27 -08- 2021

BOSNA I HERCEGOVINA
UREDZARAZMATRANJE ŽALBI
PODRUŽNICA/FILIJALA BANJA LUKA

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
ФИЛИЈАЛА БАЊА ЛУКА

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY
BRANCH OFFICE BANJA LUKA

Број: ЈН2-02-07-1-1976-7/21
Бања Лука, 26. 08.2021.године

Канцеларија за разматрање жалби Босне и Херцеговине, Филијала Бања Лука рјешавајући по жалби понуђача: „Нестро петрол" а.д. Бањалука, број 13267/21 од 12.07.2021. године, изјављеној на Одлуку о резулltатима окончаног поступка јавне набавке, број 1404-1-77-3-56/21 за набавку горива за теренске јединице за ЛОТ 1 – Гориво за моторна возила у ТЈ Теслић, број 5956-5-1/21 од 01.07.2021. године и Одлуку о резултатима окончаног поступка јавне набавке број 1404-1-1-77-3-56/21 за набавку горива за теретне јединице за ЛОТ 4 - Гориво за моторна возила у ТЈ Дервента, број 5956-5-4/21 од 01.07.2021. године, уговорног органа МХ "Електропривреда Републике Српске" Матично предузеће а.д. Требиње, Зависно предузеће "Електро Добој" а.д. Добој у поступку јавне набавке „Набавка горива за теренске јединице", који се води путем отвореног поступка јавне набавке, на основу члана 111. став (1) тачка д) и став (10) Закона о јавним набавкама Босне и Херцеговине ("Службени гласник БиХ" број 39/14), на сједници Вијећа одржаној дана 26.08.2021.године, д о н и ј е л а ј е

Р Ј Е Ш Е Њ Е

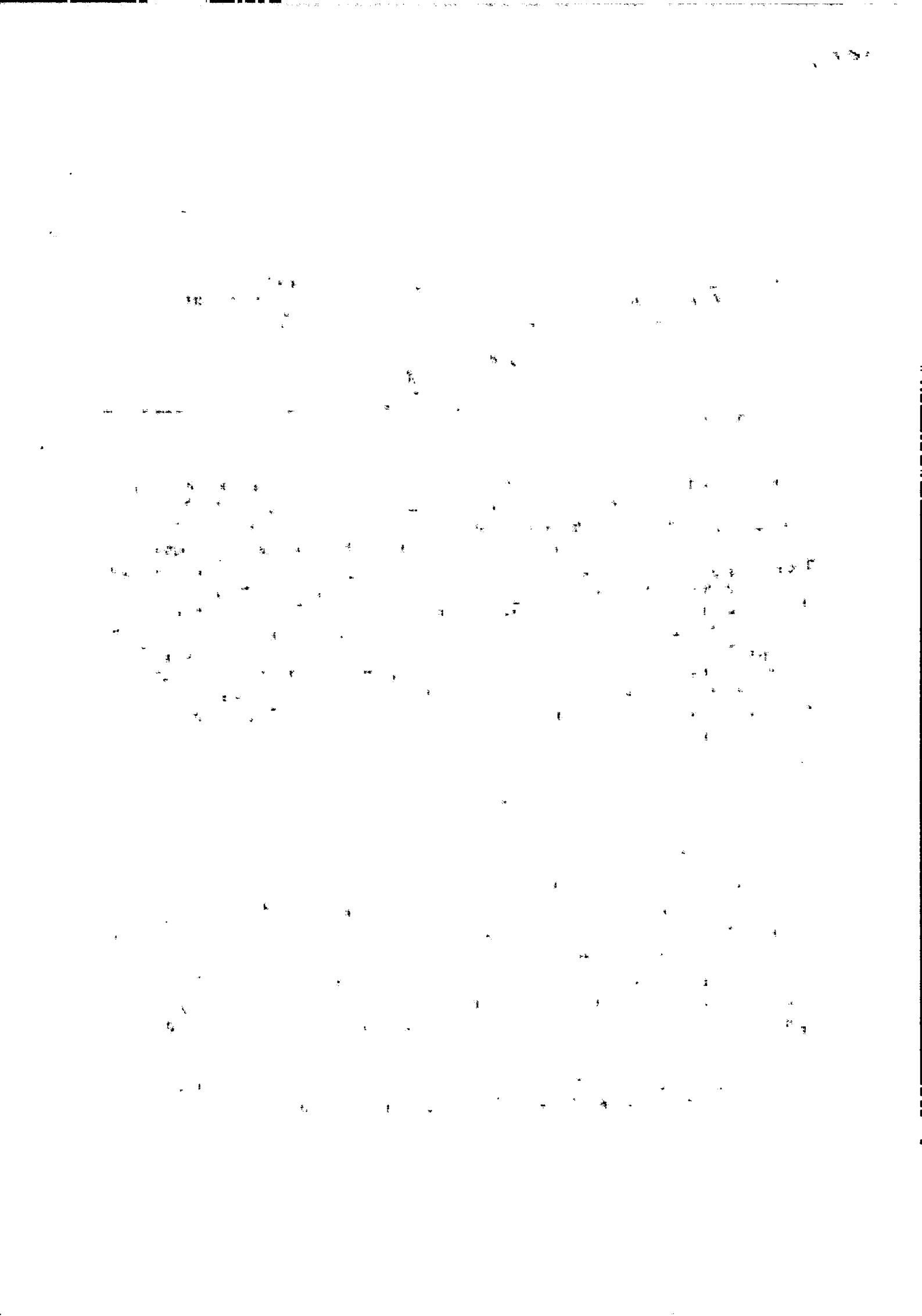
1. Жалба се усваја.

