



BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Број: ЈН2-03-07-1-1579-7/20
Мостар, 23.7.2020.год.

Канцеларија за разматрање жалби БиХ, филијала Мостар, рјешавајући по жалби понуђача ХЕГРАМ д.о.о. Сарајево од 23.6.2020.год. изјављену по адвокату Златану Алагићу из Високог, на Одлуку о отказивању поступка јавне набавке опреме за систем даљинског читавања водомјера бр.04-806/20 од 18.6.2020.год. уговорног органа ЈП Водовод и канализација „Сребреник“ д.о.о. Сребреник, на основу члана 93. став (7) и члана 111. став (1) тачка ц) Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ“ бр. 39/14) на сједници Вијећа II одржаној 23.7.2020.год. доноси

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. Жалба се одбија.
2. Одбија се захтјев жалиоца за накнаду трошкова састава жалбе изјављене по адвокату Златану Алагићу у износу од 1.111,50 КМ.
3. Одбија се захтјев жалиоца за поврат уплаћене накнаде покретања жалбеног поступка у износу од 500,00 КМ.
4. Одбија се захтјев жалиоца за покретање прекршајног поступка из члана 116.став (2) ЗЈН.
5. Одбацује се захтјев жалиоца за накнаду штете у виду измакле користи у износу од 2.100,00 КМ.

О б р а з л о ж е њ е

1. Уговорни орган, ЈП Водовод и канализација „Сребреник“ д.о.о. Сребреник (у даљем тексту: Уговорни орган) је донио Одлуку о поништењу поступка јавне набавке опреме за систем даљинског читавања водомјера бр.04-806/20 од 18.6.2020.год. (Обавјештење о набавци бр.947-7-1-4-3-6/20, објављено на Порталу јавних набавки 10.2.2020.год.).

Понуђач, ХЕГРАМ д.о.о. Сарајево (у даљем тексту: Жалилац), дана 23.6.2020.год. изјављује по адвокату Златану Алагићу из Високог, жалбу на наведену Одлуку о отказивању предметног поступка набавке уговорном органу, који исту као неосновану, заједно са Изјашњењем на жалбу (од 29.6.2020.год.) прослијеђује Канцеларији за разматрање жалби БиХ.

2. У складу са чланом 109. ЗЈН, жалба је благовремена, допуштена и изјављена од овлашћеног лица.

Жалба је неоснована.

