



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

KLASA: UP/II-034-02/17-01/921

URBROJ: 354-01/18-6

Zagreb, 25. siječnja 2018.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave u vijeću sastavljenom od članova: Gorana Matešića, predsjednika te Dragice Markanović i Rožike Gužvanj, članica, u žalbenom predmetu žalitelja Crodux plin d.o.o., Zagreb, OIB:50388109754, na odluku o poništenju u otvorenom postupku javne nabave s namjerom sklapanja okvirnog sporazuma s jednim ponuditeljem na razdoblje od dvije godine, broj objave: 2017/S 0F2-00023196, predmet nabave: opskrba električnom energijom za razdoblje od 24 mjeseca, naručitelja: Grad Sisak, Sisak, OIB: 08686015790, na temelju članka 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave („Narodne novine“, broj 18/13., 127/13. i 74/14.), te članka 398. i članka 425. Zakona o javnoj nabavi („Narodne novine“, broj 120/16.; dalje: ZJN 2016) donosi sljedeće

R J E Š E N J E

1. Poništava se otvoreni postupak javne nabave s namjerom sklapanja okvirnog sporazuma s jednim ponuditeljem na razdoblje od dvije godine, broj objave: 2017/S 0F2-00023196, predmet nabave: opskrba električnom energijom za razdoblje od 24 mjeseca, naručitelja: Grad Sisak, Sisak.
2. Nalaže se naručitelju Grad Sisak, Sisak da u roku od 8 dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave naknadi žalitelju Crodux plin d.o.o., Zagreb, troškove žalbenog postupka u iznosu od 5.000,00 kuna.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Grad Sisak, Sisak, objavio je dana 09. studenoga 2017. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave obavijest o nadmetanju s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave s namjerom sklapanja okvirnog sporazuma s jednim ponuditeljem na razdoblje od dvije godine, broj objave: 2017/S 0F2-00023196, predmet nabave: opskrba električnom energijom za razdoblje od 24 mjeseca. Kriterij za odabir ponude je ekonomski najpovoljnija ponuda koja se utvrđuje na temelju kriterija cijene ponude relativnog značaja 90%, te kriterija električna energija proizvedena iz obnovljivih izvora relativnog značaja 10%.

U navedenom postupku javne nabave dostavljene su tri ponude od kojih je naručitelj dvije ocijenio valjanima. Dana 14. prosinca 2017. godine naručitelj je donio Odluku o poništenju postupka javne nabave Klasa: 310-02/17-01/72, Urbroj: 2176/05-01-17-18.

Na predmetnu odluku o poništenju dana 27. prosinca 2017. godine urednu žalbu u smislu članka 420. ZJN 2016 ovom državnim tijelu izjavio je, te naručitelju u žalbenom roku predao, žalitelj Crodux plin d.o.o., Zagreb. Žalba je zaprimljena kod ovog državnog tijela dana 28. prosinca 2017. godine.

Žalitelj u žalbi osporava zakonitost odluke o poništenju te predlaže da se poništi odluka o poništenju i naloži naručitelju nadoknada troškova žalbenog postupka u iznosu od 5.000,00 kuna.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da odbija žalbene navode i da ostaje pri razlozima poništenja postupka.

U tijeku postupka pred ovim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od obavijesti o nadmetanju, dokumentacije o nabavi, zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda i odluke o poništenju.

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

Žalba je osnovana.

Žalitelj osporava zakonitost odluke o poništenju postupka naručitelja donesenu iz razloga što je proračun Grada Siska za 2018. godine usvojen dana 01.12.2017. godine, odnosno nakon što su dana 30.11.2017. godine javno otvorene ponude u predmetnom postupku. Dana 30.11.2017. godine naručitelj je proveo otvaranje ponuda te je 04.12.2017. godine zatražio od žalitelja, kao ponuditelja s ponudom rangiranom na prvom mjestu, dopunu ponude koja je dostavljena istog dana, navodi žalitelj. Gradonačelnica nakon usvajanja proračuna za 2018.g. donosi odluku o zajedničkoj nabavi za Grad Sisak, ustanove u vlasništvu grada i ustanove osnovnog obrazovanja nad kojima Grad Sisak ima osnivačka prava, međutim, navodi žalitelj, donošenje proračuna za 2018. godinu, nakon što je predmetni postupak javne nabave završen i očekuje se donošenje odluke o odabiru, nije osnovani razlog za poništenje postupka. Naručitelj je, istaknuo je žalitelj, nakon utvrđivanja najpovoljnijeg ponuditelja poništio postupak javne nabave s namjerom da provede novi postupak sa širim opsegom nabave koji će uključivati i druge subjekte pozivom na članak 298.st.1.tč.1. ZJN 2016, iako se navedeni razlog ne može smatrati novom okolnošću zbog koje ne bi došlo do pokretanja postupka javne nabave da je taj razlog naručitelju bio poznat prije.

