BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-1766-7/22

Mostar: 28.07.2022. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, postupajući po žalbi potencijalnog ponuditelja Ganges d.o.o. Doboj, zastupan po punomoćniku Ostoji Kremenović odvjetniku iz Banja Luke, izjavljenoj na Tendersku dokumentaciju u postupka javne nabave „Nabava analitičke vage sa 5 decimala“ ugovornog tijela Klinički centar Univerziteta Sarajevo, na temelju članka 93. stavak (7), članka 104. i članka 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14) na sjednici Vijeća III, održanoj dana 28.07.2022. godine donio je

R J E Š E N J E

1. **Usvaja se žalba** potencijalnog ponuditelja Ganges d.o.o. Doboj, zastupan po punomoćniku Ostoji Kremenović odvjetniku iz Banja Luke, izjavljenoj na Tendersku dokumentaciju u postupka javne nabave „Nabava analitičke vage sa 5 decimala“ ugovornog tijela Klinički centar Univerziteta Sarajevo, **i poništava se:**
   - **Tenderska dokumentaciju zajedno s Obavijesti o nabavi broj: 893-7-1-335-3-282/22 od 02.06.2022. godine**
2. Usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava predmetne žalbe izjavljene po pun./odvjetniku Ostoji Kremenović iz Banja Luke u ukupnom iznosu od 658,12 KM, koje je ugovorno tijelo dužno nadoknaditi žalitelju u roku od 15 dana od dana prijema ovog rješenja.
3. O povratu uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka ovo tijelo će donijeti posebno rješenje.

O b r a z l o ž e n j e

Ugovorno tijelo Klinički centar Univerziteta Sarajevo (u daljnjem tekstu: ugovorno tijelo) je na Portalu javnih nabava dana 02.06.2022.god. objavilo Obavijest broj: 893-7-1-335-3-282/22 o provođenju postupka javne nabave „Nabava analitičke vage sa 5 decimala“.

Potencijalni ponuditelj Ganges d.o.o. Doboj, zastupan po punomoćniku Ostoji Kremenović odvjetniku iz Banja Luke (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavio je žalbu na tendersku dokumentaciju

predmetnog postupka nabave, koju je ugovorno tijelo u skladu sa člankom 100. stavak (5) Zakona o javnim nabavama, proslijedilo ovom tijelu kod kojeg je zaprimljena dana 29.06.2022. godine. Navedena žalba je kompletirana uplatom naknade za pokretanje žalbenog postupka dana 12.07.2022. godine.

Žalitelj u žalbi navodi da u skladu sa članom 99. i 101. stav 1 pod d) Zakona o javnim nabavkama (u daljem tekstu ZJN), izjavljuje žalbu protiv tenderske dokumentacije ugovornog organa „Klinički centar Univerziteta u Sarajevu „ ul. Bolnička 25, 71000 Sarajevo, iz slijedećih razloga:
Tehničkom specifikacijom tenderske dokumentacije za nabavku analitičke vage sa 5 decimala, navedene su 16 pozicija traženih karakteristika.
Tabela nadalje sadrži rubrike:
-Potvrda tehničkih karakteristika sa DA/NE,
-Opis ponudjenog ukoliko je odgovor NE
-Broj stranice u katalоškoj dokumentaciji. U napomeni je navedeno: Obavezno dostaviti kataloški materjal sa obilježenim i numerisanim tehničkim karakteristikama, naprimer strana xx, markirati i numerisati traženu specifikaciju
Za sve navedene tehničke parametre Ugovornom organu je prihvatljivo otstupanje od istih u maksimalnom iznosu od 5% (+, -, *2,5%*).
Tehnička specifikacija je rađena za analitičku vagu Mettrel Toledo, tip: XPR225DR.
Svi traženi tehnički podaci korespondiraju samo sa Mettrelovim katalogom za XPR225DR.
Jedan od ograničavajućih parametara je vrijeme namještanja, brzine stabilizacije vage od 1,5 sec. Ili manje r.br. 5 teh. specifikacije, sto uz dozvoljeno otstupanje za ekvivalent iznosi 1,5375 sekundi. Ovaj parametar je ograničavajući u odnosu na druge proizvodjače analitičkih vaga sa 5 decimala, tako da jedino Mettrel Toledo može dati ponudu na ovom tenderu, a da zadovolji sve tražene tehničke uslove. Nismo sigurni u bitnost ovako kratkog vrijemena namještanja za sam rad laboranta, ali ovako ograničavajuće koncipiran tehnički parametar onemogućava slobodnu konkurenciju i mogućnost ucešca i drugih ponudjača na ovom javnom nadmjetanju.
Sa druge strane, nije dat ni jedan drugi napredni, tj. savremeni parametar koga eventualno poseduju drugi proizvodjači analitičkih vaga, ali ne i Mettrel Toledo sa svojom vagom XPR225DR.
Tehničkim opisom analitičke vage se favorizuje proizvođač Mettrel Toledo, sa vagom XPR225DR, čime se onemogućava nesmetana, slobodna i aktivna konkurencija i sam postupak čini netransparentnim, te se svi drugi proizvodjači analitičkih vaga dovode u neravnopravan položaj, a Ugovornom organu nije omogućeno da analitičku vagu dobije pod najpovoljnijim uslovima.
Tražimo od Ugovornog organa fleksibilnije određivanje vremena odziva, 4-5 sekundi, kako bi veći broj ponuđača mogao da ispuni tražene tehničke uslove.
Sa druge strane, svih 16 parametara je izvučeno iz aktuelnog kataloga za vagu XPR225DR, a UO traži da se navede stranica kataloga za svaki parametar tražen tehničkom specifikacijom i na kojoj se stranici to objašnjenje nalazi.

