BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-796-7/21
Mostar, 10. 06. 2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, rješavajući po žalbi DIA PROM d.o.o. Posušje, broj: 289/2021 od 17.03.2021. godine izjavljena na Odluku o djelomičnom usvajanju žalbe u postupku javne nabave hematoloških analizatora (3 kom) veće propusne moći sa mogućnošću boljeg diferenciranja za potrebe OJ Klinička biohemija sa imunologijom KCUS-a, broj: 01-11-3-8560 od 17. 02. 2021. godine i Izmjene i dopune tenderske dokumentacije sa Ispravkom za obavještenje o nabavci 893-1-1-806-8-103/21 objavljene na portalu javnih nabava 25. 02. 2021. godine, ugovornog tijela Klinički centar Univerziteta Sarajevo, na temelju članka 93. stavak (7), 104. i članka 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) i članka 230 stavak (2) Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH" br. 29/02; 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 i 53/16), na sjednici „ad hoc" Vijeće IVb održanoj 10. 06. 2021. godine, donosi

R J E Š E N J E

1. Usvaja se žalba DIA PROM d.o.o. Posušje, broj: 289/2021 od 17.03.2021. godine izjavljena na Odluku o djelomičnom usvajanju žalbe u postupku javne nabave hematoloških analizatora (3 kom) veće propusne moći sa mogućnošću boljeg diferenciranja za potrebe OJ Klinička biohemija sa imunologijom KCUS-a, broj: 01-11-3-8560 od 17. 02. 2021. godine i Izmjene i dopune tenderske dokumentacije zajedno sa Ispravkom za obavještenje o nabavci 893-1-1-806-8-103/21 objavljene na portalu javnih nabava 25. 02. 2021. godine, ugovornog tijela Klinički centar Univerziteta Sarajevo, kao osnovana.

2. Poništavaju se akti ugovornog tijela Klinički centar Univerziteta Sarajevo i to:

   - Odluka o djelomičnom usvajanju žalbe u postupku javne nabave hematoloških analizatora (3 kom) veće propusne moći sa mogućnošću boljeg diferenciranja za potrebe OJ Klinička biohemija sa imunologijom KCUS-a, broj: 01-11-3-8560 od 17. 02. 2021. godine,

- i Izmjene i dopune tenderske dokumentacije zajedno sa Ispravkom za obavještenje o nabavci 893-1-1-806-8-103/21 objavljene na portalu javnih nabava 25. 02. 2021. godine,

i predmet se vraća ugovornom tijelu na ponovni postupak.

3. O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka ovo tijelo će donijeti posebno rješenje.

Obrazloženje

Klinički centar Univerziteta Sarajevo (u daljem tekstu: Ugovorno tijelo) je raspisao otvoreni postupak za predmet nabave: *Nabava hematoloških analizatora (3 kom) za potrebe OJ Klinička biohemija sa imunologijom KCUS-a* za koju je obavijest o nabavi objavljena na Portalu javnih nabava broj: 893-1-1-806-3-506/20 od 27.11.2020. godine.

DIA PROM d.o.o. Posušje je izjavio žalbu ugovornom tijelu na Odluku o djelomičnom usvajanju žalbe u postupku javne nabave hematoloških analizatora (3 kom) veće propusne moći sa mogućnošću boljeg diferenciranja za potrebe OJ Klinička biohemija sa imunologijom KCUS-a, broj: 01-11-3-8560 od 17. 02. 2021. godine i Izmjene i dopune tenderske dokumentacije u Ispravci za obavještenje o nabavci 893-1-1-806-8-103/21 objavljene na portalu javnih nabava 25. 02. 2021. godine. Ugovorno tijelo žalbu uz izjašnjenje prosljeđuje ovome tijelu, kod koga je zaprimljena dana 19. 03. 2021. godine, a uplata naknade za pokretanje žalbenog postupka, izvršena je dana 08. 04. 2021. godine.

DIA PROM d.o.o. Posušje (u daljem tekstu; **Žalitelj**) navodi kako izjavljuje žalbu na Izmjenu i dopunu tenderske dokumentacije za javnu nabavu „Nabavka hematoloških analizatora (3 kom) za potrebe OJ Klinička biohemija sa imunologijom KCUS-a", broj 01-11-3-54817-3/21, objavljeno na portalu javnih nabava dana 25.02.2021.g., te odluku o djelomičnom usvajanju žalbe u postupku javne nabave broj 01-11-3-8560 dana 17.02.2021.g. Žalbu žalitelj izjavljuje zbog povreda odredaba postupka, pogrešne primjene materijalnog prava iz sljedećih razloga:

„ Prije svega moramo ukazati na sljedeće činjenice. Naime, pod istim brojem protokola je UO objavio u SI. glasniku BiH 78/20 isti javni tender na koji smo dana 24.12.2020.g. uložili žalbu. Shodno odredbama ZJN dana 29.12.2020.g. je Ugovorni organ poslao obavještenje da se postupak obustavlja do donošenja Rješenja URŽ po našoj žalbi.

Nakon toga UO je dana 31.12.2020.g. pod brojem 01-11-3-61391 donio Odluku o djelomičnom usvajanju žalbe na koju smo mi izjavili žalbu. Ovim rješenjem je žalba usvojena djelomično, te je u stavu II ove odluke navedeno da će ugovorni organ izvršiti određene izmjene tenderske dokumentacije.

Na ovu Odluku smo dana 04.01.2021.g. uložili žalbu i tražili da se cijeli spis dostavi URŽ na odluku po žalbi. URŽ je svojim rješenjem od 04.02.2021.g. žalbu usvojio, poništio odluku o

djelomičnom usvajanju žalbe i predmet vratio na ponovno odlučivanje. U skladu s ovim UO je dana 17.02.2021.g. donio odluku o poništenju odluke o djelomičnom usvajanju žalbe od 31.12.2020.g. te istog dana donio novu Odluku o djelomičnom usvajanju žalbe u postupku javne nabave. Ovom odlukom je djelomično usvojena žalba, te stavom II utvrđeno da će UO izvršiti izmjenu tenderske dokumentacije u skladu s odredbama ZJN, te nastaviti dalji postupak.

U rješenju br 01-11-3-8560 od 17.02.2021.g. kojim se djelomično usvaja žalba ponuditelja DIA PROM d.o.o. Posušje je u dispozitivu opet navedeno da se žalba usvaja djelomično i stavom II da će se izvršiti izmjena tenderske dokumentacije. Ugovorni organ u obrazloženju ovog rješenja opet odbija žalbu u dijelu koji se tiče specificiranih tehničkih karakteristika, jer su iste po navodima UO specificirane za primjenu u ustanovi tercijarnog nivoa, a ne za primjenu u primarnom nivou zaštite. Nejasno je što to UO smatra neosnovanim, a ipak mijenja naslov postupka nabave. Upravo ova činjenica će biti objašnjena u daljem tekstu ove žalbe, a odnosi se na nesuvisli pokušaj UO da promjenom naslova postupka nabave sakrije svoje stvarne namjere u ovom postupku. Ista činjenica je i sa izmjenama tehničkih uvjeta, a koje ćemo također u nastavku detaljnije obrazložiti.

