

Na osnovu člana 100. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine (Službeni glasnik BiH broj 39/14) i člana 59. Statuta JU Kantonalna bolnica Zenica, donosi se

## RJEŠENJE

### I

Žalba nezadovoljnog ponuđača-žalitelja, „ORTOPEDIJA INTERNATIONAL“ D.O.O. SARAJEVO, broj: 22-04-7922 od 13.11.2023. godine, izjavljena na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača JU Kantonalna bolnica Zenica, broj:01-02-7766/23 od 03.11.2023.g., donesene u predmetu nabavke robe, MEDICINSKI POTROŠNI MATERIJAL 7. (SEDMI) KRUG za potrebe JU Kantonalna bolnica Zenica (otvoreni postupak nabavke, tender broje: 11-85/23), za Lot 16, usvaja se kao djelomično osnovana, u dijelu prvog žalbenog navoda, dok se u ostalom dijelu žalba odbacuje kao neblagovremena.

### II

Poništava se Odluka JU Kantonalna bolnica Zenica, broj: 01-02-7766/23 od 03.11.2023.g., za nabavku MEDICINSKI POTROŠNI MATERIJAL 7. (SEDMI) KRUG za potrebe JU Kantonalna bolnica Zenica (otvoreni postupak nabavke, uz namjeru provođenja e-aukcije, tender broj:11-85/23), u odnosu na Lot 16.

### III

Nakon pravosnažnosti ovog rješenja, Komisija za javnu nabavku će izvršiti ponovno zakazivanje e-aukcije sa svih prihvatljivim ponudama, izvršiti ponovno vrednovanje ponuda i odabir najpovoljnijeg ponuđača te donijeti novu odluku u predmetnom postupku nabavke za Lot 16.

### IV

Odbija se zahtjev žalitelja Ortopedija International d.o.o. Sarajevo za naknadu troškova sastava žalbe po punomoćniku-advokatu Saninu Pešti, u ukupnom iznosu od 240,00 KM, plus PDV, kao neosnovan, iz razloga navedenog u obrazloženju Komisije.

### V

Ovo rješenje stupa na snagu danom donošenja.

## Obrazloženje

Dana, 13.11.2023.god. putem glavnog protokola Bolnice je zaprimljena žalba nezadovoljnog ponuđača Ortopedija International d.o.o. Sarajevo protokolirana pod brojem 22-04-7922, kojom se žalilac, obratio JU Kantonalna bolnica Zenica, sa žalbom na Odluku JU Kantonalna bolnica Zenica, broj:01-02-7766/23 od 03.11.2023.g. (Medicinski potrošni materijal 7. (sedmi) krug, otvoreni postupak, 11-85/23), u odnosu na Lot 16. Kateteri po nelatonu.

U žalbi podnosilac navodi slijedeće:

*1) da je Odlukom JU Kantonalna bolnica Zenica broj: 01-02-7766/23 od 03.11.2023.godine, u predmetu nabavke, medicinski potrošni materijal 7. (sedmi) krug, otvoreni postupak, 11-85/23, za Lot 16, kao razlog neprihvatljivosti ponude žalitelja navodi:*

*„Komisija konstatuje da ponuda ponuđača „ORTOPEDIJA INTERNATIONAL“ d.o.o. SARAJEVO ispunjava sve zahtjeve u pogledu opisa predmeta nabavke i tehničkih specifikacija u skladu sa traženim TD za Lot 16, a ponudena su registrovana medicinska sredstva za Lot: 16. Međutim, dostavljeni uzorak za Lot 16, ne odgovara traženim kriterijima jer je krut i postoji opasnost od povrede pacijentica, zbog čega je ponuda ponuđača „ORTOPEDIJA INTERNATIONAL“ d.o.o. SARAJEVO, u tom pogledu neprihvatljiva za ugovorni organ za Lot 16. Prema svemu gore navedenom, obzirom da ponuda ponuđača „ORTOPEDIJA INTERNATIONAL“ d.o.o. SARAJEVO u predmetu nabavke robe, medicinski potrošni materijal 7. (sedmi) krug za potrebe JU Kantonalna bolnica Zenica (otvoreni postupak nabavke, tender broj: 11-85/23) u cjelosti ne ispunjava uslove postavljene u TD, odbija se kao neprihvatljiva za ugovorni organ u cjelosti za Lot: 16.“*

