BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-794-7/21
Mostar, 11.05.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar rješavajući žalbu bez broja od 11.03.2021. godine, potencijalnog ponuđača Gradprom d.o.o. Srbac, zastupanog po punomoćniku Mili Antoniću, advokatu iz Banja Luke izjavljenu na Tendersku dokumentaciju, u postupku javne nabavke: žalitelj ulaže žalbu na tendersku dokumentaciju za nabavku roba: „Nabavka goriva za službena vozila JU Fond Memorijala Kantona Sarajevo, broj: 13-03-0l-AM/45-30/21 objavljenu na Portalu javnih nabavki dana 10.03.2021. godine, koju je objavio ugovorni organ Javna ustanova "Fond memorijala Kantona Sarajevo", na osnovu člana 93. stav (7), člana 104. i člana 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14), na sjednici Vijeća III održanoj 11.05.2021. godine donio je

R J E Š E N J E

1. ***Usvaja se žalba*** ponuđača „Gradprom" d.o.o. Srbac, zastupanog po punomoćniku Antonić Mili, advokatu iz Banja Luke, izjavljena na tendersku dokumentaciju broj:13-03-0l-AM/45-30/21, zajedno sa Obavještenjem o nabavci broj: 787-7-1-9-3-1/21 objavljenom na Portalu javnih nabavki dana 10.03.2021. godine, ugovornog organa JU „Fond Memorijala" Kantona Sarajevo za nabavku goriva za službena vozila - Konkurentski zahtjev ***i poništava se***:
   - *Konkurentski zahtjev za nabavku goriva za službena vozila* JU „Fond Memorijala" Kantona Sarajevo, broj:13-03-0l-AM/45-30/21, zajedno sa Obavještenjem o nabavci broj: 787-7-1-9-3-1/21 objavljeni na Portalu javnih nabavki dana 10.03.2021. godine

2. Usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava predmetne žalbe, izjavljene po punomoćniku/advokatu Mili Antoniću iz Banja Luke u iznosu od 658,12 KM, dok se u preostalom dijelu postavljeni zahtjev žalitelja odbija kao neosnovan.
3. Obavezuje se Ugovorni organ Javna ustanova "Fond memorijala Kantona Sarajevo" da žalitelju „Gradprom" d.o.o. Srbac, zastupanom po punomoćniku Antonić Mili, advokatu iz Banja Luke, isplati iznos od 658,12 KM u roku od 15 dana od dana prijema ovog Rješenja.

4. O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka ovaj organ donijet će posebno rješenje.

O B R A Z L O Ž E N J E

Ugovorni organ dana 10.03.2021.godine na Portalu javnih nabavki objavio je tendersku dokumentaciju, Obavještenje o nabavci broj: 787-7-1-9-3-1/21. Nakon objave tenderske dokumentacije, potencijalni ponuđač Gradprom d.o.o Srbac, zastupan po punomoćniku Mili Antoniću, advokatu iz Banja Luke (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavio je žalbu.

Ugovorni organ je postupajući u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama proslijedio navedenu žalbu ovom organu, kod koga je zaprimljena 19.03.2021. godine.

Žalitelj u žalbi navodi da je tenderskom dokumentacijom navedeno: Izjava iz člana 52. koja čini prilog tenderske dokumentacije - Aneks VI nije sačinjena u skladu sa podzakonskim aktima.
U donjem lijevom uglu iste navedeno je:
„Potpis i pečat ovlaštenog lica ponuđača:_____ M.P"

Žalitelj navodi da Zakonom o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH". broj 39/14) nije posebno propisano da li izjava iz člana 52. ovog zakona treba biti ovjerena od strane ponuđača, od strane nadležnog organa, odnosno da li ova izjava treba uopšte da bude ovjerena.
Tačnije, članom 52. stav (2) ZJN propisano je samo da je svaki ponuđač dužan da uz ponudu dostavi i posebu pismenu izjavu da nije nudio mito niti učestvovao u bilo kakvim radnjama čiji je cilj korupcija u predmetnoj javnoj nabavci.

