



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

KLASA: UP/II-034-02/18-01/813

URBROJ: 354-01/18-10

Zagreb, 14. studenog 2018.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave u vijeću sastavljenom od članova: Anđelka Rukelja, zamjenika predsjednika te Rožike Gužvanj i Karmele Dešković, članica, povodom žalbe žalitelja Insepo d.o.o., Zagreb, OIB: 92528715879, zastupan po punomoćniku Hrvoju Jukiću, odvjetniku u Odvjetničkom društvu Beloša&Jukić j.t.d., Zagreb, na izmjenu dokumentacije o nabavi, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2018/S 0F2-0016587, ispravci objave broj: 2018/S F14-0017914 i 2018/S F14-0024981, predmet nabave: toneri i tinte, naručitelja Središnji državni ured za središnju javnu nabavu, Zagreb, OIB: 17683204722, 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. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine, broj 120/16) donosi sljedeće

R J E Š E N J E

1. Poništava se dio izmjene dokumentacije o nabavi od 12. rujna 2018. godine zahvaćen nezakonitošću, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2018/S 0F2-0016587, ispravci objave broj: 2018/S F14-0017914 i 2018/S F14-0024981, predmet nabave: toneri i tinte, naručitelja Središnji državni ured za središnju javnu nabavu, Zagreb.
2. Nalaže se naručitelju Središnji državni ured za središnju javnu nabavu, Zagreb, u roku od 8 dana od dana objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave naknaditi žalitelju Insepo d.o.o., Zagreb troškove žalbenog postupka u iznosu od 5.625,00 kuna.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Središnji državni ured za središnju javnu nabavu, Zagreb, objavio je 26. lipnja 2018. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (dalje: EOJN RH) obavijest o nadmetanju s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2018/S 0F2-0016587, predmet nabave: toneri i tinte, te ispravke objave dana 9. srpnja 2018. godine broj: 2018/S F14-0017914 i dana 17. rujna 2018. godine broj: 2018/S F14-0024981. Kriterij odabira je ekonomski najpovoljnija ponuda, a kriteriji za odabir i njihov relativni značaj su cijena – 90% (90 bodova), rok isporuke – 5% (5 bodova) i organizacija zbrinjavanja istrošenih spremnika – 5% (5 bodova).

Na sadržaj izmjene dokumentacije o nabavi od 12. rujna 2018. godine objavljene 17. rujna 2018. godine urednu žalbu je 24. rujna 2018. godine izjavio i naručitelju istodobno dostavio žalitelj Insepo d.o.o., Zagreb, zastupan po punomoćniku Hrvoju Jukiću, odvjetniku iz

Odvjetničkog društva Beloša&Jukić j.t.d., Zagreb. Žalitelj u žalbi u bitnome osporava zakonitost dijela izmjene dokumentacije o nabavi te predlaže poništiti dio dokumentacije o nabavi koji je zahvaćen nezakonitošću. Također, osporava žalitelj i dio pojašnjenja dokumentacije o nabavi objavljenog 21. rujna 2018. godine, u odnosu na točku C.2., kojom naručitelj pojašnjava što će smatrati sličnom robom u odnosu na traženu predmetnim nadmetanjem. Žalitelj je postavio zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 5.625,00 kuna.

U odgovoru na žalbu naručitelj, navodi da je s obzirom na paušalne navode žalitelja upitna pravodobnost žalbe. No, žalbu u cjelini smatra neosnovanom te istu predlaže odbiti, kao i zahtjev za naknadu troškova.

Prije svega, iz navoda žalitelja proizlazi da se žalitelj, osim osporenih odredbi dokumentacije iz izmjene dokumentacije o nabavi od 12. rujna 2018. godine, žali i na propuštanje naručitelja da valjano odgovori na pravodobno postavljen zahtjev objašnjenja dokumentacije o nabavi objavljene 21. rujna 2018. godine, u odnosu na točku C.2., kojom naručitelj pojašnjava što će smatrati sličnom robom u odnosu na traženu predmetnim nadmetanjem. Međutim, kako se prema odredbi članka 406. stavka 1. točke 4. ZJN 2016 žalba u navedenom slučaju izjavljuje u roku od 10 dana od otvaranja ponuda, razvidno je da je žalitelj s ovim navodom preuranio, jer do otvaranja ponuda još nije došlo.

