



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

KLASA: UP/II-034-02/17-01/479
URBROJ: 354-01/17-8
Zagreb, 22. kolovoza 2017.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, u vijeću sastavljenom od članova: Anđelka Rukelja, zamjenika predsjednika te Alice Brandt i Karmele Dešković, članica, povodom žalbe žalitelja GPP MIKIĆ d.o.o., Omišalj, OIB: 82386143355, na Odluku o odabiru u otvorenom postupku javne nabave, predmet nabave: Rekonstrukcija obalnog zida lukobrana i prilazne rampe trajekta u luci Lopar za 2017. g., broj objave: 2017/S 0F2-0010621, naručitelja Županijska lučka uprava Rab, Rab, OIB: 17820392036, na temelju članka 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave („Narodne novine“, broj 18/13., 127/13. i 74/14.), te članaka 398. i 425. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine, broj 120/16, nadalje u tekstu: ZJN 2016.) donosi sljedeće

RJEŠENJE

1. Poništava se Odluka o odabiru od 28. lipnja 2017., Klasa: 342-21/17-02/15, Urbroj: 28/06/17-01 donesena u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2017/S 0F2-0010621, predmet nabave: Rekonstrukcija obalnog zida lukobrana i prilazne rampe trajekta u luci Lopar za 2017. g., naručitelja Županijska lučka uprava Rab, Rab.
2. Poništava se otvoreni postupak javne nabave, broj objave: 2017/S 0F2-0010621, predmet nabave: Rekonstrukcija obalnog zida lukobrana i prilazne rampe trajekta u luci Lopar za 2017. g., naručitelja Županijska lučka uprava Rab, Rab.
3. Nalaže se naručitelju Županijska lučka uprava Rab, Rab da u roku od 8 dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave nadoknadi žalitelju GPP MIKIĆ d.o.o., Omišalj, troškove žalbenog postupka u iznosu od 10.000,00 kuna.
4. Odbija se zahtjev odabranog ponuditelja, Vigra d.o.o., Rab za naknadom troška žalbenog postupka u iznosu od 10.000,00 kuna.

Obrazloženje

Naručitelj Županijska lučka uprava Rab, Rab, objavio je 31. svibnja 2017. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave broja objave 2017/S 0F2-0010621 radi nabave rekonstrukcije obalnog zida lukobrana i prilazne rampe trajekta u luci Lopar za 2017. g. Kriterij za odabir ponude je ekonomski najpovoljnija ponuda.

U navedenom postupku javne nabave dostavljene su dvije ponude te je naručitelj obje ocijenio valjanima i Odlukom o odabiru od 28. lipnja 2017., Klasa: 342-21/17-02/15, Urbroj: 28/06/17-01 kao najpovoljniju odabrao ponudu ponuditelja Vigna d.o.o., Rab.

Na predmetnu Odluku o odabiru žalitelj GPP Mikić d.o.o., Omišalj izjavio je urednu žalbu 7. srpnja 2017. godine koju je ovo tijelo zaprimilo 10. srpnja 2017. te je primjerak žalbe u roku za žalbu dostavio naručitelju.

Žalitelj u žalbi, u bitnome, osporava valjanost ponude odabranog ponuditelja, u žalbenom zahtjevu traži poništenje odluke o odabiru i naknadu troškova žalbenog postupka u iznosu od 10.000,00 kuna.

Naručitelj u odgovoru na žalbu osporava osnovanost žalbenih navoda te predlaže odbiti žalbu kao neosnovanu.

Odabrani ponuditelj u svom očitovanju na žalbu i naručiteljev odgovor na žalbu, u bitnome, navodi da je njegova ponuda sukladna uvjetima predmeta nabave, predlaže odbiti žalbu kao neosnovanu te traži naknadu za sastav podneska u iznosu od 10.000,00 kn.

Tijekom žalbenog postupka pred ovim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od dokumentacije o nabavi, zapisnika o javnom otvaranju ponuda od 20. lipnja 2017., zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda od 20. lipnja 2017. godine, Odluke o odabiru od 28. lipnja 2017., ponude odabranog ponuditelja te ostalih dokaza.