Ističemo da UO nije postupio niti u skladu s Rješenjem URŽ-a od 04.02.2021.g. Naime u ovoj odluci na strani 6 je data jasna uputa za postupanje u ponovnom postupku. Da ne citiramo molimo da se pogleda pasus 6 na strani 6 koji počinje riječima " U ponovnom postupku.... " Dakle, UO je dužan dati obrazloženje u meritumu. Obrazloženje koje je dato i razlozi zbog kojih se ne prihvaćaju navodi žalbe u pojedinim dijelovima su dijametralno suprotni obrazloženju URŽ u navedenom rješenju i za koje navode žalbe je URŽ utvrdio da su u potpunosti osnovani. To je još jedan u nizu dokaza da UO nije postupio po uputama URŽ-a koje su obvezujuće i koje napadnutu odluku i odluku o izmjenama tenderske dokumentacije čine nezakonitom.

Opreza radi dajemo i obrazloženje žalbe na uvjete izmijenjene tenderske dokumentacije.

U skladu s članom 3. - „Opći principi" Zakona javnim nabavama BiH (u daljem tekstu: ZJN) Ugovorni organ dužan je da postupa transparentno, da se u postupku javne nabave prema ponuditeljima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravednu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava, u vezi sa predmetom nabave i njegovom svrhom. Opći principi obvezno se primjenjuju i poštuju i u postupku pravne zaštite.

Smatramo da je Ugovorni organ prilikom raspisivanja ove javne nabave prekršio odnosno izmjena i dopuna tenderske dokumentacije da je svojim postupanjem direktno prekršio ove odredbe ZJN.

U skladu s članom 44. st. 3 "Provjera kvalifikacija kandidata ili ponuditelja" Zakona o javnim nabavama BiH ugovorni organ je dužan osigurati da postavljeni uvjeti ne smiju imati ograničavajući karakter na konkurenciju i moraju biti jasni i precizni. Ova odredba nije ispoštovana u samom nazivu vrste robe koja se nabavlja. Ovdje je potrebno ponovo pogledati našu žalbu na objavu tendera koja je djelomično usvojena. Dakle, ugovorni organ je samo promijenio naziv

aparata koji nabavlja, ali suštinu tendera nisu promijenili. I dalje je to tender za točno određen aparat.

Analizirajući predmetnu tendersku dokumentaciju postaje potpuno jasno da je ista pripremljena na način da se potencira roba „UniCel® DxH 900 Coulter® Cellular Analysis System" proizvođača „Beckman Coulter".

Naime, u dijelu tehničke specifikacije - Aneks 3, navedene su specifikacije proizvoda s tehničkim zahtjevima koji u potpunosti odgovaraju specifikacijama koje su vezane za gore pomenuti proizvod ili su samo malo promijenjene, ali u osnovi ostaju iste. Krenimo redom, i usporedit ćemo po točkama tehničke specifikacije onoga sto se traži i to ćemo usporediti s katalogom predmetnog proizvoda:

3-parametri: WBC, RBC, HGB, HCT, MCV, MCH, MCHC, RDW, RDW-SD,PLT, MPV, MDW - u katalogu su navedeni upravo ovi parametri;

4-parametri diferencijalne krvne slike (DIFF): NE, Ly, EO, BA, MO, NE#, LY#, EO#, BA#, MO#, NRBC, NRBC# - u katalogu su navedeni upravo ovi parametri;

5-parametri ze retikulocite i tjelesne tekućine: RET, RET#, MRV, IRF (Retikulociti), RBC, TNC (Tjelesne tečnosti)- - u katalogu su navedeni upravo ovi parametri;

Na stručnoj internetskoj stranici captoday.com precizno se u okviru poređenja svih hematoloških analizatora za 2020. godinu navode parametri MRV i MDW (što su i zaštićeni nazivi proizvođača) koji su u odnosu na sve druge svjetske proizvođače jedinstveni samo za uređaje DxH 690T i DxH 900 proizvođača „Beckman Coulter", a to su parametri koji služe isključivo za istraživačke svrhe i nemaju kliničku primjenu. U slučaju ove tehničke specifikacije služe samo da eliminiraju svu konkurenciju i pogoduju kompaniji Inel-Med d.o.o. Mostar koja je distributer proizvođača „Beckman Coulter ".

Kao što smo već naveli, u tehničkoj specifikaciji je tražen kalkulirani parametar MDW, koji na svom analizatoru ima samo Beckman Coulter, a koji se može izračunati i ručno i u bilo kojem LIS-u je moguće unijeti formulu za izračun. S obzirom da je u tehničkoj specifikaciji traženo da aparat može da bude uvezan u LIS, traženje ovog parametra je nepotrebno, te zaista upućuje na potenciranje samo jednog proizvođača. U isto vrijeme nije traženo određivanje nezrelih granulocita, koji predstavljaju veoma osjetljiv parametar koji upućuje na prisustvo sepse, što ima većina hematoloških brojača i što predstavlja stvarni mjerni parametar u primjeni na tercijarnom nivou, a ne izračunski, jer ga proizvođač Beckman Coulter nema na svojim uređajima. Iz navedenih razloga je nemoguće da sudjelujemo s ponudom, niti mi, niti bilo koji drugi distributer hematoloških brojača. S obzirom da su kalkulirani parametri oni koji se izračunom dobiju iz mjernih parametara, kao takvi ne bi trebalo ni da budu traženi u tehničkoj specifikaciji. Također je traženo i nekoliko kalkuliranih parametara, a nisu traženi mjerni parametri iz kojih se dobiju kalkulirani parametri nakon izvršenog mjerenja, npr. tražen je MRV, a nije MRFI. U tehničkoj

specifikaciji je tražen i RDW-SD, čiji klinički značaj nije jasan ako znamo da se SD odnosi na standardnu devijaciju, koja se računa matematičkom formulom za standardnu devijaciju.

Dakle, da budemo precizniji namjerno se izostavljaju bitni mjerni parametri koje nemaju uređaji proizvođača „Beckman Coulter", a u specifikaciju dodaju izračunski parametri koji se lako kalkuliraju putem laboratorijskog informacionog sistema koji je naveden kao uvjet u specifikaciji, softvera ili ručno, čime se pravi kombinacija parametara koja treba eliminirati sve proizvođače osim „Beckman Coultera".

U prilogu dostavljamo usporedbu parametara hematoloških analizatora najvećih svjetskih proizvođača koje može nuditi naša firma s analizatorom, UniCel® DxH 900 Coulter® Cellular Analysis System", a ovom tehničkom specifikacijom nas i te proizvođače se nastoji eliminirati na diskriminatoran način suprotno ZJN.

Tehnička specifikacija u dijelu opisa traženih parametara npr. pod rednim brojevima 4 i 5 koristi skraćenice koje koristi proizvođač Beckman Coulter i potpuno su zbunjujuće, naime nisu navedeni puni nazivi parametara kako bi mi kao ponuditelji mogli ponuditi adekvatan odgovor na potvrdu tehničkih karakteristika.

Navedeno je u dijelu napomena pri Aneksu 3 Tehničkih specifikacija da će UO „za sve navedene tehničke parametre biti prihvatljivo odstupanje od istih u maksimalnom iznosu od 5% uz nejasan dodatak (±2,5%), što ostavlja prostor za netransparentnu manipulaciju, jer nisu utvrđeni kriteriji po kojima se ovo uspoređuje i po kojima bi se određene ponude smatrale prihvatljivim ili neprihvatljivim.

