ovlaštenim distributerom programa za BiH" ne predstavlja minimum zahtjeva za kvalifikaciju ponuđača, s obzirom da je navedeni program osigurao sam ugovorni organ, a sve usluge koje je potrebno obaviti mogu se obaviti upravo na programu NIBIS koji koristi ugovorni organ.

Želimo napomenuti da je članom 44. Stav (2) ZJN je propisano da Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji definiše uslove za kvalifikaciju na način da utvrdi minimum zahtjeva za kvalifikaciju kandidata/ponuđača u pogledu njihove lične sposobnosti, ekonomskog i finansijskog stanja te njihove tehničke i/ili profesionalne sposobnosti. Isti član stav (3) propisuje

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 sa njim. Postavljeni uslovi ne smiju imati ograničavajući karakter na konkurenciju i moraju biti jasni i precizni.
Također, član 53, stav (5) ZJN propisuje da prilikom pripreme tenderske dokumentacije, Ugovorni organ dužan je poštovati principe jednakog tretmana i nediskriminacije kandidata/ponuđača, što je ugovorni organ u ovom postupku zanemario.
Članom 3. Stav (1) Zakon o javnim nabavkama BiH jasno je propisao da je ugovorni organ dužan da postupa transparentno, da u postupku javne nabavke prema kandidatima/ponuđačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigurava pravičnu I aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom. Zabranjena je direktna i indirektna diskriminacija. Propisivanjem spornih uslova ugovorni organ je napravio direktnu diskriminaciju.
Na osnovu gore navedenog Žalitelj predlaže Ugovornom organu da shodno članu 100. stav (3) Zakona, razmotri izjavljenu žalbu, istu u cijelosti ocijeni kao osnovanu i svojom odlukom ili rješenjem ispravi tendersku dokumentaciju, jer ista nije pripremljena u skladu sa članom 53. stav (1) i stav (3) Zakona o javnim nabavkama (SI.Glasnik BiH br.: 39/14), odnosno nije pripremljena u skladu sa članom 7. Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda (SI. Glasnik BiH br.: 90/1).
Ukoliko ugovorni organ ne postupi na predloženi način, predlažemo da Ured za razmatranje žalbi, usvoji ovu žalbu u cijelosti kao osnovanu, te donese odluku kojom će predmet vratiti ugovornom organu na ponovno postupanje, s jasnim uputama kako da postupi, a u svakom slučaju da žalitelju naknadi troškove žalbenog postupka koji se sastoje od troškova naknade za pokretanje žalbenog postupka, troškova za sastavljanje žalbe, te naknadi i druge eventualne troškove koji nastanu u daljem toku postupka.

Ugovorni organ u svom izjašnjenju navodi da je u skladu s odredbama Zakona o javnim nabavkama, u prilogu vam dostavljamo žalbu žalitelja „CRA- INT“ d.o.o. Sarajevo, žalba zaprimljena dana 04.07.2022. godine, budući da istu smatramo neosnovanom.
Žalba se odnosi na tendersku dokumentaciju broj: 02-805-2/22, u otvorenom postupku javne nabavke računovodstveno-finansijskih usluga, za koji je obaviještenje o nabavci objavljena na Portalu javnih nabavki pod brojem 1173-1-2-3-3-3/22 od 28.062022. godine.
Procijenjena vrijednost nabavke je 120.000,00 KM (bez PDV-a).
Po zaprimanju žalbe ugovorni organ je obustavio postupak imajući u vidu suspenzivno djelovanje žalbe.
U žalbi ističe daje ugovorni organ prekršio više odredbi Zakona ojavim nabavkama odnosno daje predmetna tenderska dokumentacija nezakonita pri čemu navodi razloge za svaki od svojih žalbenih navoda.
Ugovorni organ žalbu smatra neosnovanom zbog sljedećih razloga.

1. Prvi žalbeni navod žalitelja (označen brojem 1.) odnosi se na, po mišljenju žalitelja nezakonit uslov u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti propisan tačkom 8. Tenderske dokumentacije a koji se odnosi na uspješno izvršene ugovore. Žalitelj smatra da je ugovorni organ mogao tražiti više ugovora, ali ne određujući im broj kako je to definisano brojem od minimalno 4. ugovora. Smatra da ovakav zahtjev nije u skladu s Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda,

Razmatajući ovaj žalbeni navod, ugovorni organ je utvrdio daje isti neoasnovan zbog sljedećih razloga.

Članom 44. ZJN propisano je da (1) Ugovorni organ provjerava i ocjenjuje je li kandidat/ponuđač pouzdan i sposoban provesti ugovor sukladno uslovima utvrđenim u tenderskoj dokumentaciji... (2) Ugovorni organ određuje u tenderskoj dokumentaciji uslove za kvalifikaciju tako što utvrdi minimum zahtjeva za kvalifikaciju kandidata/ponuđača u pogledu njihove lične sposobnosti, ekonomskog i finansijskog stanja, te njihove tehničke i/ili profesionalne sposobnosti...