Svaki proizvođač ima na svoj način koncipiran katalog, tako da se svi elementi traženi kataloškom dokumentacijom sa navodjenjem broja stranice iz iste, ne nalaze i u samom katalogu, tako da ne može biti navedena kataloška stranica. Isto tako, Mettrel Toledo nema neke druge podatke koji su navedeni u katalozima drugih proizvođača.
Cl.54.1 ZJN propisuje da tehničke specifikacije moraju omogućiti svim kandidatima/ponudjačima jednak i nediskriminirajući pristup nadmetanju.
Tražimo od Ugovornog organa, da osim kataloga prihvati i druge pisane dokaze proizvodjača (osim kataloga), za tražene parametre iz tehničke specifikacije (16 pozicija).
Tačkom 2.1 h), tenderske dokumentacije se traži da ponuđač obavezno dostavi „ Validnu dokumentaciju kojom se dokazuje da je ponuđač autorizovani zastupnik proizvođača na teritoriji BiH ili distributer proizvodjača predmetne opreme ili je u poslovnom odnosu sa proizvodjačem ili sa autorizovanim zastupnikom na teritoriji BiH
ZJN BiH ne poznaje termin ovlašćenog zastupnika ili dokaze o poslovnim odnosima sa tiroizvodjačima
Ugovorni organi nemaju pravo da zahtevaju autorizaciju zastupanja na tržištu BiH, kao ni vezu sa distributerom za tržište BiH. Ponuđači mogu da opremu nabavljaju svojim kanalima i nisu u obavezi da prilažu nikakve potrde autorizacije za davanje svojih ponuda. Čl.53.5 ZJN nalaže da su prilikom pripreme TD , Ugovorni organi dužni poštivati načela jednakog tretmana i nediskriminacije ponuđača.
Stoga zahtijevamo da se iz tenderske dokumentacije briše tačka 2.1.h), pošto je u suprotnosti sa ZJN BiH.
Podnosilac žalbe smatra da je ugovorni organ osporavanim dijelovvima tenderske dokumentacije postupio na način da je povredio Zakon o javnim nabavkama, uključujući naročito opšte principe javne nabavke iz člana 3. Zakona.
Žalilac je pokazao interes za ovaj tender, time što je 10.06.2022. godine preuzeo tendersku dokumentaciju sa portala AJN.
Imajući u vidu prednje, žalilac izjavljuje predmetnu žalbu, te predlaže ugovornom organu da, na osnovu člana 100. ZJN, žalbu usvoji, izmijeni tendersku dokumentaciju u osporavanim dijelovima i na navedeni način, te nastavi postupak javne nabavke u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama, podzakonskim aktima i predmetnom TD. U tom slučaju, žalilca zahtjeva od ugovornog organa da mu nadoknadi troškove postupka koji ukupno iznose 658,12 KM (562,00 KM na ime advokatske usluge I 96,12 KM na ime PDV-a) - troškovi zastupanja žalioca od strane advokata prema tarifnom broju 2,11 i 12 Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata („Sl. glasnik Republike Srpske" broj 68/05 i 96/19).
Ako ugovorni organ smatra da je žalba neosnovana, dužan je da istu proslijedi drugostepenom organu - Kancelariji za razmatranje žalbi Filijala Mostar. Žalilac zahtjeva od drugostepenog organa da žalbu usvoji i poništi osporavanu tendersku dokumentaciju i postupak javne nabavke u cjelini.
Takođe, žalilac zahtjeva od drugostepenog organa da, na osnovu člana 108. Zakona o upravnom postupku, naloži ugovornom organu da žallocu nadoknadi troškove postupka koji ukupno iznose

658,12 KM (562,00 KM na ime advokatske usluge i 96,12 KM na ime PDV-a) - troškovi zastupanja žalioca od strane advokata prema tarifnom broju 2, 11 i 12 Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata („SI. glasnik Republike Srpske" broj 68/05 i 96/19), te troškove uplaćene administrativne kase na predmetnu žalbu..

