BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANjE ŽALBI

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Број: ЈН2-01-07-1-1248-10/21
Датум: 03.06.2021. године

Канцеларија за разматрање жалби БиХ, рјешавајући по жалби понуђача ЈЗУ „Завод за медицину рада и спорта Републике Српске" Бања Лука, број 01-0501-2669/21 од 22.04.2021. године, изјављеној на тендерску документацију број 11-03-26-804-3/21 од 05.04.2021. године, у поступку јавне набавке услуга здравствених прегледа кандидата и професионалних војних лица у МО и ОС БиХ, уговорног органа Министарство одбране Босне и Херцеговине, на основу члана 111. ст. (1) тачка д) и ст. (10) Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ", број 39/14), на пленарној сједници одржаној дана 03.06.2021. године донијела је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба се усваја.
2. Поништава се поступак јавне набавке у потпуности, те акти уговорног органа:
   - Позив за доставу понуда из Анекса II дио Б Закона о јавним набавкама, број 11-03-26-804-3/21 од 05.04.2021. године и
   - Други акти уговорног органа донесени у поступку јавне набавке.
3. Повратак средстава уплаћених на име накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу од 7.500,00 КМ, извршиће се на основу посебног рјешења овог органа.

Образложење

Дана 12.04.2021. године уговорни орган Министарство одбране Босне и Херцеговине објавио је на својој интернет страници Позив за доставу понуда из Анекса II дио Б Закона о јавним набавкама, број 11-03-26-804-3/21 од 05.04.2021. године, у поступку јавне набавке услуга здравствених прегледа кандидата и професионалних војних лица у МО и ОС БиХ. Поступак се води у складу са Правилником о поступку додјеле уговора о услугама из Анекса II дио Б Закона о јавним набавкама.

Против тендерске документације потенцијални понуђач ЈЗУ „Завод за медицину рада и спорта Републике Српске" Бања Лука изјавио је жалбу овом органу.

Жалилац заснива жалбене наводе на следећим чињеницама:

- Да је жалилац тражио појашњење од уговорног органа у вези са тачкама 9.2.1 и 9.2.2 Позива за доставу понуда, те да је из достављеног појашњења утврдио да уговорни орган као доказ професионалне квалификације понуђача из Републике Српске захтјева рјешење о испуњености услова за почетак рада здравствене установе које издаје Министарство здравља и споцијалне заштите РС приликом почетка рада здравствене установе, у складу са Правилником о условима за почетак рада здравствене установе (Сл.гл. РС 53/17, 97/18 и 99/19) из чијег се садржаја не може

утврдити овлаштење и испуњеност услова за обављање услуга које су предмет набавке. Даље, наведени правилник је подзаконски акт који је дефинисао потребан простор, кадар и опрему за обављање здравствене дјелатности у Републици Српској за различите облике организовања здравствених установа: специјалистичке центре, специјалистичке амбуланте, домове здравља, болнице, заводе, институте и сл. Захтјеви које треба да испуне здравствене установе наведени у овом правилнику су дефинисани у складу са надлежности и законским овлаштењима здравствених установа које су дефинисане Законом о здравственој заштити РС (Сл.гл. РС 106/09 и 44/15). Сходно наведеном Министарство здравља и социјалне заштите приликом утврђивања испуњености услова за конкретно у овом случају медицину рада за специјалистичку амбуланту медицине рада и специјалистички центар утврђује испуњеност услова за обављање дјелатности по члану 106 и 107. Правилника, а за ЈЗУ Завод за медицину рада и спорта РС по члану 270., 271. и 272. Правилника, из чега произилази и различит и шири обим надлежности и услуга које може да обавља Завод у односу на специјалистичке амбуланте и специјалистичке центре. Такође наводи да је Кривичним закоником РС у члану 199. предвиђена и казнена одредба за неовлаштено пружање медицинских услуга. Имајући у виду специфичност услуга које су предмет јавне набавке и све релавантне материјалне прописе које уређују област здравствене заштите у Републици Српској, жалилац сматра да уговорни орган није дефинисао доказе о професионалној квалификацији понуђача уз уважавање свих материјалних прописа за понуђаче који су регистровани и обављају здравствену дјелатност у овом ентитету.

Сходно наведено, жалилац захтјева да се због специфичности предмета набавке и законских прописа који су различити у једном и другом ентитету за понуђаче који су регистровани у Републици Српској, поред Рјешења о испуњености услова за почетак рада здравствене установе достави и потврда, увјерење или неки други акт који издаје надлежно министарство уз уважавање свих прописа којима се уређује област здравствене заштите из којег ће се моћи утврдити да понуђач испуњава услове за обављање услуга које су предмет конкретне јавне набавке а не само специјалистичке медицинске праксе или медицине рада уопштено.