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

Žalba je osnovana.

Žalitelj navodi da odabrani ponuditelj nije dokazao tehničku i stručnu sposobnost kako je propisana točkom 20.3.1. dokumentacije o nabavi jer je kao dokaz iste dostavio ugovor o izvođenju radova pripreme platoa br. 8 za mobilhomove u AC San Marino, br. IR-61/2016-IU predmet kojeg nije bilo obavljanje pomorskih građevinskih aktivnosti što je predmet ovog postupka javne nabave slijedom čega predmet ugovora kojim je dokazivao tehničku i stručnu sposobnost nije isti ili sličan predmetu nabave odnosno odabrani ponuditelj nema iskustvo izvođenja pomorskih građevinskih aktivnosti koje čine većinu troškovnika.

Naručitelj u odgovoru na žalbu u bitnome osporava osnovanost navoda te navodi da su u troškovniku koji je sastavni dio ugovora na koji se poziva žalitelj, pod betonskim, armirano betonskim i tesarskim radovima navedene karakteristike betona i oplata koje zadovoljavaju natječajni troškovnik naručitelja; u troškovniku Jurcon projekt d.o.o. pod 3 Kolničke konstrukcije navodi se 3.1 Tamponi, 3.2 Asfaltiranje, 3.4 Betonski rubnjaci; u troškovniku Viking projekta d.o.o. pod C3 Iskop građevinske jame, podzemne građevine, točke C.15. Precrpna stanica, dokaz su je da je izabrani izvođač sposoban za izvođenje iskopa, šalovanje i betoniranje u vodi te da je predmet te nabave bilo izvođenje radova za izvedbu armirano-betonske precrpne stanice sa dodacima za vodonepropusnost. Navodi da je iz tehničke dokumentacije tog predmeta nabave vidljivo da su radovi slični predmetu ovog postupka nabave jer je naručitelju bila bitna vodonepropusnost jer se traži sprječavanje upijanja vode iz betona.

Odabrani ponuditelj, u bitnome, je suglasan s navodima naručitelja.

Ocjenjujući ovaj žalbeni navod, utvrđeno je da je naručitelj točkom 20.3. dokumentacije o nabavi propisao tehničku i stručnu sposobnost te je podtočkom 20.3.1., obzirom na vrstu radova, obim i složenost predmeta nabave, propisao minimum razine tehničke i stručne sposobnosti, a ispunjavanje kojih od strane gospodarskog subjekta jamči naručitelju da će predmetni radovi biti izvršeni u predviđenom roku bez zastoja i bez prekida te uz nužnu razinu kvalitete izvedenih radova. Propisano je da minimalna razina tehničke i stručne sposobnosti predstavlja izvršenje 1 (jednog) ugovora, a najviše 3 (tri) ugovora čiji je predmet ugovora isti ili sličan predmetu nabave

i iznos jednog ugovora je najmanje u visini 900.000,00 kn bez PDV-a. Troškovnikom naručitelja obuhvaćeni su pripremni radovi, zemljani radovi, kolnička konstrukcija i betonski radovi te je iz istog vidljivo da, između ostalih, sadrži i pomorske građevinske radove. Kao dokaz tehničke i stručne sposobnosti odabrani ponuditelj dostavio je *Ugovor o izvođenju radova pripreme platoa br. 8 za mobilhomove u AC San Marino, br. IR-61/2016-IU od 28. prosinca 2016.* sklopljen između odabranog ponuditelja kao izvođača i društva Imperial d.d. kao naručitelja iz kojeg nije vidljivo koje radove je odabrani ponuditelj izvršio.

