



BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE 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

Broj: JN2-02-07-1-524-7/24
Banja Luka, 29.2.2024.godine

Ured za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine, filijala Banja Luka, rješavajući u postupku pravne zaštite pokrenutom po uloženoj žalbi ponuđača „HIFA-PETROL“ d.o.o. Sarajevo broj: JN-688/234 od 14.2.2024.godine, kojeg zastupa zakonski zastupnik, Halid Kadrić zamjenik direktora, izjavljena protiv Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača, broj: 030-89-2/24 od 5.2.2024.godine, ugovornog organa Toplana a.d. Prijedor, na osnovu čl. 93. stav (7), 103. stav (1) tačka a) i 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH“ br: 39/14 i 59/22) i člana 193. st. (1) i (2) Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH“, br.:29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 i 53/16), na sjednici Vijeća održanoj dana 29.2.2024.godine, donio je sljedeće:

RJEŠENJE

1. Žalba ponuđača „HIFA-PETROL“ d.o.o. Sarajevo se usvaja i poništava se u cijelosti postupak javne nabavke kao i Odluka o izboru najpovoljnijeg ponuđača, broj: 030-89-2/24 od 5.2.2024.godine, Tenderska dokumentacija broj: 030-89/24 od 12.1.2024.godine sa Obavještenjem o nabavci broj: 450-1-1-2/24 od 12.1.2024.godine, te svi akti ugovornog organa doneseni tokom predmetnog postupka javne nabavke.
2. O povratu sredstava u iznosu od 5.000,00 KM uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka odlučit će se posebnim rješenjem od strane ovog organa.

Obrazloženje

Toplana a.d. Prijedor (u daljnjem tekstu: Ugovorni organ), pokrenuo je postupak javne nabavke i isporuke naftnog derivata, naftnog tečnog goriva lož ulje "S"(mazut), u otvorenom postupku, za koje je na Portalu javnih nabavki objavljeno Obavještenje o nabavci broj 450-1-1-2/24 dana 12.1.2024.godine. Ugovorni organ je nakon provedenog postupka donio Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača, broj: 030-89-2/24 od 5.2.2024.godine, kojom se ugovor o javnoj nabavci dodjeljuje ponuđaču „HIFA-OIL“ d.o.o. Tešanj. Nezadovoljan ishodom provedenog postupka

javne nabavke, žalbu je izjavio ponuđač HIFA-PETROL d.o.o. Sarajevo (u daljnjem tekstu: Žalitelj) zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i povrede odredbi Zakona o javnim nabavkama. Ugovorni organ je zaprimljenu žalbu, uz izjašnjenje, te uprilogu relevantne dokumentacije, prosljedio Uredu za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine, Filijala Banja Luka, kod koga je zaprimljena dana 20.2.2024.godine. Žalitelj je kompletirao žalbu na način da je postupio po pisanom nalogu ovog organa i shodno tome dostavio dokaz o izvršenoj uplati naknade za pokretanje žalbenog postupka i administrativne takse, u traženom iznosu, dana 26.2.2024.godine.

Žalitelj u žalbi ističe sljedeće:

Dana 06.02.2024. godine zaprimili smo Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača za nabavku i isporuku naftnog derivata, naftnog tečnog goriva lož ulje "S" (mazut), broj obavještenja o nabavci: 450-1-1-2-3-6/24, u kojoj se nakon provedene e-aukcije Ugovor dodjeljuje najpovoljnijem ponuđaču HIFA-OIL d.o.o. Sarajevo. Dana 13.02.2024. godine izvršili smo Uvid u ponude ponuđača te uočili određene nepravilnosti koje ćemo u nastavku obrazložiti. Nezadovoljni Odlukom ulažemo Žalbu iz sljedećeg razloga:

U skladu sa tačkom 13. Ostali uslovi za kvalifikaciju -Tehnička i profesionalna sposobnost u skladu sa članom 50. ZJN BiH - tenderske dokumentacije: „Ponuđač je dužan dostaviti potvrdu svog dobavljača, odnosno svojih dobavljača o izvršenoj isporuci naftnih derivata - tečnih goriva ponuđaču čija je ukupno realizovana vrijednost 1 ili više ugovora u posljednje 3 (tri) godine bila najmanje 100.000,00 KM bez PDV-a“ kao i sa odgovorom Ugovornog organa na Portalu javnih nabavki na pitanje #6 od dana 23.01.2024. godine:

