BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
PODRUŽNICA/FILIJALA BANJA LUKA

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
ФИЛИЈАЛА БАЊА ЛУКА

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY
BRANCH OFFICE BANJA LUKA

22-07-3711

Broj: JN2-02-07-1-1140-9/21
Banja Luka, 15.07.2021.godine

Kancelarija za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine, Filijala Banja Luka rješavajući po žalbi ponuđača: „Mtel"d.o.o. Banjaluka, broj 1-04-74-2477/21 od 19.04.2021. godine, izjavljenoj na Rješenje, broj 01-3615/21 od 14.04.2021. godine, ugovornog organa JZU Univerzitetski klinički centar Republike Srpske u postupku javne nabavke uspostavljanja wireless sistema za potrebe Univerzitetskog kliničkog centra Republike Srpske – faza II, na osnovu člana 111.stav (1) tačka c) Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14), na sjednici Vijeća održanoj dana 15.07.2021 .godine, d o n i j e l a j e

R J E Š E N J E

1. Žalba se odbija kao neosnovana.
2. Odbija se zahtjev za povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka.

O B R A Z L O Ž E N J E

Dana 30.03.2021. godine ugovorni organ JZU Univerzitetski klinički centar Republike Srpske (u daljem tekstu: ugovorni organ) objavio je obavještenje o nabavci, broj 1255-1-1-149-3-122/21 u otvorenom postupku javne nabavke usluge uspostavljanja wireless sistema za potrebe Univerzitetskog kliničkog centra Republike Srpske – faza II.

Protiv tenderske dokumentacije potencijalni ponuđač „Mtel"d.o.o. Banjaluka je uložio žalbu, koju je ugovorni organ Rješenjem, broj 01-3615-8/21 od 14.04.2021.godine usvojio kao djelimično osnovanu. Protiv Rješenja ugovornog organa o djelimičnom usvajanju žalbe na tendersku dokumentaciju potencijalni ponuđač „Mtel"d.o.o. Banjaluka, u zakonskom roku ulaže žalbu, broj 1-04-74-2477/21 od 19.04.2021.godine.

Žalilac žalbene navode temelji na sljedećim činjenicama:

- Ugovorni organ nije na svojoj web stranici, kao ni na Portalu javnih nabavki objavio plan javnih nabavki za 2021. godinu, a što je bio dužan da učini prema članu 17. ZJN kojim su definisani uslovi za početak postupka javne nabavke. Naime, navedenim članom je definisano da Ugovorni organ može započeti postupak javne nabavke ako je nabavka predivđena u planu nabavki, kao i da Ugovorni organ mora objaviti plan nabavki čija je vrijednost veća od vrijednosti u članu 14. stav 1. ZJN na svoj web-stranici. S obzirom na vrijednost nabavke, Ugovorni organ je bio dužan objaviti plan nabavki kako na web stranici, tako i na Portalu javnih nabavki.

Ugovorni organ je ovaj navod ocijenio kao neosnovan, jer je pokrenuo postupak donošenjem Posebne odluke, a s obzirom da nema usvojen finansijski plan, Plan javnih nabavki nije mogao biti objavljen na Portalu javnih nabavki.

Naime, podnosilac Žalbe u ovoj Žalbi navodi da prema Statutu UKC-a Upravni odbor donosi finansijski plan Kliničkog centra uz saglasnost Osnivača, odnosno Vlade Republike Srpske. Imajući u vidu činjenicu daje Vlada Republike Srpske donijela Odluku o davanju saglasnosti na plan utroška sredstava broj 04/1-012-2-99/21 od 28.01.2021. godine, objavljen u Službenom glasniku Republike Srpske broj 6 od 28.01.2021. godine, koja je stupila na snagu drugog dana od dana objavljivanja u Službenom glasniku Republike Srpske, a kojim se daje saglasnost na Plan utroška sredstava u okviru Ministarstva zdravlja i socijalne zaštite za period od 01.01. do 31.03.2021. godine, a kojem će se odobrena sredstva doznačiti Ugovornom organu na ime obezbjeđenja kontinuiranog poslovanja i neometanog pružanja zdravstvene zaštite stanovništva. Kako je gore navedena Odluka donesena na osnovu Zakon o izvršenju Budžeta Republike Srpske za 2021. godine i kako je Metodologijom za upravljanje grantovima za programe i projekte koji se finansiraju ili sufinansiraju iz Budžeta Republike Srpske defmisano da budžetski korisnik sačinjava pregled prioriteta koje planira finansirati sredstvima tekućeg granta, te da su odgovorni za pravilno i zakonito sačinjavanje budžetskog zahtjeva, nejasno je da Ugovorni organ nema usvojen finansijski plan, posebno imajući u vidu da je Tenderska dokumentacija objavljena 30.03.2021. godine. Iako je Ugovorni organ u konkretnom slučaju odgovoran svom Osnivaču, kao budžetskog korisnika obavezuje ga Zakon o budžetskom sistemu Republike Srpske i to čl. 40. stav 2. „Budžetski korisnici sa planiranim budžetskim sredstvima raspolažu prema prioritetima utvrđenim operativnim finansijskim planom", iz čega proizilazi da se budžetskim sredstvima raspolaže na osnovu fmansijskog plana. S tim u vezi podnosilac Žalbe ističe daje Ugovorni organ, s obzirom na vrijednost nabavke morao postupiti u skladu sa članom 17. stav 2. ZJN: "Ugovorni organ mora objaviti plan nabavki čija je vrijednost veća od vrijednosti utvrđenih u članu 14: stav (1) ovog zakona na svojoj internetskoj stranici, i to najkasnije u roku od 60 dana od dana usvajanja budžeta, odnosno finansijskog plana. ", te da je navod podnosioca Žalbe osnovan, jer nije mogao imati saznanja da Ugovorni organ nema usvojen finansijski plan, imajući u vidu daje isti trebao biti usvojen.

