



BOSNA I HERCEGOVINA
UREDZARAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Број: JN2-03-07-1-1828-7/20

Mostar: 10.09.2020. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar rješavajući po žalbi potencijalnog ponuditelja "Sanam Stryka" d.o.o. Sarajevo, izjavljenoj na Tendersku dokumentaciju, u postupku javne nabave – Nabava laboratorijskog materijala, ugovornog tijela JU Dom zdravlja Jablanica, na temelju članka 93. stavak (7), članka 104. i 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14), na sjednici Vijeća II održanoj dana 10.09.2020. godine donio je

R J E Š E N J E

1. **Usvaja se** žalba potencijalnog ponuditelja „Sanam Stryka“ d.o.o. Sarajevo, izjavljena na Tendersku dokumentaciju, u postupku javne nabave – Nabava laboratorijskog materijala, ugovornog tijela JU Dom zdravlja Jablanica, **i poništava se:**
 - **Tenderska dokumentacija zajedno s obavijesti o nabavi broj: 1041-1-1-15-3-1/20 od 12.05.2020. godine, kao i svi akti doneseni u predmetom postupku**
2. **Usvaja se** zahtjev za povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka žalitelju u iznosu od 500,00 KM.

O b r a z l o ž e n j e

Ugovorno tijelo JU Dom zdravlja Jablanica (u daljnjem tekstu: ugovorno tijelo) raspisalo je tendersku dokumentaciju, u postupku javne nabave – Nabava laboratorijskog materijala. Obavijest o nabavi broj: 1041-1-1-15-3-1/20 od 12.05.2020. godine objavljeno na portalu javnih nabava.

Na predmetnu tendersku dokumentaciju, potencijalni ponuditelj "Sanam Stryka" d.o.o. Sarajevo (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavio je žalbu koju je ugovorno tijelo u skladu sa člankom

100. stavak (5) Zakona o javnim nabavama, proslijedilo ovom tijelu, kod koga je zaprimljena 23.07.2020. godine.

Navedena žalba je kompletirana uplatom naknade za pokretanje žalbenog postupka dana 10.08.2020. godine.

Žalitelj u žalbi navodi da izjavljuje žalbu s prijedlogom da JZU DOM ZDRAVLJA JABLANICA obustavi postupak javne nabavke putem Otvorenog postupka javne nabavke - Nabavka roba: Laboratorijski materijal za 2020-tu godinu, zatim donese odluku kojom će poništiti predmetni postupak i pokrene proceduru za ponovni postupak javne nabavke uz izmjenu, žalbom osporene, tenderske dokumentacije, na način da isti uskladi sa Zakonom o javnim nabavkama (Službeni glasnik BiH br. 39/14) (u daljem tekstu: ZJN), tj. sačini tendersku dokumentaciju u kojoj će se ukinuti obaveza ponuđača za dostavom dokaza o upisu u registar veleprometnika lijekova, a dokazi sposobnosti obavljanja profesionalne djelatnosti navedeni u tački 12. tenderske dokumentacije uskladiti sa predmetom nabavke - medicinska sredstva i rokom važenja istih, čime bi se ispoštovale odredbe člana 3. ZJN i člana 53. stav 1) ZJN, kao i da usaglasi tendersku dokumentaciju sa uslovima iz Obavještenja o nabavci u dijelu koji se odnosi na obavezu dostave bankovne garancije za ponudu i izvršenja ugovora.

Žalitelj, posebno zahtjeva da Ugovorni organ izdvoji stavke redni brojevi 12., 13., 15., i 16 iz postojećeg LOT 3 u zaseban LOT pod nazivom „Test trake” i time omogući ponuđačima da nesmetano pripreme svoje ponude na stvarno konkurentskoj osnovi, sukladno odredbi člana 3. Stav (I) ZJN.

Smatramo da je Ugovorni organ napravio propust u tenderskoj dokumentaciji, iz razloga što je u tački 12.2 i 12.3 tenderske dokumentacije naveo Cit:

12. Ostali uslovi za kvalifikaciju

“12.2 Da je upisan u registar veleprometnika lijekova u BiH.

U svrhu dokazivanja ispunjenosti ovog uslova, ponuđač je dužan dostaviti rješenje Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH da je ponuđač registrovan za obavljanje djelatnosti prometa robom koja je predmet nabavke - ovjerena kopija,

12.3 Dokazi iz tačke 12.1. i 12.2. se dostavljaju original ili ovjerena kopija, s tim da datum izdavanja originala nije stariji od šest mjeseci računajući od dana dostavljanja ponude (pod danom dostavljanja ponude smatra se dan/datum koji je ugovorni organ odredio u tenderskoj dokumentaciji kao dan/datum za prijema ponuda“

Shodno naprijed navedenom, izvršena je povreda odredbi člana 53. ZJN, jer je tenderska dokumentacija u ovome dijelu nejasna i može da se tumači na više načina, što je suprotno temeljnim načelima i principima ZJN, s obzirom da upute iz tenderske dokumentacije moraju biti nedvosmislene i jasne, jer je prema odredbi čl. 53 ZJN Ugovorni organ pri pripremi sadržaja dokumenata postupka obavezan pružiti potpune informacije kako bi iste ponuđačima bile dovoljne da nesmetano pripreme svoje ponudu na stvarno konkurentskoj osnovi.

