BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-1058-7/21
Mostar, 15.07.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar rješavajući žalbu bez broja od 12.04.2021. godine potencijalnog ponuđača Gradprom d.o.o. Srbac, zastupanog po punomoćniku Mili Antoniću, advokatu iz Banja Luke izjavljenu na Zaključak broj KI.1-1-410/21 od 08.04.2021. godine, u postupku javne nabavke – Nabavka računara i računarske opreme, ugovornog organa JU Opća bolnica Jajce, na osnovu člana 93. stav (7), člana 104. i člana 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14) i člana 230. stav (2) Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH" br. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 i 53/16), na sjednici Vijeća II održanoj 15.07.2021. godine donio je

R J E Š E N J E

1. Usvaja se žalba i poništava se Zaključak broj KI.1-1-410/21 od 08.04.2021. godine, te se predmet se vraća ugovornom organu na ponovni postupak, u kojem će po žalbi žalitelja izjavljenoj na tendersku dokumentaciju od 01.04.2021. godine postupiti u skladu sa odredbom člana 100. ZJN.

2. Usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava predmetne žalbe izjavljene po punomoćniku/advokatu Mili Antoniću iz Banja Luke u iznosu od 658,12 KM, dok se u preostalom dijelu postavljeni zahtjev žalitelja odbija kao neosnovan.
3. Obavezuje se ugovorni organ JU Opća bolnica Jajce da žalitelju Gradprom d.o.o. Srbac zastupanom po punomoćniku Mili Antoniću, advokatu iz Banja Luke, isplati troškove postupka u iznosu od 658,12 KM, koji se sastoje od troškova za sastav žalbe od 12.04.2021. godine, u roku od 15 dana od dana prijema ovog Rješenja.
4. O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka ovaj organ donijet će posebno rješenje.

O B R A Z L O Ž E N J E

Ugovorni organ JU Opća bolnica Jajce, (u daljnjem tekstu: ugovorni organ) je pokrenuo postupak javne nabavke Konkurentskim zahtjevom za dostavu ponuda - Nabavka računara i računarske opreme, za koji je Obavještenje o nabavci broj 456-7-1-6-3-1/21 objavljeno je na Portalu javnih nabavki dana 31.3.2021. godine. Na Zaključak broj KI.1-1-410/21 od 08.04.2021. godine potencijalni ponuđač Gradprom d.o.o. Srbac, zastupan po punomoćniku Mili Antoniću, advokatu iz Banja Luke (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavio je žalbu. Ugovorni organ je u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama proslijedio žalbu ovom organu, kod koga je zaprimljena dana 16.04.2021. godine.

Žalitelj u žalbi navodi:

Ugovorni organ dana 31.03.2021. godine na Portalu javnih nabavki objavio je obavještenje 0 nabavci broj: 456-7-1-6-3-1/21 i tendersku dokumentaciju broj Kl.1-1-367/21. Žalitelj je dana 31.03.2021. godine sa Portala javnih nabavki preuzeo predmetnu tendersku dokumentaciju. Nezadovoljan sadržinom tenderske dokumentacije žalitelj je na istu dana 01.04.2021. godine uložio žalbu.

Ugovorni organ dana 08.04.2021. godine donio je zaključak, zaprimljen od strane žalitelja dana 09.04.2021. godine. Zaključkom se žalba žalitelja od 01.04.2021. godine izjavljena na tendersku dokumentaciju JU Opšta bolnica Jajce za „Nabavu računara i računalne opreme", broj: Kl. 1-1-367/21 objavljenu na portalu javnih nabava dana 31.03.2021. godine odbacuje kao nedopuštena.

Obrazlažući predmetni zaključak ugovorni organ između ostalog navodi:

Postupajući shodno članku 100. stavak 2. Zakona o javnim nabavama BiH pristupilo se ispitivanju procesnih pretpostavki, odnosno da li je žalba blagovremena, dopuštena, te da li je izjavljena od ovlaštenog lica.

S obzirom na navedeno utvrđeno je da je žalba žalitelja nedopuštena jer isti nema aktivnu legitimaciju iz članka 97. Zakona o javnim nabavama BiH. Navedenim člankom propisano je da žalbu može podnijeti svaki privredni subjekt koji ima ili je imao interes za dodjelu ugovora o javnoj nabavi i koji učini vjerojatnim da je u konkretnom postupku javne nabave mogla biti prouzrokovana šteta zbog postupanja ugovornog organa, a koje se u žalbi navodi kao povreda ovog zakona i podzakonskih akata od strane ugovornog organa u postupku javne nabave. Također člankom 102. stavak 3. Zakona propisano je da je u postupku pravne zaštite žalitelj dužan dokazati ili učiniti vjerojatnim postojanje činjenica i razloga koji se tiču pravnog interesa na podnošenje žalbe, povreda postupka ili povreda materijalnog prava, koje su istaknute u žalbi, za koje zna ili bi trebalo da zna.

