BOSNA I HERCEGOVINA
UREDZARAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-963-7/21

Mostar: 03.06.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar postupajući po žalbi potencijalnog ponuditelja „Unifarm" d.o.o. Lukavac izjavljenoj na Rješenje br.60-11-3-11989 od 8.3.2021.god. u postupku javne nabave „Medicinska sredstva III/3/2012 za potrebe KCUS-a" ugovornog tijela Klinički centar Univerziteta Sarajevo, na temelju članka 93. stavak (7), članka 103. stavak (1) točka a), 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 03.06.2021. godine donio je

R J E Š E N J E

1. Usvaja se žalba potencijalnog ponuditelja „Unifarm" d.o.o. Lukavac izjavljena na Rješenje br. 60-11-3-11989 od 8.3.2021.god. u postupku javne nabave „Medicinska sredstva III/3/2012 za potrebe KCUS-a" ugovornog tijela Klinički centar Univerziteta Sarajevo i poništava se:
   - **Rješenje br.60-11-3-11989 od 8.3.2021.god. i**
   - **Tenderska dokumentacija predmetnog postupka nabave zajedno s Obavijesti o nabavi broj: 893-1-1-65/22 od 5.2.2021. godine**
2. O povratu naknade za pokretanje žalbenog postupka ovo tijelo donijet će 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 donijelo Rješenje br.60-11-3-11989 od 8.3.2021.god. u postupku javne nabave „Medicinska sredstva III/3/2012 za potrebe KCUS-a" (Obavijest o nabavi br.893-1-1-65/22 od 5.2.2021.god.).

Potencijalni ponuditelj Unifarm d.o.o. Lukavac (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavljuje 12.3.2021. godine žalbu na navedeno Rješenje, koju je ugovorno tijelo u skladu sa člankom 100. stavak (5) Zakona o javnim nabavama, proslijedilo ovom tijelu kod koga je zaprimljena dana 06.04.2021.god.

Navedena žalba je kompletirana uplatom naknade za pokretanja žalbenog postupka dana 16.04.2021. godine

