BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Broj: JN2-01-07-1-3461-8/20
Sarajevo,13.01.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi, rješavajući po žalbi ponuđača HIFA PETROL d.o.o. Sarajevo broj:JN-5162/20 od 24.11.2020. godine izjavljenoj na Odluku o poništenju postupka javne nabavke broj:JN1-06-16-4-11-14/20 od 17.11.2020. godine Ugovornog organa: Ured koordinatora za reformu javne uprave, Sarajevo u postupku javne nabavke goriva, na osnovu čl.111. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine (Službeni glasnik BiH" broj:39/14), i člana 193.st 1. i 2., i čl.230. stav 2 Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH" br:29/02, 12/04, 93/09 i 41/13) na sjednici Ureda za razmatranje žalbi, održanoj dana 13.01.2021. godine, donio je:

R J E Š E NJ E

1. Žalba ponuđača HIFA PETROL d.o.o. Sarajevo broj:JN-5162/20 od 24.11.2020. godine se usvaja. Poništava se Odluka poništenju postupka javne nabavke broj:JN1-06-16-4-11-14/20 od 17.11.2020. godine.
   Predmet se vraća ugovornom organu na ponovni postupak.
2. Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM ponuđača HIFA PETROL d.o.o. Sarajevo izvršit će se na osnovu posebnog Rješenja ovog organa.

O B R A Z L O Ž E NJ E

Ugovorni organ, Ured koordinatora za reformu javne uprave, Sarajevo , objavio je Obavještenje o nabavci broj:1438-7-1-10-3-1/20 na Portalu javnih nabavki, datum slanja obavještenja na objavu 07.10.2020. godine u postupku javne nabavke goriva.

Nakon provedenog postupka ugovorni organ je donio Odluku o poništenju postupka javne nabavke broj:JN1-06-16-4-11-14/20 od 17.11.2020. godine.

Nezadovoljan sadržajem Odluke o poništenju postupka javne nabavke broj:JN1-06-16-4-11-14/20 od 17.11.2020. godine ponuđač HIFA PETROL d.o.o. Sarajevo je izjavio broj:JN-5162/20 od 24.11.2020. godine .

Ugovorni organ je postupajući u skladu sa odredbama člana 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama, proslijedio navedenu žalbu Uredu za razmatranje žalbi zajedno sa Odlukom u kojoj se izjašnjava o žalbenim navodima i dokumentacijom.

Žalitelj u žalbi navodi:

- U obrazloženju Odluke ugovorni organ navodi da ponuđač H1FA-PETROL d.o.o. Sarajevo ne ispunjava sve uslove tehničke i profesionalne sposobnosti tražene tačkom 3.4. tenderske dokumentacije u skladu sa članom 49. ZJN, odnosno da isti

ne može obezbijediti nesmetano točenje goriva u skladu sa zahtjevima iz tačke 3.4. tenderske dokumentacije, odnosno ne može staviti na raspolaganje resurse/pumpne stanice druge firme obzirom da isti nema namjeru podugovaranja u Doboju i Brčkom. Također, ugovorni organ u obrazloženju Odluke citira odredbe tenderske dokumentacije koje se odnose na podugovaranje i navodi da je ponuđač HIFA-PETROL d.o.o. Sarajevo u Obrascu za dostavljanje ponude naveo da nema namjeru pod ugovaranja, kao i da je dostavio izjavu na stranici 107. ponude kojom navodi da nema namjeru podugovaranja prilikom realizacije ugovora.Ugovorni organ je tačkom 3.4.1. a) tenderske dokumentacije propisao da je ponuđač u svrhu dokazivanja tehničke i profesionalne sposobnosti dužan dokazati "Da ima minimum pet (5) benzinskih pumpi na teritoriji Bosne i Hercegovine od toga najmanje po jednu u: Sarajevu, Banja Luci, Brčkom, Mostaru i Doboju na kojima će se moći točiti gorivo."Obzirom da ne posjeduje vlastite benzinske pumpe u Brčkom i Doboju, ponuđač HIFA-PETROL d.o.o. Sarajevo je na stranici broj 55 svoje ponude jasno naznačio da na osnovu čl. 48 stav (4) Zakona o javnim nabavkama raspolaže kapacitetima svog poslovnog partnera, sa njegovim benzinskim pumpama u Brčkom i Doboju, i kao dokaz priložio ugovor o poslovnoj saradnji sa poslovnim partnerom. Dakle, ponuđač HIFA-PETROL d.o.o. Sarajevo je iskoristio zakonsku mogućnost koju Zakon o javnim nabavkama u članu 48. stav (4) daje kandidatima/ponuđačima i postupio po istom, odnosno u ponudi naznačio da raspolaže kapacitetima drugih subjekata, i prilaganjem ugovora o poslovnoj saradnji dokazao ugovornom organu da na raspolaganju ima potrebne resurse.Navodi ugovornog organa da žalitelj ne može obezbijediti nesmetano točenje goriva u skladu sa zahtjevima iz tačke 3.4. tenderske dokumentacije, odnosno da isti ne može staviti na raspolaganje resurse/pumpne stanice druge firme obzirom da isti nema namjeru podugovaranja u Doboju i Brčkom su apsolutno neosnovani, jer je žalitelj ugovornom organu dokazao da ima na raspolaganju kapacitete drugih subjekata, a sve u skladu sa čl. 48 stav (4) Zakona o javnim nabavkama.Tačni su navodi ugovornog organa da je žalitelj u ponudi naveo da nema namjeru podugovaranja jer raspolaganje kapacitetima drugih subjekata na osnovu člana 48. stav (4) Zakona o javnim nabavkama ne predstavlja podugovaranje u smislu člana 73. istog zakona. Ugovorni organ u ovom slučaju miješa pojmove i nezakonito odbacuje ponudu ponuđača HIFA-PETROL d.o.o. Sarajevo iako isti ispunjava sve kvalifikacione uslove.