Pitanje #6 od dana 23.01.2024. godine:

„Poštovani, molimo za pojašnjenje sljedeće odredbe TD u dijelu uslova tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača: da li ponuđač može dostaviti ovjerenu kopiju ovjerene kopije potvrde svog dobavljača uredno izvršenim ugovorima za robu koja je predmet nabavke u posljednje 3 godine?“

„Poštovani,

Uslov kao takav je postavljen da stavimo sve ponuđače u ravnopravan položaj, pošto dosta potencijalnih ponuđača ne vrši prodaju pravnim licima, a zbog načela 3. ZJN tražili smo realizaciju po ugovoru od dobavljača, odnosno realizaciju ugovora sa dobavljačem.

S poštovanjem.“

Uvidom u sve pristigle ponude ponuđača: „HIFA-OIL“ d.o.o. Sarajevo, „EOL-PETROL“ d.o.o. Sarajevo i „ALPHA LOGISTICS“ d.o.o. Banja Luka uočili smo da nijedan od ponuđača nije dostavio dokaz - potvrdu svog dobavljača, odnosno svojih dobavljača o izvršenoj isporuci naftnih derivata - tečnih goriva ponuđaču čija je ukupno realizovana vrijednost 1 ili više ugovora u posljednje 3 (tri) godine bila najmanje 100.000,00 KM bez PDV-a kako je navedeno u tački 13. tenderske dokumentacije i u Odgovoru za pitanje #6 od dana 23.01.2024. godine od strane

Ugovornog organa „TOPLANA“ a.d. Prijedor. Svi navedeni ponuđači su dostavili potvrde o uspješnoj realizaciji ugovora od strane svojih kupaca, ali nijedan od navedenih ponuđača nije dostavio potvrdu od svog dobavljača kako je jedino traženo tenderskom dokumentacijom i kako smo mi kao ponuđač „HIFA-PETROL“ d.o.o. Sarajevo dostavili u svojoj ponudi.

S tim u vezi Ugovorni organ „TOPLANA“ a.d. Prijedor je pristigle ponude od ponuđača „HIFA-OIL“ d.o.o. Sarajevo, „EOL-PETROL“ d.o.o. Sarajevo i „ALPHA LOGISTICS“ d.o.o. Banja Luka trebao odbaciti kao neprihvatljive jer navedeni ponuđači nisu dostavili traženu kvalifikacionu dokumentaciju, tačnije ponuđači *nisu dostavili potvrdu svog dobavljača, već svog kupca.*

Ugovorni organ je aktom broj: 030-89-3/24 dana 18.2.2024.godine, u skladu s odredbom člana 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama, dostavio Uredu za razmaranje žalbi Bosne i Hercegovine, filijala Banja Luka, izjašnjenje o navodima žalbe i dokumentaciju u vezi s predmetnim postupkom javne nabavke, uz konstataciju da je predmetna žalba blagovremena, dopuštena, te izjavljena od strane ovlaštenog lica koje ima aktivnu legitimaciju, ali je neosnovana, te u izjašnjenju navodi sljedeće:

Svi ponuđači koji su dostavili ponude u predmetnom postupku nabavke HIFA- PETROL d.o.o. Sarajevo, „EOL PETROL“ d.o.o. Sarajevo, „HIFA-OIL“ d.o.o. Sarajevo i „Alpha Logistics“ d.o.o. Banja Luka uredno su dostavili svoje ponude prema uslovima kako iz tenderske dokumentacije, tako i Zakona. Članom 7. (Način određivanja minimalnih zahtjeva sposobnosti kandidata ili ponuđača) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda ("Službeni glasnik BiH" broj 90/14) koje glasi: „4) Ako ugovorni organ od kandidata/ponuđača kao dokaz tehničke i profesionalne sposobnosti traži popis ugovora, smatra se da je uslov: a) u vezi sa predmetom nabavke, odnosno grupom predmeta nabavke, ako se traži dokaz o izvršenju istog ili sličnog, odnosno istih ili sličnih ugovora kao što je predmet nabavke, odnosno lot, te b) srazmjeran predmetu nabavke, odnosno lotu, u sljedećim slučajevima: 1) kada se traži dokaz o izvršenju jednog ugovora, ako njegov iznos nije viši od procijenjene vrijednosti nabavke, odnosno od procijenjene vrijednosti pojedinog lota; 2) kada se traži dokaz o izvršenju više ugovora, ako njihov zbirni iznos nije viši od procijenjene vrijednosti nabavke, odnosno od procijenjene vrijednosti pojedinog lota.“