- Да је под истим условима и предметом набавке уговорни орган покренуо поступак број 11-03-26-855-83/18, који се води код КРЖ БИХ Сарајево под бројем ЈН2-01-07-1-1331-7/20, у којем је донесена Одлука о избору најповољнијег понуђача у корист ЈЗУ Завод за медицину рада и спорта РС, Бања Лука на коју је изјављена жалба другог понуђача, а за који никад нисмо обавјештени о завршетку истог. Обзиром да се ради о здравственим прегледима истих лица у оба поступка, жалилац тражи да се размотри и законитост паралелног вођења другог поступка јавне набавке прије окончања жалбеног поступка у првом поступку јавне набавке.

Жалилац предлаже да се жалба усвоји, те да се тендерска документација усклади са законом и размотри паралелно вођење два поступка. Жалилац захтјева и поврат накнаде за покретање жалбеног поступка

Уговорни орган је, уз копију документације из поступка јавне набавке, доставио изјашњење број 11-03-26-804-14/21 од 05.05.2021. године у којем наводи да је жалба неоснована из следећих разлога:

- Да је уговорни орган телефонским путем, а потом и путем е-маила затражио од Министарства здравља и социјалне заштите РС одговор на питање: Да ли Министарство поред спорног рјешења о испуњености услова за почетак рада здравствене установе издаје посебно овлаштење одређеним здравственим установама за вршење прегледа припадника ОС БиХ? Одговор Министарства је био да не издаје никакве потврде нити увјерења здравственим установама за

здравствене прегледе припадника ОС БиХ, те уговорни орган закључује да је рјешење о испуњености услова за почетак рада здравствене установе довољан доказ у поступку јавне набавке;

- Да је претходни поступак јавне набавке, који помиње жалилац, окончан рјешењем КРЖ-а број ЈН2-01-07-1-1331-7/20, те да је поступак поништен у цијелости. Жалилац наводи да није дужан достављати рјешења КРЖ-а понуђачима у поступку.

Жалилац је одговорио на изјашњење уговорног органа актом број 01-0501-3165/21 од 14.05.2021. године, негирајући наводе уговорног органа из изјашњења на жалбу, те прилажући доказе да Министарство здравља и социјалне заштите РС издаје увјерења и друге акте у којима се потврђује обим дјелатности коју поједина здравствена установа може да обавља. Жалилац такође наводи да је због тога што му није уручено рјешење, онемогућен да покрене управни спор.

Прије упуштања у разматрање жалбених навода овај орган је утврдио да је жалба допуштена, благовремена и изјављена од стране овлаштеног лица, све у складу са чланом 109. Закона о јавним набавкама.

Овај орган је утврдио да су испуњени и формални услови за рјешавање по жалби у складу са члановима 105. и 108. став (3) Закона о јавним набавкама (у даљем тексту: „ЗЈН").

Жалба је основана

У току жалбеног поступка изведени су докази, увидом у документацију од стране уговорног органа и жалиоца, и то:

- Позив за доставу понуда из Анекса II дио Б Закона о јавним набавкама, број 11-03-26-804-3/21 од 05.04.2021. године;
- Појашњење Позива за доставу понуда, број 03-26-804-8/21 од 15.04.2021. године;
- Изјашњење достављено од стране уговорног органа, број 11-03-26-804-14/21 од 05.05.2021. године;
- Поднесак жалитеља – Изјашњење на одговор уговорног органа на жалбене наводе, број 01-0501-3165/21 од 14.05.2021. године са приложеним доказима и
- Другу документацију достављену од стране уговорног органа.

Разматрајући први жалбени навод у којем жалилац спори услов/доказ из тачке 9.2.2 тендерске документације, овај орган је извршио увид у напријед наведене акте.

Увидом у Позив за доставу понуда из Анекса II дио Б Закона о јавним набавкама, број 11-03-26-804-3/21 од 05.04.2021. године, овај орган је утврдио да је уговорни орган тачком 2.2 Позива дефинисао предмет набавке на следећи начин:

„Под наведеним услугама које су предмет набавке подразумијевају се сљедеће услуге: обављање здравствених прегледа кандидата (кандидати на обуци, стипендисти и кадети) и здравствених прегледа професионалних војних лица: пилота и летачког особља, деминера, возача, лица која се упућују на школовање у иностранство, лица која се упућују у војне мисије, као и лица при повратку из мисија, све неопходне вакцинације по програму вакцинација, здравствени прегледи лица који раде на пословима уништења муниције и МЕС, здравствени прегледи ПВЛ (ванредни прегледи по налогу), као и прегледи других лица на основу указаних потреба МО и ОС БИХ.".

