



BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-2957-7/19
Mostar, 09.01.2020. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, rješavajući po žalbi ponuditelja Sanam styrka d.o.o. Sarajevo, žalba broj 134-A/2019 od 19.11.2019. godine koja je izjavljena na Tendersku dokumentaciju broj 01-228-1/19 od 08.11.2019. godine za predmet nabave: Nabava biokemijskog analizatora, ugovornog tijela Dom zdravlja Posušje, na temelju članka 93. stavak (7), 104. i članka 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14), na sjednici vijeća II održanoj 09.01.2020. godine, donosi

RJEŠENJE

1. Žalba se usvaja.
2. Poništava se Tenderska dokumentacija broj 01-228-1/19 od 08.11.2019. godine.
3. Usvaja se zahtjev za povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM.

Obrazloženje

Dom zdravlja Posušje, (u daljem tekstu: Ugovorno tijelo), je pokrenulo konkurentski postupak za predmet nabave: Nabava biokemijskog analizatora, za koju je obavijest o nabavi objavljena na Portalu javnih nabava broj: 8-7-1-34-3-7/19 od 08.11.2019. godine. Žalitelj je izjavio žalbu ugovornom tijelu na Tendersku dokumentaciju broj 01-228-1/19 od 08.11.2019. godine. Ugovorno tijelo žalbu uz izjašnjenje prosljeđuje ovome tijelu, kod koga je zaprimljena dana 27.11.2019. godine, a uplata naknade za pokretanje žalbenog postupka, izvršena je dana 07.12.2019. godine.

Sanam styrka d.o.o. Sarajevo (u daljem tekstu; Žalitelj) navodi kako izjavljuje žalbu na tendersku dokumentaciju broj 01-228-1/19 od 08.11.2019. godine za predmet nabave: Nabava biokemijskog analizatora, sa prijedlogom da Ugovorno tijelo obustavi postupak javne nabave putem konkurentskog postupka, te donese odluku kojom će poništiti predmetni postupak i pokrenuti proceduru za ponovni postupak javne nabave, uz izmjenu, tenderske dokumentacije, točnije Aneks 5 -Tehničke specifikacije na način da istu uskladi sa Zakonom o javnim nabavama (Službeni glasnik BiH br. 39/14) (u daljem tekstu: ZJN), odnosno da istu sačini na način koji će osigurati jednak tretman i slobodnu i pravičnu konkurenciju među ponuditeljima u skladu sa člankom 53. stavak 5) ZJN koji navodi da Prilikom pripreme tenderske dokumentacije, ugovorno tijelo dužno je poštovati principe jednakog tretmana i nediskriminacije kandidata/ponuditelja. Ugovorno tijelo ne smije koristiti savjete bilo koje osobe koje može imati bilo kakav direktni ili indirektni interes

za ishod postupka dodjele ugovora, ako je vjerojatno da to može uticati na stvarnu konkurenciju za predmetni ugovor.

Na osnovu gore navedenog Žalitelj smatra, da je Ugovorno tijelo napravilo propust u tenderskoj dokumentaciji, jer je ista u smislu članka 3, članka 53. stavak 5) i članka 54. ZJN sačinjena bez osiguranja slobodne i pravične konkurencije među ponuditeljima.

Žalitelj posebno zahtjeva i izmjenu uvjeta za dokazivanje kvalifikacije potencijalnih ponuditelja, u smislu dodavanja zahtjeva za dokazivanja osobne sposobnosti u skladu sa člankom 45. stavak (4). ZJN i Naputka za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda.

U Zakonu o javnim nabavama u članku 3. stavak (1) navodi se da je Ugovorno tijelo dužno postupati transparentno, da se u postupku javne nabave prema kandidatima/ponuditeljima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabave i njegovom svrhom.

U Zakonu o javnim nabavama u članku 53. stavak (5) navodi se da prilikom pripreme tenderske dokumentacije, Ugovorno tijelo je dužno poštovati principe jednakog tretmana i nediskriminacije kandidata/ponuditelja. Ugovorno tijelo ne smije koristiti savjete bilo koje osobe koje može imati bilo kakav direktni ili indirektni interes za ishod postupka dodjele ugovora ako je vjerojatno da to može uticati na stvarnu konkurenciju za predmetni ugovor.