U tijeku postupka izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od obavijesti o nadmetanju, dokumentacije o nabavi, izmjene dokumentacije o nabavi od 12. rujna 2018. godine te drugih dostavljenih dokaza.

Žalba žalitelja u dijelu koji se odnosi na izmjenu dokumentacije o nabavi od 12. rujna 2018. godine je dopuštena, uredna, pravodobna i izjavljena od ovlaštene osobe.

Žalba je osnovana.

Žalitelj u žalbi navodi da je u izmjeni dokumentacije o nabavi od 12. rujna 2018. godine u točki C.1. Tehnička dokumentacija proizvođača tonera, tinti i potrošnog materijala za ispisne uređaje pod a), naručitelj propisao pod „Napomena“ da će kao dokaz prihvatiti i Izjavu proizvođača ili drugi sličan dokument, u kojoj će se za ponudeni artikl ili više ponuđenih artikala iskazati kapacitet ispisa u stranicama, te naznačiti norma sukladno kojoj je ispitivanje provedeno. Također, osporava izmjenu dokumentacije o nabavi u točki 31.7. koja glasi: "Odabrani ponuditelj tijekom izvršavanja okvirnog sporazuma dužan je na zahtjev naručitelja za ponuđene artikle za koje je kapacitet ispisa u troškovniku određen brojem stranica... Napomena: Navedeno se odnosi na slučaj da ponuditelj kao ažurirane popratne dokumente nije dostavio gore spomenutu dokumentaciju." Smatra da je sadržaj odredbi nezakonit jer su iste sačinjene protivno ZJN 2016 i protivno međunarodnim normama za proizvodnju i/ili testiranje tonera ili tinti. Naručitelj je ovim odredbama učinio dokumentaciju o nabavi netransparentnom te spriječio tržišno natjecanje. Smatra da javni naručitelj ne smije proizvoljno definirati, propisati uvjete za dokazivanje traženih karakteristika za stavke navedene u tehničkoj specifikaciji (troškovnicima), kao što je naveo u ovim odredbama.

U odgovoru na žalbu naručitelj prije svega navodi da su žalbeni navodi u potpunosti paušalni, te da je sadržaj točke 12.2.C.1.a) već bio predmet žalbenog postupka, pa da je upitna pravodobnost žalbe. Dalje navodi da je u točki 12.2.1.C.a) dodao samo napomenu da će kao dokaz prihvatiti i Izjavu proizvođača (ili drugi sličan dokument) u kojoj će se iskazati kapacitet ispisa u stranicama (odnosno sam podatak o kapacitetu koji je utvrđen na temelju

ispitivanja prema metodologiji navedenih normi) i naznačiti norma sukladno kojoj je ispitivanje provedeno. U skladu s navedenim, dodao je i točku 31.7. u kojoj je naznačio da se obveza odabranog ponuditelja da tijekom izvršavanja okvirnog sporazuma na zahtjev naručitelja mora za ponuđene artikle dostaviti određenu dokumentaciju odnosi na slučaj da isti kao ažurirane popratne dokumente nije dostavio navedenu dokumentaciju iz te točke već neku drugu dokumentaciju (npr. Izjavu proizvođača u kojoj je naveden kapacitet ispisa te norma prema kojoj je taj kapacitet utvrđen). Naručitelj navodi da je pravo svakog naručitelja kontrolirati izvršenje ugovora, a na ovaj način smatra da je bio maksimalno transparentan. Drži da je dopuštanjem dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti i Izjavom proizvođača otvorio tržište, a s druge strane si pridržao pravo da u izvršenju ugovora, u slučaju sumnje u podatke iz Izjave, zatraži dostavu dodatnih dokumenata koji potvrđuju ono što je u Izjavi sadržano.