2. Поништавају се акти Уговорног органа:

- Одлука о резултатима окончаног поступка јавне набавке, број 1404-1-177-3-56/21 за набавку горива за теренске јединице за ЛОТ 1 – Гориво за моторна возила у ТЈ Теслић, број 5956-5-1/21 од 01.07.2021. године и

- Одлука о резултатима окончаног поступка јавне набавке број 1404-1-1-77-3-56/21 за набавку горива за теретне јединице за ЛОТ 4 - Гориво за моторна возила у ТЈ Дервента, број 5956-5-4/21 од 01.07.2021. године, предмет се враћа уговорном органу на поновни поступак.

3. Повратсредстава уплаћених на име накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу од 1.666,66 КМ, извршиће се на основу посебног рјешења овог органа.



Образложење

Дана 18.05.2020. године уговорни орган МХ "Електропривреда Републике Српске" Матучно предузеће а.д. Требиње, Зависно предузеће "Електро Добој" а.д. Добој (у даљем тексту: уговорни орган) објавио је обавјештење о набавци број 1404-1-1-77-3-56/21 у отвореном поступку јавне набавке робе „Набавка горива за теренске јединице".

Након проведеног поступка уговорни орган је донио Одлуку о резуллтатима окончаног поступка јавне набавке, број 1404-1-177-3-56/21 за набавку горива за теренске јединице за ЛОТ 1 – Гориво за моторна возила у ТЈ Теслић, број 5956-5-1/21 од 01.07.2021. године и Одлуку о резултатима окончаног поступка јавне набавке број 1404-1-1-77-3-56/21 за набавку горива за теретне јединице за ЛОТ 4 - Гориво за моторна возила у ТЈ Дервента, број 5956-5-4/21 од 01.07.2021. године, којом је као најповољнији понуђач изабран понуђач „ХИФА ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево, а против којих је понуђач „Нестро петрол" а.д. Бањалука изјавио жалбу.

Жалилац изјављује жалбу због:

- погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања

- погрешне примјене материјалног права.

