BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-819-7/22
Mostar, 28.04.2022. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, rješavajući po žalbi ponuditelja PLUS MEDICAL d.o.o. Tuzla, zastupan po punomoćniku Miroljubu Radomiroviću, odvjetniku iz Tuzle, žalba od 03.03.2022. godine koja je izjavljena na Odluku (LOT 11) broj 60-11-3-9366 od 24.02.2022. godine za predmet nabave: *Medicinska sredstva za potrebe KCUS-a I/58/2021,* ugovornog tijela UNIVERZITETSKI KLINIČKI CENTAR 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 I održanoj 28.04.2022. godine, donosi

R J E Š E N J E

1. **Usvaja se** žalba i poništava se:
   - Odluka (Lot 11) broj 60-11-3-9366 od 24.02.2022. godine,
   - Tenderska dokumentacija u dijelu koji se odnosi na LOT 11 u postupku javne nabave *Medicinska sredstva za potrebe KCUS-a I/58/2021,* ugovornog tijela UNIVERZITETSKI KLINIČKI CENTAR SARAJEVO, zajedno sa Obavijesti o nabavi broj 893-1-1-825-3-637/21 od 15.12.2021. godine u dijelu koji se odnosi na LOT 11, kao i svi akti doneseni tokom predmetnom postupka nabave koji se odnose na LOT 11.
2. **Usvaja se** zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava žalbe od 03.03.2022. godine u iznosu od 240,00 KM, te se obavezuje se ugovorno tijelo da žalitelju PLUS MEDICAL d.o.o. Tuzla, zastupan po punomoćniku Miroljubu Radomiroviću, odvjetniku iz Tuzle isplati naprijed navedeni iznos u roku od 15 dana od dana prijema ovog rješenja.
3. O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka ovo tijelo će donijeti posebno rješenje.

Obrazloženje

UNIVERZITETSKI KLINIČKI CENTAR SARAJEVO, (u daljem tekstu: Ugovorno tijelo), je pokrenulo otvoreni postupak za predmet nabave: *Medicinska sredstva za potrebe KCUS-a I/58/2021,* za koju je obavijest o nabavi objavljena na Portalu javnih nabava broj: 893-1-1-825-3-637/21 od 15.12.2021. godine. Žalitelj je izjavio žalbu ugovornom tijelu na Odluku (Lot 11) broj 60-11-3-9366 od 24.02.2022. godine. Ugovorno tijelo žalbu uz izjašnjenje prosljeđuje ovome tijelu, kod koga je zaprimljena dana 30.03.2022. godine, a uplata naknade za pokretanje žalbenog postupka, izvršena je dana 08.04.2022. godine.

Žalitelj u žalbi navodi:
Na osnovu odredbi člana 99. stav (1) Zakona o javnim nabavkama ponuđač „PLUS MEDICAL" d.o.o. Tuzla, zastupan po punomoćniku Miroljubu Radomiroviću, advokatu iz Tuzle, a nakon donošenja Odluke o rezultatima okončanog otvorenog postupka za dostavu ponuda a koji se odnosi na javnu nabavku "Medicinska sredstva za potrebe KCUS-a 1/58/2021, broj 60-11-3-9366 od 24.02.2022. za LOT 11. Kanila endotrahealna sa cuff-om, blagovremeno u skladu sa odredbama člana 99, 100, 101 Zakona o javnim nabavkama BiH i članovima 93. i 218. Zakona o upravnom postupku, podnosimo žalbu protiv Odluke o rezultatima okončanog otvorenog postupka za dostavu ponuda a koji se odnosi na javnu nabavku "Medicinska sredstva za potrebe KCUS-a 1/58/2021, broj 60-11-3-9366 od 24.02.2022. za LOT 11. Kanila endotrahealna sa cuff-om. Odluka se pobija u članu 2. (evidencijski broj nabavke: A- 4369/21; broj obavještenja 893-1-1-825-3-637/21 od dana 15.12.2021. godine) zbog bitne povrede odredbi Zakona o javnim nabavkama BiH, povrede odredaba Zakona o upravnom postupku FBiH i druge relevantne pozitivno pravne regulative detaljno elaborirane u nastavku žalbe, te predlažemo ugovorni organ usvoji žalbu ponuđača Plus Medical d.o.o. Tuzla u postupku otvorenog postupka javne nabavke-„"Medicinska sredstva za potrebe KCUS-a 1/58/2021, broj 60-11-3- 9366 od 24.02.2022. za LOT 11. Kanila endotrahealna sa cuff-om na način da poništi pobijanu odluku u članu 3. i donese novu odluku za navedeni LOT na način što će dodijeliti ugovor žaliocu kao najpovoljnijem ponuđaču, kao i da naknadi troškove žalbenog postupka na ime troškova sastava i podnošenja ove žalbe po advokatu u iznosu od 240,00 KM, a ukoliko ugovorni organ ne nađe ovu žalbu kao osnovanu predlažemo da ova žalba bude dostavljena na odlučivanje Uredu za razmatranje žalbi BiH s prijedlogom da Ured za razmatranje žalbi BiH uvaži ovu žalbu uvaži, poništi pobijanju odluku, vrati predmet ugovornom organu na ponovni postupak, kao i da ugovorni organ obaveže na naknadu troškova za sastav i podnošenje žalbe po kvalificiranom punomoćniku - advokatu u iznosu 240,00 KM, te usvoji zahtjev ponuđača za povrat naknade žalbenog postupka uplaćenog u iznosu koji rješenjem odredi Ured za razmatranje žalbi BiH. Pobijanom odlukom, tačnije članom II, koji se i pobija ovom žalbom Postupak javne nabavke za LOT-ove 3,10 i 11 se poništava u skladu sa članom 69. stav 2. točka d. „niti jedna dostavljena ponuda nije prihvatljiva".