U Zakonu o javnim nabavama u članku 54. stavak (1) navodi se da tehničke specifikacije moraju svim kandidatima/ponuditeljima omogućiti jednak i nediskriminirajući pristup nadmetanju.

Žalitelj nadalje ističe kako su zakonske odredbe jasne, te je neosporno da je u konkretnom slučaju Ugovorno tijelo napravilo povredu Zakona o javnim nabavama, tako što je u Aneks 5 -Tehničke specifikacije navelo tehničke karakteristike biokemijskog analizatora koje upućuju i odgovaraju biokemijskom analizatoru BT3500, proizvođača BIOTECNICA INSTRUMENTS S.p.A., a za koji proizvod na tržištu Bosne i Hercegovine postoji samo jedan ovlaštenu distributer, a to je firma „BROMA BEL" d.o.o. Banja Luka, koja je i izvršila upis predmetnog analizatora u Registar Agencije za lijekove i medicinska sredstva u BiH, čime je navedena firma jedina u mogućnosti da zadovolji uvjet naveden u točki 2.2.2. pod c) Tenderske dokumentacije.

Dokazi:

Katalog BT 3500 biokemijskog analizatora;

Spisak medicinskih sredstava za koja su izdate potvrde o upisu u Registar medicinskih sredstava - za BT 3500 biokemijski analizator izlistan sa službene stranice Agencije za lijekove i medicinska sredstva u BiH <http://www.almbih.gov.ba/medicinska-sredstva/>

Postupajući na ovaj način, tj. sačinjavanjem tehničke specifikacije biokemijskog analizatora kojom su nedvojbeno specificirane tehničke karakteristike samo određenog proizvođača biokemijskog analizatora, tj. proizvođača BIOTECNICA INSTRUMENTS S.p.A., na štetu ostalih proizvođača, izvršeno je favoriziranje jednog proizvođača biokemijskog analizatora i onemogućeno sudjelovanje ostalih ponuditelja koji nude biokemijske analizatore drugih proizvođača, čime je Ugovorno tijelo napravilo povredu Zakona o javnim nabavama.

Žalitelj ističe da je Ugovorno tijelo moglo izvršiti provjeru registriranih biokemijskih analizatora na tržištu Bosne i Hercegovine kao i ispitati tržište navedenog proizvoda, te na taj način bez povreda ZJN sačiniti tehničku specifikaciju biokemijskog analizatora osiguravajući pravičnu i nediskriminirajuću konkurenciju za nabavu.

Žalitelj također naglašava da, Ugovorno tijelo u predmetnom Konkurentskom postupku uopće ne zahtjeva dokaze ispunjenosti uvjeta iz članka 45. ZJN, što je bilo dužno učiniti, niti u sastavu tenderske dokumentacije dostavlja Izjavu o ispunjavanju uvjeta iz članka 45. ZJN, shodno stavku

(4) članka 45. ZJN, te na taj način tenderska dokumentacija nije usklađena sa ZJN i Naputkom za pripremu modela tenderske dokumentacije.

Naprijed navedeno je ustanovio i potvrdio u svom Rješenju broj: broj: JH2-03-07-1-1083-6/16 od 10.11.2016. godine i Ured za razmatranje žalbi.

Dokaz: Rješenje broj: JH2-03-07-1-1083-6/16 od 10.11.2016. godine.

Ugovorno tijelo u svom izjašnjenju navodi da je žalba pravovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe, ali je neutemeljena, te prosljeđuje istu s cjelokupnim spisom predmeta Uredu za razmatranje žalbi Mostar na daljnje postupanje i odlučivanje.

