



БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
УРЕД ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Број: ЈН2-01-07.1-9-6/20
Сарајево, 30.01.2020.године

Канцеларија за разматрање жалби, рјешавајући по жалби понуђача „KRAJINAGROUP“ д.о.о. Бања Лука, од 20.12.2019. године, изјављена против Одлуке о поништењу поступка јавне набавке уговорног органа „Фонд Здравственог Осигурања Републике Српске“ Бања Лука број : 07/015-4218-64/19 од 09.12.2019. године за ЛОТ 21 (Млијечно киселинске бактерије) и 22 (Лиофилизирана култура), на основу члана 111. став (1) тачка д) и ставова (10) и (11) Закона о јавним набавкама („Сл.гласник БиХ“, број: 39/14), те чл.193. ст.(1) и (2) и 230. Закона о управном поступку („Сл.гласник БиХ“, број: 29/02,12/04, 88/07, 93/09 и 41/13), Канцеларија за разматрање жалби на сједници вијећа одржаној дана 30.01.2020.године, донијела је

Р Ј Е Ш Е Њ Е

Жалба се усваја и поништава се :

- Одлука о поништењу поступка јавне набавке уговорног органа „Фонд Здравственог Осигурања Републике Српске“ Бања Лука број : 07/015-4218-64/19 од 09.12.2019. године за ЛОТ 21 (Млијечно киселинске бактерије) и 22 (Лиофилизирана култура),
те предмет враћа првостепеном органу на поновни поступак.
- Усваја се захтјев понуђача „KRAJINAGROUP“ д.о.о. Бања Лука за поврат уплаћених средстава на име покретања жалбеног поступка у износу од 3.333,33 КМ, који ће се извршити на основу посебног решења овог органа.

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Одлуком уговорног органа „Фонд Здравственог Осигурања Републике Српске“ Бања Лука(у даљем тексту: Жалилац) број : 07/015-4218-64/19 од 09.12.2019. године извршено је поништење поступка набавке лијекова основне болничке листе и то за ЛОТ 21 (Млијечно киселинске бактерије) и 22 (Лиофилизирана култура). Понуђач „KRAJINAGROUP“ д.о.о. Бања Лука дана 20.12.2019. године је против наведене Одлуке изјавио жалбу, која је путем уговорног органа у складу са чланом 107. Закона о јавним набавкама, прослијеђена овом органу и запримљена код истог дана 03.01.2020. године.

У жалби понуђача се наводи:

- Жалитељ наводи да у образложењу спорне одлуке Уговорни орган у за лот 21 и 22 наводи да су сви понуђачи у својим понудама доставили Рјешења о регистрацији лијека која су истекла, а у складу са напоменом тачке 5.2.2 Тендерске документације нису доставили документе који се односе на нерегистроване лијекове, те је комисија исте одбацила као неприхватљиве.
Ово није истина што се може видјети из Прилога 3. који чине копиране понуде свих понуђача за лотове 21 и 22, Из који се види да су сви понуђачи нудили додатак прехрани, односно дијететски суплемент који нису лијекови и не подлијежу регистрацији у Агенцији за лијекове и медицинска средства Босне и Херцеговине, већ се уписују у Регистар хране за додатке исхрани при Министарству здравља и социјалне заштите Републике Српске.
Уговорни орган не може одлучивати шта је лијек, а шта не и не може примјењивати регулативу која се примјењује за лијекове на додатке прехрани. Напомена која се налази у тачки 5.2.2 Тендерске документације није примјенљива на лот 21 и 22. Неопходно је да Уговорни орган прочита Закон о лијековима и медицинским средствима Босне и Херцеговине „Сл.гласник БиХ“ број : 58/08 члан 2. који дефинише шта је све лијек.
Надаље, Уговорни орган је погрешно утврдио чињенично стање и превидио је да је „Krajinagroup“ д.о.о. доставио Рјешење о упису хране у Регистар хране за додатке исхрани за лот 21 и 22. Односно да је испунио смо све законске обавезе које је прописао Правилник о поступку и условима уписа и брисања, садржају и начину вођења регистра хране за посебне прехранбене потребе, регистра додатака исхрани и регистра хране обогаћене нутријентима. Уговорни орган је направио пропуст када није прописао како ће квалификовати производе који нису лијекови, али се поставља такође интересно питање како је донио одлуку за лотове 444 до 448 када се исто ради храни, а не лијековима. Самим тим је прекршен принцип једнакости који прописује Закон о јавним набавкама БиХ.
- Понуђач „Farmalogist Allbix“ д.о.о. је за лот 21 понудио производ Есенбанк С. Буларди форте А6 за које није доставио Рјешење о упису хране у Регистар хране за додатке исхрани Републике Српске и самим тим не задовољава законску регулативу за наведене производе.
Понуђач „Farmalogist Allbix“ д.о.о. је за лот 22 понудио производ Есенбанк С. Буларди форте А6 за које није доставио Рјешење о упису хране у Регистар хране за додатке исхрани и самим тим не задовољава законску регулативу за наведене производе, али такође не задовољава ни техничку спецификацију, јер је тражен *Лиофлизирана култура Саццхаромуцес боулардии*, а не комбинација.
- Понуђач „Phoenix Pharma“ д.о.о. је за лот 22 понудио производ С. БОУЛАРДИ БУЛАЦОЛ за које није доставио Рјешење о упису хране у Регистар хране за додатке исхрани Републике Српске и самим тим не задовољава законску регулативу за наведене производе.
- Због свега напријед наведенога Због свега наведеног тражимо од Уговорног органа да изврши измјену Одлуке о поништењу поступка и Одлуке о избору најповољнијег понуђача и да наведен лотове 21 и 22 додијели нама као најповољнијем понуђачу.
У случају да Уговорни орган не поступи на наведени начин тражимо да се ова жалба са свим њеним прилозима проследи Уреду за разматрање жалби.