I pored toga što je žalitelj uz svoju žalbu dostavio aktualni izvod iz sudskog registra, broj 057-0-Reg-z-20-000467 od 05.02.2020. godine, ne može se sa sigurnošću utvrditi njegova aktivna

legitimacija, a iz razloga što je ovaj aktualni izvod stariji više od godinu dana, te što je žalitelj prevashodno registriran za poslove građevinarstva, odnosno gradnju stambenih i nestambenih zgrada. Prema tome žalitelj ničim nije dokazao svoju aktivnu legitimaciju, a posebno imajući u vidu činjenicu da je ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji u odjeljku 15. Profesionalna i tehnička sposobnost propisao da ponuđači u ovom postupku dostave u skladu sa člankom 48. stavak 2. zakona spisak izvršenih ugovora u vezi sa predmetnom nabavom. Za ugovorni organ kod utvrđivanja aktivne legitimacije od značaja bi bilo da utvrdi je li žalitelj zaista i praktično registriran za ovu djelatnost, što je u konkretnom slučaju izostalo.

Također, žalba žalitelja zaprimljena je na protokol ugovornog organa 07.04.2021. godine, a radnja koja je predmet žalbe ispravljena je dana 02.04.2021. godine i odluka o ispravci objavljena je na Portalu javnih nabavki istog dana. Imajući u vidu navedeno žalba žalitelja ne može biti dopuštena, odnosno ista je preuranjena, a s obzirom daje radnja koja je predmet žalbe ispravljena prije žalbe, te se navedenim potencijalnim ponuđačima nije prouzrokovala nikakva šteta zbog postupanja ugovornog organa.

Žalitelj u svojoj žalbi ničim nije dokazao ili barem učinio vjerojatnim postojanje svoga pravnog interesa, kao niti interesa za dodjelu ugovora o javnoj nabavi računara i računalne opreme, te na koji način bi ponuđaču mogla biti prouzrokovana šteta zbog postupanja ugovornog organa.

Navedeni zaključak žalitelj pobija u cijelosti zbog:

Bitnih povreda pravila upravnog postupka,

Pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i Pogrešne primjene materijalnog prava,

Dispozitiv osporenog zaključka suprotan je obrazloženju. Dispozitivom odluke žalba žalitelja se odbacuje kao nedopuštena, dok obrazlažući osporeni zaključak ugovori organ navodi da žalitelj nema aktivnu legitimaciju.

Žalba žalitelja nije mogla biti odbačena kao nedopuštena. Žalba može biti isključena u određenim upravnim stvarima posebnim, odnosno materijalnim zakonom iz određene oblasti. Samim ZUP-om žalba je isključena samo u slučajevima taksativno navedenim u članu 214. ZUP-a.

Zakonom o javnim nabavkama uređuje se sistem javnih nabavki na teritoriji Bosne i Hercegovine i pravna zaštita učesnika u postupku javne nabavke.

Odredbama člana 94. - 114. Zakona o javnim nabavkama, koje definišu pravnu zaštitu učesnika nije isključeno pravo na žalbu na tendersku dokumentaciju, dok odredbe člana 101. zakona izričito propisuju rokove za izjavljivanje žalbe na tendersku dokumentaciju.

Gore navedeno upućuje da zaključak žalitelja da žalba nije dopuštena nije zasnovan na odredbama zakona i isti je neodrživ.

Ugovorni organ obrazlažući predmetni zaključak navodi da žalitelj nema aktvinu legitimaciju. Članom 97. Zakona o javnim nabavkama propisano je:

„Žalbu može podnijeti svaki privredni subjekt koji ima ili je imao interes za dodjelu ugovora o javnoj nabavci i koji učini vjerovatnim da je u konkretnom postupku javne nabavke bila ili je mogla biti prouzrokovana šteta zbog postupanja ugovornog organa, a koje se u žalbi navodi kao povreda ovog zakona i podzakonskih akata od strane ugovornog organa u postupku javne nabavke."

Iz navedene zakonske odredbe zaključuje se da bi postojala aktivna legitimacija, odnosno pravo na izjavljivanje žalbe, moraju biti kumulativno ispunjena dva sljedeća uslova: postojanje interesa za dodjelu ugovora o javnoj nabavci i vjerovatnost prouzrokovanja štete.

Iz navedenog se može zaključiti da je aktivna legitimacija u postupcima javne nabave u BiH postavljena u skladu sa zahtjevima relevantnih odredaba pravnozaštitnih direktiva, ali i zahtjeva sudske prakse Europskoga suda.

Žalitelj ima interes za dodjelu ugovora, preuzeo je tendersku dokumentaciju. Žalitelj je registrovan za obavljanje predmetne djelatnosti. Iz aktualnog izvoda iz sudskog registra (strana 3/5) vidljivo je daje žalitelj registrovan za predmetnu djelatnost, odnosno da u sudskom registru ima upisanu šifru djealatnosti 47.41 „Trgovina na malo računarima, perifernim jedinicama i softverom u specijalizovanim prodanicama". Kako Uredbe o klasifikaciji djelatnosti Republike Srpske i Federacije BiH na istovjetan način propisuju nomeklaturu djelatnosti, to nesporno proizilazi da je žalitelj registrovan za obavljanje predmetne djelatnosti na teritoriji BiH.