Ugovorno tijelo u izjašnjenju na žalbu navodi sljedeće: Ugovorni organ je pokrenuo postupak javne nabavke za "Nabavku analitičke vage sa 5 decimala za potrebe OJ Klinička apoteka" br. 58-11-3-24711-2 od 02.06.2022.godine, putem konkurentskog zahtjeva.
Predmetna nabavka objavljena je na Portalu javnih nabavki dana 02.06.2022.godine, broj Obavještenje o nabavci br. 893-7-1-335-3-282/22. Nakon objave Tenderske dokumentacije potencijalni ponuđač „GANGES" d.o.o. Doboj (u daljem tekstu žalitelj) izjavio je žalbu, koja je zaprimljena putem e-maila 20.06.2022. godine.
Ugovorni organ, prije nego se upustio u meritorno odlučivanje, pristupio je provjeri formalnih pretpostavki za ulaganje žalbe, koje moraju biti ispunjene na strani žalitelja, kako bi se pristupilo njenom rješavanju, a odnose se na blagovremenost, dopuštenost i izjavljenost od ovlaštenog lica u skladu sa članom 100. Zakona o javnim nabavkama („Službeni glasnik BIH", broj 39/14).
Pri provjeri formalnih pretpostavki, utvrđeno je da za žalbu nije dostavljena punomoć advokata za predmetni postupak.
U skladu sa odredbama Zakona o upravnom postupku (Sl.glasnik BiH 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13), Ugovorni organ je od žalitelja aktom broj: 58-11-3-27932 od 21.06.2022.godine, zatražio da dopuni žalbu na način da dostavi punomoć za predmetni postupak.
Dana 22.06.2022.godine žalilac je putem pošte dostavio 3 (tri) primjerka Žalbe i ovlašćenje za advokata dr. Ostoju Kremenovića, nakon čega je ista uzeta u razmatranje.
Žalitelj u svojoj Žalbi navodi daje Ugovorni organ propisao tehničke zahtjeve u tehničkoj specifikaciji za nabavku analitičke vage sa 5 decimala, navodeći 16 pozicija traženih karakteristika, na način daje Tehnička specifikacija rađena za analitičku vagu Mettrel Toledo, tip: XPR225DR. Svi traženi tehnički podaci korespondiraju samo sa Mettrelovim katalogom za XPR225DR.
Jedan od parametara tehničkih karakteristika na koji se odnosi žalba je vrijeme namještanja (brzina stabilizacije): tražena korekcija tehničkih parametara sa 1,5 s ili manje na 4-5 sekundi. Dalje, navodi se daje to jedan od ograničavajućih parametara (red.br. 5 teh. specifikacije), što uz dozvoljeno odstupanje za ekvivalent iznosi 1,5375 sekundi. Ovaj parametar je ograničavajući u odnosu na druge proizvođače analitičkih vaga sa 5 decimala, tako da jedino Mettrel Toledo može dati ponudu na ovom tenderu, a da zadovolji sve tražene tehničke uslove. Žalitelj nije siguran u bitnost ovako kratkog vremena namještanja za sam rad laboranta, ali ovako ograničavajuće koncipiran tehnički parametar onemogućava slobodnu konkurenciju i mogućnost učešća i drugih ponuđača na ovom javnom nadmetanju.
Navedeni žalbeni navod nije osnovan, jer je ugovorni organ tehničke zahtjeve prilagodio potrebama u Kliničkoj apoteci KCUS-a. Tehnički zahtjevi su sačinjeni u skladu sa potrebama Galenskog laboratorija. Ugovorni organ se prilikom izrade tenderske dokumentacije - tehničkih

