



BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
FILIJALA/ PODRUŽNICA BANJA LUKA

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
ФИЛИЈАЛА БАЊА ЛУКА

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY
BRANCH OFFICE BANJA LUKA

Broj: JN2-02-07-1-347-12/24

Banja Luka, 7.3.2024.godine

Ured za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine, filijala Banja Luka, rješavajući u postupku pravne zaštite pokrenutom po uloženoj žalbi ponuđača Kras d.o.o. Laktaši broj: 13/24 od 30.1.2024.godine, kojeg zastupa zakonski zastupnik Rade Krivokuća, direktor tog društava, izjavljenoj protiv zaključka, broj: 04-73/24 od 25.1.2024. godine, ugovornog organa JZU Specijalna bolnica za medicinu i rehabilitaciju „Mlječanica“ Kozarska Dubica, u predmetu javne nabavke roba, na osnovu čl. 93. stav (7), 104. i 111. stav (1) tačka c) Zakona o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH“ br: 39/14 i 59/22) i člana 193. st. (1) i (2) i člana 228. 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 održanoj dana 7.3.2024.godine, donio je sljedeće:

RJEŠENJE

1. Žalba se odbija kao neosnovana.
2. Odbija se zahtjev za povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka.

Obrazloženje

JZU Specijalna bolnica za medicinu i rehabilitaciju „Mlječanica“ Kozarska (u daljnjem tekstu: Ugovorni organ) pokrenuo je postupak javne nabavke roba – gasova/medicinskog kiseonika, putem otvorenog postupka, za koje je na portalu javnih nabavki objavljeno Obavještenje o nabavci broj: 1182-1-1-163-3-56/23 dana 26.12.2023.godine, uključujući kasnije objavljenu Ispravku za Obavještenje o nabavci broj: 1182-1-1-163-8-1/24 od 16.1.2024.godine. Potencijalni ponuđač „Kras“ d.o.o. Laktaši, kojeg zastupa zakonski zastupnik Rade Krivokuća, direktor tog društava (u daljnjem tekstu: Žalitelj) izjavio je žalbu na sadržaj izmijenjene tenderske dokumentacije Ugovornog organa koju je Ugovorni organ svojim zaključkom broj: 04-73/24 od dana 25.01.2024. godine odbacio. Ugovorni organ je ovako odlučio iz razloga što smatra da Žalitelj nije aktivno legitimisan za izjavljivanje žalbe u konkretnom postupku javne nabavke, u

smislu člana 97. Zakona o javnim nabavkama. Žalitelj, nezovoljan ishodom postupka i postupanjem Ugovornog organa, dana 25.1.2024.godine izjavio je žalbu protiv navedenog zaključka Ugovornog organa zbog povrede materijalnog prava. Ugovorni organ je zaprimljenu žalbu, uz izjašnjenje te u prilogu relevantne dokumentacije, proslijedio Uredu za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine, Filijala Banja Luka kod koga je zaprimljena dana 2.2.2024.godine. Konstatira se da je na osnovu zaključka br.: JN2-02-07-1-388-2/24 i JN2-02-07-1-388-3/24 od 16.2.2024.godine Žalitelju naloženo da uredi i upotpuni žalbu na način što će izvršiti uplatu propisane naknade za pokretanje žalbenog postupak u skladu sa procijenjenom vrijednošću predmetne nabavke kao i administrativne takse. Dana 26.2.2024.godine, Žalitelj je obavijestio ovaj organ o učinjenom, te shodno tome dostavio i dokaz o izvršenoj uplati propisane naknade za pokretanje žalbenog postupka kao i administrativne takse. Aktom ovog organa broj: JN2-02-07-1-347-9/24 od dana 27.2.2024.godine zatražena je od Ugovornog organa dopuna spisa predmeta u skladu sa članom 94. stav (5) Zakona o javnim nabavkama. Ugovorni organ je aktom broj: 04-247/24 od 4.3.2024.godine dostavio traženu dokumentaciju nakon čega je nastavljen postupak pravne zaštite.