Neosnovano ugovorni organ navodi da je žalitelj prevashodno registriran za poslove građevinarstva, odnosno gradnju stambenih i nestambenih zgrada. Žalitelj je registrovan za više djelatnosti, od kojih je pretežna djelatnost izvođenje građevinskih radova, što ne isključuje obavljanje drugih djelatnosti.

Neosnovano ugovorni organ navodi da se iz dostavljenog aktualnog izvoda iz sudskog registra, broj 057-0-Reg-z-20-000467 od 05.02.2020. godine, ne može se sa sigurnošću utvrditi njegova aktivna legitimacija, a iz razloga što je ovaj aktualni izvod stariji više od godinu dana.

Članom 117. Zakona o javnim nabavkama predviđena je supsidijama primjena Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH", br. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 i 53/16), odnosno iz člana 117. ZJN proističe da se na sva pitanja koja nisu riješena odredbama ovog zakona, primjenjuju odredbe Zakona o upravnom postupku.

Ukoliko je dostavljena žalba koja sadrži neki formalni nedostatak ugovorni organ trebao je da postupi prema članu 60. stav (1) i (2) Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH", br. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13, 53/16) kojim je propisano:

1. Ako podnesak sadrži koji formalni nedostatak koji sprečava postupanje po podnesku, ili je podnesak nerazumljiv ili nepotpun, ne može se samo zbog toga odbaciti. Organ koji je primio takav podnesak dužan je da učini one radnje koje će obezbijediti da se nedostaci otklone i odredиće podnosiocu rok u kome je dužan da to učini. Ovo se može saopštiti podnosiocu pismeno, faksom ili telefonom, a i usmeno, ako se podnosilac zatekne kod organa koji ovo saopštava. O učinjenom saopštenju organ će sastaviti službenu zabilješku u spisu.

2. Ako podnosilac otkloni nedostatke u određenom roku, smatraće se da je podnesak bio od početka uredan. Ako podnosilac ne otkloni nedostatke u određenom roku, pa se usljed toga ne može po podnesku postupati, smatraće se da podnesak nije ni podnesen. O tome će organ donijeti zaključak protiv koga se može izjaviti posebna žalba. Na ovu posljedicu podnosilac će se naročito upozoriti u pozivu za ispravku podneska.

Iz proizilazi da ukoliko je ugovorni organ smatrao da postoji neki formalni nedostatak a postupanje po žalbi, žalba zbog istog nije mogla biti odbačena, to je ugovorni organ morao postupiti po gore navedenim odredbama.

Ugovorni organ u obrazloženju navodi: „Prema tome žalitelj ničim nije dokazao svoju aktivnu legitimaciju, a posebno imajući u vidu činjenicu daje ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji u odjeljku 15. Profesionalna i tehnička sposobnost propisao da ponuđači u ovom postupku dostave u skladu sa člankom 48. stavak 2. Zakona spisak izvršenih ugovora u vezi sa predmetnom nabavom."

Postupanje ugovornog organa je nezakonito, ugovorni organ ne može u toku žalbenog postupka zahtijevati dostavljanje dokaza koji bi trebalo da budu sastavni dio ponude, odnosno dokaze o profesionalnoj i tehničkoj sposobnosti žalitelja, te na osnovu navedenog zasnovati odluku, odnosno izvesti zaključak da li žalitelj ima aktivnu legitimaciju.

Interes za dodjelu ugovora u predmetnoj javnoj nabavci radova žalitelj je iskazao otkupom-preuzimanjem tenderskog dokumenta. I pored navedenog žalitelj naglašava da je registrovan za obavljanje predmetne djelatnosti, dok ispunjenost uslova koji budu traženi tenderskom dokumentacijom, nakon što se ista uredi u skladu sa zakonskim propisima i podzakonskim aktima, žalitelj može ispuniti samostalno ili koristeći kapacitete drugih subjekata, formirajući grupu ponuđača.

Napominje da je članom 48. stav (4) Zakona o javnim nabavkama propisano: "Kandidat/ponuđač može, gdje je to odgovarajuće i za određeni ugovor, u ponudi naznačiti da raspolaže kapacitetima drugih subjekata, bez obzira na pravnu prirodu odnosa koji ima s njima. U tom slučaju mora dokazati ugovornom organu da će na raspolaganju imati potrebne resurse. Pod istim uslovima, grupa ponuđača može se osloniti na kapacitete učesnika grupe ili drugih privrednih subjekata."

Dakle, činjenica da li žalitelj ima uspješno iskustvo u realizaciji poslova iz oblasti predmeta konkretne nabavke ne može uticati na postojanje aktivne legitimacije žalitelja.

