BOSNA I HERCEGOVINA
UREDZARAZMATRANJE ŽALBI
PODRUŽNICA/FILIJALA BANJA LUKA

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
ФИЛИЈАЛА БАЊА ЛУКА

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY
BRANCH OFFICE BANJA LUKA

15 -04- 2022

Broj: JN2-02-07-1-808-8/221
Banja Luka: 14.04.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine, Filijala Banja Luka, rješavajući po žalbi bez broja od 23.03.2022. godine, žalioca: „Lala i Laćo“ d.o.o. Bijeljina, zastupan putem punomoćnika Grozde Đukić advokata iz Bijeljine, izjavljene na Zaključak broj: 2221/22 od 15.03.2022. godine, Ugovornog organa: JZU Bolnica „Sveti Vračevi“ Bijeljina u Otvorenom postupku, Obavještenje o nabavci: 106-1-1-583-3-96/21 od 31.08.2021. godine, Predmet nabavke: Nabavka robe - „Sredstva za održavanje higijene“, na osnovu člana 104. i 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH", broj: 39/14 od 19.05.2014. godine) i člana 230. stav (2) Zakona o upravnom postupku (Službeni glasnik BiH ", br. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 i 41/13), na sjednici Vijeća I održanoj 14.04.2022. godine, donio je:

R J E Š E NJ E

1. Žalba se usvaja.
2. Poništava se Zaključak broj: 2221/22 od 15.03.2022. godine, predmet se vraća ugovornom organu na ponovno odlučivanje.
3. Usvaja se kao osnovan, zahtjev ponuđača "„Lala i Laćo“ d.o.o. Bijeljina, zastupan putem punomoćnika Đukić Grozde advokata iz Bijeljine za nadoknadu troškova sastavljanja žalbe bez broja od 23.03.2022. godine, u iznosu 525,00 KM, dok se u preostalom dijelu odbija kao neosnovan.
4. Nalaže se ugovornom organu JZU Bolnica „Sveti Vračevi“ Bijeljina da nadoknadi troškove žalbenog postupka za sastavljanje žalbe po punomoćniku u visini od 525,00 KM u roku od 15 dana od dana izvršnosti ovog Rješenja.
5. Usvaja se kao osnovan, zahtjev žalioca „Lala i Laćo“ d.o.o. Bijeljina, za povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu 2.000,00 KM, o čemu će ovaj organ donijeti posebno Rješenje.

O B R A Z L O Ž E NJ E

JZU Bolnica „Sveti Vračevi“ Bijeljina, (u daljem tekstu: Ugovorni organ), je pokrenuo otvoreni postupak objavio tendersku dokumentaciju za Nabavka robe – „Sredstva za održavanje higijene“, broj Obavještenja o nabavci: 106-1-1-583-3-96/21 od 31.08.2021. godine, te je nakon prethodne procedure, donio Zaključak broj: 2221/22 od 15.03.2022. godine, na koju žalilac ulaže žalbu koja je predmet ovog postupka.

Ugovorni organ žalbu uz izjašnjenje prosljeđuje ovom organu, kod koga je zaprimljena dana 29.03.2022. godine, a uplata naknade za pokretanje žalbenog postupka, izvršena je dana 01.04.2022. godine.

Grupa ponuđača „Lala i Laćo" d.o.o. Bijeljina i „Convert" d.o.o. Ilidža Sarajevo (u daljem tekstu; Žalilac), navodi kako ulaže žalbu na Zaključak broj 2221/22 od 15.03.2022. godine, te ističe kako sa svojom ponudom učestvuje u postupku javne nabavke broj 5357/21 - sredstva za održavanje higijene, koju provodi ugovorni organ JZU Bolnice "Sveti Vračevi" Bijeljina i u kojem je donesena Odluka o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 1856/22 od 25.02.2022. godine, a kojom je ugovor dodjeljen ponuđaču „Primaprom" d.o.o. Banja Luka.
Na navedenu Odluku žalilac je uložio žalbu, pobijajući ispravnost ponude izabranog ponuđača, a koja je odbačena Zaključkom broj 2221/22 od 15.03.2022. godine zbog nedostatka aktivne legitimacije žalioca.