Pobijana odluka je nezakonita i to iz sljedećih razloga.

Nakon detaljnog pregleda ožalbene Odluke o rezultatima okončanog postupka za dostavu ponuda a koji se odnosi na javnu nabavku "Medicinska sredstva za potrebe KCUS-a 1/58/2021, broj 60-11-3-9366 od 24.02.2022. za LOT 11. Kanila endotrahealna sa cuff-om konstatovali smo daje za LOT 11 Ugovorni organ zaprimio ukupno DVIJE PONUDE, i to ponuđača INEL d.o.o. i Plus Medical d.o.o. Tuzla. Ponudu ponuđača INEL d.o.o. Ugovorni organ je odbacio jer „Ponuđena vrijednost za LOT 11 je veća u odnosu na procijenjenu vrijednost objavljenu na portalu E-nabavke. Iz tog razloga ponuda za navedeni LOT se ne može prihvatiti u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama član 69 stav 2 tačka e." Procijenjena vrijednost nabavke za ovaj LOT je 25.000,00 KM, a ponuđena od strane ponuđača INEL d.o.o. 62.000,00 KM, dakle prekoračenje u iznosu od 37.000,00 KM (DOKAZ 1 - predmetna Odluka).

Naša ponuda, ponuda ponuđača Plus Medical d.o.o. Tuzla je odbačena za LOT 11, uz obrazloženje: „Ponuda nije prihvaćena jer ponuđeni materijal nije registrovan. Obzirom daje drugi ponuđač dostavio ponudu koja je registrovana, Komisija nije uzela u razmatranje ponude za gore navedene LOT-ove". - (DOKAZ 1 - predmetna Odluka).

Ugovorni organ je tenderskom dokumentacijom pod tačkom 4.4. Ostali uslovi za kvalifikaciju pod b) tražio:

„Ponuđač je obavezan da dostavi potvrdit Agencije za lijekove i medicinska sredstva Bosne i Hercegovine o upisu ponuđenog sredstva u registar medicinskih sredstava sa svim prilozima. Ponuđeno medicinsko sredstvo koje se ne vodi u registru Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH, smatrat će se prihvatljivim samo ukoliko u dostavljenim ponudama nema medicinskog sredstva sa istim karakteristikama/ekvivalent upisano u registar Agencije do zadnjeg dana označenog za dostavljanje ponuda.

Ukoliko se nudi medicinsko sredstvo koje se ne vodi u registru Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH ponuđač je obavezan dostaviti uvjerenje o kvaliteti medicinskog sredstva koje se uvozi izdato od strane tijela ovlaštenog za potvrdu proizvođača (EC certifikat i/ili Deceleeration of conformity) "

Dakle, od ukupno dvije ponude za LOT 11 ponuda ponuđača INEL d.o.o. nije prihvatljiva i odbacuje se kao neodgovarajuća budući da ne ispunjava kriterije tražene tenderskom kvalifikacijom, to jeste odbačena je zbog toga što je ponuđena cijena (62.000,00 KM) je drastično veća cijena od procijenjene vrijednosti nabavke za LOT 11 (25.000,00 KM) i veća za 37.000,00 KM. Obzirom daje od ukupno dva ponuđača ostao samo jedan ponuđač čija je ponuda validna i u skladu sa uslovima iz tenderske dokumentacije (cijena u skladu sa procijenjenom vrijednosti 24.000,00 KM i dostavljen odgovarajući EC certifikat, odnosno Decleration of Conformity čime je zadovoljen uslov pod 4.4. pod b tenderske dokumentacije. - DOKAZ 2. Stranica 12. Tenderske dokumentacije Ugovornog organa).