Iako se navodi da postoji mogućnost nuđenja ekvivalenta, u samoj tablici tehničke specifikacije nije ostavljena kolona u kojoj bi se mogao upisati naziv ekvivalenta i pojašnjenje, što tehnički i suštinski onemogućava ponudu ekvivalentnog rješenja.

Sve ovo govori da svrha ovakve nabave nije da se osigura pravedna i aktivna konkurencija, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava, nego da Ugovorni organ nabavi aparat koji je već unaprijed odabrao, te se ne ostavlja realna mogućnost drugim ponuditeljima da dostave svoje aparate koji se nalaze u drugim medicinskim centrima i koji zadovoljavaju sve medicinske potrebe. Nejasno je zbog čega se svi ti drugi uređaji sada stavljaju sa strane i nije ih moguće ponuditi.

U skladu s navedenim, dostavljamo vam i katalog s tehničkim specifikacijama uređaja „UniCel® DxH 900 Coulter® Cellular Analysis System" proizvođača „Beckman Coulter" iz koga je jasno vidljivo da je ova javna nabava praktično namijenjena ovom uređaju. Ponovo napominjemo da su male tehničke promjene koje su napravljene u „korigiranom" tenderu ustvari samo nemušta maska za jednu te istu želju ugovornog organa, a to je da se kupi točno određen aparat od točno određenog ponuditelja. Molimo da se pogledaju tehničke specifikacije prvog tendera i korigiranog tendera i naše primjedbe navedene u obje žalbe, pa će sve biti jasno.

Dakle, praktično su tehničke karakteristike uređaja roba „UniCel® DxH 900 Coulter® Cellular Analysis System" proizvođača „Beckman Coulter" prenijete u ovu tendersku dokumentaciju, odnosno ovu javnu nabavu.

Ovakvim potraživanjem robe se uništava sva konkurencija i njima, kao i našoj kompaniji, te se ne daje mogućnost da sudjelujemo u ovoj javnoj nabavi, bez jasnih pokazatelja zbog čega se kopiraju tehničke karakteristike određenog proizvoda.

Cijeneći naprijed navedeno, vjerujemo da ćete usvojiti našu žalbu, izmijeniti cjelokupne uvjete ove javne nabave, te tendersku dokumentaciju i cjelokupan postupak u provesti u skladu sa Zakonom o javnim nabavama BiH.

Naša firma tražit će povrat sredstava za uplatu takse u slučaju da predmet bude proslijeđen Uredu za razmatranje žalbi na dalje postupanje."

Ugovorno tijelo u svom izjašnjenju navodi kako je Klinički centar Univerziteta u Sarajevu je na portalu javnih nabavki e-Nabavke 27.11.2020. godine, objavio Obavještenje o nabavci br. 893-1-1-806-3-506/20 za izbor najpovoljnijeg ponuđača za nabavku hematoloških analizatora (3kom) veće propusne moći sa mogućnošću boljeg diferenciranja za potrebe OJ Klinička biohemija sa imunologijom KCUS-a procijenjene vrijednosti nabavke 195.000,00 KM bez PDV-a, putem otvorenog postupka. Za predmetnu javnu nabavku tendersku dokumentaciju je preuzelo 18 (osamnaest) potencijalnih ponuđača. Ugovorni organ je izvršio izmjenu i dopunu tenderske dokumentacija 2 (dva) puta (ispravka obavještenja br. 893-1-1-806-8- 1/21 od 06.01.2021. godine i 893-1-1-806-8-103/21 od 25.02.2021. godine), a radi Žalbi ponuđača „DIA PROM" d.o.o. Posušje od 24.12.2021. na tendersku dokumentaciju (naš broj 58-11-3-60576 od 28.12.2021 godine) i od 04.01.2021. godine (naš broj 58-11-3-1033 od 07.01.2021 godine) na Odluku o djelomično usvojenoj žalbi br. 01-11- 3-61391 od 31.12.2021. godine. Ugovorni organ je predmet proslijedio na Ured za razmatranje žalbi (Izjašnjenje na žalbu br.01-1 1-3-1805 od 12.01.2021. godine).

Dana 08.02.2021. godine Ugovorni organ je zaprimio Rješenje Ureda za razmatranje žalbi br. JTN2-03-07-1-140-7/21 od 04.02.2021. godine (naš br. 58-11-3-6706) te postupajući po istom Ugovorni organ je poništio Odluku o djelomično usvojenoj žalbi br. 01-11-3-61391 od 31.12.2021. godine (Odluka o poništenju br.01-1 1-3-8558 od 17.02.2021. godine), te je donio novu Odluku o djelomično osnovanoj žalbi br. 01-11-3-8560 od 17.02.2021. godine u kojoj je detaljno opisao sve izmjene tenderske dokumentacije, a koje će biti objavljene na portalu e nabavke nakon isteka žalbenog roka na premetnu Odluku. Ugovorni organ je Odluku proslijedio svim potencijalnim ponuđačima koji su preuzeli tendersku dokumentaciju (18 potencijalnih ponuđača). Nakon isteka žalbenog roka ugovorni organ je 25.02.2021. godine na portalu javnih nabavki objavio izmijenjenu tendersku dokumentaciju koju je preuzelo 9 potencijalnih ponuđača.

Ponuđač „DIA PROM" d.o.o. Posušje je propustio da se u zakonskom roku žali na Odluku o djelomično usvojenoj žalbi br. 01-11-3-8560 od 17.02.2021. godine u kojoj je, naglašavamo, ugovorni organ detaljno naveo sve izmjene, ali je „DIA PROM" d.o.o. Posušje dana 08.03.2021. godine (zaprimljene dana 11.03.2021 godine, protokol broj 58-11-3-12571 od) uputio Žalbu bb na tendersku dokumentaciju *„zbog povreda odredaba postupka i pogrešne primjene materijalnog prava "*.

Ugovorni organ je utvrdio da je Žalba blagovremena, dopuštena i dostavljena od ovlaštenog lica, ali nije osnovana.

Potencijalni ponuđač „DIA PROM" d.o.o. Posušje je izjavio prvu Žalbu koja se odnosila na tendersku dokumentaciju u otvorenom postupku javne nabavke, hematoloških analizatora (3 kom) veće propusne moći sa mogućnošću diferenciranja za potrebe OJ Klinička biokemija sa imunologijom KCUS-a, *za koju je obavijest o nabavi objavljena na Portalu javnih nabava broj: 893-1-1-806-3-506/20* od 27.11.2020. godine, Ispravka obavještenja broj 893-1-1-806-8-1/21 od 06.01.2021. godine. Na *izjavljenu žalbu ugovorni organ* je donio odluku o djelomičnom usvajanju žalbe broj 01-11-3-61391 od 31.12.2020. godine. Nezadovoljan ovom odlukom žalitelj ulaže novu žalbu koju Ured za razmatranje žalbi uvažava, te rješenjem *broj JN2-03-07-1-140-7/21 od 04.02.2021. godine poništava ovu* Odluku i predmet vraća na ponovni postupak.

Postupajući po Rješenju Ureda za razmatranje žalbi kao drugostepenog organa, ugovorni organ ponovno razmatra žalbu i donosi novu Odluku o djelomičnom usvajanju žalbe - odluka broj 01-11-3-8560 od 17. 02. 2021. godine. Protiv ove odluke Žalitelj u zakonskom roku nije uložio žalbu, ali ulaže novu žalbu „zbog povreda odredaba postupka i pogrešne primjene materijalnog prava" koju ovim aktom prosljeđujemo Uredu uz sljedeće izjašnjenje.