Na osnovu navedenog Ugovorni organ je utvrdio da su ponude svih ponuđača ispunjavale uslove za kvalifikaciju. Neosnovanost navoda da se traži potvrda dobavljača je vezana za male ponuđače kako isti ne bi bili diskriminirani prema članu 3. Zakona, odnosno da bi ohrabrio male ponuđače, koji prodaju vrše u najvećem obimu fizički licima, a ne mogu dobiti potvrdu od svojih kupaca. Također, Uvidom u ponude „HIFA-PETROL“ d.o.o. Sarajevo broj: JN-222/24 od 16.01.2024.godine i „EOL PETROL“ d.o.o. Sarajevo 1807/01/24 od 24.01.2024.godine, utvrđeno je da su ponuđači dostavili potvrde o uredno izvršenim uslugama obostrano, odnosno u oba slučaja radi se o potvrdi dobavljača, odnosno u *suprotnom oni su u takvom odnosu i kupci.* Takve ponude Komisija za javne nabavke je prihvatila kao potpune, kao što je prihvatila i ponudu „HIFA-

OIL“d.o.o. Sarajevo broj: 31-01/2024 od 31.01.2024.godine. (Ponuda „HIFA-PETROL“ d.o.o. Sarajevo stranica 61. i ponuda „EOL PETROL“ d.o.o. Sarajevo stranica 25.).

Ured za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine, filijala Banja Luka prije meritornog odlučivanja u ovoj glavnoj stvari, pristupio je provjeri formalnih pretpostavki za ulaganje žalbe koje moraju biti ispunjene na strani Žalitelja, kako bi se uopće moglo pristupiti njenom rješavanju, a odnose se na dopuštenost i blagovremenost žalbe kao i činjenicu da li je žalba izjavljena od strane ovlaštene osobe u smislu odredbe člana 109. Zakona o javnim nabavkama, kao i na pretpostavke propisane članom 105. istog Zakona, odnosno odredbom člana 227. Zakona o upravnom postupku. U postupku pravne zaštite, postupajući u granicama zahtjeva iz žalbe, a pazeći po službenoj dužnosti na postojanje povreda koje su opisane u članu 103. Zakona o javnim nabavkama, nakon što je utvrđeno postojanje pravnih pretpostavki i neophodnih uslova da može odlučiti o glavnoj stvari na osnovu stanja iz spisa ovog predmeta, uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, odlučeno je kao dispozitivu ovog rješenja iz sljedećih razloga:

Žalitelj osporava Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača, broj: 030-89-2/24 od 5.2.2024.godine, iz razloga što smatra da je nakon izvršenog uvida u sve pristigle ponude ponuđača: „HIFA-OIL“ d.o.o. Sarajevo, „EOL-PETROL“ d.o.o. Sarajevo i „ALPHA LOGISTICS“ d.o.o. Banja Luka uočio da niko od navedenih ponuđača nije dostavio dokaz - **„potvrdu svog dobavljača, odnosno svojih dobavljača“** o izvršenoj isporuci naftnih derivata - tečnih goriva ponuđaču čija je ukupno realizovana vrijednost 1 ili više ugovora u posljednje 3 (tri) godine bila najmanje 100.000,00 KM bez PDV-a, kako je traženo tačkom 13 Tenderske dokumentacije, već su svi navedeni ponuđači su dostavili potvrde o uspješnoj realizaciji ugovora od strane svojih kupaca. Žalitelj ističe da je Ugovorni organ propustio da navedene ponude odbaciti kao neprihvatljive, kako je to navedeno, iz razloga što isti nisu dostavili kvalifikacionu dokumentaciju, osim Žalitelj koji je u svojoj ponudi dostavio traženo.