Naime, predmet nabavke jesu medicinska sredstva, a ne lijekovi, te je tenderska dokumentacija neusklađena u ovom dijelu.

Definisanjem tačke 12.2 u kojoj se zahtjeva dokaz da je ponuđač upisan u registar veleprometnika lijekova u BiH, onemogućena je konkurencija i izvršeno je ograničavanje ponuđača medicinskih sredstava koji se ne bave prometom lijekova da učestvuju u javnoj nabavci, a bave se prometom predmeta nabavke medicinskim sredstvima.

Na taj način Ugovorni organ je grubo prekršio odredbe ZJN i to, između ostalog, osnovno načelo sadržano u članu 3. **Stav 1. Zakona o javnim nabavkama**, kojim je propisano da je Ugovorni organ dužan da postupa transparentno, da se u postupku javne nabavke prema kandidatima/ponuđačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom.

Žalitelj također ističe da se Rješenja za obavljanje djelatnosti uvoza i prometa medicinskih sredstava Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH **izdaju sa periodom važenja dokumenta 5 godina**, te zahtjev Ugovornog organa u tački 12.3 da se dokument iz tačke 12.2 dostavljaju original ili ovjerena kopija, **s tim da datum izdavanja originala nije stariji od šest mjeseci računajući od dana dostavljanja ponude** (pod danom dostavljanja ponude smatra se dan/datum koji je ugovorni organ odredio u tenderskoj dokumentaciji kao dan/datum za prijema ponuda., također ograničava konkurenciju i nije usklađen sa zakonskim propisima.

Isto tako, neosporno je da je Ugovorni organ napravio propust u tenderskoj dokumentaciji, jer je ista neusklađena, nejasna i može da se tumači na više načina, i na način što je u Obrascu za dostavljanje ponude Aneks 1, u tački 6. i 7. naveo sljedeće Cit”

6. Garancija za ponudu je dostavljena u skladu sa zahtjevima iz tenderske dokumentacije.

7. Ako naša ponuda bude najuspješnija u ovom postupku javne nabavke, obavezujemo se

- a) dostaviti dokaze o kvalifikovanosti, u pogledu lične sposobnosti, registracije, ekonomske i finansijske sposobnosti, te tehničke i profesionalne sposobnosti koji su traženi tenderskom dokumentacijom i u roku koji je utvrđen, a što potvrđujemo izjavama u ovoj ponudi;
- b) **dostaviti garanciju za dobro izvršenje ugovora, u skladu sa zahtjevima iz tenderske dokumentacije."**

Pri čemu je u Odjeljku III .1 i III.2 Obavještenja o nabavci broj: 1041-1-1-15-3-1/20 od 12.05.2020. godine navedeno da se ne zahtjeva garancija za ponudu i garancija za izvršenje ugovora, te je u ovom dijelu tenderska dokumentacija neusaglašena sa Obavještenjem o javnoj nabavci.

Istovremeno naglašavamo, da se u Zakonu o javnim nabavkama u članu 3. Stav 1) navodi da je Ugovorni organ dužan da postupa transparentno, da se u postupku javne nabavke prema

kandidatima/ponuđačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom.

Dakle, zakonske odredbe su jasne, te je neosporno da je i u konkretnom slučaju Ugovorni organ napravio povredu Zakona o javnim nabavkama BiH, jer je u postojeći LOT 3 svrstavao stavke redni brojevi 12., 13., 15., i 16 a koje se odnose na test trake zajedno sa vakutajnerima za uzimanje krvi, hemikalijama, četkama za pranje epruveta čime je onemogućena konkurencija, a što je u suprotnosti sa odredbom člana 3. Stav I) Zakona o javnim nabavkama BiH u kojem se navodi daje Ugovorni organ dužan da postupa transparentno, da se u postupku javne nabavke prema kandidatima/ponuđačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom.

