BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-333-7/22
Mostar: 17.03.2022. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar rješavajući po žalbi potencijalnog ponuđača „MEDIT" d.o.o. Sarajevo, zastupanog po punomoćniku Advokatskom društvu „Nedžad E.Beća", Nedžad Beća i Nermina Bećirbašić, advokati iz Sarajeva, izjavljenu na Tendersku dokumentaciju broj: 01-11-218/22 od 17.01.2022.godine, ugovornog organa Zavod zdravstvenog osiguranja Bosansko-podrinjskog kantona Goražde, u Otvorenom postupku javne nabavke: *„Usluge nadogradnje i uvezivanja informacionog sistema u zdravstvu BPK Goražde"*, na osnovu člana 93. stav (7), 104. i člana 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14), na sjednici Vijeća III održanoj dana 17.03.2022. godine donio je

R J E Š E N J E

1. ***Usvaja se žalba*** potencijalnog ponuđača „MEDIT" d.o.o. Sarajevo, zastupanog po punomoćniku Advokatskom društvu „Nedžad E.Beća", Nedžad Beća i Nermina Bećirbašić, advokati iz Sarajeva, izjavljenu na Tendersku dokumentaciju broj: 01-11-218/22 od 17.01.2022.godine, ugovornog organa Zavod zdravstvenog osiguranja Bosansko-podrinjskog kantona Goražde, u Otvorenom postupku javne nabavke: *„Usluge nadogradnje i uvezivanja informacionog sistema u zdravstvu BPK Goražde"*, ***i poništava se***:
   - ***Tenderska dokumentacija broj: 01-11-218/22 od 17.01.2022. godine i Obavještenje o nabavci broj 1071-1-2-1-3-1/22 od 19.01.2022. godine.***
1. ***Usvaja se*** zahtjev žalitelja za nadoknadom troškova za sastav žalbe u iznosu od 280,80KM, koje će ugovorni organ platiti žalitelju u roku od 15 dana od prijema ovog Rješenja.
2. O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka ovaj organ donijet će posebno rješenje.

O b r a z l o ž e n j e

Ugovorni organ Zavod zdravstvenog osiguranja Bosansko-podrinjskog kantona Goražde (u daljnjem tekstu: ugovorni organ) objavio je Tendersku dokumentaciju broj: 01-11-218/22 od

17.01.2022.godine, u Otvorenom postupku, objavljenom putem Obavještenja o nabavci: 1071-1-2-1-3-1/22 od 19.01.2022.godine, u predmetu nabavke: *„Usluge nadogradnje i uvezivanja informacionog sistema u zdravstvu BPK Goražde"*. Nezadovoljan zahtjevanim uslovima propisanim u predmetnoj tenderskoj dokumentaciji, žalbu je izjavio potencijalni ponuđač „MEDIT" d.o.o. Sarajevo, zastupan po punomoćniku Advokatskom društvu „Nedžad E.Beća", Nedžad Beća i Nermina Bećirbašić, advokati iz Sarajeva (u daljnjem tekstu: žalitelj), koju je ugovorni organ, postupajući u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama proslijedilo ovom organu, kod koga je zaprimljena dana 07.02.2022.god. Žalba je kompletirana uplatom naknade za pokretanje žalbenog postupka dana 16.02.2022.god.

Žalitelj je izjavio žalbu protiv tenderske dokumentacije broj 01-11-218/22 od 17.01.2022. godine u sklopu javne nabavke ugovornog organa Zavod zdravstvenog osiguranja Bosansko-podrinjskog kantona Goražde putem otvorenog postupka za nabavku *„Usluge nadogradnje i uvezivanja informacionog sistema u zdravstvu Bosansko-podrinjskog kantona"* za potrebe Zavoda zdravstvenog osiguranja Bosansko-podrinjskog kantona Goražde, Obavještenje o nabavci broj 1071-1-2-1-3-1/22 od 19.01.2022. godine, a koju dokumentaciju je podnositelj žalbe preuzeo dana 20.01.2022. godine sa portala javnih nabavki, u roku propisanim članom 101. stav 1. tačke b. Zakona o javnim nabavkama BiH (Službeni glasnik Bosne i Hercegovine broj 39/2014).

Žalba je izjavljena zbog neusklađenosti tenderske dokumentacije sa zakonom ili podzakonskim aktima, koja je dovela do nemogućnosti utvrđivanja osnovanosti žalbenih navoda ili koja je dovela do narušavanja osnovnih principa ovog zakona, odnosno nezakonite dodjele ugovora; relativnih povreda zakona; sa prijedlogom da ugovorni organ utvrdi da je žalba u cjelosti osnovana, donese odluku o izmjenama i dopunama tenderske dokumentacije u skladu sa instrukcijama navedenim u ovoj žalbi te o tome obavijestiti učesnike u postupku javne nabavke i produži rok za podnošenje ponuda, ili da poništiti predmetni postupak javne nabavke, odnosno da nakon ocjene urednosti žalbe i prosljeđivanje žalbe nadležnom Uredu za razmatranje žalbe, Ured za razmatranje žalbe donese Odluku kojom će poništiti tendersku dokumentaciju broj 01-11-218/22 od 17.01.2022. godine i Obavještenje o nabavci broj 1071-1-2-1-3-1/22 od 19.01.2022. godine, podnositelju naknadi troškove žalbenog postupka.

Obrazloženje:

Dana 19.01.2022. godine Ugovorni organ je na internet portalu javnih nabavki objavio obavještenje broj: 1071-1-2-1-3-1/22 te tendersku dokumentaciju broj 01-11-218/22 od 17.01.2022. godine u kojem obavještava zainteresirana lica da će se putem otvorenog postupka provesti javna nabavka usluga i to *„Usluge nadogradnje i uvezivanja informacionog sistema u zdravstvu Bosansko-podrinjskog kantona"* za potrebe Zavoda zdravstvenog osiguranja Bosansko-podrinjskog kantona Goražde, procijenjene vrijednost 206.600,00 KM, CPV kod 7220000-7 (Usluge programiranja i savjetovanja).

Tendersku dokumentaciju za predmetnu javnu nabavku, podnositelj žalbe je preuzeo dana 20.01.2022. godine u 17:33:04 časova.
Dokaz: Izvještaj o preuzimanju tenderske dokumentacije od strane registrovanih operatera kreiran dana 20.01.2022. godine u 17:44 časova.

Članom 97. Zakona o javnim nabavkama propisano je da žalbu može podnijeti svaki privredni subjekt koji ima ili je imao interes za dodjelu ugovora o javnoj nabavci i koji učini vjerovatnim da je u konkretnom postupku javne nabavke bila ili je mogla biti prouzrokovana šteta zbog postupanja ugovornog organa, a koje se u žalbi navodi kao povreda ovog zakona i podzakonskih akata od ugovornog organa u postupku javne nabavke.
Iz navedene zakonske odredbe zaključuje se da bi postojala aktivna legitimacija, odnosno pravo na izjavljivanje žalbe, moraju biti kumulativno ispunjena dva sljedeća uslova:
- postojanje interesa za dodjelu ugovora o javnoj nabavci i
- vjerovatnost prouzrokovanja štete.
Postojanje interesa podnositelj je dokazao preuzimanjem tenderske dokumentacije sa portala javnih nabavki. Drugi propisani uslov, odnosno vjerovatnost prouzrokovanja štete proizilazi iz samih navoda podnositelja, koji će niže u žalbi biti detaljnije obrazloženi, a šteta može nastati i na strani ugovornog organa aii i potencijalnih ponuđača. Naime, ukoliko i ugovorni organ i URŽ donesu odluku kojom odbijaju žalbu podnositelja kao neosnovanu, a podnositelj žalbe pokrene upravni spor protiv konačne odluke i sud utvrdi da su bili ispunjeni uslovi za poništenje tenderske dokumentacije, ugovorni organ bio obavezan na naknadu troškova postupka, ali i naknadu štete (izmakle koristi) koju je pretrpio podnositelj, a eventualno i ostali ponuđači. Nadalje, zbog manjkavosti tenderske dokumentacije, koja se ogleda prvenstveno u proturječnosti i nedorečenosti predmeta javne nabavke kao i svrhe zbog koje se provodi javna nabavka, provođenjem nabavke na način kako je to trenutno utvrđeno tenderskom dokumentacijom, na strani ugovornog organa bi nastanala povrede načela ekonomičnosti i efikasnosti, kao osnovnih načela postupaka javnih nabavki.
Podsjećamo, da prema ovom načelu, ugovorni organ je dužan da u postupku nabavi robu, usluge ili radove odgovarajućeg kvaliteta imajući u vidu svrhu, namjenu i vrijednost javne nabavke, odnosno da osigura da se postupak javne nabavke sprovede i ugovor dodijeli u rokovima i na način propisan zakonom, sa što manje troškova vezanih za postupak i izvršenje javne nabavke. Dakle, pribavljanje robe, usluga ili radova definisano je svrhom, namjenom i vrijednošću javne nabavke, pri čemu oni moraju biti odgovarajućeg kvaliteta, uz osiguranje ekonomičnosti i racionalnosti u toku cijelog postupka javne nabavke.

Na strani 5. pobijane tenderske dokumentacije, tačka 4.1.1 naznačeno je da je ponuđač dužan u svrhu dokazivanja lične sposobnosti dokazati da je ispunio obaveze po osnovu javnih prihoda te je u skladu sa tačkom 4.1.2. utvrđeno da će izabrani ponuđač biti dužan dostaviti:

c) Uvjerenja nadležnih institucija kojim se potvrđuje da je ponuditelj izmirio dospjele obaveze, a koje se odnose na doprinose za penzijsko i invalidsko osiguranje i zdravstveno osiguranje;
d) Uvjerenja nadležnih institucija kojim se potvrđuje da je ponuditelj izmirio dospjele obaveze u vezi s plaćanjem direktnih i indirektnih poreza.

Utvrđivanje vjerodostojne dokumentacije za Izjavu iz člana 45 ZJN doprinosi nejasnoći tenderske dokumentacije. Naime, zaključno sa 2010. godinom FZ PIO/MIO ne vodi evidenciju uplata doprinosa za PIO i zdravstveno osiguranje, **već je za to nadležna Porezna uprava FBIH, a uvjerenje o (ne)izmirenim direktnim porezima i doprinosima izdaje porezna ispostava po sjedištu podnositelja.**
Također, u tački c) je napisano **Uvjerenja**, iz čega jezičkim tumačenjem proizilazi da je riječ o više od jednog uvjerenja, a da bi zatim u tački d) bilo utvrđena obaveza dostavljanja uvjerenja o izmirenim direktnim porezima.

