BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-2575-7/21

Mostar: 11.11.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, postupajući po žalbi potencijanog ponuditelja Dia Prom d.o.o. Posušje, zastupanog po punomoćniku Sanelu Nezirić, odvjetniku iz Sarajeva, izjavljenoj na Tendersku dokumentaciju, ugovornog tijela JZU Opća Bolnica dr Mustafa Beganović, Gračanica, u postupku javne nabave -Nabava videoendoskopskog sistema, na temelju članka 93. stavak (7), članka 104. i 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama („Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) na sjednici Vijeća III održanoj dana 11.11.2021. godine, donio je

R J E Š E N J E

1. **Usvaja se** žalba potencijalnog ponuditelja Dia Prom d.o.o. Posušje, zastupanog po punomoćniku Sanelu Nezirić, odvjetniku iz Sarajeva, izjavljenoj na Tendersku dokumentaciju, ugovornog tijela JZU Opća Bolnica dr Mustafa Beganović, Gračanica u postupku javne nabave - Nabava videoendoskopskog sistema i poništava se:
   - Tenderska dokumentacija zajedno s Obavijesti o nabavi broj: 760-1-1-66-3-15/21 od 06.08.2021. godine i Ispravka Obavijesti o nabavi broj: 760-1-1-66-8-19/21 od 03.09.2021.g.
2. Usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava žalbe, izjavljene po punomoćniku/odvjetniku Sanelu Nezirić iz Sarajeva u iznosu od 280,80 KM, dok se u preostalom dijelu postavljeni zahtjev odbija kao neutemeljen.
3. Obvezuje se ugovorno tijelo JZU Opća Bolnica dr Mustafa Beganović, Gračanica, da žalitelju Dia Prom d.o.o. Posušje, zastupan po punomoćniku Sanelu Nezirić, odvjetniku iz Sarajeva, isplati troškove postupka u ukupnom iznosu od 280,80 KM, u roku od 15 dana od dana prijema ovog Rješenja.
4. Povrat uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka izvršit će se posebnim rješenjem ovog tijela.

O b r a z l o ž e n j e

Ugovorno tijelo JZU Opća Bolnica dr Mustafa Beganović, Gračanica (u daljnjem tekstu: ugovorno tijelo) pokrenulo je postupak javne nabave u Otvorenom postupku nabave -Nabava videoendoskopskog sistema, za koji je Obavijest o nabavi broj: 760-1-1-66-3-15/21 od 06.08.2021.

godine i Ispravka Obavijesti o nabavi broj: 760-1-1-66-8-19/21 od 03.09.2021.g. objavljena na Portalu javnih nabava.

Nakon preuzimanja tenderske dokumentacije potencijalni ponuditelj Dia Prom d.o.o. Posušje, zastupan po punomoćniku Sanelu Nezirić, odvjetniku iz Sarajeva (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavio je žalbu koju je ugovorno tijelo u skladu sa člankom 100. stavak (5) Zakona o javnim nabavama proslijedilo ovom tijelu kod kojeg je zaprimljena dana 20.09.2021. godine.

Navedena žalba je kompletirana uplatom naknade za pokretanje žalbenog postupka dana 07.10.2021. godine.

Žalitelj u žalbi navodi:
Ugovorni organ je suprotno odredbama Zakona o javnim nabavkama BiH propisao predmetnu tendersku dokumentaciju broj 01-1004-4/21.
Ugovorni organ je tehničku specifikaciju pripremio na način da je ista prilagođena samo jednom proizvođaču i to proizvođaču PENTAX Medical, Njemačka.
Dalje navodi:
Naime, ugovorni organ je u tehničkoj specifikaciji pod tačkom 1-Video procesor zahtijevao Videoprocesor koji nema integrisan LED izvor svjetla, niti je iste moguće nadograditi sa drugom konzulom koja je izvor svjetla, nego ista imaju na samom kolonoskopu ili gastroskopu 2 LED lampice, koje su na samom vrhu i koje se aktiviraju kada se instrument prikopča- konektuje na procesor, a što je suprotno članu 54. Zakona o javnim nabavkama, budući da se ovako propisanom tačkom 1. tehničke specifikacije pogoduje isključivo proizvođaču PENTAX MEDICAL, Njemačka, a za što dostavljamo kao dokaz katalog ovog proizvođača.
II
Nadalje, u pogledu stavke 5. tehničke specifikacije-Videogastroskop, ugovorni organ između ostalog zahtijeva sljedeće:
Promjer distalnog kraja 10,8 mm Promjer insercijske tube 9,8 mm Promjer radnog kanala 3,2 mm Savijanje gore/dolje 210-120"
Savijanje lijevo/desno 120-210
U pogledu ovih stvaki tehničke specifikacije, ugovorni organ zahtijeva striktno, bez dodataka maksimalno ili minimalno, odnosno bez određenog raspona tehničkih specifikacija predmetne karakteristike za stavku 5.-Videogastroskop, a čime jasno upućuje na isključivo jednog proizvođača, odnosno proizvođača PENTAX, Medical, Njemačka i to serije IMAGINA i 10c, a čije karakteristike, odnosno specifikaciju niti jedan drugi proizvođač ne ispunjava.
III
U pogledu stavke 6. Videokolonoskop, ugovorni organ je zahtijevao sljedeće:
Radna dužina 1,300/1,500/1,700 mm Promjer distalnog kraja 10,8 mm Promjer insercijske tube 9,8 mm Promjer radnog kanala 3,2 mm Savijanje gore/dolje 180-180°
Savijanje lijevo/desno 160-160

