BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANjE ŽALBI

BOSNA I HERCEGOVINA
KANCELARIJA ZA RAZMATRANjE ŽALBI

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Broj: JN2-01-07-1-3476-11/20
Datum: 03.02.2021. godine

Kancelarija za razmatranje žalbi, rješavajući po žalbi grupe ponuđača „INVING INVEST INŽENJERING“ d.o.o. Prijedor i „ORONATE LIMITED“ Nikosia, Cyprus, izjavljenoj na Rješenje broj 02-666-1/20 od 16.11.2020. godine Ugovornog organa Aerodromi Republike Srpske a.d. Banja Luka u postupku javne nabavke mlaznog goriva JET A1, broj obavještenja o nabavci 951-1-1-50-3-25/20, na osnovu člana 111. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH“, broj 39/14) i člana 230. Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH“, br. 29/02, 12/04, 93/09 i 41/13) na sjednici Kancelarije za razmatranje žalbi, održanoj dana 27.01.2021. godine, donijela je

R J E Š E NJ E

1. **Usvaja se** žalba grupe ponuđača „INVING INVEST INŽENJERING“ d.o.o. Prijedor i „ORONATE LIMITED“ Nikosia, Cyprus i poništava se:
   - Rješenje broj 02-666-1/20 od 16.11.2020. godine
   Predmet se vraća ugovornom organu na ponovni postupak.

2. O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka ovaj organ donijeće posebno rješenje.

O B R A Z L O Ž E NJ E

Ugovorni organ Aerodromi Republike Srpske a.d. Banja Luka donio je 16.11.2020. godine Rješenje broj 02-666-1/20 kojim je usvojio kao osnovanu žalbu grupe ponuđača „INVING INVEST INŽENJERING“ d.o.o. Prijedor i „ORONATE LIMITED“ Nikosia, Cyprus izjavljenu protiv Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj 01-537-14/20 od 26.10.2020. godine.

Žalilac grupa ponuđača „INVING INVEST INŽENJERING“ d.o.o. Prijedor i „ORONATE LIMITED“ Nikosia, Cyprus, nezadovoljan Rješenjem broj 02-666-1/20 od 16.11.2020. godine izjavio je žalbu protiv istog tražeći da se žalba usvoji, a koja je putem ugovornog organa u skladu s članom 107. Zakona o javnim nabavkama, proslijeđena ovom organu na postupanje i zaprimljena kod istog 01.12.2020. godine.

Žalilac u žalbi ističe sledeći navod:

- ugovorni organ nije na pravilan način ocijenio ponudu ponuđača „SAGA ENERGY" d.o.o. Sarajevo i ponuđača „HIFA PETROL" d.o.o. Sarajevo. Naime, ugovorni organ odbacuje žalbeni navod žalioca da navedeni ponuđači nisu kvalifikovani jer žalilac nije obrazložio zašto domaći ponuđač ne može da ispuni DAP paritet, a vezano za dokaz žalioca tačnije Odluku o izboru napovoljnijeg ponuđača broj 01-1006-7/19 od 18.12.2019. godine kojom odbacuje odredjene ponude iz razloga što su u pitanju domaća pravna lica koja ne mogu isporučiti neocarinjenu robu, ističe da je u pitanju javni poziv u kojem su važila drugačija pravila kao i da tada nije bilo ograničenja vezana za opšte principe iz člana 3. Zakona o javnim nabavkama.