Na strani 6. Tenderske dokumentacije utvrđeno je :
„U slučaju da ponuđači imaju zaključen sporazum o reprogram u obaveza, odnosno odgođenom plaćanju, po osnovu doprinosa za penzijsko-lnvalldsko osiguranje, zdravstveno osiguranje, direktne i Indirektne poreze, dužni su dostaviti potvrdu nadležne instltucije/a da ponuđač u predviđenoj dinamici izmiruje svoj reprogramirane obaveze. Ukoliko je ponuđač zaključio sporazum o reprogramu obaveza ili odgođenom plaćanju obaveza i izvršio samo jednu uplatu obaveza, neposredno prije dostave ponude, ne smatra se da u predviđenoj dinamici izvršavaju svoje obaveze i taj ponuđač neće biti kvalifikovan u ovom postupku javne nabavke".

Predmetni uslov je u suprotnosti sa ciljnim tumačenjem odredaba relevantnih zakonskih propisa te će za posljedicu imati neosnovano isključivanjem dijela poslovnih subjekata koji suštinski ne posluju protivno zakonskim odredbama i svoje obaveze po osnovu javnih prihoda izmiruju uredno. Naime, zaključenjem repograma sa poreznom upravom ili UINO ugovorne strane utvrđuju dinamiku plaćanja obaveza po već dospjelom dugu na način da ugovaraju novo dospjeće te redovno izmirivanje tekućih obaveza, odnosno prilikom izdavanja uvjerenja konstatuje se da društvo koje je tražilo izdavanje uvjerenja ima zaključen sporazum/repogram i konstatacija da npr. Nema dospjelih obaveza. Odnosno, predmetno uvjerenje, koje predstavlja javnu ispravu iz člana 169 ZUP-a, konstatuje da privredni subjekat ispunjava obaveze po zaključenom repogramu/sporazumu i da nema duga. Međutim, ugovorni organ predmetno uvjerenje ne smatra validnim već traži i dokaz o broju izvršenih rata po repogramu te konstatuje ako je uplaćena samo jedna da ponuđač neće biti kvalifikovan. Također, iz ovako formulirane odredbe proizilazi da ukoliko je neki ponuđan neposredno zaključio reprogram i nije uplatio nijednu ratu do podnošenja ponude, bit će kvalifikovan. Jezičkim tumačenjem odredbe uz akcenat na veznik „I"

jedino se može utvrditi da je riječ o komulativno utvrđenim uslovima za nekvalificiranost, zaključen repogram i uplaćena samo jedna uplata. Slijedom navedenog, smatramo nespornim da je na ovakav način formulirana odredba diskriminatorna iz gore opisanih razloga.

Također, pobijanom tenderskom dokumentacijom je utvrđeno da:
„Ugovorni organ može diskvalifikovati ponuđača iz ovog postupka javne nabavke ukoliko može dokazati da je ponuđač bio kriv za ozbiljan profesionalni prekršaj u posljednje tri godine, ali samo ukoliko može dokazati na bilo koji način, posebno značajni i/ili nedostaci koji se ponavljaju u izvršavanju bitnih zahtjeva ugovora koji su doveli do njegovog prijevremenog raskida (npr. dokaz o prijevremenom raskidu ranijeg ugovora zbog neispunjavanja obaveze u skladu sa Zakonom o obligacionim odnosima), nastanka štete (pravosnažna presuda nadležnog suda za štetu koju je pretrpio ugovorni organ), ili drugih sličnih posljedica koje su rezultat namjere ili nemara tog privrednog subjekta (dokazi u skladu sa postojećim propisima u Bosni i Hercegovini)".

Međutim, ovo pravo ugovornog organa je nedovoljno definirano a u odnosu na to kada ugovorni organ pristupa provjeri, na koji način i koji su to „dokazi u skladu da postojećim propisima u BiH".

U dijelu Ekonomsko finansijska sposobnost utvrđeni su uslovi koje ponuđači moraju ispunjavati u pogledu ekonomsko finansijske sposobnosti: Da ponuđaču nije bio blokiran glavni račun u posljednjih 6 (šest) mjeseci od dana dostavljanja ponude i da je ponuđač poslovao pozitivno, s dobitkom u 2020.godini.
Imajući u vidu da je u posljednje vrijeme velikom broju privrednih subjekata bio blokiran račun iz razloga koji se ne mogu staviti na teret samih privrednim subjektrima (neažurna dokumentacija u poslovnim bankama, gdje je prilikom interne/eksterne revizije te banke utvrđeno npr da je LK direktora koju imaju u spisu istekla a da ne posjeduju novu te su pod izrazito kratkim rokovima tražili dostavu ažurne dokumentacije (obično 3 dana) a zatim blokirali račune do dostavljanja) smatramo da je bilo potrebno navesti predmetno kao izuzetak.

U dijelu tenderske dokumentacije pod nazivom TEHNIČKA I PROFESIONALNA SPOSOBNOST
Da je ponuđač u posljednje tri godine uspješno izvršio najmanje tri (3) ugovora iz oblasti informatizacije u zdravstvu, u visini procijenjene vrijednosti ove nabavke.
Da ponuđač ima pristup izvornom kodu ili bazi podataka, bez ugrožavanja intelektualnog vlasništva

Da posjeduje pisani sporazum sa vlasnikom bolničkog informacionog Sistema (JZU Kantonalna bolnica Goražde) o prihvatanju finansijske obaveze za segment integracije sa bolničkim informacionim sistemom
Da ponuđač ima u stalnom radnom odnosu ili na raspolaganju najmanje 20 radnika od čega: najmanje 7 VSS/VŠS tehničkog smjera

Ukoliko se uzme u obzir sam naziv usluge koja se traži predmetnom javnom nabavkom, drugim uslovom ne samo da se pogoduje dijelu ponuđača, već se omogućava trećem licu (JZU Kantonalna bolnica Goražde) da direktno odluči o ponuđaču koji će „dobiti javnu nabavku". Istraživanjem postupaka JZU Kantonalne bolnice Goražde na javnom portalu javnih nabavki nismo pronašli postupak nabavke bolničkog informacionog sistema (od 2015 godine do 25.10.2021. godine dostupna pretraga), niti smo isti postupak našli kod ugovornog organa ove predmetne nabavke, s tim da je na portalu omogućen uvid u postupke za 2015-2017 godinu. Slijedom naprijed navedenog, ukoliko niti jedan od gore nabrojanih nije vlasnik izvornog koda, postavlja se pitanje ko jeste i na koji način će se ponuđačima omogućiti izvršenje usluge koja se traži i kome ponuđač treba dati izjavu. Slijedom navedenog dostavljanja dokaza -Izjava vlasnika software da je ponuđaču omogućen pristup izvornom kodu ili bazi podataka, bez ugrožavanja intelektualnog vlasništva ili izjave da posjeduje pisani sporazum sa vlasnikom bolničkog informacionog Sistema (JZU Kantonalna bolnica Goražde) o prihvatanju finansijske obaveze za segment integracije sa bolničkim informacionim sistemom je osnovni pokazatelj netransparentnosti ove javne nabavke. Osim što ukazuje da ugovorni organ nije pravilno proveo postupak istraživanja tržišta i pripremio uopće uslove za provođenje, ukazuje i na tendeciju za objavu pregovaračkog bez objave obavještenja kojim u konačnosti žele dodijeliti ugovor već izabranom ponuđaču, a ova javna nabavka treba da omogući stvaranje formalnih uslova za to.
Međutim, ukoliko je vlasnik izvornog koda JZU Kantonalna bolnica Goražde, a da pristup informacionom sistemu posjeduju svi oni koji su naznačeni u dijelu TD pod mjestom izvršenja usluge (poslovne prostorije Zavoda zdravstvenog osiguranja Bosansko-podrinjskog kantona Goražde i zdravstvenih ustanova na području Bosansko-podrinjskog kantona Goražde (JU Dom zdravlja Dr.Isak Samokovlija i ambulante porodične medicine, JZU Kantonalna bolnica, JU Dom zdravlja Ustikolina, JU Dom zdravlja Prača, JU Zavod za javno zdravstvo Goražde , JZU Apoteka "9.Maj" Goražde PZU Apoteka Al-Hana Goražde, PZU Apoteka Diva-Medica Goražde, PZU Apoteka Trg-Pharm Goražde) ovaj uslov je apsurdan, tj. Onemogućavanja sprovođenje trenasparentne javne nabavke i pogoduje preferiranju nekog od ponuđača. U prilog prednje navedenoj činjenici proizilazi da na portalu javne nabavke nije objavljena niti jedna nabavka usluge održavanja postojećeg sistema.
U općim informacijama pod 2.3. Porodična/obiteljska medicina se traži nadogranja postojećeg bolničkog informacionog Sistema za timove porodične medicine, dok je Federalno ministastvo zdravlja u sklopu projekta Svjetske banke HSEP - AF 2014. godine; isporučilo ambulatni

informacioni sistem ZZO BPK GORAŽDE; *"Procurement of ElectronicPlealth Record Software for BKPPrimaryFlealth Care Centers"* koji je i implementiran, ambulatni informacioni sistem: https://www.fmoh.qov.ba/imaqes/porodicna medicina/o projektu/dokumenti/HSEP AF Kvartalni 0101-3103-2015.pdf, navod stranica 4: *„U izvještajnom periodu se provodila implementacija softwerskih rješenja za PZZ za Unsko-sanski, Zeničko-dobojski, Tuzlanski i Bosansko-podrinjski kanton u skladu s dinamikom i planiranim aktivnostima iz ugovora sa dobavljačima."*

U sklopu iste isporuke od strane FBIH MZ su isporučena i serverske komponente, kao i prateći printer eKartica za osiguranike ZZO SBK GORAŽDE.

Dakle, **predmetna TD ima previd u smislu duple nabavke**, ili ugovorni organi nije dopisao otpis nabavljenog ambulatnog sistema koji je nabavljen od strane FBIH MZ i predat u vlasništvo i upravljanje ZZO BKP GORAŽDE, što predstavlja postupanje ugovornog organa, protivno Zakonu o javnim nabavkama BiH te principima i načelima postupka javne nabavke.

U općim informacijama pod tačkom 2.3. Porodična/obiteljska medicina se ne traži certificirano rješenje po pravilniku FBIH MZ *„Pravilnik o definiciji arhitekture zdravstveno - informacionog sistema primarne zdravstvene zaštite"* (Službene novine Federacije BiH broj 82) gdje se eksplicitno navod u članu 21:

"(1) U smislu uspostavljanja integrisanog zdravstvenog informacionog sistema u primarnoj zdravstvenoj zaštiti na području Federacije Bosne i Flercegovine, zdravstvene ustanove dužne su osigurati softverska rješenja verifikovana od strane Ministarstva u skladu sa ovim pravilnikom.

(2) Verifikovana softverska rješenja za primarnu zdravstvenu zaštitu iz stava 1. ovog člana predmetom su postupka javne nabavke."

TD ima proturječnost sa pozitivnom zakonskom legislativom FBIH i u konkretnom slučaju nije tražen kriterij certifikat od strane FBIH MZ da informacioni sistem mora da bude verifikovan i u skladu sa pravilnikom *„Pravilnik o definiciji arhitekture zdravstveno - informacionog sistema primarne zdravstvene zaštite"*.

