



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

KLASA: UP/II-034-02/13-01/1747

URBROJ: 354-01/13-7

Zagreb, 16. prosinca 2013.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave u vijeću sastavljenom od članova: Anđelka Rukelja, zamjenika predsjednice, te Darie Duždević i Rožike Gužvanj, članica, povodom žalbe žalitelja Medicina-promet d.o.o., Zagreb, na Odluku o odabiru u otvorenom postupku javne nabave broj objave: 2013/S 002-0038354, ispravak objave broj: 2013/S 014-0044352, predmet nabave: vrećice za urin, naručitelja Klinički bolnički centar Split, Split, na temelju članka 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave (Narodne novine, broj 18/13 i 127/13), članka 138. i 164. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine, broj 90/11), članka 43. Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine, broj 83/13), te članka 18. Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine, broj 143/13), donosi sljedeće

R J E Š E N J E

1. Odbija se žalba žalitelja Medicina-promet d.o.o., Zagreb, kao neosnovana.
2. Odbija se zahtjev žalitelja Medicina-promet d.o.o., Zagreb, za naknadom troškova žalbenog postupka kao neosnovan.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Klinički bolnički centar Split, Split, objavio je 25. travnja 2013. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave poziv na nadmetanje u otvorenom postupku javne nabave broj objave: 2013/S 002-0038354, te 15. svibnja 2013. godine ispravak objave broj: 2013/S 014-0044352, predmet nabave: vrećice za urin.

U predmetnom postupku zaprimljeno je pet ponuda, te je naručitelj tri ponude ocijenio valjanima. Naručitelj je dana 10. listopada 2013. godine donio Odluku o odabiru, klasa: 406-01/13-01/80 urbroj: 2181-147-05/MP, kojom je kao najpovoljniju odabrao ponudu ponuditelja Medical Intertrade d.o.o., Sveta Nedelja.

Na predmetnu Odluku o odabiru žalbu je Državnoj komisiji za kontrolu postupka javne nabave dana 28. listopada 2013. godine izjavio i naručitelju istodobno dostavio, žalitelj Medicina-promet d.o.o., Zagreb.

U žalbi žalitelj u bitnom osporava isključenje svoje ponude iz predmetnog postupka javne nabave, te predlaže da se odluka izmijeni ili da se poništi predmetni postupak javne nabave. Žalitelj je u žalbi postavio zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 3.070,00 kuna.

U očitovanju na žalbu naručitelj navodi da je nedvojbeno dokazan profesionalni propust žalitelja te navodi da su stručne osobe Odjela za lijekove i sanitetski materijal prilikom prve isporuke temeljem Ugovora sa žaliteljem iz 2011. godine, uočile da na pojedinačnim i transportnim pakiranjima nije naznačeno odsustvo DEHP-a, što je izazvalo osnovanu sumnju, pa su metodom slučajnog odabira setovi poslani na analizu Zavodu za javno zdravstvo Splitsko-dalmatinske županije. Dalje navodi da je analizom dostavljenih uzoraka nedvojbeno dokazano da isporučeni artikli sadrže povećanu koncentraciju nedopuštene tvari te da ne zadovoljavaju zahtjeve EU Direktive o opasnim tvarima, što je u suprotnosti sa zahtjevima naručitelja iz dokumentacije za nadmetanje i sklopljenog ugovora. Slijedom navedenoga naručitelj je obavijestio žalitelja o skrivenim nedostacima s izjavom o jednostranom raskidu ugovora, te mu je ostavio razumni rok od 20 dana da isporuči sisteme za infuziju i transfuziju koji ispunjavaju sve propisane uvjete. Naručitelj dalje navodi da žalitelj u određenom roku nije dostavio traženo, pa se smatra da je ugovor jednostrano raskinut po sili zakona dana 3. siječnja 2012. godine temeljem članka 413. stavak 1. Zakona o obveznim odnosima. Naručitelj ističe da je iz svega navedenog jasno da je žalitelj učinio profesionalni propust slijedom čega je njegovu ponudu isključio sukladno članku 68. stavak 1. točka 14. Zakona o javnoj nabavi i točki 4.2.4. dokumentacije za nadmetanje. Vezano za rok donošenja odluke, naručitelj navodi da je rok instruktivne, a ne prekluzivne naravi, pa okolnost da je odluku donio nakon roka nije od utjecaja na zakonitost iste.