Жалилац своју жалбу заснива на следећим жалбеним наводима:

Побијаним Одлукама Уговорни орган је прихватио препоруке Комисије Уговорног органа, Мјешовитог холдинга „Електропривреда Републике Српске" Матично предузеће а.д. Требиње, Зависно предузеће „ЕЛЕКТРО ДОБОЈ" а.д. Добој (Даље у тексту: Уговорни орган) о резултатима окончаног поступка јавне набавке бр. 1404-1-1-77-3-56/21 за набавку горива за теренске јединице и додијели уговора понуђачу „ХИФА - ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево за ЛОТ 1 - гориво за моторна возила у ТЈ Теслић у износу од 26.256,41 КМ без ПДВ-а и за ЛОТ - 4 - Гориво за моторна возила ТЈ Дервента у износу од 25.170,94 КМ без ПДВ. Уговорни орган је путем Обавјештења о набавци бр. 1404-1-1-77-3-56/21, објављеном на пораталу јавних набавки и у Службеном гласнику БиХ бр. 30/21 од 21.05.2021. године провео отворени поступак јавне набавке за набавку горива теренске јединице за: ЛОТ 1: Гориво за моторна возила у ТЈ Теслић, ЛОТ 2 - Гориво за моторна возила у ТЈ Модрича, ЛОТ 3 - Гориво за моторна возила у ТЈ Шамац, ЛОТ 4 - Гориво за моторна возила у ТЈ Дервента и ЛОТ 5 - Гориво за моторна возила у ТЈ Брод.
За ЛОТ 1 Уговорни орган је запримио три понуде:

1. „ХИФА-ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево, вриједност понуде 26.256,41 КМ без ПДВ-а;

2. „Нестро Петрол" а.д. Бања Лука, вриједност понуде 35.230,77 КМ без ПДВ-а; и

3. „ХИФА - ОИЛ" д.о.о. Тешањ, вриједност понуде 37.205,12 КМ без ПДВ-а.