Ugovorni organ je neosnovano ocijenio žaliteljevu ponudu kao neosnovanu, jer je svojim gore navedenim stavom ugovorni organ kontradiktoran, jer u prvom dijelu navodi da ispunjava u pogledu tehničkih specifikacija, a dalje paušalno i subjektivno navodi da je dostavljeni uzorak krut i da postoji opasnost od povrede pacijentica. Postavlja se pitanje na osnovu čega ugovorni organ zaniva svoj stav o krutosti i opasnosti, bez ikakvog detaljnog tehničkog obrazloženja. Ugovorni organ propušta dati uvjerljivo obrazloženje na bazi koje konkretno ocjene izvodi zaključak o neprihvatljivosti dostavljenog uzorka odnosno ponude. Ugovorni organ je trebao pouzdano utvrditi pravo stanje stvari i u konačnici izvesti uvjerljivo obrazloženje koje će obuhvatiti sve potrebne aspekte s tim u vezi. Bez detaljne analize, zaključak ugovornog organa o krutosti i opasnosti, ne može se prihvatiti kao izjašnjenje ugovornog organa. Nije dovoljno da se navedenim pitanjima pristupa načelno, bez da se dostavljeni uzorci ocijene i naliziraju, sve kako bi se nesmetano i nesumnjivo stvorio pravilan krajnji stav o navedenom, zasnovan na dokazima/činjenicama, a ne na subjektivnom uvjerenju.

Analiza uzoraka ima težinu kada su u pitanju tehničke stvari za koje je potrebno stručni znanje i kada se o tim, srodnim ili isličnim pitanjima raspravlja u odnosu na sadržaj ponuda različitih ponuđača, konkretno u odnosu na dostavljene uzorke, pa je potrebno primjeniti isti princip provjere i uvjerljive analize na jednak način. Vezano za problematiku ocjene i analize ponude svoj stav je zauzeo i Ured za žalbu u Rješenju broj: JN2-01-07-1-707-16/22 od 11.05.2023.g.

Dalje, u tački 12.4 TD, u dijelu Napomena pod a), jasno je navedeno da će se traženi uzorci za svaku stavku iz Lota koristiti u cilju provjere podataka o tehničkim karakteristikama medicinskih sredstava (vrsta materijala dimenzije, veličina, set, oblik, namjena i sl.) iskazanih na samom pakovanju i kontrolom proizvoda u pakovanju-uzorku. Nadalje, u istoj tački TD je navedeno da dostavljeni uzorci moraju biti u skladu sa ponuđenom specifikacijom iz Obrasca za cijenu ponude-Prilog 2 TD. Iz navedenog se zaključuje da „krutost“ i „potencijalna opasnost“ nisu jedna od karakteristika koje se trebaju upoređivati sa tehničkim karakteristikama koje su navedene u Prilogu 2 TD odnosno iste nisu nu tražene, što se može utvrditi i samim uvidom u Prilogu 2 TD. U Prilogu 2 TD zahtijeva se samo da se navede proizvođač, marka ili tip proizvoda, kataloški broj i zemlja porijekla.

Imajući u vidu sve navedeno, ugovorni organ je potpuno pogrešno pristupio ocjeni žaliteljeve ponude, što je rezultiralo pogrešnom i nepravilnom uvrđenom činjeničnom stanju odnosno ponuda je ocjenjena kao neprihvatljiva bez opravdanih razloga, te je time povrijeđeno načelo materijalne istine (čl.9ZUP BiH), a na koncu takvi postupci su doveli do kršenja opštih principa propisanih članom 3. ZJN. Ugovorni organ je u skladu sa članom 102. (2) ZJN morao dokazati postojanje činjenica i okolnosti na osnovu kojih je odlučio o pravima žalitelja.

S obzirom na nepravilnosti i nezakonitosti koje su pratili dio postupka kojim je žaliteljeva ponuda ocjenjena kao neprihvatljiva, to predmetni žalbeni navod valja usvojiti kao osnovan, utvrditi povrede ZJN i ZUP BiH, te izvršiti ponovnu analizu u kojoj će se ponuda žalitelja ocijeniti prihvatljivom, te predmetni postupak javne nabavke nastaviti na zakonit način.

2) Ukoliko ugovorni organ ne usvoji pretodno navedeni žalbeni navod i neocijeni ponudu žalitelja kao prihvatljivu, URŽ molimo da postupi po službenoj dužnosti u skladu sa članom 103. ZJN, s obzirom da se radi o apsolutno bitnoj povredi ZJN zahtijevanjem dostavljanja garancije za uredno izvršenje okvirnog sporazuma, te poništi postupak javne nabavke u cjelosti.