U žalbi se navode sljedeći žalbeni navodi:

Zaključkom broj 04-73/24 od 25.01.2024. godine, naša žalba izjavljena na tendersku dokumentaciju ugovornog organa u postupku javne nabavke broj 04-1951/23, a koja je na portalu javnih nabavki objavljena dana 26.12.2023. godine, broj obavještenja 1182-1-1-163-3-56/23 i ispravke obavještenja broj 1182-1-1-163-8-1/23 od 16.01.2024. godine, je odbačena iz razloga što u skladu s članom 97. ZJN BiH nismo dokazali aktivnu legitimaciju. Smatramo da je ugovorni organ kod donošenja pomenutog zaključka povrijedio materijalne propise, netočno je prenio javno dostupne informacije o ponuđaču i time, nama kao ponuđaču prouzrokovao štetu zbog nezakonitog postupanja. U postupku javne nabavke broj 04-1951/23 ponuđač je ugovornom organu na tendersku dokumentaciju izjavio dvije žalbe. Prvu žalba izjavljena je dana 12.01.2024. godine, i po tada izjavljenoj žalbi, ugovorni organ je tražio da ponuđač dostavi dokaz o aktivnoj legitimaciji (e-mail ugovornog organa od 15.01.2024. godine). Ponuđač je, postupajući po zahtjevu ugovornog organa, dana 16.01.2024. godine uz propratno pismo, broj 7/24, ugovornom organu dostavio Aktuelni izvod iz sudskog registra broj 057-0-Reg-Z-23-005358 od 30.11.2023. godine i Obaviještenje o razvrstavanju poslovnog subjekta po djelatnosti broj BL-S-2187/21 od 20.09.2021. godine. Dostavljena dokumentacija od strane ponuđača bila je dovoljna ugovornom organu da utvrdi aktivnu legitimaciju ponuđača, te je žalbu prihvatio kao blagovremenu, dopuštenu i izjavljenu od strane ovlaštenog lica, i u tom postupku donio Rješenje broj 04-33/24 od 16.01.2024. godine. Obzirom da je došlo do izmjene tenderske dokumentacije, a po izjavljenoj žalbi i prihvaćenim žalbenim navodima a kako je to navedeno i u Rješenju broj 04-33/24 od 16.01.2024. godine, ponuđač, koristeći pravo da prigovori i na izmjenjenu tendersku dokumentaciju, izjavljuje dana 19.01.2024. godine žalbu na izmjenjenu tendersku dokumentaciju.

Znači, radi se o istom postupku javne nabavke, ali o različitim žalbama na tendersku dokumentaciju.

Sada, ugovorni organ, po drugoj izjavljenoj žalbi od 19.01.2024. godine, mijenja svoje mišljenje o aktivnoj legitimaciji koju je prihvatio po prvoj žalbi i Rješenju broj 04-33/24 od 16.01.2024. godine, i ponovo od ponuđača traži dokaz o aktivnoj legitimaciji, ovog puta sa drugom dokumentacijom u odnosu na onu traženu svojom elektronskom poštom od 15.01.2024. godine (po prvoj žalbi). Šta više, ugovorni organ u novom zahtijevu (elektronska pošta od 22.01.2024. godine), traži da mu se kao dokaz o aktivnoj legitimaciji od strane ponuđača dostavi rješenje o upisu u registar veleprometnika lijekova i medicinskih sredstava kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH. U istom dopisu elektronske pošte, ugovorni organ utvrđuje djelatnost ponuđača sadržan u šifri osnovne djelatnosti 20.11 kao proizvodnja industrijskih gasova, ne ulazeći šta proizvodnja industrijskih djelatnosti obuhvata po nomenklaturi djelatnosti, a to je i proizvodnja medicinskih gasova. U istom dopisu ugovorni organ kaže da je izvršena provjera kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH i da nas kao ponuđača nisu pronašli kao pravno lice registrovano za proizvodnju i promet medicinskog kiseonika. Radi se o netočnom navodu ugovornog organa pošto smo mi kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva upisani kao proizvođač i veleprometnik medicinskog kiseonika kao lijeka, i smatramo da su ovo dokazi koji se u skladu s tenderskom dokumentacijom, dostavljaju uz ponudu a ne u postupku po žalbi na tendersku dokumentaciju.

