BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-692-6/21
Mostar, 06.05.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, rješavajući po žalbi ponuditelja Sanam Styrka d.o.o. Sarajevo, zastupan po punomoćniku Behiji Ljubović Aganović, odvjetniku iz Sarajeva, žalba od 27.02.2021. godine koja je izjavljena na Zaključak, broj 02-268/21 od 18.02.2021. godine za predmet nabave: *Nabava medicinskog potrošnog materijala i ampuliranih lijekova, LOT 1 – Medicinski potrošni materijal*, ugovornog tijela JZU Dom zdravlja Sapna, na temelju članka 93. stavak (7), 104. i članka 111. stavak (1) točka c) Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) i članka 228. stavak (1) Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH" br. 29/02; 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 i 53/16), na sjednici vijeća I održanoj 06.05.2021. godine, donosi

RJEŠENJE

1. Žalba žalitelja odbija se kao neosnovana.

2. Odbija se zahtjev za naknadu troškova postupka i troškove sastava žalbe po punomoćniku – odvjetniku.

Obrazloženje

JZU Dom zdravlja Sapna (u daljem tekstu: Ugovorno tijelo), je pokrenulo konkurentski postupak za predmet nabave: *Nabava medicinskog potrošnog materijala i ampuliranih lijekova,* za koju je obavijest o nabavi objavljena na Portalu javnih nabava broj: 1198-7-1-1-3-1/21 od 18.01.2021. godine.

Sanam Styrka d.o.o. Sarajevo, zastupan po punomoćniku Behiji Ljubović Aganović, odvjetniku iz Sarajeva (u daljem tekstu: Žalitelj) je izjavio žalbu ugovornom tijelu na Zaključak, broj 02-268/21 od 18.02.2021. godine u predmetnoj nabavi za LOT 1 - *Medicinski potrošni materijal.* Ugovorno tijelo žalbu uz izjašnjenje prosljeđuje ovome tijelu, kod koga je zaprimljena dana 08.03.2021. godine, a uplata naknade za pokretanje žalbenog postupka, izvršena je dana 15.03.2021. godine.