U pogledu ovih stvaki tehničke specifikacije, ugovorni organ zahtijeva striktno, bez dodataka maksimalno ili minimalno, odnosno bez određenog raspona tehničkih specifikacija predmetne karakteristike za stavku 6. Videokolonoskop, a čime se jasno upućuje na isključivo jednog proizvođača, odnosno proizvođača PENTAX, Medical, Njemačka i to serije IMAGINA i 10c, a čije karakteristike, odnosno specifikaciju niti jedan drugi proizvođač ne zadovoljava

Dokaz: -Kataloški listovi proizvođača PENTAX Medical, Njemačka

-Kataloški list proizvođača Olympus, Japan-iz kojeg je vidljivo da isti ne ispunjava propisane zahtjeve iz tehničke specifikacije

Ovako propisana tehnička specifikacija za proizvod koji nabavlja ugovorni organ suštinski zadovoljava isključivo i jedino proizvod proizvođača PENTAX na način kako je propisano napriied navedenim stavkama tehničke specifikacije, te se time upućuje samo na navedenog proizvođača PENTAX Medical. Njemačka, budući da se uvidom u kataloške listove ovog proizvođača može nedvojbeno utvrditi da su karakteristike u biti prepisane iz kataloga navedenog proizvođača.

Stoga, kandidat/potencijalni ponuđač "DIA PROM" d.o.o. Posušje, smatra da je tenderska dokumentacija u navedenom dijelu suprotna ZJN, odnosno da je tehnička specifikacija suprotna odredbama člana 54. ZJN, a iz razloga što je ugovorni organ sačinio tehničku specifikaciju na način da nije omogućio jednak i nediskriminirajući pristup nadmetanju, jer je propisivanjem detaljnih i preciznih tehničkih karakteristika ugovorni organ faktički isključio iz nadmetanja sve ponuđače osim proizvođača koji jedini ispunjava sve zahtijevane karakteristike.

Ugovorni organ čak nije omogućio ni ekvivalentno nuđenje proizvoda, odnosno tehničkih karakteristika, a kako bi se omogućio jednak i nediskriminirajući pristup nadmetanju.

Propisivanjem tehničkih karakteristika iz kataloga jednog proizvođača ie jednako kao da je ugovorni organ označio robnu marku i brend, a da za to nema opravdane razloge, jer se proizvod može dovoljno detaljno opisati i bez navođenja naziva robne marke, odnosno eksplicite tehničkih karakterisitika koji upućuju na određenog proizvođača, odnosno određeni proizvod.

Ugovorni organ nema opravdane razloge da u ključnim tackama tehničke specifikacije zahtijeva karakteristike proizvoda koje ne ispunjavaju i drugi proizvođači, ier i drugi proizvođači, odnosno njihovi proizvodi bi suštinski mogli zadovoljiti potrebe ugovornog organa, ier se radi o proizvodu kod kojeg postoje samo manja odstupanja, ovisno o tome koji proizvođač radi koju opremu.

Iz dostavljene kataloške dokumentacije uz ovu žalbu, jasno je vidljivo da je tehnička specifikacija prilagođena jedino i isključivo **proizvođaču PENTAX Medical, Njemačka,** a što svakako predstavlja povredu osnovnih načela jednakog tremana i nediskriminacije, odnosno aktivne konkurencije u postupku javne nabavke, zagarantovanih članom 3. Zakona o javnim nabavkama BiH.

U više postupaka i URŽ i Sud BiH su zauzeli jasan stav u pogledu tehničke specifikacije koja prema opisu pogoduje isključivo određenom proizvođaču, odnosno ponuđaču, da predstavlja povredu člana 54 ZJN, odnosno povredu osnovnih načela i principa ZJN, te se takvim postupanjem onemogućava provođenje postupka javne nabavke, uz poštivanje načela jednakog tretmana i nediskriminacije, odnosno načela aktivne konkurencije u postupku javne nabavke.
Stoga predlažemo da Ugovorni organ u skladu sa članom 100. stav 3) Zakona o javnim nabavkama BiH, usvoji ovu žalbu i izmijeni tendersku dokumentaciju broj: 01-1004-4/21 od 06.08.2021. godine na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, te nadoknadi žalitelju troškove za sastav ove žalbe.

