



BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Broj: JN2-01-07.1-336-9/16
Sarajevo, 13. 07. 2016. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, rješavajući po žalbi ponuditelja *CENTAR ZA VJEŠTAČENJE „ZENIT“ d.o.o. Banja Luka*, od 22. 06. 2016. godine, izjavljenoj protiv Odluke o izboru najpovoljnijeg ponuditelja, broj: 01-16-12-606-29/16 od 25. 05. 2016. godine ugovornog tijela *BiH – Uprava za neizravno-indirektno oporezivanje Banja Luka*, na temelju članaka 104. i 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14 od 19.05.2014.godine) i članka 193. stavak (2) i 230. stavak (2) Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH" broj: 29/02; 12/04, 93/09 i 41/13), na plenarnoj sjednici Ureda – sjedište u Sarajevu, održanoj dana 13. 07. 2016. godine, donio je:

RJEŠENJE

1. Žalba se uvažava.
2. Poništavaju se sljedeći akti ugovornog tijela *BiH - Uprava za neizravno-indirektno oporezivanje Banja Luka*:
 - ✓ Odluka o izboru ponuditelja u postupku nabave za vršenje usluga angažiranja vještaka za vještačenje duhana, na koji se primjenjuje poseban režim (Aneks II dio B), broj: 01-16-12-606-29/16 od 25. 05. 2016. godine;
 - ✓ Obavještenje, broj: 01-16-12-606-34/16 od 31. 05. 2016. godine;
 - ✓ Zapisnik o ocjeni ponuda u postupku nabave za vršenje usluga angažiranja vještaka za vještačenje duhana, na koji se primjenjuje poseban režim, broj: 02-16-12-606-27/16 od 18. 05. 2016. godine.

Predmet se vraća prvostupanjskom/ugovornom tijelu na ponovni postupak.

3. Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM žalitelju *CENTAR ZA VJEŠTAČENJE „ZENIT“ d.o.o. Banja Luka* će se izvršiti na temelju posebnog rješenja ovoga tijela.

Obrazloženje

Ugovorno tijelo - *BiH* – Uprava za neizravno-indirektno oporezivanje Banja Luka, provela je postupak nabave za vršenje usluga angažiranja vještaka za vještačenje duhana na koje se primjenjuje poseban režim (Aneks II – dio B), putem Poziva za dostavljanje ponuda, broj: 02-16-12-606-1/16 od 25. 03. 2016. godine koji je objavljen na WEB stranici ugovornog tijela (predmet nabave: *vršenje usluga angažiranja vještaka za vještačenje duhana – na koje se primjenjuje poseban režim – Aneks II dio B*), u kom postupku je ugovorno tijelo donijelo Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja, broj: 01-16-12-606-29/16 od 25. 05. 2016. godine, a Obavještenjem, broj: 02-16-12-606-34/16 od 31. 05. 2016. godine o izboru najpovoljnijeg ponuditelja obavijestilo je žalitelja, koji je navedeno Obavještenje zaprimio 02. 06. 2016. godine.

Na navedenu Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuditelja, broj: 01-16-12-606-29/16 od 25. 05. 2016. godine žalitelj je izjavio žalbu, koju ugovorno tijelo, uz Izjašnjenje broj: 01-16-12-606-37/16 od 20. 06. 2016. godine, u kojem konstatira da je žalba dopuštena, pravovremena i izjavljena od ovlaštene osobe – ali neutemeljena, prosljeđuje ovome tijelu dana 22.06.2016.godine.

U svojoj žalbi žalitelj navodi da istu izjavljuje zbog povreda Zakona o javnim nabavama, konkretno da je izborom najpovoljnijeg ponuditelja, ugovorno tijelo povredilo odredbe članka 46 ZJN i članka 2. ZJN iz kojih se, kako to žalitelj navodi „*vidi da u postupku javnih nabavi kao ponuditelji mogu učestvovati samo gospodarski subjekti, pravne osobe i fizičke osobe ili grupe takvih osoba koje na tržištu nude robe ili usluge i koje su registrirane za obavljanje djelatnosti*“.

Žalitelj smatra da se iz takve zakonske odrednice vide dva ključna elementa, a to su: da gospodarski subjekat na tržištu nudi robe i usluge, te da je u mjerodavnim registrima registriran za takve poslove, s tim da kod ocjene toga da li se radi o gospodarskom subjektu koji može učestvovati u postupku jvne nabave kao ponuditelj, ugovorno tijelo treba cijeliti činjenicu ima li isti licencu za nastup na tržištu i je li registriran u jednom od registara subjekata koji mogu na tržištu stavljati u promet robe i usluge, a da su to registar gospodarskih društava suda ili Registar obrtnika (poduzetnika) koji se vodi kod općina.