Тачком 9.2.1 под б) од понуђача је захтјевано да испуне услов: *„Професионалне квалификације пружаоца услуга“*, а тачком 9.2.2 под б) прописано је да ће се оцјена техничке и професионалне способности понуђача извршити на основу једног или више доказа: „б) *рјешење надлежног министарства о испуњености услова за обављање здравствене дјелатности, на основу којих понуђачи могу обављати услуге предметне набавке. Достављени докази се признају, без обзира на којем нивоу власти су издати и морају бити оригинали или овјерене копије од стране надлежног органа.*“.

Жалилац је затражио од уговорног органа појашњење напријед наведених одредби Позива за доставу понуде, односно, поставио питање да ли се из документа којим се доказује професионална квалификација пружаоца услуга мора недвосмислено моћи утврдити да је понуђач овлаштен и испуњава услове за обављање услуга које су наведене и описане у тачкама 2.1 и 2.2 Позива.

Уговорни орган је доставио појашњење број 03-26-804-8/21 од 15.04.2021. године у којем наводи да ће се приликом извршења услуга примјењивати, поред законских и подзаконских аката, Правилник за оцјену здравствене способности за војну службу у Министарству одбране и Оружаним снагама БиХ („Службени гласник БиХ“, број 42/17), а у зависности на којој територији здравствена установа обавља своју регистровану дјелатност, примјењиваће се и други материјални прописи. За здравствене установе са територије Републике Српске примјењиваће се Закон о здравственој заштити Републике Српске. Уговорни орган наводи члан 45. овог закона којим је прописано да здравствена установа почиње са радом ако испуњава услове у погледу простора, кадра и опреме, а рјешење о испуњавању услова доноси надлежно министарство. С тим у вези, уговорни орган констатује да се из рјешења надлежног министарства о испуњавању услова у погледу простора, кадра и опреме, а које је и услов за почетак рада здравствене установе, може утврдити испуњава ли понуђач услове за обављање услуга које су наведене у Позиву.

Са друге стране, жалилац спори одговор уговорног органа у напријед наведеном садржају, те истиче да се из поменутог рјешења Министарства здравља и социјалне заштите РС не може утврдити да ли понуђач испуњава услове за обављање услуга које су предмет набавке јер се рјешење издаје за различите облике организовања здравствених установа, те да надлежно министарство приликом утврђивања испуњености услова примјењује различите одредбе Правилника о условима за почетак рада здравствене установе („Службени гласник РС“, бр: 53/17, 97/18 и 99/19), у зависности да ли се ради о специјалистичким амбулантама медицине рада и специјалистичком центру или Заводу за медицину рада и спорта РС. С тим у вези, жалилац истиче да су овлаштења и надлежности здравствених установа прописана Законом о здравственој заштити РС („Службени гласник РС“, бр: 106/09 и 44/15).

Уз своје изјашњење на жалбу, уговорни орган прилаже као доказ преписку путем е-маила са Министарством здравља и социјалне заштите РС, у којој поставља питање надлежном министарству да ли, поред рјешења о испуњености услова за обављање здравствене дјелатности, Министарство издаје посебно овлашћење одређеним здравственим установама за вршење здравствених прегледа припадника Оружаних снага БиХ. У прилогу доставља одговор са службеног мејла Министарства здравља и социјалне заштите РС у којем се наводи да Министарство не издаје посебна овлашћења за вршење здравствених прегледа припадника Оружаних снага БиХ.

Са друге стране, жалилац прилаже доказе да Министарство здравља и социјалне заштите РС издаје увјерења и друге акте у којима се потврђује обим дјелатности коју поједина здравствена установа може да обавља (увјерења издата Заводу за медицину рада и спорта РС и здравственој установи „Деамедика“ Бања Лука).

