BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-1900-9/21
Mostar, 23. 09. 2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar, rješavajući po žalbi ponuditelja BH ES Elektrosistem d.o.o. Banja Luka, broj 065-004/2021 od 02. 07. 2021. godine izjavljena na Odluku o okončanom postupku javne nabave i izboru najpovoljnijeg ponuđača, broj: I-5579/21 od 25. 06. 2021. godine u predmetu nabave: *Rezervni dijelovi za elektrosustave za potrebe OJ Proizvodnja električne energije: ostali proizvođači*, ugovornog organa Javno poduzeće Elektroprivreda Hrvatske zajednice Herceg Bosne dioničko društvo Mostar, na temelju člana 97. i člana 111. stav (1) tačka b) Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) na sjednici ad hoc Vijeća IVa održanoj 23. 09. 2021. godine, donosi

Z A K L J U Č A K

1. Odbacuje se žalba zbog nedostatka aktivne legitimacije žalitelja.

2. 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 NJ E

Javno poduzeće Elektroprivreda Hrvatske zajednice Herceg Bosne dioničko društvo Mostar (u daljem tekstu: **Ugovorno tijelo**) je nakon provedenog otvorenog postupka u predmetu nabave: *Rezervni dijelovi za elektrosustave za potrebe OJ Proizvodnja električne energije: ostali proizvođači, za koji je Obavještenje o nabavci objavljeno na portalu javnih nabavki broj:* 799-1-1-334-3-225/21 od 01.04.2021. godine, donijelo Odluku o okončanom postupku javne nabave i izboru najpovoljnijeg ponuđača, broj: I-5579/21 od 25. 06. 2021. godine.

Ponuđač BH ES Elektrosistem d.o.o. Banja Luka je dana 02. 07. 2021. godine, izjavio žalbu broj 065-004/2021 na gore navedenu odluku ugovornog organa.

Ugovorni organ žalbu uz izjašnjenje prosljeđuje ovome organu, kod koga je zaprimljena dana 13. 07. 2021. godine, a ista kompletirana uplatom naknade za pokretanje žalbenog postupka dana 22. 07. 2021. godine.

Ponuđač BH ES Elektrosistem d.o.o. Banja Luka (u daljem tekstu; **Žalitelj**) u žalbi, broj: 065-004/2021 od 02. 07. 2021. godine navodi u cilju dokazivanja aktivne legitimacije odnosno interesa za izjavljivanje žalbe ističe da je dostavio ponudu i učestvovao u predmetnom postupku javne nabavke čime je iskazao interes za dodjelu ugovora o javnoj nabavci. Dalje ističe da je nakon izvršenog uvida u ponudu izabranog ponuđača utvrdio da ista nije sačinjena prema odredbama tenderske dokumentacije zbog čega smatra da je osporavana odluka ugovornog organa nezakonita jer je donesena pogrešnom primjenom propisa iz oblasti javnih nabavki, odnosno da je ugovorni organ prekršio načelo jednakosti ponuda, stavljajući ponuđače u predmetnom postupku u neravnopravan položaj. Dalje navodi pojedine stavke tačnije stavku 2, stavku 6, stavku 7, stavku 32 iz Obrasca za cijenu ponude koja po stavu žalitelja ne odgovara traženim tehničkim specifikacijama. Osporava i stranicu 13 pozicija 34, stranicu 14 pozicija 38, stranicu 15 pozicija 44, stranicu 16 pozicija 52, stranicu 18 pozicija 70 i 71, stranicu 21 pozicija 93 i 94 ponude izabranog ponuđača jer smatra da dostavljenom dokumentacijom nije dokazao da ponuđena roba odgovara traženoj tehničkoj specifikaciji, te traži da ugovorni organ usvoji žalbu, poništi predmetni postupak u cijelosti.