Naime, TD nije pripremljena u skladu sa ZJN, jer je tačkom 27 TD zahtijevana garancija za uredno izvršenje okvirnog sporazuma. Međutim, ZJN i podzakonski akti poznaju samo termin garancija za uredno izvršenje ugovora, što govori da ugovorni organ nije uskladio TD sa ZJN BiH. Okvirni sporazum nije postupak javne nabavke, nego nabavna tehnika, i prema propisima iz oblasti javnih nabavki isti su predviđeni samo za ugovore koj ise zaključe po osnovu okvirnog sporazuma, obrazlagajući svoj stav mišljenjima AJNBiH. Na osnovu navedenog predlažu da ugovorni organ usvoji prvi žalbeni navod u skladu sa članom 100. Stav (3) ZJNBiH, u odnosu na Lot 16., poništi odluku o izboru broj: 01-02-7766/23 od 03.11.2023.g. u dijelu koja se odnosi na navedeni Lot 16, zakaže e-aukciju, sačini novi zapisnik o ocjeni i vrednovanju ponuda i donese novu odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača za Lot 16, kao i da žalitelju nadoknadi troškove žalbenog postupka za sastav žalbe po advokatskom punomoćniku u iznosu od 240,00 KM, plus PDV. Ukoliko ugovorni organ ne usvoji žalbu, da istu u zakonskom roku od 5 dana prosljedi URŽ-u, kojem predlažu da istu usvoji i poništi kompletan postupak javne nabavke, te naloži ugovornom organu da žalitelju nadoknadi troškove žalbenog postupka u iznosu od 240,00 KM, plus PDV.

Prije upuštanja u osnovanost žalbe, u skladu sa odredbama Zakona o javnim nabavkama, utvrđivano je da li je žalba blagovremena, dopuštena, izjavljena od strane ovlaštene osobe i lica koje ima aktivnu legitimaciju na ulaganje žalbe.

**Žalba je blagovremena (u odnosu na žalbeni navod 1), u ostalom dijelu (žalbeni navod 2) ista je neblagovremena.**

**Žalba je dopuštena i izjavljena od strane ovlaštene osobe žalitelja.**

**Žalitelj je aktivno legitimisan na podnošenje žalbe.**

Podnosilac žalbe je Odluku o izboru najpovoljnijg ponuđača, broj 01-02-7766/23 od 03.11.2023.god. zaprimio dana 06.11.2023.god., elektronski, putem e-maila.

Član 101. stav (1) Zakona o javnim nabavkama BiH, definiše rokove izjavljivanja žalbe ugovornom organu i to najkasnije 10 dana po prijemu odluke.

Pošto je zadnji dan roka žalbe bio 16.11.2023.g. (četvrtak), a žalba je izjavljena dana 13.11.2023.god. znači da je izjavljena u zakonom predviđenom roku, te je djelomično blagovremena u odnosu na žalben navode odluku o izboru i žalbeni navod u pogledu obrazloženja odbijanja ponude žalitelja, u ostalom dijelu neblagovremena, a podnesena je od strane ovlaštene osobe, putem punomoćnika advokata Sanina Pešte iz Sarajeva, što se vidi iz dostavljene punomoći.

**Članom 97. ZJN BiH, propisano je:** *Žalbu može podnijeti svaki privredni subjekt koji ima ili je imao interes za dodjelu ugovora o javnoj nabavci i koji učini vjerovatnim da je u konkretnom postupku javne nabavke bila ili mu je mogla biti prouzrokovana šteta zbog nezakonitog postupanja ugovornog organa, a koje se u žalbi navodi kao povreda ovog zakona i podzakonskih akata od strane ugovornog organa u postupku javne nabavke.*

**Članom 102. (3) ZJN BiH, propisano je:** *„U postupku pravne zaštite žalitelj je dužan dokazati ili bar učiniti vjerovatnim postojanje činjenica i razloga koji se tiču pravnog interesa na podnošenje žalbe, povreda postupka ili povreda primjene materijalnog prava, koje su istaknute u žalbi, za koje zna ili bi trebalo da zna.*

**Komisija smatra da je žalba podnešena od strane ponuđača za kojeg je utvrđeno da postoji aktivna legitimaciju na podnošenje žalbe na odluku u predmetnom postupku, obzirom da je isti dostavio ponudu u predmetnom postupku javne nabavke, potrošni medicinski materijal 7. (sedmi) krug) za Lot 16. Kateteri po nelatonu za potrebe JU KB Zenica, koja je odbijena kao neprihvatljiva, i time dokazao postojanje pravnog interesa za dodjelu ugovora o javnoj nabavci, i time postojanja aktivne legitimacije na podnošenje žalbe.**