Dalje, u okviru Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH", br. 90/14 i 20/15) dat je obrazac pismene izjave iz člana 52. Zakona o javnim nabavkama, u okviru koje je predviđeno da ova izjava, između ostalog, ***treba da sadrži potpis lica koje izjavu daje, mjesto i datum davanja izjave, te potpis i pečat nadležnog organa.***
Dakle, prema obrascu propisanom u podzakonskom aktu, za izjavu iz člana 52. ZJN nije predviđena posebna obaveza da ova izjava mora biti ovjerena od strane ponuđača, već je samo predviđeno da ova izjava mora biti ovjerena od strane nadležnog organa.

Kako ugovorni organ nije zahtijevao da ova izjava bude ovjerena od strane nadležnog organa isti je postupio suprotno odredbama Upustva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda.

U drugom žalbenom navodu žalitelj ističe da je tenderskom dokumentacijom propisano *„Da ima minimalno 5 (pet) benzinskih pumpi na području Bosne i Hercegovine, od čega 2 (dvije) na području Kantona Sarajevo"*. Navedene odredbe sačinjenje su suprotno odredbama Zakona o javnim nabavkama. U konkretnom slučaju, ovako postavljen zahtjev da ponuđači imaju minimalno 5 benzinskih pumpi od čega dvije na području Kantona Sarajevo, nije u skladu sa članom 53. stav (3) tačka e) Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine, jer tenderska dokumentacija sadrži minimalno i informacije koje se odnose na mjesto isporuke robe ili izvršenja usluge ili izvođenja radova. Postavlja se pitanje gdje je mjesto isporuke na preostale tri pumpe?
Ovako postavljen zahtjev da ponuđači imaju minimalno 5 benzinskih stanica nije niti u skladu sa članom 88. stav (3) Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine, jer konkurentski zahtjev za dostavu ponuda mora obuhvatati adekvatne i dovoljne informacije na osnovu kojih ponuđači mogu pripremiti svoje ponude na stvarno konkurentnoj osnovi.

Dalje, potpuno je neshvatljivo zašto ugovorni organ zahtijeva da potencijalni ponuđači treba da imaju tri benzinske pumpe (pored dvije u Kantonu Sarajevo) na teritoriji Bosne i Hercegovine. Na ovaj način kvalifikovani su ponuđači koji imaju npr. dvije benzinske pumpe u Kantonu Sarajevo i tri benzinske pumpe u Cazinu (koje ugovornom organu nikada neće biti od potrebe) a nisu kvalifikovani ponuđači koji imaju 2 benzinske pumpe u Kantonu Sarajevo i 2 u ZE-DE kantonu.
Također ugovorni organ navodi: *"Mjestro isporuke goriva: Robe koje su predmet nabavke će se isporučivati na benzinskoj pumpi najpovoljnijeg ponuđača ili pumpi koja mu je na raspolaganju na području Kantona Sarajevo"*.

Sagledavajući navedeno, ugovorni organ nije mogao zahtijevati da potencijalni ponuđači raspolažu sa još tri benzinske pumpe, te se navedenim uslovmo ograničava konkurencija.

U posljednjem žalbenom navodu žalitelj ističe da je tenderskom dokumentacijom propisano: ***„6.1. Kriterij za dodjelu ugovora je najniža cijena tehnički zadovoljavajuće ponude".***
Zatim je propisano:
„5.4. Cijena ponude je nepromljeniva u toku trajanja ugovora, osim u slučaju promjena vezanih za zakonske obaveze, o kojima je ponuđač obavezan obavjestiti Ugovornog organa"'
Članom 3. nacrta ugovora (prilog br. 2) propisano je:
„U cijenu goriva su uračunate carina, carinska evidencija, troškovi špedicije, porez na promet i putarina. Usljed promjena na tržištu, a prihvaćenih od strane Ministarstva trgovine, cijene će biti predmet dogovora Ugovornog organa i Dobavljača, a sve promjene će biti regulisane Anexom ugovora"

Navedene odredbe ugovora sačinjenje su suprotno odredbama Zakona o javnim nabavakama.

