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

17 -06- 2022

Број: ЈН2-02-07-1-1328-6/22
Бања Лука, 16.06.2022.године

Канцеларија за разматрање жалби, Филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби понуђача, Биротехник-комерц д.о.о. Сарајево, бр.- од 09.05.2022.године, изјављене на Позив за учешће у преговарачком поступку, бр. - од 06.05.2022.г., уговорног органа, Поште Српске, предузеће за пштански саобраћај Републике Српске а.д. Бања Лука, у поступку јавне набавке „канцеларијског материјала", на основу члана 111.став (1) тачка ц.) Закона о јавним набавкама ("Сл.гласник БиХ", број:39/14) и члана 228. Закона о управном поступку ("Сл.гласник БиХ",број: 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 и 41/13), на сједници, одржаној дана 16.06.2022.године, донесено је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

Жалба понуђача, **Биротехник-комерц д.о.о. Сарајево,** бр. - од 09.05.2022.године, изјављена на Позив за учешће у преговарачком поступку, бр. - од 06.05.2022. године, уговорног органа, Поште Српске, предузеће за пштански саобраћај Републике Српске а.д. Бања Лука, **одбија се, као неоснована.**

Одбија се и захтјев за накнаду трошкова жалбеног поступка.

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Уговорни орган, Поште Српске, предузеће за пштански саобраћај Републике Српске а.д. Бања Лука, (у даљем тексту Уговорни орган) је објавио позив за учешће у преговарачком поступку без објаве обавјештења у поступку јавне набавке „канцеларијског материјала", бр. - од 06.05.2021.године, незадовољан истим, као кандидат/понуђач, жалилац улаже жалбу.

У жалби жалиоца се наводи:

Жалилац, у складу са одредбом члана 99. Закона о јавним набавкама БиХ изјављује жалбу, у законском року. против Позива за учешће у преговарачком поступку без објаве обавјештања у предмету „Набавка канцеларијског материјала" која је на веб сраници Уговорног органа објављено дана 06.05.2022 ради вођења преговарачког поступка за набавку канцеларијског материјала за потребе уговорног органа Предузеће за поштански собраћај а.д. Бањалука (у даљем тексту: Уговорни орган).
Предметни документ је донесен на основу Одлуке Управе Предузећа за поштански саобраћај РС А.Д. Бањалука бр. 1,- 1522/22 од 29.04.2022. године, а на веб страници по основу одредбе члана 28. став 4. ЗЈН, те исти представља основ за преузимање ТД-а _и изјављивање жалбе.
ДОКАЗ: Увид у веб страницу уговорног органа

Предметним актом Уговорни орган је покренуо поступак набавке канцеларијског материјала, при чему укупна процијењена вриједност износи 200.000,00 КМ без ПДВ-а. У тендерској документацијиа се наводи даје поступак покренут по основу одредбе члана 21. став 1. тачка д) ЗЈН. Овако постављен правни основ није образложен у побијаном акту. што је супротно одредбама члана 19. ЗЈН дефинисано је да је преговарачки поступак изузетан, стога је Уговорни орган морао дати разлоге за његово покретање.

Конкретно, позивање на одредбу члана 21. став 1. тачка д) ЗЈН није законито јер нису испуњени услови које ова правна норма прописује као разлоге за вођење поступка. Наиме, покретање преговарачког поступка због крајње хитности може се извршити само ако су кумулативно испуњени сљедећи услови:

1) када су разлози крајње хитности проузроковани догађајима који су непредвидиви за уговорни орган;
2) када се због тих разлога не могу испоштовати минимални рокови за отворени поступак, органичени поступак или преговарачки поступак са обајавом обавјештења;
3) када се околности које оправдавају хитност ни у ком случају не могу довести у везу са уговорним органом.

