



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

22-04-2020

Број: ЈН2-02-07-1-641-7/20
Бања Лука, 16.04.2020.године

Канцеларија за разматрање жалби БиХ филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби понуђача „ХИФА-ПЕТРОЛ“ д.о.о. Сарајево, број: ЈН-1047/20 од 09.03.2020.године, изјављене против Рјешења о избору најповољнијег понуђача број: 05.01/054-72-6/20 од 25.02.2020.године, Уговорног органа Министарство енергетике и рударства Републике Српске у отвореном поступку набавке роба „набавка погонских моторних горива за потребе Министарства енергетике и рударства“. На основу члана 93. став(8); и члана 111. став (1) тачка ц) Закона о јавним набавкама ("Сл. гласник БиХ", број: 39/14), на сједници, вијећа одржаној дана 16.04.2020.године, донијела је

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба понуђача „ХИФА-ПЕТРОЛ“ д.о.о. Сарајево, број: ЈН-1047/20 од 09.03.2020.године, изјављене против Рјешења о избору најповољнијег понуђача број: 05.01/054-72-6/20 од 25.02.2020.године, Уговорног органа Министарство енергетике и рударства Републике Српске у отвореном поступку набавке роба „набавка погонских моторних горива за потребе Министарства енергетике и рударства“, одбија се као неоснована.
2. Одбија се захтјев за накнаду трошкова покретања жалбеног поступка.

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Уговорни орган Министарство енергетике и рударства Републике Српске (у даљем тексту: Уговорни орган) донио је Рјешење о покретању поступка јавне набавке број: 05.01/054-72/20 од 29.01.2020.године и објавио је обавјештење на Порталу јавних набавки број: 868-1-1-1-3-6/20 од 31.01.2020.године.

Уговорни орган је Рјешењем број: 05.01/054-72/20 од 29.01.2020.године именовао Комисију за јавну набавку.

Комисија за јавну набавку сачинила је Записник о отварању понуда број: без броја од 20.02.2020.године, у којем је констатовала да је благовремено пристигле двије понуда, те да није било примједби на поступак отварања понуда.

Комисија за јавну набавку сачинила је Записник о прегледу и оцјени понуда број: 05.01/054-72-5/20 од 21.02.2020.године, у којем је констатовала да једна понуда није прихватљива, те је дала препоруку да се за најповољнијег понуђача изабере „Нестро Петрол“ а.д. Бања Лука.

Уговорни орган донио је Рјешење о избору најповољнијег понуђача број: 05.01/054-72-6/20 од 25.02.2020.године.

Незадовољан садржајем Рјешењем о избору најповољнијег понуђача, понуђач „ХИФА-ПЕТРОЛ“ д.о.о. Сарајево, (у даљем тексту: Жалилац) изјавио је жалбу број: ЈН-1047/20 од 09.03.2020.године, а која је путем Уговорног органа у складу са чланом 107. Закона о јавним набавкама, прослијеђена овом органу и запримљена код истог дана 17.03.2020.године.

Уговорни орган донио је Закључак број: 05.01/054-72-9/20 од 11.03.2020.године.

У жалби Жалиоца се наводи:

На основу члана 99. и члана 101. Закона о јавним набавкама Босне и Херцеговине (“Службени гласник БиХ број: 39/14), у закону остављеном року, благовремено подносимо слиједећу ЖАЛБУ

Против: Рјешења о избору најповољнијег понуђача у поступку Јавне набавке погонског горива за потребе Министарства енергетике и рударства број: 05.01/054-72-6/20 од 25.02.2020. године
Због:

- погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања.

Уговорни орган МИНИСТАРСТВО ЕНЕРГЕТИКЕ И РУДАРСТВА РЕПУБЛИКЕ СРПСКЕ је путем отвореног поступка на порталу јавних набавки дана 31.01.2020. године објавио тендер за набавку моторних горива, број обавјештења о набавци 868-1-1-1-3-6/20.

Дана 03.03.2020. године смо примили Рјешење о избору најповољнијег понуђача у поступку Јавне набавке погонског горива за потребе Министарства енергетике и рударства број: 05.01/054- 72-6/20 од 25.02.2020. године у којем се наводи да се уговор додјељује понуђачу "НЕСТРО ПЕТРОЛ" а.д. Бања Лука. У образложењу одлуке се наводи да се понуда понуђача "ХИФА-ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево одбацује јер није доказао да располаже капацитетима других субјеката, односно није доказао испуњење услова у вези са техничком и професионалном способношћу.