У односу на напријед наведено, те приложене доказе у поступку, овај орган нарочито истиче да је обавеза уговорног органа да сачини тендерску документацију на начин да иста буде јасна и прецизна, што је услов за обезбијеђење активне и правичне конкуренције, као једног од основних начела ЗЈН. С тим у вези, уговорни орган мора у потпуности познавати предмет набавке, те законске прописе који уређују предметну област. Између странака у овом поступку (уговорног органа и жалиоца) није спорна чињеница да се на здравствене установе у Републици Српској, када је у питању обављање регистроване дјелатности, примјењују закони и подзаконски акти донесени од стране надлежних органа Републике Српске, већ је спорна чињеница који обим здравствених услуга може да врши одређена здравствена установа у складу са важећим материјалним прописима, те у посљедици којим актом или законском одредбом се то доказује, али и друга релевантна питања која су повезана и која су од одлучног значаја за несметано остварење предметног поступка, а која је требало расправити и правилно припремити, нарочито узевши да се ради о специфичној и структуралној материји и да се предметно питање понавља, па га је стога, сходно материјалном пропису, требало а пропуштено припремити на одговарајући начин.

Уговорни орган у погрешном правцу води доказни поступак, те поставља упит надлежном министарству да ли издаје посебно овлашћење одређеним здравственим установама за вршење здравствених прегледа **припадника Оружаних снага БиХ**, што није суштина спорног питања. Наиме, уговорни орган је тачком 9.2.2 под б) јасно дефинисао доказ којим се тражи рјешење надлежног министарства о испуњености услова за обављање здравствене дјелатности, **на основу којих понуђачи могу обављати услуге предметне набавке**. Дакле, суштина спорног питања није само субјект здравственог прегледа, него спецификација и обим услуга које треба извршити здравствена установа, а за које та установа мора бити овлаштена и оспособљена. Услуге које су предмет набавке су дефинисане тачком 2.2 Позива за достављање понуда, а детаљна спецификација услуга дефинисана је Анексом 3. Позива. С тим у вези, уговорни орган у свом појашњењу истиче да се из рјешења надлежног министарства о испуњавању услова у погледу простора, кадра и опреме, а које је услов за почетак рада здравствене установе, може утврдити испуњава ли понуђач услове за обављање услуга које су наведене у Позиву, али то не поткријепљује доказима, нити повезује овај доказ са релевантним законским прописима. Са друге стране, жалилац прилаже као доказ увјерења надлежног министарства (која су издата по захтјеву странке) којим се потврђује обим здравствене дјелатности и врста услуга које одређена здравствена установа може да пружа.

У вези са свим напријед наведеним, уговорни орган је дужан приликом припреме тендерске документације, недвосмислено утврдити обим и врсту здравствене дјелатности која је минималан услов за извршење услуга које су предмет набавке, имајући у виду њихову директну везу са материјалним прописима који уређују област здравствене дјелатности, те јасно и недвосмислено дефинисати и квалификационе услове техничке и професионалне способности, с тим у вези.

Имајући у виду да уговорни орган није јасно и прецизно дефинисао услове техничке и професионалне способности у вези са правом на обављање услуга које су предмет набавке, нити је доказао постојање чињеница на основу којих се недвосмислено може утврдити да је тражено рјешење о испуњавању услова за обављање здравствене дјелатности искључив и једини доказ да понуђач може обављати све конкретне услуге здравствених прегледа, а што је био дужан у складу са чланом 102. став (2) ЗЈН, **тако да је овај жалбени навод је основан.**

Разматрајући други жалбени навод у којем жалилац захтјева да се размотри паралелно вођење другог поступка јавне набавке, прије окончања жалбеног поступка у првом поступку набавке број 11-03-26-855-83/18, овај орган је извршио увид у претходни поступак.

Увидом у поступак јавне набавке број 11-03-26-855/18, који је проводио исти уговорни орган, овај орган је утврдио да је поступак окончан доношењем рјешења Канцеларије за разматрање жалби број ЈН2-01-07-1-1331-6/21 од 05.08.2020. године, а којим је поступак јавне набавке поништен у цијелости.

Имајући у виду да се не воде паралелно два иста поступка, како то тврди жалилац, **овај жалбени навод је неоснован.**

На основу напријед наведеног, одлучено је као у диспозитиву, у складу са чланом 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама, а у вези са чланом 230. Закона о управном поступку („Службени гласник БиХ", број 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 и 53/16).

Повратуплаћених средстава по основу накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу од 7.500,00 КМ, извршиће се посебним актом, у складу са чланом 108. став (7) ЗЈН и чланом 4. Инструкције о начину уплате, контроле и повратанакнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама.

Упутство о правном средству

Ово рјешење је коначан 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.

ПРЕДСЈЕДАВАЈУЋИ
КАНЦЕЛАРИЈЕ ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Марко Колобарић, дипл. правник

Доставити:

1. „Завод за медицину рада и спорта Републике Српске", Здраве Корде 4, 78000 Бања Лука
2. Министарство одбране БиХ, Хамдије Крешевљаковића 98, 71000 Сарајево
3. Евиденцији
4. а/а