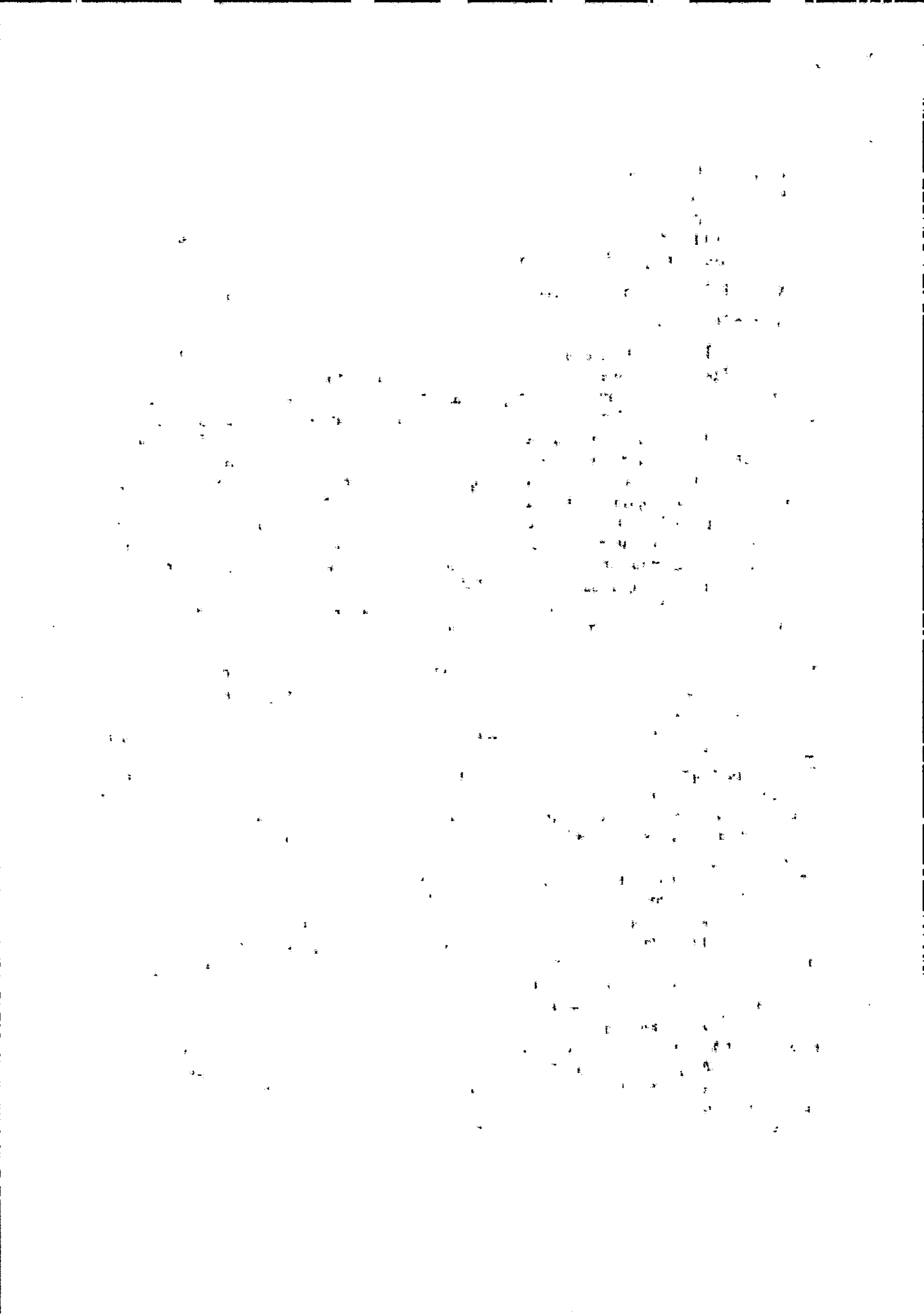
Разлика између прворангираног и другорангираног понуђача је 25,47%. Дана 23.06.2021 године у 12.00 је била заказана е-аукција, која је завршила дана 23.06.2021. у 12.15.00, те није било подношења понуда и у складу са Записником о прегледу и оцјени понуда број: 5956-4-1/21 од 28.06.2021. године, комисија је извршила евалуацију и на основу наведеног

донијела побијану Одлуку о резултатима окончаног поступка јавне набавке бр. 1404-1-1-77-3-56/21 за набавку горива за теренске јединице за ЛОТ 1 - Гориво за моторна возила ТЈ Теслић и избору најповољнијег понуђача број 5956-5-1/21 од 01.07.2021. године у складу са којом Уговорни орган додјељује уговор понуђачу „ХИФА-Петрол" д.о.о. Сарајево.
За ЛОТ 4 Уговорни орган је запримио двије понуде:

1. „ХИФА-ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево, вриједност понуде 25.170,94 КМ без ПДВ-а и

2. „Нестро Петрол" а.д. Бања Лука, вриједност понуде 33.418,80 КМ без ПДВ-а.