Žalitelju se može prouzrokovati šteta iz razloga nezakonitog propisivanja odredbi tenderske dokumentaciju, te u vezi sa navedenim nemogućnosti učešća u predmetnom postupku iz razloga što je ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji zahtijevao tačno određenu robnu marku računarskih procesora, te na taj način nezakonito ograničio konkurenciju.

Dalje, obrazlažući osporenu odluku ugovorni organ navodi: „Također, žalba žalitelja zaprimljena je na protokol ugovornog organa 07.04.2021. godine, a radnja koja je predmet žalbe ispravljena je dana 02.04.2021. godine i odluka o ispravci objavljena je na portalu javnih nabavki istog dana.

Imajući u vidu navedeno žalba žalitelja ne može biti dopuštena, odnosno ista je preuranjena, a s obzirom daje radnja koja je predmet žalbe ispravljena prije žalbe, te se navedenim potencijalnim ponuđačima nije prouzrokovala nikakva šteta zbog postupanja ugovornog organa."

Zakonom o javnim nabavkama pravna zaštita je propisana članovima 94-121, ali je iz navedenih odredbi očigledno da nisu sva pitanja u pravnoj zaštiti regulisana ili su samo djelimično regulisana.U tim pitanjima se supsidijarno primjenjuju odredbe Zakona u upravnom postupku („Službeni glasnik BiH", br. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 i 53/16) kao opšteg ili lex generalis zakona, odnosno primjenjuju se kao dopunska procesna pravila, pa se može zaključiti da je postupak pravne zaštite po svom karakteru poseban upravni postupak.

Članom 93.stav (2) Zakona o upravnom postupku propisano je da kada je podnesak upućen poštom, preporučeno ili telegrafski, dan predaje pošti smatra se danom predaje organu kome je upućen.

Imajući u vidu da je žalitelj predao žalbu dana 01.04.2021 .godine na poštu, to se u skladu s citiranom odredbom ZUP-a žalba smatra predanom ugovornom organu dana 01.04.2021. godine.

Ugovorni organ je o žalbi u svakom slučaju morao raspravljati. Pogrešan je stav ugovornog organa da je radnja koja je predmet žalbe ispravljena prije žalbe, jer žalba se smatra uručenom ugovornom organu dana 01.04.2021. godine, dakle prije izmjena i dopuna tenderske dokumentacije, te je ugovorni organ žalbu trebao raspraviti i odgovoriti na žalbene navode.

Žalba je sadržavala žalbeni navod/zahtjev za nadoknadom troškova sastava žalbe. Ugovorni organ bio je u obavezi da odluče o zahtjevu žalitelja, za nadoknadom troškova sastava žalbe.

Neosnovano ugovorni organ navodi da se navedenim potencijalnim ponuđačima nije prouzrokovala nikakva šteta zbog postupanja ugovornog organa. U konkretnom slučaju nezakonita tenderska dokumentacija navela je žalitelja da uloži žalbu. „Ponuđač u žalbenom postupku ima pravo da zatraži stručnu pomoć od subjekta koji je u skladu sa važećim propisima ovlašten da mu je pruži kao i da zahtijeva da mu izdaci koje je tom prilikom učinio budu nadoknađeni. Žalitelj je u predmetnom postupku angažovao pravnu pomoć te ima pravo na nadoknadu troškova sastava žalbe, o kojem žalbenom zahtjevu ugovorni organ nije odlučio.

Žalba žalitelja uložena je dan prije izmjena tenderske dokumetnacije, sačinjavanje iste prouzrokovala je troškove žalitelju, te isti ima pravo na naknadu istih. Svako drugačije postupanje stvorilo bi pravnu nesigurnost po žalitelje.

Ugovorni organ obrazlažući odluku navodi i da je ista preuranjena. Zakonom o javnim nabavkama propisan je samo prekluzivni rok za izjavljivanje žalbe, a ne i dilatorni rok u kome se ta radnja ne bi smjela vršiti, pa nema razloga da se predmeta žalba odbaci kao preuranjena.

Iz navedenih razloga žalitelj ulaže žalbu na zaključak o odbacivanju žalbe, od ugovornog organa traži da se, u skladu sa članom 110. ZJN, postupak javne nabavke obustavi, žalba usvoji, ožalbeni zaključak poništi, odluči o naknadi troškova sastava predmetne žalbe, usvoji zahtjev žalitelja za nadoknadu troškova sastava predmetne žalbe u iznosu od 1.053,20 KM, odluči o žalbi na tendersku dokumentaciju, usvoji žalba na tendersku dokumentaciju, odluči o naknadi troškova sastava žalbe na tendersku dokumentaciju, usvoji zahtjev žalitelja za nadoknadu troškova sastava žalbe na tendersku dokumentaciju u iznosu od 1.053,20 KM, te da iznos od 2.106,24 KM u roku od 15 dana od dana donošenja pojedinačnih odluka uplati na žiro račun žalitelja koji se vodi kod „NLB Banka" a.d. Banja Luka broj: 562-01080872831-46.