Ističemo i da eventualno nepoznavanje predmeta nabavke od strane ugovornog organa ne oslobađa ugovorni organ obaveze za definiranje predmeta nabavke na stvarno konkurentskoj osnovi. Također, način na koji je ugovorni organ propisao tehničku specifikaciju, usprkos njenoj obimnosti, ista ne sadrži osnovne elemente iz kojih bi zainteresirani ponuđači ne samo mogli znati o kojoj nabavci je zapravo riječ nego i formulirati cijenu ponude u skladu sa zahtjevima iz tehničke specifikacije. Imajući u vidu da je tehnička specifikacije sačinjena u suprotnosti sa članom 59 ZJN smatramo da ukoliko ugovorni organ već iznesene žalbene navode ne ocijeni osnovanim, da je i ovaj dovoljan za poništenje postupka.

Podsjećanja radi, u tehničkoj specifikaciji na strani 23 pobijane tenderske dokumentacije postoji i dio nedostajućeg teksta (eventualnih zahtjeva) već je umjesto toga dvanaest puta unešeno

ERRORIBOOKMARK NOT DEFINED, što između ostalog doprinosi dojmu o nepoznavanju ugovornog organa složenosti usluge koju nabavlja putem ove javne nabavke.
Utvrđivanje konkretnog proizvođača predmetnog sistema (bez navođenja ili ekvivalent), ugovorni organ narušava konkurenciju i ponaša se diskriminirajuće na način da će se prihvatili isključivo oni ponuđači koji posjeduju *„spremnosti da Naručiocu isporuči ostale pobrojane module i integrišu sve u jedan sistem te se Ponuđač obavezuje dostaviti relevantnu dokumentacijukoja to potkrepljuje".*
Dakle, predmetna TD ne samo da ne sadrži minimum informacija u smislu odredbe člana 53. ZJN BiH, te odredbe člana 3. Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, ona predstavlja i postupanje ugovornog organa, protivno Zakonu o javnim nabavkama BiH te principima i načelima postupka javne nabavke i smatramo da postoji više međusobno neovisnih osnova da se usvoji ova žalba te TD poništi ili eventualno izmjeni.
Također, imajući u vidu da će prilikom nadogradnje informacionog sistema ponuđač imati pristup ličnim podacima stanovništva, **ugovorni organ niti jednom odredom tenderske dokumentacije nije definisao na koji način će se onemogućiti zloupotreba tih podataka, odnosno na koji način će se izvršiti nadogradnja bez kršenja Zakona o zaštiti ličnih podataka.**
Dakle, predmetna TD ima previd u smislu konflikta sa pozitivnom zakonskom legislativom, što predstavlja postupanje ugovornog organa, protivno Zakonu o javnim nabavkama BiH te principima i načelima postupka javne nabavke i dovoljno osnova da se usvoji ova žalba te TD poništi ili izmjeni.Slijedom naprijed navedenog, predlažemo da ugovorni organ postupi kao što je i u uvodu navedeno.
Troškovnik: sastav žalbe (1.020,00 KM * 75%) 765,00 KM + iznos PDV-a 130,05 KM - Ukupno sa PDV-om **895,05 KM.**

U skladu sa članom 100. stav (5) i članom 94. stav (3) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH", broj: 39/14), u daljme teksu ZJN, ugovorni organ u zakonskom roku, dostavlja slijedeće izjašnjenje o žalbi:
Ugovorni organ 31.01.2022.godine primio je žalbu žalitelja „Medit" doo Sarajevo izjavljenu protiv Tenderske dokumentacije broj 014-11-218/22 od 17.01.2022.godine u postupku javne nabavke Usluge nadogradnje i uvezivanja informacionog sistema u zdravstvu BPK Goražde.
U skladu sa odredbama člana 100. Zakona o javnim nabavkama, Ugovorni organ, Zavod zdravstvenog osiguranja Bosansko-podrinjskog kantona Goražde, dostavlja Uredu za razmatranje žalbi spis predmeta, sa žalbom žalitelja Medit doo Sarajevo.
S tim u vezi, Ugovorni organ ovim aktom dostavlja i izjašnjenje o žalbenim navodima i to kako slijedi:
Prioritetno, ukazujemo da žalba ne sadrži sve elemente propisane Zakonom o javnim nabavkama (Službeni glasnik BIH 39/14) i to u dijelu odredaba člana 105. tog Zakona.

Međutim, cijeneći da se formalni nedostaci u žalbi otklanjanju tek u postupku pred Kancelarijom za razmatranje žalbi, Ugovorni organ smatra da na temelju odredaba člana 106. Zakona o javnim nabavkama („ZJN BiH“) nije ovlašten ukazati žalitelju ili zatražiti od žalitelja otklanjanje formalnih nedostataka s tim u vezi.

Žalitelj nije dokazao niti aktivnu legitimaciju za izjavljivanje žalbe u ovoj pravnoj stvari.

Naime, odredbama člana 97. ZJN BiH precizno je definisan modus dokazivanja aktivne legitimacije, te izuzev paušalnih navoda, žalitelj nije dostavio niti jedan prihvatljiv dokaz na okolnost vlastite legitimacije.

Ispis potvrde o preuzimanju tenderske dokumentacije nije dokaz na okolnost da je žalitelj aktivan privredni subjekt, da obavlja registriranu djelatnost za potrebe dodjele ugovora o nabavci, niti da je lice koje je izdalo punomoć ovlašteno zastupati žalitelja.

Stoga, preuzimanje tenderske dokumentacije nije dokaz interesa lica za zaključenje ugovora, niti njegove sposobnosti za dodjelu ugovora. **S tim u vezi, nije moguće zaključiti niti da bi žalitelj pretrpio štetu s tim u vezi.**

Po uvidu u sadržaj činjenjičnog supstrata žalbe, Ugovorni organ je utvrdio da navodi žalitelja nisu od uticaja na zakonitost Tenderske dokumentacije ili postupka u cjelini.

Tenderska dokumentacija je u cjelosti pripremljena na osnovu odredaba ZJN BiH i Upustva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH“, br. 90/14, 20/15). Žalitelj, čija legitimacija nije dokazana uopće, u žalbi ukazuje na nedostatke koji to u naravi nisu ili nisu od uticaja na zakonitost postupka.

S tim u vezi, ukazujemo na neosnovnaost žalbenog navoda koji tretira sadržaj tačaka 4.1.1. i 4.1.2. Tenderske dokumentacije. Uprkos neosnovanim tvrdnjama žalitelja, Ugovorni organ smatra da iz predmetnih sadržaja jasno proizlazi koji dokazi se Tenderskom dokumentacijom traže i na koji način se osigurava njihovo dostavljanje.

Žalbeni navodi neosnovani i u preostalom dijelu, te nisu od uticaja na zakonitost Tenderske dokumentacije.

Naročito ukazujemo i na sljedeće.

Referiranje žalitelja na naslov tenderske dokumentacije koji *„sugeriše na pogodovanje dijelu ponuđača“* je paušalan. Nabavka tretirana Tenderskom dokumentacijom jasno oslikava potrebe BP kantona i način njihovog ostvarivanja na najracionalniji i najefikasniji način koji bi omogućio građanima i zdravstvenim radnicima da proces pružanja zdravstvenih usluga bude efikasan i doveden na nivo kakav je cijeloj BiH.

Žalitelj se u žalbi bavi elemernim parametrima i podacima koji nisu u vezi sa predmetom nabavke.

Tako se u žalbi ukazuje na nabavku IS porodične medicine iz 2015. godine **a što je irelevantno jer isti nikada nije zaživio u BPK te je napušten odmah po instalaciji s obzirom da nije odgovarao potrebama zdravstva u BPK te je pozivanje na isti deplasirano.**

Što se tiče certifikata za pomenuti ambulantni IS, certifikaciono tijelo je egzistiralo je kraći period (nekoliko mjeseci), te je nakon toga ugašeno i ne postoji niti ima pravnog i funkcionalnog nasljednika. Kako se od tada u svijetu informatike, a i po sadržaju procesa rada gotovo sve izmijenilo, takav certifikat iz 2014/2015. godine je van bilo kakve upotrebljivosti.
U tenderskoj dokumentaciji je, dakle, jasno definiran predmet javne nabavke, lokacije na kojima se usluga treba ralizirati, sa kojim eksternim sistemima se treba integrirati, pa se u ovom posotupku precizno daje puni obim podataka o predmetu i naravi nabavke.
Dalji navodi žalitelja kojima se ovaj subjekt referira na njegovu *„spremnost da Naručiocu isporuči ostale potrebne module i integriše sve u jedan sistem ....“* je bespredmetno, cijeneći da Ugovorni organ, kao naručilac ima pravo definirati uvjete pod kojima nabavlja robe ili usluge.
Neosnovanost žalbenih navoda evidentna je i sa aspekta proizvoljne tvrdnje o definirnaju određenog ponuđača u sadržaju Tenderske dokumentacije. U žalbi nije uopće doveden u vezu sadržaj Tenderske dokumentacije sa predmetnim žalbenim navodom.
Žalitelj, istovremeno, ističe da TD nije usklađena sa „pozitivnom zakonskom legislativom“ te se ujedno u sadržaju žalbe raspravlja i o zaštiti podataka stanovništva, odnosno prevnecije zloupotrebe u tom smislu. Ugovorni organ, s tim u vezi ističe da u žalbi izostaje precizno navođenje one „pozitivne zakonske legislative“ koju je povrijedio Ugovorni organ Tenderskm dokumentacijom. U vezi sa prevencijom zloupotrebe ličnih i drugih podataka građana, Ugovorni organ ukazuje na sadržaj odredaba krivičnih zakona koji su u primjeni u Bosni i Hercegovini, kao i Zakona o zaštiti ličnih podataka. Prevenciju zloupotrebe podataka osigurava se kroz aktivnosti Agencije za zaštitu ličnih podataka, obveznim aktivnostima svakog organa koji iste prikuplja i obrađuje, kao i zapriječenim sankcijama za nezakonitosti s tim u vezi.
Shodno izloženom, Ugovorni organ nalazi da je izjavljena žalba neosnovana, te Ugovorni organ predlaže da Ured za razmatranje žalbi odbije žalitelja sa žalbom u cjelosti.
Žalbom se potržuje i naknada za zastupanje, koja kolidira vrijednostima koja se s tim u vezi dosuđuju ili određuju u postupku pred Sudom Bosne i Hercegovine i Uredom za razmatranje žalbi. Ukoliko bi, pak, Ured za razmatranje žalbi uvažio istu, predlažemo da se troškovi odrede u iznosu od 240,00 KM, uvećano za iznos stope PDV-a ukoliko postoji dokaz o tome da je punomoćnik pdv obveznik.

Žalitelj je u skladu sa članom 94. stav (3) Zakona o javnim nabavkama BiH dostavio odgovor na Izjašnjenje ugovornog organa:
U svom izjašnjenju broj 01-218-2/22 od 03.02.2022. godine ugovorni organ prvenstveno ukazuje da je žalba neuredna u smislu člana 105. Zakona o javnim nabavkama. Ugovorni organ je propustio navesti u čemu se ogleda ta navodna neurednost, ali prema nastavku navoda proizilazi da je ugovorni organ mislio na dokaz o uplati administrativne takse na žalbu u vezi sa članom 108. Zakona o javnim nabavkama.