Ukoliko Ugovorni organ ne usvoji ovu žalbu predlažemo da istu u roku dostavi na razmatranje Uredu za razmatranje žalbi, pa predlažemo da Ured nakon zaprimanja žalbe istu usvoji, i poništi tendersku dokumentaciju broj: 01-1004-4/21 od 06.08.2021. godine, te obaveže Ugovorni organ na naknadu troškova žalbenog postupka odnosno sastava ove žalbe, te naloži Ministarstvu finansija i trezora Bosne i Hercegovine da žalitelju izvrši povrat uplaćene naknade za vođenje žalbenog postupka.
Procijenjena vrijednost nabavke: 170.940,17 KM (bez uključenog PDV-a)
Prilog:-kao u tekstu -punomoć -uvjerenje o PDV-u
Troškovnik: -sastav žalbe 950,00 KM + 17% PDV= 1.111,50 KM

Ugovorno tijelo u izjašnjenju na žalbu navodi da nakon preuzimanja tenderske dokumentacije sa portala e-procurement dana 01.09.2021. godine, potencijalni ponuđač "Dia Prom" d.o.o. Posušje, koncem isteka roka od 10 (deset) dana ulaže žalbu na tendersku dokumentaciju, putem pošte dana 10.09.2021. godine pred dane vikenda, žalba je zaprimljena 13.09.2021.godine. Izjavljena žalba odnosi se na pojedine tehničke karakteristike, dakle ne sve, samo određene.
Dalje navodi:
Ugovorni organ po prijemu Žalbe a u skladu sa članom 100. Stav 1. Zakona o javnim nabavkama je utvrdio da je Žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od strane ovlaštenog lica.
Cijeneći navode iz žalbe a koji se odnose na ponude odabranih ponuđača Ugovorni organ smatra da su žalbeni navodi neosnovani i daje slijedeće obrazloženja.
Ugovorni organ nije pripremio tehničku specifikaciju na način daje istu prilagodio samo jednom proizvođaču, a što možete zaključiti iz ovog izjašnjenja,ali i uvidom u tendersku dokumentaciju - tehničke specifikacije.
Prvo ćemo navesti redosljedom žalbene navode, a potom dati i obrazloženja, tako imamo
- Žalbeni navod na tačku 1. tehničke specifikacije
U žalbi se navodi slijedeće :"Ugovomi organ je u tehničko specifikaciji zahtjevao videoproceso koji nema integrisan led izvor svjetla, niti je iste moguće nadograditi sa drugom konzolom koja je izvor svjetla, nego ista imaju na samom kolonoskopu ili gastroskopu 2 led lampice, koje su na samom vrhu i koje se aktiviraju kada se instrument prikopča-konektuje na procesor, a što je

suprotno članu 54. Zakona o javnim nabavkama, budući da se ovako propisanom tačkom 1. tehničke specifikacije pogoduje isključivo Pentax Medical Njemačka"

1 **- Žalbeni navod na tačku 5. tehničke specifikacije**

U pogledu stavke 5. tehničke specifikacije - Videogastroskop, ugovorni organ zahtijeva slijedeće : "Promjer distalnog kraja 10.8 mm, promjer insercijske tube 9,8mm, promjer radnog kanala 3,2 mm, savijanje gore/dolje 210-120, savijanje lijevo/desno 120-210". U pogledu ovih stavki tehnički specifikacija, ugovorni organ zahtijeva striktno, bez dodataka maksimalno ili minimalno, odnosno bez određenog raspona tehničkih specifikacija predmetne karakteristike za stavku 5. Videogastroskop, a čime jasno upućuje na isključivo jednog proizvođača, odnosno proizvođača Pentax, Medical, Njemačka i to serije ImaginailOc, a čije karakteristike, odnosno specifikaciju niti jedan drugi proizvođač ne ispunjava.

2 **- Žalbeni navod na tačku 6. tehničke specifikacije**

U pogledu stavke 6. tehničke specifikacije - Videokolonoskop, ugovorni organ zahtijeva slijedeće: "Radna dužina 1,300/1,500/1,700 mm, promjer distalnog kraja 10,8 mm, promjer insercijske tube 9,8mm, promjer radnog kanala 3,2mm, savijanje gore/dolje 180-80, savijanje lijevo/desno 160-160"

U pogledu ovih stavki tehnički specifikacija, ugovorni organ zahtijeva striktno, bez dodataka maksimalno ili minimalno, odnosno bez određenog raspona tehničkih specifikacija predmetne karakteristike za stavku 6. Videokolonoskop, a čime jasno upućuje na isključivo jednog proizvođača, odnosno proizvođača Pentax, Medical, Njemačka i to serije ImaginailOc, a čije karakteristike, odnosno specifikaciju niti jedan drugi proizvođač ne zadovoljava.

UGOVORNI ORGAN DOSTAVLJA SLIJEDEĆE IZJAŠNJENJE

I - Izjašnjenje na žalbeni navod tačke 1. tehničke specifikacije

U pogledu prvog navoda žalbe a koji se odnosi na tačku 1. tehničke specifikacije, ugovorni organ je naveo stavke koje treba da ispunjava jedan videoprocesor, na ovaj način od većeg broja stavki, žalitelj se žali na samo jednu i to stavku pod nazivom *"bez integriranog izvora svijetlosti ili potrebe za istim"*.

