

17-08-2020



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

Број: ЈН2-02-07-1-1677-6/20
Бања Лука, 06.08.2020.године

Канцеларија за разматрање жалби, Филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби понуђача, Институт за грађевинарство ИГ д.о.о. Бања Лука, бр. -- од 06.07.2020.године, заступан по адвокату Душки Богојевић из Бања Луке, изјављене на Одлуку о отказивању поступка, бр.3624-ОЦ/20 од 26.06.2020.године, уговорног органа, АД ОЦ Јахорина Пале, у поступку јавне набавке „израде ревизије техничке документације и израде пратећих елабората за исхођевање дозвола код надлежних органа за реконструкцију ски лифта Пољице“, на основу члана 111. став (1) тачка д.) Закона о јавним набавкама („Сл.гласник БиХ“, број:39/14) и члана 230. Закона о управном поступку („Сл.гласник БиХ“, број: 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 и 41/13), на сједници вијећа, одржаној дана 06.08.2020.године, донесено је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. **Жалба** понуђача, Институт за грађевинарство ИГ д.о.о. Бања Лука бр. -- од 06.07.2020.године, изјављена на Одлуку о отказивању поступка, уговорног органа, АД ОЦ Јахорина Пале, бр. 3624-ОЦ/20 од 26.06.2020.године, **с е у с в а ј а**.
2. **Поништава се Одлука о отказивању поступка**, бр. 3624-ОЦ/20 од 26.06.2020.године, у цијелости, предмет се враћа уговорном органу на поновни поступак.
3. **Усваја се захтјев жалиоца за поврат накнаде трошкова покретања жалбеног поступка** у износу од 800,00 КМ.
4. **Усваја се захтјев жалиоца, за накнаду трошкова у висини Тарифе о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката** („Сл.гласник Републике Српске“ бр. 68/05) у износу од 614,25 КМ, док се за преостали тражени дио одбија као неоснован износ.
5. **Налаже се уговорном органу, да жалиоцу, накнади трошкове жалбеног поступка у висини Тарифе о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката** („Сл.гласник Р.Српске бр.68/05) из тачке 4. овога рјешења, у року од 15 дана од дана извршности овога Рјешења.

ОБРАЗЛОЖЕЊЕ

Уговорни орган, АД ОЦ Јахорина Пале (у даљем тексту Уговорни орган) је објавила Обавјештење о набавци на порталу јавних набавки под бројем 396-1-2-61-3-73/19 од 26.09.2019.године, и Исправке Обавјештења, бр. 396-1-2-61-8-13/20 од 28.02.2020.године, у отвореном поступку јавних набавки „израде ревизије техничке документације и израде пратећих елабората за исходовање дозвола код надлежних органа за реконструкцију ски лифта Пољице“, према тендерској документацији, бр.1607-ОЦ/20 од 28.02.2020.године, у поновљеном поступку доноси оспорену одлуку на коју жалилац улаже жалбу незадовољан истом.

У жалби жалиоца се истиче:

Уговорни орган је дана 26.06.2020. године донио Одлуку о отказивању поступка број: 3624- ОЦ/20 јавне набавке услуга израде ревизије техничке документације и израде пратећих елабората за исходовање дозвола код надлежних органа за реконструкцију ски лифта Пољице, за потребе АД ОЦ Јахорина Пале. У тачки 1 диспозитива наведено је да се поступак поништава из разлога који су изван контроле уговорног органа и који се нису могли предвидјети у вријеме покретања поступка, док је у образложењу наведено даје уговорни орган 09.10.2019. године запримио жалбу на тендерску документацију изјављену од стране Радис д.о.о. Источно Сарајево, дана 15.01.2020. године жалбу на измијењену тендерску документацију Протехник д.о.о. Источно Сарајево која је дјелимично усвојена Рјешењем Канцеларије за разматрање жалби, Филијала Бања Лука број: ЈН2-02-07-1-154/19 од 06.02.2020. године. Дана 10.04.2020. године жалбу понуђача Институт за грађевинарство „ИГ“ д.о.о. Бања Лука на Одлуку о избору најповољнијег понуђача број: 1992-ОЦ/20 од 25.03.2020. године која је уважена Рјешењем број: ЈН2-02- 07-1-859-7/20 од 07.05.2020. године. Даље се наводи даје уговорни орган 08.06.2020. године донио Измијењену одлуку о избору најповољнијег понуђача број: 3 147-ОЦ/20 од 08.06.2020. године којом је поништена Одлуку о избору најповољнијег понуђача број: 1992-ОЦ/20 од 25.03.2020. године, те је као најповољнији понуђач изабран Институт за грађевинарство „ИГ“ д.о.о. Бања Лука. Истиче се да је Комисија за јавне набавке утврдила да уговорни орган не располаже средствима планираним за предметну јавну набавку из разлога што је јавна набавка покренута у септембру 2019. године са намјером да се услуге набаве најкасније у року од два мјесеца, те да су исте биле неопходне за почетак зимске туристичке сезоне 2019/2020. Због епидемије корона вируса уговорни орган није остваривао зараду од своје основне дјелатности, те је био принуђен да изврши релокацију планираних средстава на текуће трошкове који су између осталог подразумејевале задржавање радних мјеста и исплату зараде радницима. Имајући у виду наведено уговорни орган поништава поступак сходно члану 69. став 3. ЗЈН.

Сматрамо да је поништење поступка из разлога наведених у образложењу уговорног органа засновано на погрешној примјени материјалног права и противно члану 69. став 3. ЗЈН којим је прописано:

„Уговорни орган може отказати поступак јавне набавке само због доказаних разлога који су изван контроле уговорног органа и који се нису могли предвидјети у вријеме покретања поступка јавне набавке.“

Уговорни орган као разлог за поништење поступка наводи дужину трајања самог поступка што је правно неутемељено будући даје уговорни орган тај који планира поступак јавне набавке, те је у том смислу дужан да предвиди и могућност покретања жалбеног поступка, као саставног дијела поступка јавне набавке. Да је кривица за дуго трајање поступка дијелом и на страни уговорног органа потврдила је и Канцеларија за разматрање жалби, Филијала Бања Лука у више својих рјешења којим је утврдила неправилности у поступању уговорног органа како приликом припреме тендерске документације, тако и у поступку прегледа и оцјене понуда, а што је и сам уговорни орган устврдио. Рјешењем број: ЈН2-02-07-1-154/19 од 06.02.2020. године уговорном органу је наложено да измијени тачку 9. и 10.4. Измијењене тендерске документације, а Рјешењем број: ЈН2-02-07-1-859-7/20 од 07.05.2020. године поништена је Одлука о избору најповољнијег понуђача број: 1992-ОЦ/20 од 25.03.2020. године због неправилности приликом прегледа и оцјене понуде изабраног понуђача Унис институт за екологију, заштиту на раду и заштиту од пожара д.о.о. Источно Сарајево. Дакле, дужина трајања поступка не може бити основ за поништење поступка јавне набавке.

Уговорни орган осим трајања поступка, као разлог поништења наводи и даје Комисија за јавне набавке утврдила да се поступак не може наставити из разлога што уговорни орган не располаже средствима планираним за предметну набавку будући да су услуге уговорном органу биле неопходне за почетак зимске туристичке сезоне 2019/2020, те даје због епидемије корона вируса друштво било принуђено да изврши реалокацију планираних средстава на текуће трошкове који су подразумијевали задржавање радних мјеста и исплату зараде радницима.