Незадовољни одлуком и рјешењем улажемо жалбу из следећих разлога:

1. Сматрамо неоснованим навод уговорног органа у којем се наводи да понуђач "ХИФА-ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево није доставио доказ да на располагању има б/п пословних партнера. Наиме, члан 48. став 4. Закона о јавним набавкама БиХ прописује:

Кирнидаи/понуђач може, гдје је то одговарајуће и за одређени уговор, у понуди назначити да располаже капацитетима других субјеката, без обзира на правну природу односа који с њима има. У том случају, мора доказати уговорном органу да ће на располагању имати потребне ресурсе. Под истим условима група понуђача може се ослонити на капацитете учесника групе или других привредних субјеката.

Дакле, цитирани члан Закона не прописује документ којим се доказује да понуђач располаже капацитетима других привредних субјеката. Понуђач "ХИФА-ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево је дао изјаву да располаже капацитетима других привредних субјеката, тј. да ће омогућити уговорном органу точење горива на б/п које нису у власништву понуђача "ХИФА-ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево. Уговорни орган није пружио доказ да понуђач "ХИФА-ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево неће бити у могућности омогућити точење на свим траженим локацијама. Самим тим сматрамо неоснованим разлог због којег је уговорни орган одбио понуду "ХИФА-ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево као неприхватљиву.

2. Није основан навод уговорног органа да је обавеза понуђача "ХИФА-ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево била да достави доказ о квалитети горива за б/п пословних партнера. Наведено сматрамо из разлога што исто није прописано законом (чланом 48. став 4. на који се позива уговорни орган) нити тендерском документацијом. Наиме, тачка 12.4 тендерске документације прописује: 'да квалитет робе - горива, која је предмет ове набавке, а коју понуђач понуди, задовољава техничке спецификације из тачке 9. ове тендерске документације.' Тачка 9. тендерске документације прописује: „Квалитет погонског моторног горива које је предмет ове набавке, као и начин утврђивања квалитета, морају задовољавати БАС стандарде (техничке и еколошке), као и услове прописане Одлуком о квалитету течних нафтних горива („Службени гласник БиХ“, број 27/02, са свим каснијим измјенама и допунама). Из цитираних тачака тендерске документације јасно произилази да је обавеза понуђача била да достави доказ да гориво задовољава БАС стандард, стоје понуђач "ХИФА-ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево доказао достављањем сертификата о квалитети горива. Тендерском документацијом није прописано да се мора доставити доказ о квалитети горива са тачно одређене б/п или са свих б/п које је у понуди дао понуђач. Дакле, уговорни орган не може тражити више него што је прописано тендерском документацијом.

3. Није основан навод уговорног органа да понуђач "ХИФА-ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево није доказао да има успостављен систем картичног пословања. Понуђач "ХИФА-ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево је у својој понуди доставио Анекс 5 у којем смо изјавили да посједујемо систем картичног пословања у сврху издавања горива путем електронских картица на свим траженим локацијама како је и тражено тендерском документацијом. Па се поставља питање на основу чега је уговорни орган извео закључак да се картице неће моћи користити на б/п пословних партнера. Односно, на којим чињеницама уговорни орган заснива овакву своју одлуку? Сматрамо да уговори орган није доказао своје наводе из рјешења. Односно, није понудио никакве доказе којима би поткријепио наводе из рјешења.

На основу наведеног произилази да је уговорни орган донио рјешење којим је понуду "ХИФА-ПЕТРОЛ" д.о.о. Сарајево прогласио неприхватљивом на основу чињеница не заснованих на закону и тендерској документацији. Тиме је уговорни орган на груб начин прекршио Закон тј. принцип једнаког третмана понуђача у поступцима јавних набавки на начин да фаворизује понуђача "НЕСТРО ПЕТРОЛ" а.д. Бања Лука омогућавајући додјелу уговора истом иако је понудио већу цијену.

Уколико Уговорни орган сматра да је жалба основана тражимо да поступи у складу са чланом 100. став 3. ЗЈН БиХ и донесе нову одлуку или рјешење. Међутим, уколико Уговорни орган сматра да је жалба неоснована тражимо да поступи у складу са чланом 100. став 5. ЗЈН БиХ и исту прослиједи КРЖ-у.