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

Žalba žalitelja je neosnovana.

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 navodi da je u samom postupku javne nabave, broj objave: N-02-V 117120-260411, u kojem su navodno učinili težak profesionalni propust, učinjeno više propusta od strane naručitelja. Naime, naručitelj je u predmetnom postupku zahtijevao sisteme za infuziju i transfuziju koji ne sadrže DEHP, te je propustio izvršiti kontrolu uzoraka i utvrditi da uzorci žalitelja sadrže navedeni kemijski spoj i da na pakiranju navedena okolnost nije naznačena. Navodi da ne postoji kako tada, a tako je i danas, obveza korištenja proizvoda koji ne sadrže DEHP, već Europska regulativa nalaže da ukoliko proizvod ima navedeni spoj isto mora biti naznačeno na pakiranju. Navodi da je nakon prve isporuke naručitelj izvršio kontrolu od strane Zavoda za javno zdravstvo te je žalitelju dostavljena obavijest o skrivenom nedostatku stvari, pa smatra da je naručitelj postupio van zakonskih okvira. Dalje navodi propuste učinjene u konkretnom postupku javne nabave jer se naručitelj poziva na navod da je ugovor raskinut zbog previsoke koncentracije opasnih tvari koje mogu ugroziti život i zdravlje pacijenta, dok tu tvrdnju nije dokazao jer ne postoji pravilnik niti norme kojima se utvrđuju takvi navodi već samo postoji uputa o označavanju proizvoda, niti se naručitelj može pozivati na težak profesionalni propust zbog pravnih procedura koje je u ranijem postupku propustio učiniti.

Ocjenjujući navedeni žalbeni navod utvrđeno je da je u točki 4.2.3. dokumentacije za nadmetanje kao ostali razlog isključenja ponude ponuditelja, propisana okolnost ako su gospodarski subjekt i/ili osoba ovlaštena po zakonu za zastupanje pravne osobe gospodarskog subjekta u posljednje tri godine računajući do početka postupka javne nabave učinili težak profesionalni propust iz članka 68. stavak 7. Zakona koji javni naručitelj može dokazati na bilo koji način. U slučaju zajednice ponuditelja okolnosti iz članka 68. stavak 1. točka 4. utvrđuje se za sve članove zajednice ponuditelja.

Člankom 68. stavkom 1. točkom 4. Zakona o javnoj nabavi propisano je da javni naručitelj može isključiti iz postupka javne nabave natjecatelja ili ponuditelja ako su gospodarski subjekt i/ili osoba ovlaštena po zakonu za zastupanje pravne osobe gospodarskog subjekta u posljednje tri godine računajući do početka postupka javne nabave učinili težak profesionalni propust koji javni naručitelj može dokazati na bilo koji način, dok je u stavku 7. istoga članka propisano da profesionalni propust u smislu toga članka predstavlja propust koji je gospodarski subjekt ili osoba ovlaštena po zakonu za zastupanje pravne osobe gospodarskog subjekta učinila u obavljanju svoje profesionalne djelatnosti, postupajući protivno odgovarajućim propisima, kolektivnim ugovorima (primjerice, rad radnika bez ugovora o radu ili radnika neprijavljenih na mirovinsko i zdravstveno osiguranje, neisplata minimalne plaće i/ili mirovinskog doprinosa) ili pravilima struke koji je primjerice utvrdilo nadležno upravno tijelo, ovlašteno nadzorno tijelo, strukovno ili profesionalno udruženje, ili propust vezan uz izvršenje ugovora koji je doveo do raskida tog ugovora od strane naručitelja ili do drugih težih posljedica.