Žalilac pobija Zaključak iz sljedećih razloga:
Uvidom u pobijani zaključak, ugovorni organ navodi da se žalba na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 1856/22 od 25.02.2022. godine odbacuje jer podnosilac žalbe nema aktivnu legitimaciju u smislu člana 97. Zakona o javnim nabavkama.
Dalje se navodi da je pobijanom odlukom utvrđeno da imenovana grupa ponuđača nije dostavila prihvatljivu ponudu, jer ne ispunjava zahtjeve iz Tenderske dokumentacije, a da je osnov diskvalifikacije imenovane grupe ponuđača prethodno potvrđen i od strane Kancelarije za razmatranje žalbi BiH u rješenju broj JN2-02-07-1-257-9/22 od 17.02.2022. godine.

S obzirom na činjenice da se ugovorni organ poziva na odredbe člana 97. ZJN-a, Rješenje KRŽ-a broj JN2-02-07-1-257-9/22 od 17.02.2022. godine i činjenicu da žalilac niti jednom rečenicom ne brani ispravnost svoje ponude, već isključivo napada ispravnost ponude izabranog ponuđača to žalilac mora ukazati na sljedeće:
Dakle, kako to sam ugovorni organ u pobijanom zaključku konstatuje, ponuda žalioca je utvrđena neprihvatljivom po rješenju Kancelarije za razmatranje žali broj JN2-02-07-1- 257-9/22 od 17.02.2022. godine, te je navedeno rješenje bilo i osnov da se ponuda žalioca odbije i Odlukom o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 1856/22 od 25.02.2022. godine.
S obzirom na to da je činjenice, na koje se poziva ugovorni organ prethodno utvrdio drugostepeni organ (KRŽ), to žalilac iste nije mogao pobijati u upravnom postupku već isključivo u upravnom sporu, a što je bio slučaj, te je prije donošenja pobijanog zaključka žalilac pred nadležnim sudom, Sudom BiH, pokrenuo upravni spor u cilju poništenja spornog stava Kancelarije za razmatranje žalbi - Filijala Banja Luka sadržanih u rješenju JN2-02-07-1-257-9/22 od 17.02.2022. godine.
Dokaz:
- Uvid u kopiju naloga za plaćanje sudske takse radi poništenja rješenja broj JN2-02-07- 1-257-9/22 od 17.02.2022. godine, broj naloga S1 3 U 042408 22 Fp od 16.03.2022. godine;
Dakle, kako je to i prethodno izneseno, žalilac nije mogao ispravnost svoje ponude pravdati u novoj žalbi pred ugovornim organom, kada je o tome odlučivao drugostepeni organ, te je žaliocu ostalo samo na raspolaganju da pokrene upravni spor i na taj način štiti svoja prava i interes.
Žalilac i dalje ostaje kod stava da je u predmetnom postupku došlo do zloupotrebe ovlaštenja, te da je njegova ponuda odbijena zbog nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i nesavjesnog postupanja ovlaštenih lica u postupku.
Ako je ponuda žalioca odbijena zbog neznatnih, formalnih nedostataka, koji pri tome nisu u potpunosti utvrđeni, onda se primjenom načela ravnopravnosti i jednakosti svih ponuđača u

postupcima javnih nabavki, ponuda ponuđača Primaprom d.o.o. Banja Luka mora odbaciti iz dokazanog razloga.

Žalilac nadalje ističe kako Izabrani ponuđač u svojoj ponudi navodi da će isporučiti proizvod kakav nikada nije postojao u proizvodnom programu firme Tehnohemija a.d Srbija.
Sa druge strane proizvod Sona kiselina sa 16-18% HCL kakvu navedena firma proizvodi, uopšte se, zbog visokog procenta HCL-a ne smije uvoziti ne smije prodavati na tržištu Republike Srpske. Kako bi prikrio tako bitnu činjenicu izabrani ponuđač daje lažne podatke u Obrascu za cijenu ponude u dijelu koji se odnosi na proizvođača traženog, pa ponuđenog proizvoda.
Prema odredbama člana 97. Zakona o javnim nabavkama žalbu može podnijeti svaki privredni subjekat 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.
Odredbu člana 97. Zakona o javnim nabavkama treba tumačiti na način da je aktivno legitimisan ponuđač koji je preuzeo tenderski dokument i učestovao u konkretnom postupku, jer je imao ili ima pravni interes za dodjelu ugovora, pa upravo zbog činjenice da njegova ponuda nije prihvaćena ima pravo da osporava zakonitost sprovedenog postupka javne nabavke i na taj način učini vjerovatnim da mu je upravo zbog povrede zakona na koji ukazuje žalbom pričinjena ili mogla biti pričinjena šteta.
Suprotno tome pravna zaštita je uskraćena licima koja nisu ni na koji način učestovala u postupku i koja ne trpe direktnu štetu!
Isti stav po pitanju aktivne legitimacije zauzeo je i Sud Bosne i Hercegovine u presudi broj: S1 3 U 027092 17 U od 23.05.2019. godine a i u presudi broj: S1 3 U 031587 19 U od 14.09.2020. godine.