U vezi predmetnih navoda, podnositelj žalbe ističe da (I) se ugovorni organ se nepravilnom metodologijom poziva na navodno relevantne odredbe zakona (II) je u skladu sa članom 100. stav 3. Zakona o javnim nabavkama ugovorni organ imao mogućnost da žalbu ocijeni kao osnovanu u kojem slučaju bi uplata administrativne takse bila bespredmetna. Aktivnu legitimaciju podnositelja žalbe je prvenstveno ocjenjivao i ugovorni organ prilikom prethodnog ispitivanja žalbe. Simptomatično jeste da je ugovorni organ utvrdio da je žalba na tendersku dokumentaciju izjavljena od ovlaštenog lica, jer bi u suprotnom žalbu odbacila, da bi zatim ukazivao na nemogućnost ugovornom organa da utvrdi da je lice koje je izdalo punomoć ovlašteno zastupati žalitelja. Ostali navodi ugovornog organa u vezi prigovora aktivne legitimacije žalitelja se odnose na:

- nepostojanje dokaza da je riječ o aktivnom subjektu koje je registrovano za djelatnost koja se tražo u predmetnoj nabavci
- da nije dokazao da bi žalitelj pretrpio štetu „s tim u vezi".

Slijedom predmetnih navoda, podnositelj žalbe ukazuje na činjenicu da je u samoj firmi društva specificirano čime se društvo bavi, a da se dokazi u vezi poslovne aktivnosti ponuđača dostavljaju prilikom dostavljanja ponude, te bi eventualno ovakav navod ugovornog organa bio prihvatljiv da je postupak javne nabavke došao u fazu ocjene kvalificiranosti ponuda, a što u predmetnoj nabavci nije slučaj. Podnositelj žalbe ne spori da je odredbom člana 97. Zakona o javnim nabavkama propisano koji subjekti imaju aktivnu legitimaciju za podnošenje žalbe uz osporavanje navoda ugovornog organa kojim se tvrdi da je „precizno definisan mokfus dokazivanja". Naime, ugovorni organ (ne) svjesno koristi formulaciju nije dokazao, iako je zakonom utvrđeno „koji učini vjerovatnim", a radi se o bitnoj distinkciji obzirom na stepen sigurnost odnosno stepen dokazanosti određenog navoda. Aktivnu legitimaciju je podnositelj žalbe detaljno izložio na strani 2. obrazloženja žalbe sa akcentom da na ovakav način formulirana tenderska dokumentacija ne samo da je u koliziji sa pozitivnim propisima već je suprotno i osnovnim načelima postupka javnih nabavki i to načela ekonomičnosti, efikasnosti i transparentnosti.

Osim paušalnih navoda i subjektivnog doživljaja žalbe, ugovorni organ nije u izjašnjenju dao niti jedan dokaz koji ide u prilog njegovim tvrdnjama da je tenderska dokumentacija u skladu sa pozitivnim propisima niti je dostavio dokaze koje osporavaju žalbene navode. Primjerice radi, članom 43 stav 3. Zakona o javnim nabavkama definirano je da se kao dokaz za ispunjavanje uslova iz stava (2) tač. c) i d) člana 43, prihvata i sporazum ponuđača sa nadležnim poreskim institucijama o reprogramiranom, odnosno odloženom plaćanju obaveza ponuđača po osnovu poreza i doprinosa i indirektnih poreza, uz potvrdu poreskih organa da ponuđač u predviđenoj dinamici izmiruje svoje reprogramirane obaveze, dok je pobijanom tenderskom dokumentacijom utvrđeno: *„U slučaju da ponuđači imaju zaključen sporazum o reprogramu obaveza, odnosno odgođenom plaćanju, po osnovu doprinosa za penzijsko-invalidsko osiguranje, zdravstveno osiguranje, direktne i indirektne poreze, dužni su dostaviti potvrdu nadležne institucije/a da*

ponuđač u predviđenoj dinamici izmiruje svoj reprogramirane obaveze. Ukoliko je ponuđač zaključio sporazum o reprogramu obaveza ili odgođenom plaćanju obaveza i izvršio samo jednu uplatu obaveza, neposredno prije dostave ponude, ne smatra se da u predviđenoj dinamici izvršavaju svoje obaveze i taj ponuđač neće biti kvalifikovan u ovom postupku javne nabavke".

Podnositelj žalbe ne osporava pravo svakog ugovornog organa da utvrdi uslove za svaku pojedinu javnu nabavku, ali da ista nije u suprotnosti prvenstveno sa Zakonom o javnim nabavkama, a zatim i drugim propisima koji su u neposrednoj vezi sa predmetom koji se traži nabavkom.

Ugovorni organ u svom izjašnjenju navodi da su neka, zapravo iz navoda žalbe proizilaze da su sva, softverska rješenja deplasirana, a istovremeno u tenderskoj dokumentaciji i to drugo poglavlje, 23. Stranice, pod naslovom Tehnička specifikacija(Aneks II-a) i podnaslovom uvod navedeno „Prije dvije godine je u Bolnici nabavljen indormacioni sistem..." dok dalje u tekstu sstoji „nadogradnja i uvezivanje informacionog sistema..." slijedom čega ne samo da postoji nesaglasnost tenderske dokumentacije sa zakonskim propisima, već postoji nesaglasnost sadržaja pobijane tenderske dokumentacije i izjašnjenja ugovornog organa. Ugovorni organ je kao CPV kod utvrdio CPV kod 7220000-7 (Usluge programiranja i savjetovanja), a ne CPV kod: 48814000-7 (Medicinski informacijski sistemi), što dodatno stvara konfuziju u vezi sa stvarnim predmetom javne nabavke.

Istovremeno, ugovorni organ je propustio izjasniti se na žalbeni navod da u tehničkoj specifikaciji na strani 23 pobijane tenderske dokumentacije postoji i dio nedostajućeg teksta (eventualnih zahtjeva) već je umjesto toga dvanaest puta unešeno ERRORIBOOKMARK NOT DEFINED, što između ostalog doprinosi dojmu o nepoznavanju ugovornog organa složenosti usluge koju nabavlja putem ove javne nabavke.

Također, ugovorni organ se ne izjašnjava na propuštanje usklađivanje tenderske dokumentacije sa članom 21. *„Pravilnik o definiciji arhitekture zdravstveno - informacionog sistema primarne zdravstvene zaštite".*

Ugovorni organ smatra da je neosnovano ukazivanje podnositelja žalbe na problem zaštite ličnih podataka upućujući na odredbe krivičnog zakona i aktivnosti Agencije za zaštitu ličnih podataka. Međutim, podnositelj žalbe podsjeća da je u skladu sa članom 3. Zakona o zaštiti ličnih podataka utvrđeno da zdravstveno stanje predstavlja posebnu kategoriju, dok je članom 5. stav 2. istog zakona utvrđena i obavezna saglasnot nosioca *"(1) U smislu uspostavljanja integrisanog zdravstvenog informacionog sistema u primarnoj zdravstvenoj zaštiti na području Federacije Bosne i Flercegovine, zdravstvene ustanove dužne su osigurati softverska rješenja verifikovana od strane Ministarstva u skladu sa ovim pravilnikom.*

(2) Verifikovana softverska rješenja za primarnu zdravstvenu zaštitu iz stava 1. ovog člana predmetom su postupka javne nabavke ....ličnih podataka. S tim u vezi ističemo da ugovorni organ niti jednom odredom tenderske dokumentacije nije definisao na koji način će se

onemogućiti zloupotreba ličnih podataka, a posebice jer je riječ o posebnoj kategoriji, odnosno na koji način će obezbjediti da lični podaci budu zaštićeni. "
Kako ugovorni organ svoje izjašnjenje temelji samo na paušalnim navodima, podnositelj žalbe podsjeća i na Rješenje naslovljenog organa broj JN2-01 -07-1 -2295-6/21 od 29.09.2021. godine kojim je žalba usvojena jer je izjašnjenje ugovornog organa bilo bitno slično predmetnom *„...ugovorni organ nije posvetio u dovoljnoj i odlučnoj mjeri pažnju i iznio uvjerljivu argumentaciju po predmetnom spornom pitanju. Sve naprijed navedeno ukazuje da uslijed nepotpunog i nepravilnog osvrta s tim u svezi, ugovorni organi nije uspio dokazati suprotno, a za što ima obavezu shodno čl.102 stav 2,Zakona, da dokaže postajanje okolnosto koje su predmet postupka po žalbi. Ovaj organ napominje da je u postupku pravne zaštite ugovorni organ dužan je dokazati postojanje činjenica i okolnosti na osnovu kojih je donio odluku o pravima, preduzeo radnje ili propuštanje te proveo postupke, koji su predmet postupka po žalbi".*

Iako podnositelj žalbe ne spori da je uobičajena praksa URŽ-a i Suda BiH da dosuđuju iznos nagrade za sastav žalbe kao da je riječ o neprocjenjivim predmetima, imajući u vidu da tako postupanje punomoćnik podnositelja smatra nezakonitim, a kako svaka tenderska dokumentacija sadrži podatak o procijenjenoj vrijednosti svake javne nabavke, troškovnik je iskazan u skladu sa tom činjenicom. Pored troškova koje je potraživao žalbom, podnositelj potražuje i iznos od 280,80 KM, a u koji iznos je uključen i iznos PDVa, u skladu sa članom 18, stav 2. AT FBIH.

Ovaj organ je po službenoj dužnosti, prije razmatranja žalbe, utvrđivao dopuštenost, blagovremenost, te da li je žalba izjavljena od ovlaštene osobe, shodno članu 109. Zakona o javnim nabavkama. Pored navedenog, ovaj organ je, prije razmatranja žalbe utvrđivao ispunjenost uslova u smislu odredbe člana 105. i člana 108. stav (3) Zakona o javnim nabavkama i utvrdio da su ispunjeni uslovi za postupanje po istoj na način kako definišu odredbe navedenih članova Zakona.

Nakon što su prednje pretpostavke preispitane, prema stanju u spisu, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, utvrdio da je potrebno žalbu usvojiti kao osnovanu.

Žalba je osnovana.

Postupajući po žalbi u žalbenom postupku pred ovim organom, izvedeni su dokazi na osnovu pregleda dostavljenog materijala, te je izvršena analiza svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode, izjašnjenje ugovornog organa i propisani zakonski postupak.