Među strankama nije sporno da je naručitelj izmjenom dokumentacije o nabavi od 12. rujna 2018. godine u točki 12.2.1.C.a) dodao tekst pod nazivom „Napomena“ i točku 31.7. Među strankama je sporno jesu li navedene dodane odredbe dokumentacije o nabavi protuzakonite.

Postupajući prema žalbenom navodu, izvršen je uvid u dokumentaciju o nabavi, odnosno izmjeni iste objavljenu 12. rujna 2018. godine (pročišćeni tekst dokumentacije o nabavi od 12. rujna 2018. godine). Točkom 12.2.C.1. Tehnička dokumentacija za tonere, tinte i ostali potrošni materijal za ispisne uređaje (Tehnička i stručna sposobnost) dokumentacije o nabavi naručitelj je propisao da je u svrhu dokazivanja traženih karakteristika za stavke navedene u tehničkoj specifikaciji koja je dio troškovnika, ponuditelj obavezan dostaviti za sve grupe predmetne nabave dokaz da ponuđeni artikli ispunjavaju uvjete tražene tehničkom specifikacijom. Za utvrđivanje navedenog, gospodarski subjekt u ponudi dostavlja: Ispunjeni ESPD obrazac (Dio IV. Kriterij za odabir, odjeljak α za ponuditelja i člana zajednice gospodarskih subjekata, odnosno odjeljak C, Tehnička i stručna sposobnost, točka 11. ako je primjenjivo tj. u slučaju da ESPD obrazac dostavlja gospodarski subjekt na čiju se sposobnost ponuditelj oslanja u ovom dijelu). Naručitelj će prije donošenja odluke o odabiru od ponuditelja koji je dostavio ekonomski najpovoljniju ponudu zatražiti da u primjerenom roku, ne kraćem od 5 (pet) dana, dostavi ažurirane popratne dokumente kojim dokazuje uvjete sposobnosti: a) Za ponuđene artikle (tonere, toner/bubnjeve i tinte) za koje je u troškovnicima iskazan kapacitet ispisa u stranicama, se dostavlja dokumentacija (Ispitno izvješće ili Izjava o kapacitetu ispisa ili sl.) koja sadrži rezultate ispitivanja provedenog prema metodologiji za određivanje kapaciteta ispisa tonerskog spremnika za monokromatske elektrofotografske pisače i multi-funkcijske uređaje koji sadrže komponente za ispis, sukladno normi ISO 19752, odnosno dokumentacija (Ispitno izvješće ili Izjava o kapacitetu ispisa ili sl.) koja sadrži rezultate ispitivanja provedenog prema metodologiji određivanja kapaciteta ispisa tonerskog spremnika za pisače u boji i multi-funkcijske uređaje u boji koji sadrže komponente za ispis, sukladno normi ISO 19798, odnosno dokumentacija (Ispitno izvješće ili Izjava o kapacitetu ispisa ili sl.) koja sadrži rezultate ispitivanja provedenog prema metodologiji za određivanje kapaciteta ispisa tintnog spremnika za tintne pisače u boji i multi-funkcijske uređaje u boji koji sadrže komponente za ispis, sukladno normi ISO 24711, a kojima se dokazuje da je kapacitet ispisa ponuđenih tonera, toner/bubnjeva i tinti jednak ili veći od kapaciteta ispisa traženih troškovnikom. Pod „Napomena“ naručitelj je, u izmjeni dokumentacije o nabavi od 12. rujna 2018. godine, propisao da će kao dokaz prihvatiti i Izjavu proizvođača (ili drugi sličan dokument) u kojoj će se za ponuđeni artikl ili više ponuđenih artikala iskazati kapacitet ispisa u stranicama, te naznačiti norma sukladno kojoj je ispitivanje provedeno. Točkom 31.7. izmjene dokumentacije o nabavi od 12. rujna 2018. godine, Dokaz o provedenom ispitivanju po ISO normama (Ostali uvjeti okvirnog sporazuma) naručitelj je propisao da je odabrani ponuditelj tijekom izvršavanja okvirnog sporazuma dužan na zahtjev naručitelja za ponuđene