Vezano za neutemeljene navode Žalitelja navedene u žalbi Ugovorno tijelo ističe da se prilikom sastavljanja tehničke specifikacije isključivo vodilo svojim potrebama, pri čemu je ograničavalo stavke tamo gdje je dozvoljeno, postavljajući minimalne ili maksimalne karakteristike, tj. *min.* ili *max.*

Istražujući tržište, Ugovorno tijelo je sačinilo tehničku specifikaciju aparata u skladu s potrebama laboratorija, a na temelju dostupnih aparata različitih proizvođača na prostoru BiH, kao što su: Mindray, Erba Mainheim, Olympus, Biotechnica Instruments, Randox, Dialab, Furuno i drugi.

Naime, na tržištu postoji veći broj aparata, koji mogu zadovoljiti tražene uvjete, kao što su brzina, broj filtera, reakcijski volumen, broj pozicija za reagense i uzorke, kao i ostale stavke iz tehničke specifikacije.

S obzirom da Žalitelj nije naveo niti jednu konkretnu karakteristiku, Ugovorno tijelo ne smatra za neophodno objašnjavati svaku pojedinačnu stavku iz specifikacije, te kako je specifikacija praviljena na temelju više prisutnih aparata na prostoru BiH, Ugovorno tijelo smatra da je žalba na tehničku specifikaciju neutemeljena i zasnovana na subjektivnom promatranju od strane Žalitelja, te se s toga u ovom dijelu žalba odbija kao neosnovana.

Osim toga, Žalitelj je u prilogu žalbe dostavio označene stavke iz kataloga proizvođača Biotechnica Instruments, za koje tvrdi da jedini ispunjava tehničku specifikaciju. S obzirom da od 27 stavki iz specifikacije, Žalitelj nije označio 7, ne može sa sigurnošću tvrditi da specifikacija upućuje na biokemijski analizator BT3500, jer sve označene stavke ispunjavaju i aparati drugih, već navedenih proizvođača. Samim time nisu točni navodi da Ugovorno tijelo preferira aparat BT3500 proizvođača Biotechnica Instruments.

Žalitelj u prilogu dostavlja brošuru i izvod iz Naputka za upotrebu aparata BT3500 i pri tom ne dokazuje ništa drugo nego da aparat BT3500 zadovoljava zaokružene stavke iz tehničke specifikacije (ne sve, samo jedan dio) kao što zadovoljavaju i biokemijski analizatori drugih ponuditelja.

Stavke kao što su broj optičkih kiveta, broj pozicija za uzorke, broj filtera, brzina, potrošnja vode, mogućnost uvezivanja u LIS, prisustvo barkod čitača, reakcijski volumen i ostale naznačene stavke su osobine koje posjeduje većina biokemijskih analizatora na tržištu BiH.

Pri sastavljanju tehničke specifikacije Ugovorno tijelo se vodilo postavljanjem ograničenja *min.* i *max.*, pri tome se ne ograničavajući samo na opisne karakteristike samo jednog aparata, nego upravo suprotno tome, dajući mogućnost i ostalim ponuditeljima da pravično sudjeluju u predmetnom postupku.

Ugovorno tijelo se vodilo potrebama laboratorija i finansijskim mogućnostima prilikom sastavljanja tehničke specifikacije, prilagođavajući tehničke karakteristike potrebama laboratorija srednje veličine, kao što je naš.

Također, sama činjenica da Ugovorno tijelo traži aparat otvorenog tipa, na koji se mogu aplicirati reagensi različitih proizvođača, upućuje da je Ugovorno tijelo spremno i otvoreno za suradnju sa svim ponuditeljima na tržištu.

Sama činjenica da je tendersku dokumentaciju preuzelo 15 ponuditelja i da se nitko nije žalio niti postavljao pitanje na portalu javnih nabava osim Žalitelja, govori u prilog tome da se ne favorizira jedan proizvođač, kako isti navodi.

Žalitelj je također naveo da nisu poštivane odredbe Zakona o javnim nabavama vezano za klasifikaciju ponuditelja u skladu sa člankom 45. stavak (4) ZJN (dokazivanje osobne sposobnosti ponuditelja) i Naputka za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda. Ugovorno tijelo ističe kako je postupilo sukladno članku 44. i 88. ZJN, a isti propisuju postavljanje minimalnih klasifikacijskih uvjeta za dokazivanje sposobnosti, posebno uzimajući u obzir činjenicu da se radi o konkurentskom zahtjevu za dostavljanje ponuda, pa Ugovorno tijelo smatra i ovaj navod Žalitelja neutemeljenim.

