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

KLASA: UP/II-034-02/13-01/749
URBROJ: 354-01/13-8
Zagreb, 12. srpnja 2013.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave u vijeću sastavljenom od članova: Vlaste Pavličević, predsjednice, Marije Cvrlje, zamjenice predsjednice te Darie Duždević, Rožike Gužvanj i Dragice Markanović, članica, povodom žalbe žalitelja Metronet telekomunikacije d.d., Zagreb, na Odluku o odabiru u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2013/S 002-0018061, te ispravak objave broj: 2013/S 014-0020435, predmet nabave: javna govorna usluga, usluga pristupa internetu i usluge povezivanja lokacija putem podatkovnih veza u nepokretnoj elektroničkoj komunikacijskoj mreži, naručitelja Dom zdravlja Splitsko-dalmatinske županije, Split, na temelju članka 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave (Narodne novine broj 18/13), članka 138. stavka 1., članka 164. stavka 1. točke 4. i 6. te stavka 2. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine, broj 90/11) te članka 43. Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine, broj 83/13), donosi sljedeće

RJEŠENJE

1. Poništava se Odluka o odabiru, klasa: 406-01/13-01/67 urbroj: 2181-149/01-13/01 od 7. svibnja 2013. godine, u otvorenom postupku javne nabave broj objave: 2013/S 002-0018061, te ispravak objave broj: 2013/S 014-0020435, predmet nabave: javna govorna usluga, usluga pristupa internetu i usluge povezivanja lokacija putem podatkovnih veza u nepokretnoj elektroničkoj komunikacijskoj mreži, naručitelja Dom zdravlja Splitsko-dalmatinske županije, Split.

2. Nalaže se naručitelju Dom zdravlja Splitsko-dalmatinske županije, Split, da u roku od 16 dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, nadoknadi žalitelju Metronet telekomunikacije d.d., Zagreb, troškove žalbenog postupka u iznosu od 4.570,00 kuna.

Obrazloženje

Naručitelj Dom zdravlja Splitsko-dalmatinske županije, Split, objavio je 28. veljače 2013. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave poziv na nadmetanje u otvorenom postupku javne nabave broj objave: 2013/S 002-0018061, te dana 6. ožujka 2013. godine ispravak objave broj: 2013/S 014-0020435, predmet nabave: javna govorna usluga, usluga pristupa internetu i usluge povezivanja lokacija putem podatkovnih veza u nepokretnoj elektroničkoj komunikacijskoj mreži. U predmetnom postupku zaprimljene su dvije ponude, te je naručitelj jednu ponudu ocijenio valjanom. Naručitelj je dana 7. svibnja 2013. godine donio Odluku o

odabiru, klasa: 406-01/13-01/67 urbroj: 2181-149/01-13/01, kojom je kao najpovoljniju odabrao ponudu ponuditelja Hrvatski telekom d.d., Zagreb.

Na predmetnu Odluku o odabiru žalbu je Državnoj komisiji za kontrolu postupka javne nabave dana 10. svibnja 2013. godine izjavio i naručitelju istodobno dostavio, žalitelj Metronet telekomunikacije d.d., Zagreb.

U žalbi žalitelj u bitnom osporava odbijanje svoje ponude iz predmetnog postupka javne nabave, te predlaže poništiti odluku o odabiru. Žalitelj je u žalbi postavio zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 4.570,00 kuna.