- Dalje, podnosilac Žalbe je istako da je Ugovorni organ u Tenderskoj dokumentaciji u tački 3.4. naveo da se radi o nabavci robe, dok u tački 6.1.1. predmet javne nabavke čini uspostava wireless sistema za potrebe Univerzitetskog kliničkog centra Republike Srpske, a dok je oznaka i naziv JRJN „Usluga programiranja sistema i korisničke podrške (72211000-7)". Dalje, u tački 6.1.2. i 6.1.3. u Tenderskoj dokumentaciji Ugovorni organ definiše kao nabavku robe. Tehnička specifikacija, na strani 4. Priloga Tehničke specifikacije navodi: „Nakon

uspostave wireless sistema na svakoj klinici ili odjelu, kao stavka ove javne nabavke, potrebno je uraditi programiranje wirelles sitema sa odvojenim kanalima isključivo za KIS informacioni sistem, te eventualno još za 1 do 2 layer područja ili namjenu." Navedeni zahtjev jasno ukazuje da je u pitanju konfiguracija mreže, odnosno predmet javne nabavke bi bila i usluga i roba. Dalje, određeni zahtjevi ponovo ukazuju da se radi isključivo o usluzi, a to je: „Izrada i instalacija ulaznog sistema logovanja za pokretne uređaje", zatim "Konekcija mobilnih uređaja na KIS sistem sa aktiviranjem profila sa pravima pritupa i pravima na aktivnosti u KIS sistemu". Prema svemu navedenom, nejasno je da li se Tenderska dokumentacija odnosi na nabavku usluge ili robe. Opisano postupanje Ugovornog organa suprotno je kako odredbama ZJN, tako i Uputstvu za pripremu modela tenderske đokumetnacije i ponuda, imajući u vidu da je istim aktima definisano da obavezni opšti podaci Tenderske dokumentacije čine vrstu ugovora o javnoj nabavci (robe, usluge ili radovi), odnosno da se postupak javne nabavke može odnositi na nabavku usluga ili robe i posljedično svemu se može zaključiti ugovor o nabavci usluga ili radova, a posebno imajući u vidu da ZJN u članu 2. stav 1. tačka a) podtačke 1), 2) i 3) daju različite definicije ugovora o nabavci robe, usluga ili radova. Sve navedeno dovodi u pitanje i samu vrijednost nabavke, odnosno da li se vrijednost nabavke odnosi na nabavku robe ili usluge, te s tim u vezi da li će izabrani ponuđač biti dužan da Ugovornom organu omogući robu ili uslugu uspostave wirless mreže. Ugovorni organ je ocijenio da je gore navedeni žalbeni navod osnovan, te da će u Tenderskoj dokumentaciji izvršiti izmjene u odgovarajućim dijelovima, te da će umjesto robe kao predmeta javne nabavke zamijeniti uslugom.

Naime, podnosilac Žalbe ističe da Ugovorni organ je morao jasno precizirati koje će izmjene tačno izvršiti. Izvršiti izmjene u odgovarajućem dijelu Tenderske dokumentacije, može imati višestruko značenje, da će je izvršiti u pojedinim dijelovima ili će riječ roba zamijeniti riječju usluga. Imajući u vidu da specifikacije navedene u Tenderskoj dokumentaciji ne mogu jasno odrediti koji je predmet nabavke u pitanju, nije dovoljno samo promjeniti samu riječ ili izmjeniti odgovarajući dio, a sve iz razloga što ponuđač opet ne bi bio u prilici da dostavi ponudu. Tako na primjer u Tenderskoj dokumentaciji definisan je rok za isporuku i montažu robe od tri mjeseca, što nije primjenjivo u slučaju pružanja usluga. Podatak na koji period bi se zaključio ugovor, posebno je važan u smislu člana 17. stav 3. ZJN: „Ukoliko se ugovor dodjeljuje na period duži od jedne godine, obaveze koje dospijevaju u narednim godinama moraju biti ugovorene u iznosima predviđenim propisima kojima se uređuje izvršenje budžeta ili finansijskog plana za svaku godinu posebno." Na kraju, Ugovorni organ koji nema usvojen finansijski plan ni za 2021. godinu, objavljuje Tenedrsku dokumentaciju za javnu nabavku usluga, čiji je rok isporuke i montaže robe određen na tri mjeseca. U skladu sa navedeni, Ugovorni organ je bio u obavezi postupiti u skladu sa članom 53. ZJN i navesti neophodne informacije koje bi dale bilo kom ponuđaču jasne i nedvosmilene informacije, na osnovu kojih može dostaviti ponudu.

- Dodatno, predmet žalbenih navoda je bio i to daje Ugovorni organ u tački 8.2.1. naveo da ponuda mora sadržavati elemente člana 58. ZJN i posebno zahtjeva da ponuđač mora dokazati da je u stanju da izvrši potrebne izmjene sistema KIS, kliničko informacioni sistem, a da ne ugrozi ugrozi intelekutalna ili autorska prava vlasnika „Računari" d.o.o. Banja Luka, te da kao dokaz navedenom podnese dokumente izdate od strane Agencije za intelektualnu svojinu BiH. Naime, svrha predmetne javne nabavke je uspostava wi-fi mreže koja bi omogućila

pristup internoj mreži Ugovornog organa. S obzirom da je jasno i nedvosmisleno navedeno da se KIS sistem nalazi u vlasništvu „Računari" d.o.o. Banja Luka, nejasno je koje drugo pravno lice bi moglo da dobije potvrdu, uvjerenje ili bilo kakav vid odobrenja da smije izvršiti potrebne izmjene sistema koje je u vlasništvu gore pomenutog pravnog lica, od Agencije za intelektualnu svojinu BiH posebno imajući u vidu da Agencija, tog naziva, ne postoji u BiH. Takođe, kako je je predmet nabavke ili nabavka robe ili uspostava wi-fi mreže koja obezbjeđuje samo pristup mreži, nejasno je na koji način bilo koji ponuđač tehnički može ugroziti intelektulana prava vlasnika sistema, osim samog vlasnika sistema. Pored navedenog Ugovorni organ neosnovano zahtjeva da ponuđač dostavi Izjave ponuđača o dodatnom modulu, kao i Izjavu ponuđača o mogućnostima pristupa izvornom kodu postojećeg sistema, Aneks 11 i Aneks 12 Tenderske dokumentacije, posebno naglašavajući da ponuda mora biti u skladu sa čl.58. ZJN.