Žalilac smatra da je tačkom 4.3. TD jasno navedeno da je mjesto isporuke robe Skladište DAP, carinsko skladište tip C Aerodrom Banja Luka, Mahovljani bb, Laktaši, neocarinjeno, sa uračunatim troškovima prevoza. Postavlja se pitanje na koji način će domaći ponuđač prodati neocarinjenu robu Ugovornom organu, a kako je jasno da se predmetna roba uvozi jer se ne proizvodi u BiH domaći ponuđač prvo mora da ocarini i uveze robu, pa da je zatim proda Ugovornom organu. Žalilac smatra da ne postoji način da domaći ponuđač fakturiše robu koja nije ocarinjena i na taj način je proda bilo kome, pa ni ugovornom organu koji je tražio da predmetna roba mora biti neocarinjena. Prema INCOTERMS pravilima DAP paritet podrazumjeva: isporučeno na mjestu uz navedeno mjesto, prodavatelj stavlja robu na raspolaganje kupcu na dolaznom prijevoznom sredstvu, pripremljeno za iskrcaj, snosi trošak i rizik dok roba nije isporučena uključujući izvozne carinske formalnosti i tranzit kroz treću zemlju, a kupac mora preuzeti robu te snosi rizik i trošak nakon što je roba isporučena uključujući iskrcaj, uvozne formalnosti, carinu, porez i ostale troškove nakon uvoza. Mogućnost isporuke domaćeg ponuđača i zahtjev da roba bude neocarinjena jedno drugo isključuju. Robu - mlazno gorivo, na DAP paritetu može isporučiti isključivo inostrani subjekt, jer bi domaćem pravnom licu automatski pri uvozu bile zaračunate sve dažbine, pa u skladu sa navedenim domaća pravna lica ne mogu isporučiti mlazno gorivo Aerodromu.

U prilog navedenom žalilac ističe zvanično mišljenje Sektora za carine Uprave za indirektno oporezivanje u kojem je navedeno: „Isporuka robe od strane jedne firme iz BiH predstavlja domaći promet, a predmetom domaćeg prometa ne može biti strana roba koja nije ocarinjena tj. Roba koja nije stekla carinski status BiH robe. Stoga, firma sa sjedištem u BiH ne može neocarinjenu robu isporučiti drugoj firmi sa sjedištem u BiH na paritetu DAP – Skladište tip C. Slijedom navedenog, žalilac smatra da je ugovorni organ bio dužan da ponude navedenih ponuđača odbaci kao nepotpune.

U izjašnjenju na žalbeni navod ugovorni organ ističe da navod žalioca smatra neosnovanim jer u skladu sa odredbama Odluke o provedbenim propisima zakona o carinskoj politici Bosne i Hercegovine i Uputstva o odobravanju držanja carinskog skladišta u postupku carinskog skladištenja kriterijum za skladište Tip C kojim raspolaže ugovorni organ se tiče isključivo skladištenja inostrane robe, a ne dovodi se u pitanje da li se radi o dobavljaču koji je domaće ili inostrano pravno lice, te prema tome ne postoji smetnja da navedeni ponuđač ispuni uslov iz tačke 4.3. tenderske dokumentacije, niti se žalilac pozvao na relevantnu odredbu propisa koja to zabranjuje. Navođenje Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača iz 2019. godine nije relevantno jer je u pitanju bio javni poziv, a ne postupak po Zakonu o javnim nabavkama i isti nije imao ograničenja iz člana 3. Zakona vezana za opšte principe i jednak tretman i nediskriminaciju.

Ugovorni organ smatra da ponuđač ne pravi razliku izmedju carinjenja robe i prolaska robe kroz carinsku proceduru, jer prolazak kroz carinsku proceduru ne znači da će odredjena roba biti predmet carinjenja. Ne postoji niti jedan propis koji zabranjuje domaćem ponuđaču

da kroz teritoriju BiH tranzituje robu i isporuči u skladište tipa C. Domaći ponuđač mora da ocarini robu samo ako je uvozi na teritoriju BiH ali ne ako je tranzituje kroz državnu teritoriju jer tad samo prolazi kroz carinsku proceduru. Ponuđač „HIFA PETROL" d.o.o. je dostavio u svojoj ponudi i posebnu Izjavu u kojoj tvrdi da će postupiti u skladu sa tačkom 4.3. TD. Takođe, prema saznanju ugovornog organa navedeni ponuđač nesmetano istu robu isporučuje i u druga skladišta tip C u BiH pod istim uslovima kao u ovom postupku.