Ugovorno tijelo u izjašnjenju na žalbu navodi da žalbu potencijalnog ponuđača „Sanam Styrka“ d.o.o. Sarajevo izjavljenu na tendersku dokumentaciju u otvorenom postupku JAVNE NABAVKE ROBA - Laboratorijski materijal za 2020-tu godinu, ugovorni organ cijeni neosnovanom iz razloga kako se obrazlaže u nastavku, iako smo očitovanje o pojedinim žalbenim navodima već ranije dostavili u odgovoru na žalbu izjavljenu na zaključak, predostrožnosti radi ugovorni organ neosnovanost žalbenih navodi obrazlaže sljedećim činjenicama:

1. Žalitelj u podnesenoj žalbi predlaže da ugovorni organ obustavi postupak (što je ugovorni organ učinio svojim zaključkom broj:857/20 od 12.06.2020.godine), te da poništi predmetni postupak i pokrene proceduru za ponovni postupak uz izmjenu tenderske dokumentacije na način kako to žalitelj predlaže tj. da ukinе obavezu ponuđača za dostavom dokaza o upisu u registar veleprometnika lijekova. Neosnovanost ovog zahtjeva ugovorni organ cijeni temeljem odredbi člana 109. i 111. zakona o lijekovima i medicinskim sredstvima BiH. S obzirom da se radi o specifičnoj vrsti roba namjenjenoj za zaštitu zdravlja ljudi, pomenutim Zakonom decidno su propisani uslovi koje pravno lice koje se bavi prometom lijekova i medicinskih sredstava mora ispunjavati da bih isto moglo biti registrovano kod nadležne Agencije za lijekove i medicinska sredstva shodno odredbama člana 112. pomenutog Zakona.
2. Žalitelj navodi da je tenderska dokumentacija u ovome dijelu nejasna i to obrazlaže time da su predmet nabavke medicinska sredstva, a ne lijekovi iz koga razloga cijeni neusaglašenost TD, ne navodeći s čim je neusaglašenost u pitanju. Ugovorni organ u TD je sasvom jasno definisao predmet nabavke i kao dokaz za ispunjavanje uslova za kvalifikaciju definisao da je „**ponuđač registrovan za obavljanje djelatnosti prometa robom koja je predmet nabavke**“
3. Ugovorni organ u konkretnom slučaju TD je pripremio u svemu prema odredbama člana 53. Stav (4) Zakona o javnim nabavkama, pri čemu je tačkom 12. TD definisao

uslove u pogledu sposobnosti obavljanja profesionalne djelatnosti, te pri tome uslov da je ponuđač upisan u u registar veleprometnika lijekova u BiH je u cjelosti u skladu sa odredbama člana 46. stav (1) Zakona o javnim nabavkama kojim je definisano da ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji može od kandidata / ponuđača zahtijevati da dokažu svoju registraciju u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima zemlje u kojoj su registrovani ili da obezbijede posebnu izjavu ili potvrdu nadležnog organa kojom se dokazuje njihovo pravo da obavljaju profesionalnu djelatnost, koja je u vezi sa predmetom nabavke.

4. U pogledu kako žaliteljevog „posebnog zahtjeva da ugovorni organ izdvoji stavke pod rednim brojem 12., 13., 15. i 16. Iz postojećeg LOT-3" ugovorni organ smatra neosnovanim i ničim obrazloženim ovakav zahtjev, te isti cijeni vlastitom željom potencijalnog ponuđača da plasira artikle koje posjeduje bez obaveze da izvrši nabavku i ostalih artikala koji spadaju u istu grupu medicinskih sredstava i koji imaju istu namjenu. Prilikom pripreme TD ugovorni organ je izvršio grupisanje predmeta nabavke porema namjeni roba u više LOT-ova, rukovodeći se prije svega ekonomičnošću i racionalnim korištenjem javnih sredstava, s obzirom da je upotreba sredstava u okviru jednog lota međusobno uslovljena i povezana.
5. U pogledu navoda o netransparentnosti postupka isti je u cjelosti neosnovan i ničim potkrepljen navod. Niti jednom odredbom tenderska dokumentacija nije prekršila načelo transparentnosti i jednakog postupanja prema svim potencijalnim ponuđačima. Iz kojeg razloga žalitelj smatra suprotno, iz dostavljene žalbe nije moguće utvrditi.
6. Žalbeni navodi kojim se odredbe o starosti dokaza o upisu u registar kod nadležne Agencije za lijekove smatraju ograničavajućim je također neosnovan, što potvrđuje i sam žalitelj navodeći da se rješenja o upisu izdaju na određeni vremenski period a najduže 5 godina. Ugovorni organ radi specifičnosti predmeta nabavke (medicinska sredstva i lijekovi) zahtjeva od ponuđača da dostavi dokaz čiji original ne može biti stariji od 6 mjeseci, imajući na umu da su promjene u pogledu ispunjavanja uslova potrebnih za upis u pomenuti registar veoma česte. Uz to, svaki ponuđač može pribaviti prepis rješenja ili uvjerenje o upisu koje nije starije od šest mjeseci. Pri tome žalitelj ovakvim žalbenim navodom negira ranije izneseni žalbeni navod o obveznosti registrovanja u Zakonom propisani registar, potvrđujući obvezu registrovanja prometnika u propisani registar.
7. Žalbeni navod koji se odnosi na garanciju za ponudu za koji žalitelj smatra da je nejasan, ugovorni organ cijeni neosnovanim. Naime žalitelj spori sadržaj tenderske dokumentacije u pogledu Anexa 1 TD u dijelu tačke 6. i 7. Ugovorni organ ističe da se radi o Obrascu za dostavljanje ponude propisanom *Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda* ("Službeni glasnik BiH" broj 90/14). Takođe, predmetni obrazac je dovoljno jasno formulisan da se logičkim zaključivanjem prosječnog čovjeka u cjelosti razumije. Sasvim

