BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Broj: JN2-01-07-1-204-8/22
Sarajevo,24.02.2022. godine

Ured za razmatranje žalbi, rješavajući po žalbi žalitelja NUREI savjetovanje d.o.o. Dugo Selo, Hrvatska od 24.01.2022. godine izjavljenoj na Zaključak broj:60-11-3-2409 od 14.01.2022. godine Ugovornog organa Klinički centar Univerziteta Sarajevo ,Sarajevo u postupku javne nabavke Medicinska sredstva za potrebe KCUS-a, na osnovu čl. 97 i čl.111.st.1 b) Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine (Službeni glasnik BiH" broj:39/14), i čl.210. stav (1) i (2), Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH" br:29/02, 12/04, 93/09 i 41/13) na sjednicama Ureda za razmatranje žalbi, održanim dana 17.02.2022. godine i dana 24.02.2022.godine, donio je:

ZAKLJUČAK

1. Žalba žalitelja NUREI savjetovanje d.o.o. Dugo Selo, Hrvatska od 24.01.2022. godine izjavljena na Zaključak broj:60-11-3-2409 od 14.01.2022. godine Ugovornog organa Klinički centar Univerziteta Sarajevo ,Sarajevo u postupku javne nabavke Medicinska sredstva za potrebe KCUS-a,odbacuje se zbog nedostatka aktivne legitimacije žalitelja.
2. Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 10.000,00 KM žalitelja NUREI savjetovanje d.o.o. Dugo Selo, Hrvatska izvršit će se na osnovu posebnog Rješenja ovog organa.

O B R A Z L O Ž E N J E

Ugovorni organ, Klinički centar Univerziteta Sarajevo ,Sarajevo, objavio je Obavještenje o nabavci broj: 893-1-1-748-3-579/21 na Portalu javnih nabavki, datum slanja obavještenja na objavu 26.11.2021. godine u postupku javne nabavke Medicinska sredstva za potrebe KCUS-a.

Nezadovoljan sadržajem Tenderskog dokumenta NUREI savjetovanje d.o.o. Dugo Selo, Hrvatska je izjavio žalbu od 07.01.2022. godine koju je ugovorni organ Zaključkom broj:60-11-3-2409 od 14.01.2022. godine odbacio zbog nedostatka aktivne legitimacije žalitelja.

Nezadovoljan sadržajem Zaključka broj:60-11-3-2409 od 14.01.2022. godine NUREI savjetovanje d.o.o. Dugo Selo, Hrvatska je izjavio žalbu od 24.01.2022. godine .

Ugovorni organ je postupajući u skladu sa odredbama člana 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama, proslijedio navedenu žalbu Uredu za razmatranje žalbi zajedno sa Odlukom u kojoj se izjašnjava o žalbenim navodima i dokumentacijom.

Žalitelj u žalbi navodi:

- Da ima pravni interes da se u postupku po žalbi izvrši izmjena Tenderske dokumentacije i da se podnosiocu žalbe omogući da učestvuje kao ponuđač sa ponudom velikog broja i značajnih količina roba koja su predmet nabavke, a koja se ne smatraju medicinskim sredstvima, što je moguće realizirati podjelom Tenderske dokumentacije na LOT-ove za nabavku medicinskih sredstava i LOT-ove za nabavku ostalih sredstava koja se ne smatraju medicinskim sredstvima

U konkretnom slučaju ,prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje , ovaj organ je pristupio provjeri formalnih pretpostavki za ulaganje žalbe, uključujući i provjeru aktivne legitimacije za ulaganje žalbe , u smislu postojanja pravnog interesa za ulaganje žalbe u predmetnom javnom nadmetanju koji je oglašen kao postupak javne nabavke Medicinska sredstva za potrebe KCUS-a

Polazeći od navoda žalitelja koji ističe da ima pravni interes da se u postupku po žalbi izvrši izmjena Tenderske dokumentacije i da se podnosiocu žalbe omogući da učestvuje kao ponuđač sa ponudom velikog broja i značajnih količina roba koja su predmet nabavke, a koja se ne smatraju medicinskim sredstvima, što je moguće realizirati podjelom Tenderske dokumentacije na LOT-ove za nabavku medicinskih sredstava i LOT-ove za nabavku ostalih sredstava koja se ne smatraju medicinskim sredstvima