Prije nego što se upustio 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 uslovljene pretpostavke u skladu sa članom 227. Zakona o upravnom postupku, čl.109 i čl.111 Zakona o javnim nabavkama BiH i utvrdio da su ispunjeni uslovi za postupanje po istoj na način kako definišu odredbe pozvanih 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, odlučio kao u dispozitivu odluke.

Polazeći od navoda žalitelja koji ističe da u obrazloženju Odluke ugovorni organ navodi da ponuđač HIFA-PETROL d.o.o. Sarajevo ne ispunjava sve uslove tehničke i profesionalne sposobnosti tražene tačkom 3.4. tenderske dokumentacije u skladu sa članom 49. ZJN, odnosno da isti ne može obezbijediti nesmetano točenje goriva u skladu sa zahtjevima iz tačke 3.4. tenderske dokumentacije, odnosno ne može staviti na raspolaganje resurse/pumpne stanice druge firme obzirom da isti nema namjeru podugovaranja u Doboju i Brčkom. Također, ugovorni organ u obrazloženju Odluke citira odredbe tenderske dokumentacije koje se odnose

na podugovaranje i navodi da je ponuđač HIFA-PETROL d.o.o. Sarajevo u Obrascu za dostavljanje ponude naveo da nema namjeru pod ugovaranja, kao i da je dostavio izjavu na stranici 107. ponude kojom navodi da nema namjeru podugovaranja prilikom realizacije ugovora.Ugovorni organ je tačkom 3.4.1. a) tenderske dokumentacije propisao da je ponuđač u svrhu dokazivanja tehničke i profesionalne sposobnosti dužan dokazati "Da ima minimum pet (5) benzinskih pumpi na teritoriji Bosne i Hercegovine od toga najmanje po jednu u: Sarajevu, Banja Luci, Brčkom, Mostaru i Doboju na kojima će se moći točiti gorivo."Obzirom da ne posjeduje vlastite benzinske pumpe u Brčkom i Doboju, ponuđač HIFA-PETROL d.o.o. Sarajevo je na stranici broj 55 svoje ponude jasno naznačio da na osnovu čl. 48 stav (4) Zakona o javnim nabavkama raspolaže kapacitetima svog poslovnog partnera, sa njegovim benzinskim pumpama u Brčkom i Doboju, i kao dokaz priložio ugovor o poslovnoj saradnji sa poslovnim partnerom. Dakle, ponuđač HIFA-PETROL d.o.o. Sarajevo je iskoristio zakonsku mogućnost koju Zakon o javnim nabavkama u članu 48. stav (4) daje kandidatima/ponuđačima i postupio po istom, odnosno u ponudi naznačio da raspolaže kapacitetima drugih subjekata, i prilaganjem ugovora o poslovnoj saradnji dokazao ugovornom organu da na raspolaganju ima potrebne resurse.Navodi ugovornog organa da žalitelj ne može obezbijediti nesmetano točenje goriva u skladu sa zahtjevima iz tačke 3.4. tenderske dokumentacije, odnosno da isti ne može staviti na raspolaganje resurse/pumpne stanice druge firme obzirom da isti nema namjeru podugovaranja u Doboju i Brčkom su apsolutno neosnovani, jer je žalitelj ugovornom organu dokazao da ima na raspolaganju kapacitete drugih subjekata, a sve u skladu sa čl. 48 stav (4) Zakona o javnim nabavkama.Tačni su navodi ugovornog organa da je žalitelj u ponudi naveo da nema namjeru podugovaranja jer raspolaganje kapacitetima drugih subjekata na osnovu člana 48. stav (4) Zakona o javnim nabavkama ne predstavlja podugovaranje u smislu člana 73. istog zakona. Ugovorni organ u ovom slučaju miješa pojmove i nezakonito odbacuje ponudu ponuđača HIFA-PETROL d.o.o. Sarajevo iako isti ispunjava sve kvalifikacione uslove