Ponuđač je ugovornog organa svojim e-mail od 23.01.2024. godine obavjestio da smo kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH upisani u registar proizvođača i veleprometnika. Ugovorni organ može na zvaničnim portalima provjeravati ponuđače, pa ako je to i činio kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH, onda je trebao prenijeti saznanja do kojih je došao, a ne zaključkom odbaciti žalbu. Saznanja do kojih je posjetom zvaničnom portalu Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH mogao doći su upravo suprotna donesenom zaključku i sadržaju iz obrazloženja istog, te se uvjeriti u broj i datum rješenja izdatih od pomenute Agencije. Ponuđač je dužan da se drži principa savjesnosti i poštenja, svjestan svih vidova odgovornosti pa i krivične, zbog bilo kog lažnog dokaza koji bi priložio uz prijavu. Gdje je odgovornost ugovornog organa u ovom postupku zbog iznošenja lažnih činjenica i navoda. Ovakvo ponašanje ugovornog organa je tendenciosno i sračunato na eliminaciju ponuđača iz ovog postupka bez obzira na navode iz naših žalbi i neispravnu tendersku dokumentaciju. Sve da ponuđač u trenutku podnošenja žalbe na tendersku dokumentaciju nije registrovan kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH, smatramo da ima pravo na osnovu registrovane djelatnosti izjaviti žalbu. Ako bi se prihvatio ovakav stav ugovornog organa, onda bi svi ponuđači i prije objavljivanje tenderske dokumentacije morali imati sve registracije i dozvole, uvjerenja i potvrde. Da li bi onda ugovorni organ odbacio npr. rješenja Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH izdata zadnjeg dana roka za predaju ponuda a koju ponuđač iz objektivnih razloga nije mogao priložiti uz žalbu, ali je priložio uz prijavu. Ako bi se prihvatio ovakav stav ugovornog organa, onda se sužava krug potencijalnih

ponuđača i njihova mogućnost za prigovaranje na tendersku dokumentaciju. Ugovornom organu ne smetaju grubi prekršaji u ovom postupku, i dalje se čuti o instalisanoj opremi bez tendera, koja istina se više ne zahtijeva, ali operativno je na lokaciji ugovornog organa. Tražimo da se naša žalba na gore pomenuti zaključak usvoji, isti poništi, te da se nastavi postupak po našoj žalbi od 19.01.2024. godine u skladu sa ZJN BiH i drugim propisima iz ove oblasti.

Aktom broj: 04-156/24 od 14.2.2024.godine, Ugovorni organ je u skladu s odredbom člana 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama, dostavio izjašnjenje o navodima žalbe i dokumentaciju u vezi s predmetnim postupkom javne nabavke, uz konstataciju da je predmetna žalba blagovremena, dopuštena, te izjavljena od strane ovlaštenog lica ali je neosnovana. U izjašnjenju se navodi sljedeće:

Ugovorni organ je utvrdio da je žalba izjavljena od strane lica koje nema aktivnu legitimaciju i istu je odbacio zaključkom. Žalilac je registrovan za „proizvodnju industrijskih gasova“ šifra djelatnosti 20.11. Budući da je u tenderskoj dokumentaciji jasno naznačen CPV kod 24111500-0 Medicinski gasovi, Ugovorni organ je zatražio pojašnjenje u smislu dostavljanja važećeg rješenja o upisu ponuđača u registar veleprometnika lijekova i medicinskih sredstava kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva jer je medicinski kiseonik (koji se upotrebljava u hiperbaričnim komorama) registrovan kao lijek. S obzirom da Žalilac na zahtjev Ugovornog organa u ostavljenom roku nije dostavio važeće rješenje o upisu ponuđača u registar veleprometnika lijekova i medicinskih sredstava kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva, Ugovorni organ u skladu sa članom 97. Zakona o javnim nabavkama utvrdio da žalilac nema aktivnu legitimaciju. U članu 97. u kojem je definisana aktivna legitimacija, ZJN BiH propisuje da 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 mu je mogla biti prouzrokovana šteta zbog nezakonitog 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 ove definicije aktivne legitimacije može se zaključiti da podnosilac žalbe mora ispuniti dva kumulativna uslova da bi imao pravo podnijeti žalbu:

- 1) Da ima ili je imao interes za dodjelu ugovora;
- 2) Da učini vjerovatnim da je u konkretnom postupku javne nabavke bila ili mu je mogla biti prouzrokovana šteta zbog nezakonitog postupanja ugovornog organa.