Posebno napominjemo da su ponuđene endotrahealne kanile sa cuffom proizvođača SUMI Poljska ,koje su u trenutku dostave ponude bile u proceduri Registracije kod Agencije za lijekove i

medicinska sredstva Bosne i Hercegovine, registrovana dana 11.01.2022. godine a rok za podnošenje ponuda je istekao 07.01.2022. godine (četiri dana razlike), što uopšte nije razlog da Ugovorni organ prihvati ponudu Plus Medical d.o.o. Tuzla kao jedinog preostalog ponuđača na LOT-u jer ispunjava sve uslove u skladu sa članom 4.4 pod b, u trenutku predaje ponude. - DOKAZ 3. Potvrda Agencije za lijekove i medicinska sredstva Bosne i Hercegovine broj 06-07.4-1-12015-1/21 od 11.01.2022. godine.

Ožalbenom Odlukom o rezultatima okončanog postupka broj 60-11-3-9366 od 24.02.2022., očigledno je učinjena šteta nama kao ponuđaču, jer smo dostavili validnu ponudu u skladu sa uslovima iz tenderske dokumentacije (u slučaju da nijedna ponuda nije validna, u smislu ispunjavanja uslova dostave Rješenja o upisu medicinskog sredstva u Registar Agencije za lijekove i medicinska sredstav Bosne i Hercegovine, prihvata se ponuda ponuđača koji djelomično ili u cijelosti ispunjava ovaj uslov, a u smislu dostave traženih dokumenata (EC certifikat i/ili Decleration of conformity.

Odluka je dodatno nezakonita jer ugovorni organ nije dao odlučne razloge zbog čega ponuda žalioca nije prihvatljiva, a na šta je bio u obavezi u smislu relevantnih odredaba Zakona o upravno postupku BiH.

Molimo da se na osnovu svega iznesenog uvaži naš žalbeni zahtjev u cijelosti , poništi ožalbena odluka za LOT 11, prihvati ponuda ponuđača Plus Medical doo Tuzla za LOT 11, kao jedinog validnog ponuđača za ovaj LOT i donese nova Odluka o izboru Plus Medical d.o.o. Tuzla kao najpovoljnijeg ponuđača za LOT 11. Na osnovu iznesenog predlaže se kao u uvodu ove žalbe.

Troškovnik:

- sastav i podnošenje žalbe po AT 240,00 KM
- naknada žalbenog postupka po odluci URŽ BiH

Ugovorno tijelo u svom izjašnjenju navodi:

Ponuđač „PLUS MEDICAL“doo je dana 04.03.2022 godine, putem Protokola KCUS-a uložio Žalbu broj 10-11-3-10458 na Odluku o rezultatima okončanog postupka javne nabavke broj 60-11-3-9366, u odnosu na LOT 11. Na osnovu dostavljene Žalbe navedenog ponuđača Komisija je konstatovala da je Žalba neosnovana iz slijedećih razloga:

Predmetna žalba je blagovremena, dozvoljena i izjavljena od strane ovlaštenog lica. Komisija je izvršila uvid u podnesenu žalbu i ističe da ostaje kod slijedećih navoda.

Podnosilac žalbe PLUS MEDICAL d.o.o. je za dole navedene LOT-ove odbijen iz slijedećih razloga:

-LOT 1 Drenovi "Penrose"

-LOT 11 Kanila endotrahealna sa cuff-om

-LOT 12 Kanila endotrahealna bez cuff-a -LOT 16 Klipse i aplikatori

Ponude nisu prihvaćene, jer nisu dostavljene u skladu sa traženim u tenderskoj dokumentaciji. Tenderskom dokumentacijom je traženo kako slijedi:

4.4. Ostali uslovi za kvalifikaciju

b) Ponuđač je obavezan da dostavi potvrdu Agencije za lijekove i medicinska sredstva BIH o upisu ponuđenog medicinskog sredstva u registar medicinskih sredstava sa svim prilozima.

Ponuđeno medicinsko sredstvo koje se ne vodi u registru Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiPI, smatraće se prihvatljivim samo ukoliko ne postoji medicinsko sredstvo sa istim karakteristikama/ekvivalent/upisano u registar Agencije do zadnjeg dana označenog za dostavljanje ponuda.