3. Жалилац захтијевајући поништење Одлуке о отказивању предметног поступка набавке у жалби наводи да уговорни орган приликом доношења исте не поступа у складу са упутама из Рјешења УРЖ-а број: ЈН2-03-07-1-1132-6/20 од 04.06.2020. године, којим је поништена ранија одлука уговорног органа о поништењу предметног поступка набавке и којим је наложено уговорном органу да оконча поступак. Наиме, у образложењу Рјешења се наводи: „Уговорни орган ће у поновном поступку окончати поступак предметне набавке, у складу са ставовима предметног рјешења и законским и подзаконским прописима из области јавних набавки“, те је евидентно да УРЖ цитираним Рјешењем није дао упуту уговорном органу да откаже поступак у складу са чланом 69. став 3. ЗЈН-а, него је исти дао упуту уговорном органу да оконча поступак. Међутим, уговорни орган цијенећи да поступа по упутама УРЖ-а окончава поступак путем института отказивања поступка, супротно упутама УРЖ-а и супротно одредбама ЗЈН-а које такав поступак окончања поступка путем отказивања не познају. Члан 69. ЗЈН-а прописује (1) Поступак јавне набавке може се окончати: а) закључењем уговора о јавној набавци или оквирног споразума или б) поништењем поступка јавне набавке. Дакле, уговорни орган био је у обавези поступити по упуту УРЖ-а и поступак окончати на законом предвиђени начин (закључењем уговора или поништењем поступка), а не отказати поступак јавне набавке. Дакле, евидентно је да су разлози за поступање уговорног органа у суштини настојање по сваку цијену отказати предметни поступак, без обзира што такво поступање иде на штету жалитеља и истог онемогућава у закључивању уговора о јавној набавци за посао за који је исти уредно био претходно одабран и то након доношења одлуке о избору најповољнијег понуђача. Уговорни орган оправдање за овакву активност налази у „тренутној ситуацији изазваној пандемијом корона вирусом“, међутим напомиње се да је исти јавно предузеће које се бави водоснабдијевањем и које има монопол на дјелатност коју обавља, те исти као такав апсолутно и није погођен никаквим забранама и рестрикцијама уведеним у периоду од проглашења пандемије. Такођер, нарочито се истиче да је набавка опреме за систем даљинског читања водомјера директна инвестиција у основну дјелатност уговорног органа која је, као таква, унапријед планирана и, да би се могао покренути поступак набавке, за њу су претходно и раније већ морала бити обезбјеђена потребна финансијска средства, те, у коначници, ова инвестиција треба да утиче на унапријеђење ефикасности пословања и остваривање одређених уштеда код уговорног органа што је веома битно у овој новонасталој ситуацији. Жалилац надаље истиче да је индикативно што је уговорни орган одржао е-аукцију и донио Одлуку о избору најповољнијег понуђача, а све предње радње су предузете након што су регистровани први случајеви заразе корона вирусом у БиХ након што је проглашена глобална пандемија корона вируса од стране Свјетске здравствене организације, да би након више од мјесец и по од доношења Одлуке о избору донио Одлуку о поништењу поступка, што по закону апсолутно није могао учинити. Уједно, уговорни орган је далеко прије још током 2019. године објавио План јавних набавки којим је планирао средства за ову јавну набавку, те је јасно да је уговорни орган обезбиједио средства и прије него је покренуо поступак јавне. С тим у вези, паушални наводи о „тренутној ситуацији изазваној пандемијом корона вируса, негативним посљедицама, смањеним обимом испоруке воде, пада процента наплате потраживања из претходног периода...“ те чак и да постоје такве околности, уговорни орган и у таквој ситуацији не смије отказивати поступак јавне набавке јер средства која су планирана и обезбијеђена за предметну јавну набавку апсолутно не служе у наведене сврхе. Резимирајући уочене недостатке побијане одлуке, констатује се да оваквим чином уговорни

орган у образложењу одлуке не даје ваљане, потпуне и јасне разлоге за чињеничне наводе, а утврђења истог су у контрадикторности.

Уговорни орган у Изјашњењу на жалбу истиче да је поступак предметне набавке објављен 10.2.2020.год., те да је наконведеног поступка 13.3.2020.год. донио Одлуку о избору најповољнијег понуђача којом ке као најповољнији био изабран жалилац. Уговорни орган наводи да је (раније) и прије расписивања позива направио своје годишње планове, којим је између осталог исти планирао набавку система даљинског читања водомјера, али том приликом исти није унапријед издвојио новчана средства којим би извршио реализацију-плаћање истих, а све из разлога што у складу са пословном политиком овога јавног предузећа овакав тип набавке спада у дугорочне инвестиције, за које они морају претходно имати потражњу. Наиме, у цјелокупном ланцу набавке система даљинског читања водомјера уговорни орган се налази у својству правног лица који на тржишту послује на принципу понуде и потражње, тј. његов успјех овиси од потражње за његовим услугама. Обзиром на напријед образложену везу између понуде и потражње нетачни су наводи жалитеља из жалбе који наводи „ да би се претходно могао покренути поступак набавке за њу су претходно и раније већ морала бити обезбјеђена потребна финансијска средства". Дакле, изјашњење у односу на наведену констатацију у жалби је безразложно, јер у самој својој Одлуци о отказивању поступка уговорни орган је образложио узроке који су довели до отказивања предметне набавке, а сам жалитељ нити зна, нити је могао знати какве економске резултате остварује уговорни орган. Наиме, уз дужну пажњу па и обичног лаика, може се утврдити да је предметна одлука уговорног органа основана, јер за исту у вријеме објављивања набавке нису постојали разлози, нити су се могле предвидјети околности које ће настати у току цјелокупне процедуре, као и самог избора најповољнијег понуђача, а све како произилази и из саме материјалне документације која прати предметну набавку. Одлука о избору понуђача који сада има својство жалитеља донесена је 13.03.2020.године а већ 16.03.2020. године Влада ФБиХ је прогласила стање несреће због опасности од ширења Covid 19, те утврдила мјере за заштиту здравља становништва и заштиту привреде. У периоду од 16.03.2020. године па до краја априла 2020.године, на подручју сједишта уговорног органа које уједно представља и подручје гдје би исти могао аплицирати системи даљинског читања водомјера живот је дословно „био стао". Обзиром да се ради вирусу који је захватио цио свијет, а при томе и данас још постоји опасност од истога, уговорни орган је реално сагледао своје економске ефекте пословања, цјелокупно стање на подручју гдје има сједиште, утврдио стварну потребу и потражњу за предметном набавком, па слиједом тога утврдио да исту није у могућности реализирати из разлога које је навео у самој Одлуци од 18.06.2020. године, те допунио и у овом изјашњењу. Уговорни орган за битно још сматра напоменути да су апсурдни сви наводи жалитеља који се односе на било какво образлагање разлога око Одлуке о отказу јавне набавке број:04-806/2020 од 18.06.2020.године, јер жалитељ није у могућности да боље познаје дате прилике од самог уговорног органа, а при чему уговорни орган понио коректно, јер и сам није одлучио да иде даље у поступак којим би како себе тако и друге изложио обавезама које на крају опет из накнадно непредвидивих околности неби могле имати позитиван ефекат на пословање како уговорног органа, тако и жалитеља.

