BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANjE ŽALBI

BOSNA I HERCEGOVINA
KANCELARIJA ZA RAZMATRANjE ŽALBI

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Broj: JN2-01-07-1-3185-9/22
Datum: 21.12.2022. godine

Kancelarija za razmatranje žalbi, rješavajući po žalbi ponuđača „FARMAKO" d.o.o. Sarajevo izjavljenoj na Odluku o rezultatima okončanog otvorenog postupka javne nabavke broj 60-04-4-45675-1 od 20.10.2022. godine, Ugovornog organa Klinički centar Univerziteta u Sarajevu u postupku javne nabavke Lijekova I/19/2022 iz različitih grupa po ATC klasifikaciji za potrebe KCUS-a, za Lotove 20 i 21, na osnovu člana 111. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH", broj 39/14) i člana 230. Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH", br. 29/02, 12/04, 93/09 i 41/13) na plenarnoj sjednici Kancelarije za razmatranje žalbi, održanoj dana 21.12.2022. godine, donijela je

R J E Š E NJ E

1. **Usvaja se žalba** ponuđača „FARMAKO" d.o.o. Sarajevo i poništava se:
   - Odluka o rezultatima okončanog otvorenog postupka javne nabavke broj 60-04-4-45675-1 od 20.10.2022. godine za Lotove 20 i 21
   Predmet se vraća ugovornom organu na ponovni postupak.

2. O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka ovaj organ donijeće posebno rješenje.

O B R A Z L O Ž E NJ E

Ugovorni organ Klinički centar Univerziteta u Sarajevu, donio je dana 20.10.2022. godine Odluku o rezultatima okončanog otvorenog postupka javne nabavke broj 60-04-4-45675-1, kojom je ugovor o javnoj nabavci za Lot 20 dodijelio ponuđaču „FARMACIJA 2011" d.o.o., a za Lot 21 ponuđaču „LICENTIS" d.o.o.

Žalilac „FARMAKO" d.o.o. Sarajevo, nezadovoljan predmetnom Odlukom, izjavio je žalbu protiv iste tražeći da se žalba usvoji i sporna Odluka poništi, a koja je putem ugovornog organa u skladu s članom 107. Zakona o javnim nabavkama, proslijeđena ovom organu na postupanje i zaprimljena kod istog dana 15.11.2022. godine.

Žalilac u žalbi ističe sledeći navod:

- Ponuđač Licentis d.o.o. Sarajevo je za lotove 20 i 21 ponudio porizvod (naziv lijeka) zaštićenog naziva CIPROFLOXACINA BIOINDUSTRIJA L.I.M. od strane proizvođača BIOINDUSTRIA L.I.M. S.p.A. Italija, a za koji lijek nije urađena kontrola kvalitete prve serije lijekova i svake ostale serije proizvedenog lijeka u skladu sa materijalnim propisom, čime je navedeni ponuđač bez prehodnog ispunjenja uslova doveden u povoljniji položaj u odnosu na žalioca i ostale ponuđače čiji proizvodi zadovoljavaju zakonske preudslove za promet. Ovakvom ocjenom ponuda povrijeđen je član 29. Zakona o lijekovima koji propisuje uslove pod kojim lijekovi mogu biti u prometu. Ugovorni organ je propustio utvrditi da li je moguća isporuka lijeka ponuđača Licentis d.o.o. Sarajevo u bolnicama na teritoriji BiH jer je pozitivni nalaz agencije za lijekove preduslov za stavljanje u promet lijeka.

Kako ponuđeni lijek u okviru Lotova 20 i 21 ne posjeduje nalaz prve serije lijeka izdan od strane Agencije za lijekove, nesporno se zaključuje da navedeni lijek ne može ni biti stavljen u promet, pa se zaključuje da navedeni ponuđač nudi lijek za koji nije dozvoljen promet, jer isti ne posjeduje odobrenje za promet (pozitivan nalaz Agencije).

U izjašnjenju na žalbene navode ugovorni organ navodi sledeće:

- tačkom 4.4. Tenderske dokumentacije traženi su ostali uslovi za kvalifikaciju, te su nabrojani akti koje ponuđač treba da dostavi, jer je ugovorni organ navedene dokumente ocijenio kao dovoljne za dokazivanje ispunjavanja traženih uslova u smislu obavljanja profesionalne djelatnosti.

Dokumenti koje podnosilac žalbe navodi nisu ni traženi tenderskom dokumentacijom tako da ne mogu biti razlog neprihvatanja ponude i ne uzimanja u dalje razmatranje.

Ovaj organ je po službenoj dužnosti, prije razmatranja žalbe, utvrđivao dopuštenost, blagovremenost, te da li je žalba izjavljena od strane ovlaštene osobe, shodno članu 109. stav (1) Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH", broj 39/14) i članu 227. stav (1) Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH", br. 29/02, 12/04, 93/09 i 41/13).

Pored navedenog ovaj organ je prije razmatranja žalbe utvrđivao ispunjenost uslova u smislu odredbe člana 105. i člana 108. Zakona o javnim nabavkama i utvrdio da su ispunjeni uslovi za postupanje po istoj na način kako definišu odredbe navedenih članova Zakona.

Žalba je osnovana.

Ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbeni navod, izjašnjenje ugovornog organa i zakonske odredbe, utvrdio da je potrebno usvojiti žalbu ponuđača „FARMAKO" d.o.o. Sarajevo, te spornu Odluku i predmet vratiti ugovornom organu na ponovni postupak iz sledećih razloga:

Razmatrajući žalbeni navod žalioca ovaj organ je izvršio uvid u spis predmeta.

