



1x 102 1x 406 1x 409 1x 105

BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-2909-7/20

Mostar, 12.11.2020. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar rješavajući žalbu broj 400-48-Ž-1/20 od 6.10.2020. godine potencijalnog ponuđača Grant Thornton, d.o.o. Banja Luka, izjavljenu na tendersku dokumentaciju u postupku javne nabavke: Pregled i revizija finansijskih izvještaja, ugovornog organa JP Vodovod i kanalizacija, d.o.o. Zenica, na osnovu člana 93. stav (7), člana 104. i člana 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14), na sjednici Vijeća II održanoj 12.11.2020. godine donio je

RJEŠENJE

1. Usvaja se žalba i poništava se tenderska dokumentacija u postupku javne nabavke: Pregled i revizija finansijskih izvještaja, zajedno sa Obavještenjem o nabavci broj 439-7-2-389-3-63/20 od 1.10.2020. godine.
2. Povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM izvršit će se posebnim rješenjem ovog organa.

OBRAZLOŽENJE

Ugovorni organ JP Vodovod i kanalizacija, d.o.o. Zenica (u daljnjem tekstu: ugovorni organ) pokrenuo je postupak javne nabavke Pregled i revizija finansijskih izvještaja za koji je Obavještenje o nabavci broj 1409-1-2-105-3-75/20439-7-2-389-3-63/20 objavljeno na portalu javnih nabavki 1.10.2020. godine.

Nakon preuzimanja tenderske dokumentacije, potencijalni ponuđač Grant Thornton, d.o.o. Banja Luka (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavio je žalbu na odredbe tenderske dokumentacije. Ugovorni organ je postupajući u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama, prosljedio navedenu žalbu ovom organu, kod koga je zaprimljena 15.10.2020. godine.

Žalitelj osporava tendersku dokumentaciju iz razloga što je u tački 8. ugovorni organ predvidio da će se izbor najpovoljnijeg ponuđača i dodjela ugovora izvršiti u skladu sa članom 64. stav (2) ZJN, odnosno na osnovu kriterija ekonomski najpovoljnije ponude, a da su potkriteriji na osnovu kojih se vrši izbor ekonomski najpovoljnije ponude:

- Cijena - 70 %
- Temeljnost revizijskih radnji - 30 %
- Temeljnost predrevizijskih radnji - 30%

Žalitelj smatra da je drugonavedeni i trećenavedeni potkriterij u suprotnosti sa zakonom iz više razloga. Članom 64. stav (2) ZJN propisano je: " Ugovorni organ dužan je u tenderskoj dokumentaciji razraditi kriterij ekonomski najpovoljnije ponude na način da definiše i detaljno razradi potkriterije za ocjenu, u skladu s prirodom i svrhom konkretnog predmeta nabavke. Potkriteriji mogu biti: kvalitet predmeta nabavke, cijena, tehnička sposobnost predmeta nabavke, funkcionalne i ekološke karakteristike, operativni troškovi, ekonomičnost, postprodajni servis i tehnička pomoć, rok isporuke ili rok za izvršenje i sl., uz obavezu da se u tenderskoj dokumentaciji utvrdi precizna metodologija vrednovanja svakog potkriterija."

Citiranjem navedenog člana uočavamo da zakonodavac nije predvidio "temeljnost" kao jedan od mogućih potkriterija.

Dalje, ugovorni organ razrađuje pomenuti potkriterij, te navodi kako će se maksimalan broj bodova dodjeliti onom ponuđaču koji ponude najveći broj utrošenih dana i najveći broj angažovanih lica po principu broj dana x broj ljudi, a što je u suprotnosti sa Zakonom jer je (prema TD) dovoljna činjenica da jedan od ponuđača ponudi najveći broj čovjek/dana i samim tim se, bez ikakvih drugih ocjena i objektivnih parametara, utvrđuje kao najtemeljitiji. Ovakav kriterij ne samo da nije logički ispravan, već nije utemeljen u Zakonu i njegova eventualna primjena otvara prostor za diskriminaciju u postupku nabavke usluge.