U Izjašnjenju na žalbu ugovorni organ, između ostalog navodi:

„U vezi sa navedenim Ugovorni organ ističe da je tačkom 3.4.1. tenderske dokumentacije traženo: „..3.4.1. U svrhu dokazivanja tehničke i profesionalne sposobnosti, ponuđač je dužan dokazati:

a) Da ima minimum pet (5) benzinskih pumpi na teritoriji Bosne i Hercegovine od toga najmanje po jednu u: Sarajevu, Banja Luci, Brčkom, Doboju i Mostaru na kojima će se moći točiti gorivo..."

Nadalje, tačkom tačkom 3.4.2. stav a) tenderske dokumentacije, predviđeno je:
3.4.2. U svrhu dokazivanja činjenica navedenih u tački 3.4.1. tenderske dokumentacije (tehnička i profesionalna sposobnost), ponuđači su obavezni dostaviti:

a) Spisak BP na području Bosne i Hercegovine u vlasništvu ponuđača sa tačno navedenim adresama pumpnih stanica na kojima će se vršiti isporuka goriva, radnim vremenom istih i udaljenošću najbližih pumpnih stanica ponuđača od sjedišta UO..."

Također, tačkom 3.4.3. tenderske dokumentacije, predviđeno je:

Ako kod ponuđača postoji podugovaranje o isporukama goriva na lokaciji na kojoj nema BP u vlasništvu, obavezno priložiti ovjerenu fotokopiju zaključenog i potpisanog ugovora o poslovno-tehničkoj saradnji čija je primjena počela najmanje tri mjeseca prije roka za podnošenje ponude, kojim se dokazuje mogućnost isporuke goriva na predmetnoj lokaciji.

Ovjerena fotokopija ugovora o poslovno-teničkoj saradnji ne može biti starija od tri mjeseca od dana dostavljanja ponude."

U svrhu dokazivanja ispunjenosti navedenih uslova Ponuđač -„ Hifa-Petrol d.o.o. Sarajevo" u okviru dostavljene ponude dostavio je Spisak benzinskih pumpi ponuđača na području Bosne i Hercegovine, stranice od 59. do 61., iz kojeg se zaključuje da navedeni ponuđač ne posjeduje pumpnu stanicu na teritoriji Doboja i Brčko distrikta u svom vlasništvu. Takođe na stranici 55. ponude navedeni ponuđač je dostavio Izjavu kojom u dijelu koji se odnosi na obezbijeđenost nesmetanog točenja goriva na teritoriji Doboja i Brčko distrikta navodi pumpnu stanicu „Brčko gas d.o.o" i tako na raspolaganje stavlja kapacitete benzinsku pumpu druge firme. Takođe, na stranici 63. ponude ponuđač je dostavio Ugovor o poslovno-tehničkoj saradnji sa navedenom firmom „BRČKO GAS d.o.o." broj: 1384120 od 12.06.2020.godine, kako je definisano tačkom 3.4.3. tenderske dokumentacije koja se odnosi na mogućnost podugovaranja.

Međutim, pregledom ponude utvrđeno da je navedeni ponuđač u Obrascu za dostavljanje ponude-Aneks I tenderske dokumentacije, na srtanici 9. ponude, u tački 2. koja se odnosi na podugovaranje naveo da isti nema namjeru podugovarati prilikom realizacije ugovora. Nadalje na stranici 107. ponude, ponuđač je dostavio Izjavu kojom navodi da nema namjeru podugovarati prilikom realizacije ugovora.