Разлика између прворангираног и другорангираног понуђача је 24,68%. Дана 23.06.2021 године у 13.00 је била заказана е-аукција, која је завршила дана 23.06.2021. у 13.15.00, те није било подношења понуда. У складу са Записником о прегледу и оцјени понуда број: 5956-4-4/21 од 28.06.2021. године, комисије је извршила евалуацију и на основу наведеног донијела побијану Одлуку о резултатима окончаног поступка јавне набавке бр. 1404-1-1-77-3-56/21 за набавку горива за теренске јединице за ЛОТ 1 - Гориво за моторна возила ТЈ Теслић и избору најповољнијег понуђача број 5956-5-4/21 од 01.07.2021. године у складу са којом Уговорни орган додјељује уговор понуђачу „ХИФА-Петрол" д.о.о. Сарајево. НЕСТРО ПЕТРОЛ" а.д. Бања Лука се дана 07.07.2021. године обратио Уговорном органу са захтјевом за увид и копирање понуда и документације изабраног понуђача, бр. 11397/21-5, а Уговорни орган му је то и омог/ћио дана 08.07.2021. године. Увидом у понуду изабраног лонуђача за ЛОТ 1 и ЛОТ 4 жалбу изјављујемо због сљедећих разлога:
• У складу са чланом 66. став 1. Закона о јавним набавкама, ако Уговорни орган оцијени да је понуђена цијена неприродно ниска, писмено ће од понуђача захтијевати да образложи понуђену цијену...
• У складу са чланом 66. став 1. Закона о јавним набавкама, ако Уговорни орган оцијени да је понуђена цијена неприродно ниска, писмено ће од понуђача захтијевати да образложи понуђену цијену...
Чланом 1.7 Упутства о припреми стандардне тендерске документације и понуда дефинисано је:
(7) Уговорни орган обавезно од понуђача тражи објашњење цијене понуде коју сматра неприродно ниском ако су испуњени слиједећи услови:
а) цијена понуде је за више од 50% нижа од просјечне цијене преосталих прихватљивих понуда, уколико су примљене најмање три прихватљиве понуде, или
б) цијена понуде ие за више од 20% нижа од иијене другорангиране прихватљиве понуде.
Као што смо навели, за ЛОТ 1 вриједност понуде прворангираног понуђача „ХИФА-ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево износила је 26.256,41 КМ без ПДВ-а, а вриједност понуде другорангираног понуђача „Нестро Петрол" а.д. Бања Лука износила је 35.230,77 КМ без ПДВ-а, што чини разлику између прворангираног и другорангираног понуђача 25.47%. За ЛОТ 4 вриједност понуде прворангираног понуђача „ХИФА-ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево износила је 25.170,94 КМ без ПДВ-а, а вриједност понуде другорангираног понуђача „Нестро Петрол" а.д. Бања Лука износила је 33.418,80 КМ без ПДВ-а, што чини разлику између прворангираног и другорангираног понуђача 24,68 %. Имајући у виду чињеницу да је цијена проврангиране понуде за ЛОТ 1 и за ЛОТ 4 за више од 20% нижа од цијене другорангиране прихватљиве понуде, а цијенећи одредбе члана 66. став 1. Закона о јавним набавкама, као и члана 17. Упутства о припреми стандардне тендерске документације и понуда мишљења смо да су испуњени законски услови за испитивање неприродно ниске цијене у периоду прије провођења е-аукције. Сматрамо да је Уговорни орган у складу са



вишенаведеним законским и подзаконским прописима прије заказивања и провођења е-аукције био у обавези да од понуђача „ХИФА-ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево затражи појашњење цијене за ЛОТ 1 и ЛОТ 4.