Odredbom članka 403. stavak 3. ZJN 2016., propisano je da je naručitelj obavezan dokazati postojanje činjenica i okolnosti na temelju kojih je donio odluke o pravima, poduzeo radnje ili propustio radnje te proveo postupke koji su predmet žalbenog postupka. Naručitelj u žalbenom postupku ispunjenje uvjeta od strane odabranog ponuditelja dokazuje pozivajući se na radove iz troškovnika koji se odnosi na gore navedeni dostavljeni ugovor. Ovo tijelo je tijekom dokaznog postupka utvrdilo, da je u konkretnom slučaju, naručitelj prilikom pregleda i ocjene ponuda, a radi utvrđivanja tehničke i stručne sposobnosti odabranog ponuditelja, na raspolaganju imao predmetni ugovor ali iz kojeg nije razvidno koje radove je izvršio odabrani ponuditelj, niti je uz taj ugovor bio priložen troškovnik na koji se naručitelj poziva. Imajući na umu navedeno, kao i točku 20.3.1. dokumentacije o nabavi, nije razvidno na temelju čega je naručitelj utvrdio da je predmet ugovora, kojim je odabrani ponuditelj dokazivao tehničku i stručnu sposobnost, isti ili sličan predmetu nabave te se stoga ne može otkloniti prigovor žalitelja da odabrani ponuditelj nije dokazao tehničku i stručnu sposobnost sukladno točki 20.3.1. dokumentacije o nabavi.

Žalitelj dalje navodi da je točkom 1.1. troškovnika predviđeno iskolčenje trase i objekata, a odabrani ponuditelj nije registriran za obavljanje geodetskih djelatnosti, niti se za taj dio posla namjerava osloniti na sposobnost drugih gospodarskih subjekata slijedom čega ne može samostalno obavljati taj posao.

Naručitelj navodi da je iskolčenje trase i objekta tek pripremna radnja za izvođenje radova koja se obavlja za interne potrebe samog predmeta nabave te da nije niti tražio pružanje usluga geodetske djelatnosti u kojem slučaju bi ta registrirana djelatnost trebala biti uvjet sposobnosti. Za iskolčenje trase i objekta nije potrebno pružanje usluga geodetske djelatnosti već tu radnju može obaviti odabrani ponuditelj samostalno, što proizlazi iz njegove izjave da posjeduje stručnjake koji to mogu obaviti. Također se poziva na članak 35. Zakona o trgovačkim društvima.

Odabrani ponuditelj, u bitnome, je suglasan s navodima naručitelja.

Ocijenjujući ovaj žalbeni navod utvrđeno je da se točkom 1.1. troškovnika pod pripremnim radovima navodi iskolčenje trase i objekata te da se odabrani ponuditelj ne oslanja na sposobnost drugog gospodarskog subjekta ali da je dostavio izjavu/izvještaj o raspolaganju stručnim kadrom za izvršenje naručenih radova sukladno zahtjevu iz točke 20.3.2. dokumentacije o nabavi. Slijedom navedenog, žalbeni navod ocijenjen je kao neosnovan.

Postupajući po službenoj dužnosti temeljem članka 404. ZJN 2016., a u odnosu na osobito bitne povrede postupka javne nabave iz članka 404. stavka 2. toga Zakona, ovo tijelo je utvrdilo sljedeće. U dijelu III. točkom 18., podtočkama 18.1.1. i 18.1.2. dokumentacije o nabavi naručitelj je propisao obvezne osnove za isključenje koje sadržajno odgovaraju odredbi članka 251. stavak 1. ZJN 2016.. U točki 18.1.2. naručitelj je propisao da će kao dovoljan dokaz da ne postoje osnove za isključenje gospodarskog subjekta iz točke 18.1. prihvatiti: izvadak iz kaznene evidencije ili drugog odgovarajućeg registra ili, ako to nije moguće, jednakovrijedni dokument nadležne sudske ili upravne vlasti u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta, odnosno državi čiji je osoba državljanin, kojim se dokazuje da ne postoje navedene osnove za isključenje. Ako se u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta, odnosno državi čiji je osoba državljanin ne izdaju takvi dokumenti ili ako ne obuhvaćaju sve okolnosti, oni mogu biti zamijenjeni izjavom pod prisegom ili, ako izjava pod prisegom prema pravu dotične države ne