Ugovorni organ odbija da kao zvanično mišljenje prihvati mišljenje dostavljeno putem maila, jer se zvaničnim mišljenjem može smatrati samo mišljenje opečaćeno službenim pečatom. Takođe smatra da iz ovog mišljenja slijedi zaključak da ni strani ponuđač ne može da isporuči robu u skladište tipa C, pa bi prema tome skladište tipa C bilo neupotrebljivo.

Dopunom žalbe zaprimljene kod ovog organa od 21.12.2020. godine, žalilac je dostavio zvanično mišljenje Uprave za indirektno oporezivanje, te ističe da smatra da izjava ponuđača „HIFA PETROL" d.o.o. Sarajevo i saznanja ugovornog organa nemaju dokaznu snagu i smatra ih neozbiljnim pogotovo jer se radi o nekvalifikovanosti ponuđača i nemogućnosti da robu isporuči u skladu sa tačkom 4.3. TD a poštujući sve zakonske propise.

Ovaj organ je po službenoj dužnosti, prije razmatranja žalbe, utvrđivao dopuštenost, blagovremenost, te da li je žalba izjavljena od strane ovlaštene osobe, shodno članu 109. stav (1) Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH", broj 39/14) i članu 227. stav (1) Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH", br. 29/02, 12/04, 93/09 i 41/13).

Pored navedenog ovaj organ je prije razmatranja žalbe utvrđivao ispunjenost uslova u smislu odredbe člana 105. i člana 108. Zakona o javnim nabavkama i utvrdio da su ispunjeni uslovi za postupanje po istoj na način kako definišu odredbe navedenih članova Zakona.

Žalba je osnovana.

Ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbeni navod, izjašnjenje ugovornog organa po navodu i zakonske odredbe, utvrdio da je potrebno usvojiti žalbu grupa ponuđača „INVING INVEST INŽENJERING" d.o.o. Prijedor i „ORONATE LIMITED" Nikosia, Cyprus, te poništiti Rješenje 02-661-1/20 od 16.11.2020. godine i predmet vratiti ugovornom organu na ponovni postupak iz sledećih razloga:

Polazeći od navoda žalitelja koji u svezi sa tč. 4.3. TD kojom je navedeno da je mjesto isporuke robe Skladište DAP, carinsko skladište tip C Aerodrom Banja Luka, Mahovljani bb, Laktaši, neocarinjeno, sa uračunatim troškovima prevoza...sumnja u mogućnost da domaći ponuđači mogu prodati neocarinjenu robu Ugovornom organu..." da ne postoji način da domaći ponuđač fakturiše robu koja nije ocarinjena i na taj način je proda bilo kome, pa ni ugovornom organu koji je tražio da predmetna roba mora biti neocarinjena"... ovaj organ je izvršio uvid u tendersku dokumentaciju, tačka 4.3. kojom je propisano mjesto isporuke robe: skladište DAP, carinsko skladište tip C, Aerodrom

Banjaluka, Mahovljani bb, Laktaši, neocarinjeno, s uračunatim troškovima prevoza;potom u sadržaj predmetne izjave, ali i u izjašnjenje ugovornog organa po tom pitanju, te shodno svim okolnostima konkretnog slučaja po predmetnom spornom pitanju, zaključuje:

-sadržajem Izjašnjenja ugovornog organa koji je u odnosu na sporno pitanje dostavljeno ovom organu,evidentno je da se ugovorni organ poziva na odredbe materijalnog propisa...navodeći, između ostalog da se ... ne dovodi u pitanje da li se radi o dobavljaču koji je domaće ili inostrano pravno lice, te prema tome ne postoji smetnja da navedeni ponuđač ispuni uslov iz tačke 4.3. tenderske dokumentacije, niti se žalilac pozvao na relevantnu odredbu propisa koja to zabranjuje...potom ističe da Ugovorni organ odbija da kao zvanično mišljenje prihvati mišljenje dostavljeno putem maila, jer se zvaničnim mišljenjem može smatrati samo mišljenje opečaćeno službenim pečatom. ...da ponuđač ne pravi razliku izmedju carinjenja robe i prolaska robe kroz carinsku proceduru, jer prolazak kroz carinsku proceduru ne znači da će odredjena roba biti predmet carinjenja. Ne postoji niti jedan propis koji zabranjuje domaćem ponuđaču da kroz teritoriju BiH tranzituje robu i isporuči u skladište tipa C"...;