Žalitelj u žalbi osporava tačku 4.1.1 i 4.1.2 tenderske dokumentacije, u kojoj je propisano da je ponuđač dužan u svrhu dokazivanja lične sposobnosti dokazati da je ispunio obaveze po osnovu javnih prihoda, te je u skladu sa tačkom 4.1.2. utvrđeno da će izabrani ponuđač biti dužan dostaviti:

c) Uvjerenja nadležnih institucija kojim se potvrđuje da je ponuditelj izmirio dospjele obaveze, a koje se odnose na doprinose za penzijsko i invalidsko osiguranje i zdravstveno osiguranje;

d) Uvjerenja nadležnih institucija kojim se potvrđuje da je ponuditelj izmirio dospjele obaveze u vezi s plaćanjem direktnih i indirektnih poreza.

Utvrđivanje vjerodostojne dokumentacije za Izjavu iz člana 45 ZJN doprinosi nejasnoći tenderske dokumentacije. Naime, zaključno sa 2010. godinom FZ PIO/MIO ne vodi evidenciju uplata doprinosa za PIO i zdravstveno osiguranje, već je za to nadležna Porezna uprava FBIH, a uvjerenje o (ne)izmirenim direktnim porezima i doprinosima izdaje porezna ispostava po sjedištu podnositelja.

Također, u tački c) je napisano Uvjerenja, iz čega jezičkim tumačenjem proizilazi da je riječ o više od jednog uvjerenja, a da bi zatim u tački d) bilo utvrđena obaveza dostavljanja uvjerenja o izmirenim direktnim porezima.

Ugovorni organ u svom izjašnjenju paušalno navodi da su žalbeni navodi koje spori žalitelj propisani u tačkama 4.1.1. i 4.1.2. Tenderske dokumentacije, neosnovani.

Uvidom u tendersku dokumentaciju ovaj organ je utvrdio da je u tački 4 propisano:
USLOVI ZA KVALIFIKACIJU
„4. 1 Lična sposobnost

1 ***Uslovi koje ponuđač mora ispuniti u pogledu lične sposobnosti***

Ponuđač je dužan u svrhu dokazivanja lične sposobnosti dokazati da:

a) *u krivičnom postupku nije osuđen pravosnažnom presudom za krivična djela organizovanog kriminala, korupciju, prevaru ili pranje novca, u skladu sa važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registrovan;*

b) *nije pod stečajem ili nije predmet stečajnog postupka, da nije predmet postupka likvidacije, odnosno postupka obustavljanja poslovne djelatnosti, u skladu sa važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registrovan;*

c) *je ispunio obaveze u vezi sa plaćanjem penzijskog i invalidskog osiguranja i zdravstvenog osiguranja, u skladu sa važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili propisima zemlje u kojoj je registra van;*

d) *je ispunio obaveze u vezi sa plaćanjem direktnih i indirektnih poreza, u skladu sa važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registrovan.*

2 ***Dokazi koje ponuđač mora dostaviti u pogledu lične sposobnosti***

U svrhu dokazivanja uslova iz tački a) do d) ponuđač je dužan dostaviti popunjenu i ovjerenu kod nadležnog organa izjavu iz člana 45.ZJN, koja je sastavni dio ove tenderske dokumentacije. Izjava ne smije biti starija od 30 /trideset/ dana od dana dostavljanja ponude.

Ukoliko ponudu dostavlja grupa ponuđača, svaki član grupe je dužan dostaviti ovjerenu izjavu.

Ponuđač koji bude odabran kao najbolji u ovom postupku javne nabavke je dužan dostaviti slijedeće dokaze u svrhu dokazivanja činjenica potvrđenih u izjavi i to:

a) *uvjerenje nadležnog suda (Sud BiH i Općinski/Osnovni sud) kojim dokazuje da u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za krivično djelo učešća u kriminalnoj organizaciji, za korupciju, prevaru ili pranje novca;*

b) *uvjerenje nadležnog suda ili organa uprave kod kojeg je registriran ponuđač kojim se potvrđuje da nije pod stečajem niti je predmet stečajnog postupka, da nije predmet postupka likvidacije, odnosno da nije u postupku obustavljanja poslovne djelatnosti;*

c) ***uvjerenja nadležnih institucija kojim se potvrđuje da je kandidat/ponuđač izmirio dospjele obaveze, a koje se odnose na doprinose za penziono i invalidsko osiguranje i zdravstveno osiguranje;***

d) ***uvjerenja nadležnih institucija da je kandidat/ponuđač izmirio dospjele obaveze u vezi s plaćanjem direktnih i indirektnih poreza.***

Ponuđač je dužan dostaviti navedena uvjerenja u originalu ili ovjerenoj kopiji od strane nadležnog organa, s tim da datum izdavanja originala ne može biti stariji od 3 /tri/ mjeseca računajući od dana dostavljanja ponude.

U slučaju da ponuđači imaju zaključen sporazum o reprogramu obaveza, odnosno odgođenom plaćanju, po osnovu doprinosa za penzijsko-invalidsko osiguranje, zdravstveno osiguranje, direktne i indirektne poreze, dužni su dostaviti potvrdu nadležne institucije/a da ponuđač u predviđenoj dinamici izmiruje svoj reprogramirane obaveze. ***Ukoliko je ponuđač zaključio sporazum o reprogramu obaveza ili odgođenom plaćanju obaveza i izvršio samo jednu uplatu obaveza, neposredno prije dostave ponude, ne smatra se da u predviđenoj dinamici izvršavaju svoje obaveze i taj ponuđač neće biti kvalifikovan u ovom postupku javne nabavke.***

Uvjerenja koja je ponuđač dužan dostaviti ne smiju biti starija od 3 /tri/ mjeseca računajući od dana dostave ponude, odnosno dokazi koje je dužan dostaviti izabrani ponuđač moraju sadržavati potvrdu daje u ***momentu predaje ponude ispunjavao uslove*** *koji se traže tenderskom dokumentacijom. U protivnom će se smatrati daje dao lažnu izjavu.* ***Dokaze o ispunjavanju uslova je dužan dostaviti u roku od 10 /deset/ dana, od dana zaprimanja obavještenja o rezultatima ovog postupka javne nabavke.***

NAPOMENA: Ponuđač može uz Izjavu po članu 45. tj. uz svoju ponudu odmah dostaviti tražene dokaze, koji su navedeni u Izjavi. Ovim se ponuđač oslobađa obaveze nakandnog dostavljanja istih.“

Uvidom u sadržaj osporavane tačke 4.1.2 tenderske dokumentacije ugovornog organa, u vezi sa iznešenim žalbenim navodima žalitelja, ovaj organ je utvrdio da je tenderskom dokumentaciom zahtjevano dostavljanje dokaza od strane ponuđača na osnovu kojih se utvrđuje ispunjavanje uslova propisanih odredbom čana 45. stav (1) tačka c) i d) ZJN-a, kao i to da je u cilju ispunjavanja uslova iz istog člana stav (1) tačka c) i d) ZJN-a, tenderskom dokumentaciom propisano da ugovorni organ prihvata dokaze u formi *„uvjerenja nadležnih institucija kojim se potvrđuje da je kandidat/ponuđač izmirio dospjele obaveze, a koje se odnose na doprinose za penziono i invalidsko osiguranje i zdravstveno osiguranje, kao i u formi uvjerenja nadležnih institucija da je kandidat/ponuđač izmirio dospjele obaveze u vezi s plaćanjem direktnih i indirektnih poreza"*, **što za ovaj organ nije sporno**, jer je Zakonom u članu 45 stav 2) propisano identično da: *„kandidat/ponuđač kojem bude dodijeljen ugovor obavezan je dostaviti sljedeće dokumente kojima će potvrditi da se slučajevi navedeni u stavu (1) ovog člana ne odnose na njega: c) uvjerenja nadležnih institucija kojim se potvrđuje da je kandidat/ponuđač izmirio dospjele obaveze, a koje se odnose na doprinose za penziono i invalidsko osiguranje i zdravstveno osiguranje; d) uvjerenja nadležnih institucija da je kandidat/ponuđač izmirio dospjele obaveze u vezi s plaćanjem direktnih i indirektnih poreza."*

Razmatrajući navedeno, ovaj organ ističe, da je definisani uslov jasan, precizan i u skladu sa članom 45 stav 2) Zakona. Napominjemo da izmirenje obaveza, zatim prava i obaveza, kontrolu istih, uređeno je materijalnim propisima kojih se pridržavaju stranke u postupku, te svako nepostupanje po istim, povlači određene posljedice. Propisujući predmetni tenderski uslov na naprijed propisani način ugovorni organ nije doprinjeo da je tenderska dokumentacija nejasna, ***te se žalbeni navod ocjenjuje neosnovanim.***

U drugom žalbenom navodu žalitelj spori uslov propisan u djelu tačke 4.1.2. na strani 6. Tenderske dokumentacije koji glasi: *„U slučaju da ponuđači imaju **zaključen sporazum o reprogram u obaveza,** odnosno odgođenom plaćanju, po osnovu doprinosa za penzijsko-Invalldsko osiguranje, zdravstveno osiguranje, direktne i Indirektne poreze, **dužni su dostaviti potvrdu nadležne instltucije/a da ponuđač u predviđenoj dinamici izmiruje svoj reprogramirane obaveze**. Ukoliko je ponuđač zaključio sporazum o reprogramu obaveza ili odgođenom plaćanju obaveza i izvršio samo jednu uplatu obaveza, neposredno prije dostave ponude, ne smatra se da u predviđenoj dinamici izvršavaju svoje obaveze i taj ponuđač neće biti kvalifikovan u ovom postupku javne nabavke".*

Žalitelj navodi da je predmetni uslov u suprotnosti sa ciljnim tumačenjem odredaba relevantnih zakonskih propisa, te će za posljedicu imati neosnovano isključivanjem dijela poslovnih subjekata koji suštinski ne posluju protivno zakonskim odredbama i svoje obaveze po osnovu javnih prihoda izmiruju uredno. Naime, zaključenjem repogram sa poreznom upravom ili UINO ugovorne strane utvrđuju dinamiku plaćanja obaveza po već dospjelom dugu na način da

ugovaraju novo dospjeće te redovno izmirivanje tekućih obaveza, odnosno prilikom izdavanja uvjerenja konstatuje se da društvo koje je tražilo izdavanje uvjerenja ima zaključen sporazum/repogram i konstatacija da npr. Nema dospjelih obaveza. Odnosno, predmetno uvjerenje, koje predstavlja javnu ispravu iz člana 169 ZUP-a, konstatuje da privredni subjekat ispunjava obaveze po zaključenom repogramu/sporazumu i da nema duga. Međutim, ugovorni organ predmetno uvjerenje ne smatra validnim već traži i dokaz o broju izvršenih rata po repogramu te konstatuje ako je uplaćena samo jedna da ponuđač neće biti kvalifikovan. Također, iz ovako formulirane odredbe proizilazi da ukoliko je neki ponuđan neposredno zaključio reprogram i nije uplatio nijednu ratu do podnošenja ponude, bit će kvalifikovan. Jezičkim tumačenjem odredbe uz akcenat na veznik „I" jedino se može utvrditi da je riječ o komulativno utvrđenim uslovima za nekvalificiranost, zaključen repogram i uplaćena samo jedna uplata. Slijedom navedenog, smatramo nespornim da je na ovakav način formulirana odredba diskriminatorna iz gore opisanih razloga.

