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

08 -02- 2021

Број: ЈН2-02-07-1-3735-8/20
Бања Лука, 04.02.2021.године

Канцеларија за разматрање жалби, Филијала Бања Лука, рјешавајући по жалби понуђача, Визион д.о.о. Рогатица, бр 341-1/20 од 19.12.2020.године, изјављене на Рјешење, бр. 75-ЖР/12/20 од 11.12.2020.године, уговорног органа, ЈУ Герентолошки центар Бања Лука, у поступку јавне набавке „месо и месне прерађевине“, 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 04.02.2021.године, донесено је:

Р Ј Е Ш Е Њ Е

1. **Жалба** понуђача, Визион д.о.о. Рогатица бр. 341-1/20 од 19.12.2020.године, изјављена на Рјешење, уговорног органа, ЈУ Герентолошки центар Бања Лука, број 75-ЖР/12/20 од 11.12.2020. године, **се у с в а ј а.**
2. **Поништава се** Рјешење, бр. 75-ЖР/12/20 од 11.12.2020.године, уговорног органа, ЈУ Геронтолошки центар Бања Лука, у цијелости и предмет враћа уговорном органу на поновни поступак.
3. **Усваја се** захтјев жалиоца за повраћај накнаде трошкова покретања жалбеног поступка у износу од 3.500,00 КМ.

О Б Р А З Л О Ж Е Њ Е

Уговорни орган, ЈУ Геронтолошки центар. Бања Лука (у даљем тексту Уговорни орган) је објавила Обавјештење о набавци на порталу јавних набавки под бројем 506-1-1-127-3-54/20 од 15.09.2020.г.у отвореном поступку набавки „месо и месне прерађевине“, према тендерској документацији, у поновљеном поступку, доноси оспорену одлуку .

Незадовољан оспореном одлуком, жалилац улаже жалбу из следећих разлога.

У жалби жалиоца се истиче:

На одлуку о избору најповољнијег понуђача број 75-01/10/20 од 09.10.2020.године за набавку хране за потребе Јавна установа Геронтолошки центар Бања Лука у поступку који је покренут објавом Обавјештења о набавци на Порталу Агенције за Јавне набавке број 506-1-1-127-3- 54/20 од 15.09.2020. године, Визион доо изјавио је жалбу, која је усвојена Одлуком број 75-ОНП-1/12/20 од 2.12.2020.године.

На ту Одлуку понуђач "Новотекс"доо Бања Лука изјавио је жалбу која је усвојена као основана Рјешењем бр. 75-ЖР/12/20 од 11.12.2020.,те је на такав начин поништена Одлука о поновном избом најповољнијег понуђача бр. 75-ОНП-1-12/20 од 02.12.2020., када је понуда понуђача ВИЗИОН доо Рогатица проглашена као прихватљива.

Доказ : прва одлука, жалба ВИЗИОН доо на 1. Одлуку, нова одлука од 2.12.20, рјешење од 11.12.20.

Побијаним рјешењем ЈУ Геронтолошки центар Бања Лука у складу са чл 100 став 3 ЗЈН усвојио је као основану жалбу "НОВО-ТЕКС"доо Бања Лука, поништио Одлуку о избору ВИЗИОН доо Рогатица и прихватио понуду понуђача "НОВО-ТЕКС"доо Бања Лука као исправну, додјељујући му уговор у предметној набавци за Лот 1 месо и месне прерађевине у укупној вриједности од 199.790,00 КМ без ПДВ-а.