- Dalje, Tehnička specifikacija sadrži specifikacije, u prilogu čak u samom naslovu daje detaljan opis nabavke a koji se odnosi na „Wireless Bežični kontroler Cisco 3504 Wirelles Controller with Multigigabit Ethernet tehnology ili ekvivalent. Ponovo, Ugovorni organ jasno i nedvosmisleno zahtjeva nabavku ili roba ili usluga jednog proizvođača ili ekvivalent tog proizvođača. Pored samog naslova, cijela tehnička specifikacija jasno upućuje na važeću ponudu Cisco 3504 Wirelles Controller with Multigigabit Ethernet tehnology, koja se može pronaći na zvaničnoj web stranici. Tako na primjer zahtjevom za Multigigabit portom se favorizuje Cisco kontroler u odnosu na kontrolere drugih proizvođača koji veće brzine realizuju korišćenjem 10Gb porta. Da se radi o istim parametrima ukazuje dat opis karakteristika kontrolera u kojima su traže tačno određene vrijednosti i to 150 asociranih APN-ova, 3000 asociranih klijenata, 4096 VLAN-ova, a koje u potpunosti odgovaraju specifikaciji Cisco uređaja. Dalje u Tehničkoj specifikaciji je navedena rečenica: "Garantovana zamjena pokvarenog uređaja sa ispravnim uređajem u terminu 8 sati h 5 radnih dana h sljedeći radni dan, koji se isporučuje preko kurirske službe sa ocarinjenog lagera u BiH, na bilo koju adresu u BiH. Naime, opisan zahtjev predstavalja poslovnu praksu Cisco proizvođača, dok ostali proizvođači takve robe u svojoj poslovnoj praksi obezbjeđuju dodatne, odnosno višak kontrolera ili AP-ova koji se odmah dostavljaju, zbog čega se taj prozivođač izdvaja od svih drugih proizvođača. Dodatno, da Tendreska dokumentacija nije precizna, odnosno da ne sadrži nepohodne informacije ne može se jasno zaključiti da li je, za povezivanje 120 AP uređaja na kontroler koji ima samo 4 porta, potrebno obezbjediti i dodatnu opremu, konkretno agregacione svičeve, koji nisu navedeni u Tenderskoj dokumentaciji.

Ugovorni organ gore navedene navode žalioca ocjenjuje kao neosnovane ističući da je postupio u skladu sa čl. 54. st.9. i 10. ZJN, kao i da je vlasnik KIS Sistema izjavio da postoje firme koje posjeduju ovlaštenja za pristup i izmjenu izvornog koda KIS sistema i to Genesis Zagreb i Verlab Saarajevo. Takođe, Ugovorni organ smatra da je neosnovan žalbeni navod da Tenderska dokumentacija nije precizna, a sve iz razloga jer se radi o specifičnoj javnoj nabavci.

Naime, podnosilac Žalbe navodi da ponovo nije jasno od koje institucije je potrebno zatražiti ovlaštenje. Agencija za intelektulanu svojinu BiH ne postoji, a kako smo razumjeli navedene firme imaju ovlaštenja po osnovu ugovora o poslovno-tehničkoj saradnji sa vlasnikom KIS

sistema. Prema navedenom, podnosilac Žalbe ostaje kod svojih navoda da opisanim postupanjem Ugovorni organ vrši diskriminaciju i narušava opšte principe postupka javne nabavke, jer se i na osnovu Tenderske dokumentacije i na osnovu Rješenja Ugovornog organa može zaključiti da pravno na izbor bi bi imali samo oni koji već zaključen ugovor o poslovno-tehničkoj saradnji sa vlasnikom KIS sistema ili ovlaštenje nepostojeće Agencije.

Takođe, podnosilac Žalbe navodi da je jasno tumačenje čl. 54. st. 9. i 10. ZJN, ali nije jasno da je primjena ovih članova opravadana predmetom nabavke. Kako st. 9. pomenutom člana definiše: "Osim ako nije opravdano predmetom nabavke, u tehničkoj specifikaciji ne smije se uputiti na određenog proizvođača, na porijeklo ili na poseban postupak, na marke, patente, tipove ili određeno porijeklo, ako bi se time pogodovalo ili bi se isključili određeni privredni subjekti ili određeni proizvodi... " Ugovorni organ je u Tenderskoj dokumentaciji naveo da se radi o specifičnoj nabavci, ali ponovo nije jasno zašto je naveden proizvođač robe, kada za predmetno pružanje usluge postoje više proizvođača robe/pružala usluga na tržištu. S obzirom da se za veći broj tehničkih zahtjeva uslovi nabavke u potpunosti poklapaju sa specifikacijom Cisco kontrolera, samim tim se u podređen položaj dovode partneri drugih proizvodjača bežične opreme, iako tržište nudi mogućnost izbora i na primjer Aruba ili Ruckus kontrolera. Posebno je važno napomenuti da je tehničkom specifikacijom definisana čak i poslovna praksa tog prozivođača robe, npr. kada je u pitanju zamjena pokvarenog uređaja. Ako je ZJN dao mogućnost da se Tehničkom specifikacijom može uputiti na određenog proizvođača, na porijeklo ili na poseban postupak, na marke, patente, tipove ili određeno porijeklo, nije precizirano da se mora prihvatiti i poslovna praksa tog proizvođača, navedena u Prilogu Tehničke specifikacije. Da li je poslovna praksa jednog privrednog društva svrsishodna javnom nadmetanju i da li je takav uslov zaista nepohodan da bi se odredio minimum kvalifikacionih uslova? Ovim putem podnosilac Žalbe ističe da su se žalbeni navodi odnosili na pitanje opravdanosti Ugovornog organa da navodi jasno određenog ponuđača robe/usluga. Takođe, i ovdje se postavlja pitanje na koji način je Ugovorni organ planirao izvršiti odgovarajuću izmjenu sa robe na uslugu, kada jedan dio Tehničke specifikacije upućuje na robu, a jedan na izmjenu. Prema navedenom, podnosilac Žalbe izjavljuje da su neosnovani navodi Ugovornog organ, te ponovo potvrđuje da Ugovorni organ nedvosmisleno favorizuje određenog ponuđača i postupa suprotno čl. 53 stav 3, te stav 5. istog člana i čl. 54. ZJN, jer Ugovorni organ prilikom priprema Tenderske dokumentacije i Tehničke specifikacije nije poštovao principe jednakog tretmana i nediskriminacije.