Ukoliko ugovorni organ ne usvoji ovu žalbu, predlaže da istu, u zakonom propisanom roku, dostavi na razmatranje Kancelariji za razmatranje žalbi BiH, te predlaže da Kancelarija za razmatranje žalbi, nakon zaprimanja i razmatranja ove žalbe istu usvoji, naloži Ugovornom organu da žalitelju nadoknadi troškove sa sastav žalbe, naloži povrat uplaćene naknade za vođenje žalbenog postupka i donese:

Rješenje

1) Žalba se usvaja.

2) Poništava se Tenderska dokumentacija broj Kl. 1-1-367/21, zajedno sa obavještenjem o nabavci broj: 456-7-1-6-3-1/21 objavljeni na Portalu javnih nabavki dana 31.03.2021. godine,

3) Usvaja se zahtjev Žalitelja za naknadu troškova sastava žalbe na tendersku dokumentaciju u iznosu od 720,00 KM, paušal 25% u iznosu od 180,00 KM, PDV 17% u iznosu od 153,00 KM, ukupno 1.053,20 KM.

4) Usvaja se zahtjev Žalitelja za naknadu troškova sastava predmente žalbe u iznosu od 720,00 KM, paušal 25% u iznosu od 180,00 KM, PDV 17% u iznosu od 153,00 KM, ukupno 1.053,20 KM.

5) Obavezuje se Ugovorni organ Javna ustanova Opća bolnica Jajce da žalitelju „Gradprom" d.o.o. Srbac , zastupanom po punomoćniku Antonić Mili, advokatu iz Banja Luke, isplati iznos od 2.106,40 KM u roku od 15 dana od dana prijema ovog Rješenja uplatom na žiro račun žalitelja koji se vodi kod „NLB Banka" a.d. Banja Luka broj: 562-01080872831-46.

6) Usvaja se zahtjev za povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM i nalaže Ministarstvu finansija i trezora Bosne i Hercegovine da žalitelju izvrši povrat uplaćene naknade za vođenje žalbenog postupka uplatom na žiro račun žalitelja koji se vodi kod „NLB Banka" a.d. Banja Luka broj: 562-01080872831-46.

Ugovorni organ smatra da je žalba neosnovana i u svom izjašnjenju navodi sljedeće:

Ugovorni organ JU Opća bolnica Jajce postupajući shodno članku 100. Stavak 2. Zakona o Javnim nabavama BiH pristupio je ispitivanju procesnih pretpostavki, odnosno da li je žalba blagovremena, dopuštena, te da li je izjavljena od ovlaštenog lica.

S obzirom na navedeno utvrđeno je da je žalba žalitelja nedopuštena jer isti nema aktivnu legitimaciju iz članka 97. Zakona o javnim nabavama BiH.. Navedenim člankom propisano je da žalbu može podnijeti svaki gospodarski subjekt koji ima ili je imao interes za dodjelu ugovora o javnoj nabavi i koji učini vjerojatnim da je u konkretnom postupku javne nabave mogla biti prouzrokovana šteta zbog postupanja ugovornog organa, a koja se u žalbi navodi kao povreda ovoga zakona i podzakonskih akata od strane ugovornog organa u postupku javne nabave. Također je člankom 102. Stavak 3. Zakona propisano je da je u postupku pravne zaštite žalitelj dužan dokazati ili učiniti vjerojatnim postojanje činjenica i razloga koji se tiču pravnog interesa na podnošenje žalbe, povreda postupka ili povreda materijalnog prava, koje su istaknute u žalbi, za koje se zna ili bi trebalo da se zna.

Žalitelj je uz svoju žalbu dostavio aktualni izvod iz sudskog registra, broj 057-0-Reg-z-20-000467 od 05.02.2020.godine, te se ne može sa sigurnošću utvrditi njegova aktivna legitimacija, a iz razloga što je ovaj aktualni izvod stariji više od godinu dana, te što je žalitelj prevashodno registriran za poslove građevinarstva, odnosno gradnju stambenih i nestambenih zgrada. Prema tome žalitelj ničim nije dokazao svoju aktivnu legitimaciju, a posebno imajući u vidu činjenicu da je ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji u odjeljku 15. Profesionalna i tehnička sposobnost propisao da ponuđači u ovom postupku dostave u skladu sa člankom 48. Stavak 2. Zakona spisak izvršenih ugovora u vezi sa predmetnom nabavom. Za ugovorni organ kod utvrđivanja aktivne legitimacije od značaja bi bilo da utvrdi je li žalitelj zaista i praktično registriran za ovu djelatnost, što je u konkretnom slučaju izostalo.

