REPUBLIKA HRVATSKA
DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU
POSTUPAKA JAVNE NABAVE
Zagreb, Koturaška 43/IV

KLASA: UP/II-034-02/12-01/817
URBROJ: 354-01/12-15
Zagreb, 5. listopad 2012.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, postupajući po žalbama žalitelja Profi – lab, vl. Vinko Bogavčić i Marin Bogavčić, Zagreb na Odluke o odabiru u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: N-05-V-150471-221211, za dobavu i instalaciju aku baterija (po grupama), naručitelja HŽ Infrastruktura d.o.o. Zagreb, na temelju članka 2. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave (Narodne novine, broj 21/10), članaka 134. i 151. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine, broj 110/07 i 125/08) te članka 186. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine broj 90/11) donosi slijedeće

R J E Š E NJ E

1. Poništava se Odluka o odabiru broj: 3-103/12-P od 21. lipnja 2012. godine, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: N-05-V-150471-221211, za dobavu i instalaciju aku baterija (po grupama), naručitelja HŽ Infrastruktura d.o.o. Zagreb.

2. Poništava se otvoreni postupak javne nabave, broj objave: N-05-V-150471-221211, za dobavu i instalaciju aku baterija (po grupama), naručitelja HŽ Infrastruktura d.o.o. Zagreb.

3. Obustavlja se postupak po žalbi žalitelja Profi – lab, vl. Vinko Bogavčić i Marin Bogavčić, Zagreb na Odluku broj: 3-138/12-P od 20. srpnja 2012. godine, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: N-05-V-150471-221211, za dobavu i instalaciju aku baterija (po grupama), naručitelja HŽ Infrastruktura d.o.o. Zagreb.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj HŽ Infrastruktura d.o.o. Zagreb objavio je 27. prosinca 2011. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave u Narodnim novinama poziv za nadmetanje u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: N-05-V-150471-221211, za dobavu i instalaciju aku baterija. Predmet nabave podijeljen je na dvije grupe: grupa I. Stacionarne baterije AKU i grupa II. Aku baterije NICD. Kriterij odabira je najniža cijena.

U predmetnom postupku javne nabave za grupu 1. dostavljene su četiri ponude, a za grupu 2. jedna ponuda. Naručitelj je dana 21. lipnja 2012. godine donio Odluku o odabiru br. 3-103/12-P kojom je i za grupu 1. i za grupu 2. predmeta nabave odabrao ponudu ponuditelja Energoben d.o.o. Zagreb.

Na predmetnu Odluku o odabiru žalbu je dana 4. srpnja 2012. godine naručitelju predao žalitelj Batel d.o.o. Zagreb. Žalitelj u žalbi predlaže da se Odluka o odabiru poništi jer je odabrani ponuditelj u blokadi više od 45 dana. Nadalje, dana 5. srpnja 2012. godine odabrani ponuditelj naručitelju dostavlja Obavijest o nemogućnosti pristupanja potpisu ugovora prema Odluci o odabiru br. 3-103/12-P od 21. lipnja 2012. godine. Naručitelj postupajući po ovlaštenju iz članka 153. stavka 1. Zakona o javnoj nabavi, dana 20. srpnja 2012. godine donosi Odluku broj: 3-137/12-P kojom se poništava Odluka o odabiru br. 3-103/12-P od 21. lipnja 2012. godine te donosi novu Odluku broj: 3-138/12-P, kojom se za grupu 1. predmeta nabave odabire ponuda ponuditelja Bening Zagreb d.o.o. Zagreb, a za grupu 2. poništava postupak sukladno članku 94. stavku 1. točka 3. Zakona o javnoj nabavi jer za tu grupu nakon isključenja ponude nije preostala nijedna prihvatljiva ponuda.