U skladu sa navedenim Ugovorni organ, a sve iz razloga što Ugovorni organ nije postupio u skladu sa odredbama čl.3. ZJN i ostalim odredbama ZJN i podzakonskih akata, te da nije ocjenio žalbene navode u skladu sa čl. 3, 17, 53. i 54. ZJN, a u vezi sa svim gore navedenim, podnosilac Žalbe predlaže da Kancelarija za razmatranje žalbi BiH usvoji žalbu i poništi Rješenje broj 01-3615-8/21 od 14.04.2021. godine, Ugovornog organa Univerzitetski klinički centar Republike Srpske.
U slučaju osnovane žalbe žalilac zahtjeva da mu se izvrši povrat uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka.

Ugovorni orgаn je dostavio izjašnjenje po žalbi, broj 01-3615-10/21 od 26.04.2021. godine u kojem navodi sljedeće:

- Žalilac u svojim navodima u žalbi posebno ističu da je UKC RS u Tenderskoj dokumentaciji u tačkama 3.4, 6.1.2, 6.1.2 naveo da se radi o nabavci robe, dok u tački 6.1.1. predmet javne nabavke čini uspostava wireless sistema za potrebe Univerzitetskog kliničkog centra Republike Srpske, a dok je oznaka i naziv JRJN „Usluga programiranja sistema i korisničke podrške (72211000-7)". Prema svemu navedenom, žalioci ističu da je nejasno da li se Tenderska dokumentacija odnosi na nabavku usluge ili robe. Ovaj žalbeni navod UKC RS smatra osnovanim, te će u Tenderskoj dokumentaciji izvršiti izmjene, na način da će u odgovarajućim dijelovima Tenderske dokumentacije umjesto robe kao predmeta javne nabavke, zamijeniti uslugom kao predmetom javne nabavke, te će istu učiniti dostupnom na Portalu javnih nabavki. Obzirom da donesеno Rješenje sadrži i pravnu pouku, UKC RS je, za činjenje po usvojenom žalbenom navodu, bio dužan sačekati istek žalbenog roka, što je i učinio. U međuvremenu, žalioc je iskoristio pravo na pravni lijek i izjavio žalbu na Rješenje.

- Kada je u pitanju žalbeni navod koji žalioci ističu, da UKC RS nije na svojoj web stranici, kao ni na Portalu javnih nabavki objavio plan javnih nabavki za 2021. godinu, a što je bio dužan da učini prema članu 17. ZJN kojim su definisani uslovi za početak postupka javne nabavke, UKC RS isti smatra neosnovanim. Član 17. Zakona definiše uslove za početak postupka javne nabavke, pa tako stavom (1) propisuje da „Ugovorni organ može započeti postupak javne nabavke ako je nabavka predviđena u planu nabavki ili kada ugovorni organ donese posebnu odluku o pokretanju postupka javne nabavke". Dakle, Zakon poznaje 2 načina pokretanja postupka javne nabavke, a ne samo jedan kako žalilac u žalbi ističe, ako je nabavka predviđena u planu javnih nabavki ili „ donošenjem posebne odluke o pokretanju postupka javne nabavke. U konkretnom slučaju, UKC RS je iskoristio mogućnost koju je zakonodavac navedenom odredbom dozvolio i postupak predmetne javne nabavke pokrenuo donošenjem Posebne odluke broj: 01-3615-2/21 od 30.03.2021.godine. Član 17. Zakona, koji žalioci ističu, takođe, stavom (2) propisuje da "Ugovorni organ mora objaviti plan nabavki čija je vrijednost veća od vrijednosti utvrđenih u članu 14. stav (1) ovog zakona na svojoj web-stranici, i to najkasnije u roku od 60 dana od dana usvajanja budžeta odnosno finansijskog plana". UKC RS navedenu odredbu poštuje u potpunosti, kako to Zakon nalaže i Plan javnih nabavki objavljuje na svojoj web stranici u roku od 60 dana od dana usvajanja budžeta odnosno finansijskog plana. U konkretnom slučaju, UKC RS još uvijek nema usvojen finansijski plan, a kako je isti osnova za kreiranje i usvajanje Plana javnih nabavki, jasno je da Plan javnih nabavki iz objektivno opravdanih razloga nije ni mogao biti objavljen na web stranici UKC-a RS. U periodu dok Plan javnih nabavki nije usvojen, UKC RS koristi drugu zakonsku mogućnost, a to je pokretanje postupaka javne nabavke putem donošenja Posebne odluke ,kako bi se osnovna djelatnost UKC-a RS odvijala u kontinuitetu i kako krajnji korisnici, pacijenti, pogotovo u vremenu pandemije korona virusa ne bi trpili posljedice, odnosno kako ne bi bili ugroženi potencijalnim nepružanjem usluga i zdravstvenim zbrinjavanjem. Sve nabavke pokrenute na navedeni način će biti uvrštene u Plan javnih nabavki. Imajući u vidu da je obaveza usvajanja finansijskog plana do 31.03. u godini, a objava Plana javnih nabavki obavezna u roku od 60 dana od usvajanja finansijskog plana, kao i činjenicu da je Tenderska dokumentacija za predmetni tender objavljena na Portalu JN 30.03.2021. godine, očigledno je da UKC RS nije načinio povredu zakonskih odredbi, kako to zalilac ističe. Iz svega navedenog, jasno je da je ovaj žalbeni navod žalioca neosnovan.

Moramo naglasiti i da je u toku pripreme javne nabavke u jeku pandemija korona virusa (COVID-19), te da je ponovo došlo do značajnog povećanja broja pacijenata koji su smješteni u UKC RS, tako da je odlučeno da se pokrene predmetna nabavka kako bi se olakšao i ubrzao rad ljekara, koji direktno rade sa zaraženim pacijentima.