Ugovorni organ u svom izjašnjenju i za ovaj navod paušalno navodi da su žalbeni navodi koje spori žalitelj propisani u tačkama 4.1.2. Tenderske dokumentacije, neosnovani.

Tenderskom dokumentaciom u tački 4.1.2 je propisano sljedeće:

„U slučaju da ponuđači imaju zaključen sporazum o reprogramu obaveza, odnosno odgođenom plaćanju, po osnovu doprinosa za penzijsko-invalidsko osiguranje, zdravstveno osiguranje, direktne i indirektne poreze, dužni su dostaviti potvrdu nadležne institucije/a da ponuđač u predviđenoj dinamici izmiruje svoj reprogramirane obaveze. ***Ukoliko je ponuđač zaključio sporazum o reprogramu obaveza ili odgođenom plaćanju obaveza i izvršio samo jednu uplatu obaveza, neposredno prije dostave ponude, ne smatra se da u predviđenoj dinamici izvršavaju svoje obaveze i taj ponuđač neće biti kvalifikovan u ovom postupku javne nabavke.***

Uvjerenja koja je ponuđač dužan dostaviti ne smiju biti starija od 3 /tri/ mjeseca računajući od dana dostave ponude, odnosno dokazi koje je dužan dostaviti izabrani ponuđač moraju sadržavati potvrdu daje u ***momentu predaje ponude ispunjavao uslove*** *koji se traže tenderskom dokumentacijom. U protivnom će se smatrati daje dao lažnu izjavu. Dokaze o ispunjavanju uslova je dužan dostaviti u roku od 10 /deset/ dana, od dana zaprimanja obavještenja o rezultatima ovog postupka javne nabavke."*

Uvidom u sadržaj osporavane tačke 1.4.2. tenderske dokumentacije ugovornog organa, u vezi sa iznešenim žalbenim navodima žalitelja, ovaj organ je utvrdio da je tenderskom dokumentaciom zahtjevano dostavljanje dokaza od strane ponuđača na osnovu kojih se utvrđuje ispunjavanje uslova propisanih odredbom čana 45. stav (2) tačka od a) do d) ZJN-a, kao i to da je u cilju ispunjavanja uslova iz stava (2) stav c) i d) istog člana propisao **da prihvata dokaz u**

formi sporazuma između ponuđača i nadležne poreske institucije o reprogramiranom, odnosno odgođenom plaćanju obaveza ponuđača po osnovu poreza i doprinosa i indirektnih poreza sve u skladu sa članom 45. stav (3) istog Zakona, što nije sporno.

Međutim ono što je sporno za žalitelja, i na osnovu čega osnovano ukazuje da je takvim postupkom ugovorni organ doveo u pitanje zakonitost osporene tačke tenderske dokumentacije, ogleda se u tome, da je ugovorni organ, suprotno odredbi člana 45. stav (3) ZJN-a, propisao da ukoliko je ponuđač zaključio sporazum o reprogramiranju obaveza ili odgođenom plaćanju obaveza i izvršio samo jednu uplatu obaveza, neposredno prije dostavljanja ponude, neće se smatrati da u predviđenoj dinamici izvršava svoje obaveze, radi čega će se smatrati da ne ispunjava zahtijevane kvalifikacione uslove u predmetnom postupku javne nabavke.

Ovaj organ smatra da je ovako postavljen uslov u osporenoj tački tenderske dokumentacije kontradiktoran propisanim uslovima iz člana 45. stav (3) Zakona o javnim nabavkama, odnosno da je ugovorni organ potpuno nepotrebno i neosnovano preuzeo ulogu poreskih institucija koje, u skladu sa njihovim nadležnostima i ovlaštenjima, izdaju potvrdu u kojoj su dužni konstatovati činjenicu da li ponuđač, u predviđenoj dinamici, izmiruje reprogramirane obaveze.

Ugovorni organ ima obavezu da provjerava i ocjenjuje da li je ponuđač pouzdan i sposoban da izvrši ugovor, u skladu sa uslovima utvrđenim u tenderskoj dokumentaciji. Postavljeni uslovi ne smiju imati ograničavajući karakter na konkurenciju i moraju biti jasni i precizni. Osim toga, ugovorni organ je dužan da se u postupku javne nabavke prema ponuđačima ponaša na jednak i nediskriminirajući način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju sa ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi sa predmetom nabavke i njegovom svrhom. Prema tome, žalbeni navod žalitelja doveo je u sumnju postupak ugovornog organa prilikom pripreme sadržaja tenderske dokumantacije u osporenom dijelu, ***a na osnovu čega se žalbeni navod ocjenjuje osnovanim.***

U trećem žalbenom navodu žalitelj spori uslov iz tenderske dokumentacije također propisan u djelu tačke 4.1.2. koji je glasi:

„Ugovorni organ može diskvalifikovati ponuđača iz ovog postupka javne nabavke ukoliko može dokazati da je ponuđač bio kriv za ozbiljan profesionalni prekršaj u posljednje tri godine, ali samo ukoliko može dokazati na bilo koji način, posebno značajni i/ili nedostaci koji se ponavljaju u izvršavanju bitnih zahtjeva ugovora koji su doveli do njegovog prijevremenog raskida (npr. dokaz o prijevremenom raskidu ranijeg ugovora zbog neispunjavanja obaveze u skladu sa Zakonom o obligacionim odnosima), nastanka štete (pravosnažna presuda nadležnog suda za štetu koju je pretrpio ugovorni organ), ili drugih sličnih posljedica koje su rezultat

namjere ili nemara tog privrednog subjekta (dokazi u skladu sa postojećim propisima u Bosni i Hercegovini).

Žalitelj ističe da je ovo pravo ugovornog organa nedovoljno definirano, a u odnosu na to kada ugovorni organ pristupa provjeri, na koji način i koji su to *„dokazi u skladu da postojećim propisima u BiH".*

Razmatrajući predmetni žalbeni navod, ovaj organ konstatuje da ugovorni organ postupio po članu 45. stav 5) Zakona, u kojem je propisano da *„zahtjev za učešće ili ponuda odbija se ako je kandidat/ponuđač bio kriv za težak profesionalni propust počinjen tokom perioda od tri godine prije početka postupka* ***koji ugovorni organ može dokazati*** *na bilo koji način, posebno, značajni i/ili nedostaci koji se ponavljaju u izvršenju bitnih zahtjeva ugovora koji su doveli do njegovog prijevremenog raskida, nastanka štete ili drugih sličnih posljedica zbog namjere ili nemara privrednog subjekta određene težine."* Također ugovorni organ je otišao korak dalje, pa je dodatno razjasnio koji to propisi i akti su od značaja da bi se mogao dokaz ocjeniti relevantnim *(npr. dokaz o prijevremenom raskidu ranijeg ugovora zbog neispunjavanja obaveze u skladu sa Zakonom o obligacionim odnosima), nastanka štete (pravosnažna presuda nadležnog suda za štetu koju je pretrpio ugovorni organ), ili drugih sličnih posljedica koje su rezultat namjere ili nemara tog privrednog subjekta (dokazi u skladu sa postojećim propisima u Bosni i Hercegovini).*

Dalje ističemo, ZJN je dokazivanje ovog zakonskog, pa i tenderskog uslova vezao isključivo za dokazivanje od strane ugovornog organa, te ovaj organ konstatuje da žalitelj nije ponudio nijedan dokaz zbog čega smatra da ga predmetni uslov ograničava, ***zbog čega se žalbeni navod ocjenjuje neosnovanim.***

U četvrtom žalbenom navodu žalitelj osporava uslov iz tenderske dokumentacije koji se odnosi na „Ekonomsko finansijsku sposobnost", gdje su utvrđeni uslovi koje ponuđači moraju ispunjavati u pogledu ekonomsko finansijske sposobnosti: *„Da ponuđaču nije bio blokiran glavni račun u posljednjih 6 (šest) mjeseci od dana dostavljanja ponude i da je ponuđač poslovao pozitivno, s dobitkom u 2020.godini."*

Imajući u vidu da je u posljednje vrijeme velikom broju privrednih subjekata bio blokiran račun iz razloga koji se ne mogu staviti na teret samih privrednim subjektrima (neažurna dokumentacija u poslovnim bankama, gdje je prilikom interne/eksterne revizije te banke utvrđeno npr da je LK direktora koju imaju u spisu istekla a da ne posjeduju novu te su pod izrazito kratkim rokovima tražili dostavu ažurne dokumentacije (obično 3 dana) a zatim blokirali račune do dostavljanja) smatramo da je bilo potrebno navesti predmetno kao izuzetak.

Uvidom u tendersku dokumentaciju, tačnije u tačku 4. 2 Ekonomsko finansijska sposobnost je propisano sljedeće:

1 ***Uslovi koje ponuđači moraju ispunjavati u pogledu ekonomsko flnansijske sposobnosti***

Što se tiče ekonomskog i finansijskog stanja, u skladu sa članom 47. Zakona, ponuda će biti odbačena ako ponuđač ne ispuni slijedeće minimalne uslove:

a) *Da ponuđaču nije bio blokiran glavni račun u posljednjih 6 (šest) mjeseci od dana dostavljanja ponude.*

b) *Da je ponuđač poslovao pozitivno, s dobitkom u 2020 godini.*

2 ***Dokazi vezano za ekonomsko finansijsku sposobnost ponuđača***

Ocjena ekonomskog i fmansijskog stanja ponuđača će se izvršiti na osnovu slijedeće izjave i dokumenata:

a) *potvrda poslovne banke kojom se potvrđuje da glavni račun ponuđača nije bio blokiran u posljednjih 6 /šest/ mjeseci od dana izdavanja potvrde. (Potvrda poslovne banke ne može biti starija od 10 dana od dana dostavljanja ponude)*

b) *Pozitivan Bilans uspjeha za 2020 godinu.*

Zakon o javnim nabavkama BiH u članu 47. je propisao da ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji može utvrditi minimalne uslove u pogledu ekonomske i finansijske sposobnosti kandidata/ponuđača, kao i dokaze koji se zahtijevaju. Žalitelj u predmetnom žalbenom navodu ***ne spori zakonitost postavljenog uslova u tenderskoj dokumentaciji***, već prejudicira šta se može desiti u praksi. Razmatrajući žalbeni navod za ovaj organ je nesporno da je ugovorni organ pravilno postavio uslov, dok okolnosti na koje se poziva žalitelj, da se dešavaju situacije da se greškom blokira račun, su takve prirode, koje će se dokazivati u svakom konkretnom slučaju.

