BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-3627-7/21
Mostar, 27. 1. 2022. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, rješavajući po žalbi HIFA-PETROL d.o.o. Sarajevo, broj: JN-6054/21 od 17. 12. 2021. godine uložena na tendersku dokumentaciju, broj: 12-01-04-153/21 u postupku: *Javna nabava robe – gorivo za sve korisnike Proračuna Hercegbosanske županije*, ugovornog tijela Stručne službe Vlade Hercegbosanske županije, na temelju članka 93. stavak (7), 104. i članka 111. stavak (1) točka c) Zakona o javnim nabavama („Službeni glasnik BiH", broj: 39/14), na sjednici Vijeća III održanoj 27. 1. 2022. godine, donosi

R J E Š E N J E

1. Žalba se odbija.

2. Odbija se zahtjev za povrat naknade uplaćene na ime pokretanja žalbenog postupka.

O b r a z l o ž e n j e

Stručne službe Vlade Hercegbosanske županije (u daljem tekstu: **Ugovorno tijelo**) je objavilo otvoreni postupak za tendersku dokumentaciju, broj: 12-01-04-153/21 u postupku: *Javna nabava robe – gorivo za sve korisnike Proračuna Hercegbosanske županije* za koju je Obavijest o nabavi 1152-1-1-2-3-2/21 objavljena na portalu javnih nabava dana 10. 12. 2021. godine.

HIFA-PETROL d.o.o. Sarajevo (u daljnjem tekstu: **Žalitelj**) je dana 17. 12. 2021. godine uložila žalbu broj: JN-6054/21 na gore navedenu tendersku dokumentaciju.

Ugovorno tijelo je postupajući u skladu sa člankom 100. stavak (5) Zakona o javnim nabavama („Službeni glasnik BiH", br. 39/14) proslijedio žalbu Uredu za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, kao drugostupanjskom tijelu, zajedno sa izjašnjenjem na navode žalbe i dokumentacijom prvostupanjskog postupka.

Žalitelj osporava točku 3.5.1. tenderske dokumentacije. Smatra da je ista u suprotnosti sa člankom 44. Zakona o javnim nabavama, kao i člankom 3. istog zakona. Navodi da u konkretnom slučaju ugovorno tijelo zahtjeva da ponuđač posjeduje benzinske stanice u točno određenim

mjestima koje su navedene u točci 3.5.1. tenderske dokumentacije. Nejasno je zašto je ugovorni organ izvršio preraspodjelu b/s baš prema navedenim mjestima. Odnosno, zašto ugovorni organ zahtjeva b/s u općini Kupres gdje b/s posjeduju samo dvije firme: TI OIL i ĆURKOVIĆ i u općini Bosansko Grahovo gdje b/s posjeduju također samo dvije firme: ZABRIŠĆE B&M i TI OIL pa se ovakvim postupanjem očigledno pogoduje navedenim ponuđačima, i ograničava se konkurencija. Postavlja se pitanje na koji način mogu učestvovati potencijalni ponuđači koji nemaju b/s u navedenom mjestu, obzirom da firme ZABRIŠĆE B&M, ĆURKOVIĆ i TI OIL-AURO (koje jedine imaju b/s u Kupresu i Bosanskom Grahovu ne žele dati b/s na raspolaganje (dokaz u prilogu - mail), i na taj način sebi praviti konkurenciju, a ne mogu učestvovati kao ponuđač i podugovarač ili član grupe ponuđača u istom postupku javne nabavke. Također skreće pažnju na činjenicu da većina ugovornih organa za koje se provodi zajednička javna nabavka imaju sjedišta u Gradu Livno (njih 15), samo tri od ukupnog broja imaju sjedište u Tomislavgradu. Pa upravo iz tog razloga nije jasno zašto se zahtijevaju b/p u svim gore navedenim lokacijama. Obzirom na navedeno predlaže da ugovorni organ izmjeni tendersku dokumentaciju na način da smanji broj mjesta u kojima zahtjeva posjedovanje b/s ili na način što će predmet nabavke podijeliti na lotove obzirom da su mu poznate količine goriva koje će ugovorni organi preuzimati na b/p i da su mu poznata sjedišta ugovornih organa. Odnosno, da se izvrši podjela na dva lota za Grad Livno i općinu Tomislavgrad obzirom da su i sjedišta ugovornih organa u navedenim mjestima. Predlaže da se žalba usvoji i da URŽ postupi u skladu sa ovlaštenjima propisanim u Zakonu o javnim nabavama, a ukoliko se utvrdi da je žalba osnovana, podnositelj žalbe posebno zahtijeva povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka. Kao prilog žalbi prilaže prikaz b/p na Google maps, kao i e-mail korespondenciju sa firmama ZABRIŠĆE B&M, ĆURKOVIĆ i TI OIL.