У конкретном случају уговорни орган се позвао на одредбу члана 69. став 3. Закона о јавним набавкама којом су јасно наведена три захтјева која се морају употпунити и засновати да би се предметна одредба могла примјенити. За поништење поступка у овом случају неопходно је да разлог поништења буде доказив, да га уговорни орган није могао предвидјети у вријеме покретања поступка јавне набавке и изван контроле уговорног органа. Генерално ситуација у којој се предметни поступак не може окончати додјелом уговора прије краја буџетске године, а уговорни орган у наредној години није предвидио средства за ту намјену или навод да уговорни орган не располаже средствима за предметну набавку, не може се рећи да је ситуација изван контроле уговорног органа јер је основна претпоставка да је уговорни орган правилно и благовремено испланирао поступак јавне набавке. Наведени разлози не могу бити прихваћени као основ за поништење поступка по члану 69. став 3. ЗЈН, будући да су се исти могли предвидјети у вријеме покретања поступка јавне набавке, односно даје ријеч о разлозима који су изван контроле уговорног органа будући даје уговорни орган тај који је донио одлуку о покретању поступка јавне набавке, те је сходно томе био дужан обезбиједити финансијска средства за те намјене. Паушалне тврдње Комисије за јавне набавке не могу бити основ за отказивање поступка, а све наведено је изражено и кроз више

рјешења Канцеларије за разматрање жалби (Види: Рјешење број: ЈН2-03-07-1-957-7/19 од 16.05.2019. године, Рјешење број: ЈН2- 01-07-1-173-6/17 од 19.04.2017. годину).

Осим наведеног тврдња уговорног органа даје услуга ревизије пројектне документације била неопходна за почетак зимске туристичке сезоне 2019/2020 је правно неутемељена будући да се предмет набавке односи на ревизију пројектне документације, што имплицира да пројектна документација постоји, а иста сходно одредбама члана 12. Закона о уређењу простора и грађењу мора бити ревидована, што имплицира да уговорни орган мора обезбиједити средства за предметну документацију, независно од разлога које је навео у оспораваној одлуци. Такође, тврдња уговорног органа да су средства планирана за предметну набавку преусмјерена на задржавање радних мјеста услед новонастале ситуације изазване корона вирусом је неоснована и из разлога што је уговорни орган у јуну и јулу мјесецу покренуо низ поступака јавних набавки који су објављени на порталу, па је јасно да је циљ уговорног органа да се у конкретном случају поступак набавке не оконча закључењем уговора са Институтом за грађевинарство „ИГ“ д.о.о. Бања Лука (Набавке које је покренуо уговорни орган: ЈН-набавка сувенира 96-7-1-33-3- 47/20, ЈН- Јавна набавка робе дрвена стаза са лоптицама по систему "кључ у руке" 396-1-1- 32-3-46/20, ЈН- Набавка услуга - технички преглед и пријем објеката 396-1-2-22-8-45/20; Ј Н Услуга је изнајмљивање површина за промовисање у Босни и Херцеговини, Црној Гори, Р. Србији, Хрватској и Словенији итд.)

(Доказ: увид на портал: [хттпс://www.ejn.gov.ba/Анноунцемент/Сеарцх](https://www.ejn.gov.ba/Анноунцемент/Сеарцх))

Имајући у виду, наведено јасно је да не постоје разлози за поништење поступка сходно члану 69. став 3. ЗЈН. Предлажемо да размотрите и уважите жалбу ставите ван снаге Одлуку о отказивању поступка број: 3624-ОЦ/20 од 26.06.2020. године, односно да другостепени орган исту поништи и поступак окончате додјелом уговора понуђачу Институт за грађевинарство „ИГ“ д.о.о. Бања Лука.

Такође, захтијевамо да се жалиоцу надокнаде трошкови поступка на име састављања жалбе према наведеном трошковнику, као и да се изврши накнада средстава на име наднаде за покретање жалбеног поступка у износу који одреди надлежни орган (уколико жалба буде предмет поступка пред Канцеларијом за разматрање жалби).

*Трошковник (адвокатска тарифа АКРС према означеној вриједности)

Тар. број 2- састав жалбе: 350 бодова х 2 КМ ----- 700,00КМ

Тар. број 2- увећање 50% (изјављивање правног лијека)----- 350,00КМ

Тар.брои 12-паушална награда 25% -----262,50 КМ

Укупно без ПДВ-а ----- 1.312,50 КМ

ПДВ -----223,12 КМ

Укупно: -----1.535,62КМ

На изнешену жалбу, Уговорни орган је доставио изјашњење по истој са комплетном документацијом заведено под бројем 3962-ОЦ/20 од 09.07.2020. године, а запримљена код овога органа и заведена под бр. ЈН2-02-07-1-1677/20 од 13.07.2020.године.