je jasno, a kako to iz samog teksta obrasca proizilazi, odredbe o garanciji se pozivaju na zahtjeve iz tenderske dokumentacije, što bi žalitelju trebalo biti poznato. U navedenom obrascu je navedeno da se ponuđač čija ponuda bude najuspješnija „dostaviti garanciju za dobro izvršenje ugovora u skladu sa zahtjevima iz tenderske dokumentacije." S obzirom da ugovorni organ u TD nije predvidio dostavljanje bilo kakve garancije, sasvim je jasno da takvu obavezu ponuđači nemaju. Na koncu, obaveza je i ponuđača da se upoznaju sa važećim propisima i iste primjenjuju.

8. U pogledu navoda da je ugovorni organ dužan postupati transparentno i da se prema kandidatima odnosi jednako i nediskriminirajuće, ugovorni organ ovakve navode cijeni paušalnim, tim prije što niti jednim navodom žalitelj nije obrazložio u čemu se eventualno ogleda netransparentnost ili drugačije postupanje u odnosu na bilo kojeg ponuđača. Naprotiv, samo sprovođenje otvorenog postupka dokazuje da niti jednom radnjom ili odredbom TD-e ugovorni organ nije postupao na način suprotan odredbama Zakona o javnim nabavkama. Kada se tiče diskriminacije, obaveza je žalitelja da takvu tvrdnju učini barem vjerojatnom sa dovoljnim stepenom vjerovatnoće na osnovu kojeg se može utvrditi bilo kakva diskriminacija, što žalitelj nije učinio. U pogledu osiguranja kako žalitelj navodi „pravične i aktivne konkurencije" ugovorni organ ističe da je u cjelosti osigurana pravična konkurencija svih potencijalnih ponuđača koji ispunjavaju zakonom propisane uslove i imaju profesionalnu, ekonomsku i tehničku sposobnost za izvršenje ugovora. Suprotno tome, ukoliko bi ugovorni organ predmet nabavke i dalje usitnjavao na LOT-ove u zavisnosti koja sredstva pojedini ponuđači imaju kako to zahtjeva žalitelj koji traži izdavanje samo malog broja sredstava u poseban LOT, princip transparentnosti i pravičnosti ne bi bio ispoštovan, već naprotiv postupalo bi se na način da se favorizuje konkretno žalitelj, bez obzira koliko bi to za ugovorni organ prouzročilo dodatnih troškova.
9. Ugovorni organ ni na koji način nije postupao netransparentno niti je spriječio konkurenciju na bilo koji način, niti se prilikom pripreme tenderske dokumentacije rukovodio činjenicom koji ponuđač posjeduje koji artikal već isključivo činjenicom ekonomičnosti i najefikasnijeg utroška sredstava.

Imajući u vidu da žalitelj ničim ne dokazuje osnovanost svojih navoda, već prema vlastitom shvatanju smatra da je stavkama 12., 13., 15. i 16. Specifikacije LOT-3 onemogućena konkurencija (ne navodeći razlog zbog čega smatra to), podnesenu žalbu smatra u cjelosti neosnovanom te predlaže da drugostepeni organ istu u cjelosti odbije.

razlog zbog čega smatra to), podnesenu žalbu smatra u cjelosti neosnovanom te predlaže da drugostepeni organ istu u cjelosti odbije.

U prilog takvom stavu ugovornog organa stoji i činjenica da se LOT-3 odnosi na medicinska sredstva potreban za laboratorijsku dijagnostiku i upravo razdvajanje samo navedenih artikala od svih ostalih predstavljalo bi narušavanje principa transparentnosti i favorizovanja određenog ponuđača.

Sukladno članku 94. stavak (3) žalitelj je svojim aktom broj: 191-A/2020 od 06.08.2020. godine ovom tijelu dostavio Odgovor na Izjašnjenje ugovornog tijela, koje je zaprimljeno kod ovog tijela dana 10.08.2020. godine, u kojem navodi sljedeće:

Budući da smo zaprimili Dopis "Dostava žalbe na nadležno postupanje", broj i datum gornji, Ugovornog organa JZU Dom zdravlja Jablanica, putem Ureda za razmatranje žalbi, u kojem su ponovo iznijete neutemeljene, subjektivne i netačne tvrdnje Ugovornog organa, kao i u Dopisu "Dostava žalbe na nadležno postupanje" broj: 858/20 od 12.06.2020. godine, **bez dostavljanja bilo kakvog dodatnog validnog dokaza kojim se potvrđuju navedene tvrdnje**, a u cilju rješavanja žalbe zasnovane na validnim informacijama i dokazima, izjavljujemo da Žalitelj u potpunosti ostaje pri navodima iz **Izjašnjenja na Dopis "Dostava žalbe na nadležno postupanje"**, broj: 108-A-4/2020 od 25.06.2020. godine.