Поступајући у складу са чланом 100. став (5) Закона о јавним набавкама Босне и Херцеговине, уговорни орган је у прилогу акта број: 07/015-4218-110/19 од 25.12.2019. године, доставио је спис првостепеног поступка овом органу заједно са Изјашњењем, а који је код овог органа запримљени дана 03.01.2020. године.

Овај орган је по службеној дужности, прије разматрања жалбе, утврђивао допуштеност, благовременост, те да ли је жалба изјављена од овлаштене особе, сходно члану 109. став (1) Закона о јавним набавкама и члану 227. став (1) Закона о управном поступку.

Поред наведеног, овај орган је, прије разматрања жалбе утврђивао испуњеност услова у смислу одредбе члана 105. и члана 108. став (3) Закона о јавним набавкама и утврдио да су испуњени услови за поступање по истој на начин како дефинишу одредбе наведених чланова Закона.

Жалба је основана

Увидом у прибављене доказе те анализом сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, а у односу на жалбене наводе и прописани законски поступак, утврђено је да Уговорни орган није правилно провео поступак предметне набавке, те да није правилно и потпуно утврдио чињенично стање, те је починио процедуралне повреде ЗЈН-а, те повреде при утврђивању не/квалификованости понуђача као и повреде у доношењу одлуке о поништењу у предметном поступку набавке за ЛОТ 21 (Млијечно киселинске бактерије) и ЛОТ 22 (Ллиофилизирана култура).

Везано за жалиочев навод да у образложењу спорне одлуке Уговорни орган за лот 21 и 22 наводи да су сви понуђачи у својим понудама доставили Рјешења о регистрацији лијека која су истекла, а у складу са напоменом тачке 5.2.2 Тендерске документације нису доставили документе који се односе на нерегистроване лијекове, те је комисија исте одбацила као неприхватљиве, те да је исто нетачно што се може видјети из Прилога 3. који чине копиране понуде свих понуђача за лотове 21 и 22, из који се види да су сви понуђачи нудили додатак прехране, односно дијететски суплемент који нису лијекови и не подлијежу регистрацији у Агенцији за лијекове и медицинска средства Босне и Херцеговине, већ се уписују у Регистар хране за додатке исхрани при Министарству здравља и социјалне заштите Републике Српске, па је неопходно да Уговорни орган прочита Закон о лијековима и медицинским средствима Босне и Херцеговине „Сл.гласник БиХ“ број : 58/08 члан 2. који дефинише шта је све лијек, овај орган је утврдио следеће:

Увидом у понуду жалиоца „KRAJINAGROUP“ д.о.о. Бања Лука утврђено је да је исти за ЛОТ 21 (Млијечно киселинске бактерије) понудио Probiotik Enterobiotik® Forte за који је доставио Рјешење о упису хране у регистар хране за додатке исхрани број : 11/08-500-4-22/18 од 19.09.2018. године, те да је за ЛОТ 22 (Ллиофилизирана култура) Bulardi@probiotik за који је доставио Рјешење о упису хране у регистар хране за додатке исхрани број : 11/08-500-4-21/18 од 19.09.2018. године.