Također, žalba žalitelja zaprimljena je na protokol ugovornog organa 07.04.2021. godine, a radnja koja je predmet žalbe ispravljena je dana 02.04.2021 .godine i odluka o ispravci objavljena na portalu javnih nabava istoga dana. Imajući u vidu navedeno žalba žalitelja ne može biti dopuštena, odnosno ista je preuranjena, a s obzirom da je radnja koja je predmet žalbe ispravljena prije žalbe, da je od ispravljanja tenderske dokumentacije ostavljeno dovoljno vremena za

pripremu i dostavljanje dokumentacije te se navedenim ponuditeljima nije prouzrokovala nikakva šteta zbog postupanja ugovornog organa.

Žalitelj u svojoj žalbi ničim nije dokazao ili barem učinio vjerojatnim postojanje svoga pravnog interesa, kao ni interesa za dodjelu ugovora o javnoj nabavi računara i računalne opreme, te na koji način bi ponuđaču mogla biti prouzrokovana šteta zbog postupanja ugovornog organa.

Žalitelj u žalbi u troškovniku navodi iznos na procijenjenu vrijednost nabave iznos od 36.574.53 KM sa PDV-om a budući da procijenjena vrijednost javne nabave računara i računalne opreme 12.000.00 KM bez PDV-a, smatramo da je procijenjeni iznos žalitelja enormno visok na procijenjenu vrijednost javne nabave.

Na temelju naprijed navedenog Ugovorni organ smatra da je žalba žalitelja „GRADPROM" d.o.o. Srbac u potpunosti nedopuštena.

Ugovorni organ - JU Opća bolnica Jajce je prekinula sve aktivnosti u ovoj javnoj nabavi do donošenja Odluke URŽ-a.

Prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje, ovaj organ je u skladu s članom 109. Zakona o javnim nabavkama, utvrdio da je žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe, te da su ispunjeni uslovi za razmatranje žalbe u smislu člana 105. i 108. stav (3) Zakona o javnim nabavkama.

Nakon što je ispitao prethodne pretpostavke, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode, izjašnjenje ugovornog organa i propisani zakonski postupak, utvrdio da je žalbu potrebno **usvojiti**.

Žalitelj osporava predmetni Zaključak kojim je njegova žalba izjavljena na tendersku dokumentaciju od 01.04.2021. godine odbačena kao nedopuštena, navodeći da žalba nije mogla biti odbačena kao nedopuštena, ističući da su odredbama člana 101. ZJN propisani rokovi za izjavljivanje žalbe, te da odredbama ZJN nije isključeno pravo na izjavljivanje žalbe na tendersku dokumentaciju.

S tim u vezi, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju utvrdio da je žalitelj izjavio žalbu na tendersku dokumentaciju u predmetnom postupku javne nabavke dana 01.04.2021. godine koju je ugovorni organ Zaključkom broj KI.1-1-410/21 od 08.04.2021. godine odbacio kao nedopuštenu shodno članu 100. stav (2) ZJN.

S tim u vezi, ovaj organ je uvidom u tendersku dokumentaciju utvrdio da je tačkom 46. TD (pouka o pravnom lijeku) propisano:

U slučaju da je ugovorni organ u toku postupka javne nabavke izvršio povredu odredbi Zakona ili podzakonskih akata, ponuđač ima pravo izjaviti žalbu Uredu za razmatranje žalbi putem

ugovornog organa u pisanoj formi, direktno ili preporučenom poštanskom pošiljkom u **rokovima** propisanim Zakonom o javnim nabavkama.

Članom 101. Zakona o javnim nabavkama je propisano:

(1) Žalba se može izjaviti:

a) najkasnije sedam dana prije isteka roka za podnošenje zahtjeva za učešće ili ponuda u odnosu na podatke iz obavještenja;

b) najkasnije 10 dana od dana preuzimanja tenderske dokumentacije;

c) najkasnije 10 dana po prijemu zapisnika o otvaranju ponuda, u odnosu na radnje, postupanje, nečinjenja ili propuštanja u postupku otvaranja ponuda;

d) najkasnije 10 dana po prijemu odluke kojom se odlučuje o pojedinačnom pravu iz javne nabavke u odnosu na postupak pregleda i ocjene sposobnosti, te postupak pregleda, ocjene i izbora najpovoljnijeg ponuđača;

e) najkasnije 10 dana po isteku roka za donošenje odluke o pojedinačnim pravima iz javne nabavke iz tačke d) ovog stava

Imajući u vidu da je ugovorni organ predmetnu tendersku dokumentaciju na portalu javnih nabavki objavio 31. 03.2021. godine što je jedna od faza postupka javne nabavke, ovaj organ smatra, shodno citiranom članu 101. stav (1) tačka b) ZJN i tački 43. TD u kojoj je sam ugovorni organ naveo da *u slučaju da je u toku postupka javne nabavke izvršio povredu odredbi Zakona ili podzakonskih akata, **ponuđač ima pravo izjaviti žalbu*** u **rokovima** propisanim Zakonom o javnim nabavkama, da žalba izjavljena na tendersku dokumentaciju ne može biti nedopuštena, zbog čega se i navod žalitelja da njegova žalba nije mogla biti odbačena kao nedopuštena smatra osnovanim.