Slijedom naprijed navedenog vidljivo je da je Ugovorno tijelo prilikom pripreme tenderske dokumentacije u predmetnom postupku postupilo sukladno važećim propisima i načelima o javnim nabavama što dokazuju gore navedene redoslijedne radnje Ugovornog tijela, stoga se predlaže da Ured za razmatranje žalbi odbije žalbu zbog neutemeljenosti.

U skladu s člankom 94. stavak 3. Zakona o javnim nabavama Žalitelj je aktom broj JN2-03-07-1-2957-4/19 od 29.11.2019. godine obaviješten o izjašnjenju Ugovornog tijela, te mu je omogućeno da se očituje o istom.

Žalitelj se aktom broj 134-A-2/2019 od 07.12.2019. godine očitovao na Izjašnjenje ugovornog tijela u kojem navodi da budući da je zaprimio Dopis „Izjašnjenje” broj: 01-228-4/19 od 22.11.2019. godine Ugovornog tijela Dom zdravlja Posušje, putem Ureda za razmatranje žalbi, u kojem su iznijete neutemeljene, subjektivne i netočne tvrdnje Ugovornog tijela, bez dostavljanja bilo kakvog validnog dokaza kojim potvrđuju navedene tvrdnje, a u cilju rješavanja žalbe zasnovane na validnim informacijama i dokazima, dostavlja izjašnjenje i dokaze te navodi kako smatra da zaprimljeni odgovor Ugovornog tijela nije potpun, korektan i odgovarajući, zbog činjenica, kako slijedi:

1. Navod Ugovornog tijela Cit „Istražujući tržište, ugovorno tijelo je sačinilo tehničku specifikaciju aparata u skladu s potrebama laboratorija, a na temelju dostupnih aparata različitih proizvođača na prostoru BiH, kao što su: Mindray, Erba Mainheim, Olympus, Biotechnica Instruments, Randox, Dialab, Furuno i drugi“ smatra neutemeljenim, subjektivnim i netočnim, a posebno iz razloga što nisu dostavljeni nikakvi dokaz za navedene tvrdnje.

Kao potvrdu neutemeljenosti naprijed navedenog navoda Ugovornog tijela, u nastavku dostavlja dokaze da aparati navedenih proizvođača ne ispunjavaju sve tražene tehničke specifikacije iz Aneks 5 -“Tehnička specifikacija” odnosno ne zadovoljavaju glavnu zahtijevanu tehničku specifikaciju biokemijskog analizatora koja se odnosi na brzinu biokemijskog analizatora zahtijevanu pod točkom redni broj 3. Cit “Maksimalna brzina veća od 330 fotometrijskih analiza, a manja od 380 fotometrijskih testova na sat“, te samim predmetni aparati ne mogu ni zadovoljiti zahtjev naveden u tenderskoj dokumentaciji kojim ponuditelji moraju dostaviti dokaze o ispunjenosti SVIH navedenih stavki iz tehničke specifikacije, tj. zahtjev naveden u točki 2.2.2. Cit: “Ocjena tehničke i profesionalne sposobnosti dobavljača će se izvršiti temeljem sljedećih dokumenata koje su ponuditelji dužni dostaviti: a) Brošura, katalog ili teh. uputstvo kao dokaz da aparat ispunjava sve navedene stavke iz tehničke specifikacije. “

DOKAZI:

Generalne informacije o biokemijskim analizatorima model AUTOLYSER 100; model AUTOLYSER, model AUTOLYSER ISE; model AUTOLYSER 450 proizvođača DIALAB Produktion und Vertrieb von chemischtechnischen Produkten und Laborinstrumente n GmbH, sa službene web stranice navedenog proizvođača.