Обзиром да је из наведених Рјешења евидентно да су исти уписани у регистар хране и додатака исхрани, те чињеницу да је жалиоц у жалбеном наводу јасно указао да су наведени производи додатци исхрани, а не лијекови и да исти не подлијежу регистрацији у Агенцији за лијекове и медицинска средства Босне и Херцеговине већ се уписују у Регистар хране за додатке исхрани при Министарству здравља и социјалне заштите Републике Српске, а као се по наведеном уговорни орган није јасно опредјелио и објаснио контра аргументе везане за утврђену не/квалификованост жалиоца у односу на тачку 5.2.2 тендерске документације, овај орган сагледавајући наведене чињенице и достављена рјешења изнесени навод сматра **основаним**.

Поводом изнесених примједби да понуђач „Farmalogist Allbix“ д.о.о. је за лот 21 понудио производ Esenbank S. Bulardi forte А6 за које није доставио Рјешење о упису хране у Регистар хране за додатке исхрани Републике Српске и самим тим не задовољава законску регулативу за наведене производе, те да је за лот 22 понудио производ Esenbank S. Bulardi forte А6 за које није доставио Рјешење о упису хране у Регистар хране за додатке исхрани и самим тим не задовољава законску регулативу за наведене производе, али такође не задовољава ни техничку спецификацију, јер је тражен *Ллиофлизирана култура Сацхаромуцес боуларди*, а не комбинација, док је понуђач „Phoenix Pharma“ д.о.о. је за Лот 22 понудио производ S. BOULARDI BULACOL за које није доставио Рјешење о упису хране у Регистар хране за додатке исхрани Републике Српске и самим тим не задовољава законску регулативу за наведене производе, овај орган је утврдио да су **основани**.

Наиме, сагледавајући изнесене наводе везане за не/квалификованост понуђача „Farmalogist Allbix“ д.о.о. и „Phoenix Pharma“ д.о.о., а у односу на изнесено у првом наводу а које се односи на расправљање спорне ствари, а која се тиче дали понуђени производи спадају у лијекове или додатке исхрани, овај орган констатује да уговорни орган није у довољној мјери систематично и детаљно приступио разрјешењу исте, а с обзиром на постављене услове из тачке 5.2.2 предметне тендерске документације.

Имајући у виду неспорну чињеницу да је уговорни орган дужан да познаје сваки конкретан предмет јавне набавке, онда је тако и обавезан да познаје, консултује и материјалне прописе везане за предмет јавне набавке, те да у складу са њима и поступа у поступцима јавне набавке примјењујући исте исправно на законит начин

Сходно наведеном, а на имајући у обзир наведена спорна питања, неопходно би било да уговорни орган исто расправи те на бази доказивних радњи и поступака утврди право стање ствари, и на бази истог оконча поступак, доношењем свеобухватних и јасних Одлука на начин прописан Законом о јавним набавкама.

Обзиром да је жалба основана, поврат уплаћених средстава на име накнаде жалбеног поступка у износу од 3.333,33 КМ извршит ће се посебним актом, по коначности овог Рјешења, а у складу са чланом 108. став (7) Закона о јавним набавкама и чланом 4. Инструкције о начину уплате, контроле, поврата накнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ“ број: 86/14).

На основу утврђеног чињеничног стања, примјеном одредаба члана 104. и 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама, у вези са чланом 230. став 1. Закона о управном поступку, одлучено је као у изреци овог рјешења.

Упутство о правном лијеку

Ово Рјешење је коначан управни акт. Против овог Рјешења може се поднијети тужба у управном спору пред Судом Босне и Херцеговине у року од 30 дана од дана пријема рјешења. Такса на тужбу износи 100,00 КМ.



Достављено:

- „KRAJINAGROUP“ д.о.о. Бања Лука
- „Фонд Здравственог Осигурања Републике Српске“ Бања Лука
- а/а и евиденција