Konkretno, žalitelj smatra da stalni sudski vještaci (kao što je izabrani ponuditelj) nisu registrirani niti u jednom od navedena dva registra, tj. nemaju matični broj u registru kod mjerodavnog tijela statistike, nemaju samim time ni poreski broj – pa slijedom toga ne zadovoljavaju elemente dfinicije „gospodarskog subjekta“, na način kako ih definira ZJN.

Žalitelj ističe da su sudski vještaci osobe imenovane od strane mjerodavnog ministarstva pravde na temelju Zakona o vještačenju i posao vještačenja obavljaju na poziv suda, a ne u smislu registrirane djelatnosti, odnosno sudski vještaci nisu nikako ovlaštene da nude robe i usluge na tržištu, jer im to nije dozvoljeno niti rješenjima o imenovanju, niti pozitivnim propisima kojima se regulira navedena materija.

Žalitelj ističe da je ugovorno tijelo trebalo da zna razliku između imenovanih osoba i osoba registriranih za obavljanje djelatnosti, te s tim u vezi uslova i dokumentacije potrebitih za isto.

Žalitelj posebno napominje da je on sam ranije obavljao sličan posao za ugovorno tijelo, koji posao je obavljen savjesno i profesionalno.

Žalitelj također smatra da je nemoguće da jedan čovjek pregleda svu količinu predmeta javne nabave za kratko vrijeme, a kako to stoji u pojašnjenju koje je traženo od izabranog ponuditelja.

Žalitelj zhtjeva da ovo tijelo usvoji žalbu i poništi ožalbenu Odluku, a zhtjeva i povrat nakande za pokretanje žalbenog postupka.

U svome Izjašnjenju ugovorno tijelo navodi da je žalba žalitelja dopuštena, pravovremena i izjavljena od ovlaštene osobe, ali da je neosnovana.

Pozivom za dostavljanje ponuda, broj: 02-16-12-606-1/16 od 25. 03. 2016. godine koji je objavljen na WEB stranici ugovornog tijela – u toč. 6. Ugovorno tijelo je propisalo uvjete koje ponuditelji morju ispuniti da bi učestvovali u postupku javne nabave, pa je tako navelo i to da su ponuditelji obvezni dostaviti dokaz o registraciji u relevantnom profesionalnom ili trgovačkom registru u zemlji u kojoj su osnovali poduzeće ili dostaviti posebnu izjavu ili referencu kojom se dokazuje pravo da se profesionalno bave određenom djelatnošću, čime je ugovorno tijelo u potpunosti ispoštovalo ZJN, ali i zakone i podzakonske akte kojima je regulirana oblast vještačenja u BiH.

Ugovorno tijelo je, prihvatajući dokaze o registraciji izdate od strane mjerodavnog suda, dostavljene od strane nekih ponuditelja, kao i prihvatajući rješenja izdata od strane mjerodavnih ministarstava pravde, dostavljen od pojedinih ponuditelja, u cjelosti ispoštovao princip jednakog tretmana svih učesnika u navedenom postupku nabave.

Osim navedenoga, ugovorno tijelo smatra potpuno neutemeljenim tvrdnje žalitelja da je ono povrijedilo odredbe članka 46. ZJN, obzirom da je upravo člankoml. 46. stavak (1) ZJN propisano da ugovorno tijelo može zhtijevati u TD-i od kandidata/ponuditelja da dokaže svoju registraciju u odgovarajućem profesionalnom ili drugim registrima zemlje u kojoj su registrirani ili da osigura posebnu izjavu ili potvrdu mjerodavnog tijela kojom se dokazuje njihovo pravo na obavljanje profesionalne djelatnosti koja je u svezi s predmetom nabave.

Ugovorno tijelo posebno sitiče da je Zakonom o vještacima Republike Srpske („Službeni glasnik RS“, broj: 16/05 i 65/08), kao i Zakonom o vještacima Federacije BiH („Službene novine Federacije BiH“, broj: 49/05) između ostalog, na jasan i precizan način definirana osoba koja se smatra vještakom, tako što je utvrđeno da je vještak osoba koja obavlja poslove vještačenja samostalno ili u ime stručne ustanove, pravne osobe ili državnog tijela registriranog za poslove vještačenja.

