BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-1112-7/22
Mostar, 27.05.2022. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar rješavajući žalbu broj 01-1104/2 od 13.04.2022. godine potencijalnog ponuđača Inel-med d.o.o. Mostar izjavljenu na Tendersku dokumentaciju, u postupku javne nabavke – Totalna bescementna endoproteza kuka, ugovornog organa JU Opća bolnica „Prim. dr. Abdulah Nakaš" Sarajevo, na osnovu člana 93. stav (7), člana 104. i člana 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14) na sjednici Vijeća III održanoj 27.05.2022. godine donio je

R J E Š E N J E

1. **Usvaja se** žalba i poništava se Tenderska dokumentacija, zajedno sa Obavještenjem o nabavci broj 1125-1-1-88-3-66/22 od 04.04.2022. godine
2. Povrat uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka izvršit će se posebnim rješenjem ovog organa.

O B R A Z L O Ž E N J E

Ugovorni organ JU Opća bolnica „Prim. dr. Abdulah Nakaš" Sarajevo (u daljnjem tekstu: ugovorni organ) je pokrenuo Otvoreni postupak javne nabavke –Totalna bescementna endoproteza kuka, za koji je Obavještenje o nabavci broj 1125-1-1-88-3-66/22 objavljeno je na Portalu javnih nabavki dana 04.04.2022. godine. Nakon objave Tenderske dokumentacije potencijalni ponuđač Inel-med d.o.o. Mostar (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavio je žalbu. Ugovorni organ je u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama proslijedio žalbu ovom organu, kod koga je zaprimljena dana 27.04.2022. godine, a uplata naknade za pokretanje žalbenog postupka izvršena je dana 06.05.2022. godine

Žalitelj u žalbi navodi: Predmetnu Tendersku dokumentaciju preuzeli smo s Portala JN dana 11. 04. 2022. godine, na što ukazujemo radi dokazivanja blagovremenosti ulaganja ove žalbe.

Žalbu prije svega ulažemo jer je ugovorno tijelo pokretanjem ovog postupka povrijedilo više odredbi zakona o javnim nabavama.

Naime, ovaj tender nije mogao ni biti pokrenut jer za isti predmet nabave (Totalna bescementna endoproteza kuka) ugovorno tijelo s nama ima zaključen ugovor broj 13514-2/21 od 23.11. 2021. godine koji još nije konzumiran odnosno nije do kraja iskorišten..

Dokaz: Ugovor broj 13514-2/21 od 23.11. 2021. godine (kopija)

S tim u vezi važno je ukazati da tender protiv kojeg se ulaže ova žalba nije predviđen planom nabavki za 2022. godinu, nego se radi o izvan planskoj odluci (vidljivo iz točke 5. predmetne tenderske dokumentacije) kojom ugovorno tijelo zapravo želi zaobići prethodni tender i okvirni sporazum koji je zaključen s nama.

Nadalje, da bi se dodatno osiguralo, i pogodovalo svome favoritu, ugovorno tijelo ne ostavlja rok za pripremu i dostavljanje ponude od 20 dana čime nije ispoštovao minimalne rokove za otvoreni postupak. Naime, obavijest o nabavi je objavljen 04. 04. 2022. a rok za dostavu ponuda je 19.04.2022. godine! Ovo je vidljivo iz obavijesti o nabavi iz točke 8. predmetne tenderske dokumentacije.

Osim naprijed navedenog žalbu ulažemo zbog toga što je ova tenderska dokumentacija zbunjujuća i neprecizna, ograničava pravičnu i otvorenu konkurenciju.Pojedine odredbe tenderske dokumentacije su u suprotnosti sa odredbama Zakona o javnim nabavama i njegovim principima, posebno principu pravične i otvorene konkurencije, čl. 2. , 3. i čl. 44. i 53. Zakona o javnim nabavama a suprotna je i podzakonskim aktima koji se primjenjuju na temelju Zakona o javnim nabavama.

Nepravilnosti se sastoje u sljedećim odredbama tenderske dokumentacije.

Prije svega, predmetna tenderska dokumentacija je nejasna i kontradiktorna, zbog čega je na temelju iste nemoguće pripremiti ponudu, a da ne postoji mogućnost diskvalifikacije - ovisno kako će ugovorno tijelo kasnije tumačiti i prilagođavati nejasne odredbe.

Sve ovo je suprotno članku 53. st. 1. Zakona o javnim nabavama koji jasno propisuje sljedeće: (1) Ugovorno tijelo dužno je pripremiti tendersku dokumentaciju sukladno odredbama ovoga Zakona i podzakonskim aktima. Ugovorno tijelo u tenderskoj dokumentaciji daje 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.

Predmetna tenderska dokumentacija je izravno suprotna navedenoj odredbi. Suprotna je i članku 3. Naputka koji također jasno propisuje sljedeće: (1) Tenderska dokumentacija sadrži sve neophodne informacije i pojašnjenja koji moraju biti definirani jasno, na osnovu kojih kandidati/ponuđači mogu pripremiti svoje zahtjeve za sudjelovanje/ponude.

U nastavku žalbe ukazujemo na konkretne povrede Zakona o javnim nabavama i podzakonskih akata, najprije na opće odredbe vezane za kvalifikacijske uvjete i dokaze, a nakon toga s

posebnim osvrtom na nejasne, nedorečene, nezakonite odredbe koje su suprotne članku 53. Zakona o javnim nabavama.

Točka 2. Sposobnost obavljanja profesionalne djelatnosti - član 46. Zakona:

Ugovorno tijelo se u ovoj točki poziva na članka 46. Zakona, a dalje propisuje uvjete koji uopće ne pripadaju članku 46. (pitanje registracije kod nadležnog registarskog suda) niti čak bilo kojem drugom članku Zakona. Tako se, između ostalog traži:

2. Da je pravno lice registrovano kod nadležne Porezne uprave i nadležne Uprave za indirektno oporezivanje.

3. Da je pravno lice razvrstano prema klasifikaciji djelatnosti.

4. Da ponuđač ima dozvolu za obavljanje djelatnosti uvoza i prometa na veliko medicinskih sredstava od Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH.

5. Da se ponuđač obavezuje da će u prostorijama Ugovornog organa (Operacioni blok) formirati privremeno skladište sa po 3 komada od svake veličine pojedinačnih komponenti implantata i u kojem će vršiti isporuku/zamjenu implantata u roku od najkasnije 5 (pet) dana od dana prijema narudžbenice, a prema potrebama Ugovornog organa. Količine predmeta nabavke koje se po vremenskom/finansijskom isteku Okvirnog sporazuma nalaze u privremenom skladištu Ugovorni organ je dužan vratiti ponuđaču u ispravnom stanju.

Dalje je propisano da je Ponuđač dužan dostaviti ID i PDV broj-ovjerena kopija, Obavještenje o razvrstavanju pravnog lica prema klasifikaciji djelatnosti izdato od nadležne institucije za statistiku - ovjerena kopija, Izjava kojom se ponuđač obavezuje da će u prostorijama Ugovornog organa (Operacioni blok) formirati privremeno skladište sa po 3 komada od svake veličine pojedinačnih komponenti implantata i u kojem će vršiti isporuku/zamjenu implantata u roku do 5 dana prijema narudžbenice, a prema potrebama Ugovornog organa.

Niti jedan od ovih uvjeta i dokaza ne predviđa članka 46. Zakona o javnim nabavama, zbog čega su isti nezakoniti te se predlaže da se isti brišu.

Posebno je nezakonit zahtjev ugovornog tijela kojim traži formiranje privremenog skladišta sa po 3 komada od svake veličine pojedinačnih komponenti implantata i u kojem će vršiti isporuku/zamjenu implantata u roku do 5 dana od dana prijema narudžbenice, a prema potrebama Ugovornog organa.

Naime, osim što ovaj uvjet ili zahtjev nikako nije predviđen člankom 46. Zakona o javnim nabavama, treba imati u vidu da se u konkretnom slučaju previđa zaključivanje okvirnog sporazuma, prema kojem ugovorno tijelo ne mora ništa nabaviti odnosno ne mora isti konzumirati. Međutim, ugovorno tijelo zahtijeva da dobavljač ima (osigura) na skladištu sa po 3 komada od svake veličine pojedinačnih komponenti implantata, što znači da mora sam kupiti i imati na stanju proteza koje je platio a uopće sa sigurnošću ne zna hoće li ih prodati, odnosno hoće li ih ugovorno tijelo naručiti i povući. Prema Obrascu za cijenu ponude i tehničkom opisu se radi o znatno velikoj financijsko vrijednosti. Time, zbog neizvjesnosti prodaje odnosno plasmana

nije moguće formirati cijenu. Zatim treba imati u vidu temeljne odredbe Zakona o javnim nabavama, da je ugovor o javnoj nabavi ugovor s financijskim interesom, kako za jednu tako i za drugu stranu. Također treba imati u vidu da se ugovor zaključuje u skladu sa Zakonom o obveznim odnosima koji izričito zahtijeva jednakost činidbe i protučinidbe. U konkretnom slučaju bi se radilo o budućem neosnovanom bogaćenju ugovornog tijela. Isto tako, treba imati u vidu odredbe nacrta ugovora u kojem u članku 3. stoji da će se Plaćanje izvršiti od dana zaprimanja računa za stvarno isporučenu robu.

Dakle, kupovima i držanje na skladištu ide na teret dobavljača, a uopće ne zna hoće li to prodati. Platit će mu se ako se eventualno preuzme pojedina proteza., a to je prema odredbama ove tenderske dokumentacije potpuno neizvjesno i kontradiktorno.

Dakle, obzirom da se radi o okvirnom sporazumu, postoji mogućnost manipulacije jer ugovorno tijelo, ukoliko na ovom nadmetanju opet pobijedi neželjeni ponuđač, jednostavno neće ništa povući, a ukoliko pobijedi željeni, povući će sve količine. Uostalom, to je vidljivo i iz naprijed navedenog dokaza odnosno postojećeg ugovora s nama u kojem ugovorno tijelo nije naručio ugovorene količine a već raspisuje novi tender za isti predmet nabave. I to posebnom - izvan planskom odlukom, što znači da se naknadno domislilo kako zaobići odredbe Zakona o javnim nabavama.