Dakle, zahtijeva se da ugvorni organ odredi minimum kvalifikacijskih uslova. U konretnom slučaju propisan je upravo minimum i to na način da se traži daje ponuđač uspješno izvršio najmanje po jedan ugovor iz oblasti predmeta usluga koje će se obavljati, i za subjekte kao što je ugovorni organ. Ovo je u skladu i sa stavom (3) člana 44. koji zahtijeva da minimum kvalifikacijskih uslova, koji obavezno trebaju biti srazmjerni predmetu javne nabavke i u skladu s njim.

Dakle, postavljen je minimalan uslov da je ponuđač uspješno izvršio najmanje po jedan ugovor, pri čemu je prihvatljiv ugovor neovisno o vrijednosti, čime se konkurencija proširuje a ne sužava, čime je ispunjen i dalji zahtjev stava (3) člana 44: Postavljeni uslovi ne smiju biti ograničavajući za konkurenciju i moraju biti jasni i precizni.

Nadalje, očito je da Žalitelj pogrešno tumači odredebe Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda - da nesporan termin „više" ugovora znači da se nemože tražiti minimalan boj uspješno izvršenmih ugovora. Konretno, ugovorni organ je tražio iskustvo od po najmanje jednog ugovora iz oblasti koje su predmet ove javne nabavke, te da su usluge uspješno izvršene kod subjekata kakav je i ugovorni organ.

Konkretno, postavljenje sljedeći zahtjev:

a) Daje u posljednje tri godine računajući do dana roka za dostavu ponuda uspješno izvršio:

Najmanje po 1 (jedan) ugovor o uslugama iz oblasti financija, računovodstva i poreznog savjetovanja za najmanje dva subjekta od javnog interesa klasificirana sukladno zakonu o računovodstvu (članak 2. tačka d)

Najmanje po 1 (jedan) ugovor o uslugama iz oblasti knjigovodstva i sastavljanja financijskih izvještaja za najmanje dvije srednje ili velike pravne osobe klasificirane sukladno članku 5. stavak 7. Zakona o računovodstvu i reviziji.

Iz prednjeg je vidljivo da se traži najmanje po 1 (jedan) ugovor, a iz formulacije „najmanje" sasvim je jasno da može biti i više ugovora kao što žalitelj navodi.

Nadalje, žalitelj potpuno neosnovano navodi da je Uputstvo prekršeno time što nisu naznačene vrijednost uspješno izvršenih ugovora. Naime, za ugovorni organ je prihvatljivo daje uspješno izvršen ugovor iz oblasti koje čine sadržaj usluga iz budućeg ugovora, čime dokazuje iskustvo, odnosno da će moći uspješno izvršiti i usluge koje su predmet ove nabavke. Propisivanje vrijednosti ugovora u konkretnom slučaju za ugovorni organ je nepotrebno jer mu je dovoljno iskustvo u izvršenju ugovora bez obzira na vrijednost, što prema citiranim odredbama nikako nije zabranjeno.
Stoga ugovorni organ ničim nije suzio konkurenciju nego upravo suprotno; istu je proširio zbog čega je ovaj žalbeni navod potpuno neosnovan te se predlaže da se isti odbije. Sve ovo znači daje ugovorni organ propisao daleko blaži uslov od granice ovlaštenja iz člana 7. st. 6. Uputstva.
Zapravo je ovo „školski primjer" kao treba postaviti uslov na način da ugovorni organ provjeri je li ponuđač sposoban izvršiti ugovor, ali da ujedno zadrži - proširi konkurenciju, odnosno školski primjer kako bi pravilno trebalo tumačiti ne samo odredbu člana 7. stav (6) Uputstva, nego istu dovesti u vezu sa članom 44. Zakona, i postavljati „minimalne uslove".
Stoga, ili žalitelj zlonamjerno tumači odredbe i izjavljuje žalbu, ili on zapravo želi suziti konkurenciju, postrožiti uslov propisivanjem vrijednosti ugovora, što je ugovorni organ svakako imao pravo u granicama iz člana 7. Uputstva, ali mu je to u konkretnom slučaju bilo nepotrebno i prihvatljivi su mu ugovori bez obzira na vrijednost. U svakom slučaju navod je neosnovan.

2. Drugi žalbeni navod žalitelja odnosi se na, po mišljenju žalitelja nezakonit uslov u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti a koji se odnosi na postavljeni uslov da ponuđač mora imati na raspolaganju računovodstveni program NIBIS radi kompatibilnosti s istim računovodstvenim programom Ugovornog organa (čl. 50. st. (1) c) ZJN. Žalitelj navodi daje ugovorni organ isti morao propisati na način da traži i „ekvivalent" a ne samo da preferira program NIBIS i, kako navodi, ne vidi razlog da se traži ovaj program je koristi ugovorni organ, te da traženje ugovora iz kojeg je vidljivo da je traženi program osiguran ne predstavlja minimum zahtjeva za kvalifikaciju ponuđača.
Razmatajući ovaj žalbeni navod, ugovorni organ je utvrdio daje isti neosnovan zbog sljedećih razloga.
Članom 44. ZJN propisano je da (1) Ugovorni organ provjerava i ocjenjuje je li kandidat/ponuđač pouzdan i sposoban provesti ugovor sukladno uslovima utvrđenim u tenderskoj dokumentaciji... (2) Ugovorni organ određuje u tenderskoj dokumentaciji uslove za kvalifikaciju tako što utvrdi minimum zahtjeva za kvalifikaciju kandidata/ponuđača u pogledu njihove lične sposobnosti, ekonomskog i finansijskog stanja, te njihove tehničke i/ili profesionalne sposobnosti...
Iz predmetne tenderske dokumentacije -tačka 6. MJESTO IZVRŠENJA I ROK IZVRŠENJA vidljivo je da je mjesto pružanja usluga sjedište izvršioca usluga. Stoga, zbog specifičnosti usluge izvršilac usluge mora imati na raspolaganju isti program kao i ugovorni organ, da bi se uspješno povezao i uspješno vršio transfer podataka. Napominje se da ugovorni organ nije tražio da se program ima u vlasništvu, nego na raspolaganju, što znači da se ovaj program može i iznajmiti a