Ниједан од цитираних законских услова није испунио Уговорни орган из сљедећих разлога:

Планом јавних набавки за 2022. годину (доступан на веб страници Уговорног органа) Уговорни орган је под тачкама 12,12 а и 12 б планирао покретање отвореног поступка набавке канцеларијског материјала у процијењеној вриједности од 405.000 КМ и ситног канцеларијског материјала у процијењеној вриједности од 84.000 КМ, као и канцеларијског материјала за паковање у процијењеној вриједности од 59.000 КМ. За све наведене поступке планирано је спровођење отвореног поступка набавке.
ДОКАЗ: Увид у План набавки за 2022. годину (доступан на веб страници УО)

У марту 2022. године уговорни орган је спровео отворени поступак набавке канцеларијског материјала ЛОТ 1, ситног канцеларијског материјала ЛОТ 2 и канцеларијског материјала за паковање ЛОТ 3. У наведеном поступку, два понуђача су доставила своје понуде за ЛОТ-1, а по три понуђача су доставила своје понуде за ЛОТ 2 и ЛОТ 3. Предметни поступак је поништен Одлуком број 1.-3904/21 од 11.04.2022. године у којој се наводи да се поништење поступка

врши у складу са чланом 69. став 2. тачка е) ЗЈН, јер је Уговорни орган утврдио да су цијене свих прихватљивих понуда знатно веће од обезбјеђених средстава.
ДОКАЗ: Увид у Одлуку број 1.-3904/21 од 11.04.2022. године (доступна на веб страници
У конкретном поступку Уговорни орган је имао могућност одобравање додатног буџета за финансирање предметне набавке.

С обзиром да је основ поништења наведеног поступка набавке био у чињенци да су цијене прихватљивих понуда знатно веће од обезбјеђених средстава, јасно је да Уговорни орган није ускладио своје потребе са својим финансијским могућностима, а што је био дужан учинити према одредби члана 16. став 2. тачка б) ЗЈН која дефинише да се процијењена вриједност набавке мора заснивати на тржишној вриједности роба које се набављају.
У том погледу, не може се рећи да постоје разлози крајње хитности за провођење преговарачког поступка, јер понуђачи нису криви за планирање уговорног органа које не уважава тржишне услове пословања понуђача, нити за неспособност Угооврног органа да путем Управе друштва одобри додатна средства за финансирање постојеће набавке.
С аспекта другог услова за преговарачки поступак без објављивања обавјештења, жалилац наглашава да је Уговорни орган морао да води рачуна и о временском трајању отвореног поступка, па чак и да му је канцеларијски материјал потребан да би се одржао континуитет процеса рада. Уговорни орган опет није смио да поводом тог разлога покреће преговарачки поступак.
На крају, ни трећи услов није могао бити испуњен, јер околности које оправдавају хитност преговарачког поступка јесу у вези са поспупањем уговорног органа, а то је управо неадекватно планирање средстава приликом спровођења поступка као и неодобравање додатних средстава након прегледа понуда.
Све наведене ставове жалиоца потврдио је и Суд БиХ у судској пракси која се односи на примјену члана 21. став 2. тачка д) ЗЈН. Тако је Пресудом број СИ 3 У 028919 18 Увп од 30.10.2019. године Суд БиХ утврдио да покретање преговарачког поступка по основу цитиране законске одредбе није могуће извршити због дуготрајне процедуре одобравања средстава од стране Владе Р.С. По истом правном схватању. у Пресуди број СИ 3 У број СИ 3 У 028919 19 Увп од 30.01.2020. године не може бити извршено због дуготрајног вођења отвореног поступка или дуготрајне правне заштите пред КРЖ БиХ и Судом БиХ.

ДОКАЗ: Увид у Пресуду број СИ 3 У 028919 18 Увп од 30.10.2019. године и Пресуду број СИ 3 У број С1 3 У 028919 19 Увп од 30.01.2020. године
С обзиром да одредба члана 21. тачка д.) ЗЈН своје исходиште има у Директиви ЕУ из 2004.године, приликом тумачења појмова „крајња хитност изван контроле уговорних органа“,
Европски суд правде такође је заузео релеватна правна становишта. Тако је у предмету Ц-24/91 (Комисија против Спаније), Суд утврдио да провођење поступка набавке радова на реконструкцији зграде универзитета прије почетка школске године, није оправдано у смислу крајње хитности, јер је уговорни орган имао довољно времена да раније спроведе поступак. У предмету број Ц-318/94 (Комисја против Њемачке) Еврпски суд је заузео мишљење да уговорни орган мора покретања преговарачког поступка без објављивања обавјештења утврдити узрочну везу из непредвидљивог догађаја и крајње хитности, стога уколико ова узрочна веза доказана у поступку, тада има основа за провођење преговарачког поступка.