U očitovanju na žalbu naručitelj navodi da iako su ugovorne strane zaključile sporazum o poslovnoj suradnji to naručitelju ne pruža dovoljno garancije da će ponuditelj uredno ispunjavati ugovorom preuzete obveze bez opasnosti od zastoja u ispunjenju predmetnih obveza kao i da ponuditelj u trenutnoj gospodarskoj situaciji može odgovorno i u cijelosti udovoljiti traženju naručitelja. Naime, svakodnevni rad svih ordinacija naručitelja izravno je vezan uz predmet nabave, i svaki zastoj u cijelosti onemogućava pružanje zdravstevne zaštite te bi svaki zastoj u redovitom radu mogao imati nesagledive posljedice na život i zdravlje populacije za koju naručitelj skrbi. Stabilnost poslovanja i potpuna financijska sposobnost od najveće su važnosti za procjenu mogućnosti razvijanja partnerskih obveza te očekivanje urednog ispunjenja preuzetih obveza od strane odabranog ponuditelja. Imajući u vidu činjenicu da žalitelj ima ili može imati poteškoća u naplati jednog dijela realiziranih prihoda, naručitelj smatra kako je traženi dokaz financijske sposobnosti žalitelja nužno jamstvo urednog izvršenja usluga koje su predmet nabave. Rizik ugovaranja predmetnih usluga s financijski nesposobnim ponuditeljem za naručitelja s obzirom na djelatnost koju obavlja je neprihvatljiv. Naručitelj dalje navodi da se žalitelj u nekoliko postupaka oslonio na financijsku sposobnost društva Inceptum d.o.o., Zagreb koji u svim tim postupcima prihvaća obvezu davanja na raspolaganje svojih financijskih resursa, pa se postavlja pitanje eventualne vjerodostojnosti ovih sporazuma.

Odabrani ponuditelj Hrvatski telekom d.d., Zagreb, u očitovanju na žalbu u bitnom navodi da žalitelj pogrešno tumači dosege članka 71. stavak 2. Zakona o javnoj nabavi jer predviđa odredbu da ponuditelj mora dokazati javnom naručitelju da će imati na raspolaganju nužne resurse te je sasvim izvjesno da naručitelj jedini ima pravo i ovlast vrednovati dostavljene dokaze. Navodi da sama izjava trećeg subjekta na čiju se sposobnost oslanja žalitelj nije dokaz koji naručitelj mora prihvatiti, tim više što javno dostupni podaci iz sudskog registra dokazuju da je u konkretnom slučaju nesporna povezanost žalitelja i društva Inceptum d.o.o., Zagreb u osobi zakonskog zastupnika.

Žalba žalitelja je pravodobna, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe.
Žalba žalitelja je osnovana.

Tijekom žalbenog postupka pred ovim državnim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, odluke o odabiru, ponude žalitelja, žalbe žalitelja te ostalih dokaza.

Žalitelj u žalbi osporava odbijanje svoje ponude. Navodi da je koristeći se zakonskom mogućnosti iz članka 71. stavak 2. Zakona o javnoj nabavi te odredbom 5.1. iz dokumentacije za nadmetanje, u predmetnom postupku oslonio na sposobnost drugog gospodarskog subjekta Inceptum d.o.o., Zagreb te je kao dokaz da će imati na raspolaganju resurse potrebne za izvršenje ugovora u ponudi priložio Sporazum kojim je u članku 1. utvrđeno da je predmet istog njihova međusobna suradnja za potrebe sudjelovanja žalitelja u predmetnom postupku, u članku 2. se Inceptum d.o.o., Zagreb obvezao žalitelju da će mu za potrebe sudjelovanja u predmetnom postupku omogućiti da se osloni na njegovu financijsku sposobnost, te da će za potrebe oslanjanja na njegovu sposobnost žalitelju dati BON 1 za razdoblje traženo u dokumentaciji za

