



BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-631-9/24
Mostar, 14. 03. 2024. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar, rješavajući po žalbi P.T.D. MGM Farm d.o.o. Kakanj broj 109/24 od 21.02.2024. godine, izjavljenoj na Odluku o izboru ponuđača broj 01-11-3588/23 od 13.02.2024. godine, u postupku javne nabavke: Nabavka lijekova za osuđene osobe za potrebe KPZZT Zenica, ugovornog organa Kazneno-popravni zavod zatvorenog tipa Zenica, na osnovu člana 97. i člana 111. stav (1) tačka b) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14 i 59/22) na sjednici Vijeća I održanoj 14. 03. 2024. godine, donosi

ZAKLJUČAK

1. Odbacuje se žalba zbog nedostatka aktivne legitimacije žalitelja.

OBRAZLOŽENJE

Kazneno-popravni zavod zatvorenog tipa Zenica (u daljem tekstu: **ugovorni organ**) je pokrenuo Otvoreni postupak javne nabavke – Nabavka lijekova za osuđene osobe za potrebe KPZZT Zenica, za koji je Obavještenje o nabavci broj 980-1-1-3-2/24 od 12.01.2024. godine objavljeno na Portalu javnih nabavki. Na Odluku o izboru ponuđača broj 01-11-3588/23 od 13.02.2024. godine, ponuđač P.T.D. MGM Farm d.o.o. Kakanj (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavio je žalbu koju je ugovorni organ u skladu sa članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama proslijedio ovom organu, kod koga je zaprimljena 28.02.2024. godine, a uplata naknade za pokretanje žalbenog postupka izvršena je dana 07.03.2024. godine.

Žalitelj u žalbi navodi:

Žalitelj je dana 14.02.2024. godine, putem pošte zaprimio Odluku o izboru ponuđača, broj: 01-11-3588/23 od 13.02.2024. godine kojom je ponuda ponuđača „Zefarm" d.o.o. Zenica odabrana kao jedina formalno-pravno ispravna, i koja u pravnom, ekonomskom i tehničkom smislu u potpunosti zadovoljava zahtjev ugovornog organa.

Nakon izvršenog Uvida u ponudu ponuđača „Zefarm" d.o.o. Zenica, od strane ovlaštenih predstavnika Žalitelja, dana 21.02.2024. godine, navest ćemo konkretne nedostatke ponude ponuđača „Zefarm" d.o.o. Zenica, koji je u predmetnom postupku javne nabavke izabran kao jedini kvalificirani ponuđač.

Naime, uvidom u ponudu ponuđača „Zefarm" d.o.o., ustanovljeno je da je isti u svojoj ponudi koristio faksimil umjesto potpisa ovlaštene osobe, što predstavlja povredu Zakona o javnim nabavkama („Sl. novine BiH", broj: 39/14 i 59/22).

Naime, Zakon o javnim nabavkama („Sl. novine BiH", broj: 39/14 i 59/22), u članu 58. (Sadržaj ponude) propisuje sljedeće:

(1) Svaka ponuda obavezno sadrži sljedeće elemente:

- a) Ime i sjedište ponuđača, a za grupu ponuđača podatke o svakom članu grupe ponuđača, kao i jasno određenje člana grupe koji je ovlašćeni predstavnik grupeponuđača za učešće u postupku javne nabavke, za komunikaciju i za zaključivanje ugovora;
- b) Dokaz o garanciji, ako se traži;
- c) Cijenu sa svim elementima koji je čine, kao i potrebnim objašnjenjima, na način kako je definisano u tenderskoj dokumentaciji;
- d) Dokaze o ličnoj, poslovnoj, finansijskoj, tehničkoj i profesionalnoj sposobnosti, osim u fazi dostavljanja ponuda u ograničenom, pregovaračkom postupku sa ili bez objave obavještenja i takmičarskom dijalogu, prema zahtjevima iz tenderske dokumentacije;
- e) Navode da se radi o alternativnoj ponudi, ako je ona dozvoljena;
- f) Datum ponude;
- g) Potpis podnosioca ponude ili ovlašćenog lica na osnovu punomoći koja u tom slučaju mora biti priložena u originalu ili ovjerenoj kopiji;
- h) Ponuda mora biti ovjerena pečatom podnosioca ponude, ako po zakonu države u kojoj je sjedište podnosioca ponude podnosilac ponude ima pečat ili dokaz da po zakonu države u kojoj je sjedište podnosioca ponude podnosilac ponude nema pečat;
- i) Popis dokumentacije koja je priložena uz ponudu.

Dakle, član 58., tačka g) propisuje da ponuda obavezno sadrži potpis podnosioca ponude ili ovlaštenog lica na osnovu punomoći koja u tom slučaju mora biti priložena u originalu ili ovjerenoj kopiji, što je odabrani ponuđač „Zefarm“ d.o.o. Zenica propustio da učini i time prekršio Zakon o javnim nabavkama („Sl. novine BiH“, broj: 39/14 i 59/22).