- Kada je u pitanju žalbeni navod kojim žalioci osporavaju uslov UKC-a RS da ponuđač treba da garantuje da je u stanju da izvrši potrebne izmjene sistema KIS, kliničko-informacioni sistem, a da ne ugrozi intelekutalna ili autorska prava vlasnika navedenog sistema „Računari" d.o.o. Banja Luka, ističući da je time ograničena aktivna konkurencija, UKC RS isti smatra neosnovanim. Da bi žaliocu bilo jasnije zbog čega uslovi koje je UKC RS dao kroz Tendersku dokumentaciju, ne ograničavaju konkurenciju, objasnićemo u nastavku.

Komletan projekat uvođenja wireless sistema konekcije radnih stanica (tableta, mobilnih telefona i računara) je proizašao iz potrebe da se medicinske informacije unose ili dobiju na uvid neposredno uz pacijenta gdje god se on nalazio u bilo kojem momentu. Sam sistem acssess pointa je samo hardwareska podrška za medicinski klinički informacioni sistem, te je iz toga razloga i provedena prva faza sa opremom koju smo opisali u tehničkoj specifikaciji, ali ostavljajući prostor svim proizvodima koji imaju najmanje onakve karakteristike kakve ima oprema koja je već ugrađena u UKC-u. Upravo, u prilog navedenom da aktivna konkurencija nije ograničena i da nisu narušena opšta načela javnih nabavki, a naročito načelo transparentnosti i aktivne konkurencije, govori činjenica da je UKC RS upotrijebio institut „ekvivalent" regulisan članom 54. Zakona, čime je upravo dozvolio učešće svim ponuđačima koji nude proizvode koji imaju najmanje onakve karakteristike kakve su opisane tehničkom specifikacijom. UKC RS je kroz Tendersku dokumentaciju jasno i nedvosmisleno precizirao i opisao predmet i svrhu javne nabavke i svrhu ekvivalenta. UKC RS je u tenderskoj dokumentaciji, na osnovu Zakona, jasno naveo: „Ekvivalent (zamjenski) je takav proizvod koji bez ikakvih izmjena i prilagođavanja može koristiti tako da daje iste rezultate kao i orginalni proizvod koji je naveden u tehničkoj specifikaciji. Takođe, svojim kvalitetom treba da ispunjava neophodne zahtjeve. Ugovorni organ se, na osnovu člana 54. stav (9) i (10) Zakona o javnim nabavkama (''Službeni glasnik BiH" broj:39/14) iz objektivnih razloga - jer se radi o specifičnoj nabavci, a ne iz razloga nepoznavanja predmeta nabavke od strane ugovornog organa, poziva na određene proizvode sa obaveznim dodatkom "ili ekvivalent". Ugovorni organ se u tenderskoj dokumentaciji pozvao na određeni proizvod, ali je dodao i naznaku "ili ekvivalent" sa navedenim minimalnim tehničkim karakteristikama na osnovu kojih će se ocijeniti da li ponuđeni ekvivalentni proizvod stvarno odgovara zahtjevima iz tenderske dokumentacije. Jedna od činjenica koja govori u prilog tome da UKC RS ni u kom slučaju nije narušio načelo transparentnosti jeste to da je za ovakvu vrstu nabake imao mogućnost provođenja manje transparentnih postupaka, ali se ipak odlučio na najtransparentniji postupak koji Zakon poznaje.

Kako se radi o specifičnoj javnoj nabavci, koja je nastavak već završene prve faze uspostavljanje pokrivenosti wireless signalom i mogućnost konekcije na Klinički informacioni sistem; ugovorni organ je detaljno objasnio cilj javne nabavke i razloge pokretanja javne nabavke „ Cilj je uspostavljanje pokrivenosti wireless signalom i mogućnost konekcije na Klinički informacioni sistem, odnosno računarsku infrastrukturu Univerzitetskog kliničkog centra Republike Srpske, na cijeloj površini i u svim objektima. Projekat je, zbog kompleksnosti izvedbe podijeljen na nekoliko faza koje će se realizovati u narednom periodu.

U drugoj fazi, koja je predmet ove nabavke, se realizuje uspostava Wireless sistema u Klinikama, Službama i Odjeljenjima od najvećeg prioriteta, obzirom na trenutne hitne potrebe, a radi se o Klinikama, Službama i Odjeljenjima koje zbrinjavaju oboljele od COVID-19, kao i klinike koje nisu u kovid sistemu u Centralnom bloku Univerzitetskog kliničkog centra Republike Srpske.
Zadatak predmetne nabavke je da omogući ljekarima da tokom pregleda pacijenata, koristeći mobilne uređaje (tablet) koji će direktno biti povezani sa Kliničkim informacionim sistemom, odmah imaju dostupne sve medicinske informacije o pacijentu."

- Dalje, na osnovu primjedbi koje su žalioci uputili, a vezano za potrebu da ponuđač posjeduje ovlaštenje za pristup i izmjenu ili doradu izvornog (source) koda KIS sistema, što je ovaj put realna potreba, informisali smo se kod vlasnika autorskih prava „Računari" d.o.o. Banja Luka i dobili informaciju da takva ovlaštenja posjeduju dvije firme i to: Genesis Zagreb i Verlab Sarajevo. Navedene firme su ovo ovlaštenje dobile nakon potpunog osposobljavanja zaposlenika za intervencije u source kodu. Ovlaštenje je stečeno ugovorom o poslovno tehničkoj saradnji u proteklih dvije, odnosno tri godine, dakle ne neposredno pred ovaj tender. To su ujedno i jedine dvije firme koje su takvo ovlaštenje zatražile. Uz ovakvu pismenu saglasnost firme Genesis samostalno ili uz minimalne intervencije „Računara" d.o.o. Banja Luka u složenijim slučajevima održava i mijenja aplikaciju KIS u zdravstvenim ustanovama CorMed Zagreb i Arithera Zagreb, a Verlab Sarajevo u Bolnici Goražde. U uskoj vezi sa navedenim jeste i obrazloženje neosnovanosti navoda žalioca, nedoumice „nejasno je koje drugo pravno lice bi moglo da dobije potvrdu, uvjerenje ili bilo kakav vid odobrenja da smije izvršiti potrebne izmjene sistema koje je u vlasništvu gore pomenutog pravnog lica".
Podnosioci žalbi navode da ponovo nije jasno od koje institucije je potrebno zatražiti ovlaštenje, UKC RS ovim putem ističe da navedeno ovlaštenje izdaje Institut za intelektualnu svojinu BiH.
Prethodno navedeno takođe govori u prilog činjenici da uslovima datim u Tenderskoj dokumentaciji UKC RS nije ugrozio aktivnu konkurenciju i da nije tačna tvrdnja žalioca da predmetnoj javnoj nabavci može pristupiti samo jedan ponuđač.