Prije odlučivanja u ovoj glavnoj stvari pristupljeno je provjeri formalnih pretpostavki za ulaganje žalbe koje moraju biti ispunjene na strani Žalitelja, kako bi se uopće moglo pristupiti njenom rješavanju, a odnose se na dopuštenost i blagovremenost žalbe kao i činjenicu da li je žalba izjavljena od strane ovlaštene osobe u smislu odredbe člana 109. Zakona o javnim nabavkama, kao i na pretpostavke propisane članom 105. istog Zakona, odnosno odredbom člana 227. Zakona o upravnom postupku. U postupku pravne zaštite, postupajući u granicama zahtjeva iz žalbe, a pazeći po službenoj dužnosti na postojanje povreda koje su opisane u članu 103. Zakona o javnim

nabavkama, nakon što je utvrđeno postojanje pravnih pretpostavki, te neophodnih uslova da se može odlučiti o glavnoj stvari, na osnovu stanja iz spisa ovog predmeta, uvidom u dostavljenu dokumentaciju te razmarajući svaki dokaz pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, odlučeno je kao u dispozitivu ovog rješenja iz sljedećih razloga:

Žalitelj u žalbi detaljno opisuje dosadašnji tok postupka kao i radnje koje je poduzeo Ugovorni organ pa osporava radnje postupka Ugovornog organa iz razloga što je nakon izjavljene (druge) žalbe od 19.01.2024. godine Ugovorni organ promijenio stav (mišljenje) o postojanju aktivne legitimacije na strani Žalitelja, a koju aktivnu legitimaciju nije osporavao po prvoj izjavljenoj žalbi na sadržaj tenderske dokumentacije i donesenom rješenju Ugovornog organa, broj:04-33/24 od 16.01.2024. godine, na način da ponovo od Žalitelja traži dokaz o aktivnoj legitimaciji, ovog puta u pogledu dostavljanja druge dokumentacije u odnosu na dokumentaciju traženu aktom od strane Ugovornog organa odaslanu putem elektronske pošte od 15.01.2024. godine (po prvoj žalbi). Žalitelj ističe da je Ugovorni organ zahtijevao (zahtjev iz elektronske pošte od 22.01.2024. godine) da mu se kao dokaz o aktivnoj legitimaciji od strane ponuđača dostavi rješenje o upisu u registar veleprometnika lijekova i medicinskih sredstava kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH, da se u istom dopisu od strane Ugovornog organa utvrđuje djelatnost ponuđača koja je sadržan u šifri osnovne djelatnosti 20.11 kao proizvodnja industrijskih gasova, gdje Žalitelj isiče da Ugoovrni organ ne razmatra pitanje šta proizvodnja industrijskih djelatnosti obuhvata po nomenklaturi djelatnosti, a to je, kako tvrdi, i proizvodnja medicinskih gasova. Ističe, u istom dopisu, da je Ugovorni organ izvršio provjeru kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH i da Žalitelj, kao ponuđač, nije pronađen kao pravno lice registrovano za proizvodnju i promet medicinskog kiseonika. Žalitelj tvrdi da se radi o netačnom navodu Ugovornog organa, jer ističe da je neupitna registracija Žalitelja kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva, u smislu da Žalitelj tvrdi da je upisan kao proizvođač i veleprometnik medicinskog kiseonika kao lijeka. Žalitelj smatra da su ovo dokazi koji se u skladu s tenderskom dokumentacijom dostavljaju uz ponudu, a ne u postupku po žalbi na tendersku dokumentaciju. Konačno, ističe da sve i da ponuđač u trenutku podnošenja žalbe na tendersku dokumentaciju nije registrovan kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH, smatra da ima pravo na osnovu registrovane djelatnosti izjaviti žalbu. Ako bi se prihvatio ovakav stav ugovornog organa, onda bi svi ponuđači i prije objavljivanje tenderske dokumentacije morali imati sve registracije i dozvole, uvjerenja i potvrde, pa u tom slučaju postavlja se pitanje da li bi Ugovorni organ odbacio npr. rješenje Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH koje je izdato zadnjeg dana roka za predaju ponuda, a koju ponuđač iz objektivnih razloga nije mogao priložiti uz žalbu, ali je priložio uz prijavu.