U presudi Suda BiH broj: S1 3 U 031587 19 U od 14.09.2020. godine stoji sljedeće:
„...ovo vijeće cijeni da se osnovano tužbom ukazuje daje tuženi oprigovorima tužitelja koji se odnose na ponudu izabranog ponuđača trebalo raspravljati odnosno odlučivati meritorno. Vijeće cijeni sa prihvatanjem da je aktivno legitimisan za podnošenje svaki subjekat koji je preuzeo tendersku dokumentaciju i dostavio svoju ponudu te u žalbi ukazao na neprihvatljivost izabrane ponude, pored privatnog interesa, štiti i javni interes, jer se, sprečava zaključivanje ugovora koji je protivan prinudnim propisima i javnom poretku. Suprotno tome pravna zaštita je uskraćena licima koja nisu ni na koji način učestovala u postupku".
Dokaz:
- uvid u kopiju presude S1 3 U 031587 19 U od 14.09.2020. godine
Dakle, bez obzira na sva nastojanja da ga eleminišu iz ovog postupka, žalilac je i dalje aktivan učesnik, te blagovremeno i opravdano poduzima sve zakonske radnje kako bi dokazao ispravnost svoje ponude te zaštitio svoje interese.
U vezi sa svim iznesenim, žalilac smatra da je ugovorni organ postupio nezakonito kada je žalbu odbacio zbog nedostatka aktivne legitimacije.

Iz navedenih razloga žalilac smatra da se postupak javne nabavke mora obustaviti u skladu sa članom 110. Zakona o javnim nabavkama te da ugovori organ treba usvojiti predmetnu žalbu, poništiti Zaključak broj 2221/22 od 15.023.2022. godine i postupak vratiti u fazu odlučivanja po prethodnoj žalbi, te žaliocu nadoknaditi troškove sastava žalbe jer je ista bila nužna i to uplatom iznosa od 562,50 KM na žiro-račun broj 161- 085- 000-213-00-40 otvoren kod Raiffeisen banke.

Ukoliko ugovorni organ ne usvoji ovu žalbu, predlaže da postupi u skladu sa odredbama člana 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama te istu proslijedi Kancelariji za razmatranje žalbi na postupanje.
TROŠKOVNIK: Naknada za sastav žalbe u iznosu od 562,50 KM U skladu sa Tarifnim brojem 3. stav (1) i (2) i 12 Advokatske tarife AK RS. Taksa u žalbenom postupku u visini koju odredi URŽ.

Ugovorni organ u izjašnjenju navodi kako žalilac osporava pobijani zaključak u dijelu u kojem je utvrđeno da nema aktivnu legitimaciju za izjavljivanje žalbe na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 1856/22 od 25.02.2022. godine. U tom pravcu, žalilac iznosi stavove da je Sud BiH u Presudi broj S1 3 U031587 19 U od 14.09.2020. godine zauzeo drugačije pravno tumačenje odredbe člana 97. ZJN u pogledu aktivne legitimacije, te da se ista mora posmatrati kao šira kategorija - pobijanje ponude izabranog ponuđača u javnom interesu kao i pobijanje ponude izabranog ponuđača od strane žalioca koji je navodno i dalje aktivni subjekat u postupku.
Ispitujući osnovanost žalbe, Ugovorni organ je utvrdio da je ista neosnovana, pa se po osnovu odredbe člana 100. stav (5) Zakona o predmetnoj žalbi, Ugovorni organ izjašnjava kako slijedi:
U kontekstu navedenog žalbenog navoda, Ugovorni organ ističe da žalilac u konkretnom predmetu ne može imati pravni interes da drugi put pobija ponudu izabranog ponuđača, jer za to postoje dva čvrsta razloga.
Prvo, kao što je i navedeno u pobijanom zaključku, žalilac u konkretnoj odluci ne pobija osnove neprihvatljivosti svoje ponude, već tvrdi da je to učinio u tužbi protiv Rješenja KRŽ BiH kojim je žaločeva ponuda ocijenjena neprihvatljivom. Ovakav stav žalioca ne može da poboljša njegovu poziciju, jer pokretanje upravnog spora ne predstavlja smetnju za dalje vođenje upravnog postupka, jer žalilac nije u tužbi, shodno odredbama ZUS BiH, tražio donošenje privremene mjere kojom bi se postupak pred ugovornim organom prekinuo do donošenja odluke suda u upravnom sporu. Kako to nije učinjeno jasno je da njegova ponuda nema nikakve šanse da bude izabrana u ponovljenom upravnom postupku.