1. Gore citirane odredbe tenderske dokumentacije i nacrta ugovora su kontradiktore u međusobnoj vezi, što tendersku dokumentaciju čini nejasnom i nepreciznom.
2. Prilikom pripreme tenderske dokumentacije ugovorni organ je dužan da propiše da li je cijena nakon provođenja postupka nabavke i zaključenja ugovora/okvirog sporazuma promjenjiva ili nepromjenjiva. Ukoliko ugovorni organ propiše tenderskom dokumentacijom da je cijena nepromjenjiva dobavljač nema pravo tokom realizacije ugovora mijenjati cijenu. Međutim ukoliko ugovorni organ, uzimajući u obzir prirodu i predmet nabavke, u tenderskoj dokumentaciji propiše da je cijena promjenjiva u tom slučaju je obavezan propisati metodologiju promjene cijene.

Gorivo je predmet nabavke za koji ugovorni organ treba u tenderskoj dokumentaciji propisati da je cijena promjenjiva jer je gorivo takva vrsta predmeta nabavke za koju se cijena stalno mijenja na tržištu i uslijed toga dolazi do promjene cijene tokom realizacije ugovora.
Međutim u ovom slučaju, kako smo već i naveli, ugovorni organ mora u tenderskoj dokumentaciji propisati objektivnu metodologiju promjene cijena kako bi se onemogućilo dobavljaču da samostalno i bez opravdanih razloga i mjerljivih parametara vrši promjenu cijena.
Članom 72. stav (5) Zakona o javnim nabavkama propisano je: *"Prilikom dodjele ugovora o nabavci, cijena navedena u najpovoljnijoj ponudi kao i uslovi utvrđeni u tenderskoj dokumentaciji ne mogu se mijenjati. Izuzetno, ako se u tenderskoj dokumentaciji predviđa odredba o promjenjivosti cijena s objektivno utvrđenim pravilima o promjenjivosti cijene, takva odredba unosi se u ugovor o javnoj nabavci"*.

Iz gore navedenih odredbi, kako je ugovorni organ predvidio da je cijena ponude nepromljenjiva u toku trajanja ugovora, vidljivo je da ugovorni organ nije mogao predvidjeti odredbe o promjeni cijene u ugovoru, a u slučaju da je predvidio da je cijena promjenljiva onda je morao utvrditi objektivna pravila o promjenljivosti cijene, a ne da to bude subjekivna ocjena ugovornog organa.
Iz navedenih razloga žalitelj ulaže žalbu na tendersku dokumentaciju, od ugovornog organa traži da se, u skladu sa članom 110. ZJN, postupak javne nabavke obustavi, žalba usvoji, odluči o naknadi troškova sastava predmetne žalbe, usvoji zahtjev žalitelja za nadoknadu troškova sastava žalite u iznosu od 1.053,20 KM, tenderska dokumentacija uredi u skladu sa zakonskim propisima, te da iznos od 1.053,20 KM u roku od 15 dana od dana donošenja odluke po žalbi uplati na žiro račun žalitelja koji se vodi kod „NIJB Banka" a.d. Banja Luka broj: 562-01080872831-46.
Ukoliko ugovorni organ ne usvoji ovu žalbu, predlaže da istu, u zakonom propisanom roku, dostavi na razmtranje Kancelariji za razmatranje žalbi BiH, te predlaže da Kancelarija za razmatranje žalbi, nakon zaprimanja i razmatranja ove žalbe istu usvoji, naloži Ugovornom organu da žalitelju nadoknadi trokoškove sa sastav žalbe, naloži povrat uplaćene naknade za vođenje žalbenog postupka.

Ugovorni organ u svom izjašnjenju na žalbu od strane žalitelja „GRADPROM“ za građevinarstvo, proizvodnju i trgovinu d.o.o. Srbac navodi sljedeće obrazloženje.
Dana 10.03.2021. godine JU "Fond Memorijala" Kantona Sarajevo objavio tendersku dokumentaciju Nabavka goriva za službena vozila JU "Fond Memorijala" Kantona Sarajevo br. 13-03-01-AM/45-30/21, na portalu javnih nabavki. Protiv ove tenderske dokumentacije žalitelj "GRADPROM" za građevinarstvo, proizvodnju i trgovinu d.o.o. Srbac je izjavio žalbu, te je ista blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštenog lica.
U žalbi se navodi da tenderskom dokumentacijom nije tražena ovjerena izjava ponuđača da nije nudio mito, niti učestvovao u bilo kakvim radnjama koji imaju za cilj korupciju u predmetnoj javnoj nabavci. Navodi se da je neshvatljivo zašto je Ugovorni organ kao uslov tražio pored dvije benzinske pumpe u Sarajevu, jos tri na području BiH. Pored toga, navodi se da Ugovorni organ nije mogao u primjerku ugovora predvidjeti da je cijena promjenljiva.