S tim u vezi, moramo naglasiti da je jedan od potencijalnih ponuđača a koji koristeći se javno dostupnim i raspoloživim mehanizmima sistema javnih nabavki a to je sekcijom

"Pitanja i odgovori - TD" postavio pitanje dana 03.09.2021. godine, a koje glasi : "*Poštovani, možete li da nam pojasnite stavke 5 i 6 iz tehničke specifikacije. Stavka 5 šta podrazumijeva pod 2 Led lampe za osvjetljavanje na distalnom kraju endoskopa? Stavka 6 Isto pitanje*"?

Vodeći se postavljenim pitanjem, ugovorni organ je putem portala javnih nabavki dostavio slijedeći odgovor *Poštovani, pod pozicijom 5 i 6 tenderske dokumentacije "2 led lampe za osvjetljavanje na distalnom kraju endoskopa " podrazumijeva se, da unutar procesora ne postoji nikakva dodatna žarulja ili osvjetljenje. Na taj način eliminirali smo skupe zamjene žarulja i buku koju proizvodi procesor. Samim time, uštedjeli smo i na endoskopima jer nema potreba za svjetlosnim fiberima i njihovom trošenju.*"

Dakle, radi boljeg pojašnjenja a u skladu sa gore navedenim opet naglašavamo, tražili smo da videoprocesori nemaju integrisan izvor led svjetlosti zbog smanjenja buke tokom rada a hlađenjem led izvora svjetlosti, iz razloga što na taj način nema potreba za izrazito skupim održavanjem sijalica xenon, zbog smanjenja troškova servisa endoskopa jer nemaju svjetlosna vlakna, lakšim endoskopima i većim uglom savijanja bez svjetlosnih vlakana.
Iskreno, smatramo da na ovaj način nismo ni u kom slučaju degradirali niti onemogućili druge potencijalne ponuđače da učestvuju u predmetnom postupku nabavke čemu u prilog ide i naša susretljivost jer potencijalni ponuđač koji je postavio gore navedeno pitanje, opet putem besplatne sekcije u okviru portala javnih nabavki "Pitanja i odgovori - TD" zatražio produženje roka za dostavu ponuda iz razloga poteškoće nabavke odgovarajuće neophodne komponente uređaja (gore navedene) i to 10 (deset) dana.
Razmatrajući neslužbeni zahtjev potencijalnog ponuđača, Ugovorni organ radi poštivanja osnovnih principa javnih nabavki, a radi obezbjeđenja pravične i aktivne konkurencije s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom, ugovorni organ razmatrajući molbu ponuđača je odlučio udovoljiti zahtjevu za produženjem roka dostave ponude. Na taj način u skladu sa zakonskim odredbama, izvršio je izmjenu tenderske dokumentacije i to samo u pogledu roka za dostavu ponuda a kako bi omogućio da se što više ponuđača zainteresira za dostavu ponuda. Izmjenu tenderske dokumentacije je objavio na portalu javih nabavki i u Službenom glasniku BiH. Na taj način Ugovorni organ ne samo da je omogućio preuzimanje izmjene tenderske dokumentacije svim ponuđačima, već je ispoštovano princip transparentnosti, ali i princip osiguranja aktivne i pravične konkurencije tako što je uvažio zahtjev potencijalnog ponuđača.
Također u kontekstu gore navedenog objašnjenja da je bilo žalbenog osnova, vjerujemo da bi na navedenu tehničku dokumentaciju, obzirom da je pitanje potencijalnog ponuđača suštinski isto kao i navodi žalbe žalioca, uložio žalbu na odredbe tenderske dokumentacije - tehničke specifikacije, a ne tražio produženje roka za dostavu ponuda, kako bi provjerio da li je u mogućnosti da obezbjedi potrebnu opremu, a što govori i o ozbiljnosti samog potencijalnog ponuđača.
U koliko propratite tehničke specifikacije tačke 1. a koja se kasnije dijeli na podtačke možete uočiti da je Ugovorni organ navodio i minimalne zahtjeve pa tako imamo kod tačke 1. Videoprocesor :" *displej za prikaz postavki minimalno 7", rezolucija slike minimalno HD+, minimalno tri glavna profila za obradu slike.. ",* zatim **u tački 1.1.** *minimalnu rezoluciju, displej za prikaz postavki minimalno 1, " buka manja od 40 db, interna memorija minimalno 2 gb, minimalno sa opcijom digitalnog žurna x 2.0, minimalno 2 porta za daljinsku kotrolu, minimalno 4 usb porta.. ".* **Tačka 1.2.** propisuje i *minimalno tri postavljena programa za podešavanje slike radi lakšeg i ranog otkrivanja oboljelog tkiva, insuflacijska pumpa - minimalno 5 nivoa, maksimalna težina 15 kg, veličina ekrana minimalno 32, minimalni ugao gledanja, minimalna rezolucija, maksimalno vrijeme odaziva ".*
U skladu sa gore navedenim, Ugovorni organ je mišljenja da videoprocesori koji nemaju integrisani izvor svjetlosti mogu nabaviti svi potencijalni ponuđači i da predstavljaju

standardnu opremu novije generacije, a ugovornom organu snižavaju troškove održavanja i servisiranja.