• Напомињемо да је понуђач „ХИФА-ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево у својој понуди доставило изјаву бр. ЈН-2578/21 од 15.06.2021. године којом је изјављено да Уговорни орган задржава право да изврши провјеру МПЦ које су достаили у односу на МПЦ на другим пумпним станицама на том подручју одакле врше испоруку. Изражавајући сумњу у регуларност/истинитост понуђене цијене обраћамо се Уговорном органу са захтјевом да, у складу са својим законским овлаштењима, испита да ли је понуђена цијена „ХИФА ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево за ЛОТ 1 и ЛОТ 4 одговара тржишним цијенама на дан достављања понуде 14.06.2021. године на начин да се обратити Министарству трговине и туризма РС (у даљем тексту: Министарство) и затражи извјештај о продаји нафтних деривата на тај дагум или да комисијски на терену испита фискалне рачуне у току цијелог дана на дан достављања понуде 14.06.2021. године свих понуђача за ЛОТ 1 и ЛОТ 4 увидом у контролне траке. Наиме, дистрибутери нафтних деривата према важећем законодавсгву су дужни Министарству достављати мјесечне извјештаје о продаји нафтних деривата (горива), са подацима појединачних цијена нафтних деривата за свако продајно мјесто за сваки дан у мјесецу. Даље, приликом сваке куповине, купцу се даје један фискални рачун, а други остаје на контролној траци те се лако може утврдити да ли је понуђена цијена била важећа цијели дан или је само једна продаја била по наведеној цијени а за коју је и достављена копија фискалног рачуна. Према члану 73. Закона о фискалним касама ("Сл. гласник РС", бр. 69/07, 1/11, 65/14, 21/15, 58/19) обвезник је дужан да најмање једну фискалну годину чува одштампану контролну траку, а рок се рачуна од првог дана наредне године у односу на годину у којој је одштампана контролна трака. Наша сумња произилази и из искуства који смо имали у поступку јавне набавке код уговорног органа Државна агенција за истраге и заштите. Предмет набавке је такође био Дизел БАС ЕХ 590 10 ппм и Безоловни бензин 95 БАС. Понуђач је био дужан доказати цијену достављањем копије фискалног рачуна на одређени дан. Уговорни орган се, у циљу утврђивања чињеничног стања, обратио Министарству трговине и туризма од ког је добио преглед цијена на тражени дан и утврдио да цијена, коју је у својој понуди понудио „ХИФА ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево за Дизел БАС ЕХ 590 10 ппм, није и цијена коју је пријавио Министарству као важећу на тај дан. У интересу Уговорног органа је да се утврди стварна цијена нафтних деривата, обзиром да уговорни орган правда трошење средстава по јавној набавци те уколико се ради о обмани уговорног органа, неће имати адекватну цијену у току трајања уговора.

Имајући у виду све горе наведено, мишљења смо да је Уговорни орган прије провођења е-аукције за ЛОТ 1 и ЛОТ 4 био у обавези испитати неприродно ниску понуђену цијену. Због свега горе наведеног предлажемо да Уговорни орган, у складу са својим законским овлаштењима испита цијену нафтних деривата изабраног понуђача за ЛОТ 1 и ЛОТ 4, да побијане Одлуке и Записнике за ЛОТ 1 и ЛОТ 4 поништи и поступи у складу са Законом о јавним набавкама БИХ.

У случају да Уговорни орган оцијени да је жалба неоснована, дужан је да је у складу са Законом о јавним набавкама БиХ прослиједи Канцеларији за разматрање жалби са комплетним списом у законском року од 5 дана.

Жалилац захтјева од другостепеног органа да жалбу усвоји и поништи оспоравану одлуку и записнике из разлога наведених у овој жалби, те наложи уговорном органу да настави

предметни поступак јавне набавке у складу са Законом о јавним набавкама БиХ, подзаконским актима, и да у складу са чланом 105. Закона о управном посгупку („Службени гласник БиХ", бр. 29/02, 12/04, 93/09 и 41/14) извршн поврат накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу којег одреди другостепени орган.

Уговорни орган је доставио изјашњење по жалби, број 9266/21 од 19.07.2021. године у којем предлаже да се жалба одбије као неоснована из сљедећих разлога:

- у конкретном поступку јавне набавке заказана је и проведена е-аукција, те се цијенило да понуђене цијене неће бити и коначне, обзиром да је до промјене истих могло доћи током проведене е-аукције. Имајући у виду да је став Агенције за јавне набавке да се неприродно ниска цијена може провјеравати прије е-аукције, Уговорни орган није тражио појашњење за неприродно ниску цијену, јер је сматрао да ће током заказане е-аукције доћи до промјена понуђених цијена. На основу наведеног, Уговорни орган одбија жалбени навод као неоснован. Имајући у виду све напријед наведено, Уговорни орган сматра да је жалба у цјелости неоснована те предлаже да поступајући орган донесе Рјешење којим се жалба одбија као неоснована.

Прије упуштања у разматрање жалбених навода овај орган је утврдио да је жалба допуштена, благовремена и изјављена од стране овлаштеног лица, све у складу са чланом 109. Закона о јавним набавкама.