Подносилац жалбе, темељи ову жалбу на погрешно и непотпуно утврђеном чињеничном стању, због чега на крају предлаже да Канцеларија за разматрање жалби, усвоји жалбу и поступи у складу са овлаштењима прописаним ЗЈН БиХ.

Уколико КРЖ утврди да је жалба жалиоца основана, подносилац жалбе посебно захтјева поврат накнаде за покретање жалбеног поступка као и намирење проузроковане штете која је настала незаконитим радњама Уговорног органа.

У изјашњењу на жалбу Уговорни орган наводи:

Понуђач „Хифа-Петрол“ д.о.о. Сарајево, Хотонь бб, 71 320 Вогошћа, поднио је жалбу на Рјешење о избору најповољнијег понуђача у поступку јавне набавке погонских моторних горива за потребе Министарства енергетике и рударства, број 05.01/054-72- 6/20 од 25.2.2020. године. Жалба је запримљена дана 11.3.2020. године.

Министарство енергетике и рударства, као уговорни орган, на основу члана 100. став 5. Закона о јавним набавкама БиХ („Службени гласник БиХ“, број 39/14), изјашњава се како слиједи:

Жалба је благовремена, допуштена и изјављена од овлашћеног лица.

Овај уговорни орган сматра да су сви жалбени наводи, као и жалба у ијелини, неосновани. Жалба садржи три жалбена навода, како слиједи:

У својој понуди, жалилац је доставио Изјаву о посједовању/располагању бензинских пумпи из које произилази да му је, од укупно 13 бензинских лумпи, на локацијама дефинисаним Тендерском документацијом, на располагању 11 бензинских пумпи пословних партнера.

С обзиром на то да је назначио да нема намјеру подуговарања, а није наступио ни у својству члана групе понуђача (иако је Тендерском документацијом, т. 12.6. и 23. имао ову могућност), жалилац је очигледно поступио у складу са чланом 48. став 4. Закона о јавним набавкама и искористио ллогућност да у понуди назначи да располаже капацитетима других субјеката.

Жалилац неоправдано у конкретном случају инсистира на примјени само првог дијела цитиране законске одредбе, с обзиром да члан 48. став 4. има и императиван карактер, јер могућност располагања капацитетима других субјеката условљава доказивањем да ће на располагању имати потребне ресурсе. Ова могућност изричито подразумева обавезу понуђача да докаже уговорном органу да ће на располагању имати потребне ресурсе. Дакле, жалилац је био у обавези да: „назначи да располаже капацитетима других субјеката...” што је учинио достављеном изјавом али и да докаже „да ће на располагању имати потребне ресурсе” што је пропустио да учини. Из тог разлога не стоји навод жалиоца да закон не прописује документ којим се доказује да понуђач располаже капацитетима других привредних субјеката, односно да је за доказивање довољна само изјава, јер је језичким и логичним тумачењем цитиране одредбе јасно да је, уколико назначи да располаже капацитетима других субјеката, понуђач дужан то и да докаже. Чињеница да Закон није стриктно прописао који су то докази не значи да их није потребно доставити, већ да исти, према основним правним начелима, теорији и правној пракси, могу бити било који докази који на недвосмислен начин потврђују оно што понуђач у својој изјави наводи. То може бити било који доказ у неком материјалном облику, а правна логика и правна пракса налажу да би то могао бити било какав документ који показује/доказује уговорном органу да ће на располагању имати потребне ресурсе (нпр. уговор о закупу, уговор о пословној сарадњи и сл.). Сходно наведеном, сматрамо да жалилац није пружио доказ да ће уговорни орган бити

у могућности точења горива на свим траженим локацијама. Уговорни орган, тумачећи наведену одредбу закона, сматра да понуђач мора доказати да ће у фази извршења уговора бити у стању искористити капацитете трећих лица на која се ослања. Понуђач ллора доказати да су његове везе са трећим лицима стварне, а не да је ријеч о вјештачким средствима ради испуњења услова за избор. (нпр. Прихватањем обавезе других субјеката да ће те ресурсе ставити на располагање уговорном органу).