Žalitelj posebno ponovo osporava činjenicu da, Ugovorni organ u svom izjašnjenju, broj i datum gornji, ističe da su navodi koji se odnose na starost dokaza o upisu u registar kod nadležne Agencije za lijekove i medicinska sredstva neosnovani, i da je ponuđač mogao ispuniti navedeni zahtjev.

S tim u vezi, Žalitelj ponovo ističe da se Rješenje Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH, **izdaje sa periodom važenja dokumenta 5 godina**, te da je zahtjev Ugovornog organa naveden u tački i 12.3. tenderske dokumentacije, potpuno nerealan i ograničavajući, posebno zbog činjenice da navedeno rješenje izdaje Agencija za lijekove i medicinska sredstva Bosne i Hercegovine, i da Ugovorni organ može, po službenoj dužnosti, izvršiti provjeru direktno kod navedene ustanove. Ukoliko Ugovorni organ na gore navedeni način, dođe do saznanja da isti dokument nije validan, takav ponuđač može biti eliminisan, na način da, ponuda Tenderske dokumentacije formalno pravno nije ispravna. Za sva dodatna pitanja stojimo na raspolaganju.

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 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 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.

Žalitelj u žalbi navodi da je definiranjem točke 12.2 tenderske dokumentacije, u kojoj se zahtjeva dokaz da je ponuditelj upisan u registar veleprometnika lijekova u BiH, onemogućena konkurencija i izvršeno ograničavanje ponuditelja medicinskih sredstava koji se ne bave prometom lijekova da učestvuju u javnoj nabavci, a bave se prometom predmeta nabavke medicinskim sredstvima. S tim u vezi, žalitelj ukazuje da su predmet nabavke medicinska sredstva, a ne lijekovi, te je tenderska dokumentacija neusklađena u ovom dijelu. Na taj način ugovorni organ je grubo prekršio odredbe ZJN i to, između ostalog, osnovno načelo sadržano u članu 3. stav 1. Zakona o javnim nabavkama, kojim je propisano da je ugovorni organ dužan da postupa transparentno, da se u postupku javne nabavke prema kandidatima/ponuđačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom. Sukladno naprijed navedenom, žalitelj smatra da je izvršena povreda odredbi članka 53. ZJN, jer je tenderska dokumentacija u ovome dijelu nejasna i može se tumačiti na više načina, što je suprotno temeljnim načelima ZJN, s obzirom da upute iz tenderske dokumentacije moraju biti nedvosmislene i jasne, jer je prema odredbi čl. 53 ZJN ugovorno tijelo pri pripremi tenderske dokumentacije obavezan je pružiti potpune informacije kako bi iste ponuditeljima bile dovoljne da nesmetano pripreme svoju ponudu na stvarno konkurentskoj osnovi.

Uvidom u točku 12.2. tenderske dokumentacije, utvrđeno je da je ugovorno tijelo propisalo uvjet *da je ponuđač upisan u registar veleprometnika lijekova u BiH, dok je u svrhu dokazivanja ispunjenosti ovog uvjeta, ponuditelj dužan dostaviti rješenje Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH da je ponuđač registriran za obavljanje djelatnosti prometa robom koja je predmet nabave - ovjerena kopija.*

U točki 6. tenderske dokumentacije predmet nabave određen je kao nabava laboratorijskog materijala u 2020. godini kroz sukcesivnu nabavu. Oznaka i naziv iz JRJN: 33000000-0-**medicinska sredstva.**

Članak 109., 111. i 112. Zakona o lijekovima i medicinskim sredstvima BiH propisuje sljedeće:

Članak 109 (Uvjeti za obavljanje prometa medicinskih sredstava na veliko):

Pravna osoba koje obavlja promet medicinskih sredstava na veliko, osim općih zakonskih uvjeta, mora ispunjavati i posebne uvjete utvrđene ovim Zakonom, odnosno dužno je da:

a) svoju djelatnost, prije početka prometa medicinskih sredstava na veliko, prijavi Agenciji koja razmatra prijavu i vodi registar pravnih osoba koja obavljaju promet medicinskih sredstava na veliko;

Članak 111 (Uvjeti za obavljanje prometa medicinskih sredstava na malo)

(1) Pravna i fizička osoba koja obavlja promet medicinskih sredstava na malo u specijaliziranim trgovinama može nabavljati medicinska sredstva samo od veletrgovaca medicinskih sredstava odnosno proizvođača koji je upisan u registar kod Agencije, odnosno može

obavljati promet medicinskog sredstva samo ako je ono upisano u registar medicinskih sredstava kod Agencije

Članak 112 (Registar medicinskih sredstava i registar proizvođača i veletrgovaca medicinskih sredstava)

(1) Agencija vodi registar proizvođača i pravnih osoba koja obavljaju promet medicinskih sredstava na veliko, kao i registar medicinskih sredstava koja su u prometu u BiH.....