У Изјашњењу се истиче

Уговорни орган сматра да је жалбени навод Жалиоца неоснован. Уговорни орган не сматра правно неутемељеном тврдњу да је дужина трајања самог поступка оправдан разлог за отказивање поступка јавне набавке. Уговорни орган јесте тај који планира поступак јавне набавке, међутим управо је изван контроле уговорног органа колико ће поступак трајати. Набавка је планирана за 2019. годину када је и објављена на Порталу јавних набавки, број Обавјештења о набавци 396-1-2-61-3-73/19 од 26.09.2019. године. Када је Друштво у септембру 2019. године покренуло предметну јавну набавку циљ сигурно није био да се поступак одужи на период од 10 мјесеци. Услуге које су предмет набавке Уговорни орган је намјеравао набавити у року до два мјесеца. Приликом припреме Тендерске документације Уговорни орган се трудио да се максимално придржава Закона о јавним набавкама и подзаконских аката и ни у једном тренутку му циљ није био да се поступак одужи, односно да Тендерска документација буде предмет жалбе. Уговорни орган је, наравно, био свјестан да постоји могућност жалбе, али тврдња да су жалбени поступци који су одужили поступак набавке на 10 мјесеци кривица Уговорног органа нису утемељени, нити је Уговорни орган могао и претпоставити да ће поступак трајати толико дуго. Неосновано Жалилац наводи да разлози које је УО навео као разлоге за отказивање поступка јавне набавке нису доказиви, да их је уговорни орган могао предвидјети у вријеме покретања поступка јавне набавке и нису изван контроле уговорног органа. Управо је у питању супротна ситуација. Глобалну пандемију корона вируса Уговорни орган није могао предвидјети, као ни њене посљедице на економију. Уговорни орган је био дужан као социјално одговорно предузеће учинити максималне напоре да задржи сва радна мјеста у том периоду као и да редовно исплаћује зараде радницима који су се нашли у једнако тешкој позицији. Уговорни орган није корисник буџетских средстава, те сва финансијска средства којима располаже добија од властите дјелатности- туризма, која је била, и још увијек је, погођена глобалном пандемијом корона вируса. Уговорни орган је био принуђен завршити сезону раније од планираног, те је његово пословање доведено у питање увођењем мјера за заштиту здравља у периоду март-јун 2020. године.

Уговорни орган је благовремено испланирао финансијска средства за наведну набавку, али је скуп фактора које је навео у својој одлуци (дужина поступка, пандемија корона вируса и релокација средстава с тим у вези) утицао на то да је Уговорни орган у таквој позицији у којој нема финансијска средства за провођење предметне набавке. Стицајем свих горе наведених околности услед одуженог жалбеног поступка уговор није потписан ни у 2020. години иако је набавка планирана Планом јавних набавки 2019. године и покренута у септембру 2019. године (Обавјештење о набавци број 396-1-2-61-3-73/19 од 26.09.2019. године), а Уговорни орган не располаже средствима за предметну набавку у 2020. години.

Жалилац тражи и надокнаду трошкова жалбеног поступка који укупно износе 1.535,62 КМ. С обзиром да Жалба није усвојена Уговорни орган не признаје трошкове састава Жалбе.

С обзиром на изложено, предлог Канцеларији за разматрање жалби, наконведеног поступка, предметну жалбу, у складу са чланом 111. став 1 тачка ц) ЗЈН одбије као неосновану.

Овај орган је по службеној дужности, прије разматрања жалбе утврђивао допуштеност, благовременост, те да ли је жалба изјављена од овлаштене особе сходно члану 109. став (1.) Закона о јавним набавкама и члану 227. став (1.) Закона о управном поступку. Поред наведеног, овај орган је, прије разматрања жалбе утврђивао испуњеност услова у смислу одредбе члана 105. и члана 108. став (3.) Закона о јавним набавкама и утврдио да су испуњени услови за поступање по истој на начин како дефинишу одредбе наведених чланова Закона.