Терет доказивања је дакле у овом случају на понуђачу, а никако на уговорном органу, као што то жалилац у својој жалби наводи. У конкретном случају, жалилац је доставио само изјаву да на располагању има бензинске пумпе пословних партнера, без достављања доказа на који начин располаже бензинским пумпама пословних

партнера, нити је наведена правна природа односа са пословним партнерима на које се позива у достављеној изјави, што је у овом случају била обавеза, с обзиром да понуђач није наступио као члан групе понуђача на чије се капацитете ослања понуда нити има намеру подуговарања, што је и назначено у самој понуди.

Даље, ограничавајући карактер ове одредбе (члан 48. став 4.) огледа се и у томе да она даје могућност располагања капацитетима других субјеката тамо „гдје је то одговарајуће и за одређени уговор“. Дакле, не у правилу, и за сваки уговор. Ово нарочито узимајући у обзир чињеницу да предмет набавке није роба широке потрошње, већ посебна роба (точно нафтно гориво) за чију продају, чување, складиштење и стављање у промет морају бити испуњени строги услови прописани посебним законским и подзаконским актима. Самим тим, оправдано се поставља питање да ли се одредба члана 48. став 4. уопште може примјенити на конкретни случај набавке.

У тендерској документацији наведено је да се за све што није предвиђено тендерском документацијом има примјенити Закон о јавним набавкама што се у потпуности односи на конкретни случај. Управо ова одредба (члан 48. став 4. Закона) оставља најширу могућност понуђачима да учествују у поступку јавних набавки (без располагања сопственим капацитетима, без примјене подуговарања и наступања у својству члана групе), али оправдано, и с разлогом, прописује већи степен доказивања врсте пословног ангажмана и испуњавања свих услова техничке и професионалне способности.

Суштина ове законске одредбе није у чињеници да понуђачи у много већем проценту располажу капацитетима других субјеката у односу на властите капацитете јер је таквим понуђачима дата могућност подуговарања или наступања у својству групе понуђача, како би могли равноправно учествовати у свим поступцима јавних набавки. У конкретном случају, понуђач „Хифа-Петрол“ д.о.о. Сарајево би био директни извршилац испоруке горива за само 15% од укупно тражених капацитета, односно само за Бањалуку и Источно Сарајево, због чега Уговорни орган сматра да би наведена одредба члана 48. став 4. Закона оваквим поступањем понуђача била изиграна, јер би већински дио горива испоручивао неко други, а не понуђач са којим би се закључио уговор, без конкретних доказа техничке и професионалне способности.

Уговорни орган сматра да у конкретном случају треба заузети став Канцеларије за разматрање жалби БиХ из неких ранијих предмета, код подуговарања, да дио уговора никако не значи, нити може значити, његов „преовладајући дио“, што би у конкретном поступку свакако био случај. Проценат којим се жалилац ослања на капацитете других субјеката обезвређује смисао и сврху успостављања предметног института, а самим тим доводи и до нарушавања основних начела поступка јавне набавке. Из наведеног разлога овај орган је оцијенио да учешће капацитета понуђача у овом послу од 15%, није уобичајено, те да није у духу и доктрини правила и процедура поступка јавне набавке.

Осим обезвређивања и непоштовања одредби Закона, наведени приступ није уобичајен ни у доброј пракси поступака јавних набавки, те је због тога крајње неприхватљив.

Имајући у виду све наведено, сматрамо да је овај жалбени навод неоснован.

Жалилац је у својој понуди доставио доказ о квалитету горива са бензинске пумпе понуђача, а не и бензинских пумпи пословних партнера које наводи у својој изјави. Уговорни орган сматра да, самим тим, ни овај услов из тендерске документације није доказан у складу са захтјевима из члана 48. став 4. Закона о јавним набавкама. Тражени квалитет горива је услов који се односи на све капацитете, односно на цјелокупну набавку, а пропуштањем могућности доказивања квалитета исти остаје упитан кад су у питању бензинске пумпе пословних партнера, нарочито узимајући у обзир чињеницу да понуђач наводи да располаже са 11 пумпи пословних партнера од укупно 13, што представља много већи број бензинских пумпи пословних партнера у односу на број бензинских пумпи самог понуђача (сва 85%). Напомињемо, да је за овај уговорни орган понуђач „ХИФА-ПЕТРОЛ“ д.о.о. Сарајево, а не други субјекти на чије се капацитете он ослања у својој понуди, те да је морао доказати квалитет горива и тих субјеката. Друга је ситуација када понуђач доставља доказе за своје капацитете и у том