ДОКАЗ: Увид у наведене пресуде доступне на хттпс://еур

Имајући у виду да изложени жалбени наводи потврђују да је чињенично стање погрешно и непотпуно утврђено, што је довело до погрешне примјене правила материјалног права, жалилац предлаже да Уговорни орган, на основу члана 100 став 3. и одредбе члана 72. став 3. тачка а) Закона о јавним набавкама, донесе одлуку којом ће усвојити жалбу, поништити Позив за учешће у преговарачком поступку без објаве обавјештања у предмету „Набавка канцеларијског материјала" и Одлуку Управе Предузећа за поштански саобраћај РС А.Д. Бањалука бр. 1,- 1522/22 од 29.04.2022. године, те донесе одлуку о покретању отвореног поступка набавке канцеларијског материјала. Уколико Уговорни орган у цијелости уважи жалбу, жалилац изјављује да неће потраживати адвокатске трошкове у овом предмету од Уговорног органа.
Уколико Уговорни орган не усвоји ову жалбу, жалилац предлаже да исту у законском року од 5 дана прослиједи Канцеларији за разматрање жалби БиХ Филијала Бања Лука. Жалилац захтијева од Канцеларије за разматрање жалби БиХ да жалбу усвоји, поништи Позив за учешће у преговарачком поступку без објаве обавјештања у предмету „Набавка канцеларијског материјалаа Одлуку Управе Предузећа за поштански саобраћај РС А.Д. Бањалука бр. 1,- 1522/22 од 29.04.2022. године.
Жалилац захтјева од Канцеларије за разматрање жалби БиХ Филијала Бања Лука да му сходно одредбама члана 94. став 3. Закона о јавним набавкама достави Изјашњење уговорног органа на предметну жалбу.

Уговорни орган , је запримљену жалбу, размотрио и дао изјашњење бр 1-1522/22 од 13.05.2022.г., у којем каже да је жалба неоснована, те исту прослеђује са документацијом КРЖ-у, Филијала Бања Лука., која је протоколисана под бр. ЈН2-02-07-1-1328/22 од 16.05.2022. године.

У Изјашњењу по жалби се наводи :

Предметни поступак јавне набавке, путем преговарачког поступка без објаве обавјештења, покренут је Одлуком Уговорног органа број 1.-1522/22 од 29.04.2022. године. Позив за учешће у преговарачком поступку је уредно, јавно и и транспарентно објављен дана 06.05.2022. године на сајту Уговорног органа.
Преговарачки поступак је покренут, на основу члана 21. став (1) тачка д) ЗЈН БиХ, тј. из разлога крајње хитности, јер наведена одредба прописује:
"када изузетно, због доказивих разлога крајње хитности, проузроковане догађајима непредвидивим за уговорни орган, не могу испоштовати овим законом утврђени минимални рокови за отворени, ограничени или преговарачки поступак са објављивањем обавјештења. Околности којима се оправдава изузетна хитност поступка ни у ком случају не смију се довести у везу са уговорним органом."
У овом случају, постоји оправданост за покретање преговарачког поступка што ћемо у даљем тексту подробно образложити:

Дана 04.03.2022. године, у складу са Планом набавки за 2022. годину, објављено је Обавјештење о набавци у отвореном поступку јавне набавке Канцеларијског материјала (1180-1- 1-35-3-79/22) у три Лот-а. Након проведеног поступка Уговорни орган је дана 11.04.2022. године донио Одлуку број 1.-3904/21 којом се предметни поступак набавке поништава за сва три Лот-а по основу члана 69. став (2) тачка е) Закона о јавним набавкама БиХ, јер је цијена свих

прихватљивих понуда била знатно већа од осигураних средстава за предметну набавку, те да се поступак предметне набавке понови, у складу са ЗЈН БиХ.
Усљед настале ситуације, која је узрокована глобалним потресима у свијету и поремећајима у економско тржишним кретањима који су довели до општег пораста цијена на тржишту те отежаном производњом и дистрибуцијом роба и материјала, Уговорни орган је у обавези да помно размотри тренутну ситуацију на тржишту, истражи све околности, те да у најскорије вријеме понови предметни поступак јавне набавке са евентуално повећаном вриједношћу набавке.