Ugovorni organ u svom izjašnjenju navodi kako je žalba dopuštena, blagovremena i izjavljena od ovlaštene osobe, ali je neosnovana, te ističe da sve žalbene navode smatra neosnovanima zbog čega predlaže da se žalba odbije kao neosnovana.

U skladu s članom 94. stav (3) Zakona o javnim nabavama Žalitelj je aktom broj JN2-03-07-1-1900-4/21 od 15.07.2021. godine obaviješten o izjašnjenju Ugovornog organa, te mu je omogućeno da se očituje o istom.

U skladu s članom 94. stav (2) i (3) Zakona o javnim nabavama izabrani ponuditelj ELCOR d.o.o. Grude je aktom broj JN2-03-07-1-1900-5/21 od 15.07.2021. godine obaviješten o žalbi žalitelja i izjašnjenju Ugovornog organa, te mu je omogućeno da se očituje o istom. Uvidom u spis predmeta konstatira se da je izabrani ponuđač dostavio odgovor na žalbu žalitelja i izjašnjenju Ugovornog organa, te ističe da žalitelj nema aktivnu legitimaciju jer nije osporavao neprihvatljivost svoju ponude zbog čega predlaže da se žalba odbaci.

Prije nego što se upustilo u meritorno odlučivanje, ovaj organ je pristupio provjeri formalnih pretpostavki za ulaganje žalbe, koje moraju biti ispunjene na strani žalitelja, kako bi se uopće pristupilo njenom rješavanju, a odnose se na uvjetovane pretpostavke u skladu sa članom 227. Zakona o upravnom postupku, članom 109. i članom 111. Zakona o javnim nabavama BiH („Službeni glasnik BiH“, br. 39/14; u daljnjem tekstu: ZJN) i utvrdio da su ispunjeni uvjeti za postupanje po istoj na način kako definiraju odredbe navedenih članova.

Nakon što su prednje pretpostavke preispitane, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, **utvrdio da je potrebno predmetnu žalbu odbaciti, zbog nedostatka aktivne legitimacije** kako je ista propisana odredbom člana 97. ZJN, a na osnovu člana 111. stav (1) tačka b) ZJN.

Naime, u obrazloženju osporavane odluke ugovornog organa o izboru najpovoljnijeg ponuđača, broj: I-5579/21 od 25. 06. 2021. godine navedeno je da je ponuda žalitelja odbačena kao neprihvatljiva, a sve u skladu sa Zapisnikom o pregledu i ocjeni ponuda, br. V-3-1833/21 od 22.6.2021. godine u kojem se navodi da ista nije u skladu sa zahtjevima tenderske dokumentacije, odnosno tačkama 2.3.1.1., 4.1.6., 4.1.7., te Tehničkim specifikacijama Prilog 10.

Članom 97. ZJN propisano je: „*Žalbu može podnijeti svaki gospodarski subjekt koji ima ili je imao interes za dodjelu ugovora o javnoj nabavi i koji učini vjerojatnim da je bila ili je u konkretnom postupku javne nabave mogla biti prouzrokovana šteta zbog postupanja ugovornog tijela, a koje se u žalbi navodi kao povreda ovoga Zakona i podzakonskih akata od strane ugovornog tijela u postupku javne nabave.*"

Uzevši u obzir sve prednje navedene činjenice i okolnosti, te polazeći od toga da je nesporno da žalitelj nije ponudio prihvatljivu ponudu (a da pri tome navedenu ocjenu o neprihvatljivosti njegove ponude nije niti osporio podnesenim žalbenim navodima već samo paušalno navodi da je dostavio ponudu i da zbog toga ima interes za dodjelu ugovora, pa se s tim u svezi složio sa istom), to ovaj organ ocjenjuje da s obzirom na činjenicu da žalitelj nije podnio valjanu ponudu, da se ne može ocijeniti da je ispunio preduvjete za pokretanje postupka pravne zaštite u predmetnom smislu kako to eksplicite propisuje odredba člana 97. ZJN.