Ugovorno tijelo u izjašnjenju od 23. 12. 2021. godine, navodi da je žalba dopuštena, pravovremena i izjavljena od ovlaštene osobe, ali je neosnovana, te ističe da je naveo minimalne uvjete koje ponuđači moraju ispunjavati u pogledu osobne sposobnosti, ekonomske i financijske sposobnosti te tehničke i profesionalne sposobnosti te TD jeste srazmjerna predmetu nabave imajući i vidu da se radi o nabavci čija je procijenjena vrijednost 350.000,00 KM. UO ne vidi na koji način se Žalitelj diskriminira u odnosu na druge ponuđače te ističe da je osigurana pravična i aktivna konkurencija. Upravo iz razloga najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom, UO u TD kao jedan od uvjete koji ponuđači trebaju ispunjavati, postavlja i uvjet iz tačke 3.5.1. TD. Naime, Žalitelj u žalbi upravo traži odnosno zahtijeva da se diskriminiraju ostali ponuđači, sve kako bi Žalitelj mogao učestvovati u postupku. Kako UO odnosno svi organi koji potpadaju pod zajedničku javnu nabavku, ne bi putovali iz npr. Drvara do Livna, ili iz Kupresa do Tomislavgrada i slično, da naliju gorivo u službena vozila, zbog navedenog i jeste postavljen uvjet da ponuđači moraju imati bar jednu b/s u svakom od navedenih gradova, ali je isto tako kako se ne bi vršila nikakva diskriminacija, omogućeno ponuđačima da izvrše podugovaranje s drugim ponuđačem odnosno pravnom osobom koja eventualno ima na raspolaganju b/s u nekom od naprijed navedenih gradova, u kojima sam ponuđač čija ponuda bude izabrana kao najpovoljnija odnosno s kojim se zaključi ugovor, ne posjeduje b/s u tom mjestu. Upravo iz razloga kako UO npr. iz Drvara, u slučaju da treba ići u npr. Bosanski Petrovac, Bihać ili neki drugi grad u navedenom pravcu, ne bi morao voziti do Livna čisto iz razloga da nalije gorivo (koja udaljenost iznosi više od 100 kilometara), pa zatim se ponovo vraćati u Drvar (ponovo više od 100 kilometara), a tek onda nastaviti put za Bosanski Petrovac ili neki drugi grad u tom