Sve navedeno potvrđuje i Zaključak KRŽ BiH broj JN2-01-07-1-2014-7/21 od 17.08.2021, godine poslije koga nije donesena niti jedna presuda u upravnom sporu koja bi bila suprotna stanovištu ovog organa. Presude na koje se poziva žalilac potiču iz 2020. i 2019. godine.
Drugo, iz predmetne žalbe na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 1856/22 od 25.02.2022. godine, vidljivo je da žalilac ponovo pobija ponudu izabranog ponuđača, iako je tu istu ponudu već pobijao pu žalbi na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 6975/2 1 od 10.11.2021. godine, a na koju je KRŽ BiH donio Rješenje broj JN2-02-07-1-3334-9/21 od 22.12.2021. godine. To dakle znači da žalilac zloupotrebljava svoje procesna ovlašćenja pa ponovo pobija istu ponudu iz navodno drugačijih pravnih razloga, iako su mu svi razlozi prihvatljivosti ili neprihvatljivosti ponude izabranog ponuđača bili poznati još u novembru 2021. godine kada je izvšio uvid u ponudu izabranog ponuđača.
Imajući u vidu sve navedeno Ugovorni organ je utvrdio da je predmetna žalba neosnovana po svim žalbenim navodima

Žalilac u odgovoru na izjašnjenje Ugovornog organa u kojem isti ističe da i dalje smatra da je žalba neosnovana i nedozvoljena, navodi da je stav ugovornog organa krajnje neosnovan i besmislen jer je jasno da stavove URŽ-a žalilac može pobijati samo u upravnom sporu, jer je riječ o drugostepenom organu i sve to je objasnio u žalbi na zaključak, ali ugovorni organ i dalje zadržava svoj stav i traži od žalioca da o istim žalbenim navodima raspravlja u više žalbi.

Žalilac podsjeća da je ponuda žalitelja ocjenjena kao nepotpuna i suprotna zahtjevima iz TD u skladu sa rješenjem broj JN2-02-07-1-257-9/22 od 17.02.2022. godine i da je u tom postupku žalilac iskoristio svoja sredstva u upravnom postupku kako bi odbranio svoju ponudu, tj. pisao je odgovor na žalbene navode koje drugostepeni organ nije uvažio.
Iz navedenog razloga žalilac isto nije mogao ponoviti u žalbi kojom pobija ispravnost ponude izabranog ponuđača.
Ugovorni organ, sa druge strane spori pravo žalioca da novom žalbom, u kojoj su iznesene ove činjenice i dokazi pobija ispravnost ponude ponuđača „Primaprom" d.o.o. Banja Luka.
Kao što je rečeno, riječ je o novim činjenicama i novim dokazima te žalilac ima pravo da u skladu sa novom odlukom iste iznosi i dokazuje.
Interesantno je kako ugovorni organ ima primjenjive stavove za nastalu situaciju.
Žaliocu spori pravo na aktivnu legitimaciju jer u upravnom postupku nije pobijao stavove Ureda za razmatranje žalbi, a paralelno tome spočitava žalbu koja je uložena u skladu sa pravnim lijekom...
Dalje se ugovorni organ poziva i na činjenicu da se žalilac u svojoj žalbi poziva na praksu Suda BiH iz 2019. i 2020. godine, te da praksa ne poznaje novije presude koje raspravljaju o aktivnoj legitimaciji.
Žalilac napominje samo da je Zakon o javnim nabavkama donesen 2014. godine te da od tada nije bilo izmjena Zakona, a time ni prakse Suda BiH.
Činjenica je da je tokom ovog postupka došlo do kršenje zakona od strane ugovornog organa i drugostepenog organa i da je ovdije u pitanju neka druga vrsta postupka gdje se vrši selektivna primjena zakona i prakse, ali žalilac ne može ostati po strani i ne poduzimati pravne radnje kako bi pokušao štititi svoje interese.
Samo ostaje vjera da će se postupak vratiti u zakonske tokove te da će se pri odlučivanju o osnovanosti žalbe ipak primjenjivati zakon a ne subjektivno mišljenje i interes pojedinaca.
S tim u vezi, žalilac ostaje pri svojoj žalbi.

Prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje, ovaj organ je pristupio provjeri formalnih procesnih pretpostavki za ulaganje žalbe, a koje moraju biti ispunjene na strani žalioca kako bi se pristupilo rješavanju, a odnose se na uslovljene pretpostavke u skladu sa članom 227. Zakona o upravnom postupku, članom 109. i članom 111. Zakona o javnim nabavkama i utvrdio da su ispunjeni uslovi za postupanje po istoj na način kako to definišu naprijed navedene odredbe.

Žalba je osnovana.

Žalilac u žalbi navodi kako je uložio žalbu pobijajući ispravnost ponude izabranog ponuđača, a ugovorni organ je istu odbacio Zaključkom broj 2221/22 od 15.03.2022. godine zbog nedostatka aktivne legitimacije u smislu člana 97. Zakona o javnim nabavkama.
Žalilac ističe da je i dalje aktivan učesnik, te blagovremeno i opravdano poduzima sve zakonske radnje kako bi dokazao ispravnost svoje ponude te zaštitio svoje interese, te smatra da je ugovorni organ postupio nezakonito kada je žalbu odbacio zbog nedostatka aktivne legitimacije.

Ugovorni organ u izjašnjenju navodi kako žalilac osporava pobijani zaključak u dijelu u kojem je utvrđeno da nema aktivnu legitimaciju za izjavljivanje žalbe na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 1856/22 od 25.02.2022. godine.

Ovaj organ je izvršio uvid u cjelokupan spis, a posebno u ožalbeni Zaključak broj 2221/22 od 15.03.2022. godine, koji je ugovorni organ donio rješavajući žalbu na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 1856/22 od 25.02.2022. godine, te je utvrđeno da je ugovorni organ odbacio žalbu obrazlažući to činjenicom da žalilac nema aktivnu legitimaciju u smislu člana 97. Zakona o javnim nabavkama.

Ovaj organ je uvidom u ožalbeni Zaključak takođe utvrdio kako je ugovorni organ u obrazloženju naveo: *da je Odlukom o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 1856/22 od 25.02.2022. godine ponuđač „Primaprom" d.o.o. Banja Luka izabran je za najpovoljnijeg ponuđača u predmetnom postupku nabavke za LOT 1 i LOT 2. Navedenom odlukom utvrđeno je da Grupe ponuđača „Lala i Laćo" d.o.o. Bijeljina i „Convert" d.o.o. Ilidža nije dostavila prihvatljivu ponudu, jer ne ispunjava zahtjeve iz Tenderske dokumentacije. Osnov za diskvalifikaciju imenovane grupe ponuđača prethodno su potvrđeni od strane Kancelarije za razmatranje žalbi BiH u Rješenju broj JN2-02-07-1-257-9/22 od 17.02.2022. godine.*

Analizirajući žalbeni navod istaknut u žalbi na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 1856/22 od 25.02.2022. godine, Ugovorni organ utvrđuje da se isti odnosi samo na neprihvatljivost ponude izabranog ponuđača, pri čemu žalilac nijedom riječju u žalbi ne osporava nevaljnost svoje ponude koju je ugovorni organ utvrdio u osporenoj odluci, što znači da nije ispunio uslove za podnošenje žalbe koji su definisani u odredbi člana 97. ZJN.

Dakle, prema jezičkom i ciljnom tumačenju citirane pravne norme jasno je da žalilac u cilju dokazivanja aktivne legitimacije mora ispunjavati dva uslova: prvi da ima ili je imao interes za dodjelu ugovora i drugi da mu je u konkretnom postupku mogla biti prouzrokovana šteta zbog postupanja ugovornog organa. Kada se citirano pravilo primjeni na konkretnu pravnu situaciju onda je potpuno jasno da žalilac u momentu podnošenja žalbe nije ispunio nijedan od dva navedena uslova, jer u predmetnoj žalbi žalilac nije ***osporio*** *razloge neprihvatljivosti svoje* ***ponude,*** *već samo razloge prihvatljivosti ponude izabranog ponuđača. Prema tome,* ***krajnji žalbeni cilj nema legitimni pravni interes za dodjelu ugovora, već osujećivanje da drugi ponuđač dobije ugovor, što takvu žalbu čini nedopuštenom u smislu člana 97. ZJN.***

Drugim riječima, kako žalilac u meritumu žalbe nije tražio da bude izabran kao najpovoljniji ponuđač, niti je bilo čime dokazao da mu je postupkom ugovornog organa pričinjena šteta, time je prihvatio razloge neprihvatljivosti svoje ponude.