Razmatrajući predmetni navod, ovo tijelo je ocijenilo da žalitelj utemeljeno ukazuje da zahtijevani uvjet nije u logičkoj vezi sa predmetom nabave, te da isti imaju ograničavajući karakter na konkurenciju, s obzirom da ugovorno tijelo postavljanjem uvjeta u pogledu upisa u registar veleprometnika lijekova u BiH nije opravdao objektivnu potrebu za predviđanje istog, imajući u vidu da je jasna namjena predmeta ove nabave, odnosno jasno je da se radi o **nabavi medicinskih sredstava**. Opravdanost propisivanja svakog konkretnog uvjeta uvjetovan je njegovom vezom sa samim predmetom javne nabave, koji uvjetuje potrebu za njim. Dakle, od prirode predmeta javne nabave ovisi hoće li postojati potreba za formuliranjem određenog uvjeta, što podrazumjeva da ugovorno tijelo mora učini izvjesnim opravdanost propisivanja istih u svakom konkretnom postupku javne nabave.

Uzimajući u obzir da je ugovorno tijelo u točki 12.2. tenderske dokumentacije propisalo uvjet da je *ponuditelj* upisan u registar veleprometnika lijekova u BiH, te dovodeći isti u vezu sa konkretnim predmetom nabave – nabavom medicinskih sredstava, po mišljenju ovog tijela ovakva formulacija je neodgovarajuća i može dovesti u zabunu potencijalne ponuditelje kakav dokument se zapravo traži.

Također, iz formulacije propisanih uvjeta i dokaza „.....da je ponuđač upisan u registar veleprometnika lijekova u BiH, dok je u svrhu dokazivanja ispunjenosti ovog uvjeta, ponuditelj dužan dostaviti rješenje Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH da je ponuditelj registriran za obavljanje djelatnosti prometa robom koja je predmet nabave - ovjerena kopija“, nije jasno zahtijeva li ugovorno tijelo, da je ponuditelj upisan u registar veleprometnika „liješkova“ ili u registar veleprometnika medicinskih sredstava sukladno članku 111. stavak (1) Zakona o lijekovima i medicinskim sredstvima, kojim je regulirano da „Pravna i fizička osoba koja obavlja promet medicinskih sredstava na malo u specijaliziranim trgovinama može nabavljati medicinska sredstva samo od veletrgovaca medicinskih sredstava odnosno proizvođača koji je upisan u registar kod Agencije, odnosno može obavljati promet medicinskog sredstva samo ako je ono upisano u registar medicinskih sredstava kod Agencije“, na koji se i samo ugovorno tijelo poziva u svom Izjašnjenju na žalbu.

Člankom 53. stavak (1) Zakona o javnim nabavama je propisano da je ugovorno tijelo dužno pripremiti tendersku dokumentaciju sukladno s odredbama ovoga zakona i podzakonskim aktima. U tenderskoj dokumentaciji ugovorno tijelo 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 3. stavak (1) Naputka za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, propisuje da tenderska dokumentacija sadrži sve neophodne informacije i pojašnjenja koji moraju biti definirani jasno, na temelju kojih kandidati/ponuditelji mogu pripremiti svoje zahtjeve za sudjelovanje/ponude.

Na temelju navedenog, ovo tijelo je utvrdilo da naprijed navedena formulacija predstavlja povredu postupka i povredu Zakona o javnim nabavama i podzakonskih akata koje direktno mogu utjecati na zakonitost konačne odluke odnosno zakonitost ishoda ovog postupka nabave. Ove formulacije po mišljenju ovog tijela zaista mogu dovesti u zabunu potencijalne ponuditelje, u smislu da oni koji su, u skladu sa člankom 111. stavak (1) Zakona o lijekovima i predmetom nabave, upisani u registar veleprometnika medicinskih sredstava u BiH, odustanu od podnošenja ponude jer nisu upisani u registar veleprometnika lijekova u BiH, čime je konkurencija ugrožena. Zbog navedenog ovo tijelo u ovakvim formulacijama vidi povredu propisa o javnim nabavama, a predmetne navode žalitelja smatra utemeljenim.

Žalitelj, nadalje ukazuje da se Rješenja za obavljanje djelatnosti uvoza i prometa medicinskih sredstava Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH **izdaju sa periodom važenja dokumenta 5 godina**, te zahtjev ugovornog tijela u točki 12.3 da se dokumenti iz točke 12.2 dostavljaju original ili ovjerena kopija, **s tim da datum izdavanja originala nije stariji od šest mjeseci računajući od dana dostavljanja ponude** (pod danom dostavljanja ponude smatra se dan/datum koji je ugovorno tijelo odredilo u tenderskoj dokumentaciji kao dan/datum za prijema ponuda, također ograničava konkurenciju i nije usklađen sa zakonskim propisima.