**Žalba je djelomično osnovana.**

Na zatvorenom sastanku Komisije za javnu nabavku održanom 15.11.2023.god. sa početkom u 08,00 sati, a nakon pažljivog razmatranja žalbenih navoda, utvrđeno je sljedeće:

- 1) Uvidom u žalbu na Odluku JU Kantonalna bolnica Zenica, broj: 01-02-7766/23 od 03.11.2023.godine, činjenice i argumente, u odnosu na prvi žalbeni navod u odnosu na ponudu ponuđača Ortopedija International d.o.o. Sarajevo, *Komisija smatra da je ispravno postupila kada konstatuje da ponuda ponuđača „ORTOPEDIJA INTERNATIONAL“ d.o.o. SARAJEVO ispunjava sve zahtjeve u pogledu opisa predmeta nabavke i tehničkih specifikacija u skladu sa traženim TD za Lot 16, a ponuđena su registrovana medicinska sredstva za Lot: 16, ali da dostavljeni uzorak za Lot 16, ne odgovara traženim kriterijima jer je krut i postoji opasnost od povrede pacijentica, zbog čega je ponuda ponuđača „ORTOPEDIJA INTERNATIONAL“ d.o.o. SARAJEVO, u tom pogledu neprihvatljiva za ugovorni organ za Lot 16.*

Dakle, prema navedenom, opis i tehnička specifikacija mogu ispunjavati sve uslove, ali da uzorak takve robe ipak bude neprihvatljiv za ugovorni organ, i da zbog toga ponuda bude ocjenjena kao neprihvatljiva za ugovorni organ kao što je to navedeno u obrazloženju odluke. Ocjena uzoraka je urađena od strane bolničkog odjela (Odjel GAO) za koji se medicinsko sredstvo za Lot 16. nabavlja, i koji je dao obrazloženje navedeno u ožalbenoj odluci o neprihvatanju uzorka na navedeni način, prema namjeni i načinu upotrebe na pacijentima. Komisija je tražila dodatno pojašnjenje Odjela u pogledu izjašnjenja o razlozima neprihvatanja uzorka, ali je Odjel ostao kod ranije datog obrazloženja, pa je zbog istog ponuda žalitelja za Lot 16. odbijena kao neprihvatljiva.

Komisija je stava da je žalbeni navod u formalnom smislu osnovan, i da isti treba usvojiti u cjelosti, ali uz činjenicu da će bolnički odjel za koji se nabavlja medicinsko sredstvo, biti nezadovoljno i pod rizikom zbog upotrebe istog na pacijentima, jer neće dobiti medicinsko sredstvo koje najbolje odgovara njihovim potrebama.

- 2) U pogledu traženja garancija za uredno izvršenje okvirnog sporazuma, smatramo da je ovakav stav žalitelja neprihvatljiv, a u formalnom smislu neblagovremen.

Obzirom da se dostavljena garancija po okvirnom sporazumu odnosi na pojedinačni zaključeni ugovor prilikom realizacije, i da ponuđači ne moraju ponovo dostavljati garancije za zaključeni pojedinačani ugovor, samo je praktično i efikasno omogućena realizacija kod pojedinačnih ugovora bez potrebe za dostavljanjem ponovne garancije, i kršenja ZJN, što je žalitelju dobro poznato, tako da je u tom pogledu žalbeni navod neosnovan.

U formalnom smislu, žalitelj je propustio rok za ulaganje žalbe na TD, u smislu traženja garancije za okvirni sporazum, obzirom da je rok od 10 dana za ulaganje žalbe žalitelja na TD, propisan članom 101. (1) a) i b) i ZJN BiH, davno istekao, čime je žalitelj izgubio pravo tražiti ispitivanje zakonitosti po istom osnovu u kasnijoj fazi postupka u skladu sa članom 101. (7) ZJN BiH, te je u tom pogledu žalba žalitelja po

ovom žalbenom navodu neblagovremena, a što je u skladu sa stavom i mišljenjem izmjetim u Rješenju URŽ-a, broj: JN2-03-07-1-2166/23 od 20.10.2023.g.

U skladu sa navedenim ovaj žalbeni navod žalitelja odbacuje se kao neblagovremen.