Stoga ukazujemo da se radi o manipulaciji i zaobilaženju odredbi o javnim nabavama, te ukazujemo da ugovorno tijelo ne može imati dva paralelna bilo postupka bilo ugovora za potpuno isti predmet nabave a sve s ciljem da se pobjednik prethodnog nadmetanja zaobiđe i posao da nekom drugome. Zašto ugovorno tijelo nije povuklo količine iz prethodnog ugovora, pa tek onda raspisivalo novi tender za nove količine, potpuno je u ovom slučaju jasno. Zloupotreba i zaobilaženje Zakona.

Odjeljak - Podaci o predmetu nabave (Količina predmeta nabavke) i članak 3. nacrta okvirnog sporazuma

U ovoj točki ugovorno tijelo navodi sljedeće:

.. Količina predmeta nabavke iskazana u ovoj dokumentaciji je tačna nabavke i naznačena je u Obrascu za cijenu ponude, koji je sastavni dokumentacije u Aneksu 2.

Dakle, ugovorno tijelo navodi da je navedena količina „tačna", što bi značilo da nije okvirna i da se obavezuje povući sve navedene količine.

Stoga obzirom da se radi o točnim količinama, primjena okvirnog sporazuma nije u skladu sa člankom 32. Zakona jer se ne radi o nepoznatim količinama. Prema tome, ovdje nema mjesta ni okvirnom sporazumu, zašto ako su količine poznate.

Nadalje, ovo je nužno povezati s člankom 3. nacrta okvirnog sporazuma sasvim se drugačije navodi da ... Količine roba iz Obrasca za cijenu ponude nisu obavezujuće za ugovorni organ.

Dakle, najednom mjestu se navode točne količine a na drugom mjestu se navodi da količine nisu obvezujuće za ugovorni organ! Lako je odgonetnuti koja će se odredba primjenjivati: ako željeni

dobavljač pobijedi, količine će biti obvezujuće, ako pobijedi neželjeni, tumačit će se da ugovorno tijelo ništa ne mora povući. Smatramo da je sasvim jasno o kakvim se nezakonitostima radi.
Ovo direktno ugrožava odredbe članka 53. jer ponuditelj mora imati pune informacije o uvjetima ugovora ili okvirnog sporazuma da bi mogao pravilno sačiniti ponudu. Na ovaj način je nemoguće sačiniti kalkulaciju cijena i podnijeti ponudu na stvarno konkurentskoj osnovi.
4. Tehnička i profesionalna sposobnost - član 48-51. Zakona:
U ovoj točki postavljen je sljedeći nezakoniti zahtjev:
Da je medicinsko sredstvo upisano u Registar medicinskih sredstava kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH. ... Ukoliko je ponuđeno neregistrovano medicinsko sredstvo isto mora biti proizvedeno u skladu sa BiH normativima koji su usklađeni sa evropskim.
Dakle, ugovorno tijelo u isti tender smješta i registrirana i neregistrirana medicinska sredstva.
Naime, registrirano i neregistrirano medicinsko sredstvo nikako ne mogu biti konkurencija u postupku javne nabave jer se ne mogu uspoređivati. To je vidljivo i iz nesporne činjenice da registracija medicinskog sredstva zahtijeva velike troškove i ulaganja, a interventni uvoz medicinskog sredstva ne podliježe redovnoj registraciji. Stoga se i obavlja po posebnoj proceduri u skladu s Zakonom o lijekovima i medicinskim sredstvima. Time je očito ugrožena pravična i otvorena konkurencija jer ista može biti samo u okviru iste kategorije- u okviru registriranih medicinskih sredstava ili pak neregistriranih ako se radi o interventnom uvozu po posebnoj proceduri.
Time je praktično dopušteno natjecanje između ponuda koje se nikako ne mogu natjecati- registrirana i neregistrirana sredstva su potpuno različite kategorije i nabavljaju se po potpuno različitim procedurama.
Sve ovo samo po sebi predstavlja dovoljan razlog za poništenje postupka u cjelini.
Isto tako, u ovoj točki postavljen je sljedeći nezakoniti zahtjev:
... 4. Da će ponuđač obezbijediti instrumente na korištenje besplatno za vrijeme trajanja ugovora (kompletan instrumentarij u kaseti za sterilizaciju koja mora sadržavati i kasetu za sterilizaciju vijaka), ali ne duže od 6 (šest) mjeseci od isteka okvirnog sporazumu.
Dakle, u predmetnoj točki ugovorno tijelo zahtijeva od ponuđača da uz predmetnu robu isporuči odgovarajuće instrumente.
Naime, u konkretnom slučaju se radi o okvirnom sporazumu, a ugovorno tijelo zahtijeva besplatan instrumentarij koji košta cca 60.000,00 KM, a sama primarna proteza po komadu košta cca 3.5000,00 KM! Osim toga, nije jasno naznačeno traži li se instrumentarij samo za primarnu ili i za revizionu protezu a ovaj drugi košta cca 80.000,00 KM. Nadalje tehnička specifikacija je napisana tako nejasno da je uopće nemoguće izračunati jediničnu cijenu posebno primarne a posebno revizione proteze koljena.

Dakle, ako ugovorno tijelo naruči samo jedan komad, dobiti će instrumente vrijedne 60.000,00 KM a platit će samo protezu u iznosu od cca 3. 500,00 KM? Ugovorno tijelo ne mora dalje ništa naručiti li kupiti i zaradilo je na instrumentariju 60.000,00 KM ili još 80.000,00 KM!

Na osnovu ovih nepreciznih podataka nemoguće je sačiniti kvalitetnu ponudu.

Stoga treba podsjetiti na temeljne odredbe Zakona o javnim nabavama, da je ugovor o javnoj nabavi ugovor s financijskim interesom, kako za jednu tako i za drugu stranu. Zatim treba imati u vidu da se ugovor zaključuje u skladu sa zakonom o obveznim odnosima koji izričito zahtijeva jednakost činidbe i protučinidbe. U konkretnom slučaju bi se radilo o budućem neosnovanom bogaćenju ugovornog tijela.

e) ostali podaci - Garancija za uredno izvršenje okvirnog sporazuma.

U ovoj točki Ugovorno tijelo zahtijeva garanciju za dobro izvršenje okvirnog sporazuma iako Zakon o javnim nabavkama ne poznaje takvu garanciju. Ugovorno tijelo je moglo tražiti garanciju za dobro izvršenje svakog od ugovora koje će zaključiti na temelju okvirnog sporazuma, ali nikako garanciju za dobro izvršenje ugovora, posebno što je u članku 3. Nacrta okvirnog sporazuma navelo da se ne obvezuje zaključiti ugovore ukoliko mu ne zatrebaju.

Stoga je i ovaj zahtjev nezakonit te se zahtijeva njegovo brisanje, ugovorno tijelo može predviđati garancije za dobro izvršenje ugovora koje će zaključiti temeljem okvirnog sporazuma.

Aneks 2. Obrazac za cijenu ponude

Obrazac za cijenu ponude koji je prilog i sastavni dio tenderske dokumentacije sačinjen je na nerazumljiv način tako da u isti nije moguće pravilno popuniti jedinične cijene ponude, pa tako ni samu ponudu.

Naime, za stavku 1. Femoralni stem predviđene su četiri podstavke (1.1.1.2, 1.3 i 1.4), odnosno radi se o četiri različita stema, dalje istoj se zahtijeva (kolona osam) da ponuđači naprave jediničnu cijenu za sve stavke.

Obzirom da svaki od ovih stemova je različit proizvod, da zahtijevane veličina imaju različitu cijenu, a da količina nije precizno određena odnosno ne zna se koliko će se i kojih pojedinih stemova nabaviti, nije moguće izračunati jednu jedinstvenu cijenu koja će obuhvatiti sve tražene stavke, a koja bi bila na stvarno konkurentskoj osnovi kao što zakon zahtijeva.

S druge strane, ne samo da je ovo nezakonito nego je i besmisleno. Naime, zbog velike razlike u cijeni podstavki, formiranje neke prosječne cijene i nabavke po nekoj prosječnoj cijeni išlo bi na štetu bilo ugovornog tijela (ako je naručio stem čije je prosječna cijena veća od stvarne, ili bi išlo na štetu dobavljača (ako je prosječna cijena niža od stvarne). Samim time je jasno da je ovakvim zahtjevom da se ponudi jedna jedinstvena cijena za sve podstavke suprotan načelu pravične i otvorene konkurencije, načelu „vrijednosti za novac" i racionalnim trošenjem javnih sredstava, ali i načelu jednakosti ugovornih strana. Da ne govorimo o mogućnostima manipulacije i pogodovanja - da se naručuju isključivo stavke čija je prosječna cijena viša od stvarne i tako favoriziranom dobavljaču omogući ekstra profit.

Za Stavke 2, 3, i 4.

Da se ne ponavljamo, potpuno identična je situacija i sa stavkama 2, 3, i 4.1 ovdje se navode podstavke, iako se u biti radi o različitim proizvodima, zbog čega je nemoguće napraviti jasnu i ekonomski isplativu ponudu koja ne podliježe manipulaciji. Stoga, sve što je rečeno za stavku 1 u potpunosti vrijedi i za stavke 2.3. i 4.