- Neosnovan je i žalbeni navod žalioca da „Tendreska dokumentacija nije precizna, odnosno da ne sadrži nepohodne informacije ne može se jasno zaključiti da li je, za povezivanje 120 AP uređaja na kontroler koji ima samo 4 porta, potrebno obezbjediti i dodatnu opremu, konkretno agregacione svičeve, koji nisu navedeni u Tenderskoj dokumentaciji." Naime, kako se radi o « specifičnoj javnoj nabavci, koja je nastavak već završene prve faze jasno je da je Tenderska dokumentacija dovoljno precizirana, kako kroz prvu fazu, koja besprijekorno funkcioniše, tako i kroz nastavak, odnosno predmetni postupak javne nabavke.
Cijeneći sve naprijed navedeno, jasno je da UKC RS prilikom izrade Tenderske dokumentacije nije napravio propust u smislu povrede odredaba Zakona, a naročito odredaba regulisanih „ članovima 3,17, 53. i 54.

Ono što bi UKC RS ovdje posebno istakao jeste činjenica da je žalba ponuđača „Mtel" a.d. Banja Luka, dostavljena putem Protokola u dovoljnom broju primjeraka, ali da uz isto nije dostavljeno ovlaštenje za potpisivanje iste.

Naime, potpisnika žalbe je Izvršni direktor za marketing i prodaju, Radmila Bojanić. Uvidom na stranici „APIF"-a, Registra poslovnih subjekata, za navedeni pravni subjekt, lica ovlaštena za zastupanje su: Marko Lopičić, generalni direktor, bez ograničenja ovlašćenja osim u slučajevima predviđenim Statutom u spoljnotrgovinskom prometu i Nikola Rudović, izvršni direktor za operativne poslove, bez ograničenja ovlašćenja, osim u slučajevima predviđenim Statutom u spoljnotrgovinskom prometu. Niti jedno od ovih lica nisu dali ovlaštenje potpisnici žalbe za isto, odnosno isto nije dostavljeno uz žalbu.
S obzirom na sve prethodno iznesèno, predlažemo da Kancelarija za razmatranje žalbi, Filijala Banja Luka ovu žalbu prihvati kao djelimično osnovanu, i da nastavi sa postupkom javne nabavke broj gornji u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine.

Prije upuštanja u razmatranje žalbenih navoda ovaj organ je utvrdio da je žalba dopuštena, blagovremena i izjavljena od strane ovlaštenog lica, sve u skladu sa članom 109. Zakona o javnim nabavkama.

Ovaj organ je utvrdio da su ispunjeni i formalni uslovi za rješavanje po žalbi u skladu sa članovima 105. i 108. stav (3) Zakona o javnim nabavkama.

Žalba je neosnovana.

Uvidom u dostavljene dokaze, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a sve u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, ovaj organ je utvrdio da je žalba neosnovana.

U vezi s navodom žalioca da ugovorni organ nije postupio po članu 17. Zakon o javnim nabavkama, jer je navedenim članom definisano da Ugovorni organ može započeti postupak javne nabavke ako je nabavka predivđena u planu nabavki, kao i da Ugovorni organ mora objaviti plan nabavki čija je vrijednost veća od vrijednosti u članu 14. stav 1. ZJN na svoj web-stranici, te da je s obzirom na vrijednost nabavke, Ugovorni organ je bio dužan objaviti plan nabavki kako na web stranici, tako i na Portalu javnih nabavki. Ovaj organ je uvidom u tačku 3. tenderske dokumentacije koja nosi naziv Opšti podaci o postupku javne nabavke utvrdio da ista sadrži sljedeći podatak:

„3.1. Vanplanska nabavka odobrena Posebnom odlukom o pokretanju postupka javne nabavke, broj: 01-3615-2/21 od 30.03.2021.godine".
U odnosu na navedeno, ovaj organ napominje da član 17. Zakona o javnim nabavkama propisuje uslove za početak postupka javne nabavke, kako slijedi:

„(1) Ugovorni organ može započeti postupak javne nabavke ako je nabavka predviđena u planu javnih nabavki ili kada ugovorni organ donese posebnu odluku o pokretanju postupka javne nabavke.
(2) Ugovorni organ mora objaviti plan nabavki čija je vrijednost veća od vrijednosti utvrđenih u članu 14. stav (1) ovog zakona na svojoj web stranici, i to najkasnije u roku od 60 dana od dana usvajanja budžeta, odnosno finansijskog plana."
Imajući u vidu da ugovorni organ nema usvojen budžet/finansijski plan za 2021.godinu (posjeduje plan utroška sredstava za period od 01.01-31.03.2021.godine na osnovu Odluke Vlade Republike Srpske o davanju saglasnosti na plan utroška sredstava broj 04/1-012-2-

99/21 od 28.01.2021. godine, objavljen u Službenom glasniku Republike Srpske broj 6 od 28.01.2021. godine, na ime obezbjeđenja kontinuiranog poslovanja i neometanog pružanja zdravstvene zaštite stanovništva), pa samim tim ni usvojen plan nabavki za 2021.godinu, te da je predmetnu nabavku pokrenuo donošenjem posebne odluke o pokretanju postupka javne nabavke, broj: 01-3615-2/21 od 30.03.2021.godine, ovaj organ cijeni da ugovorni organ nije izvršio povredu člana 17. Zakona o javnim nabavkama, zbog čega je navod žalioca neosnovan.