Ukoliko se nudi medicinsko sredstvo koje se ne vodi u registru Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH, ponuđač je obavezan dostaviti uvjerenje o kvaliteti medicinskog sredstva koje se uvozi izdato od strane tijela ovlaštenog za potvrdu proizvođača (EC certifikat i/ili Declaration of conformity).

Ponuda nije prihvaćena, jer ponuđeni materijal nije registrovan. Obzirom da je drugi ponuđač dostavio ponudu koja je registrovana u Agenciji za lijekove i medicinska sredstva FBiH. Komisija nije uzela u razmatranje ponude za gore navedene LOT-ove. Ponuđač INEL d.o.o. dostavio je ponudu za LOT 11 Kanila endotrahealna sa cuff-om. Ponuđena vrijednost ponuđača INEL d.o.o. za LOT 11 je veća u odnosu na procijenjenu vrijednost objavljenu na portalu E-nabavke. Iz tog razloga ponuda za navedeni LOT se ne može prihvatiti u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama Član 69 stav 2 točka d.

Iz gore navedenih razloga postupak javne nabavke za LOT 11 je poništen u skladu sa članom 69. stav 2 tačka d) „niti jedna dostavljena ponuda nije prihvatljiva.

Na osnovu naprijed navedenog, Ugovorni organ Žalbu smatra u potpunosti neosnovanom. Postupajući u skladu sa čl. 100 stav 5. Zakona o javnim nabavama ugovorni organ istu upućuje Uredu za razmatranje žalbe BIH na dalje postupanje.

U skladu s člankom 94. stavak 3. Zakona o javnim nabavama Žalitelj je aktom broj JN2-03-07-1-819-4/22 od 04.04.2022. godine obaviješten o izjašnjenju Ugovornog tijela, te mu je omogućeno da se očituje o istom. Žalitelj se aktom od 11.04.2022. godine očitovao na izjašnjenje ugovornog tijela u kojem navodi kako ostaje pri žalbenim navodima istaknutim u predmetnoj žalbi.

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.

Žalitelj osporava ožalbenu Odluku navodeći kako je ugovorno tijelo u članku II. poništilo predmetni postupak za Lot 11. sukladno članku 69. stavak 2. točka d) ZJN, odnosno nijedna od dostavljenih nije prihvatljiva, jer je ponuda ponuditelja INEL d.o.o. je veća od procijenjene vrijednosti javne nabave za lot 11., a njegova ponuda je odbačena jer ponuđeni materijal za naprijed navedeni lot nije registriran u skladu sa točkom 4.4. pod b) TD, pri čemu žalitelj ističe kako je navedeni materijal u trenutku dostave ponuda bio u proceduri Registracije kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BIH, te da je isti registriran 11.01.2022. godine, dakle 4 dana nakon krajnjeg roka za dostavu ponuda (07.01.2022.godine), te je u sklopu ponude za lot 11. za ponuđeni materijal dostavio i odgovarajući EC Certifikat, čime je zadovoljio uvjet iz točke 4.4. pod b) TD.

S tim u vezi ovo tijelo je uvidom u predmetni spis utvrdilo ugovorno tijelo u Izvještaju Komisije za predmetni postupak broj 10-11-3-9005 od 23.02.2022. godine utvrdila kako ponuda žalitelja za lot 11 nije prihvatljiva jer ponuđeni materijal nije registriran u skladu sa točkom 4.4. pod b) TD, odnosno drugi ponuditelj je dostavio ponudu za materijal koji je registriran u Agenciji za lijekove i medicinska sredstva BIH, te ponuda žalitelja nije uzeta u dalje razmatranje. Nadalje za ponuditelja INEL d.o.o. je navedeno kako je ista veća od procijenjene vrijednosti javne nabave za navedeni lot, te se ne može prihvatiti. Isto je konstatirano i u ožalbenoj Odluci.

Nadalje, točkom 4.4. pod b) TD propisano je:
Ponuđač je obavezan da dostavi potvrdu Agencije za lijekove i medicinska sredstva BIH o upisu ponuđenog medicinskog sredstva u registar medicinskih sredstava sa svim prilozima.
Ponuđeno medicinsko sredstvo koje se ne vodi u registru Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH, smatrat će se prihvatljivim samo ukoliko ne postoji medicinsko sredstvo sa istim karakteristikama/ekvivalent/upisano u registar Agencije do zadnjeg dana označenog za dostavljanje ponuda.
Ukoliko se nudi medicinsko sredstvo koje se ne vodi u registru Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH, ponuđač je obavezan dostaviti uvjerenje o kvaliteti medicinskog sredstva koje se uvozi izdato od strane tijela ovlaštenog za potvrdu proizvođača (EC certifikat i/ili Declaration of conformity).