U Izjašnjenju na žalbu ugovorni organ, između ostalog navodi:

„U konkretnom slučaju, a uvidom u raspoloživu dokumentaciju te odredbe Zakona o javnim nabavkama i Zakona o lijekovima i medicinskim sredstvima Bosne i Hercegovine, utvrđeno je da predmetna tenderska dokumentacija ne može prouzrokovati štetu, niti je žalioc to učinio vjerovatnim, zbog čega nema i ne može imati nikakvog pravnog interesa, a sve zbog sljedećih razloga:

Uvidom u izvadak iz sudskog registra koji je žalioc dostavio uz žalbu, vidljivo je da žalioc nije registrovan za obavljanje djelatnosti koja je u vezi sa predmetom nabavke, a što je propisano članom 46. Zakona o javnim nabavkama BiH odnosno tačkom 4.2 Tenderske dokumentacije. Evidentno je da po ovom osnovu žalioc nema ispunjenu pretpostavku odnosno interes za dodjelu ugovora o javnoj nabavci koja bi učinila vjerovatnim da bi u konkretnom postupku javne nabavke mogla biti prouzrokovana šteta žaliocu, a što je pretpostavka za aktivnu legitimaciju predviđenu članom 97. ZJN BiH.

Tenderskom dokumentacijom (tačka 4.2.1. pod b) TD) je traženo da ponuđači trebaju dostaviti ovjerenu kopija Rješenja za obavljanje djelatnosti uvoza i prometa medicinskih sredstava Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH. Uvidom u Registar Veleprometnika koji imaju dozvolu Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH za promet na veliko svim medicinskim sredstvima kao i in vitro i ostalim medicinskim sredstvima, utvrđeno je da isti nije registrovan kao veleprometnik za obavljanje djelatnosti koja je predmet nabavke po propisima u BiH i ne nalazi se u Registru Veleprometnika koji imaju dozvolu Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH za promet na veliko medicinskim sredstvima. To znači da ne postoje zakonski uslovi da dobije predmetni ugovor, sve i da podnese ponudu, jer bi ista morala biti odbačena zbog neispunjavanja traženih uslova. Stoga i po ovom osnovu jasno je da žalioc nema pretpostavku da valjano i shodno uslovima iz TD učestvuje u postupku javne nabavke odnosno nema pravni interes za dodjelu ugovora o javnoj nabavci odnosno da bi istom mogla biti prouzrokovana šteta zbog postupanja ugovornog organa

Također, činjenica da žalioc nije dostavio ponudu ukazuje da je svjestan nepostojanja aktivne legitimacije stoga nije ni dostavio svoju ponudu. Sud BiH je presudom br. S1 3 U

024784 17 U od 19.07.2018.g. također po ovom pitanju konstatovao da se pored ostalog aktivna legitimacija dokazuje dostavljanjem ponude što se u ovom slučaju nije desilo, te je i ovo osnov za odbacivanje žalbe kao nedopuštene. Nadalje, uvid u Bazu izdatih dozvola Agencije za lijekove i medicinske proizvode Republike Hrvatske pokazuje da navedeni žalioc nije registrovan za obavljanje djelatnosti koja je predmet ove nabavke niti u Hrvatskoj.

Prilog:

Registar Veleprometnika koji imaju dozvolu Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH za promet na veliko svim medicinskim sredstvima i in vitro i ostalim medicinskim sredstvima; Excel dokument i link Baze izdatih dozvola za proizvodnju i promet medicinskim sredstvima Agencije za lijekove i medicinske proizvode Republike Hrvatske: https://www.halmed.hr/Promet-proizvodnia-i-inspekciia/Baza-dozvola-za-proizvodnjud^^

U vezi s navedenim, ovaj organ je u skladu s članom 97. Zakona o javnim nabavkama utvrdio da žalioc nije ispunio potrebne pretpostavke za odlučivanje po žalbi, zbog čega je žalbu valjalo odbaciti ne upuštajući se u meritum iste.

Obzirom da se nabavka vrši preko Kliničke apoteke, ista se mora pridržavati Zakona o apotekarskoj djelatnosti, („Službene novine Federacije BiH broj 40/10 ") gdje pod IV. Obaveze u apotekarskoj djelatnosti po članu 25. Apoteka zdravstvena ustanova dužna je nabavljati medicinska sredstva samo od proizvođača odnosno veleprometnika medicinskih sredstava koji su upisani u Registar kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH što NUREI d.o.o. kao ponuđač ne bi zadovoljio.

