



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

KLASA: UP/II-034-02/17-01/637
URBROJ: 354-01/17-12
Zagreb, 8. studeni 2017.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, u vijeću sastavljenom od članova: Gorana Matešića, predsjednika te Dragice Markanović i Karmele Dešković, članica, povodom žalbe žalitelja Aero partner d.o.o., Zagreb, OIB: 98565560822, kojeg zastupaju opunomoćenice Sineva Vukušić i Mateja Kolovrat, odvjetnice iz Zagreba, na Obavijest o isključivanju iz postupaka javne nabave, KLASA: 803-05/17-01/18 URBROJ: 512-130101-17-58 od 23. kolovoza 2017., i na dopis naručitelja KLASA: 803-05/16-08/9 URBROJ: 512-130201-17-33 od 8. rujna 2017., u postupku sklapanja ugovora na temelju okvirnog sporazuma u pregovaračkom postupku javne nabave s prethodnom objavom, broj objave: 2016/S 017-0018171, ispravak objave broj: 2016/S 014-0020161, predmet nabave: usluge održavanja remonta komponenti aviona MiG-21, naručitelja Ministarstvo obrane, Zagreb, OIB: 66486182714, na temelju članka 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave (Narodne novine, broj 18/13, 127/13, 74/14), članaka 138. i 164. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine, broj 90/11, 83/13, 143/13, 13/14- Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske) i članka 448. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine, broj 120/16) donosi sljedeće

R J E Š E N J E

1. Poništava se Obavijest o isključivanju iz postupaka javne nabave, KLASA: 803-05/17-01/18 URBROJ: 512-130101-17-58 od 23. kolovoza 2017. i dopis naručitelja KLASA: 803-05/16-08/9 URBROJ: 512-130201-17-33 od 8. rujna 2017., u postupku sklapanja ugovora na temelju okvirnog sporazuma u pregovaračkom postupku javne nabave s prethodnom objavom, broj objave: 2016/S 017-0018171, ispravak objave broj: 2016/S 014-0020161, predmet nabave: usluge održavanja remonta komponenti aviona MiG-21, naručitelja Ministarstvo obrane, Zagreb.
2. Nalaže se naručitelju Ministarstvo obrane, Zagreb da u roku od 16 dana od dana javne objave ovog rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, nadoknadi žalitelju Aero partner d.o.o., Zagreb, troškove žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 25.625,00 kuna.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Ministarstvo obrane, Zagreb, objavio je 17. kolovoza 2016. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave poziv na nadmetanje s dokumentacijom za nadmetanje u pregovaračkom postupku javne nabave s prethodnom objavom s namjerom sklapanja okvirnog sporazuma s više

subjekata na razdoblje do 3 godine, broj objave: 2016/S 017-0018171, te 13. rujna 2016. ispravak objave broj: 2016/S 014-0020161, predmet nabave: usluge održavanja remonta komponenti aviona MiG-21. Kriterij odabira je najniža cijena.

U predmetnom postupku javne nabave na temelju ocjene zahtjeva za sudjelovanje valjanim, naručitelj je sa žaliteljem dana 29. prosinca 2016. godine sklopio okvirni sporazum.

Dana 23. kolovoza 2017. godine naručitelj donosi Obavijest o isključivanju iz postupaka javne nabave, KLASA: 803-05/17-01/18 URBROJ: 512-130101-17-58.

Na navedenu Obavijest o isključivanju, žalbu je Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave dana 10. rujna 2017. godine izjavio i istodobno naručitelju predao žalitelj Aero partner d.o.o., Zagreb.

Nadalje, na temelju Obavijesti od 23. kolovoza 2017., naručitelj je žalitelju u predmetnom postupku vratio njegovu neotvorenu ponudu dopisom, KLASA: 803-05/16-08/9 URBROJ: 512-130201-17-33 od 8. rujna 2017.