Рјешење је у својој бити контрадикторно, неразумљиво и правно такво, да се исто не може испитати. Наиме, услови за квалификацију који се односе на личну способност према чл. 45. ЗЈН су потпуно јасни , разумљиви, упобичајени и у пракси се исти користе без икакве дилеме. Прихватањем става да се из увјерења Пореске управе РС подручни центар Источно Сарајево бр06/1.07/0704-455.2.1- 128026/2020 од 24.8.2020. не може утврдити да ли је понуђач ВИЗИОН доо Рогатица уредно измирио обавезе које се односе на доприносе за ПИО и здравствено осигурање, доносилац овог управног акта је самог себе довео у стање из кога се не може на образложен начин "извући". Тачно је да доприноси за ПИО и здравствено осигурање не представљају порез, али исти представљају остале накнаде, па никако не постоји могућност да се "овај недостатак"оцијени као "невалидан доказ". Наиме, без обзира на достављену Одлуку од 23.8.2018., у одређеној конкретној правној ствари, на коју се позива жалилац "НОВО-ТЕКС"доо Бања Лука у својој жалби,жалилац ВИЗИОН доо Рогатица, сматра да је одлука на коју се жали потпуно неоснована и незаконита и да потврђује у суштини фаворизацију понуђ "НОВО-ТЕКС"доо Бања, што је ВИЗИОН доо Рогатица истицао и у ранијој жалби, када је и усвојена његова жалба.

Увјерење Пореске управе РС подручни центар Источно Сарајево од 24.8.20.засновано је на подацима пореске управе, а пошто је неторно позната чињеница да порески обвезник уколико не врши плаћање доприноса за ПИО и здравствено осигурање не може добити увјерење да је "чист" код пореске управе и да је измирио обавезе , то значи да је ово пореско увјерење Валидан доказ у поступку ЈН. Наиме, из овог увјерења се види да је жалилац и пријавио и измирио све доспјеле порезе и споредна пореска давања...и остале накнаде које су према другим прописима дате у надлежност Пореске управе РС.

Надлежност Пореске управе у овом конкретном смислу дефинисана је чл 2, ставл2, тачка 1· Закона о пореском поступку РС. Управо норма из чл.2 став 2, тачка 1 суштински даје основ овој жалби. У наведеној норми дефмише се шта је порез, као и да је то неповратно, принудно давање које обухвата порезе, доприносе, таксе и накнаде!!! То су дакле по овој норми плаћања која је порески обвезник дужан да уплати у корист Буџета РС, градова, општина и фондова. У складу са чл.2, став 2, тачка 1, за ову жалбу битна је и тачка 7 истог члана која даје Пореској управи и на основу других законских аката прописивање и инспекцијски надзор над обавезном уплатом пореза и споредних пореских давања.

Сложићемо се , и жалилац и КРЖ, да уплата доприноса за ПИО и здравствено осигурање јесте обавеза за чије плаћање и инспекцијски надзор јесте надлежна Пореска управа РС.

С тим у везим иста је надлежна и да издаје валидне и законите доказе о измирењу обавеза и то свих обавеза за које евиденцију и контролу јесте надлежна Пореска управа према пореским законима РС, као и осталим прописима којима је наплата дата у надлежност Пореске управе.

Стога је од битног нагласити да је Рјешење којим је "НОВО-ТЕКС"доо Бања Лука проглашен прихватљивим понуђачем, а ВИЗИОН доо Рогатица елиминисан због "недостатка валидних доказа", јесте потпуно незаконито на бази паушално утврђених чињеница и са унапријед планираним "избором најповољнијег понуђача" што се види из редосљеда одлука и жалби у поступку ове ЈН. Доносилац овог акта није уопште образложио зашто сматра да је увјерење Пореске управе невалидан доказ и због чега исти има такву тежину да је већ изабрани понуђач Одлуком од 02.12.20.елиминисан. Овако се може одлучивати једино ако је пропис стриктан, а из чл- 2 Закона о пореском поступку РС се јасно види даје могуће утврдити преко увјерења Пореске управе даје ВИЗИОН доо Рогатица уредно измирио све обавезе па и доприносе за ПИО и здравствено осигурање јер се контрола ових уплата и њихова наплата врши преко Пореске управе и јер је то обавеза плаћања у смислу става 1, тачка 1 истог Закона, гдје плаћање и принудно давање обухвата.. 1.порезе, 2 доприносе,3таксе и 4 накнаде.

Због тога се доносилац овог акта није могао позвати на раније "заузет став"КРЖ у Рјешењу ЈН2-02-07-1-515-8/18 од 23.8.2018., јер "заузет став КРЖ" није став Уставног суда и сам по себи не ствара обавезујућу праксу у овим поступцима, него је одређено мишљење у одређеној одлуци, и не може имати оцјену извора права, како је у овом акту де фацто констатовано.