Osim navedenog, ugovorno tijelo posebno je naglasilo da je entitetskim Zakonima o vještacima propisano da rješenje o obavljanju poslova vještačenja izdaje Ministarstvo pravde (RS i Federacije BiH), kao i da vještaci moraju biti upisani u listu vještaka – a to je dokaz da su registrirani za obavljanje poslova vještačenja.

Kako je izabrani ponuditelj, glede postavljenog uvjeta i traženog dokaza u toč. 6. Poziva, dostavio Rješenje izdato od strane Federalnog ministarstva pravde, broj: 01-06-3-19-581/15 od 25. 05. 2016. godine, u kojem je navedeno da je isti postavljen za stalnog sudskog vještaka iz oblasti poljoprivredne struke, podoblast voćarstvo i vinogradarstvo, stočarstvo i ratarstvo i to na šest godina, počev od 15. 06. 2016. godine, jasno je da je isti ponuditelj dostavio traženi dokaz. Osim toga ugovorno tijelo je na WEB stranici federalnog ministarstva pravde provjerilo i utvrdilo da se imenovani na ialazi na Listi vještaka FBiH.

Zhtjeva da ovo tijelo odbije žalbu.

Žalitelj je ovome tijelu dostavio Odgovor na Izjašnjenje UIO od 05. 07. 2016. godine, /Dopunu žalbe/, koji Odgovor je ovo tijelo zaprimilo dana 11. 07. 2016. godine i u kojem žalitelj pojašnjava zbog čega su razlozi zbog kojih je ugovorno tijelo njegovu žalbu ocijenilo

neutemeljenom – neosnovani, te na kraju istoga Odgovora još jednom zahtijeva da ovo tijelo uvaži njegovu žalbu i poništi odluku ugovornog tijela o izboru najpovoljnijeg ponuditelja.

Sukladno članku 109. Zakona o javnim nabavama i članku 227. Zakona o upravnom postupku, ovo tijelo je utvrdilo da je žalba dopuštena, pravovremena i izjavljena od ovlaštene osobe.

Žalba je osnovana.

Postupajući po žalbama u žalbenom postupku pred ovim tijelom, izvedeni su dokazi temeljem pregleda dostavljenog materijala, odnosno predmetnog Poziva za dostavljanje ponuda, te je izvršena analiza svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak.

Utvrđujući relevantne činjenice u svezi žalbenih navoda, ovo tijelo je, prvotno, utvrdilo što je ugovorno tijelo propisalo u Pozivu za dostavljanje ponuda, broj: 02-16-12-606-1/16 od 25. 03. 2016. godine koji je objavljen na WEB stranici ugovornog tijela (predmet nabave: *vršenje usluga angažiranja vještaka za vještačenje duhana – na koje se primjenjuje poseban režim – Aneks II dio B*).

Toč. 6. Uvjeti koje ponuditelji moraju ispuniti (kvalifikacija) utvrđeno je:

„6.1. Da bi učestvovali u postupku javne nabave ponuditelji moraju ispuniti sljedeće uvjete:

1. Da su registrirani za obavljanje predmetne djelatnosti,

6.2. U svrhu ispunjavanja uvjeta iz točke 6.1. ponuditelji treba da dostave sljedeće dokaze:

1. *Dokaz o registraciji u relevantnom profesionalnom ili trgovačkom registru u zemlji u kojoj su osnovali poduzeće ili dostaviti posebnu izjavu ili referencu kojom se dokazuje pravo da se profesionalno bave određenom djelatnošću“*

Nakon utvrđivanja toga što je ugovorno tijelo propisalo kao uvjete za kvalifikaciju, ovo tijelo je dalje utvrdilo činjenice vezane za ponudu izabranog ponuditelja, te je utvrdilo da je izabrani ponuditelj, u svrhu dokazivanja uvjeta iz točke 6.1. Poziva, dostavio:

- Rješenje Federalnog ministarstva pravde, broj: 01-06-3-19-581/15 od 25. 05. 2016. godine, u kojem je navedeno da se *istome produžava mandat stalnog sudskog vještaka iz oblasti poljoprivredne struke, podoblast voćarstvo i vinogradarstvo, stočarstvo i ratarstvo i to na šest godina, počev od 15. 06. 2016. godine.*