isti je dostupan svim potencijalnim ponuđačima i lako se dođe do njega. Troškove korištenja programa će se uračunati u cijenu ponude i ne vidimo razloga zašto se žalitelj uopće žali na ovo kada dostupnost ovog programa nije ničija privilegija. Nadalje, ugovorni organ se ponovno poziva na odredbe člana 44. st. (1) prema kojem je ovlašten provjeriti kao sposobnost tako i pozdanost budućeg izvršetelja usluga. Korištenje istog programa garantuje upravo pouzdanost i otklanjanje bilo kakvih problema vezani za inkompatibilnost programa i teškoće kada se podaci transferišu od mjesta izvršenja usluge (prostor pružaoca usluga) do servera ugovornog organa kao primatelja usluga. Djelatnici operatora zaprimaju i evidentiraju u program koji koristi Operator ulazne fakture, te fakturišu izlazne fakture i bilo bi nepraktično i teško izvodivo da računovodstvo dalje obrađuje i knjiži navedene fakture te povezuje uplate sa fakturama i ostalim knjiženjima u modulu financija u drugom programu. Djelatnici operatora moraju imati uvid u realnom vremenu u sva stanja financija i glavne knjige i smatramo da bi korištenje različitog programa kod operatora i izvršitelja usluge to otežalo i prouzročilo dodatne troškove integracije postojećeg programa sa drugim programom. Korištenje drugog programa bi prouzrokovalo i dodatne troškove izrade posebnih izvještaja prema Vladi FBiH i upravi Operatora koji su u programu koji koristi Operator osmišljeni i izrađeni na zahtjev Operatora, te dorada vezanih za pripreme virmana i drugih operacija koje automatiziraju procese i zadovoljavaju specifične potrebe Operatora za kontrolu i izvještavanje.
Stoga ugovorni organ smatra da ničim nije povrijedio odredbe Zakona o javnim nabavkama niti podzakonskog akta - Uputstva na koje se žalitelj poziva. Postavljeni uslov ima stvarnu vezu s predmetom nabavke, razuman je i potreban, i ne ugrožava konkurenciju jer je traženi program svima dostupan, a troškovi korištenja programa će se uračunati u cijenu usluge. Također, navod žalitelj da se trebalo navesti „ili ekvivalent" nije osnovan jer se pitanje ekvivalenta veže za tehničke specifikacije (čl. 54. ZJN) a ne za postavljanje kvalifikacionih uslova.
Stoga je i ovaj navod neosnovan i predlaže se da se isti odbije.
Stoga se predlaže se da Ured odbije žalbu kao neosnovanu.

Ovaj organ je po službenoj dužnosti, prije razmatranja žalbe, utvrđivao dopuštenost, blagovremenost, te da li je žalba izjavljena od ovlaštene osobe, shodno članu 109. Zakona o javnim nabavkama. Pored navedenog, ovaj organ je, prije razmatranja žalbe utvrđivao ispunjenost uslova u smislu odredbe člana 105. i člana 108. stav (3) Zakona o javnim nabavkama i utvrdio da su ispunjeni uslovi za postupanje po istoj na način kako definišu odredbe navedenih članova Zakona.

Nakon što su prednje pretpostavke preispitane, prema stanju u spisu, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, utvrdio da je potrebno žalbu usvojiti kao osnovanu.

Žalba je osnovana.

Postupajući po žalbi u žalbenom postupku pred ovim organom, izvedeni su dokazi na osnovu pregleda dostavljenog materijala, odnosno predmetne tenderske dokumentacije, te je izvršena analiza svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak.

Žalitelj u prvom žalbenom navodu ističe da je analizirajući tendersku dokumentaciju utvrdio sljedeće povrede Zakona i podzakonskih akata, i to u:
Strana 8. TD Tehnička i profesionalna sposobnost
Što se tiče tehničke i profesionalne sposobnosti u skladu sa članom 48. i 50 ZJN, ponuđač treba ispuniti sljedeće minimalne uslove:
a) Da je u posljednje tri godine računajući od dana roka za dostavu ponuda uspješno izvršio:
- Najmanje po 1 (jedan) ugovor o uslugama iz oblasti finansija, računovodstva i poreznog savjetovanja za najmanje dva subjekta od javnog interesa klasificirana sukladno zakonu o računovodstvu (članak 2. tačka d.)
- Najmanje po 1 (jedan) ugovor o uslugama iz oblasti knjigovodstva i sastavljanja financijskih izvještaja za najmanje dvije srednje ili velike pravne osobe klasificirane prema članu 5. stav (7) Zakona o računovodstvu i reviziji.