pravcu, što „sigurno" predstavlja efikasno korištenje javnih sredstava, u TD se i postavio iznad navedeni uvjet, što predstavlja, kako logično rješenje, tako i rješenje koje iziskuje najefikasnije korištenje javnih sredstava i upravo omogućavanje konkurentnosti podugovaranjem. UO je taj koji postavlja uvjete u TD, a ako se Žalitelju ne sviđaju isključivo iz razloga koji njemu ne odgovaraju, to ne predstavlja kršenje odredaba ZJN niti ograničavanje konkurencije, a posebno ne predstavlja kršenje odredaba ZJN jer je omogućeno podugovaranje. To što ostali ponuđači koji imaju b/s u svim ili nekim od iznad navedenih gradova u kojima Žalitelj ne posjeduje benzinsku stanicu, ne žele podugovarati sa Žaliteljem iz UO nepoznatih razloga (što se vidi iz e-maila koji je Žalitelj dostavio), zasigurno ne predstavlja kršenje, kako odredaba ZJN i/ili podzakonskih propisa, tako ni ograničavanje konkurentnosti, a podugovaranje u konkretnom slučaju i jeste omogućeno isključivo iz razloga efikasnijeg korištenja javnih sredstava i da se ostalim ponuđačima koji nemaju b/s u nekom od opisanih gradova omogući konkurentno učestvovanje u postupku. Žalbeni navodi Žalitelja koji se odnose na to da većina UO za koje se provodi zajednička javna nabavka imaju sjedište u gradu Livnu, njih 15, dok samo tri od ukupnog broja imaju sjedište u Tomislavgradu, zbog čega Žalitelju nije jasno zašto se zahtijevaju b/s na svim navedenim lokacijama, su također neosnovani. Istina je da većina UO odnosno organa koji potpadaju pod predmetni postupak javne nabavke imaju sjedište u Livnu. Međutim, sjedište je jedno, a ispostave, organizacijske jedinice, odjeljenja, uprave i slično su sasvim drugi pojmovi i dio UO upravo ima ili ispostave ili druge organizacijske jedinice upravo u svim ostalim gradovima na području županije, dok je sjedište u Livnu ili eventualno u Tomislavgradu. Zbog navedenog UO ponovo ističe da je to razlog zašto se b/s zahtijeva u svakom od gradova na području županije, sve s ciljem zadovoljenja logike koja je iznad podrobnije opisana, kao i s ciljem efikasnijeg korištenja javnih sredstava i omogućavanja konkurentnosti na način kako je opet iznad podrobnije opisano. Zbog svega naprijed navedenog, UO smatra da je žalba Žalitelja u cijelosti neosnovana, shodno čemu predlaže drugostepenom organu da istu kao takvu u cijelosti i odbije kao neosnovanu. Kao prilog izjašnjenju dostavlja: Odluka o pokretanju postupka zajedničke javne nabave; Sporazum o provedbi zajedničkih javnih nabava; Obavijest o nabavi; TD- za nabavu robe - goriva; te Žalbu Žalitelja.

U skladu s člankom 94. stavak (3) Zakona o javnim nabavama žalitelj je aktom ovog tijela, broj JN2-03-07-1-3627-4/21 od 30. 12. 2021. godine obaviješten o izjašnjenju ugovornog tijela, te mu je omogućeno da dostavi odgovor na izjašnjenje ugovornog tijela. Uvidom u spis predmeta konstatira se da žalitelj nije dostavio odgovor na izjašnjenje ugovornog tijela.

Prije nego li se upustilo u meritorno odlučivanje, ovo tijelo je pristupilo 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 člankom 109., 105. i 108. stavak (3) Zakona o javnim nabavama („Službeni glasnik BiH", br. 39/14; u daljnjem tekstu: ZJN) i utvrdio da su ispunjeni uvjeti za postupanje po istoj na način kako definiraju odredbe navedenih članaka.

Nakon što su prednje pretpostavke preispitane, postupajući po žalbi u žalbenom postupku pred ovim tijelom, izvedeni su dokazi temeljem pregleda dostavljenog materijala, odnosno tenderske dokumentacije, te je izvršena analiza svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj

međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, ovo tijelo je utvrdilo da je potrebno riješiti kao u dispozitivu odluke iz sljedećih razloga:

Žalba je neosnovana.