Razmatrajući žalbu Ugovorni organ je konstatovao sljedeće.

Vodeći se članom 52. Stav 2., Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine (/'Službeni glasnik BIH", broj: 39/14) u kojem stoji da je svaki kandidat/ponuđač dužan dostaviti potpisanu izjavu da nije nudio mito niti učestvovao u bilo kojim radnjama koje imaju za cilj korupciju u predmetnoj javnoj nabavci, smatramo da je Zakonom o javnim nabavkama stavljen akcenat na formu izjave (pismeno) te da nije nužno da ista bude ovjerena od strane nadležnog tijela, budući da je u stavu 1. istog člana navedeno da je Ugovorni organ dužan odbiti zahtjev za učešće u postupku javne nabavke ukoliko je ponuđač dao ili spreman dati mito s ciljem ostvarivanja uticaja na radnju, odluku ili postupak javne nabavke.

Tenderskom dokumentacijom kao mjesto izvršenja ugovora, a obzirom na djelatnost i poslovanje Ugovornog organa, predviđene su pumpe u Kantonu Sarajevo.
Cijeneći član 44. Stav 2. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine (Službeni glasnik BiH, broj: 39/14) u kojem je navedeno da Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji definira uslove za kvalifikaciju na način da utvrdi minimum zahtjeva za kvalifikaciju ponuđača u pogledu njegove lične sposobnosti, ekonomskog, finansijskog stanja i profesionalne/tehničke sposobnosti, smatramo da imamo pravni osnov za uslov koji je naveden u tenderskoj dokumentaciji (pet benzinskih pumpi na teritoriji BiH, od čega minimalno dvije na teritoriju Kantona Sarajevo).
Zbog specifičnosti nabavke goriva, nacrtom Ugovora (prilog br. 2. Tenderske dokumentacije) je predviđeno da će cijene u slučaju izmjena na tržištu koje odobri ministarstvo trgovine biti predmet dogovora i da će biti regulisane Aneksom Ugovora. Obzirom da cijena goriva zavisi od više faktora kao sto su cijene na tržištu, marže, zakonske obaveze na koje ne mogu uticati ni

ponuđač ni Ugovorni organ, smatramo da ova odredba nije u sukobu sa tačkom 5.4 Tenderske dokumentacije u kojoj se navodi: *„Cijena ponude je nepromjenljiva u toku trajanja ugovora, osim u slučaju promjena vezanih za zakonske obaveze, o kojima je ponuđač obavezan obavijestiti Ugovorni organ".*
Prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje, ovaj organ je u skladu s članom 109. Zakona o javnim nabavkama, utvrdio da je žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe, te da su ispunjeni uslovi za razmatranje žalbe u smislu člana 105. i 108. stav (3) Zakona o javnim nabavkama.

Žalba je osnovana.

Postupajući po žalbi, ovaj urgan je izvršio uvid u dostavljenu dokumentaciju, analizirajući pojedinačne dokaze i njihovu međusobnu vezu, imajući u vidu žalbene navode, izjašnjenje ugovornog organa i pravila postupka provođenja javnih nabavki.

U vezi sa prvim žalbenim navodom žalitelj osporava „Izjavu iz člana 52. koja čini prilog tenderske dokumentacije - Aneks VI, da ista nije sačinjena u skladu sa podzakonskim aktima.
U donjem lijevom uglu iste navedeno je:
„Potpis i pečat ovlaštenog lica ponuđača:_____ M.P"