Ugovorni organ predmetnom tačkom tenderske dokumentacije zahtjeva dostavljanje minimalno 4 (četiri) potvrde o urednom izvršenju:
Minimalno 2 (dvije) potvrde o urednom izvršenju ugovora o uslugama iz oblasti finansija, računovodstva i poreznog savjetovanja subjekata od javnog interesa
Minimalno 2 (dvije) potvrde o urednom izvršenju usluga iz oblasti knjigovodstva i sastavljanja financijskih izvještaja za srednje ili velike pravne osobe.

Dakle u konkretnom slučaju, ugovorni organ je mogao postaviti zahtjev za traženje potvrda o urednom izvršenju više ugovora, ali ne određujući im broj kako je to definisano brojem od minimalno 4 ugovora. Ugovorni organ ima diskreciono pravo da se opredjeli, ukoliko traži ovu referencu, postaviti uslov da ponuđač mora dostaviti više ugovora, a time mu ne određujući 3, 5 ili 10 ugovora, odnosno dovoljno je samo ukoliko traži više ugovora i svaki ponuđač koji je dostavio 2 ili 52 bi ispunjavao uslov po tom osnovu.

Kao dokaz tehničke i profesionalne sposobnosti ugovorni organ je mogao tražiti popis ugovora u vezi sa predmetom nabavke, kao dokaz o izvršenju istog ili sličnog, odnosno istih ili sličnih ugovora kao što je predmet nabavke. Traženi uslov je srazmjeran predmetu nabavke, kada se traže dokaz o izvršenju jednog ugovora ako njegov iznos nije viši od procijenjene vrijednosti nabavke, odnosno kada se traži dokaz o izvršenju više ugovora, ako njihov zbirni iznos nije viši

od procijenjene vrijednosti nabavke. Ako ugovorni organ od kandidata/ponuđača kao dokaz finansijske sposobnosti traži visinu ukupnog prometa, smatra se da je uslov srazmjeran predmetu nabavke, ako tražena visina ne prelazi dvostruki iznos procijenjene vrijednosti nabavke.

Proizvoljnim postavljanjem uslova u TD u pogledu uspješnog iskustva ponuđača u uspješnom iskustvu u realizaciji najmanje 4 (četiri) ugovora, bez naznačene vrijednosti, čiji je karakter i kompleksnost sličan sa onima koji se odnose na predloženi predmet nabavke, ugovorni organ je propisao TD suprotnosti sa zakonskim i podzakonskim propisima koji regulišu oblast javnih nabavki. Propisivanjem spornog uslova u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti ugovorni organ je napravio indirektnu diskriminaciju, jer postavljeni uslov direktno ne isključuje bilo koga, ali taj uslov u konačnici dovodi do istog rezultata kao i direktna odredba, odnosno direktna diskriminacija.
Na ovaj način, Ugovorni organ, a zloupotrebljavajući pravo definisanja uslova tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača, postupa diskriminatorski, ograničavajući tako fer i aktivnu konkurenciju.

Ugovorni organ u izjašnjenju navodi da je razmatajući žalbeni navod, je utvrdio da je isti neoasnovan zbog sljedećih razloga.
Članom 44. ZJN propisano je da (1) Ugovorni organ provjerava i ocjenjuje je li kandidat/ponuđač pouzdan i sposoban provesti ugovor sukladno uslovima utvrđenim u tenderskoj dokumentaciji... (2) Ugovorni organ određuje u tenderskoj dokumentaciji uslove za kvalifikaciju tako što utvrdi minimum zahtjeva za kvalifikaciju kandidata/ponuđača u pogledu njihove lične sposobnosti, ekonomskog i finansijskog stanja, te njihove tehničke i/ili profesionalne sposobnosti...
Dakle, zahtijeva se da ugvorni organ odredi minimum kvalifikacijskih uslova. U konretnom slučaju propisan je upravo minimum i to na način da se traži da je ponuđač uspješno izvršio najmanje po jedan ugovor iz oblasti predmeta usluga koje će se obavljati, i za subjekte kao što je ugovorni organ. Ovo je u skladu i sa stavom (3) člana 44. koji zahtijeva da minimum kvalifikacijskih uslova, koji obavezno trebaju biti srazmjerni predmetu javne nabavke i u skladu s njim.
Dakle, postavljen je minimalan uslov da je ponuđač uspješno izvršio najmanje po jedan ugovor, pri čemu je prihvatljiv ugovor neovisno o vrijednosti, čime se konkurencija proširuje a ne sužava, čime je ispunjen i dalji zahtjev stava (3) člana 44: Postavljeni uslovi ne smiju biti ograničavajući za konkurenciju i moraju biti jasni i precizni.
Nadalje, očito je da Žalitelj pogrešno tumači odredebe Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda - da nesporan termin „više" ugovora znači da se nemože tražiti minimalan broj uspješno izvršenih ugovora. Konretno, ugovorni organ je tražio iskustvo od po najmanje jednog ugovora iz oblasti koje su predmet ove javne nabavke, te da su usluge uspješno izvršene kod subjekata kakav je i ugovorni organ.
Konkretno, postavljenje sljedeći zahtjev:

a) Da je u posljednje tri godine računajući do dana roka za dostavu ponuda uspješno izvršio:
Najmanje po 1 (jedan) ugovor o uslugama iz oblasti financija, računovodstva i poreznog savjetovanja za najmanje dva subjekta od javnog interesa klasificirana sukladno zakonu o računovodstvu (članak 2. tačka d)
Najmanje po 1 (jedan) ugovor o uslugama iz oblasti knjigovodstva i sastavljanja financijskih izvještaja za najmanje dvije srednje ili velike pravne osobe klasificirane sukladno članku 5. stavak 7. Zakona o računovodstvu i reviziji.

Iz prednjeg je vidljivo da se traži najmanje po 1 (jedan) ugovor, a iz formulacije „najmanje" sasvim je jasno da može biti i više ugovora kao što žalitelj navodi.
Nadalje, žalitelj potpuno neosnovano navodi da je Uputstvo prekršeno time što nisu naznačene vrijednost uspješno izvršenih ugovora. Naime, za ugovorni organ je prihvatljivo da je uspješno izvršen ugovor iz oblasti koje čine sadržaj usluga iz budućeg ugovora, čime dokazuje iskustvo, odnosno da će moći uspješno izvršiti i usluge koje su predmet ove nabavke. Propisivanje vrijednosti ugovora u konkretnom slučaju za ugovorni organ je nepotrebno jer mu je dovoljno iskustvo u izvršenju ugovora bez obzira na vrijednost, što prema citiranim odredbama nikako nije zabranjeno.
Stoga ugovorni organ ničim nije suzio konkurenciju nego upravo suprotno; istu je proširio zbog čega je ovaj žalbeni navod potpuno neosnovan te se predlaže da se isti odbije. Sve ovo znači daje ugovorni organ propisao daleko blaži uslov od granice ovlaštenja iz člana 7. st. 6. Uputstva.
Zapravo je ovo „školski primjer" kao treba postaviti uslov na način da ugovorni organ provjeri je li ponuđač sposoban izvršiti ugovor, ali da ujedno zadrži - proširi konkurenciju, odnosno školski primjer kako bi pravilno trebalo tumačiti ne samo odredbu člana 7. stav (6) Uputstva, nego istu dovesti u vezu sa članom 44. Zakona, i postavljati „minimalne uslove".
Stoga, ili žalitelj zlonamjerno tumači odredbe i izjavljuje žalbu, ili on zapravo želi suziti konkurenciju, postrožiti uslov propisivanjem vrijednosti ugovora, što je ugovorni organ svakako imao pravo u granicama iz člana 7. Uputstva, ali mu je to u konkretnom slučaju bilo nepotrebno i prihvatljivi su mu ugovori bez obzira na vrijednost. U svakom slučaju navod je neosnovan.

Uvidom u tendersku dokumentaciju ovaj organ je utvrdio da je istom za Tehničku i profesionalna sposobnost propisano sljedeće:
„Što se tiče tehničke i profesionalne sposobnosti, u skladu s članom 48. i 50. ZJN, ponuđač treba ispuniti sljedeće minimalne uslove:

a) Da je u posljednje tri godine računajući do dana roka za dostavu ponuda uspješno izvršio:
Najmanje po 1 (jedan) ugovor o uslugama iz oblasti finansija, računovodstva i poreznog savjetovanja ***za najmanje dva subjekta*** *od javnog interesa klasificirana sukladno zakonu o računovodstvu (članak 2. tačka d)*

Najmanje po 1 (jedan) ugovor o uslugama iz oblasti knjigovodstva i sastavljanja financijskih izvještaja ***za najmanje dvije srednje ili velike pravne osobe*** *klasificirane prema članu 5. stav (7) Zakona o računovodstvu i reviziji.*

Za dokazivanje uslova u pogledu uspješno izvršenog ugovora ili izvršenih ugovora (pod a) ponuđač je dužan dostaviti:

- *popis uspješno izvršenih ugovora*
- *potvrde o izvršenom ugovoru ili izvršenim ugovorima koje izdaje primatelj (original ili ovjerena kopija)*

Potvrde o uredno izvršenim ugovorima moraju sadržavati sljedeće podatke:
naziv i sjedište primatelja - privrednog subjekta
predmet ugovora
vrijednost ugovora
vrijeme i mjesto izvršenja ugovora
navode o uredno izvršenom ugovoru

Napomena: ukoliko Ponuđač ne može osigurati potvrdu iz razloga izvan njegove kontrole, uz izjavu o izvršenim ugovorima je dužan dostaviti obrazloženje i dokaze za nemogućnost osiguranja potvrde, kao i da su razlozi za nemogućnost dostavljanja potvrde izvan njegove kontrole. Ukoliko obrazloženje i dokazi ne budu dostavljeni, ili ukoliko Ugovorni organ utvrdi da isti ne dokazuju daje do nemogućnosti došlo uslijed činjenica izvan njegove kontrole, izjava se neće prihvatiti i Ugovorni organ će je odbaciti kao nevaljanu.