Уговорни орган надаље истиче да наводе жалитеља који се односе на непоступање уговорног органа у поновном поступку у складу са рјешењем које је донио УРЖ, Филијала Мостар број: ЈН2-03-07-1-1132-6/20 од 04.06.2020.године (а којим је усвојена првобитна

жалба жалитеља), сматра неоснованим из разлога што жалитељ у сада ожалбеном рјешењу узима за право тумачење императивних норми, као и навода за поступање датих од стране УРЖ-а, али на себи својствен начин. Наиме, из самог образложења УРЖ од 04.06.2020.године произилази да „Уговорни орган ће у поновном поступку окончати поступак предметне набавке у складу са ставовима предметног рјешења и законским и подзаконским прописима из области јавних набавки", при чему дакле, исти не наводи начин на које ће се поступак окончати, већ жалитељ у циљу остваривања свога интереса цитира одредбу члана 69. ст.1. ЗЈН, при чему (не)свјесно заборавља да иста законска одредба има и став 3. који образлаже отказивање набавке као вид окончања поступка набавке (а што је раније већ образложено у Одлуци о отказивању јавне набавке као и у овом изјашњењу). Дакле, уговорни орган у поновљеном поступку подузео све законом прописане радње, објективно и у складу са својом пословном политиком сагледао цјелокупну ситуацију, те темељем утврђених чињеница и донио Одлуку о отказу јавне набавке, те ја на тај начин извршио рјешење УРЖ-а.

Такође, уговорни орган сматра је захтјев жалитеља за накнаду штете неоснован, обзиром да је чл. 121. ЗЈН прописано када се иста може потраживати, при чему се претходно мора утврдити да ли је неко „претрпио штету", а што у конкретној ситуацији није случај, као и да накнада штете представља обилгационо правни однос, што свакако представља још један од разлога да иста није предмет овога поступка, него евентуално некога другог поступка у коме би се морало доказати стварно настала штета.

Увидом у ожалбену Одлуку о отказивању предметног поступка набавке утврђено је да уговорни орган у истој наводи слjedeће: «У међувремену епидемиолошка ситуације изазвана корона вирусом covid-19, доводи до негативног утјецаја на пословање, смањен обим испоруке воде, пад процента наплате потраживања за извршене услуге из претходног периода, смањена потражња за новим прикључцима на водоводни и канализациони систем. С тим у вези директно је угрожена текућа ликвидност уговорног органа. С обзиром на високе фиксне трошкове уговорног органа, накнаде запосленим, трошкови енергената (струја и гориво), те доспјеле неизмирене обавезе према добављачима, приморани смо сва своја расположива финансијска средства преусмјерити на измиривање напријед наведених обавеза, због чега су у питање доведена сва инвестициона улагања у текућој години па самим тим и набавка опреме за систем даљинског читања водомјера. Узимајући у обзир напријед наведено уговорни орган доноси Одлуку о поништењу поступка јавне набавке број: 04-567/2020 од 04.05.2020. године. На исту је понуђач Хеграм д.о.о. Сарајево (у даљем тексту: Жалилац) упутио жалбу која је код уговорног органа протоколисана под бројем: 06-606/20 од 11.05.2020. године (у даљем тексту: Жалба). Уговорни орган сматра да је жалба неоснована, те исту са комплетном документацијом која се односи на предметни поступак набавке просљеђује Уреду за разматрање жалби БиХ. Дана 04.06.2020. године Уред за разматрање жалби БиХ доноси Рјешење број: ЈН.1-03-07-1-1132-6/20 у којем наводи да је жалба понуђача Хеграм д.о.о. Сарајево основана, поништава Одлуку о поништењу поступка и предмет враћа уговорном органу на поновни поступак. Узимајући у обзир да уговорни орган послује уз минималну добит, те свака набавка мора бити детаљно планирана и пројектована из разлога што су ограничена финансијска средства која се могу ангажовати за набавке опреме, свака непланирана околност могла би изазвати значајне поремећаје у свакодневном функционисању. Појава covid-19 изазива аномалије у свим сегментима пословања Уговорног органа (екстерно и интерно) у смислу пада пословне активности,