Žalitelj navodi da Zakonom o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH". broj 39/14) nije posebno propisano da li izjava iz člana 52. ovog zakona treba biti ovjerena od strane ponuđača, od strane nadležnog organa, odnosno da li ova izjava treba uopšte da bude ovjerena, tačnije, članom 52. stav (2) ZJN propisano je samo ***da je svaki ponuđač dužan da uz ponudu dostavi i posebu pismenu izjavu da nije nudio mito niti učestvovao u bilo kakvim radnjama čiji je cilj korupcija u predmetnoj javnoj nabavci.*** Dalje, u okviru Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH", br. 90/14 i 20/15) dat je obrazac pismene izjave iz člana 52. Zakona o javnim nabavkama, u okviru koje je predviđeno da ova izjava, između ostalog, ***treba da sadrži potpis lica koje izjavu daje, mjesto i datum davanja izjave, te potpis i pečat nadležnog organa.*** Dakle, prema obrascu propisanom u podzakonskom aktu, za izjavu iz člana 52. ZJN nije predviđena posebna obaveza da ova izjava mora biti ovjerena od strane ponuđača, već je samo predviđeno da ova izjava mora biti ovjerena od strane nadležnog organa.
Ugovorni organ nije zahtijevao da ova izjava bude ovjerena od strane nadležnog organa isti je postupio suprotno odredbama Upustva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda.

Žalitelj osporavajući predmetnu tendersku dokumentaciju navodi da je ugovorni organ izmijenio podzakonskim aktom propisanu formu Izjave o ispunjenosti uvjeta iz članka 52. stav (2) ZJN i Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH", br.

90/14 i 20/15) u kojoj je propisan obrazac pismene izjave iz člana 52. Zakona o javnim nabavkama, u okviru koje je predviđeno da ova izjava, između ostalog, ***treba da sadrži potpis lica koje izjavu daje, mjesto i datum davanja izjave, te potpis i pečat nadležnog organa.***

Uvidom u tendersku dokumentaciju ovaj organ je utvrdilo da je ugovorno tijelo dalo formu Izjave iz člana 52.stav (2) ZJN na obrascu Aneks 5, na način da je ista sačinjena suprotno Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH", br. 90/14 i 20/15) u okviru koje je precizno predviđeno da na kraju ove Izjave, između ostalog, treba da sadrži:

„Potpis i pečat nadležnog organa" ***M.P."***

a ne „Potpis i pečat ovlaštenog lica ponuđača M.P."

Imajući u vidu utvrđeno činjenično stanje da je ugovorni organ izmijenio je formu Izjava iz člana 52. stav (2) ZJN koja je data u Uputstvu za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH", br. 90/14 i 20/15) na način da je u istoj izmjenjen sadržaj koji je predviđen u formi koju je izradila Agencija za javne nabave, ovaj organ utvrđuje da je ugovorno tijelo postupilo suprotno članu 53. stavak (1) Zakona o javnim nabavama, kojim je propisano da je ugovorno tijelo dužno pripremiti tendersku dokumentaciju u skladu sa Zakonom o javnim nabavama i podzakonskim aktima iz oblasti javnih nabava, ***na osnovu čega se žalbeni navod ocjenjuje osnovanim.***

U drugom žalbenom navodu žalitelj osporava zahtjev iz TD *„da ponuđač ima minimalno 5 (pet) benzinskih pumpi na području Bosne i Hercegovine, od čega 2 (dvije) na području Kantona Sarajevo"*, ističući da ovako postavljenoi zahjev nije u skladu sa članom 53. stav (3) tačka e) ZJN, jer TD sadrži minimum informacija koje se odnose na mjesto isporuke robe, ili izvršenje usluge ili izvođenja radova, te postavlja pitanje gdje je mjesto isporuke preostale tri pumpe.
Uvidom u TD ovaj organ je utvrdio da je tačkom 2.2 propisano sljedeće:
Ponuđači uz ponudu trebaju dostaviti dokumentaciju kojom potvrđuju da ispunjavaju uslove tražene tačkom 2.1 konkurentskog zahtjeva za dostavu ponuda i to:
Dokument 3 – Referenc lista popunjena i ovjerena od strane dobavljača – obrazac dat u tenderskoj dokumentaciji, pasos drugi, stoji: ***„Da ima minimalno 5 (pet) benzinskih pumpi na području Bosne i Hercegovine, od čega 2 (dvije) na području Kantona Sarajevo." – dokaz izjava.***
Dokument 4. Spisak pumpnih stanica na području BiH sa tačno defininisanim lokacijama po gradovima, a posebno popis pumpnih stanica na području KS. To znači da ne mora postojati isključivo vlasnički odnos, već da ponuđači mogu angažovati tuđe kapacitete, tj. potrebno je dokazati da će imati na raspolaganju potrebne kapacitete.