Člankom 153. stavkom 1. Zakona o javnoj nabavi propisano je da ako naručitelj nakon zaprimanja žalbe nađe da je ona djelomično ili u cijelosti osnovana može ispraviti radnju, poduzeti činjenje, ili može postojeću odluku staviti izvan snage i zamijeniti je drugom odlukom, ili poništiti postupak javne nabave te o tome obavijestiti sudionike postupka na način određen ovim Zakonom u roku pet dana od primitka žalbe. Stavkom 5. istog članka propisano je da kada naručitelj postupa po stavku 1. ovog članka, Državna komisija će po službenoj dužnosti kontrolirati da li je odlučeno o svim zahtjevima i nastaviti žalbeni postupak kada naručitelj to nije odlučio. Na Odluku o odabiru br. 3-103/12-P od 21. lipnja 2012. godine žalbu je dana 9. srpnja 2012. godine Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave izjavio, i naručitelju predao žalitelj Profi – lab, vl. Vinko Bogavčić i Marin Bogavčić, Zagreb, a uvidom u cjelokupnu dostavljenu dokumentaciju (posebice ponovljeni zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda od 12. srpnja 2012. godine, obrazloženje Odluke o poništenju od 20. srpnja 2012. godine te naručiteljevo očitovanje na žalbu) utvrđeno je da naručitelj nije postupao po žalbi žalitelja Profi – lab, vl. Vinko Bogavčić i Marin Bogavčić, Zagreb niti je odlučivao o zahtjevima iz te žalbe pa ovo tijelo sukladno odredbi članka 153. stavka 5. Zakona o javnoj nabavi nastavlja žalbeni postupak.

Žalitelj Profi – lab, vl. Vinko Bogavčić i Marin Bogavčić, Zagreb u žalbi u bitnom osporava zakonitost dokumentacije za nadmetanje, ističe da Odluka o odabiru nije donesena u roku koji je određen dokumentacijom za nadmetanje, da je naručitelj tražio produljenje roka važenja ponuda nakon prestanka njihovog važenja, da nije istovremeno tražio i produljenje važenja jamstva za ozbiljnost ponude, što znači da je odlučivao o ponudama koje nemaju važeća jamstva, i na kraju navodi da je predmetnom Odlukom o odabiru predsjednik uprave stao iza autora opisa predmeta nabave koji je pogodovao proizvođaču Exide/Sonnenschine, a čime su obojica prekršili Zakon o javnoj nabavi i ostale zakone o sprječavanju pogodovanja i korupcije. Predlaže poništiti Odluku o odabiru i predmetni postupak javne nabave.

U odgovoru na žalbu naručitelj HŽ Infrastruktura d.o.o. Zagreb osporava navode žalitelja i smatra da žalitelj nema osnove za žalbu jer je u međuvremenu već poništio Odluku o odabiru br. 3-103/12-P od 21. lipnja 2012. godine. Predlaže odbiti žalbu kao neosnovanu.

Odabrani ponuditelj Benning Zagreb d.o.o. Zagreb u očitovanju na žalbu u bitnom osporava navode žalitelja te ističe da je žalba bespredmetna.

Tijekom žalbenog postupka pred ovim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od Odluke o početku postupka javne nabave, objave u Elektroničkom oglasniku javne nabave u „Narodnim novinama“, dokumentacije za nadmetanje, zapisnika o otvaranju ponuda, zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda od 4. lipnja 2012. godine, Odluke o odabiru od 21. lipnja 2012. godine, ponovljenog zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda od 12. srpnja 2012. godine, Odluke o poništenju od 20. srpnja 2012. godine, nove Odluke

o odabiru za grupu 1. i o poništenju za grupu 2. od 20. srpnja 2012. godine, žalbe žalitelja, dokaza o pravodobnosti izjavljene žalbe te ostalih dostavljenih dokaza.

Žalba žalitelja Profi – lab, vl. Vinko Bogavčić i Marin Bogavčić, Zagreb na Odluku o odabiru br. 3-103/12-P od 21. lipnja 2012. godine je dopuštena, pravodobna i izjavljena od ovlaštene osobe.

Žalba je osnovana.

Vezano za žalbene navode kojima žalitelj osporava zakonitost dokumentacije za nadmetanje ističemo da su isti bili dijelom žalbe koju je žalitelj u istom postupku javne nabave izjavio na dokumentaciju za nadmetanje i povodom koje se pred ovim tijelom vodio žalbeni postupak u predmetu Klasa: UP/II-034-02/12-01/108. Predmetni postupak okončan je donošenjem Rješenja Klasa: UP/II-034-02/12-01/108, Urbroj: 354-01/12-8 dana 8. svibnja 2012. godine, kojim je žalba žalitelja odbijena kao neosnovana. Sukladno članku 141. stavku 2. Zakona o javnoj nabavi Državna komisija nije ovlaštena kontrolirati činjenično i pravno stanje koje je bilo predmetom prethodne žalbe u istom postupku nabave.