Na osnovu utvrđenog činjeničnog stanja u spisu, imajući u vidu naprijed utvrđeno i citirano iz ožalbenog zaključka, a posebno imajući u vidu činjenicu da je ovaj organ, u ovom konkretnom postupku javne nabavke, vodio dva žalbena postupka, ovaj organ zaključuje kako je žalilac aktivno legitimiran, tj. ugovorni organ je pogrešno zaključio da žalilac nema aktivnu legitimaciju, obrazlažući to na način da: *u predmetnoj žalbi žalilac nije osporio razloge neprihvatljivosti svoje ponude, već samo razloge prihvatljivosti ponude izabranog ponuđača, i da nije dostavio prihvatljivu ponudu, što je prethodno potvrđeno od strane Kancelarije za razmatranje žalbi BiH u Rješenju broj JN2-02-07-1-257-9/22 od 17.02.2022. godine.*

Naime, ovaj organ zaključuje kako je jasna činjenica da je žalilac aktivno legitimiran u prvom dijelu postupka, te nema nikavih novih činjenica koje ukazuju na to da bi u nastavku postupka žalilac izgubio aktivnu legitimaciju.

Činjenica da žalilac u žalbi nije osporio razloge neprihvatljivosti svoje ponude, već samo razloge prihvatljivosti ponude izabranog ponuđača, ne znači da automatizmom gubi aktivnu legitimaciju, kako to pogrešno tumači ugovorni organ, jer je žalilac pred nadležnim sudom, Sudom BiH, pokrenuo upravni spor u cilju poništenja rješenja JN2-02-07-1-257-9/22 od 17.02.2022. godine,

te tako na zakonit način, tj. kako je i propisano može dokazati da je njegova ponuda eventualno prihvatljiva.
Zbog te činjenice ovaj organ smatra neosnovanim stav ugovornog organa da je žalilac u ovom konkretnom žalbenom postupku morao i dalje isticati navode u pogledu neprihvatljivosti svoje ponude kako bi bio aktivno legitimiran, te upućuje na odredbu člana 104. stav (2) ZJN kojom je propisano da KRŽ nije dužan kontrolirati činjenično i pravno stanje koje je bilo predmet prethodne žalbe u istom postupku javne nabavke, te ponovno isticanje istih žalbenih navoda u istom postupku bi vodilo u pravnu nesigurnost i otezanje postupka u nedogled, tj. kršenje principa ekonomičnosti i efikasnosti postupka.
Prema mišljenju ovog organa osnovano žalilac ukazuje na činjenicu da nije mogao ispravnost svoje ponude pravdati i dokazivati u novoj žalbi pred ugovornim organom, kada je o tome odlučivao drugostepeni organ, te je žaliocu ostalo samo na raspolaganju da pokrene upravni spor i na taj način štiti svoja prava i interes, što je žalilac i učinio.
Također je osnovan stav žalioca u kojem ukazuje da prema odredbama člana 97. Zakona o javnim nabavkama žalbu može podnijeti svaki privredni subjekat 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.
Ovaj organ smatra da je u konkretnom slučaju žalilac aktivno legitimisan ponuđač, jer je preuzeo tendersku dokumentaciju i učestovao u konkretnom postupku javne nabavke, te je jasno utvrđeno da ima pravni interes za dodjelu ugovora, a zbog činjenice da njegova ponuda nije prihvaćena ima pravo da osporava zakonitost sprovedenog postupka javne nabavke i na taj način učini vjerovatnim da mu je upravo zbog povrede zakona na koji ukazuje žalbom pričinjena ili mogla biti pričinjena šteta, jer postoji mogućnost da ponude i preostalih ponuđača nisu prihvatljive.