Žalitelj u žalbi navodi:
„kako izjavljuje žalbu protiv Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 02-202/21 koju je Ugovorni organ **JZU Dom zdravlja Sapna donio dana** od 05.02.2021. godine.
Zaključkom broj 02-268/21 od 18.02.2021.godine Ugovorni organ je žalbu odbacio smatrajući da ponuđač žalbu nije uložio blagovremeno primjenom člana 101. stav 5. Zakona o javnim nabavkama odnosno pogrešno smatrajući da je propisani rok za žalbu u konkretnom postupku 5 dana.
Članom 101.st.5. ZJN je propisano da se u postupcima nabavke male vrijednosti iz člana 88. stav (1) tačka a) Zakona žalba izjavljuje u roku od pet dana od dana prijema odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača. Član 88. ZJN ne sadrži tačku a. stava 1. tog Zakona niti je ovim članom normirani uslovi koji se moraju ispuniti da bi se postupak javne nabavke smatrao postupkom dodjele ugovora male vrijednosti.
Ni Ugovorni organ u svojoj tenderskoj dokumentaciji nije označio da ovu javnu nabavu provodi po osnovu pravila postupka dodjele ugovora male vrijednosti što je bio obavezan.
Pravna zaštita u postupcima javnih nabavki bi trebala osigurati jednak pravni položaj svih privrednih subjekata u postupcima javnih nabavki i za učesnike obezbijediti pravnu sigurnost. Stoga je pravna zaštita osigurana Zakonom o upravnom postupku i Zakonom o javnim nabavkama kao lec specialis.
Članom 103. Zakona o javnim nabavkama propisane su bitne povrede zakona o kojima Ured za razmatranje žalbi pazi po službenoj dužnosti i koje dovode do poništenja postupka u potpunosti ili djelimično. Jedna od tih povreda je i narušavanje osnovnih principa Zakona o javnim nabavkama. Zakon o upravnom postupku propisuje da će se postupak obnoviti ako je rješenje doneseno na osnovu lažne isprave ili lažnog iskaza ili ako je došlo kao posljedica kakvog djela kažnjivog po krivičnom zakonu. Članom 256. stav 2) Zakona o upravnom postupku je propisano da je ništavno rješenje koje bi svojim izvršenjem moglo prouzrokovati neko djelo kažnjivo po krivičnom zakonu. U konkretnom slučaju Odluka o izboru najpovoljnijeg ponuđača br. 02-202/21 od 05.02.2021. godine je donesena na osnovu izjava i dokumenata koji imaju neistinit sadržaj pa takva odluka po zakonu ništava.
Naime, ponuđač Globex d.o.o. je po zahtjevu tenderske dokumentacije Ugovornog organa broj: 01/2021 od 18.01.2021. godine u svojoj ponudi dostavio Aneks IV- Izjavu o ispunjenosti uslova iz člana 45. Stav (1) tačaka od a) do d) ZJN, Ankes V- Izjavu o ispunjenosti uslova iz člana 45. Stav (1) tačaka od a) do d) ZJN, Ankes VI- Izjava o ispunjenosti uslova iz člana 47. Stav (1) tačaka od a) do d) ZJN, Aneks VII- Izjava o ispunjenosti uslova iz člana 49. tačka b) (Tehnička i profesionalna sposobnost u postupku nabavke roba) ZJN i Aneks VIII- Izjava iz člana 52. ZJN prema tenderskoj dokumentaciji broj: 01/2021 od 18.01.2021. godine.
Ove izjave ponuđač Globex d.o.o. je popunio potpuno pogrešno jer je s namjerom propustio navesti položaj potpisane ovlaštene osobe. Namjera se može ogledati u tome što je ponuđač „Globex" d.o.o. dalje u Obrazcu za cijenu ponude-robe LOT 1- Medicinski potrošni materijal, za stavku broj 2. Bebi sistem 22-25 a 100/1 *izrazio ukupnu cijenu po komadu*, iako je u „Opis roba", navedenog dokumenta, *traženo pakovanje* Bebi sistem 22-25 a 100/1, i na taj način fiktivno umanjio vrijednost ponude za traženu stavku tj. Umjesto stvarno ponuđenog iznosa od 6.500,00 KM kao ponudu unio iznos od 65,00 KM.
Na ovaj način je fiktivno umanjio i ukupnu ponudu tako da njegova stvarna ponuda zbirno iznosi 22.211,20 KM bez PDV-a ne 15.776,20 KM bez PDV-a kako je to iskazao u svojoj ponudi i kako je pogrešno na osnovu ove mahinacije utvrdio Ugovorni organ.