Na predmetni dopis, žalbu je Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave dana 15. rujna 2017. godine izjavio i istodobno naručitelju predao žalitelj Aero partner d.o.o., Zagreb.

Žalitelj u žalbi osporava postupanje naručitelja i svoje isključenje iz postupaka, predlaže poništiti nezakonite radnje naručitelja te traži naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 25.625,00 kuna.

U odgovoru na žalbu naručitelj se u bitnome protivi žalbenim navodima žalitelja te predlaže odbiti žalbu kao neosnovanu.

U tijeku postupka pred ovim tijelom izveden je dokaz pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od poziva na nadmetanje i dokumentacije za nadmetanje, odluke o odabiru, okvirnog sporazuma te ostalih dokaza.

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

Žalba žalitelja je osnovana.

Ovo tijelo je najprije zaprimilo žalbu na Obavijest o isključivanju iz postupaka javne nabave od 23. kolovoza 2017. godine. Žalitelj u žalbi navodi da je predmetna obavijest o isključivanju nezakonita, neodređena i nerazumljiva, zbog čega se ne mogu ispitati njezini razlozi. Dalje osporava proizvoljnost i opravdanost roka na koji je isključen iz svih postupaka javne nabave i zakonsku osnovu donošenja ocjene da na strani žalitelja postoje razlozi za isključenje. Ističe kako su navodima iz obavijesti povrijeđena ustavna i zakonska prava Ivice Josipovića, te kako bi ovom obavijesti žalitelju mogla nastati velika šteta.

Dopunom žalbe žalitelj je precizirao konkretan postupak javne nabave iz kojeg je isključen na osnovi dopisa naručitelja od 8. rujna 2017., i to u predmetu nabave usluge održavanja remonta komponenti aviona MiG-21.

Iz dostavljene dokumentacije razvidno je da je naručitelj 23. kolovoza 2017. godine donio Obavijest o isključivanju iz postupaka javne nabave. Iz obavijesti proizlazi da je naručitelj utvrdio da je potvrđena optužnica protiv odgovorne osobe žalitelja za kazneno djelo davanja mita bez navođenja veze sa bilo kojim postupkom javne nabave naručitelja, te da je iz navedenoga razloga zaključeno da postoji osnovana sumnja da je odgovorna osoba pokušala na nepropisan način utjecati na postupak odlučivanja naručitelja, kako bi za sebe i tvrtku ostvarila protupravnu korist. Citira

razloge za isključenje prema odredbama ZJN 2016, iako se ne navodi konkretan postupak javne nabave da bi se moglo zaključiti o kojem se vremenskom periodu radi.

Nadalje, u spisu se nalazi dopis naručitelja od 8. rujna 2017. iz kojeg proizlazi da je naručitelj u konkretnom postupku javne nabave vratio žalitelju njegovu ponudu neotvorenu i to pozivom na Obavijest od 23. kolovoza 2017. godine.

U prilogu žalbe kojom se osporava predmetna Obavijest, dostavljena je dokumentacija iz koje proizlazi da je naručitelj 26. travnja 2017. zatražio žalitelja da dostavi uvjerenje o nevođenju kaznenog postupka protiv Ivice Josipovića kao i ostalih odgovornih osoba. Postupajući po pozivu, žalitelj je naručitelja obavijestio o promjeni uprave društva te je dostavi uvjerenja o nekažnjavanju za nove odgovorne osobe.

Iz dostavljene dokumentacije konkretnog postupka javne nabave razvidno je da je naručitelj 13. prosinca 2016. godine donio Odluku o odabiru kojom je za sklapanje okvirnog sporazuma i slanje poziva na pregovaranje/dostavu ponuda odabrao žalitelja i natjecatelja Zrakoplovno-tehnički centar d.d., Velika Gorica. U točki 2.c. Odluke, navodi se da se okvirni sporazumi u razdoblju do 3 godine sklapaju sa svim natjecateljima kojima se utvrdi sposobnost za izvršenje predmeta nabave i neobvezujući, te će se na temelju sklopljenih okvirnih sporazuma zaključivati ugovori o javnoj nabavi za iskazane potrebe naručitelja, prema kriteriju najniže cijene. U prilogu Odluke nalaze se zapisnici o ocjeni zahtjeva za sudjelovanje pa je tako vidljivo da u odnosu na žalitelja nisu utvrđeni razlozi isključenja prema odredbama dokumentacije za nadmetanje.