Generalne informacije o biokemijskim analizatorima model XL -200; model XL 1000; model XL 640; model XL 200; model XL 180 proizvođača ERBA LACHEMA s.r.o., sa službene web stranice navedenog proizvođača;

Generalne informacije o biokemijskim analizatorima model RX Monaco; model RX Daytona +; model RX Imola; model RX Modena ; model RX Misano proizvođača RANDOX LABORATORIES Ltd sa službene web stranice navedenog proizvođača;

Generalne informacije o biokemijskim analizatorima model BS-120, model BS-200, model BS-240, model BS-240Pro proizvođača MINDRAY sa službene web stranice navedenog proizvođača.

Generalne informacije o biokemijskim analizatorima model CA-800 , model CA-400 I model CA-270 proizvođača FURUNO sa službene web stranice navedenog proizvođača.

2. Žalitelj ostaje pri navodima iz žalbe broj:134-A/2019 od 19.11.2019. godine, da tenderska dokumentacija putem konkurentskog postupka - javna nabava roba za Nabavu biokemijskog analajzera (Tenderska dokumentacija broj:01-228-I/19), po osnovu Obavještenja o nabavi broj: 8-7-1-34-3-7/19 objavljenom na Portalu javnih nabavi dana 08.11.2019. godine, ne omogućava aktivnu i pravičnu konkurenciju među ponuditeljima i da ista nije usklađena sa odredbama članka 3., članka 53. stavak (5) i članka 54. stavak (1) Zakona o javnim nabavama, jer je Ugovorno tijelo u Aneks 5 -"Tehnička specifikacija" navelo tehničke karakteristike biokemijskog analizatora koje upućuju i odgovaraju biokemijskom analizatoru BT3500, proizvođača BIOTECNICA INSTRUMENTS S.p.A., a za koji proizvod na tržištu Bosne i Hercegovine postoji samo jedan ovlašteni distributer, a to je firma „BROMA BEL" d.o.o. Banja Luka, koja je i izvršila upis predmetnog analizatora u Registar Agencije za lijekove i medicinska sredstva u BiH, čime je navedena firma jedina u mogućnosti zadovoljiti uvjet naveden u točki 2.2.2. pod c) Tenderske dokumentacije.

Dokazi - (dostavljeni u žalbi)

Katalog BT 3500 biokemijskog analizatora;

Spisak medicinskih sredstava za koja su izdate potvrde o upisu u Registar medicinskih sredstava - za BT 3500 biokemijski analizator izlistan sa službene stranice Agencije za lijekove i medicinska sredstva u BiH <http://www.almbih.gov.ba/medicinska-sredstva/>

Postupajući na ovaj način, tj. sačinjavanjem tehničke specifikacije biokemijskog analizatora kojom su nedvojbeno specificirane tehničke karakteristike samo određenog proizvođača biokemijskog analizatora, tj. proizvođača BIOTECNICA INSTRUMENTS S.p.A., na štetu ostalih proizvođača, izvršeno je favoriziranje jednog proizvođača biokemijskog analizatora i onemogućeno sudjelovanje ostalih ponuditelja koji nude biokemijske analizatore drugih proizvođača, čime je Ugovornog tijela napravilo povredu Zakona o javnim nabavama.

Žalitelj ističe da je Ugovorno tijelo moglo izvršiti provjeru registriranih biokemijskih analizatora na tržištu Bosne i Hercegovine kao i ispitati tržište navedenog proizvoda, te na taj način bez povreda ZJN sačiniti tehničku specifikaciju biokemijskog analizatora osiguravajući pravičnu i nediskriminirajuću konkurenciju za nabavu.

Žalitelj nadalje ističe kako smatra da zaprimljeni odgovor Ugovornog tijela nije korektan i odgovarajući, iz razloga što Ugovorno tijelo navodi činjenice o broju koji se odnosi na broj potencijalnih ponuditelja koji su preuzeli tendersku dokumentaciju i činjenicu da nije bilo postavljanja pitanja za pojašnjenje na portalu javnih nabavi, iz razloga što navedene činjenice na koje se Ugovorno tijelo referira, nisu relevantne za predmetnu žalbu i ne mogu biti mjerilo i dokaz tvrdnje postojanja favoriziranja ili ne favoriziranja ponuditelja u tenderskoj dokumentaciji, jer je opće poznato da razlozi preuzimanja tenderske dokumentacije ponuditelja sa Portala javnih nabava mogu biti različiti (npr. uvid u tendersku dokumentaciju, traženje potencijalnih tendera za sudjelovanje u javnoj nabavi i slično).