U vezi navoda Žalioca kojim smatra da je ovaj žalbeni navod osnovan, jer nije mogao imati saznanja da Ugovorni organ nema usvojen finansijski plan, imajući u vidu daje isti trebao biti usvojen, ovaj organ konstatuje da žalilac nije dokazao postojanje činjenica koji se tiču povrede postupka ili povrede primjene materijalnog prava, a što je bio dužan u skladu sa članom 102. stav (3) ZJN, zbog čega je ovaj dio žalbenog navoda neosnovan.

- Razmatrajući drugi žalbeni navod, koji je ugovorni organ usvojio, ali je za žalioca sporno što nije jasno precizirao koje će izmjene tačno izvršiti, te da izmjene u odgovarajućem dijelu Tenderske dokumentacije, može imati višestruko značenje, da će je izvršiti u pojedinim dijelovima ili će riječ roba zamijeniti riječju usluga, kao i da nije dovoljno samo promjeniti samu riječ ili izmjeniti odgovarajući dio, a sve iz razloga što ponuđač opet ne bi bio u prilici da dostavi ponudu, ovaj organ je stava da je žalbeni navod preuranjen, jer je ugovorni organ, kako navodi u izjašnjenju: "... u Tenderskoj dokumentaciji izvršiti izmjene, na način da će u odgovarajućim dijelovima Tenderske dokumentacije umjesto robe kao predmeta javne nabavke, zamijeniti uslugom kao predmetom javne nabavke, te će istu učiniti dostupnom na Portalu javnih nabavki.... Kako je ugovorni organ za činjenje po usvojenom žalbenom navodu, čekao istek žalbenog roka, a žalioc je iskoristio pravo na pravni lijek i izjavio žalbu na Rješenje, obzirom da je ugovorni organ usvojanjem žalbenog navoda udovoljio zahtjevu žalioca, te se obavezao da će izvršiti izmjene tenderske dokumentacije u relevantnom dijelu, a kako žalioc u vezi ovog žalbenog navoda ne raspolaže dokazima da je ugovorni organ izvršio povredu postupka ili povredu materijalnog prava, a što je prema članu 102. stav (3) Zakona o javnim nabavkama bio dužan, što ovaj žalbeni navod čini neosnovanim. Žalioc će imati mogućnost ulaganja žalbe i na izmjenu tenderske dokumentacije, te da u skladu sa članom 102. Zakona o javnim nabavkama iznese sve činjenice, kao i utvrdi dokaze kojima se te činjenice utvrđuju, ukoliko utvrdi da je ugovorni organ izvršio povredu postupka ili povredu materijalnog prava.

- Razmatrajući žalbeni navod kojim žalioc osporava tačku 8.2.1. tenderske dokumentacije, kojom je ugovorni organ postavio uslov da ponuđač treba da garantuje da je u stanju da izvrši potrebne izmjene sistema KIS, kliničko informacioni sistem, a da ne ugrozi intelekutalna ili autorska prava vlasnika navedenog sistema „Računari" d.o.o. Banja Luka, kao i da je nejasno koje drugo pravno lice bi moglo da dobije potvrdu, uvjerenje ili bilo kakav vid odobrenja da smije izvršiti potrebne izmjene sistema koje je u vlasništvu gore pomenutog pravnog lica, od Agencije za intelektualnu svojinu BiH, posebno imajući u vidu da Agencija tog naziva ne postoji u BiH, ovaj organ je izvršio uvid u tendersku dokumentaciju i izjašnjenje ugovornog organa te utvrdio sljedeće:

U tački 8.2.1. alineja 16 tenderske dokumentacije ugovorni organ je definisao da „Ponuđač mora dokazati da je u stanju izvršiti potrebne izmjene u „KIS" sistemu (kliničko informacioni

sistem), a da pri tome ne ugrozi autorska ili intelektualna prava vlasnika „KIS“ sistema – preduzeća „Računari“d.o.o. Banjaluka. U svrhu dokazivanja navedenog, ponuđač mora dokazati dokumentom koji je izdalo pravno reelevntna institucija – Agencija za intelektualnu svojinu BiH“.

U izjašnjenju ugovorni organ navodi da se radi o specifičnoj javnoj nabavci, koja je nastavak već završene prve faze uspostavljanje pokrivenosti wireless signalom i mogućnost konekcije na Klinički informacioni sistem, kao i da autorska ili intelektualna prava vlasnika „KIS“ sistema – pored preduzeća „Računari“d.o.o. Banjaluka; takva ovlaštenja posjeduju dvije firme i to: Genesis Zagreb i Verlab Sarajevo. Navedene firme su ovo ovlaštenje dobile nakon potpunog osposobljavanja zaposlenika za intervencije u source kodu, te da su ujedno i jedine dvije firme koje su takvo ovlaštenje zatražile.

Imajući u vidu da se radi o drugoj fazi koja čini cjelinu sa već uspostavljenim Kliničkim informacionim sistemom, te da je ugovorni organ dokazao da postojanje konkurencije, tj. da više od jednog privrednog subjekta posjeduju zahtjevan ovlaštenja, te da ugovorni organ definisanjem takvog uslova nije povrijedio član 3. Zakona o javnim nabavkama, ovaj organ žalbeni navod cijeni neosnovanim.