Nadalje, žalitelju je dana 3. travnja 2017. upućen poziv na pregovaranje (za usluge u 2017.), odnosno za dostavu inicijalne ponude. Pozivu je priložen ponudbeni list/troškovnik i tehnička specifikacija predmeta nabave. Iz Upisnika o zaprimanju inicijalnih ponuda utvrđeno je da je žalitelj 9. svibnja 2017. u predmetnom postupku javne nabave predao ponudu. Nadalje, naručitelj je 8. rujna 2017. žalitelju vratio neotvorenu inicijalnu ponudu, i to pozivom na obavijest o isključivanju iz postupaka javne nabave od 23. kolovoza 2017.

Dakle, predmet osporavanja žalitelja su određena postupanja naručitelja koja su rezultirala isključenjem žalitelja iz konkretnog postupka javne nabave. Iz naprijed utvrđene kronologije predmetnog postupka javne nabave, razvidno je da je naručitelj s obzirom na određena saznanja, poduzeo radnje kako bi ponovno utvrđivao postoje li na strani žalitelja razlozi za isključenje, pozivajući se na razloge iznimne važnosti predmeta za borbenu spremnost Hrvatskog ratnog zrakoplovstva te nacionalnu sigurnost.

Uvažavajući ulogu koju ima za nacionalnu sigurnost Republike Hrvatske, naručitelj je u postupcima javne nabave dužan postupati sukladno odredbama Zakona o javnoj nabavi i Uredbe o javnoj nabavi za potrebe obrane i sigurnosti (Narodne novine, broj 89/12 i 145/14).

Iz dostavljene dokumentacije predmetnog postupka javne nabave, razvidno je da je naručitelj na temelju ocjene zahtjeva za sudjelovanje valjanim, žalitelja odabrao i s njim sklopio okvirni sporazum. Dakle, prilikom ocjene zahtjeva za sudjelovanje u prethodnoj fazi postupka, naručitelj je ocjenjivao sposobnost natjecatelja prema odredbama dokumentacije za nadmetanje te je utvrdio da na strani žalitelja ne postoje razlozi za isključenje iz predmetnog postupka javne nabave. Navedenu obvezu postupanja jasno propisuje članak 12. Uredbe o javnoj nabavi za potrebe obrane i sigurnosti.

Nadalje, nakon određenog vremenskog odmaka naručitelj 23. kolovoza 2017. godine donosi Obavijest o isključivanju iz postupaka javne nabave, kojom se, iako nema formalnopravno sadržaj odluke, odlučuje o pravu žalitelja i o njegovom sudjelovanju u postupcima javne nabave. Predmetna Obavijest je po svom sadržaju apstraktna jer se u istoj ne navodi na koje se konkretno postupke javne nabave odnosi, međutim podloga je naručitelju, budući se izrijeком poziva na istu, za isključenje žalitelja iz konkretnog postupka javne nabave.

Iz predmetne Obavijesti razvidno je da naručitelj kao dokaz osnovane sumnje da je odgovorna osoba žalitelja pokušala na nepropisan način utjecati na postupak odlučivanja naručitelja, navodi potvrđenu optužnicu protiv iste osobe, međutim naručitelj nije dokazao da postoji veza između potvrđene optužnice protiv određene osobe i konkretnog postupka javne nabave. Nadalje,

obzirom da se u međuvremenu promijenila uprava društva, naručitelj nije niti dokazao da nova uprava ima veze s potvrđenom optužnicom odnosno s kaznenim djelom koji se optuženoj osobi stavlja na teret.