U odgovoru na žalbu naručitelj navodi da su neosnovani navodi žalitelja o nezakonitosti odluke o poništenju postupka te je istaknuto da je prije donošenja proračuna Grada Siska provedeno savjetovanje sa građanima i utvrđena je politika štednje slijedom čega je dana 06. prosinca 2017. godine donijet Zaključak o provedbi zajedničke nabave za Grad Sisak, ustanove u vlasništvu Grada Siska i ustanove osnovnog obrazovanja nad kojima Grad Sisak ima osnivačka prava temeljem kojeg zaključka je poništen postupak. Naručitelj nadalje navodi da tijekom provođenja ovog postupka javne nabave nije imao saznanja o donošenju predmetnog zaključka.

U žalbenom postupku uvidom u dokumentaciju postupka utvrđeno je da je naručitelj, nakon objave predmetnog postupka javne nabave dana 09. studenog 2017. godine, proveo postupak otvaranja ponuda i pregleda i ocjene ponuda na dan 30. studenog 2017. godine.

Naručitelj je dana 14. prosinca 2017. godine donio odluku o poništenju postupka u kojoj odluci, pozivom na članak 298. stavak 1. točka 1. ZJN 2016, navodi da je postupak nabave za opskrbu električnom energijom za 24 mjeseca pokrenut prije donošenja proračuna Grada Siska za 2018. godinu, a otvaranje ponuda je bilo 30. studenog 2017. godine dok je proračun usvojen 01. prosinca 2017. godine. Nadalje je navedeno da je prije donošenja proračuna provedeno javno savjetovanje s građanima, utvrđena je politika štednje što uključuje i štednju na svim područjima uz istovremeno ulaganje u komunalnu infrastrukturu te je gradonačelnica Grada Siska donijela odluku o zajedničkoj nabavi za Grad Sisak, ustanove u vlasništvu grada i ustanove osnovnog obrazovanja nad kojima Grad Sisak ima osnivačka prava te iz navedenih razloga poništava postupak.

Među strankama je sporna zakonska osnovanost odluke o poništenju postupka donijeta po naručitelju dana 14. prosinca 2017. godine, odnosno osnovanost naručiteljeva pozivanja na činjenicu donošenja proračuna za 2018. godinu za Grad Sisak kao okolnost koja je postala poznata naknadno i zbog koje ne bi došlo do pokretanja postupka javne nabave, da je bila poznate prije.

Odjeljak B, Poglavlja 6 ZJN 2016 određuje razloge za poništenje postupka javne nabave te tako članak 298. stavak 1. točka 1. ZJN 2016 određuje da je javni naručitelj obvezan poništiti postupak javne nabave ako, između ostalog: 1. postanu poznate okolnosti zbog kojih ne bi došlo do pokretanja postupka javne nabave, da su bile poznate prije.

U predmetnom postupku javne nabave razlog poništenja postupka je, kako je već prije navedeno, naručitelj pronašao u činjenici donošenja proračuna za 2018. godinu za Grad Sisak te odluke da će provesti postupak zajedničke nabave iz razloga štednje, međutim navedeni razlog nije valjana osnova za postupanje sukladno članku 298. stavak 1. točka 1. ZJN 2016 s obzirom da se ne može prihvatiti da su u odluci o poništenju navedeni razlozi novonastale okolnosti koje naručitelju nisu bile, ili objektivno nisu mogle biti poznate prije, odnosno u fazi pripreme i provođenja predmetnog postupka javne nabave, posebice ako se uvaži činjenica da je naručitelj predmetni postupak javne nabave objavio dana 09. studenoga 2017. godine, proveo postupak otvaranja ponuda dana 30. studenoga 2017. godine, dok je proračun Grada Siska donijet na dan 01. prosinca 2017. godine.

Stoga je u žalbenom postupku ocijenjeno da okolnost koju naručitelj navodi u obrazloženju odluke o poništenju postupka nije valjana osnova za postupanje sukladno članku 298. stavak 1. točka 1. ZJN 2016 te žalitelj osnovano osporava odluku o poništenju postupka javne nabave.