U Izjašnjenju na žalbu ugovorno tijelo navodi da „predmetni žalbeni navod žalitelja smatra neosnovanim, što potvrđuje i sam žalitelj navodeći da se rješenja o upisu izdaju na određeni vremenski period, a najduže 5 godina. Ugovorni organ radi specifičnosti predmeta nabavke (medicinska sredstva i lijekovi) zahtjeva od ponuđača da dostavi dokaz čiji original ne može biti stariji od 6 mjeseci, imajući na umu da su promjene u pogledu ispunjavanja uslova potrebnih za upis u pomenuti registar veoma česte. Uz to, svaki ponuđač može pribaviti prijepis rješenja ili uvjerenje o upisu koje nije starije od šest mjeseci. Pri tome žalitelj ovakvim žalbenim navodom negira ranije izneseni žalbeni navod o obveznosti registrovanja u Zakonom propisani registar, potvrđujući obvezu registrovanja prometnika u propisani registar.“

S tim u vezi, žalitelj u svom odgovor na izjašnjenje ugovornog tijela ponovo ističe da se Rješenje Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH, **izdaje sa periodom važenja dokumenta 5 godina**, te da je zahtjev ugovornog tijela naveden u točki i 12.3. tenderske dokumentacije, potpuno nerealan i ograničavajući, posebno zbog činjenice da navedeno rješenje izdaje Agencija za lijekove i medicinska sredstva Bosne i Hercegovine, i da ugovorni organ može, po službenoj dužnosti, izvršiti provjeru direktno kod navedene ustanove.

Naprijed navedeni odgovor ugovornog tijela, ne može se ocijeniti odgovorom kojim je ugovorno tijelo u potpunosti i konkretno odgovorio na žalbeni navod žalitelja, a što je bitno u odnosu moguće ugrožavanje načela jednakog pristupa postupku i nediskriminiranja, kao i propise koji uređuju materijalnu oblast.

S tim u vezi, potrebno je naglasiti da ugovorno tijelo treba stručnim razlozima, zasnovanim na utemeljenim razlozima, dokazati da je propisane zahtjeve, propisao iz stvarne potrebe zasnovane na objektivnim razlozima i materijalnim propisom, a ne na paušalnoj subjektivnoj procjeni koja može voditi ka sumnji za preferiranje određenih ponuditelja.

Stoga, u navedenom smislu, ugovorno tijelo treba voditi računa da u narednom raspisivanju predmetnih zahtjeva, vodi računa o tome da zahtjevi koji se propisuju moraju imati nepobitno uporište za navedenu postavku, ukoliko će se isti propisivati u bitno istovjetnom sadržaju.

Dalje, žalitelj ukazuje da je ugovorno tijelo napravio propust u tenderskoj dokumentaciji, jer je ista neusklađena, nejasna i može se tumačiti na više načina, i na način što je u Obrascu za dostavljanje ponude Aneks 1, u točki 6. i 7. naveo sljedeće:

- 8. Garancija za ponudu je dostavljena u skladu sa zahtjevima iz tenderske dokumentacije.**
9. Ako naša ponuda bude najuspješnija u ovom postupku javne nabavke, obavezujemo se
- c) dostaviti dokaze o kvalifikovanosti, u pogledu lične sposobnosti, registracije, ekonomske i finansijske sposobnosti, te tehničke i profesionalne sposobnosti koji su traženi tenderskom dokumentacijom i u roku koji je utvrđen, a što potvrđujemo izjavama u ovoj ponudi;
- d) **dostaviti garanciju za dobro izvršenje ugovora, u skladu sa zahtjevima iz tenderske dokumentacije."**

Pri čemu je u Odjeljku III .1 i III. 2 Obavijesti o nabavi broj: 1041-1-1-15-3-1/20 od 12.05.2020. godine navedeno da se ne zahtjeva garancija za ponudu i garancija za izvršenje ugovora, te je u ovom dijelu tenderska dokumentacija neusuglašena sa Obavijesti o javnoj nabavi.

S tim u vezi, žalitelj naglašava, da se u Zakonu o javnim nabavama u članku 3. stavak 1. navodi 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 nabavke i njegovom svrhom.

U izjašnjenju na žalbu, ugovorno tijelo po predmetnom pitanju navodi da je žalbeni navod nejasan, te isti ocjenjuje neosnovanim. Smatra da je predmetni obrazac dovoljno jasno formuliran da se logičkim zaključivanjem prosječnog čovjeka u cjelosti razumije. S tim u vezi, ističe da kako to iz samog teksta obrasca proizilazi, odredbe o garanciji se pozivaju na zahtjeve iz tenderske dokumentacije, što bi žalitelju trebalo biti poznato. U navedenom obrascu je navedeno da će ponuđač čija ponuda bude najuspješnija „dostaviti garanciju za dobro izvršenje ugovora u skladu sa zahtjevima iz tenderske dokumentacije.” **S obzirom da ugovorni organ u TD nije predvidio dostavljanje bilo kakve garancije, sasvim je jasno da takvu obavezu ponuđači nemaju.** Na koncu, obaveza je i ponuđača da se upoznaju sa važećim propisima i iste primjenjuju.