Uvidom u tendersku dokumentaciju za predmetnu nabavu, broj protokola: 12-01-04-153/21 od prosinca 2021. godine (u daljnjem tekstu: TD), nespornim je utvrđeno:

- Točkom 1.1. propisano je Zajednička javna nabava za sljedeća tijela uprave Hercegbosanske županije: *Ministarstvo unutarnjih poslova, Ministarstvo znanosti, prosvjete, kulture i športa, Ministarstvo pravosuđa i uprave, Ministarstvo poljoprivrede, vodoprivrede i šumarstva, Ministarstvo gospodarstva, Ministarstvo rada, zdravstva, socijalne skrbi i prognanih, Ministarstvo graditeljstva, obnove, prostornog uređenja i zaštite okoliša, Ministarstvo financija, Ured predsjednika Vlade, Ureda za zakonodavstvo, Uprava za pitanja branitelja i stradalnika Domovinskog rata HVO, Uprava za geodetske i imovinskopravne poslove, Uprava civilne zaštite, Uprava za inspekcijske poslove, Uprava za ceste, Direkcija robnih rezervi, Služba za odnose s javnošću i Stručne službe Vlade Hercegbosanske županije.*;
- Točkom 2.1.3. propisano je da predmet nabave nije podijeljen na lotove.;
- Točkom 2.3. Mjesto isporuke roba propisano je, između ostalog, *Nabava i sukcesivna isporuka goriva tijelima uprave HBŽ za koje se provodi ova javna nabava navedenim u točki 1.1. i od a) do r) u Tablici u točki 2.2.1. ove tenderske dokumentacije, obavljat će se na benzinskim crpkama, koje odabrani ponuditelj ima na raspolaganju, na području svih općina Hercegbosanske županije: Tomislavgrad, Drvar, Kupres, Glamoč i Bosansko Grahovo i Grada Livna.*;
- Točkom 3.5.1. propisano je *Što se tiče tehničke i profesionalne sposobnosti, ponuda ponuditelja će biti odbijena ako ne ispuniti sljedeće minimalne uvjete:*

Da ima raspoložive benzinske crpke na teritorijama općina Hercegbosanske županije i Grada Livna navedenih kao mjesta isporuke u tablici 2.2.1. ove tenderske dokumentacije na kojima će se točiti goriva koja su predmet javne nabave DIESEL BAS EN 590 i BMB 95 BAS EN 228 i da postoji mogućnost pristupa ili osiguran pristup tim benzinskim crpkama, i to:

a) minimalno jedna (1) benzinska crpka na području Grada Livna;
minimalno jedna (I) benzinska crpka na području općine Tomislavgrad;
minimalno jedna (I) benzinska crpka na području općine Drvar;
minimalno jedna (I) benzinska crpka na području opčine Kupres;
minimalno jedna (1) benzinska crpka na području općine Glamoč:
minimalno jedna (1) benzinska crpka na području općine Bosansko Grahovo

Ocjena tehničke i profesionalne sposobnosti izvršit će se na temelju sljedećih izjava i dokumenata:

1) Popis benzinskih crpki na raspolaganju ponuditelja (u vlasništvu ili zakupu) s navedenom adresom/lokacijom i trajanjem radnog vremena (popis s potpisom i otiskom pečata ponuditelja).

Za benzinske crpke koje nisu u vlasništvu ponuditelja odnosno koje ponuditelj na popisu navodi kao raspoložive na temelju drugog oblika prava raspolaganja ponuditelj je obavezan dostaviti ovjerenu presliku dokumenta/ugovora kojim dokazuje pravo raspolaganja.