postoji, izjavom davatelja s ovjerenim potpisom kod nadležne sudske ili upravne vlasti, javnog bilježnika ili strukovnog ili trgovinskog tijela u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta, odnosno državi čiji je osoba državljanin. Odabrani ponuditelj je kao dokaz da ne postoji osnova za isključenje iz točke 18.1.1. dokumentacije o nabavi dostavio uvjerenje Općinskog suda u Rijeci, Stalna služba u Rabu, Poslovni broj spisa: 49-Su-25/16-344 od 6. prosinca 2016., da se protiv Željka Vidas, odnosno osobe ovlaštene za zastupanje ne vodi kazneni postupak za kaznena djela koja se progone po službenoj dužnosti. Iz navedenog uvjerenja nije vidljivo da osoba za koju je izdano uvjerenje nije pravomoćnom presudom osuđena za kaznena djela iz točke 18.1.1. dokumentacije o nabavi. Ovo državno tijelo utvrdilo je da za gospodarskog subjekta, suprotno točki 18.1.1. uopće nije dostavljen dokaz da ne postoje osnove za isključenje iz iste točke. Imajući na umu navedeno i činjenicu da opisani nedostaci nisu otklonjeni tijekom postupka javne nabave, utvrđeno je da odabrani ponuditelj nije dokazao da ne postoje obvezne osnove za njegovo isključenje slijedom čega naručitelj nije mogao utvrditi da ne postoje osnove za isključenje propisane dokumentacijom o nabavi odnosno člankom 251. stavak 1. ZJN 2016.

Nadalje, točkom 20.1. dokumentacije o nabavi naručitelj je propisao sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti, a podtočkom 20.1.1. propisano je da za potrebe obavljanja djelatnosti građenja pravna osoba sa sjedištem u Republici Hrvatskoj mora biti registrirana za obavljanje djelatnosti građenja dok se podtočkama a., b. i c. navedeni uvjet propisuje za područje Republike Hrvatske, strane pravne osobe sa sjedištem u drugoj državi ugovornici Europskog gospodarskog prostora i strane pravne osobe sa sjedištem u trećoj državi koja u trećoj državi obavlja djelatnost građenja.

Prema odredbi članka 256. stavka 1. točke 1. ZJN 2016. o javnoj nabavi kriteriji za odabir gospodarskog subjekta u postupku javne nabave mogu se odnositi na sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti, prema stavku 2. toga članka javni naručitelj smije kao uvjete sposobnosti gospodarskog subjekta u postupku javne nabave odrediti samo kriterije za odabir iz stavka 1. toga članka u skladu sa odredbama toga odjeljka ZJN 2016., dok prema stavku 3. toga članka prilikom određivanja kriterija za odabir iz stavka 1. toga članka javni naručitelj smije zahtijevati samo minimalne razine sposobnosti koje osiguravaju da će gospodarski subjekt biti sposoban izvršiti ugovor o javnoj nabavi. Prema odredbi članka 257. stavka 1. ZJN 2016. javni naručitelj može zahtijevati da gospodarski subjekt dokaže upis u sudski, obrtni, strukovni ili drugi odgovarajući registar u državi njegova poslovnog nastana. Stavkom 2. toga članka propisano je da ako gospodarski subjekt mora posjedovati određeno ovlaštenje ili biti član određene organizacije kako bi mogao pružati usluge u državi njegova poslovnog nastana, javni naručitelj u postupcima javne nabave usluga može od njega zahtijevati da dokaže posjedovanje takvog ovlaštenja ili članstva. Iz citiranih odredbi proizlazi da su kriteriji za odabir gospodarskog subjekta (uvjeti sposobnosti) propisani kao fakultativni, a ne kao obvezni kriteriji, ali, u situaciji kad ih naručitelj propisuje u dokumentaciji o nabavi, smije ih odrediti samo u skladu s Odjeljkom B. Poglavlja 4. ZJN 2016. i smije zahtijevati samo minimalne razine sposobnosti. Dakle, ukoliko su predmet nabave usluge, naručitelj može propisati kao dokaz posjedovanje određenog ovlaštenja ili članstva i to samo ukoliko gospodarski subjekt mora posjedovati određeno ovlaštenje ili biti član određene organizacije kako bi mogao pružati usluge u državi njegova poslovnog nastana. U predmetnom postupku javne nabave, predmet nabave su radovi kako je to propisano i točkom II.1.3) Obavijesti o nadmetanju i točkom 7. dokumentacije o nabavi te je naručitelj, sukladno članku 257. ZJN 2016., mogao kao kriterij za odabir gospodarskog subjekta (uvjet sposobnosti za obavljanje profesionalne djelatnosti) zahtijevati od gospodarskog subjekta da dokaže upis u odgovarajući registar u državi njegova poslovnog nastana. Međutim, naručitelj ne može kao uvjet minimalne razine sposobnosti za obavljanje profesionalne djelatnosti odrediti da ponuditelj za potrebe obavljanja djelatnosti građenja mora biti registriran za obavljanje djelatnosti građenja, s obzirom da uvjet registracije za obavljanje određene djelatnosti nije predviđen člankom 257. ZJN 2016.