случају, ако би понуђач доставио доказ о квалитету горива са једне од својих бензинских пумпи. Уговорни орган не би имао основа за сумњу да квалитет горива на другим бензинским пумпама (за које није доставио доказ) не задовољава законске прописе и тражене критерије. Ово из разлога што су прописи који регулишу ову материју изузетно строги и захтијевају висок степен квалитета течних нафтних горива за издавање сертификата о квалитету, као и да се контрола врши на узоркованим бензинским пумпама а не на свим, те је логично претпоставити да ће понуђач обезбиједити да квалитет горива на свим бензинским пумпама има исти квалитет. Међутим, ово се не односи, односно не мора да се односи, на квалитет горива на бензинским пумпама других субјеката.

Накнадним истраживањем и провјерама од стране овог уговорног органа, утврђено је да субјекти на које се жалилац ослања у својој понуди на својим бензинским пумпама не точе и не продају гориво понуђача у вријеме отварања понуда на јавни позив, те да има одређен број субјеката који гориво увозе из околних земаља и/или од потпуно других увозника у односу на понуђача. Из овог разлога неоправдана је тврдња жалиоца да није био у обавези доставити доказ о квалитету горива и са бензинских пумпи других субјеката, односно да је довољан доказ о квалитету горива са бензинске пумпе понуђача. Ово нарочито што је за уговорни орган предмет набавке укључена количина горива на било којој траженој бензинској пумпи и уколико се понуђач ослања на капацитете других субјеката дужан је да докаже да квалитет горива који се точе на њиховим пумпама задовољава исте квалитете које задовољава и гориво које понуђач точи на „својим“ пумпним станицама, а све према захтјевима члана 48. став 4. Закона.

Тачком 12.4.Тендерске документације прописана је дужност достављања изјаве да понуђач **посједује** систем картичног пословања у сврху издавања горива путем електронских картица на свим траженим локацијама, на начин описан у тачки 9. Тендерске документације. Овај услов је, дакле, морао бити испуњен у вријеме достављања понуде. Као и код доказа за претходна два услова доказивања техничке и професионалне способности, понуђач није поступио у складу са захтјевима из члана 48. став 4. Закона о јавним набавкама, односно није доказао да је систем картичног пословања већ успостављен и на бензинским пумпама пословних партнера. Из Изјаве о могућности картичног пословања коју је понуђач доставио произилази да ће систем картичног пословања **тек бити уведен на свим пумпама добављача**, што није у складу са захтјевима из Тендерске документације и форме изјаве садржане у Анексу 5 који је био саставни дио Тендерске документације.

Такође, и у том случају, понуђач би, у духу захтјева која важе за облигационе односе и озбиљност понуде, и поштујући захтјеве из члана 48. став 4. морао уговорном органу доставити доказ да ће овај **услов бити могуће испунити накнадно на свим бензинским пумпама** које су наведене у Тендерској документацији, имајући у виду све захтјеве које бензинска пумпна станица мора да испуни, као и вријеме које је потребно, како би се имплементирао систем картичног пословања.

Понуђач је потпуно супротно начелима уговарања, довео у заблуду уговорни орган, будући да је у Анексу 5 изјавио да посједује систем картичног пословања, док је доставио посебну изјаву (коју овај орган није тражио) у којој наводи да ће систем картичног пословања тек бити уведен на свим пумпама добављача.

Доказ: копија Изјаве жалиоца о могућности картичног пословања

У вези са свим наводима жалиоца, истичемо да исти није искористио могућност тражења појашњења тендерске документације, нити је искористио могућност наступања у својству групе понуђача или подуговарања. Из понуде жалиоца је очигледно да је поступио у складу са одредбом члана 48. став 4. Закона, што је наведено, између осталог у тачки 35. тендерске документације, али притом није поступио у потпуности са императивним захтјевом наведене одредбе, и није доставио доказе о природи располагања капацитетима других субјеката и чињеницама на које се позива у понуди по питању располагања капацитетима других субјеката, и правне природе односа који има са њима.

Овај уговорни орган не спори жалиоцу могућност ослањања на капацитете других субјеката, али сходно члану 48. став 4. Закона, на њему је био терет доказивања уговорном органу да ће на располагању имати потребне ресурсе, а све у циљу доброг извршења уговора.