Također, stavka 5. Rekonstrutivna kapa, je neprirodno dodana u tehničku specifikaciju koje se traže samo 5 (pet) komada a koja ne odgovara niti jednoj od traženih podstavki jer se radi o dijelu za revizionu protezu, te je i zbog dodavanja iste također nemoguće izračunati jediničnu cijenu proteze, kada ista ničemu ne odgovara i nije kompatibilna sa traženim po tehničkoj specifikaciji te služi samo da podiže vrijednost ponude, zaključa ponudu od konkurencije. Također, zbog svojih osobina postoji mogućnost da se niti jedan komad od iste ne nabavi, očito da je ova stavka stavljena u tehničku specifikaciju da zbunjuje ponuđače i da se na račun iste može manipulirati sa konačnom jediničnom cijenom ponude. Također smo sigurni u cilj ovog zahtijeva da neko od ponuđača ipak zna da istu i ne treba isporučivati, dok drugi moraju dati cijenu ponude i biti skuplji.

Sve ovo nabrojano jasno govori da je Obrazac za cijenu ponude kao i dana tehnička specifikacija zbunjujuća da je nemoguće dati jedinstvenu jediničnu cijenu ponude i da je ova nabavka zbog nepreciznosti podložna manipulaciji i volji da se može izabrati samo očekivani favorit što znači da je na ovaj način konkurencija u potpunosti eliminirana.

Stoga predlažemo da se ova žalba uvaži, predmetna tenderska dokumentacija izmijeni u skladu s žalbenim navodima da se preciziraju rokovi početka konzumacije novog ugovora u odnosu na već postojeće obaveze po sklopljenom ugovoru (vrijeme i količina) ili da se nabavka poništi i napravi nova prema planu nabavki sa jasnim i nedvosmislenim odredbama za sve potencijalne ponuđače. Ukoliko se ova Žalba proslijedi URŽ, od URŽ tražimo isto kao i nadoknadu troškova za izradu Žalbe i plaćenih taksi za žalbu.

Ugovorni organ je u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama dostavio ovom organu izjašnjenje o navodima žalbe i dokumentaciju u vezi s predmetnim postupkom javne nabavke. Smatra da je žalba neosnovana i u svom izjašnjenju navodi sljedeće:

(1) Ugovorni organ se izjašnjava na žalbeni navod da "ovaj tender nije mogao ni biti pokrenut jer za isti predmet nabave (Totalna bescementna endroproteza kuka) ugovorno tijelo s nama ima zaključen ugovor. "

Ugovorni organ je zaključio Okvirni sporazum za nabavku roba: "Totalna bescementna endoproteza kuka", broj: 8553-10/2020 od 27.11.2020. godine sa Žaliteljem na period od 24 mjeseca ili do utroška maksimalne finansijske vrijednosti od 492.800,00 KM bez PDV-a, odnosno 576.576,00 KM sa PDV-om. U okviru tog Okvirnog sporazuma potpisana su dva jednogodišnja ugovora. Od ukupne finansijske vrijednosti ovog Okvirnog sporazuma ostalo je još 70.543,00 KM bez PDV-a koji nisu utrošeni, što predstavlja manje od 15% ukupne vrijednosti

ovog Okvirnog sporazuma. Kao što bi Žalitelju trebalo biti poznato ugovor može isteći po dva osnova, vremenski i finansijski. Pošto je pomenuti Okvirni sporazum skoro potrošen, Ugovorni organ je u Planu javnih nabavki za 2022. godinu planirao nabavku "Totalna bescementna endoproteza kuka" i blagovremeno je pokrenuo. Da Žalitelju napomenemo da blagovremeno pokrenuti nabavku znači pokrenuti postupak javne nabavke prije nego ugovor istekne po nekom od ova dva osnova, što je Ugovorni organ i uradio. Dakle, Ugovorni organ ne želi zaobići prethodni tender i Okvirni sporazum kao što se navodi u žalbi, već je potpisao i drugi jednogodišnji ugovor u sklopu tog Okvirnog sporazuma i skoro ga potrošio, pa na osnovu toga i ima potrebu za pokretanjem nove nabavke.

Vezano za navod da tender nije predviđen planom nabavki jer ugovorno tijelo želi zaobići prethodni tender i okvirni sporazum zaključen sa Žaliteljem, napominjemo da Ugovorni organ nije donio Plan nabavki za 2022. godinu, te iz tog razloga sve nabavke provodi posebnom odlukom, gdje se jasno navodi da će predmetne nabavke biti u Planu nabavki za 2022. godinu. Naprijed navedeno vrijedi u potpunosti i za ovaj žalbeni navod.

Također, nije istinit navod da ugovorno tijelo nije ispoštovalo minimalne rokove za otvoreni postupak, jer je Obavještenje o nabavci objavljeno na Portalu javnih nabavki dana 04.04.2022. godine, a rok za prijem ponuda u predmetnom postupku bio je 19.04.2022. godine.

Ugovorni organ ove navode Žalitelja cijeni apsolutno neosnovanim.

(2) Ugovorni organ se izjašnjava na žalbeni navod da "Ugovorno tijelo propisuje uvjete koji uopće ne pripadaju članku 46. (pitanje registracije kod nadležnog registarskog suda) niti čak bilo kojem drugom članku Zakona. "

Naime, odredbama člana 46. Zakona o javnim nabavkama, zakonodavac je predvidio "Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji može od kandidata/ponuđača zahtijevati da dokažu svoju registraciju u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima zemlje u kojoj su registrirani ili da osiguraju posebnu izjavu ili potvrdu nadležnog organa kojom se dokazuje njihovo pravo da obavljaju profesionalnu djelatnost, koja je u vezi s predmetom nabavke. " U skladu sa pomenutim odredbama Zakona, ugovorni organ je zahtijevao Tenderskom dokumentacijom aktuelni izvod iz sudskog registra, dokaze o registraciji kod nadležne Porezne uprave i razvrstavanje prema klasifikaciji djelatnosti. Formiranje konsignacijskog skladišta, zahtjev Ugovornog organa kojim traži formiranje privremenog skladišta sa po 3 komada svake veličine pojedinačne komponente implantata i u kojem će se vršiti isporuka/zamjena implantata u roku od 5 dana je uslov koji Ugovorni organ uvijek zahtijeva za ovu nabavku i koji je sam Žalitelj do sada uvijek ispunjavao, a razlog je taj što ljekari/ortopedi dok ne "otvore" pacijenta ne znaju koja veličina komponenti će im trebati u tom trenutku.

Svaka ugrađena komponenta se fakturiše Ugovornom organu, a sve što je ostalo u privremenom skladištu se nakon isteka Ugovora vraća dobavljaču u ispravnom stanju, tako da se ne radi o

bogaćenju Ugovornog organa kao što se u žalbi navodi već o ustaljenoj praksi koju praktikuje ne samo ovaj Ugovorni organ već i drugi kad je u pitanju nabavka ovog tipa robe.
Uzevši u obzir navedeno, Ugovorni organ i ovaj navod Žalitelja cijeni apsolutno neosnovanim.
(3) Ugovorni organ se izjašnjava na žalbeni navod o "količinama predmeta nabavke i tome da ugovorno tijelo navodi da je navedena količina "tačna", što bi značilo da nije okvirna i da se obavezuje povući sve navedene količine. "
Ugovorni organ ovaj navod Žalitelja cijeni prvenstveno nejasnim, jer je očigledno da Žalitelj nije shvatio tekst Tenderske dokumentacije, pa da pojasnimo: Količina predmeta nabavke koja je iskazana u Tenderskoj dokumentaciji je tačna količina predmeta nabavke koja je predviđena na godišnjem nivou (Aneks 2 - Obrazac za cijenu ponude). Ugovorni organ prilikom pripreme tehničke specifikacije je obavezan da odredi tačnu količinu predmeta nabavke, kako bi ponuđači mogli formirati cijenu svoje ponude. Dio na koji se Žalitelj poziva, a koji se odnosi na "obavezu Ugovornog organa da povuče sve navedene količine" apsolutno se ne može povezati sa gore navedenim pojašnjenjem Tenderske dokumentacije. Tako je u nacrtu okvirnog sporazuma navedeno: "Ovaj okvirni sporazum ne predstavlja obavezu Kupca na kupovinu robe od Dobavljača, već predstavlja osnovu za zaključenje pojedinačnih ugovora u toku trajanja okvirnog sporazuma. Tokom trajanja ovog Okvirnog sporazuma Kupac će zaključivati pojedinačne ugovore u skladu sa raspoloživim finansijskim sredstvima i potrebama Kupca. Zaključenjem pojedinačnog ugovora sa Dobavljačem, nastaje obaveza za isporuku robe." Dakle, Ugovorni organ je predvidio zaključivanje prvog jednogodišnjeg ugovora zajedno sa zaključenjem okvirnog sporazuma, te je samim time nebulozan navod Žalitelja, obzirom da zaključenjem ugovora o nabavci nastaje obaveza za obje ugovorne strane.
Stoga, Ugovorni organ ove navode Žalitelja cijeni nejasnim i apsolutno neosnovanim.
(4) Ugovorni organ se izjašnjava na žalbene navode o "Tehničkoj i profesionalnoj sposobnosti, a koja se odnosi na registrovana i neregistrovana medicinska sredstva. "
Ugovorni organ, u tački 4. Tehnička i profesionalna sposobnost - član 48-51. Zakona, uvijek kao uslov zahtijeva da ponuđena medicinska sredstva budu registrovana, ali zbog omogućavanja veće konkurentnosti i transparentnosti postupka prihvata i neregistrovana medicinska sredstva ukoliko nije ponuđeno registrovano medicinsko sredstvo koje ispunjava karakteristike tražene tenderskom dokumentacijom.
Zakon o javnim nabavkama ne svrstava registrovana i neregistrovana medicinska sredstva u različite kategorije i time nije ugrožena pravična i otvorena konkurencija kako se navodi u Žalbi.
Ugovorni organ i ovaj navod Žalitelja cijeni neosnovanim.
(5) Ugovorni organ se izjašnjava na žalbene navode o "Neosnovanom bogaćenju ugovornog tijela jer je traženo da ponuđač isporuči odgovarajuće instrumente uz robu. "