Žalitelj između ostalog navodi i bitnu činjenicu da je Ugovorno tijelo predvidjelo i kratak rok za preuzimanje, pripremu i dostavu tenderskih ponuda (ukupno 12 dana, od kojih su 4 dana obuhvatili dane vikenda tj. neradne dane), te i ostavljeno veoma kratko vrijeme može biti razlog ne postavljanja pitanja na portalu javnih nabava i ne izjavljivanja žalbi na tendersku dokumentaciju od ponuditelja, što potvrđuje dodatno tvrdnju Žalitelja da navedene činjenice na koje se Ugovorno tijelo referira nisu relevantne za predmetnu žalbu i ne mogu biti mjerilo i dokaz postojanja favoriziranja ili ne favoriziranja ponuditelja u tenderskoj dokumentaciji.

Žalitelj nadalje ističe kako također smatra da zaprimljeni odgovor Ugovornog tijela, u pogledu (dokazivanje osobne sposobnosti ponuditelja) u skladu sa člankom 45. stavak (4) ZJN i Naputka za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, nije osnovan, te Žalitelj ostaje pri navodima iz žalbe broj: 134-A/2019 od 19.11.2019. godine, te naglašava kako je kao zainteresirana strana, dao argumentirano izjašnjenje zahtjevima i navodima Ugovornog tijela i priložili dovoljno dokaza za donošenje ispravne odluke od strane Ureda za žalbe.

Sukladno članku 109. Zakona o javnim nabavama, ovo tijelo je utvrdilo da je žalba dopuštena, blagovremena i izjavljena od ovlaštene osobe.

Žalba je osnovana.

Postupajući po žalbi u žalbenom postupku pred ovim tijelom, izvedeni su dokazi temeljem pregleda dostavljenog materijala, odnosno predmetne tenderske dokumentacije, te je izvršena analiza svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak. Utvrđeno je da su žalbeni navodi Žalitelja osnovani, te da se žalba usvaja.

Prvi žalbeni navod Žalitelja odnosi se na tehničku specifikaciju traženog aparata pri čemu Žalitelj tvrdi da tražene karakteristike može zadovoljiti samo jedan proizvođač odnosno proizvod, tj. zahtijevane karakteristike upućuju i odgovaraju biokemijskom analizatoru BT3500, proizvođača BIOTECNICA INSTRUMENTS S.p.A., a za koji proizvod na tržištu Bosne i Hercegovine postoji samo jedan ovlašteni distributer.

Ugovorno tijelo ovaj navod osporava žalbeni navod i tvrdi da tražene karakteristike može ispuniti više uređaja koji postoje na BH tržištu.

Povodom prednjeg navoda ovo tijelo najprije ukazuje da Ugovorno tijelo nesporno ima pravo sačiniti tehničku specifikaciju koja ima cilj nabaviti kvalitetan uređaj sve dotle dok je sama tehnička specifikacija nije sačinjena isključivo u cilju preferiranja jednog proizvoda odnosno jedne

robne marke, čime bi se ugrozila pravična i otvorena konkurencija.

Uvidom u predmetnu tehničku specifikaciju koja je sastavni dio tenderske dokumentacije, ovo tijelo je utvrdilo da je ista sačinjena na način da su specificirane tehničke karakteristike koje upućuju na određenog proizvođača biokemijskog analizatora, tj. proizvođača BIOTECNICA INSTRUMENTS S.p.A, za što Žalitelj dostavlja dokaz, ali je također utvrđeno da je u nekim stavkama, tj. za pojedine karakteristike naznačeno: minimum i maksimum.

U svome izjašnjenju na žalbu Ugovorno tijelo navodi da se pri sastavljanju tehničke specifikacije vodilo postavljanjem ograničenja min. i max., pri tome se ne ograničavajući samo na opisne karakteristike samo jednog aparata, nego upravo suprotno tome, dajući mogućnost i ostalim ponuditeljima da pravično sudjeluju u predmetnom postupku.