Analizirajući predmetni žalbeni navod ovaj organ konstatuje da je Ugovorni organ predmetnom tačkom tenderske dokumentacije u konačnici zahtjeva dostavljanje minimalno 4 (četiri) potvrde o urednom izvršenju ugovora i to:
Minimalno 2 (dvije) potvrde o urednom izvršenju ugovora o uslugama iz oblasti finansija, računovodstva i poreznog savjetovanja subjekata od javnog interesa
Minimalno 2 (dvije) potvrde o urednom izvršenju usluga iz oblasti knjigovodstva i sastavljanja financijskih izvještaja za srednje ili velike pravne osobe.

Dakle u konkretnom slučaju, ugovorni organ je postavio uslov u TD u pogledu uspješnog iskustva ponuđača u realizaciji **najmanje 4 (četiri) ugovora**, bez naznačene vrijednosti, čiji je karakter i kompleksnost sličan sa onima koji se odnose na predloženi predmet nabavke, te na taj način ugovorni organ je propisao TD suprotnosti sa zakonskim i podzakonskim propisima koji regulišu oblast javnih nabavki.

Član 50. ZJN BiH propisuje da u postupku javne nabavke usluga, *„ugovorni organ može zahtijevati **jedan ili više dokaza** o tehničkoj i profesionalnoj sposobnosti kandidata/ponuđača, i to:*

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 tri godine ili od datuma registracije, odnosno početka poslovanja, ako je kandidat/ponuđač registriran, odnosno počeo s radom prije manje od tri godine;"

Analizirajući predmetni tenderski uslov u kontekstu citiranog člana, ovaj organ konstatuje da je ugovorni organ propisao ograničavajući i nejasan tenderski uslov, određujući potencijalnim ponuđačima u pogledu uspješnog iskustva, da moraju dostaviti **potvrde o realizaciji najmanje 4 (četiri) ugovora, bez naznačene vrijednosti**, te na taj način ovom organu nije jasno kako će se ugovorni organ odrediti prema ponuđaču koji npr. dostavi dvije potvrde o uspješnoj realizaciji ugovora koje su npr. novčano vrijednosno i dva puta veće od vrijednosti nabavke, dok u isto vrijeme drugi ponuđač dostavi npr. 4,6 ili 8 potvrda o uspješnoj realizaciji ugovora koji vrijednosno nisu ni približno jednake vrijednosti predmetne nabavke, koji od ova dva ponuđača će biti kvalifikovan? Da li će biti diskvalifikovan ponuđač koji je punudio manji broj ugovora koji su vrijednosno npr. duplo iznad vrijednosti predmetne nabavke, a biti kvalifikovan ponuđač koji je ponudio iskustvo na više ugovora koji su vrijednosno mnogo niže vrijednosti od predmetne nabavke....u konkretnom slučaju ugovrni organ dovodi u konfuznu situaciju potencijalne ponuđače da li su kvalifikovani ili ne.

Članom 44. stav (2) ZJN je propisano da Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji definiše uslove za kvalifikaciju na način da utvrdi minimum zahtjeva za kvalifikaciju kandidata/ponuđača u pogledu njihove lične sposobnosti, ekonomskog i finansijskog stanja te njihove tehničke i/ili profesionalne sposobnosti. Stav (3) propisuje 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 sa njim**. Postavljeni uslovi ne smiju imati ograničavajući karakter na konkurenciju i moraju biti jasni i precizni.

Također, član 53, stav (5) ZJN propisuje da prilikom pripreme tenderske dokumentacije, Ugovorni organ dužan je poštovati principe jednakog tretmana i nediskriminacije kandidata/ponuđača, što je ugovorni organ u ovom postupku zanemario. U konačnici tenderski uslov je ograničavajućeg i nejasnog karakter, ***te se žalbeni navod ocjenjuje kao osnovan.***

U drugom žalenom navodu žalitelj spori tenderski uslov koji zahtjeva da ponuđač ima na raspolaganju računovodstveni program NI BIS radi kompatibilnosti s istim računovodstvenim programom Ugovornog organa (čl. 50. st. 1. c) ZJN:

Kao dokaz da ispunjava uvjete pod (b) ponuđač je dužan dostaviti:

- *Izjavu koja se dostavlja u formi utvrđenoj Aneksom ove tenderske dokumentacije: (izjava o ispunjenosti uslova iz člana 50. Tačke: - (Tehnička i profesionalna sposobnost u postupku nabavke usluga) ovjerena i potpisana od strane ovlaštene osobe ponuđača.*

Napomena: U skladu sa čl. 72., st. 3. t. b) ZJN, kao uslov za potpisivanje ugovora, od ponuđača kojem bude ugovor, tražit će se dostava sljedećih dokumenata:

- *Ugovor o korištenju navedenog računovodsvenog programa NI BIS s ovlaštenim distributerom programa za BiH.*

Nadalje, Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda u članu 7. je propisan način određivanja minimalnih zahtjeva sposobnosti kandidata ili ponuđača i to:

(1) Ugovorni organ određuje uslove finansijske i/ili tehničke i profesionalne sposobnosti kandidata/ponuđača u slučaju kada je zadovoljenje tih uslova nužna osnova za ocjenu sposobnosti kandidata/ponuđača za izvršenje određenog ugovora.