Ocjenjući osnovanost žalbenog navoda izvršen je uvid u sadržaj tačke 4. (Podaci o postupku javne nabavke) Tenderske dokumentacije na osnovu čega proizilazi da je predmet konkretnog postupka javna nabavka gasova/medicinski kiseonik, za koju je određena šifra 24111500-0.

Tačkom 5.2 (Sposobnost obavljanja profesionalne djelatnosti – član 46. ZJN) Tenderske dokumentacije Ugovorni organ je u svrhu dokazivanja profesionalne sposobnosti propisao zahtjev ponuđačima da, pored dostavljanja u ponudi rješenja o upisu u sudski registar ili (aktuleni izvod iz sudskog registra) posebne izjave ili potvrde nadležnog organa kojom se dokazuje njihovo pravo da obavljaju profesionalnu djelatnost koja je u vezi sa predmetom nabavke, trebaju uz ponudu dostaviti važeće rješenje o upisu ponuđača u registar veleprometnika lijekova i medicinskih sredstava kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH i važeće rješenje o upisu medicinskog lijeka/sredstva u registar Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH.

U postupku odlučivanja po prvoj izjavljenoj žalbi Žalitelja, broj: 6/24 od 12.1.2024.godine na sadržaj Tenderske dokumentacije, na osnovu stanja spisa i priloženih dokaza nesporno proizilazi je da je Ugovorni organ i tada od Žalitelja zahtjevao „skenirano rješenje o registraciji“ u svrhu utvrđivanja postojanja aktivne legitimacije za izjavljivanje žalbe na strani Žalitelja, što potvrđuje odaslan e mail dana 15.1.2024.godine u 13:09 časova. Također, nesporno proizilazi da Ugovorni organ nije, u postupku odlučivanja po prvoj žalbi broj: 6/24 izjavljenoj dana 12.1.2024.godine, sačekao sa prijemom tražene dokumentacije, već je proveo postupak shodno zakonskim ovlaštenjima propisanim članom 100. Zakona o javnim nabavkama, uz pretpostavku da Žalitelj ima aktivnu legitimaciju za izjavljivanje žalbe na sadržaj Tenderske dokumentacije, te rješenjem broj: 04-33/24 dana 16.1.2024.godine djelimično usvojio žalbu Žalitelja, navodeći u obrazloženju istog, konkretno, koje sve žalbene navode je usvojio a koje je odbio, između ostalog. Nezadovoljan ishodom postupka po izjavljenoj žalbi od 12.1.2024.godine, Žalitelj je izjavio žalbu, broj: 10/24 dana 19.1.2024.godine, na sadržaj izmijenjene Tenderske dokumentacije. Ugovorni organ, nakon izjavljene žalbe od 19.1.2024.godine, putem e – mail korespodencije od 22.1.2024.godine, odaslane u 12:14 časova, od Žalitelja ponovo zahtjeva da do dana 24.1.2024.godine dostavi važeće rješenje o upisu ponuđača u registar veleprometnika lijekova i medicinskih sredstava kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH, budući da je predmet javne nabavke nabavka gasova/medicinski kiseonik šifra JRJN 24111500-0, koji je registovan kao lijek kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH. Dalje, u sadržaju navedenog e maila od 22.1.2024.godine Ugovorni organ konstatira, da je u međuvremenu Žalitelj po zahtjevu Ugovornog organa dostavio aktuleni izvod iz sudskog registra, da je Žalitelj registrovan za „proizvodnju industrijskih gasova“, šifra djelatnosti 20.11., što je navedeno i kao osnovna djelatnost Žalitelja u obavještenju o razvrstavanju poslovnog subjekta po djelatnostima. U odaslanom odgovoru od dana 22.1.2024.godine u 13:18 časova, , također putem e – maila, Žalitelj ističe da je u prilogu akta broj:7/24 od 16.1.2024.godine Ugovornom organu dostavio dokumentaciju na osnovu koje se, kako tvrdi, dokazuje aktivna legitimacija, te dalje u nastavku sadržaja navedenog odgovora ističe da je Ugovorni organ po osnovu (prve) izjavljene žalbe od 12.1.2024.godine utvrdio da je ista izjavljena od strane lica koje ima aktivnu legitimaciju, da se radi o istom postupku javne nabavke, te da Žalitelj ne vidi radi čega se dostavljena dokumentacija ne prihvata prilikom izjavljene žalbe (druge) od 19.1.2024.godine, između ostalog. U nastavku korespodencije putem e – maila od 23.1.2024.godine odaslane 09:01 čas i 23.1.2024.godine koja je odaslane u 13:32