Tačkom 4.4. Tenderske dokumentacije propisani su ostali uslovi za kvalifikaciju, i to:

a) *Ovjerena izjava o posjedovanju zaključenih ugovora sa proizvođačima ponuđenih lijekova odnosno ovlaštenim zastupnicima proizvođača u BiH.*
   Napomena: Izjavu o posjedovanju zaključenih ugovora sa proizvođačima ponuđenih lijekova odnosno ovlaštenim zastupnicima proizvođača u BiH, daje ponuđač u slobodnoj formi;
b) *Kopija Rješenja Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH kojim je dozvoljeno stavljanje u promet ponuđenog lijeka u BiH;*
c) *Ovjerena kopija Zahtjeva za obnovu Rješenja Agnecije za lijekove i medicinska srestva BiH kojim je dozvoljeno stavljanje u promet ponuđenog lijeka u BiH ili Potvrdu izdatu od strane Agencije da ponuđeni lijek ima status „važeži (u postupku obnove)".*

Žalilac u žalbi ističe da, kako ponuđeni lijek u okviru Lotova 20 i 21 ne posjeduje nalaz prve serije lijeka izdan od strane Agencije za lijekove, nesporno se zaključuje da navedeni lijek ne može ni biti stavljen u promet, pa se zaključuje da navedeni ponuđač nudi lijek za koji nije dozvoljen promet, jer isti ne posjeduje odobrenje za promet (pozitivan nalaz Agencije).

Ponuđač Licentis d.o.o. Sarajevo je za lotove 20 i 21 ponudio porizvod (naziv lijeka) zaštićenog naziva CIPROFLOXACINA BIOINDUSTRIJA L.I.M. od strane proizvođača BIOINDUSTRIA L.I.M. S.p.A. Italija, a za koji lijek nije urađena kontrola kvalitete prve serije lijekova i svake ostale serije proizvedenog lijeka u skladu sa materijalnim propisom, čime je navedeni ponuđač bez prehodnog ispunjenja uslova doveden u povoljniji položaj u odnosu na žalioca i ostale ponuđače čiji proizvodi zadovoljavaju zakonske preudslove za promet. Ovakvom ocjenom ponuda povrijeđen je član 29. Zakona o lijekovima koji propisuje uslove pod kojim lijekovi mogu biti u prometu. Ugovorni organ je propustio utvrditi da li je moguća isporuka lijeka ponuđača Licentis d.o.o. Sarajevo u bolnicama na teritoriji BiH jer je pozitivni nalaz agencije za lijekove preduslov za stavljanje u promet lijeka.

Članom 102. Stav 2. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH", broj 39/14) propisano je da je u postupku pravne zaštite ugovorni organ dužan da dokaže postojanje činjenica i okolnosti na osnovu kojih je donio odluku o pravima, preduzeo radnje ili propuštanja, te sproveo postupke, koji su predmet postupka po žalbi.

Cijeneći prednje utvrđeno činjenično stanje postupka i citiranu odredbu Zakona, ovaj organ smatra neprihvatljivim izjašnjenje ugovornog organa u pogledu spornog pitanja.

Naime, izjašnjenje ugovornog organa bazirano je na tvrdnji da dokumentaciju koju žalilac pominje isti nije ni tražio tenderskom dokumentacijom. Međutim, prema stavu ovog organa, ugovorni organ se propušta osvrnuti na cjelokupni žalbeni navod žalioca, posebno na

dio gdje žalilac ističe da je kontrola kvaliteta prve serije lijeka (serija lijeka) preduslov za dobijanje dozvole za promet lijeka, upućujući na po njegovom stavu relevantni materijalni propis.

Nije sporna činjenica da se u postupku javne nabavke ponuđač pridržava uslova iz tenderske dokumentacije, te da dostavlja upravo ona dokumenta koja je ugovorni organ tražio sadržajem tenderske dokumentacije, međutim imajući u vidu da se u konkretnom slučaju radi o specifičnom medicinskom sredstvu – lijeku, za ovaj organ nije dovoljno samo isticanje ugovornog organa da traženu dokumentaciju nije tražio. Prednje navedeno ovaj organ ističe kod činjenice da žalilac potencira tvrdnju da je sporni nedostatak ponuđača, a koji je vidljiv na web stranici Agencije za lijekove, ustvari preduslov za dobijanje dozvole za prometovanje lijeka, na šta se ugovorni organ ne izjašnjava i ne pruža nedvosmisleno uvjerenje ovom organu da predmetna tvrdnja nije u vezi sa dokazima koje je ugovorni organ zahtijevao u svrhu dokazivanja ostalih uslova za kvalifikaciju iz tačke 4.4. TD.

Shodno navedenom, ugovorni organ će u ponovnom postupku, razmatrajući žalbeni navod žalioca, nedovosmisleno utvrditi da li je isti vezan za bilo koji od traženih uslova iz tačke 4.4. TD, imajući u vidu eventualno posebne materijalne propise relevantne oblasti, te na osnovu svega donijeti pravilnu i na zakonu zasnovanu Odluku.

Imajući u vidu svaki žalbeni navod, ocjene ovog organa po navodima, ovaj organ je primjenom člana 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH", broj 39/14), a u vezi sa članom 230. Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH", br. 29/02, 12/04, 93/09 i 41/13) odlučio kao u dispozitivu ovog rješenja.

O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka ovaj organ donijeće posebno rješenje, a u skladu sa članom 108. stav (7) Zakona o javnim nabavkama i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. Zakona o javnim nabavkama.

UPUTSTVO 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.

PREDSJEDAVAJUĆI KRŽ-a
Marko Kolobarić

Dostaviti:
1. „FARMAKO" d.o.o. Sarajevo
2. „LICENTIS" d.o.o. Sarajevo
3. Klinički centar Univerziteta u Sarajevu
4. Evidencija i
5. a/a.