Овај орган је утврдио да су испуњени и формални услови за рјешавање по жалби у складу са члановима 105. и 108. став (3) Закона о јавним набавкама.

Жалба је основана.

Увидом у достављене доказе, те анализом сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, а све у односу на жалбене наводе и прописани законски поступак, овај орган је утврдио да је жалба основана.

Жалбени наводи жалиоца односе се на неприродно ниске цијене коју је понудио понуђач изабран предметним одлукама, те сматра да је уговорни орган требао тражити појашњење појашњење понуђене цијене.

У поводу овог жалбеног навода извршен је увид у цјелокупан спис, а посебно предметну тендерску документацију, Одлуку о резултатима окончаног поступка јавне набавке, број 1404-1-177-3-56/21 за набавку горива за теренске јединице за ЛОТ 1 – Гориво за моторна возила у ТЈ Теслић, број 5956-5-1/21 од 01.07.2021. године и Одлуку о резултатима окончаног поступка јавне набавке број 1404-1-1-77-3-56/21 за набавку горива за теретне јединице за ЛОТ 4 - Гориво за моторна возила у ТЈ Дервента, број 5956-5-4/21 од 01.07.2021. године, као и Записник о прегледу и оцјени понуда за набавку бр. 1404-1-1-77-3-56/21 (набавка горива за теренске јединице за ЛОТ 1- Гориво за моторна возила у ТЈ Теслић), број 5956-4-1/21 од 28.06.2021.године и Записник о прегледу и оцјени понуда за набавку бр. 1404-1-1-77-3-56/21 (набавка горива за теренске јединице за ЛОТ 4 - Гориво за моторна возила у ТЈ Дервента), број 5956-4-4/21 од 28.06.2021.године.

Из Записника о прегледу и оцјени понуда за набавку бр. 1404-1-1-77-3-56/21 (набавка горива за теренске јединице за ЛОТ 1- Гориво за моторна возила у ТЈ Теслић), број 5956-4-1/21 од 28.06.2021.године утврђено је да су за Лот 1 три понуде сматране прихватљивим и то:

- „ХИФА-ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево, вриједност понуде 26.256,41 КМ без ПДВ-а;
- „Нестро Петрол" а.д. Бања Лука, вриједност понуде 35.230,77 КМ без ПДВ-а и
- „ХИФА - ОИЛ" д.о.о. Тешањ, вриједност понуде 37.205,12 КМ без ПДВ-а.

Из Записника о прегледу и оцјени понуда за набавку бр. 1404-1-1-77-3-56/21 (набавка горива за теренске јединице за ЛОТ 4 - Гориво за моторна возила у ТЈ Дервента), број 5956-4-4/21 од 28.06.2021.године године утврђено је да су за Лот 4 двије понуде сматране прихватљивим и то:

- „ХИФА-ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево, вриједност понуде 25.170,94 КМ без ПДВ-а и
- „Нестро Петрол" а.д. Бања Лука, вриједност понуде 33.418,80 КМ без ПДВ-а.

Надаље, из Записника није видљиво да је Уговорни орган вршио испитивање неприродно ниске понуде.

На основу напријед утврђених чињеница, а имајући у виду жалбене наводе који се односе на неприродно ниску цијену изабраног понуђача и одредбе члана 17. ст. 7. Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда те одредбе тачке 34. предметне тендерске документације, овај орган је утврдио да је цијена изабраног понуђача за ЛОТ 1 („ХИФА-ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево од 26.256,41 КМ), за 25,47 % нижа од понуђене цијене другорангираног („Нестро Петрол" а.д. Бања Лука од 35.230,77 КМ - сада Жалиоца), као и да је је цијена изабраног понуђача за ЛОТ 4 („ХИФА-ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево од 25.170,94 КМ), за 24,68 % нижа од понуђене цијене другорангираног („Нестро Петрол" а.д. Бања Лука од 33.418,80 КМ - сада Жалиоца), што значи да је за више од 20% виша од цијене другорангираног понудитеља, те се закључује како су се испунили услови за примјену одредби о неприродно ниској цијени у складу с одредбама члана 17. став (7) тачка б) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда, а у вези са чланом 66. Закона о јавним набавама.