Tačkom 1.4 TD je propisano: *"Mjestro isporuke goriva: Robe koje su predmet nabavke će se isporučivati* ***na benzinskoj pumpi najpovoljnijeg ponuđača ili pumpi koja mu je na raspolaganju na području Kantona Sarajevo****".*
U vezi sa utvrđenim ovaj organ ističe da je članom 44. ZJN propisano:
(2) Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji definira uslove za kvalifikaciju na način da utvrdi minimum zahtjeva za kvalifikaciju kandidata/ponuđača u pogledu njihove lične sposobnosti, ekonomskog i finansijskog stanja, te njihove tehničke i/ili profesionalne sposobnosti.
(3) ***Minimum kvalifikacionih uslova koje ugovorni organ odredi za kandidate/ponuđače, kao i dokumenti koji su potrebni za njihovo dokazivanje obavezno treba da budu srazmjerni predmetu javne nabavke i u skladu s njim. Postavljeni uslovi ne smiju imati ograničavajući karakter na konkurenciju i moraju biti jasni i precizni.***
(4) Ugovorni organ od kandidata/ponuđača zahtijeva samo one dokaze koji su neophodni da bi se utvrdilo da li kandidat/ponuđač zadovoljava kvalifikacione uslove koje je postavio ugovorni organ.
Članom 53. stav(1) je propisano da ugovorni organ u TD daje potpune informacije o uslovima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su kandidatima/ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za učešće ili ponude na stvarno konkurentskoj osnovi.
Ugovorni organ u svom izjašnjenju na ovaj žalbeni navod ističe da je u tenderskoj dokumentaciji kao mjesto izvršenja ugovora, a obzirom na djelatnost i poslovanje Ugovornog organa, predviđeno da su pumpe u Kantonu Sarajevo.
S tim u vezi ovaj organ ističe da s obzirom da su mjesto izvršenja ugovora pumpe u Kantonu Sarajevo, ostaje nejasno zbog čega ugovorni organ traži pet benzinskih pumpi na teritoriji BiH ako je mjesto isporuke, kako to ugovorni organ navodi u izjašnjenju, pumpa na području KS.
Dakle osnovano žalitelj ukazuje da nije jasan zahtjev da potencijalni ponuđači raspolažu sa još tri benzinske pumpe na području BiH. Stoga ovaj organ smatra da je postavljeni zahtjev suprotan članu 44. stav (3) ZJN jer nije srazmjeran predmetu nabavke kao i članu 53. stav (1) ZJN jer isti nije jasan i precizan, iz čega ovaj organ konstatuje da je ***navod žalitelja osnovan.***

Analizirajući posljednji žalbeni navod koji se odnosi na promjenjivost cijene goriva u toku trajanja ugovora, ovaj organ je uvidom u tendersku dokumentaciju utvrdio da je ugovorni organ u naslovu pod tačkom 5. TD „Način određivanja cijene ponude", propisao sljedeće: *„6.1. Kriterij za dodjelu ugovora je najniža cijena tehnički zadovoljavajuće ponude"*, i *„5.4. Cijena ponude je nepromljeniva u toku trajanja ugovora,* ***osim u slučaju promjena vezanih za zakonske obaveze,*** *o kojima je ponuđač obavezan obavjestiti Ugovornog organa".*
Daljnjim uvidim u TD ovaj urgan utvrdio je, da je, u članu 3. nacrta ugovora (prilog br. 2) propisano: *„U cijenu goriva su uračunate carina, carinska evidencija, troškovi špedicije, porez na promet i putarina. Usljed promjena na tržištu, a prihvaćenih od strane Ministarstva trgovine,*