Dakle, ukoliko neki od ponuđača se dovede u takvu situaciju, vrlo lahko će se dokazati takve okolnosti i nema smetnji da će takva ponuda biti prihvatljiva. Također, ovaj organ naglašava da zbog takvih okolnosti koje se mogu eventualno desiti, ne znači da o istima treba da vodi računa ugovorni organ, već isključivo ponuđači. ***Na osnovu svega iznešenog, ovaj organ žalbeni navod ocjenjuje irelevantnim.***

U petom žalbenom navodu žalitelj spori uslov iz tenderske dokumentacije pod nazivom TEHNIČKA I PROFESIONALNA SPOSOBNOST u kome je propisano:

*„Da je ponuđač u posljednje tri godine uspješno izvršio najmanje tri (3) ugovora iz oblasti **informatizacije u zdravstvu**, u visini procijenjene vrijednosti ove nabavke.*

Da ponuđač ima pristup izvornom kodu ili bazi podataka, bez ugrožavanja intelektualnog vlasništva

Da posjeduje pisani sporazum sa vlasnikom bolničkog informacionog Sistema (JZU Kantonalna bolnica Goražde) o prihvatanju finansijske obaveze za segment integracije sa bolničkim informacionim sistemom

Da ponuđač ima u stalnom radnom odnosu ili na raspolaganju najmanje 20 radnika od čega: najmanje 7 VSS/VŠS tehničkog smjera"

Ukoliko se uzme u obzir sam naziv usluge koja se traži predmetnom javnom nabavkom, drugim uslovom ne samo da se pogoduje dijelu ponuđača, već se omogućava trećem licu (JZU Kantonalna bolnica Goražde) da direktno odluči o ponuđaču koji će „dobiti javnu nabavku". Istraživanjem postupaka JZU Kantonalne bolnice Goražde na javnom portalu javnih nabavki nismo pronašli postupak nabavke bolničkog informacionog sistema (od 2015 godine do 25.10.2021. godine dostupna pretraga), niti smo isti postupak našli kod ugovornog organa ove predmetne nabavke, s tim da je na portalu omogućen uvid u postupke za 2015-2017 godinu.

Slijedom naprijed navedenog, ukoliko niti jedan od gore nabrojanih nije vlasnik izvornog koda, postavlja se pitanje ko jeste, i na koji način će se ponuđačima omogućiti izvršenje usluge koja se traži i kome ponuđač treba dati izjavu.

Slijedom navedenog dostavljanja dokaza -Izjava vlasnika software da je ponuđaču omogućen pristup izvornom kodu ili bazi podataka, bez ugrožavanja intelektualnog vlasništva ili izjave da posjeduje pisani sporazum sa vlasnikom bolničkog informacionog Sistema (JZU Kantonalna bolnica Goražde) o prihvatanju finansijske obaveze za segment integracije sa bolničkim informacionim sistemom je osnovni pokazatelj netransparentnosti ove javne nabavke.

Osim što ukazuje da ugovorni organ nije pravilno proveo postupak istraživanja tržišta i pripremio uopće uslove za provođenje, ukazuje i na tendeciju za objavu pregovaračkog bez objave obavještenja kojim u konačnosti žele dodijeliti ugovor već izabranom ponuđaču, ***a ova javna nabavka treba da omogući stvaranje formalnih uslova za to.***

Međutim, ukoliko je vlasnik izvornog koda JZU Kantonalna bolnica Goražde, a da pristup informacionom sistemu posjeduju svi oni koji su naznačeni u dijelu TD pod mjestom izvršenja usluge (poslovne prostorije Zavoda zdravstvenog osiguranja Bosansko-podrinjskog kantona Goražde i zdravstvenih ustanova na području Bosansko-podrinjskog kantona Goražde (JU Dom zdravlja Dr.Isak Samokovlija i ambulante porodične medicine, JZU Kantonalna bolnica, JU Dom zdravlja Ustikolina, JU Dom zdravlja Prača, JU Zavod za javno zdravstvo Goražde , JZU Apoteka "9.Maj" Goražde PZU Apoteka Al-Hana Goražde, PZU Apoteka Diva-Medica Goražde, PZU Apoteka Trg-Pharm Goražde) **ovaj uslov je apsurdan, tj. Onemogućavanja sprovođenje trenasparentne javne nabavke i pogoduje preferiranju nekog od ponuđača.** U prilog prednje navedenoj činjenici proizilazi da na portalu javne nabavke nije objavljena niti jedna nabavka usluge održavanja postojećeg sistema.

U općim informacijama pod 2.3. Porodična/obiteljska medicina se traži nadogranja postojećeg bolničkog informacionog Sistema za timove porodične medicine, dok je Federalno ministastvo zdravlja u sklopu projekta Svjetske banke HSEP - AF 2014. godine; isporučilo ambulatni informacioni sistem ZZO BPK GORAŽDE; "Procurement of ElectronicPlealth Record Software for BKPPrimaryFlealth Care Centers" koji je i implementiran, ambulatni informacioni sistem:

https://www.fmoh.qov.ba/imaqes/porodicna medicina/o projektu/dokumenti/HSEP AF Kvartalni 0101-3103-2015.pdf, navod stranica 4: *„U izvještajnom periodu se provodila implementacija softwerskih rješenja za PZZ za Unsko-sanski, Zeničko-dobojski, Tuzlanski i Bosansko-podrinjski kanton u skladu s dinamikom i planiranim aktivnostima iz ugovora sa dobavljačima."*

U sklopu iste isporuke od strane FBIH MZ su isporučena i serverske komponente, kao i prateći printer eKartica za osiguranike ZZO SBK GORAŽDE.

Dakle, predmetna TD ima previd u smislu duple nabavke, ili ugovorni organi nije dopisao otpis nabavljenog ambulatnog sistema koji je nabavljen od strane FBIH MZ i predat u vlasništvo i upravljanje ZZO BKP GORAŽDE, što predstavlja postupanje ugovornog organa, protivno Zakonu o javnim nabavkama BiH te principima i načelima postupka javne nabavke.

U općim informacijama pod tačkom 2.3. Porodična/obiteljska medicina se ne traži certificirano rješenje po pravilniku FBIH MZ *„Pravilnik o definiciji arhitekture zdravstveno - informacionog sistema primarne zdravstvene zaštite"* (Službene novine Federacije BiH broj 82) gdje se eksplicitno navod u članu 21:

"(1) U smislu uspostavljanja integrisanog zdravstvenog informacionog sistema u primarnoj zdravstvenoj zaštiti na području Federacije Bosne i Flercegovine, zdravstvene ustanove dužne su osigurati softverska rješenja verifikovana od strane Ministarstva u skladu sa ovim pravilnikom.

(2) Verifikovana softverska rješenja za primarnu zdravstvenu zaštitu iz stava 1. ovog člana predmetom su postupka javne nabavke."

TD ima proturječnost sa pozitivnom zakonskom legislativom FBIH i u konkretnom slučaju **nije tražen kriterij certifikat od strane FBIH MZ da informacioni sistem mora da bude verifikovan i u skladu sa pravilnikom „Pravilnik o definiciji arhitekture zdravstveno - informacionog sistema primarne zdravstvene zaštite".**

Ističemo i da eventualno nepoznavanje predmeta nabavke od strane ugovornog organa ne oslobađa ugovorni organ obaveze za definiranje predmeta nabavke na stvarno konkurentskoj osnovi. Također, način na koji je ugovorni organ propisao tehničku specifikaciju, usprkos njenoj obimnosti, ista ne sadrži osnovne elemente iz kojih bi zainteresirani ponuđači ne samo mogli znati o kojoj nabavci je zapravo riječ nego i formulirati cijenu ponude u skladu sa zahtjevima iz tehničke specifikacije. Imajući u vidu da je tehnička specifikacije sačinjena u suprotnosti sa

članom 59 ZJN smatramo da ukoliko ugovorni organ već iznesene žalbene navode ne ocijeni osnovanim, da je i ovaj dovoljan za poništenje postupka.

Podsjećanja radi, u tehničkoj specifikaciji na strani 23 pobijane tenderske dokumentacije postoji i dio nedostajućeg teksta (eventualnih zahtjeva) već je umjesto toga dvanaest puta unešeno ERRORIBOOKMARK NOT DEFINED, što između ostalog doprinosi dojmu o nepoznavanju ugovornog organa složenosti usluge koju nabavlja putem ove javne nabavke.

Utvrđivanje konkretnog proizvođača predmetnog sistema (bez navođenja ili ekvivalent), ugovorni organ narušava konkurenciju i ponaša se diskriminirajuće na način da će se prihvatili isključivo oni ponuđači koji posjeduju *„spremnosti da Naručiocu isporuči ostale pobrojane module i integrišu sve u jedan sistem te se Ponuđač obavezuje dostaviti relevantnudokumentaciju koja to potkrepljuje".*

***Ugovorni organ u svom izjašnjenju se referiše na navod* žalitelja** koji se odnosi na naslov tenderske dokumentacije koji *„sugeriše na pogodovanje dijelu ponuđača"*, te ga ocjenjuje paušalnim.

Nabavka tretirana Tenderskom dokumentacijom jasno oslikava potrebe BP kantona i način njihovog ostvarivanja na najracionalniji i najefikasniji način koji bi omogućio građanima i zdravstvenim radnicima da proces pružanja zdravstvenih usluga bude efikasan i doveden na nivo kakav je cijeloj BiH.

Žalitelj se u žalbi bavi elemernim parametrima i podacima koji nisu u vezi sa predmetom nabavke.

Tako se u žalbi ukazuje na nabavku IS porodične medicine iz 2015. godine **a što je irelevantno jer isti nikada nije zaživio u BPK te je napušten odmah po instalaciji s obzirom da nije odgovarao potrebama zdravstva u BPK te je pozivanje na isti deplasirano.**

Što se tiče certifikata za pomenuti ambulantni IS, certifikaciono tijelo je egzistiralo je kraći period (nekoliko mjeseci), te je nakon toga ugašeno i ne postoji niti ima pravnog i funkcionalnog nasljednika. Kako se od tada u svijetu informatike, a i po sadržaju procesa rada gotovo sve izmijenilo, takav certifikat iz 2014/2015. godine je van bilo kakve upotrebljivosti.

U tenderskoj dokumentaciji je, dakle, **jasno definiran predmet javne nabavke, lokacije na kojima se usluga treba ralizirati, sa kojim eksternim sistemima se treba integrirati, pa se u ovom postupku precizno da je puni obim podataka o predmetu i naravi nabavke.**

Dalji navodi žalitelja kojima se ovaj subjekt referira na njegovu *„spremnost da Naručiocu isporuči ostale potrebne module i integriše sve u jedan sistem ...."* je bespredmetno, cijeneći da Ugovorni organ, kao naručilac ima pravo definirati uvjete pod kojima nabavlja robe ili usluge.

Neosnovanost žalbenih navoda evidentna je i sa aspekta proizvoljne tvrdnje o definirnaju određenog ponuđača u sadržaju Tenderske dokumentacije. U žalbi nije uopće doveden u vezu sadržaj Tenderske dokumentacije sa predmetnim žalbenim navodom.