Tačkom 3.1. tenderske dokumentacije traženo je:

„ ...Za učešće u proceduri javne nabavke iz ovog konkurentskog zahtjeva za dostavljanje ponuda, dobavljači moraju ispunjavati sljedeće uslove i dostaviti sljedeće dokaze: 3.1.1. Obrazac za ponudu - Prilog 1 i Obrazac za cijenu ponude Prilog 2."

Nadalje u članu 2. obrasca za ponudu-Aneks I tenderske dokumentacije traženo je da se ponuđač izjasni o namjeri podugovaranja kao i procentu/dijelu ugovora koji se namjerava podugovarati uz napomenu da je to obavezan podatak.

„2.PODUGOVARANJE
2.1 Imamo namjeru podugovaranja prilikom izvršenja ugovora
Naziv i sjedište podugovarača (nije obavezan podatak): i/ili
Dio ugovora koji se namjerava podugovarati (obavezan podatak - navesti opisno ili u procentima):

2.2Nemamo namjeru podugovaranja

(zaokružiti tačku 2.1 ili 2.2, a ako se izjavi namjera podugovaranja popuniti najmanje obavezne podatke).Ovom ponudom odgovaramo zahtjevima iz TD za isporuku goriva za službena vozila, u skladu sa uslovima iz TD, kriterijima i utvrđenim rokovima, bez ikakvih rezervi ili ograničenja.

Obzirom daje dostavljanjem spiska benzinskih pumpi i Ugovorom o poslovno-tehničkoj saradnji ponuđač obezbijedio nesmetano točenje goriva u pet gradova na teritoriji Bosne i Hercegovine, stavljajući na raspolaganje kapacitete/benzinsku pumpu druge firme ali daj e u dostavljenoj Izjavi vezanoj za namjeru podugovaranja naveo da neće podugovarati, suprotno odredbama tračke 3.4.3. tenderske dokumentacije, komisija je zaključila da su dostavljeni dokumenti i navedena Izjava u međusobnoj kontradiktornosti.

Takođe, shodno članu 73. stav (3) Zakona o javnim nabavkama podatak o namjeri podugovaranja kao i podatak o dijelu ugovora koji se namjerava podugovarati unosi se u

Ugovor o zaključivanju okvirnog sporazuma, pa obzirom da je navedeni ponuđač izjavio da nema namjeru podugovarati, ugovorni organ ne može prihvatiti spisak dostavljenih benzinskih pumpi kojima raspolaže ponuđač.

U skladu sa odredbom člana 92. stav (3) Zakona o javnim nabavkama komisija je upitom broj: JN1-06-16-4-11-11/20 od 30.11.2020.godine zatražila savjetodavnu pomoć Agencije za javnu nabavku Bosne i Hercegovine u kontekstu primjene odredbi Zakona o javnim nabavkama, odnosno mišljenje o daljem postupanju u konkretnom slučaju.

Dana 09.11.2020.godine Ured koordinatora zaprimio je Mišljenje Agencije za javne nabavke koje dostavljamo u prilogu izjašnjenja.

Obzirom da je tačkom 3.4.2. a) tenderske dokumentacije jasno traženo da ponuđač kao dokaz ispunjenosti uslova iz tačke 3.4.1. a) tenderske dokumentacije dostavi spisak pumpnih stanica koje ima u vlasništvu, te da je tačkom 3.4.3. detaljno navedeno da ukoliko ne posjeduje pumpne stanice u navedenim gradovima može dostaviti ugovor o podugovaranju, ugovorni organ smatra da je dokaz o ispunjenosti navedenog uslova kojim se stavljaju na raspolaganje kapaciteti/pumpne stanice drugog privrednog subjekta, shodno članu 48. stav (4) Zakona, u suprotnosti sa uslovima tenderske dokumentacije.

Ukoliko je ponuđač imao nedoumica u vezi sa uslovima tenderske dokumenacije isti je mogao postaviti upit putem portala e-nabavke, shodno odredbama 56. Zakona. Takođe, ukoliko je ponuđač imao primjedbi na uslove tenderske dokumentacije isti je mogao uložiti žalbu u zakonskom roku, shodno članu 101. stav (1) tačka b) Zakona o javnim nabvkama."