S tim u vezi, smatramo da ni na koji način nismo prekršili odredbe Zakona o javnim nabavkama, uz poštivanje osnovnih principa javnih nabavki, postupali smo jednako, nediskriminirajuće, transparentno i smatramo da je ovaj žalbeni navod potencijalnog ponuđača "Dia Prom" d.o.o. **neosnovan i kao takav se odbacuje.**

II - Izjašnjenje na žalbeni navod tačke 5. tehničke specifikacije

Kao što smo prethodno obrazložiti tačku 1. kod tačke 5. tehničke specifikacije a koja se se tiče Videogastroskopa tražene su na distalnom kraju endoskopa 2 led lampe za osvjetljenje, pozitivne strane takvog sistema smo već opisali. **Istina da kod radne dužine smo mogli navesti neka odstupanja, ili možemo posmatrati da navedeni parametri predstavljaju maksimum, odnosno minimum, ovisno od stavke.** Ali opet, želimo da pojasnimo da i kod korištenja aparata i dodataka bitna je i radna dužina koja ne bi trebala biti ni manja od 1000 mm ali opet ne bi smjela biti ni duža od 1200 mm. Promjer distalnog kraja ne bi trebao biti veći od 11 mm, a insercijske tube ne bi trebao biti veći od 10 mm, zbog lakše same procedure pregleda. Sa druge strane imamo i radni kanal, čiji promjer ne treba biti manji od 3,2 mm iz jednostavno praktičnog razloga, odnosno zbog lakšeg operativnog rada, biopsija i većeg izbora probora/forcepsa. Naveli smo ugao gledanja od 140, a što je značajno prilikom pregleda odnosno zbog bolje orjentacije, komande zbog lakšeg manevrisanja distalnim krajem gore dolje 210-120, lijevo desno 120-120 (u ovom slučaju navedene stavke bi mogle se označiti kao minimalno).

Dakle, bitne karakteristike ove tačke su led lampa za osvjetljenje, radna dužina, promjer radnog kanala je jako značajan kao što smo naveli zbog lakšeg operativnog rada, biopsije i većeg izbora probora/forcepsa, što opet ima i ekonomsku opravdanost prilikom izbora forcepsa, ali i znatno lakše čišćenje.

Imamo potrebu naglasiti da je žalilac postavio pitanje putem portala javnih nabavki i to sekcije "Pitanja i odgovori - TD" u vezi sa tenderskom dokumentacijom, odnosno tačkama za koje smatra da nisu korektno urađene, dobio bi adekvatno pojašnjenje, ali i moguću izmjenu tačke 5. Nažalost, iako je još uvijek dozvoljeno postavljanje pitanja na portalu javnih nabavki i to sve do 17.09.2021. godine, žalilac nije iskoristio ovu mogućnost, već se odlučuje za ulaganje žalbe putem advokata a što smatramo apsolutno nepotrebnim i neopravdanim.

Ovaj žalbeni navod također odbacujemo kao neosnovan.

II - Izjašnjenje na žalbeni navod tačke 6. tehničke specifikacije

Posmatrajući tačku 6. tehničke specifikacije - Videokolonoskop, ostavljena je mogućnost da se dostavi ponuda za radnu dužinu 1300mm, 1500 mm ili 1700mm, opet kod distalnog promjera, isti kao i insercijska tuba ne bi trebalo da budu veći od navedenog, mada bi se uzeo u obzir i promjer od 14 mm ali nikako veći, značaj navedenog promjera kod ova dva elementa ogleda se u lakšoj proceduri pregleda pacijenata. Dok kod radnog kanala isti ne bi smio biti manji od 3.8 mm zbog lakšeg operativnog rada, biopsije i većeg izbora probora/forcepsa što opet kao i kod tačke 5. ima i ekonomsku opravdanost prilikom izbora forcepsa, ali i znatno lakše čišćenje.

Naveli smo ugao gledanja od 140, a što je značajno prilikom pregleda odnosno zbog bolje orjentacije, komande zbog lakšeg manevrisanja distalnim krajem gore dolje 180- 180, lijevo desno 160-160 (u ovom slučaju navedene stavke bi mogle se označiti kao minimalno).
Kao i kod tačke 5. imamo potrebu nažalost opet naglasiti da je žalilac postavio pitanje putem portala javnih nabavki i to sekcije "Pitanja i odgovori - TD" u vezi sa tenderskom dokumentacijom, odnosno tačkama za koje smatra da nisu korektno urađene, dobio bi adekvatno pojašnjenje, ali i moguću izmjenu tačke 6. Nažalost, iako je još uvijek dozvoljeno postavljanje pitanja na portalu javnih nabavki i to sve do 17.09.2021. godine, žalilac nije iskoristio ovu mogućnost, već se odlučuje za ulaganje žalbe putem advokata a što smatramo apsolutno nepotrebnim i neopravdanim. Dakle, smatramo da je i ovaj žalbeni navod neosnovan i kao takav u potpunosti i odbacujemo.
U našem daljem izjašnjenju želimo da se osvrnemo i na druge dijelove žalbe, a koji se odnose na povrede ZJN-a i to u pogledu tehničke specifikacije, odnosno da je ista sačinjena u suprotnosti sa članom 54. ZJN-a, gdje žalitelj u žalbi navodi ."*Ovako propisana tehnička specifikacija za proizvod koji nabavlja ugovorni organ suštinski zadovoljava isključivo i jedino proizvođača Pentax...* ". "*Propisivanjem tehničkih karakteristika iz kataloga jednog proizvođača je jednako kao i da je ugovorni organ označio robnu marku i brend...* "
Posmatrajući gore navedena obrazloženja žalbenih navoda, jasno se vidi da Ugovorni organ potražuje videoendoskopski sistem a koji će zadovoljiti potrebe pacijenata pružanjem adekvatne zdravstvene zaštite, ali i osigurati najefikasnije trošenje sredstava u skladu sa predmetom javne nabavke i njegovom svrhom, dakle potražuje uređaj novije generacije bez integriranog izvora svjetlosti. Dok sa druge strane uvidom u tehničke specifikacije i sam član 54. ZJN-a, ne može se utvrditi daje izvršeno upućivanje na tačno određenog proizvođača, patent, marku, poseban postupak i drugo osim u onih par stavki, a za koje bi žalilac da je samo uputio pitanje putem portala dobio i korektan i konkretan odogovor. Kao i ostali ugovorni organi, provodi se istraživanje tržišta, traže se specifikacije uređaja, raspituje o istim i provodi nabavka, što je urađeno i u konkretnom slučaju, ukoliko je i načinjen propust na isti se moglo uputiti i lakšim, efikasnijim i bezbolnijim putem, putem portala e-nabavki a ne direktnim ulaganjem žalbe.