Žalitelj nadalje navodi da Odluka o odabiru nije donesena u roku koji je određen dokumentacijom za nadmetanje.

Točkom 18. dokumentacije za nadmetanje propisano je da će naručitelj primjeniti postupak donošenja Odluke o odabiru ili Odluke o poništenju u skladu sa Zakonom o javnoj nabavi. Člankom 125. Zakona o javnoj nabavi propisano je da ako u dokumentaciji za nadmetanje nije naveden rok za donošenje odluke o odabiru, onda rok iznosi 60 dana od dana isteka roka za dostavu ponude. No, kako je u predmetnom postupku javne nabave izjavljena žalba na dokumentaciju za nadmetanje naručitelj je nastavio s provođenjem postupka javne nabave tek nakon što je žalbeni postupak okončan donošenjem Rješenja dana 8. svibnja 2012. godine, Klasa: UP/II-034-02/12-01/108, Urbroj: 354-01/12-8, kojim je žalba odbijena kao neosnovana. Odluka o odabiru donesena je dana 21. lipnja 2012. godine, a s obzirom da je rok za donošenje odluke o odabiru propisan Zakonom o javnoj nabavi instruktivan rok, i s obzirom da u ovom vremenu donesena Odluka o odabiru nije utjecala na zakonitost postupka niti onemogućila žalitelja u ostvarivanju prava na izjavljivanje žalbe, slijedom navedenog, žalbeni navod je ocijenjen kao neosnovan.

Žalitelj nadalje navodi da je naručitelj tražio produljenje roka važenja ponuda poslije prestanka njihovog važenja, što je po mišljenju žalitelja protuzakonito.

Člankom 87. stavkom 2. Zakona o javnoj nabavi propisano je da na zahtjev javnog naručitelja ponuditelj može produžiti rok valjanosti svoje ponude. Naručitelj u svojem dopisu od 23. svibnja 2012. godine ističe da je nakon javnog otvaranja ponuda izjavljena žalba na dokumentaciju za nadmetanje. Kako je rješenje ovog tijela povodom navedene žalbe doneseno dana 8. svibnja 2012. godine, kada je dostavljenim ponudama već istekla opcija ponude, naručitelj predmetnim dopisom zahtijeva od ponuditelja dostavu izjave o produžetku opcije ponude za 120 dana kako bi mogao završiti postupak nabave i donijeti Odluku o odabiru/poništenju. Naručitelj ovdje nije postupio protivno gore navedenoj odredbi Zakona o javnoj nabavi pa je žalbeni navod ocijenjen kao neosnovan.

Žalitelj navodi da je predmetnom Odlukom o odabiru predsjednik uprave stao iza autora opisa predmeta nabave koji je pogodovao proizvođaču Exide/Sonnenschine, čime su obojica zajedno sa uredom za javnu nabavu naručitelja prekršili Zakon o javnoj nabavi i ostale zakone o sprječavanju pogodovanja i korupcije.

Člankom 139. stavak 1. Zakona o javnoj nabavi propisano je da su stranke dužne u postupku iznijeti sve činjenice na kojima temelje svoje zahtjeve ili odluke, postupke, radnje ili nečinjenja, te predložiti dokaze kojima se te činjenice utvrđuju. Stavkom 3. istog članka propisano je da je u postupku pravne zaštite žalitelj dužan dokazati ili barem učiniti vjerojatnim postojanje činjenica i razloga koji se tiču ovlasti na podnošenje žalbe, povreda postupka ili povreda primjene materijalnog prava, koje su istaknute u žalbi, za koje zna ili bi trebao znati. Budući da žalitelj svoje tvrdnje, sukladno navedenim odredbama Zakona o javnoj nabavi, nije dokazao niti učinio vjerojatnima, žalbeni navod je ocijenjen kao neosnovan.

Žalitelj također navodi da je naručitelj tražio produljenje roka važenja ponuda, ali nije tražio produljenje važenja jamstva za ponudu, što znači da je odlučivao o ponudama koje nemaju važeća jamstva, a što je suprotno dokumentaciji za nadmetanje i odredbama Zakona o javnoj nabavi.