Nadalje, obrazlažući predmetni Zaključak ugovorni organ navodi *da je žalba žalitelja nedopuštena jer isti nema aktivnu legitimaciju iz člana 97. Zakona o javnim nabavkama. Navedenim članom propisano je da žalbu može podnijeti svaki privredni subjekt koji ima ili je imao interes za dodjelu ugovora o javnoj nabavi i koji učini vjerovatnim da je u konkretnom postupku javne nabavke mogla biti prouzrokovana šteta zbog postupanja ugovornog organa, a koje se u žalbi navodi kao povreda ovog zakona i podzakonskih akata od strane ugovornog organa u postupku javne nabavke. Također članom 102. stav 3. Zakona propisano je da je u postupku pravne zaštite žalitelj dužan dokazati ili učiniti vjerovatnim postojanje činjenica i razloga koji se tiču pravnog interesa na podnošenje žalbe, povreda postupka ili povreda materijalnog prava, koje su istaknute u žalbi, za koje zna ili bi trebalo da zna.*

I pored toga što je žalitelj uz svoju žalbu dostavio aktualni izvod iz sudskog registra, broj 057-0-Reg-z-20-000467 od 05.02.2020. godine, ne može se sa sigurnošću utvrditi njegova aktivna

legitimacija, a iz razloga što je ovaj aktualni izvod stariji više od godinu dana, te što je žalitelj prevashodno registriran za poslove građevinarstva, odnosno gradnju stambenih i nestambenih zgrada. Prema tome žalitelj ničim nije dokazao svoju aktivnu legitimaciju, a posebno imajući u vidu činjenicu da je ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji u odjeljku 15. Profesionalna i tehnička sposobnost propisao da ponuđači u ovom postupku dostave u skladu sa članom 48. stav 2. zakona spisak izvršenih ugovora u vezi sa predmetnom nabavkom. Za ugovorni organ kod utvrđivanja aktivne legitimacije od značaja bi bilo da utvrdi je li žalitelj zaista i praktično registriran za ovu djelatnost, što je u konkretnom slučaju izostalo.

S tim u vezi ovaj organ ističe da je predmetna tenderska dokumentacije objavljena na Portalu javnih nabavki i žalitelj je istu preuzeo sa Portala dana 31.03.2021. godine, te je činom preuzimanja tenderske dokumentacije postao učesnik u postupku javne nabavke, čime je iskazao pravni interes za podnošenje žalbe, a i za dodjelu ugovora. Stoga je konstatacija ugovornog organa da žalitelj nema aktivnu legitimaciju pravno neodrživa, a na što i žalitelj osnovano ukazuje predmetnom žalbom. S obzirom da je žalitelju omogućeno preuzimanje tenderske dokumentacije sa portala javnih nabavki, da ju je isti preuzeo, a shodno članu 101. stav (1) točka b) ZJN žalba se može izjaviti najkasnije 10 dana od dana preuzimanja tenderske dokumentacije, konstatuje se da žalitelj, s obzirom na navedeno, ima aktivnu legitimaciju, odnosno ima pravo izjaviti žalbu na TD shodno članu 97. ZJN.

Također, vezano za konstataciju ugovornog organa iz pobijanog Zaključka u kojem navodi da je žalitelj uz žalbu dostavio Aktuelni izvod iz sudskog registra od 05.02.2020. godine iz kojeg se ne može sa sigurnošću utvrditi njegova aktivna legitimacija iz razloga jer je aktuelni izvod iz sudskog registra stariji više od godinu dana i jer je žalitelj prevashodno registriran za poslove građevinarstva, odnosno gradnju stambenih i nestambenih zgrada, ovaj organ ističe da je članom 60. stav (1) i (2) Zakona o upravnom postupku propisano:

1. Ako podnesak sadrži koji formalni nedostatak koji sprječava postupanje po podnesku, ili je podnesak nerazumljiv ili nepotpun, ne može se samo zbog toga odbaciti. Organ koji je primio takav podnesak dužan je da učini one radnje koje će obezbijediti da se nedostaci otklone i odredit će podnosiocu rok u kome je dužan da to učini. Ovo se može saopćiti podnosiocu pismeno, faksom ili telefonom, a i usmeno, ako se podnosilac zatekne kod organa koji ovo saopćava. O učinjenom saopćenju organ će sastaviti službenu zabilješku u spisu.

2. Ako podnosilac otkloni nedostatke u određenom roku, smatrat će se da je podnesak bio od početka uredan. Ako podnosilac ne otkloni nedostatke u određenom roku, pa se uslijed toga ne može po podnesku postupati, smatrat će se da podnesak nije ni podnesen. O tome će organ donijeti zaključak protiv koga se može izjaviti posebna žalba. Na ovu posljedicu podnosilac će se naročito upozoriti u pozivu za ispravku podneska.