U prvom dijelu žalbe žalitelj osporava pravilnost odluke o djelomičnom usvajanju žalbe u smislu navodnih formalnih nedostataka, a u drugom dijelu osporava izmijenjenu tehničku specifikaciju.

Žalitelj najprije ističe da je po njegovom mišljenju nejasno zašto ugovorni organ u odluci smatra neosnovanim prvi navod žalitelja iz njegove žalbe, a ipak mijenja *naslov postupka nabave.*

Ovaj navod je neosnovan iz sljedećih razloga: Naime, navod jeste smatran neosnovanim i u odluci protiv koje je izjavljena ova žalba jasno je navedeno da naslov odnosno naziv predmeta nabave nije eliminatoran, a samim time nije ni bitan, bitne su tehničke karakteristike samog predmeta nabave.

Međutim, koliko god se smatralo da naziv nije bitan, obzirom da nije bitan sa stanovišta ugovornog organa, nije bilo nikakvog razloga da se naziv predmeta nabave ne izmijeni, pa je to i učinjeno, odnosno navedeno u donesenoj odluci.

Dakle, niti je žalbeni navod osnovan, niti je bitan sam naziv predmeta nabave (uređaja) te ukoliko je eto ipak izvršena izmjena naziva, ne vidimo kako bi to bilo suprotno zakonu o javnim nabavkama. Sasvim drugo pitanje je pitanje da li su tražene tehničke karakteristike u suprotnosti sa zakonom, a na što se odnose ostali žalbeni navodi, a time i naše dalje izjašnjenje.

Stoga navode žalitelja u kojima se pita šta znači izraz „bolje diferenciranje“ , u odnosu na što, smatramo potpuno neosnovanim jer se radilo samo o nazivu radi razlikovanja i za koje je u odluci rečeno da će se izmjenama i dopunama TD izbrisati. Također, bez obzira na naziv, u daljim odredbama tenderske nema mjesta bilo kakvoj subjektivnoj ocjeni kako žalitelj navodi da se ovim na diskriminatoran način može eliminirati sve ponuditelje po subjektivnim kriterijima bolje/lošije jer takvih kriterija u tehničkoj specifikaciji nema.

Ovime žalitelj u stvari želi zbuniti i dovesti u kontradikciju stav ugovornog organa da je navod neosnovan, a izmjene ipak vrši; izmjene vrši upravo što navod nije bitan ni sa njegovog stanovišta, a da ne bi bilo problema taj izraz se ipak briše. Time je u suštini žalitelju ipak udovoljeno. Ne vidimo da naša odluka ne valja radi ovog navoda koji smatramo daje usmjeren u cilju kompliciranja, a ne rješavanja problema.

Stoga se ovaj navod odbija kao neosnovan.

Žalitelj dalje pobija obrazloženje ugovornog organa koje je vezano za tražene tehničke zahtjeve (karakteristike) koje žalitelj dalje osporava, tj. navod da su uređaji koji se žele nabaviti namijenjeni za primjenu u ustanovi *tercijarnog nivoa,* a ne za primjenu u *primarnom* nivou zaštite. Činjenica je daje ugovorni organ (KCUS) ustanova tercijarnog nivoa i da mu zbog toga trebaju uređaji jačih performansi, s više mogućnosti veće snage i većeg kapaciteta. Ovo sve dotle dok nije prekršio odredbe člana 54. Zakona o javnim nabavkama i propisao nešto što je suprotno bilo kojoj odredbi.

Dakle, očiti razlog žalbe je što žalitelj DIA PROM d.o.o. ne može ponuditi odgovarajući uređaj odnosno uređaj koji ispunjava tražene zahtjeve. Smatramo da se ugovornom organu ne može osporiti pravo da nabavlja uređaje ili općenito proizvode novije generacije, tj novije tehnologije jer su mu potrebni, a opisujući uređaj nove generacije ugovorni organ nema za cilj načiniti diskriminaciju, a prema saznanjima takvih uređaja ima dovoljno na tržištu.

Žalitelj pogrešno smatra da diskriminaciju predstavlja to što uređaj koji može ponuditi ne ispunjava tražene karakteristike. Potencijalni ponuđači odnosno žalitelj neosnovano (a često) ističu nešto što bi se moglo tumačiti kao: a šta će tebi to, to je previše jako i previše dobro, može ti poslužiti i slabije., npr. auto (ili aparat- svejedno). Zakon o javnim nabavkama ne osporava niti propisuje šta će ugovorni organ kupiti, nego propisuje način na koji će to kupiti (ovo je opšte poznato pravilo javnih nabavki). Ako ugovorni organ želi kupiti manji uređaj, u redu je ako želi kupiti jači uređaj i to je u redu, samo je pitanje načina na koji će to kupiti. U konkretnom slučaju predmetna tehnička specifikacija nije prilagođena bilo kojoj robnoj marki ili proizvođaču nego je prilagođena aparatima s više performansi i smatramo da nam to nitko ne može osporiti ni zabraniti.

Žalitelj dalje smatra da ugovorni organ nije postupio po prethodnom rješenju Ureda za razmatranje žalbi što je neosnovano iz sljedećih razloga:

Rješenjem broj: JN2-03-07-1-140-7/21 04.02.2021. godine naloženo je sljedeće: ...U ponovnom postupku ugovorno tijelo je dužno i meritumu razmotriti prvu žalbu žalitelj a upućenu na tendersku dokumentaciju, te ukoliko smatra da je ista djelomično osnovana, povodom žalbenih

navoda koje smatra osnovanim jasno i precizno navesti na koji način namjerava izmijeniti predmetnu tendersku dokumentaciju nakon što sama odluka postane konačna. Također, za navode koje smatra neosnovanim dati jasne razloge za to. Ukoliko smatra žalbu u cijelosti neosnovanom, dužno je istu proslijediti drugostupanjskom tijelu sa izjašnjenjem, a sve u skladu sa člankom 100. Zakona o javnim nabavama.

Ugovorni organ je u potpunosti postupio po naprijed navedenim uputama i to kako slijedi: u meritumu razmotriti prvu žalbu žalitelja upućenu na tendersku dokumentaciju, te ukoliko smatra da je ista djelomično osnovana, povodom žalbenih navoda koje smatra osnovanim jasno i precizno navesti na koji način namjerava izmijeniti predmetnu tendersku dokumentaciju nakon što sama odluka postane konačna. *U svojoj Odluci br. 01-1 1-3-8560 17.02.2021. godine jasno je navedeno šta i kako se mijenja u tenderskoj dokumentaciji*

Dokaz: Uvid u tabelu (str 2. odluke) gdje je navedeno koje i kakve karakteristike odnosno stavke tehničke specifikacije se mijenjaju i na koji način. Također, navedeno je koje se formulacije brišu...za navode koje smatra neosnovanim dati jasne razloge za to. Ukoliko smatra žalbu u cijelosti neosnovanom, dužno je istu proslijediti drugostupanjskom tijelu sa izjašnjenjem a sve u skladu sa člankom 100. Zakona o javnim nabavama.