На основу свега напријед наведеног, уговорни орган истиче да је поступак јавне набавке проведен у складу са законом и подзаконским актима, да није повриједио опште принципе из члана 3. Закона, нити остале одредбе закона, те предлаже другостепеном органу да предметну жалбу у цјелости одбије као неосновану и потврди Рјешење о избору најповољнијег понуђача у поступку јавне набавке погонских моторних горива за потребе Министарства енергетике и рударства, број 05.01/054-72- 6/20 од 25.2.2020. године.

Овај орган је по службеној дужности, прије разматрања жалбе, утврђивао допуштеност, благовременост, те да ли је жалба изјављена од овлашћене особе, у складу а чланом 227. став(1) Закона о управном поступку БиХ, те је утврдио да је жалба благовремена, допуштена и изјављена од овлашћене особе.

У току жалбеног поступка изведени су докази, увидом у прегледану документацију и акта достављена од стране Уговорног органа, и то у:

- Рјешење о покретању поступка јавне набавке број: 05.01/054-72/20 од 29.01.2020.године
- Обавјештење о набавци број: 868-1-1-1-3-6/20 од 31.01.2020.године,
- Тендерску документацију број: 05.01/054-72-1/20,
- Записник о прегледу и оцјени понуда број: 05.01/054-72-5/20 од 21.02.2020.године,
- Рјешење о избору најповољнијег понуђача број: 05.01/054-72-6/20 од 25.02.2020.године.
- Писмено изјашњење Уговорног органа број: 05.01/054-72-11/20 од 12.03.2020.године,
- Докази о уплати таксе за накнаду покретања жалбеног поступка.
- Други докази у предметном спису.

Поред наведеног, овај орган је по службеној дужности, прије разматрања жалбе, утврђивао испуњеност услова у смислу одредби члана 105 и 108 став(3) Закона о јавним набавкама БиХ и утврдио да су испуњени услови за поступање по истој на начин како дефинишу одредбе наведених чланова.

Након што су предње претпоставке преиспитане, према стању у спису, овај орган је увидом у достављену документацију, односно у Тендерску документацију, Записник и Одлуку те анализом сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, а у односу на жалбене наводе и прописани законски поступак, утврдио да је жалба **неоснована**.

У погледу **првог** жалбеног навода да је Уговорни орган на основу погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања понуду Жалиоца одбацио као неприхватљиву и поред тога што је Жалилац у складу са чланом 48. став(4) ЗЈН БиХ у понуди доставио Изјаву да располаже капацитетима других субјеката, те да наведени члан закона не прописује документ којим доказује да понуђач располаже капацитетима других привредних субјеката, вијеће овог органа сматра да је овај жалбени навод **неоснован**.

Наиме, чланом 48. став(4) Закона о јавним набавкама прописано је да кандидат/понуђач може, гдје је то одговарајуће и за одређени уговор, у понуди назначити да располаже капацитетима других субјеката, без обзира на правну природу односа који има с њима. У том случају **мора доказати уговорном органу** да ће на располагању имати потребне ресурсе.

Правилним тумачењем наведене одредбе члана 48. став(4) ЗЈН БиХ сасвим се јасно и недвосмислено може закључити, да поред тога што у понуди понуђач назначи да располаже капацитетима других привредних субјеката, **мора и доказати** Уговорном органу да ће на располагању имати потребне ресурсе.

Према томе, вијеће овог органа сматра да то што је чињеница да наведеним чланом закона није прецизно прописан документ којим се доказује да понуђач располаже капацитетима других субјеката, не ослобађа понуђача обавезе да Уговорном органу докаже да ће на располагању имати потребне ресурсе.

Наиме, одредба члана 48. став(4) ЗЈН БиХ није прецизно прописала правну природу однос између понуђача и другог субјекта, те с тим у вези понуђачи могу било којим документом (изјава другог субјекта, уговор о закупу, уговор о техничкој и пословној сарадњи и слч.) доказати Уговорном органу наводе које су навели у изјави да располажу капацитетима других субјеката.

У погледу **другог и трећег** жалбеног навода да је Уговорни орган на основу погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања понуду Жалиоца одбацио као неприхватљиву, јер тендерском документацијом није захтијевано понуђач достави доказ о квалитету горива са бензинских пумпи пословних партнера, као и да има успостављен систем картичног пословања у сврху издавања горива путем електронских картица са бензинских пумпи пословних партнера, вијеће овог органа сматра да су ови жалбени наводи **неосновани**.