Isto tako Ugovorni organ nije sa dovoljnom pažnjom pregledao ni ostalu dokumentaciju tako da nije primjetio da je Ponuđač „Globex" d.o.o. u Obrazcu za cijenu ponude-robe LOT 1- Medicinski potrošni materijal, stavka 1. Trakice za šećer *izrazio ponudu ukupne cijene po komadu 31,20 KM* umjesto po pakovanju jer bi u tom slučaju ponuđena ukupna cijena za tu stavku iznosila **1.560,00 KM** za a 50/1, s obzirom da su to i stvarne potrebe Ugovornog organa a i zbog činjenice da se trakice za kontrolu šećera ne mogu prodavati po komadu **nego po pakovanju** što je opšte poznata činjenica.
Ponuđač Globex d.o.o u svojoj ponudi nije naveo broj i datum „Nacrt kupoprodajnog ugovora" koji je dostavio u ponudi a u Obrascu za cijenu ponude-robe, LOT 1- Medicinski potrošni materijal br: 01-02/21 od 27.01.2021. godine nije naveo broj strana !!!
Članom 3. Zakona o javnim nabavkama je propisano da je ugovorni organ dužan osigurati PRAVIČNU I AKTIVNU konkurenciju postupajući transparentno s ciljem najefikasnijeg korištenja sredstava. U konkretnoj javnoj nabavci ovo načelo očito nije poštovano a dokumentacija koja je dostavljena od strane ponuđača Globex d.o.o. i način njenog sačinjavanja dovodi u pitanje zakonitost postupanja odgovornog lica u tom Društvu, što sve zajedno Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača čini ništavom. Posljedice ništavosti bi u konkretnom slučaju trebao utvrditi Ugovorni organ ili Ured za razmatranje žalbi primjenom odredbi Zakona o upravnom postupku.
Ukoliko se predmet ne riješi na gore navedeni način predlažemo da se poništi zaključak Ugovornog organa broj 02-268/21 od 18.02.2021.godine i uvaži žalba Sanam Styrka d.o.o. Sarajevo izjavljena protiv Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 02-202/21 koju je Ugovorni organ JZU Dom zdravlja Sapna donio dana od 05.02.2021. godine.
Sanam Styrka potražuje da joj ugovorni organ naknadi troškove sastava ove žalbe po punomoćniku advokatu prema Advokatskoj tarifi F BiH koji su opredijeljeni ovom žalbom kao i troškove koji budu određeni u postupku pred Uredom za žalbe.
Troškovnik:
sastav žalbe :360,00 KM PDV 17% : 61,20 KM
uvećano za troškove postupka pred Uredom za žalbe"

Ugovorno tijelo u svom izjašnjenju na žalbu žalitelja navodi kako je:
„Postupajući po žalbi protiv zaključka broj: 02-268/21 od 18.02.2021.godine, ugovorni organ utvrđuje da je ista blagovremena, dopuštena, i izjavljena od strane ovlaštenog lica, ali je neosnovana, te je kao takvu prosljeđujemo Uredu za razmatranje žalbi kancelarija Mostar na dalji rad i postupanje.
U vezi sa naprijed navedenim, ugovorni organ se izjašnjava na način da ostaje pri navodima iz zaključka protiv kojeg je žalba i izjavljena, a u kojem smo naveli sljedeće:
Odbacuje se žalba na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 02-202/21 od 05.02.2021. godine. Razlog za odbacivanje žalbe je nalaz Ugovornog organa JZU Dom zdravlja Sapna da je ista žalba neblagovremena. Pravni osnov za naprijed navedeno postupanje Ugovornog organa, sadržan je u odredbama člana 100. stav 2., odnosno odredbe člana 101. stav 5. Zakona o javnim nabavkama BiH (Službeni glasnik BiH 39/14). U obrazloženju zaključka ugovori organ navodi:
U konkretnom slučaju javna nabavka je provedena po metodu konkurentskog zahtjeva. Vrijednost javne nabavke roba niža je od 50.000,00 KM, što znači daje prema čl.87. st. 1. točka a) ZJN u pitanju postupak za dodjelu ugovora male vrijednosti, što je propisano odredbom čl.87. stav 2. ZJN. Odluka protiv koje se izjavljuje žalba donesena je 05.02.2021. godine i sadrži pouku o pravu na

žabu u roku od 5 dana po prijemu odluke, a ovakav rok je propisan odredbom čl. 101.stav 5. ZJN. Žalba pogrešno tvrdi da je trebao biti primijenjen žalbeni rok od 10 dana Ugovorni organ je dužan u roku od 5 dana po zaprimanju žalbe da utvrdi da li je žalba blagovremena, dopuštena i da li je izjavljena po ovlaštenom licu (čl. 100. stav 1. ZJN). U konkretnom slučaju ponuđač Sanam Styrka doo Sarajevo odluku o izboru najpovoljnijeg dobavljača zaprima dana: 08.02.2021. godine, što se dokazuje uvidom u dostavnicu koja se nalazi u predmetu. Uzimajući u obzir činjenicu da je predmetna žalba kod ugovornog organa zaprimljena 16.02.2021. godine, jasno i nedvosmisleno se da zaključiti da je ista uložena neblagovremeno."