U ovoj odluci jasno je navedeno koje navode smatramo neosnovanim i zašto; činjenica da je neki navod smatran neosnovanim, ali je ipak izmijenjen naziv predmeta nabave kao što je naprijed navedeno i obrazloženo ne utječe na zakonitost ove odluke jer je suštinski udovoljeno žalitelju, bio navod osnovan ili neosnovan.

Stoga su i prednji navodi žalitelja neosnovani.

U drugom dijelu žalbe žalitelj ukazuje da je nezadovoljan i samim izmjenama tenderske dokumentacije koju smatra i dalje diskriminatornom, te da i izmijenjena ne tehnička specifikacija, kako navodi, potencira robu proizvođača „Beckman Coulter".

Ovo je potpuno neosnovano iz sljedećih razloga: u tehničkoj specifikaciji nigdje nije spomenut bilo kakav naziv proizvođača ili zemlja porijekla ili bilo što drugo što bi bilo zabranjeno članom 54. Zakona o javnim nabavkama ugovorni organ je sačinio tehničku specifikaciju prema svojim stvarnim potrebama kao vodeća i najveća zdravstvena ustanova u BIH, a tražene tehničke karakteristike može ispuniti oprema više proizvođača odnosno robnih marki; a eventualna činjenica je da isto ispunjava i Beckman Coulter što ne znači niti diskriminaciju niti daje baš njemu prilagođena - očito nije jer ih ima još da ispunjavaju.

Žalitelj dalje navodi da parametri navedeni u tehničkoj specifikaciji kao što su WBC, RBC, HGB, HCT, MCV, MCH, MCHC, RDW, RDW-SD,PLT, MpV, MDW, pa parametri diferencijalne krvne slike (DIFF): NE, Ly, E0, BA, MO, *NE#, Ly#, EO#, BA#, MO#, NRBC, NRBC# - te parametri RET, RET#, MRV, IRF su usmjereni samo na „ Beckman Coulter" jer su navedeni u njegovom katalogu, te da su to zaštićeni nazivi proizvođača Beckman Coulter, a to su parametri koji služe isključivo za istraživačke svrhe i nemaju kliničku primjenu te da služe samo da eliminiraju svu konkurenciju i pogoduju jednoj kompaniji koja je distributer proizvođača*

„Beckman Coulter". Ovo je potpuno neosnovano iz sljedećih razloga: u konkretnom slučaju radi se o opštim- internacionalnim skraćenicama koje koriste svi svjetski proizvođači kao i korisnici u zdravstvenim ustanovama i kao takve se ne mogu mijenjati i važe za sve proizvođače koji ih navode u svojim katalozima, a i za zdravstvene ustanove koji ove nazive koriste u laboratorijskoj praksi i izdavanju nalaza. Žalitelj potpuno paušalno i ničim dokazano navodi da su to zaštićeni nazivi, a činjenica da se ovakvi nazivi pojavljuju i u katalogu „Beckman Coulter" ne znači da su njegovi jer se pojavljuju i u drugim katalozima odnosno tehničkim podacima drugih proizvođača.

Nadalje, tvrdnja žalitelja da tehnička specifikacija jedino odgovara modelu Beckman Coulter i za što je dostavio neke dokaze koji navodno to potvrđuju, nije tačna niti osnovana niti je povreda člana 54. ZJN samim tim što na tržištu postoji još proizvođača koji u potpunosti ispunjavaju tražene tehničke karakteristike. Nadalje, žalitelj iznosi stručno medicinski netačne podatke, koji su jedan s drugim kontradiktorni, a u vezi su sa prethodnim, jer je u Aneksu 3. pod rednim brojem 1.2. traženo da *„Svi parametri moraju biti za IVD"* (za In vitro dijagnostiku), što je u koliziji sa navodima Žalitelja koji kaže da su traženi *parametri koji služe isključivo za istraživačke svrhe i nemaju kliničku primjenu.* To nije tačno, a time i sama tvrdnja da se nešto preferira ili traži a što ovom ugovornom organu nije potrebno. Iz ovoga je jasno da se u tehničkoj specifikaciji ne traže parametri za istraživačke svrhe niti su kao takvi prihvatljivi. Svi traženi parametri MORAJU biti za IN VITRO DIJAGNOSTIČKU upotrebu te su jedino kao takvi prihvatljivi i upotrebljivi u dijagnosticiranju na klinikama na najvišem nivou zdravstvene zaštite, a to se odnosi i na tražene parametre MRV i MDW. Dakle specifikacija je napisana jasno i nedvosmisleno sa jasno naznačenim parametrima koji moraju biti isključivo za dijagnostičku upotrebu, a nikako na način kako to žalitelj proizvoljno zaključuje da to odgovara Beckman Coulteru, pri čemu su kontradiktorni jer navodi navedeni proizvođač ukoliko ima samo „kalkulirane parametre koji se koriste u istraživačke svrhe" ne može zadovoljiti kriterij iz tehničke specifikacije. Pored ovoga ovaj organ ima kliničku potrebu za MDW parametrom koji se uspješno koristi kao dijagnostički parametar ranog otkrivanja Sepse a time i prisustvo COVID-a, sve ove napredne metode su uzajamno povezani i daju značajan doprinos u borbu protiv globalne pandemije što je za ovaj organ od velike važnosti. Dakle specifikacija je napisana jasno i nedvosmisleno sa jasno naznačenim parametrima koji moraju biti isključivo za dijagnostičku- kliničku upotrebu a nikako na način kako to žalitelj proizvoljno zaključuje odnosno pripisuje pojedinim proizvođačima pri čemu su kontradiktorni jer i sami navode da navedeni proizvođač ima samo kalkulirane parametre koji se koriste u istraživačke svrhe čime ni ovaj ne može zadovoljiti kriterij specifikacije.

Žalitelj pogrešno smatra da se ugovorni organ pri izradi tehničke specifikacije treba ravnati prema uređajima slabijih ili manjih performansi, odnosno da nema pravo tražiti napredne metode i uređaje s više mogućnosti ili uređaje najnovije generacije. U konkretnom slučaju zahtjev da uređaj ima, pored ostalih i mogućnost MDW dijagnostike u skladu je s realnim potrebama ugovornog organa a novije generacije uređaja imaju ovu mogućnost bez obzira na ime proizvođača koji ima ovaj parametar. Ista doprinosi ekonomičnosti jer ugovorni organ/medicinska ustanova ima potrebu

ispitivanja i obavljanja svoje funkcije s jednim uređajem i ne mora kupovati dodatni drugi uređaj-pored ovog još i uređaj koji vrši samo MDW parametre- dijagnostiku, što je ekonomski neisplativo. Dakle, ovakvi zahtjevi su u skladu sa potrebama, u skladu s efikasnošću i napretkom. Ugovorni organ ima obavezu nabavljati opremu koja mu je neophodna za rad i funkcioniranje ustanove. Smatramo da ništa od ovog nije suprotno Zakonu o javnim nabavkama čiji cilj sigurno nije ograničavanje ugovornih organa da nabavljaju opremu koja mu je potrebna odnosno onu koja je naprednije tehnologije , a time se smanjuju troškovi i povećava efikasnost. Ugovorni organ nije prekršio zakon ako određeni ponuđač ne može ponuditi traženo.