-izneseno ,očito upućuju na nedovoljno raspravljene okolnosti , koje se u odnosu na izričito složeno pitanje zasnovanao na odredbama materijalnog propisa,a povezano interaktivno sa više krucijalnih aspekata, ne cijene dovoljnim niti uvjerljivim u mjeri da bi se moglo nesmetano izvesti pravilan i potpun zaključak u odnosu na sporno pitanje .Nedovoljno je i nedopustivo citiranje odredaba materijalnog propisa, bez izričitog navođenja relevantnih odredaba i dovođenja u svezu jednih s drugim; također izvoditi subjektivna tumačenja istih ,koristeći pri tome analogiju ili posredno zaključivati; a potpuno nedopustivo, isključiti raspravu o određenim pismenim stavovima, samo usljed okolnosti koje iznosi ugovorni organ da se radi o mail-u/elektroničkoj pošti/ odnosno da ne vidi sadržaj upita , a da pri tome . istodobno ne iznosi sve radnje koje je ugovorni organ mogao, a propustio poduzeti u namjeri da se razriješe dileme s tim u svezi ili da se pribavi relevantan dokaz koji je očito neophodan da ugovorni organ iznesene tvrdnje i dokaže u suprotno , a time i da se postavljeni uslov, sporan za žalitelja, nesmetano održi.

Samo na bazi provedenih procesnih radnji postupka, ugovorni organ će uvjerljivo i podrobno analizirati sve što je potrebno, raspraviti sve potrebne okolnosti , te u konačnici izvesti krajnji zaključak zasnovan na utvrđenim okolnostima, koje se neće zadržati isključivo na subjektivnim shvatanjima, a što je nedopustivo;

-u ponovnim radnjama postupka,uzevši da se radi o pravnorelevantnoj činjenici,koja u bitnom utiče na odvijanje i ishod postupka, ugovorni organ će poduzeti sve što je potrebno u odgovarajućoj i zadovoljavajućoj mjeri,da se rasprave, ocijene i analiziraju sve potrebne okolnosti u svezi sa predmetnim spornim pitanjem, kako bi se u konačnici mogao izvesti zasnovan, stoga i prihvatljiv pravni zaključak o predmetnom spornom pitanju.

Ugovornom organu su na raspolaganju sva dokazna sredstva, koja treba ponuditi, izvesti i analizirati, također, poduzimanje svih potrebnih radnji kako bi u konačnici dokazao pravilnost i održivost postavljenog zahtjeva, te u konačnici izveo pravilan zaključak o navedenom spornom pitanju, zasnovan na dokaznim sredstvima.

Nakon što poduzme sve što je potrebno u cilju i namjeri raspravljanja svih okolnosti,ugovorni organ će donjeti zakonitu i pravilnu odluku.

Imajući u vidu žalbeni navod, ocjenu ovog organa po navodu, ovaj organ je primjenom člana 111. stav (1), tačka d) Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH", broj 39/14), a u vezi sa članom 230. Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH", br. 29/02, 12/04, 93/09 i 41/13) odlučio kao u dispozitivu ovog rješenja.

O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka ovaj organ donijeće posebno rješenje, a u skladu sa članom 108. stav (7) Zakona o javnim nabavkama i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. Zakona o javnim nabavkama.

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.

PREDSJEDAVAJUĆI URŽ-A
Marko Kolobarić

Dostaviti:

1. Grupa ponuđača „INVING INVEST INŽENJERING" d.o.o. Prijedor i „ORONATE LIMITED" Nikosia Cyprus, Proleterskih brigada 7, Prijedor,
2. Aerodromi Republike Srpske a.d. Banja Luka, Mahovljani bb, Laktaši
3. Evidencija i
4. a/a.