Žalilac osnovano upućuje na praksu iskazanu u presudi Suda BiH broj: S1 3 U 031587 19 U od 14.09.2020. godine u kojoj je navedeno:
„...ovo vijeće cijeni da se osnovano tužbom ukazuje da je tuženi o prigovorima tužitelja koji se odnose na ponudu izabranog ponuđača trebalo raspravljati odnosno odlučivati meritorno. Vijeće cijeni da prihvatanjem da je aktivno legitimisan za podnošenje svaki subjekat koji je preuzeo tendersku dokumentaciju i dostavio svoju ponudu te u žalbi ukazao na neprihvatljivost izabrane ponude, pored privatnog interesa, štiti i javni interes, jer se, sprečava zaključivanje ugovora koji je protivan prinudnim propisima i javnom poretku. Suprotno tome pravna zaštita je uskraćena licima koja nisu ni na koji način učestovala u postupku".

Naime, bez obzira što je njegova ponuda ocjenjena kao neprihvatljiva u ovom konkretnom postupku, žalilac je i dalje aktivano legitimisan učesnik u postupku, ima pravo da poduzima sve zakonske radnje kako bi dokazao ispravnost svoje ponude, kao i neprihvatljivost drugih ponuda, a sve u cilju zaštite svojih interesa.

Na osnovu naprijed jasno utvrđenog činjeničnog stanja ovaj organ zaključuje da je ugovorni organ postupio nezakonito kada je žalbu odbacio zbog nedostatka aktivne legitimacije, na što žalilac s pravom ukazuje, te se žalbeni navod kao i žalba u cjelosti smatra osnovanim.

Prema tome, svi predhodno izneseni razlozi ukazuju na to da je ugovorni organ nije pravilno i potpuno utvrdio činjenično stanje, tj. nije pravilno utvrdio aktivnu legitimaciju žalioca, da je

donio nezakonit Zaključak broj: 2221/22 od 15.03.2022. godine, koji ovaj organ poništava, a predmet vraća ugovornom organu na ponovno odlučivanje, tj. da postupi sa žalbom koja je izjavljena na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 1856/22 od 25.02.2022. godine, kako je to i propisano odredbama člana 100. stav (3) ili stav (5) Zakona o javnim nabavkama i stavovima ovog organa izraženim u ovom rješenju.

Imajući u vidu visinu postavljenog zahtjeva za troškove postupka, ovaj organ je u skladu sa odredbama sa članom 3. i 12 Tarifa o nagradama i naknadi troškova za rad advokata ("Službeni glasnik Republike Srpske" broj: 68/05) u konkretnom slučaju pristupio odlučivanju o troškovima ovog postupka, smatrajući da u konkretnom slučaju treba primjeniti tarife u postupcima u neprocjenjivim stvarima. Žaliocu pripada naknada troškova postupka u iznosu 525,00 KM, za sastav žalbe i predaju žalbe na postupanje, dok se u preostalom dijelu odbija kao neosnovan. Naime, skladu sa članom 3. i 12 Tarifa o nagradama i naknadi troškova za rad advokata ("Službeni glasnik Republike Srpske" broj: 68/05), a koji se sastoje od troškova izrade podneska u svim neimenovanim postupcima, u iznosu od 150 bodova odnosno 300,00 KM, uvećano za 50% za sastavljanje pravnog lijeka, a što iznosi 75 bodova odnosno 150,00 KM, te paušalna nagrada u iznosu od 25% od iznosa nagrade određene Tarifom 3., za radnju predaje žalbe na nadležno postupanje odnosno 75,00 KM, a što sveukupno iznosi 525,00 KM.

Na osnovu utvrđenog činjeničnog stanja i primjenom člana 104. i 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama i člana 230. stav (2) Zakona o upravnom postupku, usvaja se žalba žalioca, te je odlučeno kao u dispozitivu ovog Rješenja.

Povrat uplaćenih sredstava u iznosu od 2.000,00 KM izvršiti će se posebnim aktom u skladu sa članom 108. stav 7. Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. Zakona o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH" broj 86/14).

Pouka o pravnom lijeku

Protiv ovog rješenja može se podnijeti tužba u upravnom sporu pred Sudom BiH u roku od 30 dana od dana prijema Rješenja.

Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDNIK VIJEĆA
Dragan Bilić, dipl.pravnik

Dostaviti:

- „Lala i Laćo" d.o.o. Bijeljina,
- JZU Bolnica „Sveti Vračevi" Bijeljina
- Primaprom d.o.o. Banja Luka
- evidenciji
- u spis