Točkom 6.7.2. dokumentacije za nadmetanje propisano je da će ponuditelj u okviru svoje ponude podnijeti jamstvo za ozbiljnost ponude u jednom od navedenih oblika: izvorno bankovno jamstvo koje mora biti bezuvjetno, na „prvi poziv" i „bez prigovora" ili bjanko zadužnica potvrđena kod javnog bilježnika u skladu sa odredbama Ovršnog zakona. Člankom 61. stavkom 2. Zakona o javnoj nabavi propisano je da ako se ponuditelj suglasi sa zahtjevom javnog naručitelja za produženje valjanosti ponude, jamstvo za ozbiljnost ponude mora se produžiti sukladno produženju roka valjanosti ponude. Naručitelj je spomenutim dopisom od 23. svibnja 2012. godine zahtijevao od ponuditelja dostavu potpisane i ovjerene izjave o produžetku opcije ponude za 120 dana, no nije zahtijevao i produženje valjanosti jamstva za ozbiljnost ponude iako je ono bilo traženo dokumentacijom za nadmetanje. Stoga, kako su svi ponuditelji (osim žalitelja), postupajući po traženju naručitelja dostavili samo izjave o produžetku opcije ponude, proizlazi da je naručitelj doista odlučivao o ponudama koje nemaju važeća jamstva za ozbiljnost ponude, pa je stoga žalbeni navod osnovan.

Budući da utvrđene nepravilnosti uzrokuju nezakonitost čitavog postupka nabave koja nikakvim naknadnim postupkom naručitelja ne može biti ispravljena, ovo tijelo pozivom na članak 151. stavak 1. točka 4. Zakona o javnoj nabavi, poništava predmetnu Odluku o odabiru i postupak javne nabave u cijelosti. Slijedom navedenog, odlučeno je kao u točkama 1. i 2. izreke ovoga rješenja.

Kao što je već prethodno navedeno, naručitelj je nakon ponovnog pregleda i ocjene ponuda, dana 20. srpnja 2012. godine, donio Odluku broj: 3-138/12-P kojom je, za grupu 1. predmeta nabave odabrao ponudu ponuditelja Bening Zagreb d.o.o. Zagreb, dok je za grupu 2. poništio postupak sukladno članku 94. stavku 1. točka 3. Zakona o javnoj nabavi jer za tu grupu nakon isključenja ponuda nije preostala nijedna prihvatljiva ponuda.

Na navedenu Odluku žalbu je dana 3. rujna 2012. godine Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave izjavio, a naručitelju predao žalitelj Profi – lab, vl. Vinko Bogavčić i Marin Bogavčić, Zagreb.

Prema odredbi članka 46. stavak 5. Zakona o općem upravnom postupku (Narodne novine broj 47/09) kad se tijekom postupka utvrdi da više ne postoje pravne pretpostavke za vođenje postupka, rješenjem će se obustaviti postupak.

Obzirom da ovo tijelo ovim Rješenjem poništava Odluku o odabiru broj: 3-103/12-P od 21. lipnja 2012. godine i cijeli predmetni postupak javne nabave, nema uvjeta za vođenje žalbenog postupka po žalbi navedenog žalitelja na Odluku broj: 3-138/12-P od 20. srpnja 2012. godine.

Slijedom navedenog, temeljem članaka 151. i 163. Zakona o javnoj nabavi, te članka 46. stavak 5. Zakona o općem upravnom postupku (Narodne novine, broj 47/09), odlučeno je kao u točki 3. izreke ovog rješenja.

POUKA O PRAVNOM LIJEKU

Protiv ovog rješenja ne može se izjaviti žalba, ali se može pokrenuti upravni spor podnošenjem tužbe nadležnom upravnom sudu u roku od 30 dana od dana primitka rješenja.

PREDSJEDNICA

Vlasta Pavličević

Dostaviti:

1. HŽ Infrastruktura d.o.o.
   Zagreb, Mihanovićeva 12
2. Profi – lab, vl. Vinko Bogavčić i Marin Bogavčić,
   Zagreb, Jordanovac 119
3. Benning Zagreb d.o.o.
   Zagreb, Trnjanska 61
4. Ministarstvo gospodarstva,
   Uprava za sustav javne nabave,
   Zagreb, Ulica grada Vukovara 78
5. Državni ured za reviziju,
   Zagreb, Tkalčićeva 19
6. Pismohrana, ovdje