Dakle, ako je ugovorni organ smatrao da je Aktuelni izvod iz sudskog registra zastario, mogao je pozvati žalitelja i odrediti mu (razuman) rok u kojem će otkloniti navedeni nedostatak, što

ugovorni organ nije, a što je suprotno članu 60. Zakona o upravnom postupku koji se supsidijarno primjenjuje shodno članu 117. ZJN na sve što nije regulisano odredbama Zakona o javnim nabavkama, na što i žalitelj upućuje predmetnom žalbom, što je još jedna od nezakonitosti pobijanog Zaključka, jer prije donošenja Zaključka nije omogućeno žalitelju da otkloni nedostatak u podneksu/žalbi.

U konačnici ugovorni organ u obrazloženju pobijanog zaključka navodi da je žalba žalitelja preuranjena jer je ista zaprimljena na protokol ugovornog organa 07.04.2021. godine a da je radnja koja je predmet žalbe ispravljena 02.04.2021. godine i odluka o ispravci objavljena na Portalu javnih nabavki istog dana,

S tim u vezi, ovaj organ ponovo ističe da je žalitelj preuzeo tendersku dokumentaciju sa Portala javnih nabavki 31.03.2021. godine i na istu izjavio žalbu 01.04.2021. godine koja je kod ugovornog organa zaprimljena 07.04.2021. godine, te samim tim ista ne može biti preuranjena jer je izjavljena nakon objave tenderske dokumentacije, a u roku od 10 dana od dana preuzimanja, što je u skladu sa članom 101. stav (1) tačka b) ZJN.

Također, ovaj organ napominje ugovornom organu da je članom 93. stav (2) ZUP-a propisano da kada je podnesak upućen poštom, preporučeno ili telegrafski, dan predaje pošti smatra se danom predaje organu kome je upućen. Stoga ovaj organ smatra osnovanim navod žalitelja da se žalba upućena poštom smatra predanom ugovornom organu danom predaje na poštu.

Na osnovu svega navedenog, ovaj organ konstatuje da su navodi žalitelja iz predmetne žalbe osnovani, zbog čega se žalba usvaja i poništava pobijani Zaključak broj KI.1-1-410/21 od 08.04.2021. godine, te se predmet vraća ugovornom organu na ponovni postupak u kojem će po žalbi žalitelja izjavljenoj na tendersku dokumentaciju od 01.04.2021. godine postupiti u skladu sa odredbom člana 100. ZJN kojom je propisan postupak ugovornog organa po zaprimljenoj žalbi.

Žalitelj predmetnom žalbom zahtijeva naknadu troškova za sastav žalbe izjavljene po punomoćniku Mili Antoniću, advokatu iz Banja Luka, u iznosu od 1.053, 20 KM

S obzirom da usvaja predmetnu žalbu od 12.04.2021. godine, ovaj organ u skladu sa članom 105. stav (2) ZUP-a, primjenom tarifnog broja 3. Tarife o nagradama i nakandi troškova za rad advokata u RS (Službeni glasnik RS broj 68/05) usvaja zahtjev žalitelja za nakanadu troškova za sastav žalbe po advokatu u iznosu od 450,00 KM, paušal 25% u skladu s tarifnim brojem 12. ATRS u iznosu od 112,50 KM, PDV 17 % u iznosu od 95,62, **što ukupno iznosi 658,12 KM**, dok se u preostalom dijelu postavljeni zahtjev žalitelja odbija kao neosnovan

Ovaj organ odlučio je o visini troškova, primjenjujući tarifni broj 3. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata u RS, koji propisuje naknadu u neprocjenjivim predmetima, sastav žalbe u upravnom postupku, 150 bodova uvećano za 50% za sastav pravnog lijeka i paušal u skladu s tarifnim brojem 12. ATRS. Ovaj organ odlučio je tako u skladu sa stavom Suda BiH

iznesenim u Presudi broj S1 3 U 023495 16 U od 16.3.2018. godine, a potvrđenim u Presudi apelacionog upravnog vijeća Suda BiH broj S1 3 U 023495 18 Uvp.

O zahtjevu žalitelja za naknadu troškova za sastav žalbe od 01.04.2021. godine ovaj organ nije odlučivao, s obzirom da je predmet vratio ugovornom organu na ponovni postupak, u kojem će po žalbi od 01.04.2021. godine postupiti shodno članu 100. ZJN.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM izvršit će se na osnovu posebnog rješenja ovog organa, 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 ("Službeni glasnik BiH" broj: 86/14).

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članu 104. i 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama i člana 230. stav (2) Zakona o upravnom postupku, ovaj organ riješio je žalbu, kao u izreci ovog rješenja.

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

Josip Dragić

Dostavljeno:

-Advokat Mile Antonić

-JU Opća bolnica Jajce

-evidencija

-a/a