nadmetanje sve u svrhu dokaza da će žalitelj imati na raspolaganju nužne financijske resurse za izvršenje ugovora. U stavku 2. članka 2. Sporazuma Inceptum d.o.o., Zagreb je preuzeo na sebe obvezu da će ukoliko žalitelj postane insolventan te ne bude u mogućnosti izvršiti ugovor, dati žalitelju na raspolaganje svoja financijska sredstva u iznosu potrebnom za uredno izvršenje ugovora, a u članku 3. je utvrđeno da su strane suglasne da se u smislu izvršavanja ugovora smatraju solidarno odgovornima za financijsko izvršenje ugovora. Pored navedenog Sporazuma u ponudi je priložena i Izjava kojom je Inceptum d.o.o., Zagreb preuzeo obvezu da će u slučaju da žalitelj ne bude u mogućnosti uredno izvršiti ugovor zbog nesolventnosti dati mu na raspolaganje svoje financijske resurse, te je u tu svrhu priložen u ponudi BON 1 za traženo razdoblje društva Inceptum d.o.o., Zagreb. Žalitelj ističe da priloženi BON 1 u potpunosti udovoljava uvjetima iz dokumentacije za nadmetanje jer nema iskazan gubitak te je ostvareni prihod za 2011. te za prethodno obračunsko razdoblje u 2012. godini višestruko veći od procijenjene vrijednosti predmeta nabave kako je traženo u točki 5.1. dokumentacije za nadmetanje. Navodi da je iz svega razvidno da je pogrešan navod naručitelja u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda u kojem navodi da žalitelj nije dokazao financijsku sposobnost jer da nije priložio valjani dokaz stabilnosti poslovanja i potpune financijske sposobnosti u koju svrhu je i tražen BON 1, te da se radi o njegovoj subjektivnoj ocjeni što je posebno vidljivo iz obrazloženja odluke u kojem se navodi da iako su strane sklopile sporazum o poslovnoj suradnji, to naručitelju ne pruža dovoljno garancije da će ponuditelj uredno ispunjavati ugovorom preuzete obveze bez opasnosti od zastoja u ispunjenju predmetnih obveza kao i da ponuditelj u trenutnoj gospodarskoj situaciji može odgovorno i u cijelosti udovoljiti traženju naručitelja. Smatra da je u potpunosti dokazao svoju sposobnost u skladu s dokumentacijom za nadmetanje i Zakonom o javnoj nabavi te da naručitelj nije imao nikavog osnova odbiti njegovu ponudu.

Provjeravajući osnovanost predmetnog žalbenog navoda utvrđeno je slijedeće:

Naručitelj je u točki 5. Uvjeti financijske sposobnosti ponuditelja te dokumenti kojima dokazuju sposobnost, pod 5. 1. propisao BON 1 ili drugi jednakovrijedni dokaz koji izdaje bankarska ili druga financijska institucija u zemlji sjedišta gospodarskog subjekta, a sadrži podatke o ukupnom prihodu ponuditelja čime ponuditelj dokazuje svoj bonitet i to slijedećim pokazateljima: ponuditelj ne smije imati iskazani gubitak u 2010., 2011. i 2012. godini, te je istim dokazom ponuditelj dužan dokazati da je njegov ukupni prihod za 2011. godinu ili za prethodno obračunsko razdoblje u 2012. godini jednak ili veći od iznosa procijenjene vrijednosti predmeta nabave.

Naručitelju je svakodnevan rad izravno vezan uz predmet ove nabave te je bespredmetna odgovornost za uredno funkcioniranje cjelokupnog radnog i financijsko-poslovnog procesa. Kroz ovaj otvoreni postupak javne nabave nabavlja se govorna usluga u nepokretnoj elektroničkoj mreži i naglašava se da bi svaki zastoj u redovnom radu uzrokovao neprocjenjive i neprihvatljive poremećaje u funkcioniranju sustava naručitelja. Stabilnost poslovanja i potpuna financijska sposobnost od najveće su važnosti za procjenu mogućnosti razvijanja partnerskih obveza te očekivanje urednog ispunjenja preuzetih obveza od strane odabranog ponuditelja. Ocjena je naručitelja te notorno poznata činjenica da će se gospodarski subjekt po potpisu ugovora o javnoj nabavi i uvođenju u posao naći u situaciji da je dužan započeti s implementacijom i isporukom tehnički zahtjevne usluge u roku propisanom ovom dokumentacijom za nadmetanje, a s obzirom na određen rok plaćanja, gospodarski subjekt treba iz ostvarenih prihoda financirati urednu realizaciju sklopljenog ugovora te bez opasnosti od zastoja u ispunjenju ugovorenih obveza isplaćivati plaće, honorare te plaćati račune za eventualnu nabavu opreme i sve druge troškove koje predmetna nabava može uzrokovati.