Zatim u pogledu slijedećeg navoda koji je uputio žalilac *Ugovorni organ nema opravdane razloge da u ključnim točkama tehničke specifikacije zahtijeva karakteristike proizvoda koje ne ispunjavaju i drugi proizvođači, jer i drugi proizvođači, odnosno njihovi proizvodi bi suštinski mogli zadovoljiti potrebe ugovornog organa, jer se radi o proizvodu kod kojeg postoje samo manja odstpanja ovisno o tome koji proizvođač nudi koju opremu.*" Iz ovog žalbenog navoda ne možemo jasno izdefinisati na koje se to ključne tačke tačke odnosi. Nama kao Ugovornom organu jedina ključna tačka predmeta nabavke od onih navedenih u žalbi je bitna ona koja se odnosi na videoprocesor i **naglašavamo,** tražili smo da videoprocesori nemaju integrisan izvor led svjetlosti zbog smanjenja buke tokom rada a hlađenjem led izvora svjetlosti, iz razloga što na taj način nema potreba za izrazito skupim održvanjem sijalica xenon, zbog smanjenja troškova servisa endoskopa jer nemaju svjetlosna vlakna, lakšim endoskopima i većim uglom savijanja bez svjetlosnih vlakana. Što opet

predstavlja standardnu opremu malo novije generacije, isključenjem ili promjenom ove tačke vjerovatno bi dobili ponude a koje sadrže starije tehnologije i koje su znatno skuplje za održavanje. Ugovorni organ razmatrajući navode iz žalbe uz gore navedena obrazloženja predlaže Uredu za razmatranje žalbi da žalbu žalioca "Dia Prom" doo odbaci kao neosnovanu i da dozvoli nastavak provođenja otvorenog postupka javne nabavke videoendoskopskog sistema.

U pogledu troškova sastava žalbe podsjećamo na stav Suda Bosne i Hercegovine i Ureda za razmatranje žalbi da se žalbe u postupku javne nabavke smatraju podnescima kao u neprocjenjivim predmetima, ali i to da se treba također cijeniti da li je angažovanje advokata bilo nužno i opravdano, jer kako smo već naveli, sve nedoumice u pogledu tehničke specifikacije potencijalni ponuđač "Dia Prom" d.o.o. je mogao rješiti putem sekcije "Pitanja i odgovori - TD" na portalu javnih nabavki e-procurement a koje je svima dostupno. S tim u vezi, u potpunosti odbacujemo naknadu troškova žalbenog postupka, odnosno sastava žalbe, jer smatramo da angažovanje advokata u konkretnoj situaciji niti je bilo nužno ali ni opravdano jer sve je kako i navodimo žalilac mogao rješiti putem portala javnih nabavki.

Troškovi izrade žalbe u iznosu od 1.111,50 KM sa uračunatim pdv-om značajan su iznos finansijski sredstava za manju bolnicu poput naše, a što je ekvivalentno nabavci 9.500 komada hirurških maski sa 3-4 sloja sa gumicom ili 9.134 komada nesterilnih rukavica. Takva vrsta i količina medicinske opreme je izrazito značajna za našu ustanove.

Želimo također da navedemo da naša ustanova također nema ni obezbjeđena sva sredstva za predmetnu nabavku i da procijenjena vrijednost predstavlja maksimum sredstava koje je moguće izdvojiti i to na način da je cca polovina vrijednosti obezbjeđena putem donacija od strane Gračaničkih privrednika, dok druga polovica bi se isplaćivala periodično u ratama a kako je to navedeno u tenderskoj dokumentaciji, cilj nam je da ostvarimo najefikasnije korištenje javnih ali u konkretnom slučaju i doniranih sredstava u vezi sa predmetom nabavke i njegovom svrhom.