Uvidom u Obavijest o nabavi broj:1041-1-1-15-3-1/20 od 12.05.2020. godine, objavljenu na Portalu javnih nabava, utvrđeno je da je ugovorno tijelo u točki III.1. i III.2. navelo da ne zahtjeva garanciju za ponudu i za izvršenje ugovora. Međutim, u Obrascu za dostavljanje ponude

Aneks 1, u točki 6. i 7. ugovorno tijelo govori o predmetnim garancijama, navodeći da iste trebaju biti dostavljene u skladu sa zahtjevima iz tenderske dokumentacije.

Na temelju utvrđenog činjeničnog stanja, ovo tijelo konstatira da je predmetna tenderska dokumentacija i u ovom dijelu konfuzna, dvosmislena i nerazumljiva, što može dovesti u zabunu potencijalne ponuditelje, jer istima može biti nejasno trebaju li garanciju dostaviti ili ne trebaju. Time je opet postupljeno suprotno odredbama članka 53. Zakona o javnim nabavama i članka 3. stavak (1) Naputka za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda.

Prilikom pripreme tenderske dokumentacije za konkretni postupak javne nabave, ugovorno tijelo dužno je pripremiti istu na način da su jasno definirani svi elementi tenderske dokumentacije, bez dvosmislenih mogućnosti, kao i sa jasnim i određenim uputama za ponuditelje. Stoga je navod žalitelja utemeljen.

I na kraju žalitelj navodi da je ugovorno tijelo napravio povredu Zakona o javnim nabavama, jer je u postojeći LOT 3 svrstavao stavke redni brojevi 12., 13., 15., i 16 a koje se odnose na test trake zajedno sa vakutajnerima za uzimanje krvi, hemikalijama, četkama za pranje epruveta čime je onemogućena konkurencija, a što je u suprotnosti sa odredbom članka 3. stavak 1) Zakona o javnim nabavama u kojem se navodi 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 izjašnjenju na žalbu ugovorno tijelo ističe da je žalbeni navod nejasan i paušalan, te ističe ukoliko bi ugovorno tijelo predmet nabave i dalje usitnjavalo na LOT-ove u zavisnosti koja sredstva pojedini ponuditelji imaju kako to zahtjeva žalitelj koji traži izdavanje samo malog broja sredstava u poseban LOT, princip transparentnosti i pravičnosti ne bi bio ispoštovan, već naprotiv postupalo bi se na način da se favorizira konkretno žalitelj, bez obzira koliko bi to za ugovorno tijelo prouzročilo dodatnih troškova.

Razmatrajući žalbeni navod u odnosu na izjašnjenje ugovornog tijela, ovo tijelo ističe da nisu prihvatljivi navodi ugovornog tijela da izdvajanjem malog broja sredstava u poseban LOT princip transparentnosti i pravičnosti ne bi bio ispoštovan i da bi se na taj način favorizirao žalitelj. Ovo posebno ukazuje da postoji mogućnost da je, zbog nekih stavki koje može ispuniti samo jedan ponuditelj, čitav LOT praktično zatvoren i rezerviran za jednog ponuditelja. Upravo ovo ukazuje da postoji mogućnost favoriziranja određenog ponuditelja. Zbog svega navedenog ovo tijelo smatra da ugovorno tijelo nije dalo jasne i razumljive argumente za ovakav opis predmeta nabave što ukazuje na mogućnost favoriziranja određenog proizvođača, zbog čega se predmetni žalbeni navod smatra utemeljenim, kao i žalba u cijelosti.

Na temelju naprijed navedenog ovo tijelo je riješilo žalbu kao u dispozitivu ovog Rješenja.

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

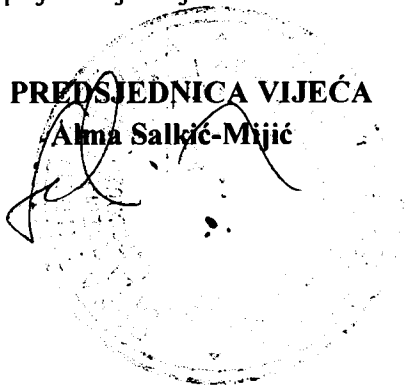
Na temelju činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, sukladno članku 97. stavak (3), članku 104. i 111. stav (1) točka d) Zakona o javnim nabavama, ovo tijelo riješilo je žalbu, kao u dispozitivu ovog Rješenja.

Pouka o pravnom lijeku:

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

PREDsjednica VIJEĆA

Alma Salkić-Mijić



Dostavljeno:

- „Sanam Styrka“ d.o.o. Sarajevo
- JU Dom zdravlja Jablanica
- evidencija
- a/a