Nadalje, ovo državno tijelo je postupajući po službenoj dužnosti temeljem članka 404. stavka 2. ZJN 2016 utvrdilo postojanje osobito bitne povrede postupka javne nabave iz točke 7. toga stavka. Naime, dokumentacijom o nabavi točkom 21. Sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti, podtočkom 21.2. naručitelj je odredio da svaki gospodarski subjekt u ovom postupku javne nabave mora dokazati posjedovanje važećeg ovlaštenja ili članstvo određene organizacije u državi njegova sjedišta. Svaki gospodarski subjekt u ovom postupku javne nabave mora dokazati da posjeduje Dozvolu Hrvatske energetske regulatorne agencije (nadalje: HERA) za obavljanje djelatnosti opskrbe električnom energijom, koja je izdana sukladno članku 16. stavku 1. i 2. Zakona o energiji („Narodne novine“, broj 120/12, 14/14, 95/15) za sebe i za podizvoditelja. Dozvola mora biti važeća, a s navedenim dokazom ponuditelj mora dokazati da je ovlašten za obavljanje djelatnosti opskrbe električnom energijom. Također je točkom 21.3. određeno da svaki gospodarski subjekt u ovom postupku javne nabave mora dokazati da posjeduje sklopljen sporazum kojim se reguliraju prava i obveze između ponuditelja i Hrvatskog operatora tržišta energije d.o.o. (operatora tržišta), sukladno članu 17. Pravila djelovanja tržišta električne energije („Narodne novine“, broj 135/06, 146/10 i 90/12). Za potrebe utvrđivanja okolnosti iz točaka 21.1., 21.2. i 21.3. gospodarski subjekt dužan je ispuniti Dio 4. ESPD obrasca, i to samo odjeljak α: Opći navod

za sve kategorije za odabir. Naručitelj može prije donošenja odluke od ponuditelja koji je podnio najpovoljniju ponudu zatražiti da u primjerenom roku, ne kraćem od 5 (pet) dana dostavi dokaz o upisu gospodarskog subjekta u sudski, obrtni, strukovni ili drugi odgovarajući registar u državi njegova poslovnog nastana iz točke 21. Naručitelj će prihvatiti sljedeće kao dovoljan dokaz da ne postoje osnove za odbijanje gospodarskog subjekta iz točke 21.1.: iz točke 21.2. Dozvolu Hrvatske energetske regulatorne agencije te iz točke 21.3. sporazum kojim se reguliraju prava i obveze između ponuditelja i Hrvatskog operatora tržišta energije d.o.o. (operatora tržišta), sukladno članu 17. Pravila djelovanja tržišta električne energije („Narodne novine“, broj 135/06, 146/10 i 90/12).

Prema odredbi članka 256. stavka 1. točke 1. ZJN 2016. 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. Člankom 257. ZJN 2016, koji se odnosi na sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti određeno je stavkom 1. da javni naručitelj može zahtijevati da gospodarski subjekt dokaže upis u sudski, obrtni, strukovni ili drugi odgovarajući registar u državi njegova poslovnog nastana. Stavkom 2. tog 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 navedenih 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.

U predmetnom postupku javne nabave, predmet kojeg je nabava robe, naručitelj sukladno članku 257. ZJN 2016, može kao kriterij za odabir gospodarskog subjekta (uvjet sposobnosti za obavljanje profesionalne djelatnosti) zahtijevati od gospodarskog subjekta samo da dokaže upis u odgovarajući registar u državi njegova poslovnog nastana (članak 257. stavak 1. ZJN 2016). Dakle, naručitelj ne može kao uvjet minimalne razine sposobnosti za obavljanje profesionalne djelatnosti odrediti da ponuditelj mora ispunjavati uvjete kako je određeno točkama 21.2 i 21.3 dokumentacije o nabavi, osim dokaza o upisu u sudski, obrtni, strukovni ili drugi odgovarajući registar, jer se sukladno članku 257. stavku 2. ZJN 2016 uvjet posjedovanja određenog ovlaštenja može propisati samo u postupcima javne nabave predmet kojih je nabava usluga.

Određujući uvjet sposobnosti, odnosno sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti na način kako to proizlazi iz točki 21.2 i 21.3 dokumentacije o nabavi, naručitelj je u ovom postupku javne nabave 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 da je u žalbenom postupku utvrđeno postojanje osobito bitne povrede postupka javne nabave jer je naručitelj nepravilno primijenio odredbe ZJN 2016, utvrđena bitna povreda utječe na zakonitost samog postupka javne nabave pa tako i na zakonitost donesenih odluka (odluka o poništenju) u konkretnom postupku.

Stoga je ovo državno tijelo zbog osobito bitne povrede 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, temeljem članka 425. stavka 1. točke

4. tog Zakona poništilo otvoreni postupak javne nabave u cijelosti, kojim poništenjem postupka je poništena i Odluka o poništenju postupka javne nabave od 14. prosinca 2017. godine, Klasa: 310-02/17-01/72, Urbroj: 2176/05-01-17-18 te je slijedom navedenog odlučeno kao u točki 1. izreke ovog rješenja.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u iznosu uplaćene naknadu za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 5.000,00 kuna.

Članak 431. stavak 3. ZJN 2016 propisuje da je stranka, na čiju je štetu žalbeni postupak okončan, dužna protivnoj stranci nadoknaditi opravdane troškove koji su joj nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku.

S obzirom na to da je žalba žalitelja osnovana, žalitelj ima pravo na naknadu troškova žalbenog postupka u iznosu od 5.000,00 kuna, kako je i odlučeno 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 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.



Stranke žalbenog postupka:

1. Grad Sisak, Sisak, Rimska ulica 26
2. Crodux plin d.o.o., Zagreb
Savska Opatovina 36