Само непознаваоци пореских прописа, или они који нису све прописе довели у везу нити цјенили исте кроз правно и граматичко тумачење прописа, могу доћи до закључка да је понуда ВИЗИОН доо Рогатица непотпуна и неприхватљива из разлога немогућности утврђивања да ли су уредно измирене обавезе које се односе на доприносе за ПИО и здравствено осигурање. Несхватљиво је, али очигледно да се "изабирање најповољнијег понуђача" од почетка ове ЈН врши кроз фаворизацију "НОВО-ТЕКС"доо Бања Лука, па и потпуно незаконитим тумачењем "недостатака " у доказима који су тражени у ТД.

Чл.45 ЗЈН у тачки ц), став 1 и тачка д) истог члана тражи испуњавање обавеза плаћања ПИО и здравственог осигурања, као и пореза, према важећим прописима... увјерење Пореске управе из августа 2020.у складу са чл.2 Закона о пореском поступку РС, који је ступио на снагу 13.08.2020.јесте потпуно валидан доказ за обавезе предвиђене чл.45 ЗЈН. Наиме, Пореска управа РС наплаћује доприносе како је већ наведено и никако не може издати увјерење уколико понуђач ВИЗИОН доо Рогатица није те доприносе фондовима измирио. Ово рјешење настало је на бази погрешне примјене права до које је дошло погрешним и непотпуним утврђивањем чињеничног стања. Из такве паушалне оцјене и ослањања на евентуалну погрешну одлуку, донијета је ова незаконита управна одлука, утемељена на неутврђеним сумњама и руковођена намјером повлашћивања (фаворизације) одређеног понуђача.

Тиме су повријеђена општа начела ЗЈН која захтјевају и налажу као дужност понашање УО једнако и недискриминирајуће према свим понуђачима.

Ово Рјешење довело је до битне повреде одредаба ЗЈН, јер је потпуно јасна усклађеност тражених доказа из ТД и валидност достављеног доказа Пореске управе РС, па је због погрешног тумачења дошло до погрешне примјене материјалног права-одредаба Закона о пореском поступку РС који је на снази у вријеме доношења ове одлуке УО (а све ово имајући у виду чињеницу даје у вријеме доношења одлуке КРЖ од 23.8.2018, на коју се позива ово рјешење на снази био други закон о пореском поступку РС који је 2020 стављен ван снаге).

Из наведених разлога, имајући у виду све наведено, жалилац предлаже КРЖ да жалбу у цјелости усвоји као основану и поништи одлуку - Рјешење бр75-ЗР/12/20 од 11.12.2020. године.

На изнешену жалбу , Уговорни орган је доставио изјашњење по истој са комплетном документацијом заведено под бројем 75-ИЖ-1/12/20 од 23.12.2020. године, а запримљена код овога органа и заведена под бр. ЈН2-02-07-1-3735/20 од 24.10.2020.године.

У изјашњењу се истиче:

Након уложене жалбе због битне повреде одредаба ЗЈН и ЗУП-а, због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања и због дискриминације и фаворизације одређеног понуђача на Рјешење Уговорног органа број 75-ЖР/12/20 од 11.12.2020. године, за наведени поступак, Уговорни орган је установио да је жалба благовремена. допуштена и изјављена од овлаштеног лица, али исти сматра да је неоснована.

Провјером жалбених навода, Комисија за јавну набавку је утврдила да су жалбени наводи неосновани из сљедећих разлога:

- Понуђач „ВИЗИОН“ д.о.о. Рогатица је доставио пореско увјерење из којег је видљиво да је измирио доспјеле порезе и споредна пореска давања, као и остале накнаде које су у надлежности Пореске управе, али не и доприносе за пензиско и инвалидско и здравствено осигурање, будући да доприноси за пензиско и инвалидско и здравствено осигурање не

представљају порез нити споредна пореска давања и остале накнаде што се може сматрати тачним јер је у наведеном увјерењу ничим се не потврђује да је изабрани понуђач измирио пензиско, инвалидско и здравствено осигурање. У наведеном поступку јавне набавке у тачки 3.1.2. под г) је таксативно набројано шта треба да садржи увјерење: „увјерење надлежних институција којим се потврђује да је кандидат/понуђач измирио доспјеле обавезе, а које се односе на доприносе за пензионо и инвалидско осигурање и здравствено осигурање“;