престанак пословања низа пословних субјеката, што се директно одражава на пословање и то у веома кратком року. Смањена количина испоручене воде, смањена потражња за прикључцима на водоводну и канализациону мрежу директно утиче на приход, а додатно ситуацију усложњава и чињеница да је трајање и развој ове ситуације непознат. У складу са напријед наведеним може се закључити да уговорни орган мора своје активности планирати по принципу приоритета, при чему предност имају обавезе према запосленицима, набавка енергената з.а нормално лункеионисање и плаћање већ створених обавеза. Узимајући у обзир напријед наведено, уговорни орган у складу са чланом 69. став (3) Закона је приморан отказати поступак набавке опреме за систем даљинског очитања водомјера из разлога што због напријед наведене ситуације која је изван контроле уговорног органа и која се није могла предвидјети у вријеме покретања поступка јавне набавке Уговорни орган није у могућности обезбиједити финансијска средства за предметну набавку.»

Увидом у предметни спис утврђено је да је уговорни орган објавио на ПЈН обавјештење о спровођењу предметног поступка набавке дана 10.2.2020.год., да је дана 13.3.2020.год. донио Одлуку о избору најповољнијег понуђача (жалиоца), да би након тога донио Одлуку о поништењу поступка 4.5.2020.год. на коју је жалилац изјавио жалбу 8.5.2020.год. која је Рјешењем овог органа бр.ЈН2-03-07-1-1132-6/20 од 4.6.2020.год. усвојена, дата Одлука поништена (због тога што је уговорни орган Одлуку засновао на погрешном правном основу у односу на примјењујуће одредбе ЗЈН), и предмет био враћен уговорном органу на поновни поступак, у коме уговорни орган доноси ожалбену Одлуку о отказивању поступка.

Имајући у виду наведено, предметни навод жалиоца се сматра неоснованим, како је овај орган схватања да је ожалбена Одлука о отказивању поступка уговорног органа заснована на члану 69. став (3) ЗЈН, по коме уговорни орган може отказати поступак јавне набавке само због доказивих разлога који су ван контроле уговорног органа и који се нису могли предвидјети у вријеме покретања поступка јавне набавке. У датој ситуацији овај орган цијени да је уговорни орган, након доношења Одлуке о избору најповољнијег понуђача (13.3.2020.год.) па да доношења Одлуке о поништењу поступка од 4.5.2020.год. односно Одлуке о отказивању поступка од 18.6.2020.год. а имајући у виду стање несреће на територији ФБиХ због опасности од ширења вируса Covid 19 (проглашено Одлуком Владе ФБиХ 16.3.2020.год) могао донијети ожалбену Одлуку о отказивању поступка позивањем на члан 69. став (3) ЗЈН, имајући у виду околности везане за његово пословање након 13.3.2020.год. до доношења (ожалбене) Одлуке о отказивању поступка које су проузроковане епидемијом корона вируса, као што су: пад пословне активности уговорног органа, престанак пословања низа пословних субјеката које користе услуге уговорног органа а што се директно одражава на његово (негативно) пословање, на начин да је угрожена текућа ликвиднос уговорног органат, високе фиксне трошкове уговорног органа, накнаде запосленим, трошкове енергената (струја и гориво), те доспјеле неизмирене обавезе према добављачима, те је уговорни орган био приморан сва своја расположива финансијска средства преусмјерити на измиривање напријед наведених обавеза, због чега су у питање доведена сва инвестициона улагања у текућој години.