У међувремену, с обзиром на новонасталу ситуацију, Уговорни орган је у ситуацији да мора да хитно набави канцеларијски материјал-папир, за обезбјеђивање континуираног процеса рада и испуњења већ уговорених обавеза према нашим клијентима у наредном периоду од 2-3 мјесеца, док се не заврши редовни, отворени поступак предметне јавне набавке.
У супротном, уколико се не изврши хитна набавка, настала би велика штета за Уговорни орган, јер не би могао да нормално функционише и испуњава већ преузете послове и обавезе.
У складу са напријед наведеним, Уговорни орган је донио Одлуку о покретању поступка хитне набавке канцеларијског материјала (у који је увршћен материјал који је при крају са залихама, углавном папир), путем преговарачког поступка без објаве обавјештења.
Средства за хитну набавку су, Одлуком Управе Уговорног органа о измјени плана набавки за 2022. годину од 29.04.2022. године, издвојена из средстава за Лот 1 (Канцеларијски материјал-папир), тј. из редовне набавке.
Сав поступак покретања и спровођења хитне набавке канцеларијског материјала путем преговарачког поступка без објаве обавјештења је спроведен на јаван и транспарентан начин и његово покреање је засновано на законским основама, тј члана 21. став (1) тачка д) ЗЈН БиХ.
Уговорни орган ће, одмах након детаљне анализе тржишних цијена, поново спровести отворени поступак јавне набавке канцеларијског материјала, јер су у првобитном поступку, све достављене понуде биле знатно изнад планске вриједности јавне набавке.
На сваком Уговорном органу стоји обавеза да као добар домаћин пажљиво рукује са јавним средствима и троши и искориштава их на најефикаснији, најтранспарентнији и најекономичнији начин.
Из напријед наведених разлога Уговорни орган одбија жалбене наводе Жалиоца у потпуности као неосноване.

Прије него што се упустио у мериторно одлучивање, овај орган је приступио провјери формалних претпоставки за улагање жалбе, које морају бити испуњене на страни жалиоца, како би се у опште приступило њеном рјешавању, а односе се на допуштеност, благовременост и изјављеност од овлашћене особе у складу са чланом 109. став (1) и (2) Закона о јавним набавкама као и на претпоставке прописане чланом 105. Закона о јавним набавкама Босне и Херцеговине.

Након што су предње претпоставке преиспитане, овај орган је увидом у достављену документацију, те анализом сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, а у односу на жалбене наводе и прописани законски поступак, утврдио да је потребно одбити наводе жалиоца.

Жалба је неоснована

Након утврђивања свих чињеница и увидом у прибављене доказе те анализом сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, а у односу на жалбене наводе и прописани законски поступак, утврђено је да је жалба неоснована и да је предметни поступак, у дијелу навода у жалби, у складу са одредбама Закона о јавним набавкама.

На основу наведених жалбених навода жалиоца који гласи: „Предметним актом Уговорни орган је покренуо поступак набавке канцеларијског материјала, при чему укупна процијењена вриједност износи 200.000,00 КМ без ПДВ-а. У тендерској документацијиа се наводи даје поступак покренут по основу одредбе члана 21. став 1. тачка д) ЗЈН. Овако постављен правни основ није образложен у побијаном акту. што је супротно одредбама члана 19. ЗЈН дефинисано је да је преговарачки поступак изузетан, стога је Уговорни орган морао дати разлоге за његово покретање.