Žalitelj u žalbi navodi da je u skladu sa članom 100. stav 4. Zakona o javnim nabavkama blagovremeno, u roku od 5 dana od dana prijema Rješenja o usvajanju žalbe ponuđača CEE-MEED" d.o.o. Sarajevo broj rješenja 60-11-3-11989 od 08.03.2021. GOD. izjavljuje ovu Žalbu na Rješenje o usvajanju žalbe, jer ista krši odredbe ZJN. Osporavanim rješenjem ugovorni organ usvaja žalbu ponuđača „CEE-MED" d.o.o. Sarajevo, izjavljenu protiv Tenderske dokumentacije za otvoreni postupak javne nabavke za izbor najpovoljnijeg ponuđača za isporuku „Medicinskih sredstava 111/3/2021" za potrebe UKC-a te mijenja Tendersku dokummentaciju tj. specifikaciju - Aneks 3. U obrazloženju osporavanog rješenja ugovorni organ navodi da je izmjenu tenderske dokumentacije potrebno sačiniti na način da specifikacija ne daje ekskluzivitet proizvoda, te da potencijalne ponuđače ne ograničava količina testova unutar pakovanja, jer je isto irelevantno za analizu i da se omogući potencijalnim ponuđačima dostavljanje ponuda sa ekvivalentom za robu koja je predmet ove javne nabavke. U prilogu osporavanog rješenja dostavljena je i izmjena Aneksa 3, a izmjena se odnosi na korekciju specifikacije, tj. Aneksa-a 3, koja se odnosi na dio, tj. kolona 2 za stavke redni broj 1. i 2. kolona 3 i kolona 4 potreban broj pretraga. Žalba se podnosi zbog pogrešne primjene Zakona o javnim nabavkama i podzakonskih akata, te pravila postupka. Ugovorni organ je, usvajajući žalbu navedenog ponuđača, propisao mogućnost da potencijalni ponuđač može ponuditi proizvod koji je ekvivalentan proizvodu koji je opisan u Aneksu 3 predmetne Tenderske dokumentacije, čime želi, u prvom redu, omogućiti primjenu opštih principa javne nabavke iz člana 3. Zakona o javnim nabavkama, naročito načela nediskriminacije i jednakog tretmana potencijalnih ponuđača, opbezbjeđenje pravedne i aktivne konkurencije, a što ima za posljedicu realizaciju cilja najefikasnijeg korištenja javnih sredstava. Međutim, ugovorni organ je u aktu o usvajanju žalbe, kao i u aktu o izmjeni tenderske dokumentacije, propustio da primjeni član 54. stav (10) Zakona o javnim nabavkama, kojim je ugovorni organ obavezan da, kada u tenderskoj dokumentaciji za određen proizvod navede mogućnost ponude ekvivalentnog proizvoda, omogući ponuđaču da na zato predviđenim praznim mjestima, prema odgovarajućim stavkama, navede podatke o proizvodu i tipu odgovarajućeg proizvoda koji nudi, te i ostale zahtjevane podatke o ponuđenom proizvodu, a što je ugovorni organ omogućio dopunom kolone 8 u izmijenjenom obrascu Anex-a 3. Kriteriji mjerodavni za ocjenjivanje ekvivalentnosti navode se u opisu predmeta nabavke, a koji nisu specificirani i jasno navedeni odnosno Ugovorni organ nije jasno naveo na osnovu kojih kriterija će izvršiti vrednovanje ponude ekvivalentnog proizvoda ukoliko ponuđač u svojoj ponudi dostavi ekvivalentan proizvod. Ponuđač je dužan da pored opisa u Aneksu 3 obezbijedi i dokaz ekvivalentnosti u smislu ispunjenja zahtjeva vezanih za predmet nabavke u skladu sa zahtjevima definiranim u Aneksu 3. Ugovorni organ u aktu o izmjeni predmetne tenderske dokumentacije i izmjeni Anekasa 3 predmetne tenderske dokumentacije, nije definirao kriterije mjerodavne za ocjenjivanje ekvivalentnosti, nije ih naveo u opisu predmeta nabavke niti je zahtijevao u izmjeni tenderske dokumentacije odgovarajući dokaz ekvivalentnosti u smislu ispunjenja zahtjeva vezanih za predmet nabavke u skladu sa zahtjevima definiranim u

tenderskoj dokumentaciji, a što ima za posljedicu netransparentnost postupka javne nabavke, kao jednog od posebno značajnih opštih principa javne nabavke iz člana 3. Zakona o javnim nabavkama.
S obzirom na sve navedeno u ovoj Žalbi, Žalitelj smatra da je nedvojbeno utvrđeno da Rješenje o usvajanju žalbe ponuđača „CEE-MEED" d.o.o. Sarajevo broj rješenja 60-11-3-11989 OD 08.03.2021.god. nije doneseno u skladu sa odredbama ZJN i zahtjevima postavljenim u Tenderskoj dokumentaciji niti je izmjena tenderske dokumentacije i Anekasa 3 izvršena u skladu sa propisima iz oblasti Zakona o javnim nabavkama. Iz gore navedenih razloga, Žalitelj predlaže Ugovornom organu da, u skladu sa članom 100. ZJN, utvrdi da je ova žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštenog lica, te da potom, u skladu sa članom 100. stav 3. ZJN, Ugovorni Organ utvrdi da je Žalba osnovana, te da poništi Rješenje o usvajanju žalbe ponuđača CEE-MEED" d.o.o. Sarajevo broj rješenja 60-11-3-11989 od 08.03.2021. i akt o izmjeni predmetne TD i Aneksa 3 u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama.