Жалба је основана

Разматрајући све горе наведено, следећи хронолошки догађај и утврђујући чињенице повреду поступка, КРЖ је установио да наводи жалбе у дијелу који се односи на повреду материјалног права, су тачни.

Овај орган, је према жалбеном наводу жалиоца, као и изнешеног изјашњења уговорног органа констатовао следеће:

- Да се за овај поступак јавне набавке од стране уговорног органа Планом набавки за 2019. годину била одобрена средства;
- Да се овај поступак води дужи временски период;
- Да се у овом поступку учествовали више понуђача;
- Да се овај поступак понављао више пута по основу правне заштите, те да је исти враћан уговорном органу на поновни поступак;
- Да је жалилац у својој жалби таксативно навео које поступке јавне набавке уговорни орган и даље проводи а да исти нису од виталног значаја по уговорни орган, те да по садржају и хитности немају приоритет у односу на конкретни поступак који је поништен;
- Да уговорни орган ничим није доказао разлоге отказивања поступка јавне набавке, те да план набавки није мијењао у складу са важећим законским прописима;
- Да уговорни орган није ничим демантовао наводе из жалбе у смислу отказивања конкретног поступка нити је дао образложење зашто проводи нове поступке као: „ЈН-набавка сувенира 96-7-1-33-3- 47/20, ЈН- Јавна набавка робе дрвена стаза са лоптицама по систему "кључ у руке" 396-1-1- 32-3-46/20, ЈН- Набавка услуга - технички преглед и пријем објеката 396-1-2-22-8-45/20, Ј Н Услуга је изнајмљивање површина за промовисање у Босни и Херцеговини, Црној Гори, Р. Србији, Хрватској и Словенији итд.)“.

Дакле, уговорни орган није могао правити селективни приступ без утврђеног плана набавки а исто тако није могао отказивати поступке без икаквог критерија, односно није довољно само рећи да је наступила пандемија вирусом корона те да у том смислу уговорни орган ије имао нити могао да утиче на дату околност, што је тачно, али је морао у таквим ситуацијама

раздвојити оне набавке које су неопходне за егзистенцијални опстанак и на оне које могу да сачекају нормалне околности у којима се тренутно нашао уговорни орган. То говори да уговорни орган не може започињати нове поступке јавне набавке који су по садржају и хитности једнаки онима који су у току односно онима које је уговорни орган отказао, што се у конкретном смислу односи и на овај поступак.

Стога уговорни орган на овакав начин није могао отказати поступак а да предходно није спровео одређене радње као што су промјена плана набавки, редиговао План набавки, донио посебну одлуку, утврдио приоритете набавки у смислу очувања уговорног органа у смислу опстанка истог и одржавања виталних функција органа.

У поновљеном поступку, уговорни орган ће се придржавати смјерница и упутстава овога органа, те у складу са законским и подзаконским актима донијети одговарајућу одлуку и тиме окончати поступак.

Поврат уплаћених средстава у износу од 800,00 КМ, извршит ће се посебним актом у складу са чланом 108. став 7. Закона о јавним набавкама БиХ („Службени гласник БиХ“ бр. 39/14 од 19.05.2014. године) и чланом 4. Инструкције о начину уплате , контроле и поврата накнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама.

Накнада трошкова за правно заступање је умањена од траженог захтјева јер је иста погрешно обрачуната у смислу тарифног броја 3. по којем истом припада 150 бодова, те увећање за 50% односно 75 бодова и увећање од 25% према тарифи бр.12. што износи 37,5 бодова, односно укупно 262,5 бода а што у новчаном износу значи 525,00 КМ, обрачун ПДВ-а 17% на наведени износ што укупно износи 614,25 КМ.

Сљедом горе наведеног чињеничног стања, КРЖ је у смислу тог донио рјешење као у диспозитиву истог.

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

Марко Колобарин, дипл.правник

Достављено:

- Уговорном органу
- жалиоцу
- а/а-евиденција