Naručitelj je u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda od 10. listopada 2013. godine kod razloga isključenja ponude žalitelja naveo da je temeljem točke 4.2.3. dokumentacije za nadmetanje isključio ponudu žalitelja jer isti nije ispunio ugovorom preuzete obveze isporuke ugovorene kvalitete sistema za infuziju i transfuziju. Naručitelj dalje navodi da je početak navedenog postupka nabave sistema za infuziju i transfuziju bio 26. travnja 2011. godine te da je temeljem istog sklopljen ugovor o nabavi za grupu 1. Sistemi za infuziju i grupu 2. Sistemi za transfuziju. Dalje se navodi da s obzirom da je analizom ovlaštenog laboratorija nepobitno utvrđeno da isporučena roba za oba predmeta nabave ne ispunjava traženi opis – specifikaciju proizvoda, te da zbog previsoke koncentracije opasnih tvari može ugroziti život i zdravlje pacijenata, naručitelj je naplatio bankovnu garanciju Erste&Steiermarkische bank d.d. Naručitelj zaključno navodi da je temeljem navedenog nepobitno dokazao počinjen težak profesionalan propust od strane žalitelja te zbog svega navedenog a temeljem članka 68. stavak 7. Zakona o javnoj nabavi odbija ponudu istog.

Uvidom u dokumentaciju dostavljenu od strane naručitelja utvrđeno je da istoj prileži Ugovor o javnoj nabavi sklopljen između naručitelja i žalitelja 2. studenoga 2011. godine u kojem je u članku 2.1. vidljivo da su predmet ugovora grupa 1. sistemi za infuziju i grupa 2. sistemi za transfuziju, dok je u članku 2.3. propisano da u slučaju osnovane sumnje u kvalitetu isporučenih proizvoda kupac ima pravo zatražiti provjeru kontrole od strane ovlaštene ustanove/institucije u RH na teret prodavatelja, te je priložen obrazac ponude ponuditelja s troškovnikom predmeta nabave u kojem je u koloni „naziv i opis materijala“ navedeno sistemi za infuziju Emotec odnosno sistemi za transfuziju Emotec (bez DEHP-a i lateksa) ili jednakovrijedni. Dalje je utvrđeno da je naručitelj 17. studenoga 2011. godine zatražio od žalitelja očitovanje jer je kod prve isporuke predmeta nabave utvrđeno da sistemi nemaju deklaraciju o odsutnosti DEHP-a koja je izričito tražena, pa se traži očitovanje budući da navedene artikle ne mogu isporučivati korisnicima dok se ne utvrdi da li ispunjavaju uvjete ugovora. Na navedeni zahtjev žalitelj je odgovorio 22. studenoga 2011. godine navodeći da je u ponudi priložena izjava proizvođača da proizvodi ne sadrže DEHP, te da će u dogovoru s proizvođačem prilikom prve sljedeće isporuke na pakiranje proizvoda dodati obavijest o odsutnosti DEHP-a. Nadalje, naručitelj je 17. studenoga 2011. godine zatražio od Zavoda za javno zdravstvo Splitsko-dalmatinske županije analizu dostavljenih uzoraka sistema za infuziju i transfuziju na odustvo DEHP-a, a koje je ovlašteno tijelo obavilo te 25. studenoga izradilo analitičko izvješće te je iz rezultata ispitivanja utvrđeno da uzorci setova za infuziju i transfuziju sadrže Di-etil-heksil ftalat u visini koja ne odgovara normativu, te je u mišljenju izvješća navedeno da prema ispitanim parametrima uzorci ne zadovoljavaju zahtjev EU direktive o opasnim tvarima. Dalje je naručitelj 9. prosinca 2011. godine uputio žalitelju obavijest o skrivenom nedostatku stvari, u kojem se u bitnom navodi da činjenica da predmetni sistemi sadrže DEHP čine iste potpuno neupotrebljivim jer DEHP-i spadaju u opasne tvari i mogu ugroziti život i zdravlje pacijenata, te da su upravo iz tog razloga i zabranjeni EU direktivom o opasnim tvarima. Istim dopisom se žalitelj obavještava s pozivom na Ugovor o uočenom skrivenom nedostatku te mu se sukladno članku 410. Zakona o obveznim

odnosima ostavlja razumni rok od 20 dana od dana zaprimanja obavijesti da dostavi sisteme za infuziju i transfuziju koji u cijelosti odgovaraju uvjetima iz Ugovora. Žalitelj je također upozoren da ukoliko u ostavljenom roku ne dostavi predmetne sisteme, da se Ugovor smatra raskinutim ex lege. Nadalje, naručitelj je 12. siječnja 2012. godine uputio Erste&Steiermarkische bank d.d., Bjelovar, poziv na plaćanje po garanciji za dobro izvršenje posla u kojem se navodi da žalitelj nije ispunio ugovorom preuzete obveze isporuke ugovorene kvalitete, pa da su ispunjene okolnosti za plaćanje po garanciji. Iz priloženog Izvadka stanja po računu naručitelja razvidno je da je plaćanje izvršeno 17. siječnja 2012. godine.