Želimo naglasiti da je ugovorni organ prilikom propisivanja ovakvog uslova morao isti propisati na način da traži i ***"ekvivalent" računovodstvenog programa***, a ne samo da preferira jedan računovodstveni program u ovom slučaju "NIBIS". Žalitelj ne vidi razlog traženja da je ponuđač dužan da osigura Ugovor o korištenju računovodsvenog programa NIBIS s ovlaštenim distributerom za BiH, jer je računovodstveni program NIBIS program koji koristi Operator za OIEiEK.

Imajući u vidu utvrđeno činjenično stanje da ugovorni organ od ponuđača zahtjeva da vrši poslove: "Organizacije i vođenja poslovnih knjiga", "izradu posebnih finansijskih izvještaja", "komplet izvještaja za izračun visine naknade za poticanje", "porezno i računovodstveno savjetovanje" (Opisano u dijelu Predmeta nabavke), nesporno je da će odabrani ponuđač tražene usluge obavljati upravo kod ugovornog organa (daljinskim pristupom ili na lokaciji Naručitelja ukoliko je daljinski pristup onemogućen -Tehnička specifikacija TD) i to u program NIBIS koji koristi ugovorni organ, te zahtjev da i ponuđač ima "Ugovor o korištenju navedenog računovodsvenog programa NIBIS s ovlaštenim distributerom programa za BiH" ne predstavlja minimum zahtjeva za kvalifikaciju ponuđača, s obzirom da je navedeni program osigurao sam ugovorni organ, a sve usluge koje je potrebno obaviti mogu se obaviti upravo na programu NIBIS koji koristi ugovorni organ.

Ugovorni organ u svom izjašnjenju navodi da je članom 44. ZJN propisano je da (1) Ugovorni organ provjerava i ocjenjuje je li kandidat/ponuđač pouzdan i sposoban provesti ugovor sukladno uslovima utvrđenim u tenderskoj dokumentaciji... (2) Ugovorni organ određuje u tenderskoj dokumentaciji uslove za kvalifikaciju tako što utvrdi minimum zahtjeva za kvalifikaciju kandidata/ponuđača u pogledu njihove lične sposobnosti, ekonomskog i finansijskog stanja, te njihove tehničke i/ili profesionalne sposobnosti...

Iz predmetne tenderske dokumentacije - tačka 6. MJESTO IZVRŠENJA I ROK IZVRŠENJA vidljivo je da je **mjesto pružanja usluga sjedište izvršioca usluga.** Stoga, zbog specifičnosti usluge izvršilac usluge mora imati na raspolaganju isti program kao i ugovorni organ, da bi se

uspješno povezao i uspješno vršio transfer podataka. Napominje se da ugovorni organ nije tražio da se program ima u vlasništvu, nego na raspolaganju, što znači da se ovaj program može i iznajmiti a isti je dostupan svim potencijalnim ponuđačima i lako se dođe do njega. Troškove korištenja programa će se uračunati u cijenu ponude i ne vidimo razloga zašto se žalitelj uopće žali na ovo kada dostupnost ovog programa nije ničija privilegija. Nadalje, ugovorni organ se ponovno poziva na odredbe člana 44. st. (1) prema kojem je ovlašten provjeriti kao sposobnost tako i pozdanost budućeg izvršetelja usluga. Korištenje istog programa garantuje upravo pouzdanost i otklanjanje bilo kakvih problema vezani za inkompatibilnost programa i teškoće kada se podaci transferišu od mjesta izvršenja usluge (prostor pružaoca usluga) do servera ugovornog organa kao primatelja usluga. Djelatnici operatora zaprimaju i evidentiraju u program koji koristi Operator ulazne fakture, te fakturišu izlazne fakture i bilo bi nepraktično i teško izvodivo da računovodstvo dalje obrađuje i knjiži navedene fakture te povezuje uplate sa fakturama i ostalim knjiženjima u modulu financija u drugom programu. Djelatnici operatora moraju imati uvid u realnom vremenu u sva stanja financija i glavne knjige i smatramo da bi korištenje različitog programa kod operatora i izvršitelja usluge to otežalo i prouzročilo dodatne troškove integracije postojećeg programa sa drugim programom. Korištenje drugog programa bi prouzrokovalo i dodatne troškove izrade posebnih izvještaja prema Vladi FBiH i upravi Operatora koji su u programu koji koristi Operator osmišljeni i izrađeni na zahtjev Operatora, te dorada vezanih za pripreme virmana i drugih operacija koje automatiziraju procese i zadovoljavaju specifične potrebe Operatora za kontrolu i izvještavanje.
Stoga ugovorni organ smatra da ničim nije povrijedio odredbe Zakona o javnim nabavkama niti podzakonskog akta - Uputstva na koje se žalitelj poziva. Postavljeni uslov ima stvarnu vezu s predmetom nabavke, razuman je i potreban, i ne ugrožava konkurenciju jer je traženi program svima dostupan, a troškovi korištenja programa će se uračunati u cijenu usluge. Također, navod žalitelj da se trebalo navesti „ili ekvivalent" nije osnovan jer se pitanje ekvivalenta veže za tehničke specifikacije (čl. 54. ZJN) a ne za postavljanje kvalifikacionih uslova. Stoga je i ovaj navod neosnovan i predlaže se da se isti odbije.