uslova rukovodio potrebama, a ne prilagođavanju jednom proizvođaču kako aludira žalitelj. TD je sačinjena u skladu sa ZJN i u istoj je osigurana pravična i aktivna konkurencija za sve potencijalne ponuđače, koji ispunjavaju tehničke zahtjeve sačinjene prema potrebama krajnjeg korisnika OJ Klinička apoteka.
Osim proizvođača Mettrel Toledo na kojeg aludira žalitelj, tražene karakteristike zadovoljava više svjetskih proizvođača (npr. proizvođač "Sartorius" - dokaz - izvod iz kataloga proizvođača "Sartorius").
Žalbeni navod da Ugovorni organ, osim kataloga treba da prihvati i druge pisane dokaze proizvođača, nije osnovan iz razloga što je tačkom 2.1. stav II Tenderske dokumentacije propisano daje Ponuđač obavezan:
-da uz ponudu dostavi kataloški (prospektni) materijal sa obilježenim, traženim tehničkim karakteristikama
-u slučaju da se traženi zahtjev iz tehničke specifikacije odnosi na ekvivalent, dostaviti dokaz iz kog se isto može vidjeti.
Naime navedenom tačkom TD je defisano da to može biti kataloški (prospektni) materijal, a u slučaju kada se odnosi na ekvivalent, može se dostaviti bilo koji dokaz iz koga se isto može vidjeti, da ponuđena roba zadovoljava tražene zahtjeve.
Imajući u vidu prednje navedeno, žalbeni navod žalioca ne predstavlja bitnu povredu odredbi Zakona o javnim nabavkama, jer zakon nije imperativno zabranio da Ugovorni organ ne može tražiti kataloški (prospektni) materijal ili druge dokaze, kojim ponuđači dokazuju da ispunjavaju tražene zahtjeve.
Dalje Žalitelj navodi da je Ugovorni organ propisao uslove TD suprotno članu 53. Stav 5 ZJN za tačku 2.1. kojom se traži da ponuđač obavezno dostavi pod h) *„Validnu dokumentaciju kojom se dokazuje da je ponuđač autorizovani zastupnik proizvođača na teritoriji BiH ili distributer proizvođača predmetne opreme ili je u poslovnim odnosima sa proizvođačem ili sa autorizovanim zastupnikom na teritoriji BiH"*.
Vaga sa 5 decimala je specifičnih tehničkih karakteristika, namjenjena za rad u laboratoriji (nije roba široke potrošnje) i u ponudi mora biti jasno specificirana u smislu konkretnog tipa uređaja, proizvođača i sa pratećom kataloškom dokumentacijom.
Autorizacijom/ovlaštenjem za nuđenje koju izdaje ponuđaču, proizvođač između ostalog pokazuje da je spreman proizvesti taj uređaj i da će on biti specifičnih tehničkih karakteristika koje je tražio kupac. Nuđenje specifičnog uređaja konkretnog proizvođača i tip, koji ne spada u robe široke potrošnje bez autorizacije proizvođača, to jest bez jasno iskazane spremnosti da proizvede i omogući ponuđaču da isporuči taj uređaj, nosi rizik da ugovorni organ ne dobije na vrijeme traženi uređaj određenih karakteristka, ili da uređaj ne bude isporučen.
Iz navedenih razloga neupitno je opravdano da ugovorni organ sa ciljem najefikasnijeg korištenja sredstava u skladu sa ZJN ograniči mogućnost nastanka štete, time što će od ponuđača dobiti dokaz kojim se potvrđuje spremnost proizvođača da proizvede traženi uređaj u skladu sa tehničkim

zahtjevima traženim tenderskom dokumentacijom, a koji je ponuđač ponudio i da izvrši sve prateće usluge koje su u njegovoj obavezi (instalacija i puštanje i rad, servisiranje).
Obzirom na prednje navedeno Ugovorni organ, Žalbu ponuđača "GANGES" d.o.o. Doboj broj: 58-11-3- 27765 od 20.06.2022.godine, odbija kao neosnovanu i postupajući u skladu sa članom 100. stav 5. Zakona o javnim nabavkama (SI. glasnik BiH br.39/14) istu proslijeđuje Uredu za razmatranje žalbi BiH.