časa, Ugovorni organ ističe razloge dosadašnjeg postupanja, jasno i konkretno tražeći od Žalitelja da dostavi dokaz - važeće rješenje o upisu ponuđača u registar veleprometnika lijekova i medicinskih sredstava kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH u ostavljenom roku, dok Žalitelj konačno ističe u odgovoru putem e – maila od 23.1.2024.godine, odaslan u 13:23 časa, da je kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH registrovan za proizvodnju i promet medicinskog kiseonika, da su takvi podaci javno dostupni i do kojih se može doći provjerom kod navedene Agencije. Konstatira se da Žalitelj nije imao primjedbi na način vođenja korespodencije sa Ugovornim organom putem e-maila, te da je navedena dokumentacija sastavni dio spisa ovog predmeta.

Odredbom člana 97. Zakona o javnim nabavkama propisano je da 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 mu je mogla biti prouzrokovana šteta zbog nezakonitog postupanja ugovornog organa, a koje se u žalbi navodi kao povreda ovog zakona i podzakonskih akata od strane ugovornog organa u postupku javne nabavke. Pravilnim tumačenjem citirane odredbe može se zaključiti da podnislac žalbe mora ispuniti dva kumulativna uslova da bi imao pravo podnijeti žalbu, a to je: 1) da ima ili je imao interes za dodjelu ugovora; 2) da učini vjerovatnim da je u konkretnom postupku javne nabavke bila ili mu je mogla biti prouzrokovana šteta zbog nezakonitog postupanja ugovornog organa. Suština obavljene korespodencije između Ugovornog organa i Žalitelja može se sumirati na način da je Ugovorni organ, opravdano i zakonito, zahtijevao od Žalitelja da dokaže da ima interes za dodjelu ugovora, tako što će na vrlo jednostavan način dostaviti traženi dokaz u tu svrhu.

Žalitelj propušta poduzeti u cijelosti zahtjevanu radnju i svojim aktom, broj: 7/24 od 16.1.2024.godine, u međuvremenu postupa po zahtjevu Ugovornog organa na način da dostavlja aktuleni izvod iz sudskog registra, koji dokaz nije niti bio odlučujući predmet traženja od strane Ugovornog organa, bez da dostavi traženo važeće rješenje o upisu ponuđača u registar veleprometnika lijekova i medicinskih sredstava kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH u ostavljenom roku, čime bi bez ikakve dvojbe dokazao aktivnu legitimaciju za izjavljivanje žalbe, a niti je isto učinio u naknadno ponovljenim zahtjevima od strane Ugovornog organa. Odredbom člana 102. stav (3) Zakona o javnim nabavkama, Žalitelj je u postupku pravne zaštite dužan dokazati ili bar učiniti vjerovatnim postojanje činjenica i razloga koji se tiču pravnog interesa na podnošenje žalbe, povreda postupka ili povreda primjene materijalnog prava, koje su istaknute u žalbi, za koje zna ili bi trebalo da zna. Međutim, shodno naprijed izvedenim dokazima utvrđeno je da ništa od navedenog Žalitelj nije dokazao niti učinio vjerovatnim, pa se u tom smislu zaključuje da Ugovorni organ nije provrijedio pravila postupka kada je donio osporeni zaključak broj: 04-73/24 od 25.1.2024.godine, a žalba Žalitelja se odbija kao neosnovana. Pravilno se izjašnjava Ugovorni organ kada ističe da je žalba izjavljena od strane lica koje nema aktivnu legitimaciju u smislu člana 100. stav (1) Zakona o javnim nabavkama, budući da je u Tenderskoj dokumentaciji jasno naznačen CPV kod 24111500-0 –gasovi, odnosno u konkretnom slučaju