Uvidom u katalog koji je dostavio Žalitelj, ovo tijelo je utvrdilo kako je Žalitelj za svoje tvrdnje dostavio dokaze u smislu odredbe članka 102. stavak (3) ZJN kojim je propisano da je *u postupku pravne zaštite žalitelj 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.*

Za razliku od Žalitelja ovo tijelo je utvrdilo kako Ugovorno tijelo nije dostavilo bilo kakve dokaze za svoje paušalne navode da na tržištu ima veći broj proizvoda koji mogu ispuniti tražene zahtjeve. Stoga nisu prihvatljiva opravdanja Ugovornog tijela da je, postavljanjem ograničenja min. i max. omogućilo pravičnu i aktivnu konkurenciju, budući da ničim nije dokazano da kombinacija postavljenih raspona opet ne dovodi do samo jednog proizvoda i proizvođača, na način da svaku traženu karakteristiku samu za sebe ispunjava više proizvoda, a ukupne karakteristike ispunjava samo jedan proizvod, a u konkretnom slučaju je teret dokazivanja na Ugovornom tijelu.

Naime, ovo tijelo upućuje na odredbu članka 102. stavak (2) ZJN kojim je propisano da je *u postupku pravne zaštite ugovorno tijelo dužno 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*, što Ugovorno tijelo u konkretnom slučaju nije učinilo.

Zbog ove činjenice, ovo tijelo predmetnu tehničku specifikaciju smatra nezakonitom, a žalbeni navod Žalitelja **osnovanim**.

U sljedećem žalbenom navodu Žalitelj navodi da u ovom postupku nisu poštivane odredbe Zakona o javnim nabavama vezano za kvalifikaciju ponuditelja u skladu sa člankom 45. stavak (4) ZJN (dokazivanje osobne sposobnosti ponuditelja) i Naputka za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda.

Ugovorno tijelo ističe kako je postupilo sukladno članku 44. i 88. ZJN, a isti propisuju postavljanje minimalnih klasifikacijskih uvjeta za dokazivanje sposobnosti, posebno uzimajući u obzir činjenicu da se radi o konkurentskom zahtjevu za dostavljanje ponuda, pa Ugovorno tijelo smatra i ovaj navod Žalitelja neutemeljenim.

Ovo tijelo je izvršilo uvid u tendersku dokumentaciju i utvrdilo kako istom nije propisano dostavljanje dokaza sukladno članku 45. Zakona o javnim nabavama.

Na temelju utvrđenog, ovo tijelo smatra kako propust propisivanja ispunjenosti uvjeta iz članka 45. Zakona o javnim nabavama, predstavlja razlog za poništenje predmetne tenderske dokumentacije, tj. ovo tijelo istu smatra nezakonitom, jer je Ugovorno tijelo bilo dužno bez obzira na vrstu

postupka, propisati dostavljanje Izjave o ispunjenosti uvjeta iz članka 45. Zakona o javnim nabavama, te dostavljanje dokaza kako je to i predviđeno stavkom (2) članka 45. Zakona o javnim nabavama, koji glasi:

2) Kandidat/ponuditelj kojemu bude dodijeljen ugovor obvezan je dostaviti sljedeće dokumente kojima će potvrditi da se slučajevi navedeni u stavku (1) ovoga članka ne odnose na njega.

a) uvjerenje nadležnog suda kojim dokazuje da u kaznenom postupku nije izrečena pravomoćna presuda kojom je osuđen za kazneno djelo sudjelovanja u kriminalnoj organizaciji, za korupciju, prijevaru ili pranje novca;

b) uvjerenje nadležnog suda ili tijela uprave kod kojeg je registriran kandidat/ponuditelj kojim se potvrđuje da nije pod stečajem niti je predmetom stečajnog postupka, da nije predmet likvidacijskog postupka, odnosno da nije u postupku obustavljanja poslovne djelatnosti;

c) uvjerenja nadležnih institucija kojima se potvrđuje da je kandidat/ponuditelj izmirio dospjele obveze, a koje se odnose na doprinose za mirovinsko i invalidsko osiguranje i zdravstveno osiguranje;

d) uvjerenja od nadležnih institucija da je kandidat/ponuditelj izmirio dospjele obveze u vezi s plaćanjem izravnih i neizravnih poreza.