Nakon izvršenog uvida u dokaze priložene uz žalbu, nespornim je utvrđeno sljedeće:

- U općini Kupres benzinske stanice posjeduju društva TI OIL i Ćurković,
- U općini Bosansko Grahovo benzinske stanice posjeduju društva Zabrišće B&M i TI OIL,
- Iz elektronske prepiske žalitelja upućenog dana 13. prosinca 2021. godine u 8:27 sati na adresu zabrisce-bm@tel.net.ba postavljen je upit žalitelja za davanje suglasnosti za korištenje benzinskih stanica u Drvaru i Bosanskom Grahovu za predmetni postupak javne nabave, a iz odgovora društva Zabrišće B&M upućenog prema žalitelju dana 13. prosinca 2021. godine u 8:38 sati vidljivo je da isti nije u mogućnosti dati suglasnost za korištenje benzinskih stanica Zabrišće B&M d.o.o. za Bosanskog Grahovo i Drvar.;
- Iz elektronske prepiske žalitelja upućenog dana 13. prosinca 2021. godine u 08:31 sati na adresu bpcurkovic@gmail.com postavljen je upit žalitelja za davanje suglasnosti za korištenje benzinskih stanica u Kupresu i Glamoču za predmetni postupak javne nabave, a iz odgovora društva Zabrišće B&M upućenog prema žalitelju dana 14. prosinca 2021. godine u 3:09 sati vidljivo je da je već dana suglasnost MB Zabrišće Livno da može sudjelovati na predmetnom natječaju. Dalje je vidljivo da je žalitelj dana 14. prosinca u 15:30 sati postavio upit: *Dakle, ne možemo računati na vaše b/p?*, a odgovor je dat istog dana u 18:01 sati u kojem se navodi *Ne možete.*;
- Iz elektronske prepiske žalitelja upućenog dana 13. prosinca 2021. godine u 08:26 sati postavljen je upit žalitelja za davanje suglasnosti za korištenje benzinskih stanica TI OIL u Drvaru, Kupresu, Glamoču i Bosanskom Grahovu za predmetni postupak javne nabave, a iz odgovora Renate Matošević Štrbac, ispred društva TI OIL od 16. prosinca 2021. godine u 08:39 sati vidljiv je negativan odgovor.

Člankom 49. ZJN propisana je Tehnička i profesionalna sposobnost u postupku nabave roba kako slijedi: *U postupku javne nabave roba ugovorno tijelo može zahtijevati jedan ili više dokaza o tehničkoj i profesionalnoj sposobnosti kandidata/ponuditelja, i to: a) popis provedenih ugovora sukladno članku 48. stavku (2) ovoga Zakona, a koji su u vezi s predmetnom nabavom, za razdoblje ne dulje od tri godine ili od dana registracije, odnosno početka poslovanja, ako je kandidat/ponuditelj registriran, odnosno počeo raditi prije manje od tri godine; b) opis tehničke opremljenosti i osposobljenosti kandidata/ponuditelja, mjere za osiguranje kvalitete i njegovu opremljenost i osposobljenost za ispitivanja i istraživanja; c) navode o angaziranom tehničkom osoblju i tehničkim tijelima za poslove postavljanja i instalacije robe koja se nabavlja, a za koje se ne može zahtijevati da su zaposleni kod kandidata/ponuditelja; d) uzorke, opise i/ili fotografije roba koje su predmetom isporuke, a čiju je vjerodostojnost kandidat/ponuditelj obvezan potvrditi ako to zahtijeva ugovorno tijelo; e) uvjerenje koje izdaje nadležna institucija ili agencija za kontrolu kvalitete, a kojim se potvrđuje da na odgovarajući način točno označena roba odgovara određenim specifikacijama ili normama; f) potvrdu kandidata/ponuditelja o prihvaćanju postupka kontrole robe složenije vrste ili robe koja iznimno treba služiti nekoj posebnoj svrsi, koju provodi ugovorno tijelo ili u njegovo ime nadležno tijelo zemlje sjedišta gospodarskog subjekta, a koja se*

odnosi na proizvodne kapacitete gospodarskog subjekta i, ako je potrebno, na način izrade studija i istraživanja, te mjere za kontrolu kvalitete koje primjenjuje gospodarski subjekt.