Dalje, u pogledu člana 45. (Lična sposobnost) i člana 52. (Diskvalifikacija po osnovu sukoba interesa ili korupcije), ponuđač „Zefarm“ d.o.o. Zenica je bio dužan, u skladu sa navedenim članovima Zakona o javnim nabavkama („Sl. novine BiH“, broj: 39/14 i 59/22) i tenderskom dokumentacijom, tačka 8.1. c) i e) dostaviti uredno popunjene izjave kojima se navedeni uslovi dokazuju.

Ponuđač „Zefarm“ d.o.o. Zenica je pomenute izjave dostavio nepotpuno popunjene.

U dijelovima izjava gdje je potrebno upisati mjesto i datum davanja izjave, ponuđač „Zefarm“ d.o.o. Zenica nije upisao mjesto i datum, odnosno predviđeno mjesto za upis navedenog ostalo je nepopunjeno, čime izjave nisu pravilno popunjene. Osim toga, napominjemo da su izjave, kao i ostatak ponude nepotpisane, odnosno sadrže faksimil na mjestu predviđenom za potpis ovlaštene osobe.

Zbog svega navedenog, tražimo poništenje Odluke ugovornog organa, obzirom da je kao jednog kvalificiranog ponuđača, nakon ocjene i pregleda ponuda, odabrao ponudu ponuđača koja je prema članu 68. Zakona o javnim nabavkama („Sl. novine BiH“, broj: 39/14 i 59/22) trebala da bude odbačena.

Ugovorni organ u svom izjašnjenju navodi:

Cijenimo da je žalba neosnovana, jer je ugovorni organ u predmetnom postupku javne nabavke na osnovu priloženih ponuda i dokumentacije, utvrdio da su dostavljene četiri ponude, da tri ponude nisu dostavljene u skladu sa zahtjevom ugovornog organa, zbog čega su odbačene iz daljeg toka postupka, odnosno da je samo ponuda Zefarm d.o.o. Zenica formalno - pravno ispravna, a koja u pravnom, ekonomskom i tehničkom smislu u potpunosti zadovoljava zahtjev ugovornog organa.

Žalitelj neosnovano navodi da ponuda izabranog ponuđača nije dostavljena u skladu sa zakonskim odredbama, jer je nesporno utvrđeno da su dostavljene izjave od strane ponuđača Zefarm d.o.o. Zenica pravilno popunjene i potpisane, te potpisane i ovjerene od strane nadležnog organa, konkretno izjava o ispunjenosti uslova iz člana 45. Zakona o javnim nabavkama BiH i izjava ponuđača iz člana 52. Zakona o javnim nabavkama BiH.

Uvidom u navedene izjave može se utvrditi da su iste potpisane i ovjerene od strane Službe za opću upravu Grada Zenica, sa navedenim datumom i brojem ovjere, a kojim potvrđuje da je Šaćirović Edis svojeručno potpisao ove isprave, te da je identitet utvrđen na osnovu lične karte sa navedenim brojem i mjestom izdavanja.

Dakle, neosnovani su navodi da je na navedenim izjavama faksimil, kao i ostali navodi iz žalbe u vezi sa korištenjem faksimila, s obzirom da je ponuda Zefarm d.o.o. Zenica na mjestima gdje je zahtjevan potpis pravilno potpisana uz ovjeru nadležnog organa, s tim da je ponuđač koristio faksimil kod ovjere označenih stranica, iako se isto ne potpisuje i ne ovjerava.

Naime, u Tenderskoj dokumentaciji je naznačeno: „Ponuda se mora čvrsto uvezati na način da se onemogućí naknadno vađenje ili umetanje listova. Stranice ponude potrebno je označiti brojem na način da je vidljiv redni broj stranice..dakle faksimil pored označene stranice je suvišan i nepotreban. Po našem mišljenju ovo je manji nedostatak koji nije od bitne važnosti i ne utiče na vjerodostojnost ponude u cjelini, pa smatramo da to ne može biti razlog za odbacivanje ove ponude, samo iz tog razloga.

Na kraju ističemo da je ponuđač koji je izvršio uvid u ponudu i izjavio žalbu dostavio nepravilnu ponudu, kako je naprijed obrazloženo i koja je diskvalifikovana iz razloga navedenih u Zapisniku o ocjeni ponuda, broj: 01-11-3588/23 od 12.02.2024. godine, a koje razloge žalitelj PTD „MGM FARM“ d.o.o Kakanj i ne osporava, pa ipak izjavljuju žalbu samo sa ciljem odugovlačenja postupka i eventualnog usvajanja žalbe od drugostepenog organa.

Ujedno naglašavamo da duži niz godina u predmetima javne nabavke lijekova imamo problema sa ovim ponuđačem/žaliteljem, kao i sa izabranim ponuđačem, a što ima negativne posljedice u praksi zbog nedostajućih lijekova za potrebe pružanja zdravstvene zaštite osuđenim osobama koje se nalaze na izdržavanju kazne zatvora u ovoj ustanovi, a sve saglasno odredbama Zakona o izvršenju krivičnih sankcija u Federaciji Bosne i Hercegovine.

Zbog toga molimo hitno postupanje po predmetnoj žalbi, s obzirom da nam je ugovor sa dobavljačem iz ranijeg postupka istekao, te predlažemo da se žalitelj odbije sa žalbom kao neosnovanom.