Budući je Ugovorno tijelo u konkretnom slučaju, propustilo propisati naprijed dostavljanje naprijed navedene izjave i dokaza, ovo tijelo smatra, kako je postupilo suprotno članku 53. ZJN kojim je propisano da je Ugovorno tijelo dužno pripremiti tendersku dokumentaciju u skladu sa odredbama ZJN i podzakonskim aktima, te da Ugovorno tijelo u tenderskoj dokumentaciji **daje potpune informacije** o uvjetima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su ponuditeljima dovoljni za pripremu zahtjeva za sudjelovanje, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi, zbog čega je predmetna tenderska dokumentacija nejasna i konfuzna, jer je činjenica da od ponuditelja nije traženo da ispunjavaju uvjete osobne sposobnosti, tj. nije propisano dostavljanje izjave koju ponuditelji trebaju dostaviti, shodno odredbama članka 45. ZJN.

Ovo tijelo također upućuje kako je, odredbom članka 53. ZJN propisano, da je Ugovorno tijelo dužno pripremiti tendersku dokumentaciju u skladu sa odredbama ovog zakona i podzakonskim aktima i da u tenderskoj dokumentaciji dati 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.

Kako to proizlazi iz spisa predmeta, Ugovorno tijelo nije u tenderskoj dokumentaciji jasno propisalo, što ponuda treba sadržavati u skladu sa odredbom iz člankom 45. Zakona o javnim nabavama, te je postupilo suprotno odredbi članka 53. stavaka (1) Zakona o javnim nabavama, zbog čega ovo tijelo smatra kako je predmetna tenderska dokumentacija nezakonita, te se ista poništava.

Ovo tijelo smatra kako uvjeti i dokazi propisani člankom 45. ZJN ne zavise od vrste postupka javne nabave, a svi ponuditelji su dužni dokazati svoju osobnu sposobnost, a ugovorna tijela su dužna propisati jasne i nedvosmislene uvjete u svrhu dokazivanja, tj. dostavljanje izjave u skladu s stavkom (4) članka 45. ZJN kojim je propisano:

4) Kandidat/ponuditelj u svrhu dokaza o ispunjavanju uvjeta iz stavka (1) ovoga članka dužan je dostaviti izjavu ovjerenu kod nadležnog tijela, u obliku i na način koji podzakonskim aktom propisuje Agencija.

Ovo tijelo također upućuje na činjenicu da je člankom 9. stavak (2) točka c) Naputka za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda (Sadržaj ponude), jasno propisano kako ponuda sadrži: ***c) izjavu o ispunjenosti uvjeta iz članka 45. stavak (1) točka a) do d) Zakona o javnim nabavama.*** Na temelju naprijed jasno i nedvojbeno utvrđenog ovo tijelo smatra kako tenderska dokumentacija ne sadržava odredbe u pogledu članka 45. ZJN, zbog čega je u suprotnosti s odredbom članka 53. ZJN, te odredbom članka 9. stavak (2) točka c) Naputka za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, tj. podzakonskog akta, te utvrđuje da u tenderskoj dokumentaciji nisu date jasne i 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, zbog čega se predmetna tenderska dokumentacija smatra nezakonita, te se ista poništava, a žalbeni navod kao i žalba u cijelosti smatra **osnovanom**.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM izvršit će se posebnim aktom, a u skladu sa člankom 108. stavak (7) Zakona o javnim nabavama i člankom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih člankom 108. Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj: 86/14).

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

Pouka o pravnom lijeku:

Ovo rješenje je konačno i izvršno. Protiv ovog rješenja može se podnijeti tužba u upravnom sporu pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema rješenja. Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

Dostaviti:

- Sanam styrka d.o.o. Sarajevo
- Dom zdravlja Posušje
- evidencija
- a/a