Ugovorno tijelo u izjašnjenju na žalbu navodi da je Klinički centar Univerziteta u Sarajevu na portalu Agencije za javne nabavke, e-nabavke, objavio obavještenje o nabavci broj 893-1-1-65/21 za nabavku Medicinska sredstva III/3/2021 za potrebe KCUS-a, putem otvorenog postupka. Potencijalni ponuđač „CEE-MED"doo dana 03.03.2021 godine je uložio žalbu na tendersku dokumentaciju po navedenom predmetu nabavke. Žalba je usvojena u cjelosti kao osnovana i ugovorni organ je donio Rješenje broj 60-11-3-11989 od 08.03.2021 godine.
Na navedeno Rješenje potencijalni ponuđač „UNIFARM"doo dana 15.03.2021 uložio je žalbu broj 60-11-3-13049. Na osnovu dostavljene Žalbe navedenog ponuđača Ugovorni organ je pristupio detaljnoj analizi i krajnji korisnik predmeta nabavke Klinička biohemija sa imunologijom KCUS-a konstatovao je da je žalba neosnovana iz slijedećih razloga: „UNIFARM"doo upućuje žalbu na Rješenje o usvajanju žalbe drugog ponuđača jer Ugovorni organ nije naveo na osnovu kojih kriterija će izvršiti vrednovanje ponude ekvivalentnog proizvoda. Riječ ekvivalentnost koju smo naveli u opisu predmeta nabavke se odnosi na količinu uzoraka koji mogu stati na ELISA ploču. Sve ELISA ploče su standardizirane i imaju 96 mjesta, znači nema govora o ekskluzivnosti bilo kog ponuđača na taj dio. Broj epruveta za navedenu analizu po uzorku neminovno nam daje izračun potrebnog reagensa 22 uzorka puta 4 epruvete ili ploča od 96 mjeta (+5 za standarde). Prema protokolu analize dođemo do toga da je 2x96 ekvivalentno ili jednako 2x22 uzorka (88 mjesta+8 za standarde) Riječ ekvivalentnost u ovom slučaju se odnosi da 2x96 bunarića u ploči odgovara 2x22 uzorka i nejasno je zašto bi to bilo relevantno jer je to protokol koji nije vezan za određenog ponuđača već se odnosi na izvodljivost same analize." Podnosiocu žalbe i svim ostalim ponuđačima koji su dostavili svoje ponude po ovom predmetu nabavke dostavljeno je Obavještenje kojim se obavještavaju da se navedeni postupak nabavke obustavlja do donošenja Rješenja po istom od strane Ureda za razmatranje žalbi, a izjašnjenje Ugovornog organa na uloženu žalbu i kompletna dokumentacija proslijeđuju URZ-u na dalje postupanje.

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 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 pobijano Rješenje, kojim je ugovorno tijelo usvojilo žalbu potencijalnog ponuditelja CEE-MEED d.o.o. Sarajevo, izjavljenu na tendersku dokumentaciju predmetnog postupka nabave, žalitelj ističe da je ugovorno tijelo (navedenim aktom i izmjenama tenderske dokumentacije) propustilo primjeniti članak 54. stavak (10) Zakona o javnim nabavama, kako u tenderskoj dokumentaciji nije omogućilo nuđenje ekvivalentnog proizvoda dopunom kolone 8. izmijenjenog Obrasca za cijenu ponude TD, na način da na zato predviđenim praznim mjestima, prema odgovarajućim stavkama, navede podatke o proizvodu i tipu odgovarajućeg proizvoda koji nudi. S tim u svezi žalitelj navodi da kriteriji mjerodavni za ocjenjivanje ekvivalentnosti u opisu predmetne tenderske dokumentacije nisu specificirani sukladno članku 54. ZJN, te da ugovorno tijelo nije jasno navelo na temelju kojih kriterija će izvršiti vrednovanje ponude ponuditelja koji nude ekvivalentni proizvod.

Uvidom u pobijano Rješenje utvrđeno je da ugovorno tijelo (usvajajući žalbu ponuditelja CEE-MED d.o.o. Sarajevo koji je osporavao stavku 1. Obrasca za ponudu tenderske dokumentacije navodeći da ugovorno tijelo pogoduje određenom ponuđaču jer u tehničkoj specifikaciji navodi zaštićeni naziv tražene robe koja je kao takva registrirana kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH, ne ostavljajući mogućnost nuđenja ekvivalentnih roba) navelo da će izvršiti korekciju specifikacije Aneksa 3. Tenderske dokumentacije koji se odnosi na dio tj. kolonu 2. Naziv stavke red.broja 1. i 2., kolona 3. jedinica mjere i kolona 4. (potreban broj pretraga).