Dokazi se prilažu u preslici i ne smiju biti stariji od 30 dana do dana slanja obavijesti u Elektronički oglasnik javne nabave.

Izmjenom dokumentacije za nadmetanje dana 5. ožujka 2013. godine u točki 5. Uvjeti financijske sposobnosti ponuditelja, dodaje se sljedeći tekst: „Gospodarski subjekt može se, po potrebi za određene ugovore, osloniti na sposobnost drugih subjekata, bez obzira na pravnu

prirodu njihova međusobna odnosa. U tom slučaju gospodarski subjekt mora dokazati javnom naručitelju da će imati na raspolaganju nužne resurse, primjerice, prihvaćanjem obveze drugih subjekata u tu svrhu. Pod istim uvjetima zajednica ponuditelja može se osloniti na sposobnost članova zajednice ponuditelja ili drugih subjekata."

Uvidom u ponudu žalitelja je utvrđeno da je u preslici ovjerenoj od strane javnog bilježnika na stranicama ponude od 20/63 do 23/63 priložen BON 1 za 2010., 2011. te za razdoblje od siječnja do rujna 2012. godine za društvo Inceptum d.o.o., Zagreb, te na stranicama ponude od 24/63 do 25/63 Statistički izvještaj poduzetnika od 1. siječnja 2012. do 30. rujna 2012. godine za društvo Inceptum d.o.o., Zagreb.

Na stranici ponude broj 26/63 priložena je u izvorniku Izjava dana 18. ožujka 2013. godine kojom trgovačko društvo Inceptum d.o.o., Zagreb izjavljuje da trgovačkom društvu Metronet telekomunikacije d.d., Zagreb daje na raspolaganje svoje financijske resurse u svoti potrebnoj za izvršenje ugovora na temelju provedenog predmetnog postupka javne nabave, te da u tu svrhu dostavlja dokaz financijske sposobnosti BON 1 za 2010., 2011. i prethodno obračunsko razdoblje za 2012. godinu. Predmetnom izjavom trgovačko društvo Inceptum d.o.o., Zagreb preuzima na sebe obvezu da će u slučaju da trgovačko društvo Metronet telekomunikacije d.d., Zagreb ne bude u mogućnosti uredno izvršiti ugovor o javnoj nabavi zbog nesolventsnosti, dati mu na raspolaganje svoje financijske resurse. Dalje se navodi da se izjava daje u svrhu sudjelovanja u predmetnom postupku javne nabave, a sve sukladno članku 71. stavku 2. Zakona o javnoj nabavi te se u druge svrhe ne može koristiti.

Na stranicama ponude broj 27/63 i 28/63 priložen je u izvorniku Sporazum o poslovnoj suradnji sklopljen dana 19. ožujka 2013. godine između društva Metronet telekomunikacije d.d., Zagreb i Inceptum d.o.o., Zagreb. U članku 1. strane Sporazuma suglasno utvrđuju da je predmet istog njihova međusobna suradnja za potrebe sudjelovanja Metroneta kao ponuditelja u predmetnom postupku javne nabave. U članku 2. Sporazuma Inceptum d.o.o., Zagreb se obvezuje Metronetu da će mu za potrebe sudjelovanja u predmetnom postupku javne nabave omogućiti da se sukladno članku 71. stavak 2. Zakona o javnoj nabavi osloni na njegovu financijsku sposobnost, te će mu dati svoj BON 1 za traženo razdoblje i dozvoliti mu da isti priloži u svojoj ponudi kao dokaz financijske sposobnosti, sve u svrhu dokaza naručitelju da će Metronet imati na raspolaganju nužne financijske resurse za izvršenje ugovora. Dopuštanjem da se Metronet osloni na njegovu financijsku sposobnost, Inceptum d.o.o., Zagreb preuzima na sebe obvezu da će ukoliko Metronet postane insolventan te ne bude u mogućnosti izvršiti ugovor o javnoj nabavi, dati Metronetu na raspolaganje financijska sredstva u iznosu potrebnom za uredno izvršenje ugovora. U članku 3. Sporazuma strane suglasno utvrđuju da se u smislu izvršavanja ugovora o javnoj nabavi smatraju solidarno odgovornima za uredno izvršenje ugovora o javnoj nabavi.