Naime, Ugovorni organ ne propisuje pod tačkom 4. tenderske dokumentacije u ovom postupku ovaj uslov. Žalitelj se ovde žali na uslov iz druge javne nabavke "Sistem za primarnu i revizionu endoproteza koljena".
Shodno tome, Ugovorni organ ovaj navod Žalitelja cijeni besmislenim i isti neće razmatrati.
(6) Ugovorni organ se izjašnjava na žalbene navode o "Garanciji za uredno izvršenje okvirnog sporazuma. "
Naime, Ugovorni organ jeste tražio garanciju za uredno izvršenje okvirnog sporazuma, iz razloga što je tenderskom dokumentacijom predvidio zaključivanje dva pojedinačna ugovora, koja predstavljaju obavezu za Ugovorni organ, pa je samim time i predmetnu garanciju iskazao na ovaj način.
Shodno tome, Ugovorni organ i ovaj navod Žalitelja cijeni neosnovanim.
(7) Ugovorni organ se izjašnjava na žalbene navode o "Obrascu za cijenu ponude (Aneks 2) - Tehničke specifikacije. "
Obzirom da se radi o istom proizvodu (Femoralni stem, napravljen od legure Ti6A14V sa mikroporoznim premazom od titanijuma), različitih veličina i minimalnih razlika oblika, nema nikakvog razloga da imaju različite cijene.
Identičan odgovor dajemo i za navode iz žalbe za stavke 2, 3 i 4. Radi se o standardnim umecima u protezu koji pašu različitim veličinama proteza.
Prigovor na traženje u stavci 5 također ne stoji, jer rekonstruktivna kapa se najčešće i upotrebljava u primarnoj artroplastici (defektni acetabulumi, displazija, osteoporoza, coxa profunda, itd.), a mnogo rjeđe u revizionoj.
Shodno tome, Ugovorni organ i ove navode Žalitelja cijeni neosnovanim.
Ugovorni organ je ocijenio da je žalba neosnovana, te će postupiti u skladu sa članom 100. stav 5. Zakona o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH" broj 39/14).
Kompletnu dokumentaciju vezanu za predmetni postupak Ugovorni organ dostavlja uz Izjašnjenje.

Ovaj organ je u skladu sa članom 94. stav (3) Zakona o javnim nabavkama dopisom broj JN2-03-07-1-1112-4/22 od 28.04.2022. godine dostavio žalitelju izjašnjenje ugovornog organa radi eventualnog očitovanja na isto.
Žalitelj je dostavio odgovor na izjašnjenje ugovornog organa u kojem ističe:
Prije svega, ukazujemo da Ugovorno tijelo ne odgovara decidno na naše žalbene navode iz čega je jasno da zapravo i nema argumenata kojim bi naše navode pobilo, pa pribjegava paušalnom i općenitom osporavanju.

U pogledu našeg navoda da ovaj tender nije mogao ni biti pokrenut jer za isti predmet nabave ugovorno tijelo s nama ima zaključen okvirni sporazum i ugovor broj 13514-2/21 od 23.11. 2021. godine koji još nije konzumiran odnosno nije do kraja iskorišten., ugovorno tijelo to ne osporava te ne osporava da isti nije do kraja iskorišten. Međutim, ne izjašnjava se da će ugovorene količine i povući, te niti je predmetnoj tenderskoj dokumentaciji protiv koje je uložena ova žalba naveo da će se novi okvirni sporazum primjenjivati tek nakon što se iscrpe postojeće ugovorene količine iz čega bi bilo jasno da će se postojeći okvirni sporazum i pojedinačni ugovor ispoštovati. Žalitelj ne osporava ugovornom tijelu da na vrijeme pokrene novi postupak, ali je u njemu moralo biti naznačeno da se primjena dosadašnjeg okvirnog sporazuma i pojedinačnog ugovora neće preklapati i tako izbjeći zloupotreba i smisao prethodnog tendera odnosno postojećeg okvirnog sporazuma i ugovora. U tome žalitelj vidi povredu Zakona o javnim nabavkama a ne u tome da se postupak ne može ranije pokrenuti, o čemu se ugovorno tijelo izjašnjava povodom ovog žalbenog navoda.

Naime precizno smo naveli sljedeće:

Obzirom da ugovorno tijelo ima zaključen okvirni sporazum s nama a količine iz istog ne povlači:, dalje nigdje u ovoj tenderskoj nije naveo da će se novi okvirni sporazum početi primjenjivati tek nakon što se iscrpe količine iz postojećeg okvirnog sporazuma, očit je pokušaj prevare na način da se mi jednostavno zaobiđemo i da se pribavi paralelni okvirni sporazum i isti se konzumira a naš ugovor zaobiđe. Stoga ostajemo u potpunosti pri navodima i argumentima zašto ugovorno tijelo ne može raditi na ovakav način i zloupotrebljavati odredbe o okvirnom sporazumu.

Dakle, ugovorno tijelo prešućuje nedostatak tenderske dokumentacije u kojoj nije naznačena primjena novog okvirnog sporazuma nego očito želi imati dva paralelna okvirna sporazuma za isti predmet nabave sa istovremenom primjenom pa onda konzumirati od dobavljača koji mu je draži. Stoga u potpunosti ostajemo kod ovog navoda.

U pogledu našeg navoda da se ugovorno dodatno osiguralo, i pogodovalo svome favoritu, i ne ostavlja rok za pripremu dostavljanje ponude od 20 dana čime nije ispoštovao minimalne rokove za otvoreni postupak, ugovorno i samo navodi datume i tokove iz kojih je vidljivo da od 04. 04. 2022. do 19.04.2022. godine nema 20 dana, ugovorno tijelo u svome izjašnjenju da ovaj navod smatra „apsolutno neosnovanim", ali ne daje bilo kakav razlog zašto ga smatra apsolutno neosnovanim, iz čega je jasno da argumenta zapravo i nema jer prostim brojanjem dana od dana objave do dana podnošenja ponuda vidljivo je da minimalni rok nije ispoštovan. Šta je ugovorno tijelo htjelo reći, nije poznato osim što je samo sebe demantiralo. Stoga ostajemo i kod ovog navoda.

U pogledu našeg navoda koji se odnosi na točku 2. tenderske dokumentacije- Sposobnost obavljanja profesionalne djelatnosti, pri čemu se poziva na članak 46. Zakona a dalje propisuje uvjete koji uopće ne pripadaju članku 46. ugovorno tijelo ne demantira da ID i PDV broj- itd. ne

pripadaju članku 46. Međutim, ugovorno tijelo, kako navodi „apsolutno neosnovanim" te citira članak 46. koji zapravo demantira daljnje navode da prema ovom članku ima pravo tražiti dokumente na koje je ukazano u žalbi. Stoga ostajemo i kod ovog navoda.
Nadalje, u pogledu našeg navoda vezna za istu točku- da Članka 46. Zakona, (kao u ostalom ni članak 48. i 49.) ne predviđaju da se bilo u pogledu sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti bilo za tehničku i profesionalnu sposobnost traži formiranje skladišta u prostorijama Ugovornog organa (Operacioni blok) sa po 3 komada od svake veličine pojedinačnih komponenti implantata, ugovorno tijelo odgovara da, kako navodi, uvijek zahtijeva za ovu nabavku, te da je i sam žalitelj do sad uvijek ispunjavao, ukazujemo da to apsolutno nije točno. U žalbi smo precizno objasnili neravnopravnost (pored toga što zakon ne predviđa ovaj uvjet) budući da, na što ponovno ukazujemo, dobavljač mora uložiti sredstva i osigurati implantate na skladištu, a ugovorno tijelo ih ne mora uopće povući odnosno preuzeti niti platiti. Navod ugovornog tijela da će ako ne povuče implantate iste vratiti u ispravnom stanju nije nikakav argument jer dobavljača tjera da nešto nabavi, drži u pripravnosti a uopće ne zna hoće li prodati. U članku 3. Nacrta okvirnog sporazuma navedeno je da će se plaćanje izvršiti od dana zaprimanja računa za stvarno isporučenu robu. Ukazujemo stoga na definiciju ugovora o javnoj nabavi: Ugovor o javnoj nabavi je ugovor s financijskim interesom itd, ali ne samo ugovornog tijela nego i dobavljača. Stoga u cijelosti ostajemo i kod ovog navoda iz žalbe, sa svim razlozima i argumentima precizno istaknutim u žalbenom navodu.
Isto tako, u pogledu našeg navoda da ugovorno tijelo u isti tender smješta i registrirana i neregistrirana medicinska sredstva koja nikako ne mogu biti konkurencija u postupku javne nabave jer se ne mogu uspoređivati, ugovorno tijelo navodi da će prednost dati registriranim sredstvima ako je potpuno ne samo nezakonito nego je i nemoguće izvršiti ocjenu ponuda. Kako bi odluka o izboru izgledala po ovoj teoriji: Npr. ponuda koja nudi neregistrirano sredstvo je prema tenderskoj dokumentaciji prihvatljiva i s najnižom cijenom, ali obzirom da se javio i ponuđač s registriranim sredstvom, prihvatljiva ponuda s najnižom cijenom se odbacuje? Kako će se odbaciti i koji članak zakona to dopušta?? Dakle, jasno je da u jednom tenderu ne mogu doći u obzir registrirana i neregistrirana sredstva jer nije moguće pravilno izvršiti evaluaciju ponuda. Pa zato i postoje posebna pravila za uvod neregistriranih sredstava (Prema Zakonu o lijekovima i medicinskim sredstvima i Pravilniku o medicinskim sredstvima— tzv. interventni uvoz). Stoga ostajemo i kod ovog navoda.
To je vidljivo i iz nesporne činjenice da registracija medicinskog sredstva zahtijeva velike troškove i ulaganja, a interventni uvoz medicinskog sredstva ne podliježe redovnoj registraciji. Stoga se i obavlja po posebnoj proceduri u skladu s Zakonom o lijekovima i medicinskim sredstvima. Time je očito ugrožena pravična i otvorena konkurencija jer ista može biti samo u okviru iste kategorije- u okviru registriranih medicinskih sredstava ili pak neregistriranih ako se radi o interventnom uvozu po posebnoj proceduri.