Obzirom da je predmet nabavke jedinstven odnosno da se medicinska sredstva i pripadajući potrošni materijal ne mogu odvojiti od pratećeg aparata i da čine cijelinu u skladu sa gore navedenim članom 25. Zakona o apotekarskoj djelatnosti, nabavka traženog treba biti cjelovita."

Uvidom u spis ovaj organ je utvrdio slijedeće:

Tačkom 4.2 Tenderskog dokumenta propisano je slijedeće:

„U skladu sa članom 46. ZJN BiH, ponuda će biti odbijena ukoliko ponuđač:
a.) nije registrovan u relevantnom profesionalnom ili trgovačkom registru u zemlji u kojoj je osnovana firma za obavljanje profesionalne djelatnosti relevantne za predmet javnog nadmetanja;
b.) ne ispunjava posebne uslove prostora, opreme i kadra koje moraju ispunjavati veleprometnici lijekova i medicinskih sredstava shodno odredbama Zakona o lijekovima i medicinskim sredstvima (Sl.glasnik BiH br.58/08);

4.2.1. Dobavljač treba dostaviti sljedeće dokaze:
a.) Izvod iz sudskog registra ne stariji od tri mjeseca (original ili ovjerena kopija);
b.) Ovjerena kopija Rješenja za obavljanje djelatnosti uvoza i prometa medicinskih sredstava Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH;"

U odnosu na prednje navedeno ovaj organ ističe da je iz stanja spisa jasno da NUREI savjetovanje d.o.o. Dugo Selo, Hrvatska nije registrovan za obavljanje djelatnosti uvoza i prometa medicinskih sredstava Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH postavljenog kao uslov za obavljanje profesionalne djelatnosti tačkom 4.2 Tenderskog dokumenta a što je jedna od osnovnih pretpostavki da bi predmetni ponuđač nesporno mogao ostvariti bitnu pretpostavku kojom zasniva postojanje pravnog interesa u cilju prijavljivanja na predmetno nadmetanje i ostvarenja posla s tim u svezi.

Isticanje žalitelja da ima pravni interes da se u postupku po žalbi izvrši izmjena Tenderske dokumentacije i da se podnosiocu žalbe omogući da učestvuje kao ponuđač sa ponudom velikog broja i značajnih količina roba koja su predmet nabavke, a koja se ne smatraju

medicinskim sredstvima, što je moguće realizirati podjelom Tenderske dokumentacije na LOT-ove za nabavku medicinskih sredstava i LOT-ove za nabavku ostalih sredstava koja se ne smatraju medicinskim sredstvima *ugovorni organ pravda činjenicom da je predmet nabavke jedinstven odnosno da se medicinska sredstva i pripadajući potrošni materijal ne mogu odvojiti od pratećeg aparata i da čine cijelinu.* Navedenu tvrdnju je moguće daljnje potvrditi i uvidom u Aneks 3 Tehnička specifikacija :„U slučaju da se nude reagensi i potrošni materijal kao ekvivalent traženom potrebno je dostaviti: Potvrdu proizvođača da je predmet nabavke koji se nudi na predmetnom aparatu kao ekvivalent, stvar iste vrijednosti kao i originalni materijal, da dostavi validaciju/potvrdu proizvođača sa urađenom kontrolom kvaliteta, potvrda da je ekvivalent koji je aplikabilan na odgovarajuću tehnologiju omogućava preciznost, linearnost i pouzdanost rada navedenog uređaja. Potrebno je također dostaviti dokaz - dokument iz najmanje 2 (dva) referalna Univerzitetsko klinička centra sa područja EU koji koriste ponuđene reagense, da je isti kompatibilan sa predmetnim aparatom." a što otvara niz pitanja da li je moguće izvršiti podjelu predmetne nabavke na lotove na način kako to ističe žalitelj,te upućuje na proizvoljan osvrt žalitelja u odnosu na kompleksnost i cjelovitost zahtjeva koji se zahtijeva ali i pojednostavljeno shvatanje, te posljedično predlaganje podjele predmeta nabavke na lotove bez obzira da li time dovodi u pitanje smisao koji se nabavkom imao namjeru postići ,sve u namjeri da bi ostvario učešće u postupku isključivo u dijelu robe koja se ne kvalifikuje medicinskim sredstvom, uzevši da je evidentno i nesporno da žalitelj nije osposobljen da nudi medicinsko sredstvo jer za to nije registrovan za obavljanje djelatnosti uvoza i prometa medicinskih sredstava. Međutim, kako je ugovorni organ taj koji je jedino i ovlašten da pripremi sadržaj tehničkih zahtjeva i ostalih uslova postupka i koji pri tome upozorava da se ne može dovesti u pitanje cjelovitost pristupa u odnosu na predmet nabavke,da je pri tome, ugovorni organ obrazložio razloge za jedinstvo, povezanost i funkcionalnost zahtjevanog medicinskog sredstva i pripadajućih potrošnih materijala i pratećeg aparata, to se pojednostavljeni pristup žalitelja, pri tome ničim ne dokazan u suprotno,ne može cijeniti odlučnim da bi se drugačije riješila stvar.