Poseban osvrt želimo da napravimo i na otvoreni postupak javne nabavke videoendoskopskog sistema od 04.05.2021. godine, obavještenje broj : 760-1-1-38-3- 5/21. U konkretnom postupku javne nabavke nije bilo žalbe na tehničke specifikacije, odnosno tendersku dokumentaciju, a pristigla je samo jedna ponuda, cijena ponude prelazila je procijenjenu vrijednost javne nabavke za 14.587,83 KM (pr.vr.nabavke 170.940,17 KM bez pdv-a), osim toga utvrdilo se da ponuđeni proizvodi ne posjeduju potvrdu o registraciji/ upisu medicinskog sredstva kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva, te kao takvi ne mogu biti u prometu na tržištu Bosne i Hercegovine, odnosno zabranjeno je prometovanje neregistrovanim proizvodima. S obzirom na gore navedeno, Ugovorni organ je poništio postupak javne nabavke.

Molimo Vas i predlažemo da prilikom ocjene dostavljene žalbe žalioca "Dia Prom" d.o.o. kao potencijalnog kandidata, u obzir uzmete gore navedena izjašnjenja ugovornog organa, slabo finansijsko stanje ustanove, potrebe pacijenata kojima se pruža zdravstvena zaštita te odbacite žalbu žalioca "Dia Prom" d.o.o. kao neosnovanu ali i naknadu troškova za izradu žalbe.

Ovo tijelo je po službenoj dužnosti, prije razmatranja žalbe, utvrđivalo dopuštenost, pravovremenost, te da li je žalba izjavljena od ovlaštene osobe, sukladno članku 109. Zakona o javnim nabavama, te utvrdilo da je žalba pravovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe.

Pored navedenog ovo tijelo je prije razmatranja žalbe utvrđivalo ispunjenost uvjeta u smislu odredbe članka 105. i članka 108. stavak (3) Zakona o javnim nabavama i utvrdilo da su ispunjeni uvjeti za postupanje po istoj na način kako definiraju odredbe navedenih članaka Zakona.

Žalba je utemeljena

Postupajući po žalbi, ovo tijelo je izvršilo uvid u dostavljenu dokumentaciju, analizirajući pojedinačne dokaze i njihovu međusobnu vezu, imajući u vidu žalbene navode, izjašnjenje ugovornog tijela i pravila postupka provođenja javnih nabava.

Razmatrajući žalbeni navod žalitelja koji se odnosi na nepravilnost tehničke specifikacije kojom se ograničava konkurencija, budući da se istom upućuje na jednog proizvođača PENTAX, Medical, Njemačka, ovo tijelo prije svega ukazuje da je člankom 54. stavak (1) Zakona o javnim nabavama jasno definirano da tehničke specifikacije moraju svim kandidatima/ponuditeljima omogućiti jednak i nediskriminirajući pristup nadmetanju.

Sukladno navedenom, sagledavajući žalbene navode i dostavljene dokaze vezane za nepravilnost propisane tehničke specifikacije, ovo tijelo je uvidom u Prilog - „Tehničke karakteristike", a koji je sastavni dio tenderske dokumentacije, utvrdilo da je ugovorno tijelo za poziciju 5. - Videogastroskop, propisalo p*romjere distalnog kraja 10,8 mm, insercijske tube 9,8 mm i radnog kanala 3,2 mm ...*, a za poziciju 6 – **Videokolonoskop** *promjere distalnog kraja 10,8 mm, insercijske tube 9,8 mm i radnog kanala 3,2 mm,* fiksno, ne navodeći konkretne i objektivne razloge postavljanja točnih parametara, što u konačnici može dovesti do favoriziranja određenih proizvođača odnosno ograničavanja stvarne konkurencije.

S tim u vezi, neophodno je napomenuti da ugovorno tijelo treba stručnim i utemeljenim razlozima, dokazati da je zatražene tehničke karakteristike, propisalo iz stvarne i objektivne potrebe, te da se takvi zahtjevi ne mogu povezati s karakteristikama i parametrima određenog ponuditelja/proizvođača i da je pristup postupku drugih ponuditelja umanjen ili ograničen.

U suprotnom, ukoliko se ne utvrdi stvarna potreba, svrha i neophodnost za njihovom postavkom, odnosno ukoliko nisu evidentne činjenice i dokazi u suprotno, da tehnička specifikacija nije pripremljena u odnosu na stvarnu potrebu ugovornog tijela, mogu se ugroziti načela postupka, pogotovo u dijelu pristupa postupku pojedinim ponuditeljima.

Ukoliko zahtijevani sustav može ponuditi mali broj ponuditelja onda ostaje spornim propisivanje takvih zahtjeva u smislu njegovog utjecaja na ograničavanje stvarne i aktivne konkurencije, odnosno sužavanje broja sudionika u postupku zbog svoje isključivosti i

usmjerenosti na točno određenog/e proizvođača/e/ponuditelja/e koji jedino mogu ispuniti navedene uvjete.