Ocjenjujući osnovanost žalbenog navoda izvršen je uvid u sadržaj tačke 13. Tenderske dokumentacije (Ostali uslovi za kvalifikaciju), broj: 030-89/24 od 12.1.2024.godine, na osnovu čega je utvrđeno da je Ugovorni organ ponuđačima propisao uslov ponuđačima u smislu da su dužni dokazati ispunjavanje tehničke i profesionalne sposobnosti, u skladu sa članom 50. Zakona o javnim nabavkama, tako što će dostaviti potvrdu svog dobavljača, odnosno svojih dobavljača o izvršenoj isporuci naftnih derivata - tečnih goriva ponuđaču čija je ukupno realizovana vrijednost 1 ili više ugovora u posljednje 3 (tri) godine bila najmanje 100.000,00 KM bez PDV-a.

Polazeći od opštih principa koji su propisani odredbom člana 3. Zakona o javnim nabavkama, a koji se obavezno primijenjuju i poštuju i u postupku pravne zaštite, treba imati u vidu da je Ugovorni organ dužan da postupa transparentno, da se u postupku javne nabavke prema ponuđačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu

konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom. U tom smislu, sprovođenje postupka javne nabavke podrazumijeva da ponuđači ispune propisane uslove i zahtjeve iz Tenderske dokumentacije koju u skladu sa članom 53. stav (1) Zakona o javnim nabavkama priprema Ugovorni organ. To se postiže na način da je Ugovorni organ dužan da pripremi Tendersku dokumentaciju u skladu sa odredbama navedenog Zakona i podzakonskim aktima, u kojoj Ugovorni organ daje potpune informacije o uslovima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su ponuđačima dovoljni za pripremu ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi. Dalje, odredbom člana 44. st. (1), (2) i (3) Zakona o javnim nabavkama propisana je obaveza Ugovornom organu da izvrši provjeru kvalifikacija potencijalnih ponuđača, na način da ocjeni da li su ponuđači sposobni da izvrše ugovor u skladu sa uslovima utvrđenim u Tenderskoj dokumentaciji. Ugovorni organ, Tenderskom dokumentacijom definira uslove za kvalifikaciju na način da utvrdi minimum zahtjeva za kvalifikaciju ponuđača, u pogledu njihove lične sposobnosti, ekonomskog i finansijskog stanja, te njihove tehničke i/ili profesionalne sposobnosti. Minimum kvalifikacionih uslova koje Ugovorni organ odredi za ponuđače, kao i dokumenti koji su potrebni za njihovo dokazivanje obavezno treba da budu srazmjerni predmetu javne nabavke i u skladu sa njim, a postavljeni uslovi ne smiju imati ograničavajući karakter na konkurenciju i moraju biti jasni i precizni. Nadalje, odredbom člana 48. Zakona o javnim nabavkama propisani su opšti uslovi za tehničku i profesionalnu sposobnost, koje dokaze Ugovorni organ može zahtijevati od ponuđača da dokažu, zavisno od vrste, količine ili obima, ili namjene predmeta nabavke. U stavu (2) navedenog člana propisano je da ako Ugovorni organ zahtijeva dokaz o uredno izvršenim ugovorima, taj dokaz se podnosi u formi spiska izvršenih ugovora uz potvrdu o njihovoj realizaciji koju daje **druga ugovorna strana**. U slučaju da se takva potvrda iz objektivnih razloga ne može dobiti od ugovorne strane koja nije Ugovorni organ, važi izjava privrednog subjekta o uredno izvršenim ugovorima, uz predočavanje dokaza o učinjenim pokušajima da se takve potvrde obezbijede.