Da pomenuti potkriterij „temeljnost revizije“ koji je URŽ u nekoliko svojih rješenja proglasio nezakonitim, ne može biti potkriterij za vrednovanje ponuda, potvrđuje i činjenica koja se odnosi na tehničku i profesionalnu sposobnost u smislu odredaba čl. 48 - 50 ZJN. Konfirmaciju ovakvog zaključka nalazi i u odredbi člana 64. stav (3) ZJN, u kojoj je eksplicitno navedeno da uslovi za kvalifikaciju kandidata, odnosno ponuđača iz čl. 45. do 51. ovog zakona ne mogu biti potkriteriji za ocjenu ponuda. Dakle, temeljnost u smislu čovjek puta broj dana je u stvari vezan za tehničku i profesionalnu sposobnost kandidata, što je predviđeno upravo čl. 48 - 50 ZJN, tačnije članom 48. stav (1) tačka b) ZJN koji se odnosi na obrazovne i profesionalne kvalifikacije pružaoca usluga. Poziva se na pravnu praksu ovog organa (Rješenje JN2-03-07-1-1069-8/19 od 23.5.2019., Rješenje URŽ-a JN2-03-07-1-2167-7/19 od 19.9.2019 i Rješenje URŽ-a br. JN2-03-07-1-1102-7/20 od 28.5.2020. godine).

Predlaže da se žalba usvaji i poništi ožalbena tenderska dokumentacija. Ukoliko žalba bude razmatrana i usvojena od strane Ureda za razmatranje žalbi, zahtijeva povrat naknade uplaćene za vođenje žalbenog postupka.

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

Ugovorni organ je u ožalbenoj tenderskoj dokumentaciji za nabavku usluga pregleda i revizije finansijskih izvještaja razradio kriterij ekonomski najpovoljnije ponude, na način kako to ZJN i Uputstvo za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda nalaže. Naime, ugovorni organ je, prilikom pripreme tenderske dokumentacije i utvrđivanja kriterija, a poučen prethodnim iskustvima u postupcima za nabavku usluga revizije, uputio Agenciji za javne nabavke dopis radi pribavljanja mišljenja u vezi primjene ZJN u smislu utvrđivanja potkriterija i kvalifikacije za dodjelu ugovora. Agencija za javne nabavke je 13.8.2020. godine dostavila odgovor, koji čini sastavni dio tenderske dokumentacije, a koji između ostalog glasi: „...Nadalje, članom 64. stav 2. Zakona navedeni su tipični primjeri kriterija za vrednovanje ponuda, a to su: kvalitet predmeta nabavke, cijena, tehnička sposobnost predmeta nabavke, funkcionalne i ekološke karakteristike, operativni troškovi, ekonomičnost, postprodajni servis i tehnička pomoć, rok isporuke ili rok izvršenja, i si. Pored ovih kriterija ugovorni organi mogu odabrati i neke druge kriterije za vrednovanje ponuda pod uslovom da su objektivni i nediskriminatorni, odnosno da su u skladu sa osnovim principima definisanim članom 3. Zakona...“

Žalitelj navodi da kao podkriterij ne može biti navedena temeljitost revizijskih i predrevizijskih radnji, jer isti nije utemeljen u Zakonu, te da njegova eventualna primjena otvara prostor za diskriminaciju u postupku nabavke usluga. Ugovorni organ ističe da je razradio kvalifikacione kriterije prvenstveno vodeći računa da isti budu u skladu sa općim principima ZJN, kao i sa savjetodavnim primjerom Agencije za javne nabavke. Smatra da je utvrdio kriterije poštujući opće principe ZJN, te da isto ne otvara prostor za diskriminaciju, što dokazuje i primjerom:

Ukoliko neki ponuđač angažuje 2 čovjeka na period od jedne sedmice (5 radnih dana), na izjavi o temeljitosti predrevizijskih radnji bi upisao da će utrošiti 10 čovjek dana, a drugi ponuđač ako angažuje 1 čovjeka na period od dvije sedmice (10 radnih dana), na izjavi o temeljitosti predrevizijskih radnji bi upisao da će utrošiti također 10 čovjek dana, što znači da predmetni podkriterij ne znači da će najviši broj bodova imati onaj ponuđač koji angažuje najveći broj lica.