U pogledu našeg navoda da je u tenderskoj dokumentaciji navedena količina „tačna", što bi značilo da nije okvirna i da se obavezuje povući sve navedene količine, te da stoga primjena okvirnog sporazuma nije u skladu sa člankom 32. Zakona jer se ne radi o nepoznatim količinama, ugovorno tijelo potpuno neosnovano navodi da žalbeni navod nije jasan. Naime, jasno je ukazano na nepravilnost da se na jednom mjestu u tenderskoj dokumentaciji govori o točnim količinama, a u nacrtu okvirnog sporazuma jasno piše da okvirni sporazum ne predstavlja obavezu za kupca. Dakle, po stavu ugovornog tijela količine su točne, ali ništa od toga se ne mora kupiti! Ali zato dobavljač mora formirati skladište i dati besplatno instrumentarij! Stoga smatramo da je jasno o kakvoj s e nepravilnosti radi, zbog čega ostajemo i kod ovog navoda.

U pogledu izjašnjenja povodom našeg navoda da se nezakonito u jednom tenderu omogućuje sudjelovanje i registriranim neregistriranim medicinskim sredstvima, ugovorno tijelo navodi da Zakon o javnim nabavama ne poznaje registrirana i neregistrirana medicinska sredstva čime zaobilazi činjenicu da Zakon o javnim nabavama zahtijeva pravičnu i otvorenu konkurenciju a da se između registriranih i neregistriranih sredstava ne može vršiti usporedba jer se prema materijalnom propisu navedenom u našem žalbenom navodu isti nabavljaju po dvije odvojene procedure. Ugovorno ujedno zaobilazi materijalne propise ali to izbjegava reći u svome izjašnjenju i bazira se samo na zakon o javnom nabavama koji inače nije derogira niti jeda materijalni zakon. Stoga ostajemo i kod ovog žalbenog navoda.

U pogledu našeg navoda koji se odnosi na nezakonit zahtijeva da se ugovornom tijelu da besplatan instrumentarij, Ugovorno tijelo na isti ne odgovara nego drsko i neumjesno navodi da ga cijeni „besmislenim" i da isti neće razmatrati. Smatramo da je upravo to dokaz da ugovorno tijelo ne može opravdati i naći uporište u zakonu da se besplatno isporuči instrumentarij vrijedan 60.000,00 KM a proteza vrijedi cca 3.500,00 KM jer ugovorno tijelo nema obvezu kupiti ili povući količine. Stoga ovaj navod nikako nije besmislen, isti je jasan i nedvosmislen, pravovremen, dopušten i osnovan. Dati su precizni argumenti zašto je ovaj zahtjev nezakonit, te u cijelosti ostajemo kod argumenata istaknutih u žalbi.

U pogledu navoda koji se odnose na nezakonito trženje garancije za uredno izvršenje okvirnog sporazuma, jer Zakon o javnim nabavama poznaje samo garancije za uredno izvršenje pojedinačnog ugovora koje će zaključiti na temelju okvirnog sporazuma, ali nikako garanciju za dobro izvršenje ugovora, posebno što je u članku 3. Nacrta okvirnog sporazuma navelo da se ne obvezuje zaključiti ugovore ukoliko mu ne zatrebaju, ugovorno tijelo u izjašnjenju navodi da je predvidio dva ugovora u temeljem sporazuma, pa je eto garanciju izrazio na takav način, što nije nikakav argument i da je naveden samo zato što nema ništa drugo izjaviti. Zapravo ugovorno tijelo kontradiktorno navodi da je predvidjelo dva pojedinačna ugovor, jer iz okvirnog sporazuma proističe da pojedinačne ugovore i ne mora zaključiti. Pa stoga je zakonom i predviđeno jamstvo za dobro izvršenje svakog od pojedinačnih ugovora. Dakle, nezakonitost je očita zbog čega ostajemo i kod ovog navoda.

U pogledu našeg navoda koji s odnosi na točku Aneks 2. Obrazac za cijenu ponude/ Tehničke specifikacije ugovorno tijelo samo paušalno odgovara „obzirom da se radi o istom proizvodu (Femoralni stem, napravljen od legure Ti6A14V sa mikroporoznim premazom od titanijuma) različitih veličina i minimalnih razlika oblika nema nikakvih razloga da imaju različite cijene
Ovo je apsolutno netočan komentar jer je iz Obrasca jasno da se radi o više različitih modela tog proizvoda sa više različitih opcija i veličina, i da svaka od ovih stavki ima svoju različitu cijenu, te ne stoji komentar da „ nema razloga za različitu cijenu", zbog čega je nemoguće napraviti jedinstvenu cijenu za sve stavke, jednostavnim uvidom u tabelu obrasca za cijenu ponude će sve biti jasno pa i to da se radi o više različitih proizvoda stavljenih pod jednu stavku za femoralni stem.
Tako se odnosi i sve druge stavke 2,3 i 4.
U pogledu navoda koji se odnosi na stavku 5.- ugovorno tijelo potpuno paušalno navodi da se ista najčešće koristi, ali ne daje stručno medicinski opravdane argumente zašto je pridružena jer ne pripada ovim protezama i nije kompatibilna s traženim protezama, iz čega je vidljivo da je pridružena samo zato da se umanji konkurencija. Stoga ostajemo i kod ovog navoda.
Smatramo ove napomene dovoljnim, a u svemu ostalome ostajemo pri navodima i dokazima iz žalbe

Prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje, ovaj organ je u skladu s članom 109. Zakona o javnim nabavkama, utvrdio da je žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe, te da su ispunjeni uslovi za razmatranje žalbe u smislu člana 105. i 108. stav (3) Zakona o javnim nabavkama.
Nakon što je ispitao prethodne pretpostavke, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode, izjašnjenje ugovornog organa i propisani zakonski postupak, utvrdio da je žalbu potrebno ***usvojiti.***

Žalba je osnovana.

U vezi sa navodom žalitelja u kojem navodi da predmetni tender nije ni mogao biti pokrenut, ističući da ugovorni organ ima sa njim zaključen ugovor broj 13514-2/21 od 23.11.2021. godine koji nije do kraja iskorišten, da predmetni tender nije predviđen planom nabavki nego se radi o izvan planskoj odluci kojom ugovorni organ želi zaobići prethodni tender i okvirni sporazum koje je zaključen sa žaliteljem, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju utvrdio da je ugovorni organ donio Odluku o pokretanju predmetnog postupka javne nabavke broj 16-2233-2/22 od 25.03.2022. godine, kojom je u članu 1. dispozitiva utvrđeno da JU Opća bolnica „Prim. dr. Abdulah Nakaš" u skladu sa ukazanom i planiranom potrebom pokreće Otvoreni postupka za

nabavku roba: Totalna bescementna endoproteza kuka, u članu 2. dispozitiva Odluke da zakonski osnov za provođene postupka javne nabavke predstavlja član 25. ZJN, u članu 3. dispozitiva odluke utvrđeno da je predmet javne nabavke određen posebnom odlukom o nabavci od 25.03.2022. godine. U članu 4. dispozitiva odluke je utvrđena procijenjena vrijednost nabavke u iznosu od 350.000,00 KM bez PDV-a, a u članu 5. dispozitiva Podaci o izvoru-načinu finansiranja: Sredstva za nabavku su osigurana iz vlastitih sredstava.
U izjašnjenju na žalbu ugovorni organ ističe da su u okviru okvirnog sporazuma sa žaliteljem potpisana dva jednogodišnja ugovora, a od ukupne finansijske vrijednosti okvirnog sporazuma ostalo je još 70.543,00 KM bez PDV-a koji nisu utrošeni, što predstavlja manje od 15% ukupne vrijednosti okvirnog sporazuma, pa s obzirom da je isti skoro potrošen ima potrebu za pokretanjem nove nabavke.
U kontekstu uvrđenog, ovaj organ ističe da je članom 17. stav (1) Zakona o javnim nabavkama propisano je: Ugovorni organ može započeti postupak javne nabavke ako je nabavka predviđena u planu nabavki **ili** kada ugovorni organ donese posebnu odluku o pokretanju postupka javne nabavke.
Članom 18. stav (1) istog zakona propisano je: Ugovorni organ pokreće postupak javne nabavke donošenjem odluke ili rješenja u pisanom obliku koje obavezno sadrži:
a) zakonski osnov za provođenje postupka javne nabavke;
b) predmet javne nabavke;
c) procijenjenu vrijednost javne nabavke;
d) podatke o izvoru – načinu finansiranja;
e) vrstu postupka javne nabavke.

Imajući u vidu citirane odredbe Zakona o javnim nabavkama i utvrđeno činjenično stanje, ovaj organ ističe da je ugovorni organ pokrenuo postupak u skladu s članom 17. i 18. Zakona o javnim nabavkama, s obzirom da je započeo postupak javne nabavke donošenjem Odluke o pokretanju postupka, što je u skladu sa članom 17. stav (1) ZJN, a koja sadrži sve elemente propisane članom 18. stav (1) ZJN. S obzirom da je ugovorni organ pokrenuo postupak kada se ukazala potreba za predmetnom robom, kako ne bi ostao bez iste kada potroši preostala finansijska sredstva iz okvirnog sporazuma zaključenog sa žaliteljem u iznosu od 70.543,00 KM bez PDV, a imajući u vidu sve prethodno navedeno, ***navod žalitelja se odbija kao neosnovan.***

U vezi sa navodom žalitelja da ugovorni organ ne ostavlja rok za pripremu i dostavu ponuda od 20 dana čine nije ispoštovao minimalne rokove za otvoreni postupak, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju utvrdio da je predmetna tendetska dokumentacija objavljena 04.04.2022. godine na Portalu javnih nabavki, broj Obavještenja o nabavci: 1125-1-1-88-3-66/22.