Uvidom u tendersku dokumnetaciju ovaj organ je utvrdio da je u djelu Tehnička i profesionalna sposobnost propisano:
„Što se tiče tehničke i profesionalne sposobnosti, u skladu s članom 48. i 50. ZJN, ponuđač treba ispuniti sljedeće minimalne uslove:.....
..... c) Da Ponuđač ima na raspolaganju računovodstveni program NIBIS radi kompatibilnosti s istim računovodstvenim programom Ugovornog organa (čl. 50. st. l.c) ZJN:
Kao dokaz da ispunjava uvjete pod (b) ponuđač je dužan dostaviti:
• *Izjavu koja se dostavlja u formi utvrđenoj Aneksom ove tenderske dokumentacije: (Izjava o ispunjenosti uslova iz člana 50. Tačke: - (Tehnička i profesionalna sposobnost u postupku nabavke usluga) ovjerena i potpisana od strane ovlaštene osobe ponuđača.*

Napomena: U skladu sa čl. 72. st. 3. t. b) ZJN, kao uslov za potpisivanje ugovora, od ponuđača kojem bude ugovor, tražit će se dostava sljedećih dokumenata:
Ugovor o korištenju navedenog računovodstvenog programa NIBIS s ovlaštenim distributerom programa za BiH."

Analizirajući predmetni žalbeni navod ovaj organ ocjenjuje izjašnjenje ugovornog organa kao paušalno, iz razloga što ugovorni organ nije ponudio niti jedan konkretan dokaz kojim bi dokazao da pružatelj računovodstvenih usluga mora posjedovati zahtjevani softver. Navodi ugovornog organa da korištenje istog programa garantuje pouzdanost i otklanjanje bilo kakvih problema vezani za inkompatibilnost programa i teškoće kada se podaci transferišu od mjesta izvršenja usluge (prostor pružaoca usluga) do servera ugovornog organa kao primatelja usluga, nisu podkrijepljeni dokazima, niti je argumentovano šta bi to značilo da potencijalni ponuđač ponudi drugi softver koji je eventualno svojim mogućnostima i tehničkim karakterisrikama ekvivalentan zahtjevanom. Također tvrdnja ugovornog organa da djelatnici Operatora moraju imati uvid u realnom vremenu u sva stanja financija i glavne knjige, te da bi korištenje različitog programa kod operatora i izvršitelja usluge bi to otežalo i prouzročilo dodatne troškove integracije postojećeg programa sa drugim programom, ***za ovaj organ nisu prihvatljivi,*** iz razloga što softver kojim će se vršiti računovodstvena usluga ni na koji način ne može biti od uticaja na rad softvera koji se koristi u redovnom poslovanju ugovornog organa, te u konačnici za ove tvrdnje ugovornog organa nisu ponuđeni konkretni dokazi. Dio tenderskog uslova koji se odnosi da ponuđač ***ima na raspolaganju*** računovodstveni program NIBIS radi kompatibilnosti s istim računovodstvenim programom Ugovornog organa, ne može se smatrati racionalnim, samo što se zahtjeva raspolaganje, a ne i u vlasništvo, iz razloga što su računovodstvene usluge, ***usluge široke konzumacije i nisu usluge koji se jedinstvene na tržištu, da su deficitarne ili ih je teško obezbjediti.***

Analizirajući cjelokupan predmet nabavke u kontekstu žalbenog navoda, ovaj organ zaključuje da osim računovodstvenih usluga, ugovorni organ na ovakav način propisanom tenderskom dokumentacijom uporedo provodi nabavku i zahtjevanog softvera, jer bi ga, kako to u izjašnjenju navodi, u konačnici i zasebno platio, ***zbog čega se žalbeni navod ocjenjuje osnovanim.***

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 2000,00 KM izvršit će se na osnovu posebnog rješenja ovog organa, 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 ("Službeni glasnik BiH" broj: 86/14).
Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članu 93. stav (7), članu 104. i članu 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14), ovaj organ riješio je žalbu, kao u dispozitivu ovog rješenja.

Pouka 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.

PREDSJEDNIK VIJEĆA
Samir Šehović, dipl.ing.arh.

Dostaviti:

- Cra-int d.o.o. Sarajevo
- Operator za obnovljive izvore energije i efikasnu/učinkovitu kogeneraciju
- evidencija
- a/a