Sukladno članku 94. stavak (3) ZJN žalitelj u odgovoru na izjašnjenje ugovornog tijela ističe sljedeće: Na osnovu člana 94. stav 3. Zakona o javnim nabavkama, podnosilac žalbe se izjašnjeve po aktu ugovornog organa Univerzitetski klinički centar Sarajevo broj: 58-11-5-28602 od 27.6.2022. godine, kako slijedi:
Žalitelj je naveo daje tehnička specifikacija prepisana za analitičku vagu Mettrel Toledo , tip: XPR225DR i da svi parametri korespondiraju isključivo sa Mettrelovim katalogom za navedenu analitičku vagu.
Žaliloac dalje navodi da trazenženi parametar brzine stabilizacije od 1,5 s nemože ispuniti nijedna analitička vaga nijednog svetskog proizvodjača i tražena je korekcija tog parametra na 4-5 sekundi (redni broj 5 tehničke specifikacije).
UO navodi da se u tehničkim uslovima rukovodio svojim potrebama, a ne prilagodjavanje jednom proizvodjaču. Daje TD sačinjena u skladu sa ZJN i time je osigurana pravična i aktivna konkurencija.
UO dalje navodi da osim proizvodjača Mettrel Toledo , tražene karakteristike zadovoljava više proizvodjača (Prilog: dokaz - izvod iz kataloga Sartorius, koji nije priložen uz Odgovor na izjašnjenje UKCS-a.
Imate jako malo proizvodjača analitičkih vaga sa 5 decimala u svetu (4) i sveimaju neke posebnosti
UO navodi da proizvodjač analitičkih vaga Sartorijus, ispunjava tražene tehničke karakteristike (svih 16 pozicija) koje je objavio u TD.
Navod nije tačan.
U prilogu dostavljamo popunjenu tabelu traženih karakteristika za analitičku vagu Sartorijus, dobijenu od Predstavništva Sartorijusa iz Sarajeva, kojima su dostavjeni tehnički zahtjevi za analitičku vagu sa 5 decimala, gde je u odgovoru očito navedeno da Sartorijusova analitička vaga Cubis II ne zadovoljava sve tražene parametre navedene kao uslov u tehničkim karakteristikama tenderske dokumentacije.
Kod pozicije 3 teh.spec. tražena je ponovljivost tipične pri 5% opterećenja 0,007 ili manje. Sartorijusova vaga Cubis II, ne zadovoljava traženi parametar, već je vrednost 0,015.
CUBIS II, pozicija 5 teh.spec., ne zadovoljava traženu brzinu stabilizacije od 1,5 sec, već je brzina 2 sec.
Kod pozicije 1, traženje kapacitet min. 220gr. ili više, a Sartorijusova vaga Cubis II nudi 60/120/220.

Kod pozicije 7, tražena je mogućnost detekcije i mjerenje greške vaganja kod elektrostatičkih nabijenih uzoraka i posuda za vaganje. Sartorijusova vaga ne ispunjava traženi parametar.
Pozicija 13, Mogućnost naknadne nadogradnje modula za automatsko doziranje materjala u čvrstom/praškastom stanju i modula za automatsko doziranje otapala tražene koncentracije, Sartorijusova vaga ne zadovoljava.
Zaključak: Proizvodjač analitičkih vaga „Sartorijus" ne poseduje vagu koja ispunjava tražene tehničke uslove tenderskom dokumentacijom, iako UO navodi da Sartorijusova vaga zadovioljava sve tražene tehničke parametre.
Sa takvim tehničkim uslovima, ponuda bi bila odbačena, kao nezdovoljavajuća.
Te uslove ne zadovoljava nijedna druga vaga u svetu, osim vaga Mettrel Toleda XPR225DR.
UO je odbio zahtjev žalioca za promjenu brzine stabilizacije na 4 sekunde.
Tehničkom specifikacijom jasno je naznačena i označena roba u suprotnosti sa članom 54, stav 9 ZJN. Tehnička specifikacija ne smije upućivati na jednog proizvodjača na tipove i odredjeno porijeklo.
Zahtevamo od Ugovornog organa da prihvati traženo prilagodjavanje tehničke specifikacije, sa odzivom od 4s za brzinu stabilizacije.
Žalitelj navodi da je TD suprotna članu 53, stav 5 ZJN za tačku 2.1.pod h), pošto se navodi da je ponudjač u obavezi da dostavi dokaz da ponudjač poseduje validnu dokumentaciju kojom se dokazuje daje ponudjač autorizovani zastupnik proizvodjača za teritoriju BiH ili distributer proizvodjača predmetne opreme ili je u poslovnim odnosuima sa proizvodjačem ili sa autorizovanim zastupnikom za teritoriju BiH.
Autorizacijom koju proizvodjač izdaje ponudjaču pokazuje daje spreman proizvesti taj uredjaj i da će on biti specifičnih tehničkih karakteristika koje je tražio kupac.
Mettrel Toledo proizvodi tipsku analitičku vagu XPR225DR za tržište i ista je kao takva validirana.
Vaga, kao takva, nema alternativne karakteristike.
Dopisom br. 04-02-1-3064-2/18 od 14.08.2018 godine, URŽ, Filijala Mostar navodi, kako slijedi:
„ U skladu sa člankom 49 Zakona, ugovorno tijelo ne smije tražiti, odnosno postavljati u tenderskoj dokumentaciji kao uvjet za sudjelovanje , ovlašćenja proizvodjača, odnosno autorizaciju za prijedmet nabave..."
Tražimo od ugovornog organa da odustane od zahtijeva za traženje autorizacije za učešće na ovom tenderu.
Uslovi za tehničku kvalifikacionu specifikaciju ne smiju imati restriktivni učinak na konkurenciju i mora biti osigurana pravična i aktivna konkurencija.
U suprotnom, tenderski postupak bi bio bespredmetan, pošto bi jedini ponudjač bio ponudjač sa analitičkom vagom Mettrel Toledo XPR225DR.
Zalilac nema primedbi na zahtijev UO tačka 2.1.i) gde se traži pojedinačni certifikat /i servisera (najmanje jedan) kojim ponudjač raspolaže , a kojim se dokazuje da su serviser/i osposobljen /i za održavanje ponudjene opreme, kao i dokaz da su ponudjač i serviser u poslovnom odnosu (Ugovor o radu, ili Ugovor o angažovanju ili Izjava ili Potvrda ili si.)