Daljnjim uvidom, utvrđeno je kako je ponuditelj INEL d.o.o. u sklopu ponude za Lot 11 dostavio na stranici 29. dostavio Potvrdu da se ponuđeno medicinsko sredstvo za lot 11. vodi u registru Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH broj 06-07.4-1-175-2/20 od 23.01.2022. godine, dok je žalitelj u sklopu ponude dostavio Declaration of conformity od 24.11.2021. godine za materijal ponuđen za lot 11.

Na temelju navedenih činjenica, ovo tijelo usvaja žalbeni navod žalitelja kao **osnovan**, te konstatira kako ugovorno tijelo ne može u isti tender uključivati i registrirana i neregistrirana medicinska sredstva. Naime, **registrirano** i **neregistrirano** medicinsko sredstvo nikako ne mogu biti konkurencija u postupku javne nabave, jer se ista ne mogu uspoređivati. Neregistrirano medicinsko sredstvo se i nabavlja po posebnoj proceduri u skladu s Zakonom o lijekovima i medicinskim sredstvima čime je očito ugrožena pravična i otvorena konkurencija, jer ista mogu biti samo u okviru iste kategorije - u okviru registriranih medicinskih sredstava ili pak neregistriranih. Ovakvim propisivanjem uvjeta u tenderskoj dokumentaciji se u praktičnom smislu dopušta natjecanje između ponuda koje se nikako ne mogu natjecati. Registrirana i neregistrirana sredstva su potpuno različite kategorije i nabavljaju se po potpuno različitim procedurama. Predmet nabave ne mogu biti registrirana i neregistrirana sredstava, koja sama po sebi ne mogu jedna drugom bit konkurencija, prvenstveno radi različite procedure nabavljanja istih, te u konačnici se onemogućava aktivna i pravična konkurencija, jer su neregistrirana sredstva, na temelju procedure nabavljanja sama po sebi jeftinija, a što se vidi iz konkretne situacije u predmetnom postupku javne nabave. S tim u vezi ovo tijelo je stava da ovako propisvanje uvjeta u predmetnoj TD predstavlja apsolutno bitnu povredu postupka na koju je ovo tijelo dužno pazi po službenoj dužnosti, te su se s tim u vezi stekli uvjeti za poništenje postupka u cijelosti u skladu sa člankom 103. stavak 1. točka a) ZJN.

Zbog svega navedenog, ovo tijelo ističe da su navodi žalitelja osnovani zbog čega usvaja žalbu i poništava ožalbenu odluku, te konstatira da su **u postupku nastupile apsolutno bitne povrede postupka,** zbog čega je neophodno poništiti Tendersku dokumentaciju zajedno sa Obavijesti o nabavi broj 893-1-1-825-3-637/21 od 15.12.2021. godine u dijelu koji se odnosi na LOT 11, kao i sve akte donešene tokom predmetnog postupka javne nabave koji se odnose na LOT 11.

S obzirom da ovo tijelo usvaja predmetnu žalbu žalitelja od 03.03.2022. godine, usvaja se i zahtjev žalitelja za sastav žalbe po odvjetniku od 03.03.2022. godine, u iznosu od 240,00 KM. Ovo tijelo odlučilo je o visini troškova, primjenjujući član 18. stav 2. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika u FBiH, koji propisuje nagradu za podneske kojima se pokreće upravni postupak u neprocjenjivim predmetima, u iznosu 240 KM, imajući u vidu da je zahtjev žalitelja bio opredijeljen na poništenje odluke, te se radi o neprocjenjivom predmetu bez obzira što je poznata vrijednost nabave, a što je u skladu sa stavom Suda BiH iznesenim u Presudi broj S1 3 U 023495 16 U od 16.3.2018. godine, potvrđenim u Presudi apelacionog upravnog vijeća Suda BiH broj S1 3 U 023495 18 Uvp.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 1.166,66 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 103. stavak (1) točka a), 104. i 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama, ovo tijelo riješio je žalbu, kao u izreci ovog rješenja.

Pouka o pravnom lijeku:

Ovo rješenje je konačan upravni akt. 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.

PREDSJEDNIK VIJEĆA
Ilija Ignjatić, dipl.iur.

Dostaviti:

- PLUS MEDICAL d.o.o. Tuzla, zastupan po punomoćniku Miroljubu Radomiroviću
- UNIVERZITETSKI KLINIČKI CENTAR SARAJEVO
- *evidencija*
- *a/a*