Dalje, nisu osnovani ni slijedeći navod Žalitelja:

Kao što smo već naveli, u tehničkoj specifikaciji je tražen kalkuliran parametar MDW, koji na svom analizatoru ima samo Beckman Coultera koji se može izračunati i ručno i u bilo kojem LIS-u je moguće unijeti formulu za izračun. S obzirom da je u Tehničkoj specifikaciji traženo da aparat može da bude uvezan u LIS, traženje ovog parametre je nepotrebno, te zaista upućuje na potenciranje na jednog proizvođača. U isto vrijeme nije traženo određivanje nezrelih granulocita koji predstavljaju veoma osjetljiv parametar koji upućuje na prisustvo sepse, što ima većina hematoloških brojača što predstavlja stvarni mjerni parametaru primjeni na tercijarnom nivou, a ne izračunski, jer ga proizvođač Beckman Coulter nema na svojim uređajima. Iz navedenog razloga je nemoguće da sudjelujemo sa ponudom, niti mi niti bilo koji drugi distributer hematoloških brojača- S obzirom da su kalkuliram parametri oni kojim se izričito dobivaju iz mjernih parametara, kao takvi ne bi trebao ni da budu traženi u tehničkoj specifikaciji. Također je traženo nekoliko kalkuliranih parametara, a nisu traženi mjerni parametri iz kojih se dobiju kalkuliram parametri nakon izvršenog mjerenja, npr tražen je MRV, a nije MRH. U tehničkoj specifikaciji je tražen i RDW -SD čiji klinički značaj nije jasan ako znamo da SD odnosi na standardu devijaciju, koja se računa matematičkom formulom za standardnu devijaciju.

Da budemo jasni namjerno izostaju bitni mjerni parametri koji nemaju uređaji proizvođača „ Beckman Coulter " a u specifikaciju dodaju izračunski parametri koji se lako kalkuliraju putem LIS-a koji je naveden kao uvjet u specifikaciji softvera ili ručno, čime se pravi kombinacija koja treba sve proizvođače osim „Beckman Coultera" *Žalitelj u ovom navodu neosnovano i paušalno pokušava opisati procedure i proizvode na način onako kao bi to njemu odgovaralo a ne prema stvarnim potrebama i nivou pružanja zdravstvene usluge ovog organa.*

Dalje, žalitelj navodi da u prilogu dostavlja usporednu parametara hematoloških brojača koje može nuditi sa analizatorom Beckman Coulter UNiCel DxH 900, a ovom tehničkom specifikacijom nas i te proizvođače se nastoji eliminirati na diskriminiran način suprotno ZJN.

Ovaj navod nije osnovan, žalitelj paušalno i površno pokušava da ukaže na diskriminaciju, a što ni na kakav način nije dokazao. Ovaj organ je napravio tehničku specifikaciju shodno svojim stvarnim potrebama u stalnoj želji za napretkom i praćenjem najnovijih svjetskih trendova u laboratorijskoj dijagnostici kako bi svim pacijentima osigurao brzu i kvalitetnu uslugu i zdravstvenu zaštitu.

Dalje, Žalitelj ponovno ponavlja isto, da je tehnička specifikacija opisa traženih parametara npr. pod rednim brojevima 4 i 5 koristi skraćenice koje koristi proizvođač Beckman Coulter i potpuno su zbunjujuće naime nisu navedeni puni nazivi parametara kako bi mi kao ponuditelj mogli ponuditi adekvatan odgovor na potvrdu tehničkih karakteristika.

Ovaj navod nije osnovan iz razloga jer svi navedeni traženi parametri koriste internacionalne skraćenice koje se koriste u laboratorijskoj dijagnostici, iste koriste svi svjetski proizvođači a tako i sve zdravstvene ustanove, te nema osnova da je po ovom nešto nejasno Žalitelju ili isti ne poznaju osnove laboratorijske dijagnostike.

Dalje, navod žalitelja, u dijelu napomena pri Aneksu 3 Tehničke specifikacije da će UO „ za sve navedene tehničke parametre biti prihvatljivo odstupanje od istih u maksimalnom iznosu od 5% uz nejasan dodatak (+/-2,5%) što ostavlja prostor za netransparentnu manipulaciju jer nisu utvrđeni kriteriji po kojima se ovo uspoređuje i po kojima bi se određene ponude smatrale neprihvatljivim ili prihvatljivim.

Ovaj navod nije osnovan, jer je ovaj organ propisao jasnu i nedvosmislenu tehničku specifikaciju i kriterije koji su za ovaj organ imaju prihvatljivo odstupanje. Nije jasno što ovdje može biti nejasno Žalitelju osim da na sve načine pokušava pronaći način da opstruira ovu nabavku jer očito nema proizvod koji može ponuditi. Tehničkom specifikacijom je jasno propisan dokaz katalog, tehnički list iz kojeg se da lako utvrditi dozvoljeno odstupanje te na osnovu toga manipulacija ne može biti i svi ponuđači imaju isti status.

Nadalje, žalitelj, navodi da postoji mogućnost nuđenja ekvivalenta, u samoj tablici tehničke specifikacije nije ostavljena kolona u kojoj bi se mogao upisati naziv ekvivalenta i pojašnjenje, što tehnički i suštinski onemogućava ponudu ekvivalentnog rješenja.

Ovaj navod nije osnovan, naime ugovorni organ prilikom izrade tenderske dokumentacije i tehničke specifikacije nije navodio komercijalne nazive proizvoda ili bilo što je zabranjeno prema ČL-54.st.9 ZJN a nije bilo potrebe za navođenjem izraza ekvivalent.

Dalje, žalitelj navodi da u skladu dostavlja katalog s tehničkom specifikacijom uređaja UniCel DxH 900 Becknam Coulter System, iz kojeg je jasno vidljivo da je ova javna nabava praktički namijenjena ovom uređaju; ponovo napominjemo da su male tehničke promjene koje je napravljene u „korigiranom" tenderu u stvari samo nemušta maska za jednu te istu želju, da se kupi točno određen aparat od točno određenog ponuditelj.

Ovaj navod žalitelja nije osnovan, žalitelj niti u jednom dijelu osim paušalnih pokušaja ne dostavlja činjenice koje dokazuju na koji način je povrijeđeno njegovo pravo ugovorni organ je napravo tehničku specifikaciju na osnovu svojih potreba a ukoliko ovaj žalitelj nema odgovarajući hematološki analizator to ne znači da ovaj organ svoje potrebe treba uskladiti sa njegovim mogućnostima na štetu svojih potreba i napretka ustanove. Nadalje, dostavljanje kataloga od jednog proizvođača ne može predstavljati dokaz da je tehnička specifikacija prilagođena nekome a da pri tome niti jednim dokazom ne dokazuje koje stavke iz kataloga su prilagođene te ničim ne

ukazuje, niti konkretno navodi u čemu vidi povredu, pa tako daje isto i nemoguće komentirati.

Na kraju rezimiramo i ukazujemo da smatramo da traženom tehničkom specifikacijom nije povrijeđena ni jedna odredba člana 54. Zakona o javnim nabavkama. Nisu povrijeđeni ni osnovni principi iz člana 3. ZJN koje žalitelj paušalno citira u svojoj žalbi, a ni član 44. koji žalitelj potpuno pogrešno navodi jer se ne odnosi na tehničke specifikacije, a niti jedan navod žalitelja se ne odnosi na uslove iz čl. 46-51. s kojima je u vezi član 44. ZJN.

Zbog svega navedenog predlažemo da se žalba odbije.