U prilogu Odgovora na izjašnjenje Ugovornog organa, dostavljamo, kako slijedi:

- Pounjen tehnički list od zastupnika fiorme Sartorijus
- Kataloški separat proizvodjača Sartorijus za Cubis II, na koga se Ugovorni organ poziva,

U svemu ostalom, ostajemo kod izjavljene žalbe.

Ovo tijelo prije nego što se upustilo u meritorno odlučivanje je u skladu s člankom 109. Zakona o javnim nabavama, utvrdilo da je žalba pravovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe.

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

Žalba je djelomično utemeljena

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

Osporavajući zakonitost tenderske dokumentacije predmetnog postupka nabave, žalitelj ističe da je Tehničkom specifikacijom navedeno 16 pozicija traženih karakteristika, da tabele sadrže rubrike: Potvrda tehničkih karakteristika sa DA/NE; Opis ponuđenog ukoliko je odgovor NE; Broj stranice u kataloškoj dokumentaciji; gdje je u Napomeni navedeno: „Obavezno dostaviti kataloški materjal sa obilježenim i numerisanim tehničkim karakteristikama, npr. stranica xx, markirati i numerisati traženu specifikaciju."

Žalitelj naglašava da je Tehnička specifikacija rađena za analitičku vagu Mettrel Toledo, tip: XPR225DR, te da svi traženi tehnički podaci korespondiraju samo sa Mettrelovim katalogom za XPR225DR. Tako je jedan od ograničavajućih parametara vrijeme namještanja, brzine stabilizacije vage od 1,5 sec. Ili manje r.br. 5 teh. specifikacije, što uz dozvoljeno odstupanje za ekvivalent iznosi 1,5375 sekundi, gdje je navedeni parametar ograničavajući u odnosu na druge proizvođače analitičkih vaga sa 5 decimala, tako da jedino Mettrel Toledo može dati ponudu na ovom tenderu, a da zadovolji sve tražene tehničke uvjete. Sa druge strane, nije dat ni jedan drugi napredni, tj. suvremeni parametar koga eventualno poseduju drugi proizvođači analitičkih vaga, ali ne i Mettrel Toledo sa svojom vagom XPR225DR.

S navedenim u vezi, žalitelj zahtijeva od ugovornog tijela da fleksibilnije odredi vrijeme odziva, 4-5 sekundi, kako bi veći broj ponuditelja mogao ispuniti tražene tehničke uvjete. S druge strane, svih 16 parametara je izvučeno iz aktuelnog kataloga za vagu XPR225DR, a UO traži da se navede stranica kataloga za svaki parametar tražen tehničkom specifikacijom i na kojoj se stranici to objašnjenje nalazi. Međutim, svaki proizvođač ima na svoj način koncipiran katalog, tako da se svi

elementi traženi katalоškom dokumentacijom sa navodjenjem broja stranice iz iste, ne nalaze i u samom katalogu, tako da ne može biti navedena kataloška stranica. Isto tako, Mettrel Toledo nema neke druge podatke koji su navedeni u katalozima drugih proizvođača.
Imajući u vidu navedeno, žalitelj zaključuje da tehničkim opisom tražene vage ugovorno tijelo favorizira proizvođača Mettrel Toledo, sa vagom XPR225DR, čime se onemogućava nesmetana, slobodna i aktivna konkurencija i sam postupak čini netransparentnim, suprotno odredbama članka 54. stavak (1) ZJN-a, te da se svi drugi proizvođači analitičkih vaga dovode u neravnopravan položaj, a ugovornom tijelu nije omogućeno da analitičku vagu dobije pod najpovoljnijim uvjetima.