medicinski kiseonik. Žalitelj u prvoj žalbi od 12.1.2024.godine ne osporava zahtjeve propisane tačkom 5.2. Tenderske dokumentacije, dakle isti mu nisu sporni po bilo kojem osnovu, pa logično tome izvodi se zaključak da za Žalitelja nije sporan zahtjev da ponuđači trebaju dostaviti važeće rješenje o upisu ponuđača u registar veleprometnika lijekova i medicinskih sredstava kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH i važeće rješenje o upisu medicinskog lijeka/sredstva u registar Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH. Ostaje i dalje nejasno iz kojih razloga Žalitelj nije postupio, shodno traženju Ugovornog organa, i dostavio dokaz iz tačke 5.2. druga alineja Tenderske dokumentacije, odnosno takav dokaz nije dostavio uz žalbu u postupku pravne zaštite pokrenutim pred ovim organom. Žalitelj u žalbi postavlja hipotetičko pitanje, na način da ističe da postoji mogućnost da ponuđač u trenutku podnošenja žalbe na Tendersku dokumentaciju nije registrovan kod Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH, te da smatra da ima pravo na osnovu registrovane djelatnosti izjaviti žalbu, pa da li bi Ugovorni organ i tada odbacio npr. rješenje Agencije za lijekove i medicinska sredstva BiH izdato zadnjeg dana isteka roka za predaju ponuda, a koje ponuđač iz objektivnih razloga nije mogao priložiti uz žalbu, ali je priložio uz prijavu (ponudu). Naime, na osnovu stanja cjelokupnog spisa niti ovakva postavka žalbenog prigovora nije od bilo kakvog značaja za drugačije rješavanje konkretnih stvari budući da Žalitelj nije dostavio niti jedan dokaz na osnovu kojeg bi dokazao, ili barem učinio vjerovantim postojanje takvih činjenica.

U konačnici, odredbom člana 228. stav (2) Zakona o upravnom postupku propisano je da će drugostepeni organ odbiti žalbu i kad nađe da je u prvostepenom postupku bilo nedostataka, ali da su oni takvi da nisu mogli uticati na rješenje stvari. Iz sadržaja ukupnog stanja spisa predmeta nesporno proizilazi da je Ugovorni organ od samog početka izjavljivanja prve žalbe pa dalje od Žalitelja zahtijevao jasan i konkretan dokaz, koji korenspodira sa propisanim uslovima za kvalifikaciju iz Tenderske dokumentacije, u svrhu dokazivanja aktivne legitimacije. Učinjen propust od strane Ugovornog organa, prilikom djelimičnog usvajanja prve žalbe od 12.1.2024.godine, je prema ocjeni ovog Vijeća takve prirode da ne može uticati na rješenje stvari, obzirom da u toku cijelog provedenog postupka Žalitelj nije ničim dokazao da zaista na svojoj strani ima aktivnu legitimaciju za izjavljivanje žalbe na sadržaj Tenderske dokumentacije, kako je to naprijed bez dvojbe i utvrđeno.

Uzimajući u obzir naprijed utvrđeno činjenično stanje, ovo Vijeće nalazi da žalba nije dokazala postojanje činjenica koje osnovano upućuju na zaključak da je Ugovorni organ povrijedio postupak i pogrešno primijenio odredbe Zakona o javnim nabavkama, pa je zbog prednje utvrđenih razloga valjalo žalbu Žalitelja odbiti kao neosnovanu. Iz tih razloga Žalitelj nema pravo na povrat naknade uplaćene na ime pokretanja žalbenog postupka u skladu sa članom 108. stav (6) Zakona o javnim nabavkama. U skladu sa utvrđenim činjenicama u postupku i provedenim dokazima, na osnovu čl. 104. i 111. stav (1) tačka c) Zakona o javnim nabavkama i člana 228. stav (2) Zakona o upravnom postupku, riješeno je kao u dispozitivu ovog rješenja.

Pouka o pravnom lijeku: Ovo rješenje je konačno i izvršno. Protiv ovog rješenja može se tužbom pokrenuti upravni spor pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema rješenja. Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.



Dostaviti:

1. Žalitelju,
2. Ugovornom organu,
3. U spis predmeta.