U tački IV 1. Obavještenja o nabavci navedena je vrsta postupka: Otvoreni postupak, u tački IV7. rok za prijem ponuda/zahtjeva za učešće: 19.04.2022. godine do 11:00 sati, a u tački IV8. datum i vrijeme otvaranje ponuda: 19.04.2022. godine u 11:30 sati.
Uvidom u tendersku dokumentaciju predmetnog postupka javne nabavke, ovaj organ je utvrdio da je u odjeljku a) opšti podaci, tačkom 5) propisano da je izabrani postupak za dodjelu ugovora otvoreni postupak, tačkom 6.) procijenjena vrijednost javne nabavke 350.000,00 KM bez PDV-a na godišnjem nivou, a 700.000,00 KM bez PDV-a na dvogodišnjem nivou, dok je u odjeljku: Podaci o ponudi, tačkom 8) propisano mjesto, datum i vrijeme za prijem ponuda: 19.04.2022. godine u 11.00 sati.

S tim u vezi, ovaj organ ističe da je članom 39. stav (2) Zakona o javnim nabavkama propisano: Rok za prijem ponuda u otvorenom postupku, odnosno zahtjeva za učešće u ograničenom postupku, pregovaračkom postupku s objavom obavještenja i takmičarskom dijalogu računa se od dana slanja na objavu obavještenja o nabavci na portal javnih nabavki. Rok za prijem ponuda u ograničenom i pregovaračkom postupku sa i bez objave obavještenja računa se od dana upućivanja poziva za dostavu ponuda kvalificiranim kandidatima.
Članom 40. stav (3) istog Zakona propisano je da u otvorenom postupku nabavke za vrijednosni razred iz člana 14. stav (4) ovog zakona, rok za prijem ponuda ne može biti kraći od 20 dana od dana slanja na objavu obavještenja o nabavci na portal javnih nabavki
Članom 14. stav (2) ZJN je propisano: primjena otvorenog ili ograničenog postupka, ili pregovaračkog postupka s objavom obavještenja ili bez objave obavještenja, ili konkursa za izradu idejnog rješenja, ili takmičarskog dijaloga obavezna je u slučaju kada je vrijednost nabavke za robe i usluge jednaka ili veća od: a) 250.000,00 KM, za ugovorne organe iz člana 4. stav (1) tač. a) i c) ovog zakona; b) 400.000,00 KM, za ugovorne organe iz člana 4. stav (1) tačka b) ovog zakona; c) 800.000,00 KM, za sektorske ugovorne organe iz člana 5. ovog zakona.
Član 14. stav (4) ZJN propisuje da kada je vrijednost nabavke robe, usluga i radova jednaka ili veća od vrijednosti iz stava (1) ovog člana (od 50.000 KM), a manja od vrijednosti iz st. (2) i (3) ovog člana (400.000,00 KM za ugovorne organe iz člana 4. stav (1) tačka b) ZJN), ugovorni organ obavezan je primijeniti otvoreni ili ograničeni postupak, ili pregovarački postupak s objavom obavještenja ili bez objave obavještenja, ili konkurs za izradu idejnog rješenja, ili takmičarski dijalog.
Imajući u vidu citirane zakonske odredbe i utvrđeno činjenično stanje da je ugovorni organ pokrenuo otvoreni postupak javne nabave za koji je obavještenje o nabavci objavljeno 04.04.2022. godine, dok je rok za prijem ponuda 19.04.2022. godine u 11.00 sati, ovaj organ konstatuje da ugovorni organ nije ispoštovao zakonom propisani minimalni rok za prijem ponuda u otvorenom postupku od 20 dana od dana slanja na objavu obavještenja o nabavci, ***zbog čega se navod žalitelja smatra osnovanim.***

Žalitelj osporavajući tendersku dokumentaciju navodi da niti jedan od uslova i dokaza u pogledu dokazivanja sposobnosti obavljanja profesionalne djelatnosti propisanih tačkom 2. TD, nije predviđen članom 46. ZJN, izdvajajući posebno kao nezakonit zahtjev ugovornog organa kojim se traži formiranje privremenog skladišta.

S tim u vezi, ovaj organ je uvidom u tendersku dokumentaciju utvrdio da je u odjeljku c) Uslovi za kvalifikaciju tačkom 2. Sposobnost obavljanja profesionalne djelatnosti – član 46. Zakona, propisano:

Uslovi:

1. Ponuđači moraju u ponudi dostaviti dokaz o registraciji u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima zemlje u kojoj su registrirani ili da osiguraju posebnu izjavu ili potvrdu nadležnog organa kojom se dokazuje njihovo pravo da obavljaju profesionalnu djelatnost koja je u vezi sa predmetom nabavke.
2. Da je pravno lice registrovano kod nadležne Porezne uprave i nadležne Uprave za indirektno oporezivanje.
3. Da je pravno lice razvrstano prema klasifikaciji djelatnosti.
4. Da ponuđač ima dozvolu za obavljanje djelatnosti uvoza i prometa na veliko medicinskih sredstava od Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH.
5. Da se ponuđač obavezuje da će u prostorijama Ugovornog organa (Operacioni blok) formirati privremeno skladište sa po 3 komada od svake veličine pojedinačnih komponenti implantata i u kojem će vršiti isporuku/zamjenu implantata u roku od najkasnije 5 (pet) dana od dana prijema narudžbenice, a prema potrebama Ugovornog organa.

Količine predmeta nabavke koje se po vremenskom/finansijskom isteku Okvirnog sporazuma nalaze u privremenom skladištu Ugovorni organ je dužan vratiti ponuđaču u ispravnom stanju.

Dokazi:

Ponuđač je dužan dostaviti sljedeće dokaze:

1. za ponuđače iz BiH koji su privredna društva / pravna lica: aktuelni izvod iz sudskog registra, original ili ovjerena kopija, čiji datum izdavanja nije stariji od tri mjeseca računajući od dana dostavljanja ponude (pod danom dostavljanja ponude smatra se dan koji je ugovorni organ odredio u tenderskoj dokumentaciji kao datum za prijem ponuda). Aktuelni izvod iz sudskog registra mora sadržavati sve podatke za koje je. prema važećim propisima o registraciji, propisano da ih takav dokument sadrži

1.1. za ponuđače iz BiH koji su fizička lica / obrtnici - preduzetnici: odgovarajući dokument o registraciji izdat od nadležnog organa, prema važećim propisima o obrtnicima / preduzetnicima, original ili ovjerena kopija (datum ovjere kopije ne smije biti stariji od tri mjeseca računajući od dana dostavljanja ponude (pod danom dostavljanja ponude smatra se datum koji je ugovorni

organ odredio u tenderskoj dokumentaciji kao dan za prijem ponuda). Dokument o registraciji mora biti dostavljen u osnovnom tekstu, sa svim eventualnim izmjenama i dopunama).

1.2. za ponuđače čije je sjedište izvan BiH: odgovarajući dokument koji odgovara zahtjevu iz člana 46. Zakona, a koji je izdat od nadležnog organa, sve prema važećim propisima zemlje sjedišta ponuđača / zemlje u kojoj je registriran ponuđač.

2. ID i PDV broj-ovjerena kopija (ako je pravno lice u sistemu PDV-a). Ako pravno lice nije u sistemu PDV-a, potrebno je dostaviti Izjavu da nije u sistemu PDV-a.

3. Obavještenje o razvrstavanju pravnog lica prema klasifikaciji djelatnosti izdato od nadležne institucije za statistiku-ovjerena kopija.

4. Za ponuđače iz BiH: ovjerena fotokopija važećeg Rješenja za obavljanje djelatnosti uvoza i prometa medicinskih sredstava na veliko od Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH.

5. Izjava kojom se ponuđač obavezuje da će u prostorijama Ugovornog organa (Operacioni blok) formirati privremeno skladište sa po 3 komada od svake veličine pojedinačnih komponenti implantata i u kojem će vršiti isporuku/zamjenu implantata u roku do 5 dana od dana prijema narudžbenice, a prema potrebama Ugovornog organa.

Dokumenti iz prethodnih stavaka priznaju se na teritoriji Bosne i Hercegovine, bez obzira na kojem nivou vlasti su izdati.

U slučaju da se u ponudi ne dostave navedeni dokumenti u vezi sa sposobnosti obavljanja profesionalne djelatnosti ponuđača (član 46. Zakona) ili se ne dostave na način kako je naprijed traženo, ponuđač će biti isključen iz daljnjeg učešća zbog neispunjavanja navedenog uslova za kvalifikaciju.

U kontekstu utvrđenog, ovaj organ ističe da je članom 46. Zakona o javnim nabavkama propisano.

Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji može od kandidata/ponuđača zahtijevati da dokažu svoju registraciju u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima zemlje u kojoj su registrirani ili da osiguraju posebnu izjavu ili potvrdu nadležnog organa kojom se dokazuje njihovo pravo da obavljaju profesionalnu djelatnost, koja je u vezi s predmetom nabavke. (2) Dokumenti iz stava (1) ovog člana priznaju se na teritoriji Bosne i Hercegovine, bez obzira na kojem nivou vlasti su izdati.