Potkriterij „temeljitost revizorskih radnji“ se računa na isti način kao što je prethodno prikazano za potkriterij „temeljitost predrevizorskih radnji“, te je isti razrađen i jasno objašnjen u opisu potkriterija, gdje je jasno navedeno koji ponuđač će dobiti maksimalan broj bodova, odnosno utvrđena je precizna metodologija vrednovanja svakog potkriterija, kako ZJN to i nalaže.

U vezi sa navodima žalitelja koji se odnose na praksu Ureda za razmatranje žalbi, ugovorni organ ističe da se Rješenje broj JN2-03-07-1-1102-7/20 od 28.5.2020. godine odnosi na potkriterij „broj ovlaštenih revizora angažiranih na konkretan predmet nabavke“, gdje se ovaj potkriterij ne može dovesti ni u kakvu vezu sa potkriterij ima koje je primijenio ugovorni organ u ovom postupku.

Ugovorni organ smatra da Rješenjem JN2-03-07-1-2167-7/19 od 19.9.2019. nisu objektivno sagledane okolnosti u kojima ugovorni organi imaju potrebu za nabavkom usluga revizije odnosno da je mišljenje Agencije za javne nabavke, pravni put koji bi se u konkretnoj nabavci mogao primijeniti, a prema kojem: „...ugovorni organi mogu odabrati i neke druge kriterije

za vrednovanje ponuda, pod uslovom da su objektivni i nediskriminatorni, odnosno da su u skladu sa osnovnim principima definisanim članom 3. Zakona.... “.

Ovdje se očigledno radi o različitoj praksi i različitom tumačenju ZJN od strane Agencije za javne nabavke i Ureda za razmatranje žalbi, za primjenu člana 64. stav 2. ZJN, a posljedice toga se najviše odražavaju na ugovorne organe, koji, između ostalog, moraju ugovoriti realizaciju usluga, koje su im obavezne po pitanju primjene drugih Zakona (Zakon o računovodstvu i reviziji u Federaciji BiH („Službene novine Federacije BiH“, broj 83/09 od 30.12.2009. godine)), što im u dodatnoj mjeri otežava rad ovakvim neusaglašenim tumačenjima ZJN, konkretno člana 64.

Imajući u vidu navedeno smatra da ničim nije diskriminirao nijednog ponuđača, te predlaže da se žalba odbije kao neosnovana.

Prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje, ovaj organ je u skladu s članom 109. Zakona o javnim nabavkama, utvrdio da je žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe, te da su ispunjeni uslovi za razmatranje žalbe u smislu člana 105. i 108. stav (3) Zakona o javnim nabavkama.

Nakon što je ispitao prethodne pretpostavke, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode, izjašnjenje ugovornog organa i propisani zakonski postupak, utvrdio da je žalbu potrebno **usvojiti**.

U vezi s navodom žalitelja kojim osporava tenderske dokumentacije jer smatra da je utvrđenim podkriterijima temeljitost revizijskih i predrevizijskih radnji ugovorni organ prekršio član 64. stav (2) Zakona o javnim nabavkama jer navedenim članom temeljitost nije predviđena kao jedan od podkriterija, ovaj organ je uvidom u tačku 6. tenderske dokumentacije utvrdio da je kriterij za dodjelu ugovora kriterij ekonomski najpovoljnije ponude sa podkriterijima a) cijena čija je vrijednost 40 bodova, b) temeljitost predrevizijskih radnji čija je vrijednost 30 bodova, c) temeljitost revizijskih radnji - čija je vrijednost 30 bodova

Ukupan mogući broj bodova 100.

Ugovor se dodjeljuje ponuđaču koji je dobio najveći ukupan broj bodova.