Ugovorno tijelo u izjašnjenju na žalbu ističe da je tehničke zahtjeve prilagodilo potrebama u Kliničkoj apoteci KCUS-a kao i da su tehnički zahtjevi sačinjeni sukladno potrebama Galenskog laboratorija, pri čemu se ugovorno tijelo prilikom izrade tenderske dokumentacije - tehničkih uslova rukovodilo potrebama, a ne prilagođavanju jednom proizvođaču kako aludira žalitelj. TD je sačinjena u skladu sa ZJN i u istoj je osigurana pravična i aktivna konkurencija za sve potencijalne ponuđače, koji ispunjavaju tehničke zahtjeve sačinjene prema potrebama krajnjeg korisnika OJ Klinička apoteka. Ugovorno tijelo također naglašava da osim proizvođača Mettrel Toledo (na kojeg aludira žalitelj) karakteristike tražene robe zadovoljava više svjetskih proizvođača (npr. proizvođač "Sartorius"; dokaz: izvod iz kataloga proizvođača "Sartorius").

Žalitelj u odgovoru na izjašnjenje ugovornog tijela, opovrgavajući navode ugovornog tijela da sporne parametre Tehničke specifikacije zadovoljava, između ostalog, i proizvođač „Sartorijus“ ističe da navod ugovornog tijela nije točan, dostavljajući popunjenu tabelu traženih karakteristika za analitičku vagu Sartorijus, dobijenu od Predstavništva Sartorijusa iz Sarajeva, kojima su dostavljeni tehnički zahtjevi za analitičku vagu sa 5 decimala, gde je u odgovoru očito navedeno da Sartorijusova analitička vaga Cubis II ne zadovoljava sve tražene parametre navedene kao uvjet u tehničkim karakteristikama TD (po pojedinim postavljenim parametrima kao što su: ponovljivost tipične pri 5% opterećenja 0,007 ili manje. brzinu stabilizacije mogućnost detekcije i mjerenje greške vaganja kod elektrostatičkih nabijenih uzoraka i posuda za vaganje i sl.), te temeljem navedenog žalitelj izvodi zaključak da proizvođač analitičkih vaga „Sartorijus“ ne poseduje vagu koja ispunjava tražene tehničke uvjete predmetne TD.

Uvidom u Tehničke specifikacije premetne TD – Aneks 3. utvrđeno je da ugovorno tijelo daje opise tražene vage na način da propisuje 16 pozicija traženih karakteristika. Također u Napomenama navedene specifikacije ugovorno tijelo, između ostalog, navodi i sljedeće:
Za sve eventualne komercijalne nazive korištene u okviru ove tehničke specifikacije, ugovorni organ će prihvatiti odgovarajući ekvivalent.

U kontekstu razmatranog žalbenog navoda, ovo tijelo navodi zakonske odredbe ZJN-a primjenljive u spornoj situaciji:

- članak 53. stavak (1) propisuje da 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;
- članak 54. stavak (1) propisuje da tehničke specifikacije moraju omogućiti svim kandidatima/ponuditeljima jednak i nediskriminirajući pristup nadmetanju;
- članak 54. stavak (10) propisuje da ako se iznimno objavi poziv za određeni proizvod s dodatkom "ili ekvivalent", ponuditelj mora na za to predviđenim praznim mjestima, prema odgovarajućim stavkama, navesti podatke o proizvodu i tipu odgovarajućeg proizvoda koji nudi te, ako se to traži, i ostale podatke koji se odnose na taj proizvod a da kriteriji mjerodavni za ocjenjivanje ekvivalentnosti navode se u opisu predmeta nabave, pri čemu, dokaz o ekvivalentnosti, u smislu ispunjenja zahtjeva vezanih uz predmet nabave, dužan je osigurati ponuditelj sukladno zahtjevima utvrđenim u tenderskoj dokumentaciji.

Također, članak 102. (Dokazivanje u postupku povodom žalbe) propisuje sljedeće: (1) Stranke u postupku dužne su iznijeti sve činjenice na kojima temelje svoje zahtjeve ili odluke, postupke, radnje ili nečinjenja, te predložiti dokaze kojima se utvrđuju te činjenice. (2) U postupku pravne zaštite ugovorno tijelo dužno je dokazati postojanje činjenica i okolnosti na osnovi kojih je donijelo odluku o pravima, poduzelo radnje ili propuštanje te provelo postupke, koji su predmetom postupka po žalbi. (3) U postupku pravne zaštite žalitelj je dužan dokazati ili barem učiniti vjerojatnim postojanje činjenica i razloga koji se tiču pravnog interesa za podnošenje žalbe, povreda postupka ili povreda primjene materijalnog prava koje su istaknute u žalbi, za koje zna ili bi trebao znati.