Овај орган упућује како је чланом 66. став (1) и (2) Закона о јавним набавама прописано:

" *(1) Ако уговорни орган оцијени да је понуђена цијена неприродно ниска, у писаном облику ће од понуђача захтијевати да образложи понуђену цијену. Ако понуђач уговорном органу не понуди основано образложење које може, међу осталим, садржавати и поређење с цијенама на тржишту, уговорни орган ће одбацити понуду.*

(2) Понуђач је дужан у писаном облику доставити детаљне информације о битним саставним елементима понуде, укључујући елементе цијене, односно разлоге за понуђену цијену. Уговорни орган узима у разматрање објашњења која се на примјерен начин могу односити на:

а) економичност производног процеса, пружених услуга или грађевинске методе;

б) изабрана техничка рјешења и/или изузетно погодне услове које понуђач има за доставу роба или услуга или за извођење радова;

ц) изворност роба, услуга или радова које је понуђач понудио;

д) усклађеност с важећим одредбама које се односе на заштиту на раду и услове рада на мјесту испоруке роба, обављања услуга или извођења радова;

е) могућност да понуђач прима државну помоћ."

Овај орган такође упућује како је чланом 17. став (7) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда прописано сљедеће:

"Уговорни орган је обвезан затражити образложење неприродно ниске понуде, у сљедећим случајевима:

а) ако је цијена понуде за више од 50% нижа од просјечне цијене преосталих прихватљивих понуда, ако су примљене најмање три прихватљиве понуде, или

д) ако је цијена понуде за више од 20% нижа од цијене друго рангиране прихватљиве понуде."

Према томе, имајући у виду напријед утврђену разлику у цијени, у конкретном случају су се у свему испунили услови за примјену одредби о неприродно ниској цијени, те је Уговорни орган морао приликом прегледа и оцјене понуда затражити од понуђача појашњење неприродно ниске цијене у складу са чланом 66. Закона о јавним набавкама. Обзиром да је недвојбено утврђено да је Уговорни орган пропустио поступити на прописани начин, битно је повријеђена одредба члана 17. став (7) тачка б) Упутства за припрему модела тендерске документације и понуда у вези са чланом 66. Закона о јавним набавкама, овај орган закључује како су предметне одлуке против које је изјављена ова жалба, незаконите. Будући да је Уговорни орган пропустио примијенити обвезујућу одредбу наведеног Упутства, те посљедично томе није поступио ни по члану 66. Закона о јавним набавкама, због чега овај орган сматра жалбени навод жалиоца, као и жалбу у цијелости, основаним.

У складу са напријед наведеном овај орган враћа предмет Уговорном органу на поновни поступак у којем ће поступити у складу с ставовима овог органа, поступак употпунити и донијети нову одлуку у складу са Законом о јавним набавкама и подзаконским актима.

Повратуплаћених средстава на име накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу од 1.666,66 КМ извршиће се на основу посебног рјешења овог органа, у складу са чланом 108. став (7) Закона о јавним набавкама и чл. 4. Инструкције о начину уплате, контроле и повратанакнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама.

На основу чињеница утврђених у поступку и проведених доказа, сходно члану 104. и 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама овај орган ријешио је жалбу, као у диспозитиву овог рјешења.

Поука о правном лијеку: Ово Рјешење је коначно и извршно. Против овог Рјешења може се тужбом покренути управни спор пред Судом Босне и Херцеговине у року од 30 дана од дана пријема Рјешења. Такса на тужбу износи 100,00 КМ.



ПРЕДСЈЕДНИК ВИЈЕЋА

Ервин Ћибановић

Доставити:

1. Жалиоцу,
2. Уговорном органу,
3. Изабраном понуђачу,
4. У спис предмета.