У датом контексту овај орган наглашава да је Одлуком о покретању предметног поступка набавке од 10.2.2020.год. уговорни орган предвидио да ће се дата набавка реализовати из средстава Плана пословања Друштва за 2020. годину, те овај орган сматра да су разлози отказивања поступка у директној вези са потешкоћама у реализацији Плана пословања Друштва, односно негативним пословањем уговорног органа и угроженом ликвидношћу

пословања, везано за динамику прикупљања средстава потребних за несметано функционисање уговорног органа, те самим тим и за прикупљање средстава за реализацију предметне набавке, те дакле, није основан навод жалиоца да је уговорни орган већ приликом објављивања набавке имао обезбијеђена средства за реализацију исте, па се сходно наведеном, цијени се да су разлози отказивања поступка набавке у конкретној ситуацији, обухваћени одредбама члана 69. став (3) ЗЈН, односно да је ријеч о разлозима отказивања који су били ван контроле уговорног органа и које исти није могао предвидјети у вријеме покретања поступка.

У односу на навод жалиоца да је уговорни орган доношењем (ожалбене) Одлуке о отказивању поступка поступио супротно Рјешењу овог органа бр.ЈН2-03-07-1-1132-6/20 од 04.06.2020. године (којим је наложено уговорном органу да оконча поступак у складу са ставовима датог рјешења и законским и подзаконским прописима из јавних набавки), напомиње се да је чланом 69. став (1) ЗЈН прописано да се поступак јавне набавке може окончати закључењем уговора о набавци или поништењем поступка а да став (3) споменутог члана Закона прописује да уговорни орган може отказати поступак јавне набавке само због доказивих разлога који су ван његове контроле и који се нису могли предвидјети у вријеме покретања поступка, овај орган истиче да се правне посљедице поништења и отказивања поступка, у односу на начин окончања предметног поступка набавке а у вези са садржајем одредби члана 69. ЗЈН, у конкретној ситуацији не разликују, те се с тим у вези констатује да уговорни орган доношењем Одлуке о отказивању поступка, није поступио супротно ставовима овог органа из Рјешења бр.ЈН2-03-07-1-1132-6/20 од 04.06.2020. године.

Имајући у виду наведено, овај орган је основом члана 93. став (7) и члана 111. став (1) тачка ц) ЗЈН одлучио као у изреци Рјешења.

4. Жалилац предметном жалбом захтијева накнаду трошкова састава исте, изјављене по адвокату Златану Алагићу из Високог у укупном износу од 1.111,50 КМ (састав жалбе 950,00 КМ, увећан за припадајући ПДВ). С обзиром на утврђену неоснованост предметне жалбе, захтјев жалиоца се, сходно члану 105. Закона о управном поступку, одбија као неоснован.

6. Како се жалба жалиоца одбија као неоснована, одбија се и захтјев жалиоца за поврат уплаћене накнаде покретања жалбеног поступка у износу од 500,00 КМ, сходно члану 108. став (6) ЗЈН.

7. Захтјев жалиоца за покретање прекршајног поступка против уговорног органа из разлога што је уговорни орган у предметном поступку набавке, доношењем ожалбене Одлуке о отказивању поступка, поступио супротно члану 116. став (2) ЗЈН се одбија, због утврђене неоснованости предметне жалбе.

8. Захтјев жалиоца за накнаду штете у виду измакле користи штете у износу од 2.100,00 КМ се одбацује због ненадлежности овог органа да одлучује о истом, имајући у виду да основом члана 121. ЗЈН, надлежни судови рјешавају захтјеве наведене врсте.

Поука о правном лијеку:

Ово рјешење је коначно и извршно. Против овог рјешења може се покренути управни спор подношењем тужбе Суду Босне и Херцеговине у року од 30 дана од дана пријема овог рјешења. Такса на тужбу износи 100,00 КМ.



Доставити:

- ХЕГРАМ д.о.о. Сарајево, по адвокату Златану Алагићу из Високог
- ЈП Водовод и канализација „Сребреник“ д.о.о. Сребреник
- а/а