Naručitelj se u predmetnoj Obavijesti od 23. kolovoza 2017. godine poziva na odredbe Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine, broj 120/16), međutim konkretan postupak javne nabave je započet 2016. godine pa se na isti primjenjuje Zakon koji je bio na snazi u vrijeme pokretanja postupka, što znači da je naručitelj citirao i primijenio pogrešan pravni izvor.

Pozivajući žalitelja na dostavu ponude u sljedećoj fazi predmetnog postupka javne nabave, naručitelj ponovno provjerava razloge isključenja žalitelja, koji su bili predmet provjere u prvom stupnju pregovaračkog postupka javne nabave, slijedom čega žalitelju vraća njegovu ponudu.

Ocijenjujući izloženo postupanje naručitelja, ovo je tijelo utvrdilo da je naručitelj u predmetnom postupku javne nabave postupao protivno odredbi članka 12. Uredbe o javnoj nabavi za potrebe obrane i sigurnosti, jer je u fazi sklapanja ugovora na temelju okvirnog sporazuma naručitelj nezakonito ocjenjivao postojanje razloga za isključenje a isto je već bilo predmet prethodne faze postupka javne nabave. Nadalje, svoju odluku naručitelj temelji na ocjeni razloga za isključenje prema odredbama Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine, broj 120/16), međutim isti je Zakon u konkretnom slučaju neprimjenjiv a razlozi za isključenje na koje se u Obavijesti od 23. kolovoza 2017. poziva, nisu niti postojali prema odredbama tada važećeg Zakona o javnoj nabavi. Dakle, naručitelj je u postupku sklapanja ugovora na temelju okvirnog sporazuma bio dužan sukladno članku 39. Zakona o javnoj nabavi, otvoriti zaprimljenu ponudu žalitelja i ocijeniti je prema uvjetima iz poziva za dostavu ponude, pa je nezakonito postupio kada je žalitelju vratio njegovu ponudu neotvorenu. S obzirom na sve naprijed navedeno, utvrđeno je da je naručitelj nezakonito isključio žalitelja iz predmetnog postupka javne nabave, pa je žalbeni navod ocijenjen osnovanim.

Postupajući po službenoj dužnosti temeljem članka 144. stavka 1. Zakona o javnoj nabavi, a u odnosu na bitne povrede zakona opisane u članku 144. stavku 2. Zakona o javnoj nabavi, ovo tijelo nije utvrdilo bitne povrede koje su propisane navedenom odredbom, te se, temeljem svega navedenog, a pozivom na članak 164. stavak 1. točku 4. istog Zakona, poništava Obavijest o isključivanju iz postupaka javne nabave, KLASA: 803-05/17-01/18 URBROJ: 512-130101-17-58 od 23. kolovoza 2017. i dopis naručitelja KLASA: 803-05/16-08/9 URBROJ: 512-130201-17-33 od 8. rujna 2017., kako je i odlučeno u točki 1. izreke ovog Rješenja.

Žalitelj je sukladno odredbi članka 170. stavka 7. Zakona o javnoj nabavi u žalbi postavio zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 25.625,00 kuna. Sukladno odredbi članka 170. stavak 3. Zakona o javnoj nabavi, stranka na čiju je štetu žalbeni postupak okončan dužna je protivnoj stranci nadoknaditi opravdane troškove koji su joj nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku. Budući da je žalba žalitelja osnovana, sukladno naprijed citiranim odredbama, usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 25.625,00 kuna i to za naknadu za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 25.000 kuna, te odvjetnički trošak za sastav žalbe u iznosu od 625,00 kuna. Slijedom navedenoga, odlučeno je kao u točki 2. izreke ovog Rješenja.

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU

Protiv ovoga 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.


PREDsjedNIK
Goran Matešić

Stranke žalbenog postupka:

1. Ministarstvo obrane, Zagreb, Trg kralja Petra Krešimira IV br.1
2. Aero partner d.o.o., Zagreb, Pete Poljanice 12