Iako su u konkretnom slučaju, na nekim mjestima, isticane vrijednosti u rasponima, ugovorno tijelo je samo djelomično uskladilo opis uređaja s općim načelima iz članka 3. Zakona o javnim nabavama, i odredbama članka 54. istog Zakona.

Iz navedenog činjeničnog stanja, ovo tijelo nije moglo zaključiti o kojim se konkretno razlozima za navođenje preciznih tehničkih karakateristika, kao što je veličina promjera Videogastroskopa i **Videokolonoskopa**, s obzirom da ugovorno tijelo nije ponudilo odgovarajuću stručnu argumentaciju na kojoj bi zasnovalo stvarnu, nedvosmislenu objektivnu potrebu za postavkom fiksnih parametara, a koji mogu utjecati na ograničavanje stvarne konkurencije, što dovodi do upitnosti postavke i održivosti istih.

Naprotiv, ugovorno tijelo potvrđuje da je kod nekih parametara u navedenom dijelu moglo navesti odstupanja i da se isti mogu posmatrati kao maksimum, odnosno minimum, ovisno od stavke. Navedeno je suprotno članku 53. st. 1. Zakona o javnim nabavama koji propisuje da je ugovorno tijelo dužno prilikom pripreme tenderske dokumentacije da dä potpune informacije o uvjetima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su kandidatima/ponuditeljima dovoljni za pripremu zahtjeva za sudjelovanje, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi".

Nadalje, i u odnosu na postavljeno pitanje favoriziranja proizvođača Pentax Medical, Njemačka u dijelu stavke 1. Video procesor, s obzirom da se zahtijeva Videoprocesor koji nema integriran LED izvor svjetla, i nije ostavljena mogućnost nadogradnje sa drugom konzulom koja je izvor svjetla..., odgovor ugovornog tijela prema ocjeni ovoga tijela nije dovoljan i zadovoljavajući da bi se stvorilo potpuno uvjerenje u istinitost navedenog, jer ukoliko ugovorno tijelo tvrdi da propisanim tehničkim karakteristikama predmeta nabave nije favorizirao proizvođača Pentax Medical, Njemačka i time onemogućio pristup postupku ostalim ponuditeljima s aspekta ne/integriranosti led izvora svjetlosti, onda nije prihvatljivo samo navođenje da navedenim ni u kom slučaju nije degradirao, niti onemogućio druge potencijalne ponuditelje da sudjeluju u predmetnom postupku nabave, već je navedeno potrebno dokazati svim raspoloživim dokaznim sredstvima, tako da se na temelju odgovarajućih dokaza stvori potpuno uvjerenje u iznesenu tvrdnju. Dakle, samo isticanje iznesenog, bez upućenih dokaznih sredstava ocjenjuje se nedovoljno kao kontraargumentacija u odnosu na žalbene razloge.

Stoga, u predmetnom smislu, pri eventualnom raspisivanju novog postupka, istovrsnog sadržaja predmeta nabave, ugovorno tijelo će voditi računa da pripremi tehničke karakteristike isključivo na konkurentskoj osnovi i na stvarnim potrebama ugovornog tijela, u odnosu na svrhu i predmet nabave, a koje će u konačnici moći obrazložiti i na odgovarajući način zasnovati sa sadržajnom argumentacijom, upućujući na konkretne dokaze i u vezi s tim, i time dokazati stvarnu potrebu postavljanja istih i održivost za provođenje radnji postupka.

U predmetnoj žalbi postavljen je zahtjev žalitelja za naknadu troškova za zastupanje po punomoćniku/odvjetniku Sanelu Nezirić iz Sarajeva, u ukupnom iznosu od 1.111,50 KM. S obzirom da se žalba žalitelja usvaja, sukladno članku 105. Zakona o upravnom postupku, predmetni

zahtjev žalitelja za naknadu troškova pravnog zastupanja koji se sastoje od troškova sastava žalbe po imenovanom odvjetniku se usvaja u iznosu od 240,00 KM, uvećanom za pripadajući PDV u iznosu od 40,80 KM, što ukupno iznosi 280,80 KM, primjenom članka 18. stavak 2. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika u FBiH („Sl.novine FBiH" br. 22/04), dok se u preostalom dijelu zahtjev žalitelja odbija kao neutemeljen. Ovo tijelo odlučilo je o troškovima u skladu sa stavom Suda BiH iznesenim u Presudi broj S1 3 U 023495 16 U od 16.3.2018. godine, a potvrđenim u Presudi apelacijskog upravnog vijeća Suda BiH broj S1 3 U 023495 18 Uvp.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka, u iznosu od 2.000,00 KM izvršit će se na temelju posebnog rješenja ovog tijela, u skladu sa člankom 108. stavak (7) Zakona o javnim nabavama i čl. 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih člankom 108. Zakona o javnim nabavama.

Na temelju činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, sukladno članku 104. i 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama, ovo tijelo riješilo je žalbu, kao u izrijeci 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

Samir Šehović, dipl. ing.arh

Dostaviti:

- Dia Prom d.o.o. Posušje, po punomoćniku
  Sanelu Nezirić, odvjetniku iz Sarajeva
- JZU Opća Bolnica dr. Mustafa Beganović, Gračanica,
- evidencija
- a/a