Imajući u vidu naprijed navedeno, ovo tijelo razmatrani navod žalitelja smatra utemeljenim, budući da smatra da je žalitelj istaknutim navodom, dostavljenom dokumentacijom i sadržajem odgovora na izjašnjenje ugovornog tijela na žalbu (uz dostavljenu dokumentaciju), učinio u smislu članka 102. stavak (3) ZJN-a, vjerojatnim da sporna tehnička specifikacija TD upućuje da točno određenog proizvođača i tip tražene robe (vage), a što je u sprotnosti sa odredbama članka 54. stavak (1) ZJN-a na koga se poziva žalitelj u žalbi. U odnosu na istaknuto, ovo tijelo naglašava da je ugovorno tijelo u predmetnm slučaju, sukladno odredbama članka 102. stavak (2) ZJN-a bilo dužno detaljno se izjasniti o iznesenom navodu žalitelja na način da nesporno dokaže da tehničke specifikacije TD mogu ispuniti i proizvodi (vage) drugih proizvođača na koga se poziva u izjašnjenju („Sartorius“) a posebno u kontekstu činjenice da ugovorno tijelo eksplicitno ne opovrgava navod žalitelja da sporne specifikacije upućuju na proizvođača Mettrel Toledo (model XPR225DR).

Također, ovo tijelo konstatira da dio Napomena tehničke specifikacije TD u kojoj *„Za sve eventualne komercijalne nazive korištene u okviru ove tehničke specifikacije, ugovorni organ će prihvatiti odgovarajući ekvivalent“* u odnosu na sam sadržaj Specifikacije i Obrasca za cijenu ponude, predstavlja dio TD koji je propisan suprotno članku 53. stavaka (1) ZJN-a, kako ni Specifikacija niti Obrazac ne sadrže „komercijalne nazive“ na temelju kojih bi bilo moguće utvrditi što predstavlja mogući „ekvivalent“ s obzirom da sve stavke Tehničke specifikacije sadrže

odgovarajuće opise bez upućivanja ta određenog proizvođača/proizvod, te u predmetnom slučaju nije jasno što može predstavljati „ekvivalent" navedenom u smislu odredbi ZJN-a. Slijedom navedenog, konstatira da je riječ o nejasnom i nepotpunom zahtjevu ugovornog tijela postavljenom suprotno navedenoj odredbi Zakona, a što sve u cijelosti, imajući u vidu naprijed navedeno, upućuje na nezakonitost spornih dijelova predmetne TD.

Žalitelj u nastavku žalbe osporavajući zakonitost predmetne TD navodi da je točkom 2.1 h) TD zahtijevano da ponuditelj dostavi „Validnu dokumentaciju kojom se dokazuje da je ponuđač autorizovani zastupnik proizvođača na teritoriji BiH ili distributer proizvođača predmetne opreme ili je u poslovnom odnosu sa proizvođačem ili sa autorizovanim zastupnikom na teritoriji BiH." Žalitelj ističe da ZJN ne poznaje termin ovlaštenog zastupnika ili dokaze o poslovnim odnosima sa proizvođačima, te da ugovorna tijela nemaju pravo zahtijevati autorizaciju zastupanja na tržištu BiH, kao ni vezu sa distributerom za tržište BiH, s obzirom da ponuditelji mogu da opremu nabavljaju svojim kanalima i nisu u obavezi da prilažu nikakve potrde autorizacije za davanje svojih ponuda.
Predmetni navod žalitelja se odbija kao neutemeljen, s obzirom da ovo tijelo cijeni da sporni zahtjev ugovornog tijela nije propisan suprotno odredbama ZJN-a, cijeneći legitimnim nastojanje i obrazloženje ugovornog tijela da na opisani način u svrhu osiguranja najefikasnijeg utroška planiranih sredstava za realizaciju predmetne nabave, nastoji osigurati nabavljanje kvalitetnog i pouzdanog predmeta nabave.

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

Žalitelj u predmetnoj žalbi postavlja zahtjev za naknadu troškova sastava žalbe izjavljene po pun./odvjetniku Ostoji Kremenović iz Banja Luke u ukupnom iznosu od 658,12 KM (562,00 KM na ime odvjetničke usluge i 96,12 KM na ime PDV-a). Imajući u vidu da je žalba utemeljena, predmetni zahtjev žalitelja se usvaja u ukupnom iznosu od 658,12 KM, na temelju članka 105. Zakona o upravnom postupku (sukladno Tarifnom br.3. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata („Službeni glasnik RS" br.68/05), sastav žalbe u iznosu od 450,00 KM; paušal u iznosu od 112,50 KM shodno Tar.br.12., uvećano za iznos PDV-a od 95,50 KM).

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM, izvršit će se na temelju posebnog rješenja ovog tijela u skladu sa člankom 108. stavak (7) ZJN i člankom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih člankom 108. ZJN.

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:
- Ganges d.o.o. Doboj, po pun./odvjetniku Ostoja Kremenović, Banja Luka
- Klinički centar Univerziteta Sarajevo
- evidencija
- a/a