Određujući uvjet sposobnosti za obavljanje profesionalne djelatnosti na način iz točke 20.1.1. dokumentacije o nabavi, naručitelj je postupio protivno odredbi članka 257. ZJN 2016., čime je počinio osobito bitnu povredu postupka javne nabave iz članka 404. stavka 2. točke 7. ZJN 2016.

S obzirom na utvrđenu osnovanost žalbenog navoda kao i utvrđenu osobitu bitnu povredu postupka javne nabave iz članka 404. stavka 2. točke 7. ZJN 2016., koja nikakvim naknadnim postupkom naručitelja ne može biti ispravljena u ovoj fazi postupka javne nabave, ovo tijelo temeljem članka 425. stavka 1. točke 4. ZJN 2016. poništava Odluku o odabiru i postupak javne nabave u cijelosti. Slijedom navedenog, odlučeno je kao u točkama 1. i 2. izreke ovog rješenja.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 10.000,00 kuna na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka.

Članak 431. stavak 2. ZJN 2016. propisuje da Državna komisija odlučuje o troškovima žalbenog postupka, određuje tko snosi troškove žalbenog postupka i njihov iznos te kome se i u kojem roku moraju platiti. Stavak 3. istog članka propisuje da je stranka, na čiju je štetu žalbeni postupak okončan dužna je protivnoj stranki nadoknaditi opravdane troškove koji su joj nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku.

Kako je žalba osnovana, osnovan je i žaliteljev zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u iznosu od 10.000,00 kuna na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka, sukladno članku 430. stavak 1. točka 1. ZJN 2016. Stoga je odlučeno kao u točki 3. izreke ovog rješenja.

Odabrani ponuditelj je u očitovanju na žalbu i naručiteljev odgovor na žalbu postavio zahtjev za naknadu troška na ime sastava podneska u iznosu od 10.000,00 kuna. Sukladno članku 418. ZJN 2016. Državna komisija o postojanju žalbenog postupka bez odgađanja izvješćuje odabranog ponuditelja i natjecatelja ako on postoji u fazi u kojoj je izjavljena žalba te odabrani ponuditelj i natjecatelj mogu u ostavljenom roku dostaviti Državnoj komisiji svoje očitovanje na žalbu. Dakle, očitovanje na žalbu je pravo, a ne dužnost odabranog ponuditelja. Članak 431. stavak 3. propisuje da je stranka, na čiju je štetu žalbeni postupak okončan dužna je protivnoj stranki nadoknaditi opravdane troškove koji su joj nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku. Ovo tijelo je utvrdilo da trošak sastava očitovanja na žalbu i odgovor na žalbu nije opravdan trošak u smislu članka 431. stavak 3. ZJN 2016. pa je odlučeno kao u točki 4. ovog rješenja.

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU

Protiv ovoga rješenja ne može se izjaviti žalba, ali se može pokrenuti upravni spor podnošenjem tužbe Visokom upravnom sudu Republike Hrvatske u roku od 30 dana od isteka osmog dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave.



ZAMJENIK PREDSJEDNIKA

Andelko Rukelj

Stranke žalbenog postupka:

1. Županijska lučka uprava Rab, Rab, Biskupa Draga 2
2. GPP MIKIĆ d.o.o., Omišalj, Pušća 131
3. Vigra d.o.o., Rab, Supetarska Draga 492