Испитујући доказе у поступку по жалби с циљем правилног и потпуног утврђивања чињеничног стања, овај орган је утврдио следеће чињенице:

- Да је тачком 9. тендерске документације између осталог прописано следеће:
*„Квалитет погонског горива које је предмет ове набавке, као и начин утврђивања квалитета, морају задовољити БАС стандарде (техничке и еколошке), као и услове прописане у Одлуци о квалитету течних нафтних горива („Службени гласник БиХ“, број: 27/02, са свим каснијим измјенама и допунама)
Гориво се издаје путем система картичног пословања (електронске картице за возило), које је дужан изградити добављач, за свако возило наручиоца. Систем картичног пословања мора бити уведен на свим пумпама добављача. Податак о сваком мерењу горива мора бити прослијеђен наручиоцу путем е-маила, одмах по извршеном мерењу.“*
- Да је тачком 12.4 тендерске документације између осталог прописано следеће:
*„У сврху доказивања техничке и професионалне способности понуђача (члан 45. Закона) понуђач је дужан доставити Изјаву овјерену од стране овлашћеног лица понуђача у складу са формом која је прилог тендерске документације као Анекс 5 и то:
- да квалитет робе-горива, која је предмет ове набавке, а коју понуђач понуди, задовољава техничке спецификације из тачке 9. ове тендерске документације.“*
- Да је Жалилац у понуди доставио потписану и овјерену Изјаву о испуњености услова из члана 49. ЗЈН БиХ.

Из наведених чињеница вијеће овог орган је утврдило следеће:

- Да је неспорна чињеница да је Жалилац поступио у складу са тачком 12.4 тендерске документације, на начин да је у понуди доставио Изјаву о испуњености услова из члана 49. ЗЈН БиХ, односно изјавио је да квалитет горива задовољава техничке спецификације из тачке 9. тендерске документације, такође је Жалилац доставио Изјаву о могућности картичног пословања на свим пумпама добављача.
- Да је такође неспорна чињеница да Жалилац није ни на који начин доказао Уговорном органу да ће на располагању имати капацитете других субјеката, јер није доставио доказ на који начин ће располагати бензинским пумпама пословних партнера (од укупно 13 бензинских пумпи, Жалилац је у Изјави навео да ће од пословних партнера имати на располагању 11 бензинских пумпи).
Дакле, непозната је правна природа односа међу њима, а самим тим није познато да ли ће роба-гориво које је понудио Жалилац бити посебно складиштено на бензинским пумпама које су му на располагању те као такво испоручивати Уговорном органу, или ће пословни партнери испоручивати Уговорном органу

своју робу-гориво, те с тим у вези вијеће овог органа сматра да је Жалилац био у обавези да са пословним партнерима сачини правни однос из којег би се јасно и недвосмислено могло утврдити да су испуњени услови из тачке 9. тендерске документације.

Према томе, имајући у виду све наведено вијеће овог орган закључује да је Жалилац пропустио да у понуди докаже Уговорном органу да ће имати на располагању капацитете других субјеката, и да ће услови из тачке 9. ТД бити испуњени, те с тим у вези ово вијеће сматра да је Уговорни орган на потпун и правилан начин утврдио стварно чињенично стање, када је по овим питањима понуду Жалиоца одбацио као неприхватљиву.

На основу утврђеног чињеничног стања, примјеном одредбе члана 93. став(8) и члана 111. став (1), тачка ц) Закона о јавним набавкама БиХ („Службени гласник БиХ, број: 39/14), одлучено је као у диспозитиву Рјешења.

Обзиром да се жалба одбија као неоснована, самим тим одбија се захтјев за накнаду трошкова покретања жалбеног поступка.

Упутство о правном лијеку

Ово Рјешење је коначни управни акт. Против овог Рјешења може се поднијети тужба у управном спору пред Судом Босне и Херцеговине у року од 30 дана од дана пријема рјешења. Такса на тужбу износи 100,00 КМ.



Достављено:

- „ХИФА-ПЕТРОЛ“ д.о.о. Сарајево,
- Министарство енергетике и рударства Републике Српске,
- „Нестро Петрол“ а.д. Бања Лука,
- евиденцији,
- а/а