Bodovi se dodjeljuju u skladu sa sljedećom formulom:

$B = C + P + R$ Pri čemu je:

B - ukupan broj bodova

C - broj bodova koji je dobio ponuđač za ponudenu cijenu P - broj bodova za Temeljnost predrevizijskih radnji R - broj bodova za Temeljnost revizijskih radnji

7.2. Temeljnost predrevizijskih radnji

Ponuđač je dužan, između ostalog, upisati podatak u Prilogu II: Ime i prezime angažovanog lica, status angažovanog lica kod ponuđača (zaposlen/spoljni saradnik ekspert), funkciju (partner/voditelj revizije/asistent) te broj čovjek-dana koji će biti angažovani na izvršenju predrevizijskih radnji (faza I), vodeći računa da se pod jednim čovjek danom podrazumijeva

angažovanje jedne osobe na period od 8 sati (radni dan). Na primjer, ponuđač koji planira angažovati 3 osobe na period od dvije sedmice (10 radnih dana) na Izjavi o temeljitosti pred revizijskih radnji bi upisao da će utrošiti 30 čovjek dana.

Maksimalan broj bodova 30 će se dodijeliti ponuđaču koji je ponudio najtemeljitiyu predreviziju, odnosno najveći broj utrošenih čovjek-dana na predrevizijske radnje. Drugi ponuđači će u skladu s tim dobiti manji broj bodova, prema sljedećoj formuli:

$$P = Pt/Ps * 30$$

Pri čemu je:

P- broj bodova koji je ponuđač dobio za ponuđeni broj čovjek dana utrošenih na predrevizijske radnje

Pt - broj čovjek dana ponuđen u ponudi koja je predmet ocjene

Ps - najveći broj ponuđenih čovjek dana koji će biti utrošeni na predrevizijske radnje

30 - maksimalan broj bodova koji je dodijeljen ponuđaču koji je ponudio najveći broj čovjek dana za predrevizijske radnje

7.3. Temeljnost revizijskih radnji

Ponuđač je dužan, između ostalog, upisati podatak u Prilogu II: Ime i prezime angažovanog lica, status angažovanog lica kod ponuđača (zaposlen/spoljni saradnik ekspert), funkciju (partner/voditelj revizije/asistent) te broj čovjek-dana koji će biti angažovani na izvršenju revizijskih radnji (faza II), vodeći računa da se pod jednim čovjek-danom podrazumijeva angažovanje jedne osobe na period od 8 sati (radni dan). Na primjer, ponuđač koji planira angažovati 4 osobe na period od dvije sedmice (10 radnih dana) na Izjavi o temeljitosti revizijskih radnji bi upisao da će utrošiti 40 čovjek dana.

Maksimalan broj bodova 30 će se dodijeliti ponuđaču koji je ponudio najtemeljitiyu reviziju, odnosno najveći broj utrošenih čovjek-dana na revizijske radnje. Drugi ponuđači će u skladu s tim dobiti manji broj bodova, prema sljedećoj formuli

$$R = Rt/Rs * 30$$

Pri čemu je:

R- broj bodova koji je ponuđač dobio za ponuđeni broj čovjek dana utrošenih na revizijske radnje

Rt - broj čovjek dana ponuđan u ponudi koja je predmet ocjene

Rs - najveći broj ponuđenih čovjek dana koji će biti utrošeni na revizijske radnje

30 - maksimalan broj bodova koji je dodijeljen ponuđaču koji je ponudio najveći broj čovjek dana za revizijske radnje

Najpovoljniji ponuđač je onaj ponuđač koji osvoji najviše bodova na osnovu sabiranja ova tri potkriterija.

Članom 64. stav (2) Zakona o javnim nabavkama propisano je da potkriterij za ocjenu u okviru kriterija ekonomski najpovoljnije ponude mogu biti kvalitet predmeta nabavke, cijena, tehnička sposobnost predmeta nabavke, funkcionalne i ekološke karakteristike, operativni troškovi, ekonomičnost, postprodajni servis i tehnička pomoć, rok isporuke ili rok izvršenja i sl., uz obavezu da se u tenderskoj dokumentaciji utvrdi precizna metodologija vrednovanja svakog potkriterija. U kontekstu razmatranog žalbenog navoda i citiranog člana zakona ovaj organ ističe da zakonodavac razrađujući potkriterije ekonomski najpovoljnije ponude nije taksativno pobrojao, odnosno propisao sve potkriterije za svaki mogući predmet nabavke, pa se navod žalitelja da se „temeljnost“ ne može primijeniti kao potkriterij jer nije naveden u članu 64. stav (2) Zakona kao jedan od mogućih, smatra neosnovanim.