Obzirom na sve navedeno Ugovorni organ, Žalbu ponuđača „DIA PROM" d.o.o. Posušje od datuma 08.03.2021. godine bb (naš broj 58-11-3-12571 od 11.03.2021 godine), odbija kao neosnovanu i postupajući u skladu sa članom 100. stav 5. Zakona o javnim nabavkama (SI. glasnik BiH br.39/14) istu prosljeđuje Uredu za razmatranje žalbi BiH.

U skladu s člankom 94. stavak 3. Zakona o javnim nabavama Žalitelj je aktom broj JN2-03-07-1-796-4/20 od 24. 03. 2021. godine obaviješten o izjašnjenju Ugovornog tijela, te mu je omogućeno da se očituje o istom. Uvidom u spis predmeta ovo tijelo konstatira da se žalitelj nije očitovao na izjašnjenje ugovornog tijela.

Prije nego li se upustilo u meritorno odlučivanje, ovo tijelo je pristupilo provjeri formalnih pretpostavki za ulaganje žalbe koje moraju biti ispunjene na strani žalitelja, kako bi se uopće pristupilo njenom rješavanju, a odnose se na uvjetovane pretpostavke u skladu sa člankom 109., 105. i 108. stavak (3) Zakona o javnim nabavama („Službeni glasnik BiH", br. 39/14; u daljnjem tekstu: ZJN) i utvrdio da su ispunjeni uvjeti za postupanje po istoj na način kako definiraju odredbe navedenih članaka.

Nakon što su prednje pretpostavke preispitane, postupajući po žalbi u žalbenom postupku pred ovim tijelom, izvedeni su dokazi temeljem 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, ovo tijelo je utvrdilo da je potrebno riješiti kao u dispozitivu odluke iz sljedećih razloga:

Žalba je djelomično osnovana.

Žalitelj se u ovom postupku pravne zaštite žalio na Odluku ugovornog tijela o djelomičnom usvajaju žalbe žalitelja, broj odluke 01-11-3-8560 od 17. 02. 2021. godine, te na izmjene i dopune tenderske dokumentacije koju je ugovorno tijelo objavilo na portalu javnih nabava dana 25. 02. 2021. godine. S obzirom da ugovorno tijelo osporava blagovremenost izjavljene žalbe na Odluku, 01-11-3-8560 od 17. 02. 2021. godine, ovo tijelo je izvršilo uvid u cjelokupni spis predmeta te je utvrdilo kako je ugovorno tijelo dana 17. 02. 2021. godine donijelo Odluku o djelomičnom usvajaju

žalbe u konkretnom postupku javne nabave, broj odluke 01-11-3-8560, da je navedena odluka dostavljena putem e-maila i žalitelju dana 17. 02. 2021. godine u 15:10 sati. U pouci o pravnom lijeku navedeno je da se protiv ove odluke može izjaviti žalba u roku od 5 dana od dana prijema Odluke. Međutim, u spisu predmeta se ne nalazi dokaz da je žalitelj uistinu zaprimio osporavanu odluku, dakle nema povratnice, nema dokaza da je odluka ugovornog tijela poslana žalitelju preporučenom poštanskom pošiljkom i nema dokaza da je žalitelj zaprimio osporavanu odluku putem e-maila jer je iz dokaza (print e-maila) vidljivo da je odluka upućena žalitelju, ali se na istoj ne vidi da je isporučena žalitelju ili pak da je žalitelj poslao povratnu potvrdu da je poruka pročitana kao što su uradili 10 od 18 potencijalnih ponuđača.

Prema tome, te imajući u vidu ovlasti ovog tijela u smislu članka 104. stavak (1) ZJN gdje ovo tijelo u postupku pravne zaštite postupa u granicama zahtjeva iz žalbe, a po službenoj dužnosti u odnosu na povrede opisane u članku 103. stavku (1) ovoga Zakona, ugovorno tijelo nije dokazalo kada je žalitelj zaprimio osporavanu odluku te je stoga neosnovano izjašnjenje ugovornog tijela u dijelu da je žalitelj propustio da se u zakonskom roku žali na osporavanu odluku ugovornog tijela od 17. 02. 2021. godine jer isti ovaj navod nije dokazao u smislu članka 102. stavak (3) ZJN.

Žalitelj prvenstveno u žalbi ističe da ugovorno tijelo nije postupilo u skladu sa Rješenjem ovog tijela, broj: JN2-03-07-1-140-7/21 od 04. 02. 2021. godine, dok ugovorno tijelo ističe da je postupajući po navedenom rješenju ovog tijela ponovno razmotrilo žalbu i donijelo novu Odluku o djelomičnom usvajanju žalbe – odluka broj 01-11-3-8560 od 17. 02. 2021. godine.

Uvidom u cjelokupni spis predmeta, ovo tijelo utvrđuje da je ugovorno tijelo postupajući po rješenju ovog tijela, broj: JN2-03-07-1-140-7/21 od 04. 02. 2021. godine prvenstveno donijelo Odluku o poništenju Odluke o djelomično usvojenoj žalbi, broj 01-11-3-8558 od 17. 02. 2021. godine, a nakon toga i osporavanu odluku, broj 01-11-3-8560 od 17. 02. 2021. godine.

Ovo tijelo utvrđuje da je Odlukom o djelomičnom usvajaju žalbe žalitelja u konkretnom postupku javne nabave, broj 01-11-3-8560 od 17. 02. 2021. godine utvrđeno da je žalba žalitelja djelomično usvojena, točkom II. navedene odluke propisano je da će ugovorno tijelo izvršiti izmjenu tenderske dokumentacije u skladu sa odredbama ZJN i pripadajućih zakonskih akata, te nastaviti otvoreni postupak javne nabave. U obrazloženju osporavane odluke navodi se da će se temeljem žalbenog navoda žalitelja izvršiti izmjena naslova postupka nabave koji će sada glasiti *nabavka hematoloških analizatora (3 kom) za potrebe OJ Klinička biohemija sa imunologijom KCUS-a*. Dalje se navodi da je temeljem ostalih žalbenih navoda i tenderske dokumentacije, te analizom dostavljene kataloške dokumentacije (navedene kao dokaz), izvršiti izmjena tenderske dokumentacije odnosno tehničkih zahtjeva iz Aneksa 3 sa navođenjem tabelarnog prikaza kako su prije glasile tehničke specifikacije, zatim da se iste mijenjaju, te kako nakon izmjene sada glase te tehničke specifikacije. U aneksu 3 dodana je i napomena u kojoj se navodi da će ugovornom tijelu biti prihvatljive sve ponude koje zadovoljavaju tehničke parametre sa odstupanjem od istih u maksimalnom iznosu od 5% (±2.5%).

Stoga je neosnovan navod žalitelja kojim isti tvrdi da ugovorno tijelo nije postupilo u skladu sa uputom iz Rješenja ovog tijela, broj: JN2-03-07-1-140-7/21 od 04. 02. 2021. godine jer je ugovorno tijelo u ponovnom postupku u meritumu razmatralo žalbene navode žalitelja izjavljene na tendersku dokumentaciju u predmetnoj javnoj nabavi, utvrdio da je ista djelomično osnovana, uslijed čega je naveo i obrazložio zbog čega određene žalbene navode usvaja uz precizno navođenje da će se temeljem istih izvršiti izmjena tenderske dokumentacije u kojoj je promijenjen naziv nabave, izvršene su izmjene Aneksa 3 tehničkih specifikacija. U odnosu na navode koje smatra neosnovanim ugovorno tijelo je u obrazloženju osporavane odluke dalo jasne razloge za to, uslijed čega ovo tijelo utvrđuje da žalitelj nije uspio dokazati svoje žalbene navode u smislu članka 102. stavka (3) ZJN, te je stoga ovaj žalbeni navod neosnovan.