Imajući u vidu citiranu zakonsku odredbu i utvrđeno činjenično stanje, ovaj organ konstatuje da je uslov i dokaz iz tačke 2. podtačka 5) u suprotnosti sa članom 46. ZJN, jer ne predstavlja dokaz o registraciji ponuđača u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima zemlje u kojoj su registrirani ili da osiguraju posebnu izjavu ili potvrdu nadležnog organa kojim se dokazuje njihovo pravo da obavljaju profesionalnu djelatnost koja je u vezi sa predmetom nabavke. Stoga kako je ugovorni organ postupio suprotno članu 46. ZJN, a što nije u skladu sa članom 53. stav

(1) ZJN koji propisuje da je ugovorni organ dužan pripremiti tendersku dokumentaciju u skladu s odredbama ovog zakona i podzakonskim aktima, ***navod žalitelja se smatra osnovanim.***

U vezi sa navodom žalitelja u kojem ističe da primjena okvirnog sporazuma u konkretnom slučaju nije u skladu sa članom 32. Zakona ističući da je ugovorni organ utvrdio tačne količine, dakle količine nisu okvirne, pa primjena okvirnog sporazuma nije u skladu sa članom 32., da na jednom mjestu tenderske dokumentacije ugovorni organ navodi da su količine tačne, dok na drugom mjestu u članu 3. Nacrta okvirnog sporazuma navodi da količine nisu obavezujuće, suprotno članu 53. ZJN, ovaj organ je uvidom u tendersku dokumentaciju utvrdio da je u odjeljku b) Podaci o predmetu nabavke, tačkom 3) propisano da je količina predmeta nabavke iskazana u ovoj dokumentaciji tačna količina i naznačena je u Obrascu za cijenu ponude, koji je sastavni dio ove tenderske dokumentacije u Anksu 2.

U odjeljku a) opšti podaci, tačkom 7) je propisano da će se nakon provedenog postupka zaključiti okvirni sporazum, dok je u obavještenju o nabavci broj 1125-1-1-88-3-66/22 od 04.04.2022. godine, tačkom II 3.b) propisano vrijeme trajanja okvirnog sporazuma 24 mjeseca. Uvidom u Nacrt okvirnog sporazuma (aneks 11), ovaj organ je utvrdio da je u članu 3. propisano između ostalog da količine robe iz obrasca za cijenu ponude nisu obavezujuće za ugovorni organ.

Ugovorni organ u izjašnjenju na žalbu ističe da je tačna količina koja je iskazana u Obrascu za cijenu ponude predviđena na godišnjem nivou.

U vezi sa utvrđenim, ovaj organ ističe da je članom 32. stav (1) ZJN propisano da se okvirni sporazum može zaključiti nakon provedenog otvorenog, ograničenog, pregovaračkog postupka s objavom obavještenja i konkurentskog zahtjeva za dostavu ponuda.

Članom 4. Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda propisano je:

(1) Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji kod ugovora o javnoj nabavci određuje tačnu količinu predmeta nabavke, a kod okvirnog sporazuma **tačnu** ili okvirnu **količinu predmeta nabavke.**

(2) Okvirna količina predmeta nabavke određuje se samo u slučaju okvirnog sporazuma, kada ugovorni organ, zbog prirode predmeta nabavke ili drugih objektivnih okolnosti, ne može unaprijed odrediti tačnu količinu.

Imajući u vidu citirane odredbe tenderske dokumentacije, Zakona o javnim nabavkama i Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, ovaj organ ističe da je ugovorni organ pokrenuo otvoreni postupak javne nabavke sa namjerom zaključivanja okvirnog sporazuma na dvije godine (24 mjeseca), što je u skladu sa članom 32. stav (1) ZJN. Također je u Obrascu za cijenu ponude utvrdio tačne količine, što nije u suprotnosti sa citiranim članom 4. stav (1) Uputstva za pripremu modela TD i ponuda. Tačno je da je ugovorni organ u članu 3. Nacrta okvirnog sporazuma naveo da količine robe iz obrasca za cijenu ponude nisu obavezujuće za ugovorni organ, ali navedeno nije sporno jer su količine, koje su iskazane u Obrascu za cijenu ponude, tačne količine koje su predviđene na godišnjem nivou, a u istom članu Nacrta okvirnog

sporazuma je navedeno da zaključivanjem pojedinačnih ugovora sa Dobavljačem nastaje obaveza za isporuku robe, da će strane u sporazumu zaključiti pojedinačne ugovore, prvi jednogodišnji istovremeno sa zaključivanjem ovog sporazuma nakon provedenog postupka javne nabavke, a drugi jednogodišnji bez provođenja postupka javne nabavke, dakle u periodu trajanja okvirnog sporazuma (24 mjeseca) zaključit će se dva jednogodišnja ugovora, svaki od njih za količine koje su utvrđene na jednogodišnjem nivou u Obrascu za cijenu ponude. S tim u vezi, ovaj organ ističe da je ugovorni organ ponuđačima dao informacije koje je po odredbama Zakona i Uputstva bio dužan a koje se odnose na količinu, te ponuđači znaju da su navedene količine tačne, da će se svaki pojedinačni ugovor na jednogodišnjem nivou zaključiti za tačno one količine utvrđene u Obrascu za cijenu ponude na jednogodišnjem nivou, a zaključivanjem svakog pojedinačnog ugovora na jednogodišnjem nivou nastaje obaveza kako za dobavljača (ponuđača) da isporuči tačno onu količinu robe koja je utvrđena u Obrascu za cijenu ponude, tako i za kupca (ugovorni organ) da povuče tačno onu količionu robe koja je utvrđena u Obrascu za cijenu ponude. Stoga se navod žalitelja da u konkretnom slučaju nema mjesta za primjenu okvirnog sporazuma zato što su količine poznate, da je tenderska dokumentacija nejasna jer su u jednom dijelu predviđene tačne količine, ***a u drugom da nisu obavezujuće za ugovorni organ, smatra neosnovanim.***

U vezi sa navodom žalitelja da ugovorni organ u isti tender svrtava registrirana i neregistrirana medicinska sredstva koja nikako ne mogu biti konkurencija u istom pstupku javne nabavke jer se ne mogu uspoređivati, ovaj organ je uvidom u tendersku dokumentaciju utvrdio da je istom propisano:

4. Tehnička i profesionalna sposobnost - član 48-51. Zakona:

Uslovi:

1. Da je medicinsko sredstvo upisano u Registar medicinskih sredstava kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH. Ukoliko je ponuđeno neregistrovano medicinsko sredstvo isto mora biti proizvedeno u skladu sa BiH normativima koji su usklađeni sa evropskim.

Dokazi:

1. Fotokopija važećeg Rješenja o upisu medicinskog sredstva u Registar medicinskih sredstava kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH sa tabelarnim prikazom kataloških kodova iz ponuđene specifikacije.

Ukoliko se nudi neregistrovano medicinsko sredstvo, ponuđači su dužni dostaviti IZJAVU da medicinsko sredstvo nije registrovano i CERTIFIKAT da medicinsko sredstvo ima oznaku CE/EC.

Ugovorni organ u izjašnjenju na žalbu navodi da zbog omogućavanja veće konkurentnosti i transparentnosti postupka prihvata i neregistrovana medicinska sredstva ukoliko nije ponuđeno

registrovano medicinsko sredstvo koje ispunjava karakteristike tražene tenderskom dokumentacijom.

Imajući u vidu osporene citirane odredbe tenderske dokumentacije, a u vezi sa datim izjašnjenjem ugovornog organa, ovaj organ ističe da je neprihvatljivo izjašnjenje ugovornog organa da prihvata neregistrovana medicinska sredstva ukoliko nije ponuđeno registrovano medicinsko sredstvo, s obzirom da su i ponude u kojima je ponuđeno neregistrivano medicinsko sredstvo kvalifikovane ako ispunjavaju postavljeni uslov tj. ukoliko je dostavljena Izjava da medicinsko sredstvo nije registrovano i Certifikat da medicinsko sredstvo ima oznaku CE/EC, te se takva ponuda ne može odbaciti u slučaju da je ponuđeno registrovane medicinsko sredstvo. S tim u vezi, ovaj organ ističe da ugovorni organ nije dao razumno i uvjerljivo obrazloženje zašto je u tenderskoj dokumentaciji predvidio mogućnost nuđenja i neregistrovanog medicinskog sredstva. Pored toga, ugovorni organ prije pokretanja postupka javne nabavke ima mogućnost provjere, prostim uvidom u Registar medicinskih sredstava, te može sa sigurnošću utvrditi da li na tržištu postoji registrovano medicinsko sredstvo koje je predmet nabavke. S obzirom da je Zakonom o lijekovima i medicinskim sredstvima, kao i Pravilnikom o medicinskim sredstvima (Sl glasnik BiH 4/10) propisana procedura upisa medicinskih sredstava u Registar koji vodi Agencija za lijekove i medicinska sredstva, ugovorni organ je dužan voditi računa o primjeni materijalnih propisa koji se odnose na predmet nabavke. Imajući u vidu navedeno, ovaj organ cijeni navod žalitelja **osnovanim**

U vezi sa navodom žalitelja kojim osporava zahtjev ugovornog organa kojim se od ponuđača traži da uz predmetnu robu isporuči odgovarajući instrumentarij, ističući da je zahtjev nezakonit, ovaj organ je uvidom u tendersku dokumentaciju utvrdio da je tačkom 4. tehnička i profesionalna sposobnost – član 48-51. Zakona propisano:

Uslovi:

5. Da će ponuđač uz prvu isporuku robe dostaviti dva nova kompleta odgovarajućeg instrumentarija na korištenje za vrijeme trajanja ugovora

Dokazi:

5. Izjava da će ponuđač uz prvu isporuku robe dostaviti odgovarajući instrumentarij na korištenje za vrijeme trajanja ugovora.

Uvidom u tačku 1. Opis predmeta nabavke, ovaj organ je utvrdio da je predmet postupka nabavka totalne bescementne endoproteze kuka u skladu sa tehničkim karakteristikama i ostalim traženim uslovima/zahtjevima naznačenim u ovoj tenderskoj dokumentaciji.

Uvidom u Obrazac za cijenu ponude Aneks 2, ovaj organ je utvrdio da su u koloni „naziv materijala" opisane stavke podijeljene u 5 grupa, 1. Femoralni stem, 2.Glavica, 3. Acetabularna kapa, 4. Acetabularni insert i 5. Reonstruktivna kapa za acetabulum napravljena od čistog titanijuma.