Međutim, u konkretnom slučaju potkriteriji „temeljnost predrevizijskih radnji i temeljnost revizijskih radnji“ naveden u tački 7.TD vrednovani su na slijedeći način:

„ - za potkriterij „ temeljnost predrevizijskih radnji “ maksimalan broj bodova (30) će se dodjeliti ponuđaču koji je ponudio najtemeljitiu predreviziju, odnosno najveći broj utrošenih dana čovjek-dan na predrevizijske radnje, dok za

- potkriterij „ temeljnost revizijskih radnji “ maksimalan broj bodova (30) će se dodjeliti ponuđaču koji je ponudio najtemeljitiu reviziju, odnosno najveći broj utrošenih dana čovjek-dan na revizijske radnje.“

pri čemu je ponuđač dužan, između ostalog, upisati podatak u Prilogu II: Ime i prezime angažovanog lica, status angažovanog lica kod ponuđača (zaposlen/spoljni saradnik ekspert), funkciju (partner/voditelj revizije/asistent)

S tim u vezi, ovaj organ utvrđuje da se postavljeni potkriteriji temeljnost predrevizije i revizije indirektno povezuju sa brojem angažovanog osoblja, a što zapravo predstavlja uslov tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača u postupku nabavke usluga iz člana 50. Zakona o javnim nabavkama, što je u suprotnosti sa članom 64. stav (3) Zakona o javnim nabavkama koji propisuje da uslovi za kvalifikaciju ponuđača iz člana 45. do 51. ne mogu biti potkriterij za ocjenu ponuda, te se navod žalitelja smatra osnovanim.

U vezi s navodom ugovornog organa da Ured za razmatranje žalbi BiH i Agencija za javne nabavke imaju različite stavove i mišljenja, ovaj organ ističe da te dvije institucije imaju svoje odvojene nadležnosti propisane Zakonom o javnim nabavkama. Nadležnost Ureda je odlučivanje o žalbama u postupcima javnih nabavki, dok je nadležnost Agencije za javne nabavke pružanje tehničke pomoći i davanje savjetodavnih mišljenja. Razlika između ove dvije institucije je da su odluke Ureda za razmatranje žalbe konačne i izvršne, dok su mišljenja Agencije za javne nabavke savjetodavna. Pored toga, ovaj organ ističe da je Agencije za javne nabavke u svom mišljenju navela sve ono što i ovaj organ u predmetnom rješenju, posebno citirajući Direktivu EU 2014/17 i 2004/18 da kriteriji kao što su ekonomska, tehnička i finansijska sposobnost koji se koriste za kvalifikaciju se ne smiju razmatrati kada je u pitanju poređenje ponuda.

Ovaj organ dakle ne spori da ugovorni organ može razraditi druge potkriterije koji nisu izričito nabrojani u članu 64. stav (2) Zakona vodeći računa o općim principima zabrane

diskriminacije, ali i zakonskim ograničenjem da uslovi za kvalifikaciju ponuđača iz čl. 45. do 51. Zakona ne mogu biti potkriteriji za ocjenu ponuda.

Zbog svega navedenog, ovaj organ ističe da su navodi žalitelja da je ugovorni organ osporenom tačkom tenderske dokumentacije načinio povredu Zakona o javnim nabavkama djelimičnoosnovani, zbog čega usvaja žalbu i poništava ožalbenu tendersku dokumentaciju.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM izvršit će se posebnim aktom, 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 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama, ovaj organ riješio je žalbu, kao u izreci ovog rješenja.

Pouka o pravnom lijeku

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



Dostavljeno:

- Grant Thornton, Banja Luka
- JP Vodovod i kanalizacija Zenica
- evidencija
- a/a