Slijedom navedenoga, utvrđeno je da je žalitelj priloženim dokumentima dokazao traženu financijsku sposobnost budući da je u ponudi priložio BON 1 za društvo Inceptum d.o.o., Zagreb, te je priloženom Izjavom i Sporazumom o poslovnoj suradnji dokazao uvjet propisan u točki 5.1. dokumentacije za nadmetanje te u članku 71. stavak 2. Zakona o javnoj nabavi, odnosno da će imati na raspolaganju nužne financijske resurse društva Inceptum d.o.o., Zagreb za potrebe izvršenja ugovora o javnoj nabavi. Svrha je navedenih odredbi da se potencijalnom ponuditelju omogući sudjelovanje u postupku javne nabave ukoliko sam ne ispunjava propisane dokaze financijske sposobnosti, međutim u tom se slučaju može osloniti na financijsku sposobnost drugog gospodarskog subjekta pod uvjetom da naručitelju dokaže da će imati na raspolaganju nužne financijske resurse gospodarskog subjekta na čiju se sposobnost oslonio u svojoj ponudi. Prema tome, pogrešan je stav naručitelja da žalitelj nije dokazao financijsku sposobnost jer da nije priložio valjani dokaz stabilnosti poslovanja i potpune financijske sposobnosti, budući da je koristeći se navedenom zakonskom mogućnosti iz članka 71. stavak 2. Zakona o javnoj nabavi dokazao traženu financijsku sposobnost. Nadalje, naručitelj je u točki 5.1. dokumentacije za nadmetanje sam propisao navedenu zakonsku mogućnost, pa je po ocjeni ovog državnog tijela neprihvatljivo sada tumačenje naručitelja da iako su strane sklopile sporazum o poslovnoj

suradnji, to naručitelju ne pruža dovoljno garancije da će ponuditelj uredno ispunjavati ugovorom preuzete obveze bez opasnosti od zastoja u ispunjenju predmetnih obveza kao i da ponuditelj u trenutnoj gospodarskoj situaciji može odgovorno i u cijelosti udovoljiti traženju naručitelja.

Slijedom svega naprijed navedenoga, žalbeni navod je osnovan.

S obzirom da postupak pregleda i ocjene ponuda naručitelj nije proveo sukladno Zakonu o javnoj nabavi iz gore opisanih razloga, temeljem članka 164. stavak 1. točka 4. Zakona o javnoj nabavi, riješeno je kao u točki 1. izreke ovoga rješenja. Naručitelj će ponovno provesti postupak pregleda i ocjene ponuda, o istome sastaviti zapisnik, te na temelju ponovne analize ponuda donijeti odluku sukladno Zakonu o javnoj nabavi.

Žalitelj je u žalbi postavio zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 4.570,00 kuna i to na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 4.500,00 kuna te pristojbe u iznosu od 70,00 kuna. Kako je žalba žalitelja osnovana, temeljem članka 164. stavak 1. točka 6. Zakona o javnoj nabavi, a u svezi s člankom 170. stavak 6. istoga Zakona, odlučeno je kao u točki 2. izreke ovoga 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 isteka osmog dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave.

PREDSJEDNICA

Vlasta Pavličević

REPUBLIKA HRVATSKA DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU POSTUPAKA JAVNE NABAVE ZAGREB

Stranke žalbenog postupka:

1. Dom zdravlja Splitsko-dalmatinske županije, Split, Kavanjinova 2
2. Metronet telekomunikacije d.d., Zagreb, Ulica grada Vukovara 269 d
3. Hrvatski telekom d.d., Zagreb, Savska cesta 32