Razmatrajući četvrti žalbeni navod kojim žalilac spori Tehničku specifikacija jer ista u samom naslovu daje detaljan opis nabavke a koji se odnosi na „Wireless Bežični kontroler Cisco 3504 Wirelles Controller with Multigigabit Ethernet tehnology ili ekvivalent, te smatra da Ugovorni organ jasno i nedvosmisleno zahtjeva nabavku ili roba ili usluga jednog proizvođača ili ekvivalent tog proizvođača, kao i da cijela tehnička specifikacija jasno upućuje na važeću ponudu Cisco 3504 Wirelles Controller with Multigigabit Ethernet tehnology, te da u tehničkoj specifikaciji ugovorni organ zahtjeva "Garantovana zamjena pokvarenog uređaja sa ispravnim uređajem u terminu 8 sati h 5 radnih dana h sljedeći radni dan, koji se isporučuje preko kurirske službe sa ocarinjenog lagera u BiH, na bilo koju adresu u BiH.“, što predstavlja poslovnu praksu Cisco proizvođača, dok ostali proizvođači takve robe u svojoj poslovnoj praksi obezbjeđuju dodatne, odnosno višak kontrolera ili AP-ova koji se odmah dostavljaju, zbog čega se taj prozivođač izdvaja od svih drugih proizvođača.
Uvidom u Tehničku specifikaciju (Aneks 14) tenderske dokumentacije, ovaj organ je utvrdio da je za stavku 1. Ugovorni organ zahtijevao „Samostalni kontroler za bežične pristupne uređaje (access point-e) Wireless Bežični kontroler Cisco 3504 Wirelles Controller with Multigigabit Ethernet tehnology ili ekvivalent“, dalje, za stavku 2. Ugovorni organ je zahtijevao Bežični uređaj sa integrisanim antenama CISCO wireless-aironet-1815i-access-point ili ekvivalent“.

S tim u vezi, ovaj organ ističe da je članom 54. stav (9) Zakona o javnim nabavama propisano da: „Osim ako nije opravdano predmetom nabave, u tehničkoj specifikaciji ne smije se uputiti na određenog proizvođača, na porijeklo ili na poseban postupak, na marke, patente, tipove ili određeno porijeklo, ako bi se time pogodovalo ili bi se isključili određeni privredni subjekti ili određeni proizvodi. Takve napomene dopuštene su samo ako se predmet nabave ne može dovoljno precizno i razumljivo opisati, ali se bez izuzetka moraju označiti s dodatkom "ili ekvivalent". Nepoznavanje predmeta nabave ne oslobađa ugovorni organ obaveze za definisanje predmeta nabave na stvarno konkurentskoj osnovi.“

Stav (10) istog člana ZJN propisuje da: „Ako se izuzetno objavi poziv za određeni proizvod s dodatkom "ili ekvivalent", ponuđač mora na za to predviđenim praznim mjestima, prema odgovarajućim stavkama, navesti podatke o proizvodu i tipu odgovarajućeg proizvoda koji nudi te, ako se to traži, i ostale podatke koji se odnose na taj proizvod. Kriteriji mjerodavni za ocjenjivanje ekvivalentnosti navode se u opisu predmeta nabavke. Dokaz ekvivalentnosti u smislu ispunjavanja zahtjeva u vezi s predmetom nabave dužan je osigurati ponuđač, u skladu sa zahtjevima definiranim u tenderskoj dokumentaciji. Proizvodi koji su u tenderskoj dokumentaciji navedeni kao primjeri smatraju se ponuđenima ako ponuđač ne navede nikakve druge proizvode na predviđenom mjestu."

Imajući u vidu citirane odredbe Zakona i citirani zahtjev Ugovornog organa za svaku 1. i 2, ovaj organ ističe da je Ugovorni organ postupio u skladu sa navedenim odredbama, budući da je ponuđačima omogućio da za stavku 1. i 2. ponude i ekvivalent istih ili sličnih karakteristika kao što je Wireless Bežični kontroler Cisco 3504 Wirelles Controller with Multigigabit Ethernet tehnology odnosno CISCO wireless-aironet-1815i-access-point, a čije karakteristike su detaljno opisane u Prilogu uz tehničku specifikaciju, te je osiguralo u šestoj koloni Tehničke specifikacije da ponuđači mogu navesti proizvođača i zemlju porijekla, a u osmoj koloni opis i tip ekvivalent koji nudi ponuđač kao ekvivalent, što je sve u skladu sa članom 54. stav (9) i stav (10) Zakona o javnim nabavama.

S obzirom da žalilac ničim nije dokazao svoje navode da je ugovorni organ tehničkom specifikacijom favorizirao proizvođača Cisco, a što je bio dužan u skladu s članom 102. stav (3) Zakona o javnim nabavkama, ovaj organ cijeni navod žalitelja paušalnim i u skladu s tim i neosnovanim.

Žalilac u žalbi navodi da Tendreska dokumentacija nije precizna, odnosno da ne sadrži nepohodne informacije ne može se jasno zaključiti da li je, za povezivanje 120 AP uređaja na kontroler koji ima samo 4 porta, potrebno obezbjediti i dodatnu opremu, konkretno agregacione svičeve, koji nisu navedeni u Tenderskoj dokumentaciji.

Članom 57. stav (1) Zakona o javnim nabavkama je definisano da se ponuđač pridržava zahtjeva i uslova iz tenderske dokumentacije. Tehničkom specifikacijom su definisani zahtjevi ugovornog organa, kako ugovorni organ nije zahtijevao agregacione svičeve, što predstavlja dodatnu opremu, isto ne čini tendersku dokumentaciju nepreciznom. Stoga se navod žalioca smatra neosnovanim.

S obzirom da je odbio žalbu, ovaj organ odbio je zahtjev za naknadu troškova postupka u skladu s članom 105. Zakona o upravnom postupku, kao i zahtjev za povrat uplaćenih sredstava za pokretanje žalbenog postupka u skladu sa članom 108. stav (6) Zakona o javnim nabavkama.

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza te primjenom materijalnog prava, shodno članu 104. i 111. stav (1) tačka c) Zakona o javnim nabavkama, ovaj organ riješio je žalbu, kao u dispozitivu ovog rješenja.

Uputstvo o pravnom lijeku: Ovo rješenje je konačan upravni akt. Protiv ovog rješenja može se podnijeti tužba u upravnom sporu pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema istog. Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDAVAJUĆI VIJEĆA

Ervin Bibanović

Dostaviti:

1. M:tel d.o.o. Vuka Karadžića br.2, 78 000 Banjaluka,
2. JZU Univerzitetski klinički centar Republike Srpske, Dvanaest bebe bb, 78 000 Banjaluka,
3. Evidenciji