Žalitelj, istovremeno, ističe da TD nije usklađena sa „pozitivnom zakonskom legislativom" te se ujedno u sadržaju žalbe raspravlja i o zaštiti podataka stanovništva, odnosno prevnecije zloupotrebe u tom smislu. Ugovorni organ, s tim u vezi ističe da u žalbi izostaje precizno navođenje one *„pozitivne zakonske legislative"* koju je povrijedio Ugovorni organ Tenderskm dokumentacijom. U vezi sa prevencijom zloupotrebe ličnih i drugih podataka građana, Ugovorni organ ukazuje na sadržaj odredaba krivičnih zakona koji su u primjeni u Bosni i Hercegovini, kao i Zakona o zaštiti ličnih podataka. Prevenciju zloupotrebe podataka osigurava se kroz aktivnosti Agencije za zaštitu ličnih podataka, obveznim aktivnostima svakog organa koji iste prikuplja i obrađuje, kao i zapriječenim sankcijama za nezakonitosti s tim u vezi.

Uvidom u tendersku dokumentaciju tačnije u poglavlje 2 je propisano:

PODACI O PREDMETU NABAVKE

„Opis predmeta nabavke

*Predmet ovog postupka je: „**Usluge nadogradnje i uvezivanja informacionog sistema u zdravstvu Bosansko- podrinjskog kantona"**, za potrebe Zavoda zdravstvenog osiguranja Bosansko-podrinjskog kantona Goražde.*

Oznaka i naziv iz JRJN: 72200000-7 Usluge programiranja i savjetovanja

Podjela na lotove

Predmet nabavke nije podijeljen na lotove.

Količina predmeta nabavke

Količine predmeta nabavke su date u tehničkoj specifikaciji, koja se nalazi u prilogu tenderske dokumentacije.

Mjesto izvršenja usluga

Mjesto izvršenja usluga su poslovne prostorije Zavoda zdravstvenog osiguranja Bosansko-podrinjskog kantona Goražde i zdravstvenih ustanova na području Bosansko-podrinjskog kantona Goražde (JU Dom zdravlja Dr.Isak Samokovlija i ambulante porodične medicine, JZU Kantonalna bolnica, JU Dom zdravlja Ustikolina, JU Dom zdravlja Prača, JU Zavod za javno zdravstvo Goražde , JZU Apoteka "9.Maj" Goražde PZU Apoteka Al-Hana Goražde, PZU Apoteka Diva-Medica Goražde, PZU Apoteka Trg-Pharm Goražde."

Dalje pod nazivom TEHNIČKA I PROFESIONALNA SPOSOBNOST u tenderskoj dokumentaciji je propisano:

4. *„3 Tehnička i profesionalna sposobnost*
1. *Što se tiče tehničke i profesionalne sposobnosti, u skladu sa članom 50. Zakona, ponuđači trebaju ispuniti slijedeće minimalne uslove:*

a) *Da je ponuđač u posljednje tri godine uspješno izvršio najmanje tri (3) ugovora iz oblasti informatizacije u zdravstvu, u visini procijenjene vrijednosti ove nabavke.*

b) *Da ponuđač ima pristup izvornom kodu ili bazi podataka, bez ugrožavanja intelektualnog vlasništva*

c) *Da posjeduje pisani sporazum sa vlasnikom bolničkog informacionog Sistema (JZU Kantonalna bolnica Goražde) o prihvatanju finansijske obaveze za segment integracije sa bolničkim informacionim sistemom*

- Da ponuđač ima u stalnom radnom odnosu ili na raspolaganju najmanje 20 radnika od čega: najmanje 7 VSS/VŠS tehničkog smjera

2. *Dokazi vezano za tehničku i profesionalnu sposobnost ponuđača*

Ocjena tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača će se izvršiti na osnovu slijedećih izjava i dokumenata koje dostave ponuđači:

a) *Spisak izvršenih ugovora u poslednje 3 (tri) godine iz oblasti informatizacije u zdravstvu, ukupne vrijednosti bez pdv-a u iznosu od 206.600,00 KM i potvrde o uredno izvršenim ugovorima, koje je izdao primalac usluga, a koje obavezno sadrže:*

- *naziv i sjedište ugovornih strana ili privrednih subjekata,*
- *predmet ugovora,*
- *vrijednost ugovora,*
- *vrijeme i mjesto izvršenja ugovora i*
- *navode o uredno izvršenom ugovoru.*

U slučaju da se takva potvrda iz objektivnih razloga ne može dobiti od ugovorne strane koja nije ugovorni organ, važi izjava ponuđača o uredno izvršenom ugovoru, uz predočenje dokaza o učinjenim pokušajima da se takve potvrde obezbjede. Spisak izvršenih ugovora ovjerava ponuđač, a potvrde moraju biti originali ili ovjerene kopije.

b) *Izjava vlasnika software da je ponuđaču omogućen pristup izvornom kodu ili bazi podataka, bez ugrožavanja intelektualnog vlasništva ili*

- da posjeduje pisani sporazum sa vlasnikom bolničkog informacionog Sistema (JZU Kantonalna bolnica Goražde) o prihvatanju fmansijske obaveze za segment integracije sa bolničkim informacionim sistemom

- Spisak lica u stalnom radnom odnosu kod ponuđača, sa podacima o datumu zaposlenja i sk, izdat od personalne službe i ovjeren od strane ponuđača, a za lica koja nisu u stalnom radnom odnosu kod ponuđača, ugovor iz kojeg se vidi da ponuđač ima na raspolaganju ta lica.

c) *Ponuđači su dužni u ponudi dostaviti izjavu pod punom moralnom, materijalnom i krivičnom odgovornošću, u kojoj izjavljuju da će po završetku instalacije i puštanja u rad Sistema, dostaviti Naručiocu kompletnu dokumentaciju projekta, uključujući izvorni kod (Source cod) i bazu podataka na mediju.*

Ovako dobijena kopija će se koristiti samo ako izvršilac ne izvrši svoje obaveze u garantnom i postgarantnom roku. U tom slučaju Naručilac nema nikakve fmansijske obaveze prema izvršiocu.

Razmatrajući žalbeni navod ovaj organ ocjenjuje da iznesene okolnosti upućuju da po predmetnom spornom pitanju nije u dovoljnoj mjeri raspravljeno i utvrđeno stanje stvari, a radi se o pravnorelevantnim činjenicama i odlučnim pitanjima koje žalitelj ističe spornim, s obzirom da ugovorni organ izostavlja ponuditi konkretan odgovor u odnosu na suštinu primjedbi i žalbenih razloga. Ovaj organ konstatuje da nije dovoljno precizno postavljen tenderski uslov koji se odnosi na tačku:

„b) Da ponuđač ima pristup izvornom kodu ili bazi podataka, bez ugrožavanja intelektualnog vlasništva."

Ovaj organ konstatuje da je naprijed navedeno naročito relevatno raspraviti, uzevši da se ugovorni organ izostavlja bliže izjasniti na činjenicu da ponuđač ima pristup izvornom kodu ili bazi podataka, da li ovakav uslov može imati ograničavajući uslov i suziti konkurenciju?

Dalje, također spornim za ovaj organ predstavlja i sam naziv predmeta ovog postupka: *„Usluge **nadogradnje** i uvezivanja informacionog sistema u zdravstvu Bosansko- podrinjskog kantona"*, za potrebe Zavoda zdravstvenog osiguranja Bosansko-podrinjskog kantona Goražde, iz razloga jer ugovorni organ u svom izjašnjenju navodi da *„...se u žalbi ukazuje na nabavku IS porodične medicine iz 2015. godine a što je irelevantno, **jer isti nikada nije zaživio u BPK te je napušten odmah po instalaciji s obzirom da nije odgovarao potrebama zdravstva u BPK te je pozivanje na isti deplasirano.** Što se tiče certifikata za pomenuti ambulantni IS, certifikaciono tijelo je **egzistiralo je kraći period (nekoliko mjeseci)**, te je nakon toga ugašeno i ne postoji niti ima pravnog i funkcionalnog nasljednika. Kako se od tada u svijetu informatike, a i po sadržaju procesa rada gotovo sve izmijenilo, takav certifikat iz 2014/2015. godine je van bilo kakve upotrebljivosti. U tenderskoj dokumentaciji je, dakle, jasno definiran predmet javne nabavke, lokacije na kojima se usluga treba ralizirati, sa kojim eksternim sistemima se treba integrirati, pa se u ovom postupku precizno daje puni obim podataka o predmetu i naravi nabavke."*

Ovaj organ konstatuje da je naprijed navedeno naročito relevatno raspraviti, uzevši da se ugovorni organ izostavlja bliže izjasniti na činjenicu da li se radi **o ugradnji potpuno novog softvera ili se radi o nadogradnji već postojećeg koji nikad nije zaživio.**

Također žalitelj u žalbenom navodu zahtjeva i primjenu materijalnih propisa, po čemu se ugovorni organ paušalno izjašnjava. Kako sva navedena pitanja mogu u značajnoj mjeri uticati na pripremu ponuda, provođenje postupka i krajnji ishod postupka, to navedeno propuštanje ugovornog organa u predmetnom smislu predstavlja propust bitne prirode koji utiče na odlučivanje, ***zbog čega se žalbeni navod ocjenjuje osnovanim.***

Na osnovu svega navedenog, ovaj organ konsatuje da su navodi žalitelja iz predmetne žalbe djelimično osnovani, zbog čega se žalba usvaja, poništava Tenderska dokumentacija broj: 01-11-218/22 od 17.01.2022. godine i Obavještenje o nabavci broj:1071-1-2-1-3-1/22 od 19.01.2022. godine.

Žalitelj predmetnom žalbom zahtjeva naknadu troškova za sastav iste, po punoćniku Advokatskom društvu „Nedžad E.Beća", Nedžad Beća i Nermina Bećirbašić, advokatima iz Sarajeva, u iznosu od 280,80KM. S obzirom da usvaja predmetnu žalbu, ovaj organ u skladu sa članom 105. stav (2) ZUP-a, usvaja zahtjev žalitelja u iznosu od 240,00 KM u skladu sa članom 18. stav 2. i 33. Tarifa o nagradama i naknadi troškova za rad advokata ("Službene novine Federacije BiH" broj: 22/04 i 24/04) i Presudom Suda Bosne i Hercegovine broj: S1 3 U 023495 16 U od 16.03.2018.godine i PDV 17% u iznosu od 40,80 KM, što ukupno iznosi 280,80 KM.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka, u iznosu od 2000,00 KM izvršiće se na osnovu posebnog rješenja ovog organa, u skladu sa članom 108. stav (7) Zakona o javnim nabavkama i čl. 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. Zakona o javnim nabavkama.

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članu 104. i 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama BiH, ovaj organ riješio je žalbu, kao u dispozitivu ovog Rješenja.

Pouka 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 Rješenja. Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDNICA VIJEĆA
Mirjana Antunović, dipl.iur.

Dostaviti:
- MEDIT d.o.o. Sarajevo
  po punomoćniku Advokatskom društvu „Nedžad E.Beća",
  Nedžad Beća i Nermina Bećirbašić, advokati iz Sarajeva
- Zavod zdravstvenog osiguranja Bosansko-podrinjskog kantona Goražde
- evidencija
- a/a