U vezi sa navedenim, ovo vijeće ističe da nije sporno da ugovorno tijelo u skladu sa odredbama ZJN može zahtijevati opis tehničke opremljenosti i osposobljenosti kandidata/ponuditelja u svrhu dokazivanja tehničke i profesionalne sposobnosti, a što je i učinilo u konkretnom postupku javne nabave na način da je tenderskom dokumentacijom zahtijevalo mjesto isporuke roba na području svih općina Hercegbosanske županije: Tomislavgrad, Drvar, Kupres, Glamoč i Bosansko Grahovo i Grada Livno sukladno točci 2.3. TD. Iz TD proistječe da su ponuditelji u svrhu dokaza tehničke i profesionalne sposobnosti dužni dostaviti popis benzinskih crpki na raspolaganju ponuditelja (u vlasništvu ili zakupu) s navedenom adresom/lokacijom i trajanjem radnog vremena koji treba popis biti ovjeren potpisom i otiskom pečata ponuditelja, a benzinske crpke koje nisu u vlasništvu ponuditelja odnosno koje ponuditelj na popisu navodi kao raspoložive na temelju drugog oblika prava raspolaganja ponuditelj je obavezan dostaviti ovjerenu presliku dokumenta/ugovora kojim dokazuje pravo raspolaganja sve sukladno odredbi točke 3.5.1. pod 1) TD. Iz navedenog proistječe da je ugovorno tijelo omogućilo svim ponuditeljima da mogu sudjelovati u konkretnom postupku javne nabave na način da je postavilo određene uvjete u smislu odredbe članka 49. ZJN, što je zakonsko pravo ugovornog tijela, pri čemu nije ograničilo konkurenciju kako to pogrešno i proizvoljno zaključuje žalitelj.

Nadalje, nije sporno da se sukladno članku 48. stavak (4) ZJN ponuditelj može osloniti na kapacitete drugog subjekta ili da se može udružiti u grupu ponuditelja čiji bi se kapaciteti zbrojili, a čime je moguće zadovoljiti traženi uvjet da ponuditelj ima na raspolaganju benzinske stanice prema točno naznačenim lokacijama, na što se ugovorno tijelo poziva kod konstatacije da nije ograničio konkurenciju. Iz spisa predmeta proizlazi da žalitelj dostavljenim dokazima ukazuje da vlasnici benzinskih stanica ne žele žalitelju dati iste na raspolaganje što je pravo vlasnika benzinskih stanica da biraju poslovne partnere, pa prednje govori u prilog da se ne može govoriti o ograničavanju konkurencije ukoliko žalitelj ne može osigurati na raspolaganju benzinske stanice u pojedinim mjestima na području Hercegbosanske županije. Dakle, ugovorno tijelo je u TD propisalo uvjete u svrhu dokazivanja tehničke i profesionalne sposobnosti koji su, po stavu ovog vijeća, u skladu sa odredbom članka 48. stavak (4) i članka 49. ZJN.

Neosnovano je, također, pozivanje žalitelja da je ugovorno tijelo bilo dužno predmetnu nabavu podijeliti na lotove jer je diskrecijsko pravo ugovornog tijela u smislu ZJN da odredi da li će predmet nabave dijeliti na lotove ili ne što procjenjuje od svakog pojedinog predmeta. Imajući u vidu sve navedeno, utvrđeno je da je žalba neosnovana.

Odlučujući o zahtjevu za povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka, a imajući u vidu da je neosnovana žalba, na temelju članka 108. stavak (6) ZJN, odbija se zahtjev za povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka, u iznosu od 3.500,00 KM.

Na temelju činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, primjenom odredbi članka 104. i članka 111. stavak (1) točka c) ZJN, ovo tijelo je riješilo žalbu kao u dispozitivu ovog rješenja.

Uputa 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
Mirjana Antunović, dipl. iur.

Dostaviti:

- HIFA-PETROL d.o.o. Sarajevo, Hotonj b.b., 71320 Vogošća,
- Stručne službe Vlade Hercegbosanske županije, Stjepana II Kotromanića bb, 80101 Livno,
- Evidencija,
- a/a.