- 3) **Da se odbije zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava žalbe po punomoćniku-advokatu Saninu Pešti, u ukupnom iznosu od 240,00 KM, kao neosnovan. Članom 119. (st.3) Zakona o javnim nabavkama BiH (Sl.glasnik BiH, broj: 39/14, 59/22), propisano je: "U postupku pravne zaštite svaka stranka snosi troškove prouzrokovane postupkom, kao što su troškovi dolaženja, gubljenja vremena (neizvršavanja redovnih radnih obaveza) od redovnih poslova, za pravno zastupanje i stručno pomaganje. Troškovi za pravno zastupanje nadoknađuju se samo u slučajevima kad je takvo zastupanje bilo nužno i opravdano s jasno preciziranim razlozima nužnosti.**

Komisija smatra da su troškovi za pravno zastupanje žalitelja i izradu žalbe putem punomoćnika-advokata Sanina Pešte, nisu bili opravdani u predmetnom postupku, jer isti nisu bili nužni i opravdani, odnosno žalitelj za iste nije dostavio niti jedan dokaz u žalbi o potrebi angažovanja advokata, niti jasno precizirane razloge nužnosti angažovanja advokata koji nisu uopšte navedeni u žalbi, iako se radi o firmi, pravnom licu koja bi za obavljanje poslova iz svoje djelatnosti i učestvovanje u postupcima javnih nabavki, morala da ima minimalno jednu osobu koja je osposobljena za ove poslove.

Dakle, prema navedenom žalitelj nije dokazao da mu je bilo nepohodno anagažovanje pravnog savjetnika, punomoćnika advokata- Sanina Pešte **za pravno zastupanje i sastav žalbe u postupku pravne zaštite pred ugovornim organom u predmetnom postupku nabavke potrošni medicinski materijal 7.krug, Lot 16. Kateteri po nelatonu za potrebe JU KB Zenica, tj. takvo pravno zastupanje nije bilo nužno i opravdano s jasno preciziranim razlozima nužnosti koji nisu navedeni u žalbi, a time ne postoji niti obaveza ugovornog organa na nadoknadu troškova zastupanja žalitelja od strane punomoćnika u predmetnom postupku, te se predlaže da se odbija žalitelj sa zahtjevom za naknadu troškova za pravnog zastupanja i sastava žalbe, bez obzira da li se žalba meritorno usvojila ili odbila pred postupkom kod ugovornog organa ili eventualno URŽ-om.**

Na osnovu navedenog Komisija predlaže:

-da žalbu žalitelja Ortopedija International d.o.o. Sarajevo, broj: 22-04-7922 od 13.11.2023.god., izjavljenu na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača, broj: 01-02-7766/23 od 03.11.2023.g., za nabavku robe, medicinski potrošni materijal 7. (sedmi) krug za potrebe JU Kantonalna bolnica Zenica (otvoreni postupak nabavke, tender broje: 11-85/23), u odnosu na Lot 16., na osnovu člana 100.st.3 Zakona o javnim nabavkama BiH (Sl.novine BiH, broj:39/14, 59/22) a u vezi sa članom 101. stav 1 tačka d) (Sl.novine BiH, broj: 39/14, 59/22), za Lot 16, usvoji kao djelomično osnovanu, u dijelu prvog žalbeno navoda, dok se u ostalom dijelu žalba odbaci kao neblagovremena,

-da se stavi van snage Odluka o izboru najpovoljnijeg ponuđača, broj: 01-02-7766/23 od 03.11.2023.g., donesene u postupku nabavku robe, medicinski potrošni materijal 7. (sedmi) krug za potrebe JU Kantonalna bolnica Zenica (otvoreni postupak nabavke, tender broj: 11-85/23), u odnosu na Lot 16, obzirom da je Komisija utvrdila da su žalbeni navodi ponuđača Ortopedija International d.o.o. Sarajevo osnovani, a koji utiču na prihvatljivost ponude žalitelja,

-da se nakon prvosnažnosti odluke po žalbi, izvrši ponovna ocjena ponuda za Lot 16., eventualno zakaže e-aukcije, izvrši ponovno vrednovanje ponuda i odabir najpovoljnijeg ponuđača te donese nova odluka u predmetnom postupku nabavke za Lot 16,

-da se odbije zahtjev žalitelja Ortopedija International d.o.o. Sarajevo za naknadu troškova sastava žalbe po punomoćniku-advokatu Saninu Pešti, u ukupnom iznosu od 240,00 KM, plus PDV, kao neosnovan, iz razloga navedenog u obrazloženju Komisije.

Na osnovu naprijed navedenog, doneseno je rješenje kao u dispozitivu.

PRAVNA POUKA:

Protiv ovog rješenja može se uložiti žalba URŽ-u, putem ugovornog organa, u roku od 5 (pet) dana od dana prijema ovog rješenja.



Handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Amir D. Kubo'.