Конкретно, позивање на одредбу члана 21. став 1. тачка д) ЗЈН није законито јер нису испуњени услови које ова правна норма прописује као разлоге за вођење поступка. Наиме, покретање преговарачког поступка због крајње хитности може се извршити само ако су кумулативно испуњени сљедећи услови:

1) када су разлози крајње хитности проузроковани догађајима који су непредвидиви за уговорни орган;
2) када се због тих разлога не могу испоштовати минимални рокови за отворени поступак, органичени поступак или преговарачки поступак са обајавом обавјештења;
3) када се околности које оправдавају хитност ни у ком случају не могу довести у везу са уговорним органом.

Ниједан од цитираних законских услова није испунио Уговорни орган из сљедећих разлога:

Планом јавних набавки за 2022. годину (доступан на веб страници Уговорног органа) Уговорни орган је под тачкама 12,12 а и 12 б планирао покретање отвореног поступка набавке канцеларијског материјала у процијењеној вриједности од 405.000 КМ и ситног канцеларијског материјала у процијењеној вриједности од 84.000 КМ, као и канцеларијског материјала за паковање у процијењеној вриједности од 59.000 КМ. За све наведене поступке планирано је спровођење отвореног поступка набавке.

ДОКАЗ: Увид у План набавки за 2022. годину (доступан на веб страници УО)“, овај орган је извршио увид у оспорени акт и констатовао да је уговорни орган могао користити одредбе закона и цитираног члана, а како то сам жалилац каже да је:

„У марту 2022. године уговорни орган је спровео отворени поступак набавке канцеларијског материјала ЛОТ 1, ситног канцеларијског материјала ЛОТ 2 и канцеларијског материјала за паковање ЛОТ 3. У наведеном поступку, два понуђача су доставила своје понуде за ЛОТ 1, а по три понуђача су доставила своје понуде за ЛОТ 2 и ЛОТ 3. Предметни поступак је поништен Одлуком број 1.-3904/21 од 11.04.2022. године у којој се наводи да се поништење поступка врши у складу са чланом 69. став 2. тачка е) ЗЈН, јер је Уговорни орган утврдио да су цијене свих прихватљивих понуда знатно веће од обезбјеђених средстава.

ДОКАЗ: Увид у Одлуку број 1.-3904/21 од 11.04.2022. године (доступна на веб страници", што потврђује да је овај поступак покренут редовним путем у отвореном поступку те да га је из наведених разлога уговорни орган поништио.

Дакле, воља за провођењем поступка јавне набавке као и потреба постоји, међутим уговорни орган није и не може знати какав ће исход поступка бити унапред, односно да ли ће се неко на поступку појавити односно да ли ће понуде бити квалификоване или да ли ће квалификоване понуде бити знатно веће од процијењене вриједности.

Евидентно ја да постоји План јавних набавки, да постоји одлука за провођење поступка како редовног тако и преговарачког као посебног у околностима како прописују одредбе закона, те да су се испунили услови члана 21. става (1.) тачка д.) јер је набавка планирана као редован поступак те да исти није поништен грешком уговорног органа већ објективним околностима које су наведене, те да могућност повећања буџетских средстава, уговорни орган може урадити према својој процени и фимнансијским приликама те да је то његово дискреционо право а не никако обавеза како то мисли жалилац.

То говори да нико сем уговорног органа не може одлучивати или наређивати колико, када и где ће трошити средства намјењених за јавну набавку.

У конкретном поступку Уговорни орган је имао могућност одобравање додатног буџета за финансирање предметне набавке али то није разлог за усвајање жалбених навода како то мисли жалилац.

У овом случају, уговорни орган је, кад је у питању жалбени наводи жалиоца, исправно поступио и није начинио повреду поступка а наводи жалиоца су неосновани.

Имајући у виду предње, жалба је неоснована, те је на основу члана 228. Закона о управном поступку, одлучено као у диспозитиву овог рјешења.

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

Поука о правном лијеку

Ово Рјешење је коначан 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

ПРЕДСЈЕДНИК ВИЈЕЋА
Томислав Ћужић

Достављено:

- Уговорном органу
- жалиоцу
- изабраном понуђачу
-а/а-евиденција

Поука о правном лијеку

Ово Рјешење је коначан 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

ПРЕДСЈЕДНИК ВИЈЕЋА
Томислав Ћужић

Достављено:

- Уговорном органу
- жалиоцу
-а/а-евиденција