U skladu s člankom 94. stavak 3. Zakona o javnim nabavama („Službeni glasnik BiH", br. 39/14; u daljnjem tekstu: ZJN) Žalitelj je aktom ovog tijela, broj JN2-03-07-1-692-4/21 od 10.03.2021. godine obaviješten o izjašnjenju Ugovornog tijela, te mu je omogućeno da se očituje o istom. Uvidom u spis predmeta ovo tijelo konstatira da se žalitelj u ostavljenom roku nije očitovao o izjašnjenju Ugovornog tijela na predmetnu žalbu.

Prije nego li se upustilo u meritorno odlučivanje, ovo tijelo je pristupilo 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 člankom 227. Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH" br. 29/02; 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 i 53/16; u daljnjem tekstu: ZUP), članka 109. i članka 111. ZJN i utvrdio da su ispunjeni uvjeti za postupanje po istoj na način kako definiraju odredbe navedenih članaka.

Nakon što su prednje pretpostavke preispitane, ovo tijelo je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te izvršenu analiza svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, utvrdilo da je potrebno riješiti kao u dispozitivu odluke iz sljedećih razloga:

Uvidom u spis predmeta ovo tijelo je nesporno utvrdilo da je ugovorno tijelo pravilno postupilo kada je u Odluci o izboru najpovoljnijeg dobavljača, broj: 02-202/21 od 05. 02. 2021. godine navelo uputu o pravnom lijeku da je rok za izjavljivanje žalbe pet dana od dana prijema odluke o izboru najpovoljnijeg dobavljača. Dalje, iz Obavijesti ugovornog tijela o nabavi, broj: 1198-7-1-1-3-1/21 objavljenoj na portalu javnih nabava dana 18. 01. 2021. godine ovo tijelo je utvrdilo da je u Odjeljku IV: Postupak pod točkom IV 1. kao vrsta postupka naveden Konkurentski zahtjev. Stoga su neosnovani navodi žalitelja da ugovorno tijelo u konkretnom postupku nabave u tenderskoj dokumentaciji nije označilo da predmetnu javnu nabavu provodi na temelju pravila postupka dodjele ugovora male vrijednosti. U prilog prednje navedenom, ide i činjenica da je ugovorno tijelo postupilo u skladu sa člankom 2. stavak 1. točka d) ZJN jer tenderska dokumentacija jest dokumentacija koja sadrži minimum jasnih i odgovarajućih informacija u odnosu na izabrani postupak dodjele ugovora, a objavljuje je ili kandidatima/ponuditeljima predočava ugovorno tijelo; ***ova dokumentacija uključuje obavijest o nabavi***, poziv za dostavu zahtjeva za sudjelovanje/ponuda (početnih i konačnih), tehničke specifikacije, kriterije za kvalifikaciju i izbor najpovoljnije ponude, nacrt ili osnovne elemente ugovora i druge mjerodavne dokumente i objašnjenja.

Ovo tijelo uočava da žalitelj opravdano ukazuje da članak 88. ZJN ne sadrži točku a) stavak 1. koja se odredba navodi u članku 101. stavak 5. ZJN. Međutim, odredbe ZJN treba sagledati u cijelosti odnosno referirati se na one relevantne odredbe koje se u konkretnom slučaju odnose na konkurentski zahtjev za dostavu ponuda. Tako je ZJN u članku 87. kao postupke javne nabave za dodjelu ugovora male vrijednosti odredio a) konkurentski zahtjev za dostavu ponuda i b) izravni sporazum (stavak 1. navedenog članka) na način da Ugovorno tijelo provodi postupak konkurentskog zahtjeva za dostavu ponuda u slučaju kada je procijenjena vrijednost nabave robe ili usluge manja od iznosa od 50.000,00 KM, odnosno kada je procijenjena vrijednost nabave radova manja od iznosa od 80.000,00 KM (stavak 2. navedenog članka ZJN) dok Ugovorno tijelo provodi postupak izravnog sporazuma za nabavu roba, usluga ili radova čija je procijenjena vrijednost jednaka ili manja od iznosa od 6.000,00 KM (stavak 3. navedenog članka ZJN). Međutim, ZJN u članku 87. stavak 4. daje diskrecijsko pravo Ugovornom tijelu da može za vrijednosti nabave iz st. (2) i (3) ovoga članka provesti jedan od postupaka iz čl. 25. – 35. ovoga Zakona.