Žalitelj nije dokazao ili barem učinio vjerojatnim postojanje činjenica i okolnosti na kojima zasniva postojanje pravnog interesa za podnošenje žalbe u konkretnom slučaju, kao uobičajenog sredstva zaštite prava i pravnog interesa nezadovoljnog žalitelja, ukoliko mu je takvim izborom, prouzrokovana šteta ili mu je ugrožen njegov pravni interes.

Osim navedenog, ostaje nejasnim i ne konkretiziranim, uslijed kojih okolnosti bi takvim prijedlogom ugovornog tijela izbora najpovoljnijeg ponuđača, bio ugrožen žaliteljev pravni položaj, odnosno zbog čega i na koji način bi nastupila šteta zbog takvog postupanja ugovornog organa.

Stoga, imajući u vidu iznesenu pravno relevantnu činjenicu, da žalitelj nije ponudio prihvatljivu ponudu (a da navedenu ocjenu o neprihvatljivosti njegove ponude nije niti osporio podnesenim žalbenim navodima, pa se s tim u svezi složio sa istom), a imajući u vidu suštinski i formalni smisao odredbi iz člana 97. ZJN, te uobičajenu doktrinu nastupanja i nadmetanja u postupku javne nabave, na bazi svih prednje iznesenih činjenica, uzevši svaki dokaz posebno i sve zajedno, zaključuje se da žalitelj nije učinio vjerojatnim da mu je bila ili da mu je u konkretnom slučaju predmetnog postupka javne nabave mogla biti prouzrokovana šteta zbog postupanja ugovornog tijela.

U konačnici prednje iznesenog, ovaj organ je prvenstveno polazeći od preispitivanja pretpostavki za ulaganje žalbe, prema odredbi člana 97., odnosno člana 111. stav (1) tačka b) ZJN, utvrdilo da žalitelj nije učinio vjerojatnom okolnost da bi mu u konkretnom postupku javne nabavke, zbog postupanja ugovornog organa, bila ili bi mu mogla biti učinjena šteta.

Ovaj organ je predmetni zaključak donijelo i u skladu sa stavom Suda Bosne i Hercegovine iz Presude broj: S 1 3 U 033957 19 U od 06. 04. 2021. godine, u kojoj je, između ostalog, navedeno: „*U skladu sa citiranom odredbom, po ocjeni ovog upravnog vijeća, pravilno je tužena postupila, kada je osporenim zaključkom odbacila žalbu tužitelja iz razloga nedostatka aktivne legitimacije. Naime, ovo iz razloga što iz spisa predmeta proizlazi da tužitelj nije ponudio prihvatljivu ponudu, odnosno da je njegova ponuda ocijenjena kao neprihvatljiva, a iz samog sadržaja žalbe, proizlazi da tužitelj tu činjenicu nije osporavao u svojoj žalbi, već isključivo ponudu prvorangiranog ponuđača. Dakle, imajući u vidu navedeno, tužitelj u konkretnom slučaju nije dokazao postojanje pravnog interesa za izjavljivanje žalbe u smislu citirane odredbe člana 97. Zakona.*“

Na temelju činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članu 111. stav (1) tačka b), a u svezi sa članom 97. ZJN, ovaj organ je odlučio kao u dispozitivu ovog zaključka.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 2.000,00 KM izvršit će se posebnim aktom, a u skladu sa članom 108. stav (7) Zakona o javnim nabavama i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. Zakona o javnim nabavama (“Službeni glasnik BiH” broj: 86/14).

Pouka o pravnom lijeku:

Ovaj zaključak je konačan i izvršan. 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.

PREDSJEDNIK VIJEĆA
mr.sci. Amar Hadžiomerović

Dostaviti:

- BH ES Elektrosistem d.o.o. Banja Luka,
- JP Elektroprivreda HZ HB d.d. Mostar,
- ELCOR d.o.o. Grude,
- Evidencija,
- a/a