- Жалилац у својој жалби наводи да Уговорни орган ТОКОМ читавог поступка фаворизује понуђача „НОВО-ТЕКС“ Бања Лука и да није могао да се позове на Рјешење Канцеларије за разматрање жалби број ЈН2-02-07-I-515-8/18 од 23.08.2018. године. Овакав став жалиоца сам по себи је контрадикторан. Ако се Уговорни орган позива на раније донешено Рјешење КРЖ онда се не може говорити о фаворизовању неког од учесника у поступку. Наводи жалиоца да је Рјешење КРЖ број: ЈН2-02-07-1- 515-8/18 од 23.8.2018. године донесена за вријеме важења „старог“ Закона о пореском поступку Републике Српске и да је у 2020. години усвојен нови Закон о пореском поступку. је тачан, али нови Закон о пореском поступку Републике Српске у члану 2. у односу на члан 2. „старог“ закона само се „козметички" разликује а у суштини појмови коришћени у новом закону су на исти начин дефинисани као у „старом“ закону.

На основу свега неведеног Уговорни орган сматра да је поступио у складу са чланом 68. став (1) Закона о јавним набавкама („Службени гласник Босне и Херцеговине“, број 39/14), те да је основано одбацио понуду понуђача „ВИЗИОН“ д.о.о, Данила Ћокића 11, Рогатица. јер није доставио тражене доказе или је доставио неотпуне доказе.

Уговорни орган поштује општи принцип јавне набавке из члана 3. Закона о јавним набавкама („Службени гласник Босне и Херцеговине“ број 39/14) - најефикасније трошење јавних средстава и поштује критеријум најнижа цијена, али такође и поред цијене понуде анализира и утврђује техничку исправност понуде у складу са тендерском документацијом, те поштује и друге Законске и подзаконске прописе те утврђене услове тражене тендерском документацијом.

Из свега маведеног истичемо да је жалба понуђача „ВИЗИОН“ д.о.о, Данила Ћокића 11, Рогатица, Бања Лука. неоснована, те да служи одуговлачењу поступка. Надамо се да ће Канцеларија за разматрање жалби на основу приложене документације и датог изјашњења Уговорног органа поступити у складу са ЗЈН БиХ и донијети у што краћем року праведну одлуку у вези са овим отвореним поступком јавне набавке робе, како би Уговорни орган могао што прије да настави са поступком набавке робе - хране по Лот-овима (Лот 1 - месо и месне прерађевине,) ЈУ Геронтолошки центар Бања Лука.

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 смису 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 повреде поступка , КРЖ је установио да наводи жалбе у дијелу који се односи на повреду материјалног права , су дјелимично тачни .

Овај орган је према првом изнешеном жалбеном наводу извршио увид у ТД-у, те извршио увид у понуду жалиоца и констатовао да је жалилац у својој понуди доставио потврду о измиреним пореским обавезама као и осталим пореским давањима.

Жалилац се позива на Закон о пореском поступку Републике Српске који дефинише шта су то порези и остала пореска давања.

Овај орган сматра да је жалилац доставио тражени документ постављен као услов ТД-а, а ако уговорни орган сматра да по истом није испунио тражене услове, односно сумња у његову валидност, онда је могао користити своје дискреционо право тако што ће од надлежне институције која је издала документ, тражити појашњење истог, те да ли је по том основу жалилац испунио обавезу у смислу плаћања доприноса за тражени период.

Тек након провјере оспреног документа може се констатовати да ли исти има валидност или не.

Како је жалбени наводи основан, овај орган је поништио оспорену одлуку, предмет вратио на поновни поступак уговорном органу, те дао одређене смјернице у дијелу где су направљени пропусти како би исте исправио и поступак довео до краја у складу са законским одредбама.

Повраћај уплаћених средстава у износу од 3.500,00 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 повраћаја накнада прописаних чланом 108. Закона о јавним набавкама.

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
Драган Илић

Достављено:

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