U konkretnom slučaju Ugovorno tijelo se odlučilo za provedbu konkurentskog zahtjeva za dostavu ponuda s obzirom da je procijenjena vrijednost nabave roba po Lot-ovima niža od 50.000,00 KM, te je isto konstatiralo u Odluci o početku postupka javne nabave od 18. 01. 2021. godine, tenderskoj dokumentaciji odnosno Obavijesti o nabavi i na kraju u odluci o izboru najpovoljnijeg dobavljača.

Sukladno navedenom, ovo tijelo je nesporno utvrdilo da se u konkretnom postupku javne nabave radilo o konkurentskom zahtjevu za dostavu ponuda. U takvim postupcima nabave male vrijednosti, žalba se ulaže u roku od pet dana od dana zaprimanja odluke o izboru najpovoljnijeg ponuditelja kako je definirano člankom 101. stavak 5. ZJN.

Iz spisa predmeta nesporno se da zaključiti da je žalitelj prema dostavnici uloženoj u spis zaprimio odluku ugovornog tijela o izboru najpovoljnijeg dobavljača dana 8. 02. 2021. godine, što znači da je rok za žalbu počeo teći od tog dana, pa kako je žalitelj protiv naprijed navedene odluke ugovornog tijela žalbu izjavio dana 16. 02. 2021. godine, to je žalba neblagovremena, jer je izjavljena po proteku roka od pet dana, a kako je to utvrđeno osporavanim zaključkom ugovornog tijela od 18. 02. 2021. godine. Ovu činjenicu ne osporava niti žalitelj, ali isti neosnovano smatra da je rok za žalbu trebao biti 10 dana, a ne pet dana kako je zakonski određeno, a na kraju i navedeno od ugovornog tijela kroz uputu o pravnom lijeku.

U vezi s navodima žalitelja da je ugovorni organ načinio bitne povrede postupka iz članka 103. ZJN, ovo tijelo ističe da po službenoj dužnosti pazi na apsolutno bitne povrede postupka, ali da nije utvrđeno da je ugovorno tijelo načinilo takve povrede postupka.

Ostale navode u kojima žalitelj iznosi stav oko predmetnog postupka javne nabave, skretanja pozornosti na obavezu poštivanja ZJN i drugo, te navodnu neurednost ponude izabranog ponuditelja, ovo tijelo nije razmatralo budući se radi o neosnovanoj žalbi kako je već gore navedeno.

S obzirom da se očito radi o neosnovanoj žalbi, to je ovim rješenjem odbijen zahtjev žalitelja za naknadu troškova postupka odnosno povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka

jer je uplaćena naknada nepovratna u slučaju neosnovane žalbe u smislu članka 108. stavak 6. ZJN, te ujedno i troškova punomoćnika žalitelja - odvjetnika za sastav predmetne žalbe.

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, ovo tijelo je utvrdilo da je postupak koji je rješenju prethodio pravilno proveden i da je rješenje pravilno i na zakonu utemeljeno, a žalba neosnovana, uslijed čega je shodno članku 104. i 111. stavak (1) točka c) ZJN i članka 228. stavak (1) ZUP ovo tijelo riješilo žalbu, kao u dispozitivu ovog rješenja.

Pouka o pravnom lijeku:

Ovo rješenje je konačno i izvršno. 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
Amar Hadžiomerović

Dostaviti:

- *Sanam Styrka d.o.o. Sarajevo, zastupan po punomoćniku Behiji Ljubović Aganović*
- *JZU Dom zdravlja Sapna*
- *evidencija*
- *a/a*