U odnosu na žalbene navode kojima žalitelj i dalje osporava tehničke specifikacije izmijenjene i dopunjene tenderske dokumentacije, ovo tijelo je uvidom u tendersku dokumentaciju ugovornog tijela, broj 01-11-3-54817-1/20 od novembra 2020. godine, te osporavane izmjene i dopune tenderske dokumentacije od 25. 02. 2021. godine, utvrdilo da su tehničke specifikacije propisane u Aneksu 3, da je osporavanom Odlukom od 17. 02. 2021. godine izvršena izmjena Aneksa 3 odnosno tehničkih specifikacija za redne brojeve 1.3., 1.6., 1.7., 1.11., 1.12., 2.1., 2.2., 2.3., 2.4., 2.5., 5.4., 5.5., 5.6. i 6. Dalje je utvrđeno, da se tabela u Aneksu 3 sastoji od 5 stupaca, i to red. br., opis traženih karakteristika, potvrda tehničkih karakteristika DA/NE, opis ponuđenog ukoliko je odgovor NE, broj stranice u prospektnoj/kataloškoj dokumentaciji, dok je ispod tabele navedeno ukoliko traženu tehničku karakteristiku/e nije moguće dokazati putem kataloškog materijala (nije opisano u kataloškoj dokumentaciji) potrebno je dostaviti izjavu/e proizvođača da traženi tehnički zahtjev/i (za svaki pojedinačno) ispunjava/ju traženu karakteristiku/e, a u Napomeni navedeno je pod točkom 1. Za sve eventualne komercijalne nazive korištene u okviru ove tehničke specifikacije ugovorni organ će prihvatiti odgovarajući ekvivalent.

Uvidom u katalošku dokumentaciju proizvoda DxH 900 Hematološki analizator proizvođača Beckman Coulter dostavljenu uz žalbu žalitelja, ovo tijelo utvrđuje da se na stranicama 5/10 i 6/10 nalaze parametri istovjetni parametrima navedenim u Aneksu 3 Tehničkih specifikacija, te stoga opravdano žalitelj ukazuje da se izmjenama i dopunama tenderske dokumentacije mijenja naziv aparata koji se nabavlja, ali ne i suština javne nabave jer se očito radi o tehničkim zahtjevima za točno određen aparat odnosno „UniCel® DxH 900 Coulter® Cellular Analysis System" proizvođača Beckman Coulter. Ovu činjenicu ne spori niti ugovorno tijelo, koje u svom izjašnjenju konstatira da zahtijevane tehničke specifikacije može zadovoljiti proizvođač Beckman Coulter, ali ne i žalitelj, te da postoji još proizvođača koji mogu ponuditi traženu robu osim navedenog proizvođača, ne navodeći eventualno koji su to proizvođači niti pružajući bilo kakav materijalni dokaz na temelju kojeg bi se mogla utvrditi osnovanost ovih navoda ugovornog tijela. Imajući u vidu ovakvo izjašnjenje ugovornog tijela, te žalbeni navod žalitelj, ovo tijelo je izvršilo uvid u usporedbu hematoloških analizatora najvećih svjetskih proizvođača sa stranice Cap Today iz listopada 2020 godine (dostavljen uz žalbu žalitelja) i utvrdilo je da samo proizvodi proizvođača

Beckam Coulter imaju mogućnost ranog otkrivanja sepse sa MDW parametrom, a što uostalom ne čini spornim niti ugovorno tijelo jer smatra da *ima kliničku potrebu za MDW parametrom koji se uspješno koristi kao dijagnostički parametar ranog otkrivanja Sepse a time i prisustvo COVID-a, sve ove napredne metode su uzajamno povezani i daju značajan doprinos u borbu protiv globalne pandemije što je za ovaj organ od velike važnosti.* Za ovo tijelo nije sporno da ugovorno tijelo teži i traži suvremene aparate koji mogu odgovoriti današnjim potrebama s ciljem unaprjeđenja svojih usluga, ali je nedopustivo i protivno odredbama ZJN da se tehničkim specifikacijama potražuje roba od točno određenog proizvođača na koji način se krše osnovni principi ZJN.

U skladu sa člankom 44. stavak (3) ZJN minimum kvalifikacijskih uvjeta koje ugovorno tijelo odredi za kandidate/ ponuditelje, kao i dokumenti koji su im potrebni za dokazivanje toga, obvezno trebaju biti razmjerni predmetu javne nabave i sukladni s njim. Postavljeni uvjeti ne smiju biti ograničavajući za konkurenciju i moraju biti jasni i precizni, dok tehničke specifikacije moraju omogućiti svim kandidatima/ponuditeljima jednak i nediskriminirajući pristup nadmetanju (članak 54. stavak (1) ZJN). Ugovorno tijelo dužno je postupati transparentno, u postupku javne nabave ponašati se prema kandidatima/ponuditeljima jednako i nediskriminirajuće na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, u cilju najučinkovitijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabave i njegovom svrhom (članak 3. stavak (1) ZJN).

Imajući u vidu sve navedeno, postavljeni uvjeti ne smiju imati ograničavajući karakter na konkurenciju i moraju biti jasni i precizni. Odredbom članka 53. ZJN, propisano je da je ugovorno tijelo dužno pripremiti tendersku dokumentaciju u skladu sa odredbama ovog zakona i podzakonskim aktima i da u tenderskoj dokumentaciji daju potpune informacije o uvjetima ugovora i postupku dodjele ugovora, koji su kandidatima/ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za sudjelovanje, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi. U skladu sa navedenim, zahtjevi ugovornog tijela iz tenderske dokumentacije – tehničke specifikacije nisu usklađeni sa zakonom, što ugrožava temeljna načela postupaka i zbog čega je ovo vijeće u potpunosti prihvatilo žalbene navode žalitelja u ovom dijelu.

Sukladno svemu navedenom, ovo tijelo usvaja žalbu i predmet vraća ugovornom tijelu na ponovni postupak koji je dužan sačiniti tehničke specifikacije na način da omogući svim kandidatima/ponuditeljima jednak i nediskriminirajući pristup predmetnom javnom nadmetanju s ciljem osiguranja pravične i aktivne konkurencije, u cilju najučinkovitijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabave i njegovom svrhom.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 2.000,00 KM izvršit će se posebnim aktom, a u skladu sa člankom 108. stavak (7) Zakona o javnim nabavama i člankom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih člankom 108.

Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj: 86/14).

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članku 104. i 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama i članka 230. stavak (2) Zakona o upravnom postupku ovo tijelo riješilo je žalbu, kao u dispozitivu ovog rješenja.

Pouka o pravnom lijeku:

Ovo rješenje je konačno i izvršno. 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
mr.sci.iur. Amar Hadžiomerović

Dostaviti:
- DIA PROM d.o.o. Posušje
- Klinički centar Univerziteta Sarajevo
- evidencija
- a/a