cijene će biti predmet dogovora Ugovornog organa i Dobavljača, a sve promjene će biti regulisane Anexom ugovora".
Članom 6 Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda je propisano da:
(1) Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji određuje je li cijena ponude promjenjiva ili nepromjenjiva.
(2) Promjenjiva cijena je cijena koja se tokom trajanja ugovora, odnosno okvirnog sporazuma može mijenjati. Ako je cijena ponude promjenjiva, ugovorni organ mora u tenderskoj dokumentaciji odrediti način i uslove izmjene cijene. Promjenjivost cijene mora biti zasnovana na referentnim parametrima ili javno dostupnim podacima.
(3) Nepromjenjiva cijena je cijena koja tokom trajanja ugovora, odnosno okvirnog sporazuma, ostaje nepromijenjena.
Članom 72. stav (5) Zakona o javnim nabavkama je propisano: *"Prilikom dodjele ugovora o nabavci, cijena navedena u najpovoljnijoj ponudi kao i uslovi utvrđeni u tenderskoj dokumentaciji ne mogu se mijenjati. Izuzetno, ako se u tenderskoj dokumentaciji predviđa odredba o promjenjivosti cijena s objektivno utvrđenim pravilima o promjenjivosti cijene, takva odredba unosi se u ugovor o javnoj nabavci".*

Ugovrni organ u izjašnjenju na predmetni žalbeni navod ističe da je zbog specifičnosti nabavke Nacrtom ugovora predviđeno da će cjene u slučaju izmjena na tržištu koje odobrilo Ministarstvo trgovine biti predmet dogovora i da će biti regulisane Aneksom ugovora.
Imajući u vidu citirani član 72. stav(5) ZJN koji izričito propisuje da prilikom dodjele ugovora o nabavci, cijena navedena u najpovoljnijoj ponudi kao i uslovi utvrđeni u tenderskoj dokumentaciji ne mogu se mijenjati, a samo izuzetno da je predviđeno da cjena može biti promjenjiva, a da u konkretnom slučaju ugovorni organ u smislu člana 102. stav (2) ZJN nije pružio dovoljno argumentacije o načinu utvrđivanja pravila o promjenjivosti cijene, već samo navodi da je navedeno zbog specifičnosti nabavke goriva a koje po ocjeni ovog organa nije prihvatljivo imajući u vidu naprijed citirane zakonske i podzakonske odredbe.
Stoga se navod žalitelja cijeni osnovanim.

Na osnovu svega navedenog, ovaj organ konstatuje da su navodi žalitelja iz predmetne žalbe osnovani, zbog čega se žalba usvaja i poništava predmetna tenderska dokumentacija.

Žalitelj predmetnom žalbom zahtijeva naknadu troškova za sastav žalbe od 11.03.2021. godine izjavljene po punomoćniku/advokatu Mili Antoniću iz Banja Luke u iznosu od 1053,20 KM.
S obzirom da se usvaja predmeta žalba, ovaj organ u skladu sa članom 105. stav (2) ZUP-a, primjenom tarifnog broja 3. Tarife o nagradama i nakandi troškova za rad advokata u RS (Službeni glasnik RS broj 68/05) usvajio i zahtjev žalitelja za nakanadu troškova za sastav žalbe

od po advokatu u iznosu od 450,00 KM, paušal 25% u skladu s tarifnim brojem 12. ATRS u iznosu od 112,50 KM, PDV 17 % u iznosu od 95,62, što ukupno iznosi 658,12 KM, dok se u preostalom dijelu postavljeni zahtjev žalitelja odbija kao neosnovan.
Odluka o visini troškova, donešena je i utvrđena primjenjujući tarifni broj 3. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata u RS, koji propisuje naknadu u neprocjenjivim predmetima, sastav žalbe u upravnom postupku, 150 bodova uvećano za 50% za sastav pravnog lijeka i paušal u skladu s tarifnim brojem 12. ATRS. Ovaj organ svoju odluku je donio u skladu sa stavom Suda BiH iznesenim u Presudi broj S1 3 U 023495 16 U od 16.3.2018. godine, a potvrđenim u Presudi apelacionog upravnog vijeća Suda BiH broj S1 3 U 023495 18 Uvp.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM izvršit će se na osnovu posebnog rješenja ovog organa, 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 ("Službeni glasnik BiH" broj: 86/14).

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članu 93. stav (7), članu 104. i članu 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14), ovaj organ riješio je žalbu, kao u dispozitivu ovog rješenja.

Pouka o pravnom lijeku: Ovo Rješenje je konačno i izvršno. 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
Samir Šehović dipl.ing.arh.

Dostaviti:
- „Gradprom" d.o.o. Srbac, zastupan po punomoćniku Antonić Mili, advokatu iz Banja Luke,
- „JU „Fond Memorijala" Kantona Sarajevo, Sarajevo
- evidencija
- a/a