Tačkom 6. Tenderske dokumentacije dat je opis konkretne javne nabavke, pa saglasno navedenom jasno je da je predmet ove javne nabavke, nabavka roba – naftnih derivata, naftnog tečnog goriva lož ulje „S“ (ulje za loženje – mazut). Ugovorni organ, u pogledu zahtjevanja dokaza od ponuđača, u svrhu ispunjavanja tehničke i profesionalne sposobnosti **u postupku nabavke roba u smislu člana 49. Zakona o javnim nabavkama**, a ne člana 50. istog Zakona kako se to pogrešno navodi u tački 13. Tenderske dokumentacije, postupao je nezakonito na način da je minimum kvalifikacionih uslova, za tehničku i profesionalnu sposobnost u postupku javne nabavke roba, odredio ponuđačima kao i dokumente koji su potrebni za njihovo dokazivanje, sve skupa suprotno naprijed citiranim čl. 44. st. (1), (2) i (3), 48. st. (1) i (2) i 49. tačka a), u vezi sa članom 53. stav (1) Zakona o javnim nabavkama. Naime, članom 49. tačka a) Zakona o javnim nabavkama propisano je da u postupku javne nabavke robe, ugovorni organ može zahtijevati jedan ili više dokaza o tehničkoj i profesionalnoj sposobnosti ponuđača, i to: „ **a) spisak izvršenih ugovora u skladu sa članom 48. stav (2) ovog zakona**, a koji su u vezi sa predmetnom nabavkom, za period

ne duži od tri godine, ili od datuma registracije, odnosno početka poslovanja, ako je kandidat/ponuđač registrovan, odnosno počeo da radi prije manje od tri godine;“.

U izjašnjenju na žalbu Ugovorni organ citira odredbu člana 7. stav (4) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, ne dotičući se žalbenih prigovora kao i propisanog uslova iz tačke 13. Tenderske dokumentacije. Prema ocjeni ovog Vijeća, izjašnjenje Ugovornog organa je nezakonito, kontradiktorno propisanim uslovima u tački 13. Tenderske dokumentacije u odnosu na Zakon o javnim nabavkama u relevantnom dijelu, što ga sve skupa čini neprihvatljivim. Ugovorni organ, u izjašnjenju, nikako se ne bavi žalbenim navodima, niti dokazuje čime se rukovodio kada je donio osporenu odluku, na bazi kojih činjenica i kojih okolnosti, što je također suprotno članu 102. Zakona o javnim nabavkama. Citiranje odredbe člana 7. stav (4) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda u odnosu na tačku 13. Tenderske dokumentacije je formalno povezano, međutim prvenstveno je suštinski kontradiktorno i neodrživo iz razloga što tačkom 13. Tenderske dokumentacije nije određen minimum zahtjeva sposobnosti ponuđača u cilju ispunjavanja tehničke i profesionalne sposobnosti shodno članu 48. stav (2) Zakona o javnim nabavkama, između ostalog.

Konačno, na osnovu stanja spisa premeta i izvedenih dokaza utvrđeno je da u konkretnom slučaju postoji bitna povreda Zakona o javnim nabavkama, koja je propisana odredbom članom 103. stav (1) tačka a). U postupcima javne nabavke apsolutno bitne povrede Zakona o javnim nabavkama su one povrede o kojima Ured za razmatranje žalbi vodi računa po službenoj dužnosti i koje mogu dovesti do poništenja postupka u potpunosti ili djelimično, a u konkretnom slučaju očito je da postoji neusklađenosti tačke 13. Tenderske dokumentacije (Ostali kvalifikacioni uslovi) sa odredbom člana 48. stav (2) a u vezi sa članom 49. tačka a) Zakona o javnim nabavkama, koja je usljed protivrječnosti i nejasnoća dovela do nemogućnosti utvrđivanja osnovanosti žalbenih navoda, između ostalog. Dakle, iz svega naprijed navednog proizilazi da uslijed navedenih povreda materijalnog prava utvrđuje se nastanak apsolutno bitnih povreda postupka što utiče u konačnici, u bitnom, i na održivost konkretnog postupka u cjelini u skladu sa članom 103. stav (1) tačka a) Zakona o javnim nabavkama.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 5.000,00 KM izvršit će se posebnim aktom, 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. istog Zakona.

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, na osnovu čl. 103. stav (1) tačka a) i i 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama, riješeno je kao u dispozitivu ovog rješenja.

Pouka o pravnom lijeku: Ovo Rješenje je konačno i izvršno. Protiv ovog Rješenja može se tužbom pokrenuti upravni spor pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema Rješenja. Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.



Dostaviti:

1. Žalitelju
2. Ugovornom organu
3. Odabranom ponuđaču
4. U spis predmeta

Banja Luka, Jovana Dučića 23/1; Tel: 051/211-130

5