U skladu s članom 94. stav (3) Zakona o javnim nabavama žalitelj je aktom broj JN2-03-07-1-631-4/24 od 29.02.2024. godine obaviješten o izjašnjenju ugovornog organa, te mu je omogućeno da se očituje o istom.

Žalitelj nije dostavio odgovor na izjašnjenje ugovornog organa.

Ovaj organ je u skladu sa članom 94. stav (3) Zakona o javnim nabavkama dopisom broj JN2-03-07-1-631-5/24 od 29.02.2024. godine dostavio izabranom ponuđaču kopiju žalbe i izjašnjenje ugovornog organa radi eventualnog očitovanja na isto.

Izabrani ponuđač je dostavio odgovor na žalbu i izjašnjenje ugovornog organa, kojim osporava navode žalbe, iste smatra neosnovanim i predlaže da se žalba odbije kao nesnovana.

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 109. i članom 111. ZJN i utvrdio da **nisu** ispunjeni uslovi za postupanje po istoj na način kako definiraju odredbe navedenih članova.

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, uvidom u dostavljenu dokumentaciju, ovaj organ je utvrdio da je ugovorni organ donio Odluku o izboru ponuđača broj 01-11-3588/23 od 13.02.2024. godine, kojom je za najpovoljnijeg ponuđača izabran Zefarm d.o.o. Zenica. U obrazloženju navedene Odluke o izboru ponuđača ugovorni organ navodi da je Komisija u Zapisniku o ocjeni ponuda broj 01-11-3588/23 od 12.02.2024. godine utvrdila da su dostavljene četiri ponude, da tri ponude nisu dostavljene u skladu sa zahtjevom ugovornog organa, zbog čega su odbačene iz daljeg toka postupka.

Uvodim u Zapisnik o ocjeni ponuda broj 01-11-3588/23 od 12.02.2024. godine, ovaj organ je utvrdio da je u istom navedeno:

Analizom dokumentacije Komisija je utvrdila da tri ponude nisu dostavljene u skladu sa zahtjevom ugovornog organa i to, između ostalih:

- „PTD „MGM FARM“ d.o.o Kakanj, Ul. 311. Lahke brigade br. 97, Kakanj - na koverti i na Obrascu za cijenu ponude naveden dobavljač MGM FARM d.o.o Kakanj, a sva ostala dokumentacija glasi na dobavljača PZU APOTEKA „Medika“ Kakanj, Alije Izetbegovića M-4.

U vezi sa navedenim, ovaj organ ističe da je članom 97. ZJN propisano: „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“

Uzevši u obzir sve prednje navedene činjenice i okolnosti, te polazeći od toga da je nesporno da je žalitelj ponudio neprihvatljivu ponudu (**a da pri tome navedenu ocjenu o neprihvatljivosti svoje ponude nije niti osporio predmetnim žalbenim navodima**), pa se s tim u vezi složio sa istima, budući da razloge neprihvatljivosti njegove ponude navedene u pobijanoj Odluci o izboru ponuđača ne osporava predmetnom žalbom, već osporava isključivo prihvatljivost ponude izabranog ponuđača, to ovaj organ ocjenjuje da s obzirom na činjenicu da žalitelj nije podnio valjanu ponudu, **a takvu ocjenu ne osporava predmetnom žalbom**, da se ne može ocijeniti da je ispunio preduslove za pokretanje postupka pravne zaštite u predmetnom smislu kako to eksplicite propisuje odredba člana 97. ZJN.

Žalitelj nije dokazao ili barem učinio vjerovatnim 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 organa o izboru 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 je žalitelj ponudio neprihvatljivu ponudu (a da navedenu ocjenu o neprihvatljivosti njegove ponude nije niti osporio predmetnim žalbenim navodima, pa se s tim u vezi 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 nabavke, na bazi svih prednje iznesenih činjenica, uzevši svaki dokaz posebno i sve zajedno, zaključuje se da žalitelj nije učinio vjerovatnim da mu je bila ili da **mu** je u konkretnom slučaju predmetnog postupka javne nabavke mogla biti prouzrokovana šteta zbog postupanja ugovornog organa.

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 vjerovatnom 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 donio i u skladu sa stavom Suda Bosne i Hercegovine iz Presude broj: S 13 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 vezi sa članom 97. ZJN, ovaj organ je odlučio kao u dispozitivu ovog zaključka.

S obzirom da ovaj organ odbacuje žalbu zbog toga što je uložena od osobe koja nema aktivnu legitimaciju, dakle nije odlučivao meritorno o žalbi, žalitelj nema pravo na povrat naknade na ime pokretanja žalbenog postupka u skladu sa članom 108. stav (7) ZJN

Pouka o pravnom lijeku: Ovaj zaključak je konačan upravni akt. 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.

Dostaviti:

- MGM Farm d.o.o. Kakanj
- Kazneno-popravni zavod zatvorenog tipa Zenica
- Zefarm d.o.o. Zenica
- Evidencija,
- a/a

PREDSJEDNIK VIJEĆA
Mirjana Antunović, dipl.iur