Imajući u vidu da je predmet nabavke opisan u tački 1. TD i u Obrascu za cijenu ponude i da su tehničke karakteristike predmeta nabavke opisane u Obrascu za cijenu ponude, a da traženi instrumenti nisu predviđeni Obrascem za cijenu ponude, a s obzirom da ugovorni organ zahtijeva da se uz predmetnu robu izvrši isporuka dva nova odgovarajuća instrumenata, ovaj organ ističe da je ugovorni organ bio dužan jasno utvrditi o kakvim intrumentima se radi, predvidjeti ih kao dio nabavke, utvrditi kao posebnu stavku ili u okviru svake stavke navesti i potrebne instrumente, kako bi ponuđači mogli pripremiti svoju ponudu i iskazati cijenu za predmetnu nabavku. Postupajući na ovakav način, ugovorni organ je propustio da jasno opiše predmet nabavke, propustio je da ponuđačima da jasne i potpune informacije o uslovima ugovora koji su kandidatima/ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za učešće, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi, što je suprotno članu 53. stav (1) Zakona o javnim nabavkama. ***Stoga se navod žalitelja cijeni osnovanim.***

U vezi sa navodom žalitelja kojim osporava zahtjev ugovornog organa kojim se traži garancija za dobro izvršenje okvirnog sporazuma, ističući da Zakon o javnim nabavkama ne poznaje takvu garanciju, ovaj organ je uvidom u tendersku dokumentaciju utvrdio da je u odjeljku e) ostali podaci, traženo:
1) garancija za dobro izvršenje posla i svako drugo traženo obezbjeđenje za privremena plaćanja
Garancija za uredno izvršenje okvirnog sporazuma:

Ponuđač je obavezan u ponudi dostaviti:
Izjavu ponuđača da će, ukoliko njegova ponuda bude odabrana kao najpovoljnija, dostaviti, u roku od 10 dana od dana zaključivanja / obostranog potpisivanja okvirnog sporazuma, garanciju za uredno izvršenje okvirnog sporazuma u obliku bezuslovne bankarske garancije u iznosu od 10% od vrijednosti okvirnog sporazuma sa uračunatim PDV-om. sa klauzulom plativo na prvi pisani poziv korisnika garancije i bez prava prigovora, sa rokom važnosti: rok izvršenja ugovornih obaveza + 30 dana. Izjava se dostavlja u izvorniku i mora biti ovjerena pečatom i potpisana od strane ovlaštene osobe gospodarskog subjekta. Navedena izjava se daje u skladu sa obrascem iz aneksa „Izjava o garanciji za uredno izvršenje okvirnog sporazuma", koji čini sastavni dio ove tenderske dokumentacije. Izjava se dostavlja u originalu i mora biti ovjerena pečatom i potpisana od strane ovlaštene osobe ponuđača.
Oblik garancije za uredno izvršenje okvirnog sporazuma: Ugovorni organ će od ponuđača, koji je izabran kao najpovoljniji, tražiti da dostavi garanciju za uredno izvršenje okvirnog sporazuma u roku od 10 dana od dana zaključivanja / obostranog potpisivanja okvirnog sporazuma, u obliku bezuslovne bankarske garancije, u iznosu od 10% od vrijednosti ugovora sa uračunatim PDV-om, sa klauzulom plativo na prvi pisani poziv korisnika garancije i bez prava prigovora, sa rokom

važnosti: rok izvršenja ugovornih obaveza + 30 dana. Obrazac garancije za uredno izvršenje okvirnog sporazuma je dat u Aneksu ove tenderske dokumentacije i čini njen sastavni dio.
Način dostavljanja garancije za uredno izvršenje okvirnog sporazuma: Garancija za uredno izvršenje okvirnog sporazuma dostavlja se u originalu. Garancija ne smije biti ni na koji način oštećena (bušenjem, i sl.) jer probušena ili oštećena garancija se ne može naplatiti. Ukoliko garancija za uredno izvršenje okvirnog sporazuma nije dostavljena na propisan način, shodno uslovima iz tenderske dokumentacije i u roku koji je odredio ugovorni organ, zaključeni okvirni sporazum će se smatrati apsolutno ništavim. Ukoliko ne nastupi nijedan od slučajeva koji bi zahtijevao realizaciju garancije za uredno izvršenje okvirnog sporazuma, ugovorni organ vrši povrat dokumenta, ili sredstava koji predstavljaju garanciju za dobro izvršenje posla prema uslovima iz okvirnog sporazuma.
S tim u vezi, ovaj organ ističe da je članom 61. Zakona o javnim nabavkama propisano:
(1)Vrste garancija su:
a) garancija za ozbiljnost ponude je garancija u slučaju da ponuđač odustane od svoje ponude u roku važenja ponude;
b) garancija za uredno izvršenje ugovora je garancija u slučaju da ponuđač kojem je dodijeljen ugovor ne izvršava svoje obaveze iz ugovora ili ih neuredno izvršava.
(4) Ugovorni organ može zahtijevati da se izvršenje ugovora garantira odgovarajućom garancijom za izvršenje ugovora. Garancija za izvršenje ne može se zahtijevati u iznosu većem od 10% od vrijednosti ugovora. Grupa ponuđača dostavlja garanciju koja odgovara traženom iznosu bez obzira da li je dostavlja jedan član, više ili svi članovi grupe ponuđača.
(6) Forme garancije za ozbiljnost ponude i izvršenje ugovora definirat će se podzakonskim aktom koji donosi Agencija.
Imajući u vidu da je Zakonom o javnim nabavkama propisano da ugovorni organ može zahtijevati da se izvršenje ugovora garantira odgovarajućom garancijom za izvršenje ugovora, a s obzirom da ugovorni organ zahtijeva garanciju za uredno izvršenje okvirnog sporazuma, koja nije propisana ni Zakonom o javnim nabavkama niti Pravilnikom o formi garancije za ozbiljnost ponude i izvršenje ugovora, ovaj organ konstatuje da je ugovorni organ na navedeni način postupio suprotno članu 53. stav (1) ZJN koji propisuje da je ugovorni organ dužan pripremiti tendersku dokumentaciju u skladu sa odredbama ovog zakona i podzakonskim aktima. ***Stoga se navod žalitelja smatra osnovanim.***

U vezi sa navodom žalitelja kojim osporava stavke 1., 2., 3., 4. i 5. Obrasca za cijenu ponude, navodeći da su za navedene stavke predviđene podstavke, a radi se o različitim proizvodima i nije moguće dati jedinstvenu cijenu za sve podstavke na stvarno konkurentskoj osnovi, ovaj organ je uvidom u Obrazac za cijenu ponude utvrdio da se isti sastoji od 5 stavki (grupa) a svaka stavka

(grupa) ima više podstavki, npr. stavka 1. Femoralni stem se sastoji od 4. postavke (1.1.; 1.2., 1.3., 1.4), a u svakoj od podstavki su posebno navedeni proizvodi prema veličinama, pa su tako za podstavku 1.1. pobrojani i opisani proizvodi (njih 11) po veličinama (od 1 do 11), tako da se podstavka 1.1. sastoji od 11. proizvoda istog naziva, materijala, oblika, ali je razlika u veličini, odnosno traži se femoralni stem u 11 veličina, za koje je u koloni 8. Obrasca za cijenu ponude predviđeno da se ponudi jedinična cijena bez PDV-a, dakle jedna cijena za sve tražene veličine femoralnog stema.
Žalitelj ističe da je svaki od stemova različit proizvod i da veći stem ima veću cijenu zbog čega nije moguće ponuditi istu cijenu za svaku veličinu stema, dok ugovorni organ u izjašnjenju na žalbu navodi da se radi o istom proizvodu (Femoralni stem, napravljen od legure Ti6A14V sa mikroporoznim premazom od titanijuma) i da nema nikakvog razloga da imaju različite cijene.
S tim u vezi, ovaj organ ističe da je tačno da je u opisu predmeta nabavke „Femoralni stem" svaki proizvod (njih 11) u okviru podstavke 1.1. opisan na isti način, ali je ugovorni organ u skladu sa članom 102. stav (2) ZJN dužan u postupku pravne zaštite dokazati postojanje činjenica i okolnosti na osnovu kojih je donio odluku o pravima, preduzeo radnje ili propuštanja te proveo postupke, koji su predmet postupka po žalbi, pa s obzirom da žalitelj navodi da veći stem znači veću cijenu, a ugovorni organ nije dostavio dokaz da veličina femoralnog stema ne utiče na cijenu istog, a ugovorni organ je taj koji je dužan prije pokretanja postupka ispitati tržište pa samim tim i cijene, ovaj organ konstatuje da ugovorni organ u smislu člana 102. stav (2) ZJN ničim nije dokazao opravdanost postavljenog zahtjeva da se za svaki proizvod u okviru podstavke 1.1. ponudi ista cijena, ***zbog čega se navod žalitelja cijeni osnovanim.***

S obzirom da se radi o identičnim činjenicama i za osporavane stavke 2., 3, 4 i 5. Obrasca za cijenu ponude, odnosno da je za različite veličine traženih proizvoda traženo da se iskaže jedinstvena jedinična cijena, ovaj organ ističe da isto obrazloženje vrijedi i za navedene stavke kao i za stavku femoralni stem.

Na osnovu svega navedenog, ovaj organ konstatuje da su navodi žalitelja iz predmetne žalbe djelimično osnovani, zbog čega se žalba usvaja i poništava pobijana Tenderska dokumentacija.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 5.000,00 KM izvršit će se posebnim aktom, a u skladu sa članom 108. stav (7) Zakona o javnim nabavkama i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj: 86/14).

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

Pouka o pravnom lijeku

Ovo rješenje je konačan upravni akt. Protiv ovog rješenja može se pokrenuti upravni spor podnošenjem tužbe Sudu BiH u roku od 30 dana od dana prijema rješenja. Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDNIK VIJEĆA
Samir Šehović, dipl. ing.arh.

Dostaviti:
- Inel-med d.o.o. Mostar
- JU Opća bolnica „Prim. dr. Abdulah Nakaš“ Sarajevo
- evidencija
- a/a