Uvidom u spis ovaj organ je utvrdio slijedeće:

Tačkom 3.4.1 a) Tenderskog dokumenta propisano je slijedeće:
„U svrhu dokazivanja tehničke i profesionalne sposobnosti , ponuđač je dužan dokazati:
a) Da ima minimum pet (5) benzinskh pumpi na teritoriji Bosne i Hercegovien od toga najmanje po jedna u:Sarajevi, Banja Luci, Brčkom,Mostaru i Doborju na kojima će se moći točiti gorivo

Tačkom 3.4.2 a) Tenderskog dokumenta propisano je slijedeće:
„U svrhu dokazivanja činjenica navedenih u tački 3.4.1 tenderske dokumentacije (tehnička i profesionalna sposobnost), ponuđači su obavezni dostaviti:

a) Spisak BP na području Bosne i Hercegovine u vlasništvu ponuđača sa tačno navedenim adresama pumpnih stanica na kojima će se vršiti isporuka goriva, radnim vremenom istig i udaljenošću najbližih pumpnih stanica ponuđača od sjedišta UO"

Tačkom 3.4.3 Tenderskog dokumenta propisano je slijedeće:
„Ako kod ponuđala postoji podugovoranja o isporukama goriva na lokaciji na kojoj neme BP u vlasništvu, obavezno priložiti ovjerenu fotokopiju zaključenog i potpisanog ugovora o poslovno-tehničkoj saradnji čija je primjena počela najmanje tri mjeseca prije roka za podnošenje ponude, kojim se dokazuje mogućnost isporuke goriva na predmetnoj lokaciji. Ovjerena fotokopija ugovora o poslovno-tehničkoj saradnji ne može biti starija od tri mjeseca od dana dostavljanja ponude."

Uvidom u ponudu ponuđača HIFA PETROL d.o.o. Sarajevo ovaj organ je utvrdio slijedeće:

- Na stranama 63 do 65 ponude nalazi se Ugovor o poslovnoj saradnji zaključen između HIFA PETROL d.o.o. Sarajevo i BRČKO GAS d.o.o. Brčko distrikt BIH kojim se definišu obaveze o poslovno tehničkoj sarandji u oblasti distribucije ,skladištenja i prodaje nafte i naftnih derivata.Firma HIFA PETROL d.o.o. Sarajevo će izdati kartice za potrebe treće strane, odnosno krajnjeg potrošača koje će se koristiti na b/p firme BRČKO GAS d.o.o. Brčki Distrikt BIH. Iz Priloga 1 ugovora vidljivo je da BRČKO GAS d.o.o. Brčko ima benzinske pumpe u Doboju i Brčkom.

U odnosu na predmetno sporno pitanje potrebno je naglasiti da zakonodavac dopušta fleksibilniju formu angažovanja lica , opreme,za koje se ne mora zahtijevati da su stalno zaposleni kod ponuđača, odnosno u vlasništvu kod ponuđača,kako bi se omogućila slobodnija forma raspolaganja kadrova odnosno opreme i kako bi se fleksibilnijim pristupom osigurali potrebni resursi.Prema odredbi čl.48 st.4 Zakona, ponuđač može gdje je to odgovarajuće, i za određeni ugovor , dokazati ugovornom organu da će imati na raspolaganju potrebne resurse , što je to i učinjeno putem prednje označenog Ugovora.

Ugovorni organ u svom izjašnjenju navodi da je navedeni ponuđač izjavio da nema namjeru podugovarati, što žalitelj u žalbi i ne spori. Suština žalbenih navoda žalitelja se odnosi na činjenjicu da raspolaže kapacitetima svog poslovnog partnera, sa njegovim benzinskim pumpama u Brčkom i Doboju, i da je kao dokaz priložio ugovor o poslovnoj saradnji sa poslovnim partnerom, na što ugovorni organ u svom izjašnjenju ne daje zadovoljavjući odgovor.

Stoga predmetno pitanje bi valjalo raspraviti i utvrditi , kako bi se nesmetano moglo ocijeniti na koje se resurse/kapacitete drugih subjekata , u toku trajanja ugovora, ponuđač oslanja , te kao rezultat ponavljanja radnji postupka, izvesti pravilan i adekvatan zaključak, te donijeti pravilnu i zakonitu odluku s tim u svezi sve na bazi pravog stanja stvari.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM izvršiti će se posebnim aktom, po konačnosti ovog Rješenja a u skladu sa članom 108.stav (7) ZJN i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. ZJN ("Službeni glasnik BiH" broj: 86/14).

Uputstvo o pravnom lijeku

Ovo rješenje je konačan upravni akt. 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
Marko Kolobarić

Dostaviti:
- HIFA PETROL d.o.o. Sarajevo
- Ured koordinatora za reformu javne uprave, Sarajevo
-evidenciji
- a/a