Nakon utvrđivanja navedenih činjenica, ovo tijelo posebno upućuje na odredbe koje su „sporne“ žalitelju, a to su:

- članak 2. ZJN u kojem je pod toč. c) navedeno

„c) *gospodarski subjekat je pravna ili fizička osoba, ili grupu takvih osoba, koji na tržištu nude robe, usluge i/ili radove, a registrirani su za obavljanje predmetne djelatnosti, te mogu učestvovati u postupku javne nabave, kao:*

1) *ponuditelj koji je dostavio ponudu ...“*

Upravo stoga je, po mišljenu ovoga tijela, osnovan žalbeni navod žalitelja U suštini, žalitelj žalbu izjavljuje zbog samo jednog žalbenog razloga – a to je povreda članka 2. i s tim u vezi i članka 46. ZJN, obzirom da žalitelj, u duhu navedenih članaka, smatra da izabrani ponuditelj, koji je fizička osoba i stalni sudski vještak, ne može biti ponuditelj u navedenom postupku – jer nije registriran u odgovarajućem registru gospodarskih subjekata suda ili registru obrtnika, nema matični broj u registru kod mjerodavnog tijela statistike, nema samim time ni poreski broj – pa slijedom toga ne zadovoljavaju elemente definicije „gospodarskog subjekta“, na način kako ih definira ZJN.

Po mišljenju ovog tijela – Zakon o javnim nabavama je jasan i precizan kada – u članku 2. – koji definira pojedine pojmove, pa pod točkom c) utvrđuje da je „gospodarski subjekat je pravna ili fizička osoba, ili grupa takvih osoba, koji na tržištu nude robe, usluge i/ili radove, a registrirani su za obavljanje predmetne djelatnosti, te mogu učestvovati u postupku javne nabave, kao:

1) ponuditelj koji je dostavio ponudu ...”.

Nije sporno da ponuditelj u postupku javnih nabavi može biti fizička osoba, ali ono na što žalitelj s pravom ukazuje jeste da je u ovom predmetu javne nabave oglašen kvalifikovanim i najpovoljnijim ponuditeljem fizička osoba koja koja nije registrirana za obavljanje predmetne djelatnosti.

Naime, fizičke osobe podliježu registraciji kod mjerodavnog organa uprave (općinski organi), koji im svojim rješenjem (obrtnica) odobravaju rad –djelatnost, a na temelju kojih rješenja te fizičke osobe – obrtnici, postaju obveznici plaćanja (poreza, doprinosa) i sl.

Izabrani ponuditelj, kao stalni sudski vještak, nesporno ima odgovarajuće odobrenje za poslove vještačenja, sukladno zakonu, ali ne u vidu djelatnosti. U ovom slučaju radi se entitetskim zakonima kojima se regulira materija vještačenja [Zakon o vještacima Republike Srpske („Službeni glasnik RS“, broj: 16/05 i 65/08) i Zakon o vještacima Federacije BiH („Službene novine Federacije BiH“, broj: 49/05)].

Dokaz koji ima /i dostavio je uz svoju Ponudu/ izabrani ponuditelj je Rješenje Federalnog ministarstva pravde, broj: 01-06-3-19-581/15 od 25. 05. 2016. godine, u kojem je navedeno da se istome produžava mandat stalnog sudskog vještaka iz oblasti poljoprivredne struke, podoblast voćarstvo i vinogradarstvo, stočarstvo i ratarstvo i to na šest godina, počev od 15. 06. 2016. godine.

Dakle, izabrani ponuditelj, kao stalni sudski vještak /na Listi stalnih sudskih vještaka koju vodi Ministarstvo pravde Federacije BiH/, je imenovana osoba za obavljanje poslova vještačenja (sukladno zakonu – tj. Zakonu o vještacima/, a ne fizička osoba koja ima odgovarajuće odobrenje da se profesionalno bavi predmetnom djelatnošću /nema obrtnicu/

Iz naprijed navedenoga jasno je da Rješenje koje je izabrani ponuditelj dostavio kao dokaz o ispunjavanju uvjeta iz toč. 6.1.1. Poziva, očigledno nije dokaz o tome da ta fizička osoba može profesionalno da se bavi predmetnom djelatnošću.