U predmetnom postupku javne nabave naručitelj je kako je već prethodno navedeno u točki 4.2.3. dokumentacije za nadmetanje propisao kao ostali razlog isključenja i *težak profesionalni propust, u smislu članka 68. stavak 7. Zakona o javnoj nabavi, koji naručitelj može dokazati na bilo koji način*. Ovo je tijelo pregledom dokaznog materijala dostavljenog od strane naručitelja, nedvojbeno utvrdilo da je naručitelj u konkretnom postupku opravdano isključio žalitelja iz postupka javne nabave jer je ispunjen uvjet propisan u točki 4.2.3. dokumentacije za nadmetanje u smislu počinjenja profesionalnog propusta. Nadalje, ne može se prihvatiti tvrdnja žalitelja da je u samom postupku javne nabave koji je prethodio sklapanju spornog ugovora naručitelj učinio više propusta, kao i da je sporna njegova tvrdnja da sistemi imaju previsoku koncentraciju opasnih tvari. Naime, navedene okolnosti koje žalitelj navodi kako bi osporio ocjenu naručitelja nisu od utjecaja na kvalifikaciju počinjenog profesionalnog propusta budući je uvidom u cjelokupnu dokumentaciju utvrđeno da žalitelj nije ispunio preuzete ugovorne obveze što je rezultiralo raskidom ugovora te naplaćivanjem garancije za dobro izvršenje posla, a što žalitelj niti ne osporava. Slijedom svega navedenoga, žalbeni navod je neosnovan.

Žalitelj dalje navodi da je naručitelj u konkretnom postupku propustio donijeti odluku u roku od 90 dana od isteka roka za dostavu ponuda kako je propisano u dokumentaciji za nadmetanje.

Provjeravajući osnovanost žalbenog navoda žalitelja utvrđeno je da je točkom 7. dokumentacije za nadmetanje propisan rok za donošenje odluke od 90 dana od dana isteka roka za dostavu ponuda.

Zadnji dan za dostavu ponuda je bio 31. svibnja 2013. godine. Iz navedenog proizlazi da je rok za donošenje odluke o odabiru u konkretnom slučaju bio 29. kolovoza 2013. godine, a naručitelj je pobijanu odluku donio 10. listopada 2013. godine. Slijedom navedenoga, utvrđeno je da je naručitelj donio pobijanu odluku po proteku propisanog roka, međutim navedeno samo po sebi nije od utjecaja na zakonitost odluke o odabiru. Naime, predmetni rok je instruktivne naravi što znači da nepostupanje naručitelja sukladno navedenoj odredbi nema za posljedicu gubitak prava na donošenje odluke.

Postupajući po službenoj dužnosti, na temelju odredbe članka 144. stavka 1. Zakona o javnoj nabavi, a u odnosu na bitne povrede iz članka 144. stavka 2. toga Zakona, ovo državno tijelo nije utvrdilo bitne povrede koje su propisane predmetnom odredbom.

Slijedom svega navedenog, temeljem članka 164. stavka 1. točke 3. Zakona o javnoj nabavi, riješeno je kao u točki 1. izreke ovog rješenja.

Žalitelj je u žalbi podnio zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka o kojem, sukladno članku 170. stavku 2. Zakona o javnoj nabavi, odlučuje ovo državno tijelo. Žalitelj traži ukupno 3.070,00 kuna. Kako se prema odredbi članka 170. Zakona o javnoj nabavi odluka o troškovima vezuje za odluku o žalbi, a žalitelj nije uspio sa žalbenim zahtjevom, njegov zahtjev za naknadu troškova postupka odbijen je sukladno članku 170. stavku 4. Zakona o javnoj nabavi kako je i odlučeno u točki 2. 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 isteka osmog dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave.



Stranke žalbenog postupka:

1. Klinički bolnički centar Split, Split, Spinčićeva 1
2. Medicina-promet d.o.o., Zagreb, 1. Resnički gaj 2e
3. Medical Intertrade d.o.o., Sveta Nedelja, Dr. Franje Tuđmana 3