Kako se uz navedenu pravnorelevantnu činjenicu, nužno i odlučno veže pitanje koje se postavlja, a to je postojanje zakonskih preduslova za učešće u postupku ali i mogućnosti dobijanja posla, usljed nesporno utvrđene činjenice da žalitelj nije niti registrovan za obavljanje djelatnosti uvoza i prometa medicinskih sredstava,a da je ugovorni organ zasnovao okolnosti nemogućnosti podjele predmeta nabavke na lotove, to se u navedenom smislu , usljed uticaja dokaza međusobno,ne može dati procjena da su ispunjene pretpostavke da bi žalitelj nesmetano mogao učestvovati ali i uspješno obaviti posao koji se oglašava, te zahtjeva i ispunjenje striktnih zakonskih pretpostavki propisanim materijalnim propisom,a što u posljedici upućuje i na negativne posljedice na pravni interes za izjavljivanje žalbe, sve kako je to odlučeno dispozitivom odluke.

Stoga, predmetno pitanje raspravljanja postojanja pravnog interesa u odnosu na sadržaj predmeta nabavke, a sve prema djelatnosti koja se oglašava,ostaje nezasnovanim i neuvjerljivim u smislu izvjestnosti legitimnih očekivanja za dobijanje posla, koji je u konkretnom slučaju vezan za javnu nabavku Medicinska sredstva za potrebe KCUS-a.

Učešće u postupku potencijalnog ponuđača koji ne ispunjava osnovne pretpostavke i premise za ulazak u postupak, lišilo bi smisla postavljanja osnovnih zahtjeva za kvalifikovanost ponuđača, koja je usko i strogo vezana za predmet nabavke,a daljnje, korelativno za profesionalnu djelatnost i mogućnost dobijanja posla koji se oglašava.

U konačnici, vezano s prednjim,ostaje stoga nejasnim na osnovu kojih bi konkretnih okolnosti i osnove žalitelj imao pravni interes da osporava uslove tenderske dokumentacije, koji su neizbježno vezani za predmet nadmetanja, kada stanje stvari, te izvedeni dokazi,ne daju valjan osnov za zaključak da bi žalitelju , postavljeni zahtjevi bili prepreka da nesmetano obavi

predmet nadmetanja, naročito uzevši da pri tome , nije prethodno dokazao profesionalnu sposobnost-da mu je profesionalna djelatnost usklađena sa predmetom nadmetanja koji se oglašava i na koji bi se imao namjeru prijaviti.

Navedene okolnosti upućuju na izrečenu posljedicu dispozitivom ove odluke.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 10.000,00 KM izvršiti će se posebnim aktom, po konačnosti ovog Rješenja a u skladu sa članom 108.stav (7) ZJN i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. ZJN ("Službeni glasnik BiH" broj: 86/14).

Uputstvo o pravnom lijeku

Ovaj Zaključak je konačan upravni akt. Protiv ovog Zaključka može se podnijeti tužba u upravnom sporu pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema zaključka.

Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDAVAJUĆI
UREDA ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Marko Kolobarić

Dostaviti:
- NUREI savjetovanje d.o.o. Dugo Selo, Hrvatska
- Klinički centar Univerziteta Sarajevo ,Sarajevo
-evidenciji
- a/a