Istina je da je ugovorno tijelo propisalo toč. „6.2. U svrhu ispunjavanja uvjeta iz točke 6.1. ponuditelji treba da dostave sljedeće dokaze:

1. Dokaz o registraciji u relevantnom profesionalnom ili trgovačkom registru u zemlji u kojoj su osnovali poduzeće ili dostaviti posebnu izjavu ili referencu kojom se dokazuje pravo da se profesionalno bave određenom djelatnošću”

To što je ugovorno tijelo kao dostatan dokaz navelo i „posebnu izjavu ili referencu kojom se dokazuje pravo da se profesionalno bave određenom djelatnošću“, a koja je utvrđena člankom 46. Zakona o javnim nabavama (sposobnost obavljanja profesionalne djelatnosti) ne daje za pravo ugovornom tijelu da zanemari temeljne odredbe zakona – opšte principe, pri čemu se u tom slučaju misli na temeljnu definiciju toga ko može biti ponuditelj u postupku javne nabave („gospodarski subjekat je pravna ili fizička osoba, ili grupa takvih osoba, koji na tržištu nude robe, usluge i/ili radove, a registrirani su za obavljanje predmetna djelatnosti...“).

Člankom 46. ZJN utvrđeno je da „ugovorno tijelo može u tenderskoj dokumentaciji od kandidata/ponuditelja zahtijevati da dokažu svoju registraciju u odgovarajućim profesionalnim ili drugim registrima u kojoj su registrirani ...“.

Kako se ova zakonska odrednica odnosi na ponuditelja onda je jasno da se i „dodatni“ dokazi koji se od ponuditelja mogu tražiti odnose samo na pravnu ili fizičku osobu koja se, sukladno ZJN može smatrati ponuditeljem (a to je pravna ili fizička osoba koja je registrirana za obavljanje određene djelatnosti). U svakom slučaju dokazi koje ugovorno tijelo može od ponuditelja zahtijevati, a na koje je zakonodavac uputio u članku 46. ZJN su: odgovarajuće licence, registracija kod mjerodavnih tijela/institucija npr. Agencije za lijekove, i sl.)

Na kraju, ovo tijelo, suprotno od izjašnjenja ugovornog tijela, smatra da je upravo izborom fizičke osobe (koja nije registrirana za obavljanje djelatnosti u smislu obrta) kao kvalifikovane i najpovoljnije, povrijeđeno načelo jednakog tretmana, obzirom da izabrani u ovom postupku javne nabave, za razliku od pravnih osoba (registriranih kod suda), odnosno fizičkih osoba/obrnika (kojima je djelatnost odobrena rješenjem organa uprave – općine), podliježu plaćanju obveza kojima izabrani ne podliježe (porezi, doprinosi i sl.), tj. imaju svoj JIB iz kojega nastaju takve obveze.

Konačno, i samo ugovorno tijelo je u Pozivu (Ugovor o vršenju usluga – Aneks 4) za drugu ugovornu stranu / izvršitelja navelo „JIB“ –a njega nema fizička osoba koja nije registrirana kod mjerodavnog organa uprave.

Sukladno svemu naprijed navedenom, ugovorno tijelo će u ponovnom postupku izvršiti ponovnu evaluaciju ponuda, pridržavajući se navedenog stava ovog tijela koji proizilazi iz osnovnih odredbi ZJN – i po kojem ponuditelj – u postupku javne nabave, može biti osoba koja je registrirana za obavljanje određene djelatnosti kod suda (pravna osoba), odnosno kod mjerodavnog organa uprave/općina (fizička osoba), te će ponovno donijeti odluku o izboru, sukladno ZJN.

Na temelju navedenog, sukladno članku 104. i članku 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama BiH, a u vezi sa člankom 230. stavak (2) Zakona o upravnom postupku, odlučeno je kao u izreci ovog rješenja.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM žalitelju CENTAR ZA VJEŠTAČENJE „ZENIT“ d.o.o. Banja Luka će se izvršiti na temelju posebnog rješenja ovoga tijela, sukladno članku 108. stavak (6) Zakona o javnim nabavama BiH ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14).

Pouka o pravnom lijeku:

Ovo rješenje je konačan upravni akt. Protiv ovog rješenja može se podnijeti tužba u upravnom sporu pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema rješenja.

Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.



Dostaviti:

- Centar za vještačenje "ZENIT" d.o.o. Banja Luka
78000 Banja Luka, ul. Vladike Platona br. 3.
- Bosna i Hercegovina
Uprava za neizravno-indirektno oporezivanje
78000 Banja Luka, ul. Bana Lazarevića bb.
- evidenciji
- a/a