Uvidom u pobijani (izmijenjeni) dio tenderske dokumentacije utvrđeno je da se Obrascem za cijenu ponude zahtijevaju dvije stavke: Stavka 1: Elisa test kvantitativnog određivanja INF-y iz humanih ćelija stimulisanih antigenima Mycobasterium tuberculosis 2x96 Well Plates (ekvivalent 2x22 uzorka) ; i Stavka 2.: Setovi od 4 epruvete (Nil/negativna, TB1 (CD4+), TB2 (CD4+, CD8+). Također je utvrđeno da je ugovorno tijelo je u navedenom obrascu formiralo i posebnu kolonu (8) Opis ekvivalenta (ukoliko je ponuđen).

Članak 54. stavak (10) ZJN 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. Kriteriji mjerodavni za ocjenjivanje ekvivalentnosti navode se u opisu predmeta nabave. Dokaz o ekvivalentnosti, u smislu ispunjenja zahtjeva vezanih uz predmet nabave, dužan je osigurati ponuditelj sukladno zahtjevima utvrđenim u tenderskoj dokumentaciji."
U vezi s navedenim, ovo tijelo je izvršilo daljnji uvid u tendersku dokumentaciju, te utvrdilo da se pod opisom predmeta nabave navodi „Medicinska sredstva III/3/2021 za potrebe KCUS-a" pri čemu je dalje utvrđeno da ostali dio tenderske dokumentacije ne sadrži kriterije mjerodavne za ocjenjivanje ekvivalentnosti niti dokaze o ekvivalentnosti traženih proizvoda.

Imajući u vidu navedeno, ovo tijelo usvaja žalbu žalitelja kao utemeljenu, smatrajući da u odnosu na sadržaj opisanih stavki iz Obrasca za cijenu ponude tenderske dokumentacije, ugovorno tijelo u smislu članaka 102. stavak (2) Zakona o javnim nabavama nije dokazalo da je u predmetnom postupku nabave propisalo kriterije mjerodavne za ocjenjivanje ekvivalentnosti niti dokaze kojima se dokazuje ista, na način izričito propisan odredbama članka 54. stavak (10) ZJN, te se u predmetnom smislu ne može smatrati prihvatljivim izjašnjenje ugovornog tijela na žalbu vezano za ekvivalentnost količine uzoraka (na Elsa ploči) s obzirom da sporni Obrazac nesporno sadrži posebnu kolonu: Opis ekvivalenta (ako je ponuđen), koja se odnosi na obje stavke (traženih roba) Obrasca za cijenu ponude.

S tim u vezi, ovo tijelo konstatira da ugovorno tijelo spornim Obrascem za cijenu ponude propisuje mogućnost nuđenja ekvivaletnih proizvoda, pri čemu je ugovorno tijelo propustilo postaviti kriterije ekvivalentnosti i dokaze kojima se isti dokazuje, što u krajnjem slučaju dovodi do nemogućnosti objektivnog poređenja pristiglih ponuda u predmetnom postupku nabave. Dakle, ugovorno tijelo u predmetnom postupku nabave, nije definiralo kriterije mjerodavne za ocjenjivanje ekvivalentnosti i dokaze ekvivalentnosti na način predviđen Zakonom o javnim nabavama, jer isti nisu navedeni u opisu predmeta nabave niti ih je ugovorno tijelo predvidjelo u izmjeni tenderske dokumentacije sukladno cjelokupnim zahtjevima definiranim u tenderskoj dokumentaciji, te je riječ o povredi odredbi članka 54. stavak (10) ZJN.

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 rješenja.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 2.000,00 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 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.

PREDSJEDNIK VIJEĆA
Samir Šehović, dipl.ing.ath.

Dostavljeno:
- Klinički centar Univerziteta Sarajevo
- Unifarm d.o.o. Lukavac
- evidencija
- a/a