artikle za koje je kapacitet ispisa u troškovniku određen brojem stranica dostaviti dokumentaciju iz koje će biti vidljivo da je ispitivanje kapaciteta ispisa provedeno prema metodologiji za određivanje kapaciteta ispisa tonerskog spremnika za monokromatske elektrofotografske pisače i multi-funkcijske uređaje koji sadrže komponente za ispis, sukladno normi ISO 19752, odnosno prema metodologiji za određivanje kapaciteta ispisa tonerskog spremnika za pisače u boji i multifunkcijske uređaje u boji koji sadrže komponente za ispis, sukladno normi ISO 19798, odnosno prema metodologiji za određivanje kapaciteta ispisa tintnog spremnika za tintne pisače u boji i multifunkcijske uređaje u boji koji sadrže komponente za ispis, sukladno normi ISO 24711. Pod „Napomena“ naručitelj je propisao da se navedeno odnosi na slučaj da ponuditelj kao ažurirane popratne dokumente nije dostavio gore spomenutu dokumentaciju.

Sukladno odredbi članka 291. točki 3. ZJN 2016 javni naručitelj provodi pregled i ocjenu ponuda te provjerava ispunjenje traženih kriterija za odabir gospodarskog subjekta. Sukladno odredbi članka 313. stavak 1. i 2. tog Zakona ugovorne strane izvršavaju ugovor o javnoj nabavi u skladu s uvjetima određenima u dokumentaciji o nabavi i odabranom ponudom, a javni naručitelj je obavezan kontrolirati je li izvršenje ugovora o javnoj nabavi u skladu s uvjetima određenima u dokumentaciji o nabavi i odabranom ponudom. Sukladno odredbi članka 256. stavku 1. ZJN 2016 kriteriji za odabir gospodarskog subjekta u postupku javne nabave mogu se odnositi na: sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti, ekonomsku i financijsku sposobnost i tehničku i stručnu sposobnost, prema stavku 3. tog članka, javni naručitelj smije, prilikom određivanja kriterija za odabir iz stavka 1., zahtijevati samo minimalne razine sposobnosti koje osiguravaju da će gospodarski subjekt biti sposoban izvršiti ugovor o javnoj nabavi, a prema stavku 5. tog članka, ako javni naručitelj koristi kriterije za odabir iz stavka 1. obavezan je u obavijesti o nadmetanju odrediti potrebne minimalne razine sposobnosti i odgovarajuće načine njihova dokazivanja. Sukladno odredbi članka 259. stavka 1. ZJN 2016 javni naručitelj može odrediti uvjete tehničke i stručne sposobnosti kojima se osigurava da gospodarski subjekt ima potrebne ljudske i tehničke resurse te iskustvo potrebno za izvršenje ugovora o javnoj nabavi na odgovarajućoj razini kvalitete, a osobito zahtijevati da gospodarski subjekt ima dovoljnu razinu iskustva, što se dokazuje odgovarajućim referencijama iz prije izvršenih ugovora.

Dakle, vrednujući utvrđeno činjenično stanje na koje je primijenjen naznačen pravni okvir, ovo tijelo je utvrdilo kako slijedi. Prema citiranim odredbama ZJN 2016, propisivanje dokazivanja kriterija tehničke i stručne sposobnosti u dokumentaciji o nabavi nije obigatorne naravi, već je odluka o tome prepuštena javnom naručitelju. Međutim, ukoliko javni naručitelj odluči postaviti takav zahtjev, dužan se držati kogentnih zakonskih odredbi te smije tražiti samo minimalne razine sposobnosti. Točkom 12.2.C.1. dokumentacije o nabavi naručitelj je propisao kriterije tehničke i stručne sposobnosti, pa je pod a) kao dokaz da ponuđeni artikli ispunjavaju uvjete tražene tehničkom specifikacijom propisao obvezu dostave dokumentacije, kao ažuriranih popratnih dokumenata, koja se odnosi na Ispitna izvješća ili Izjave o kapacitetu ispisa ili sl. koja sadrže rezultate ispitivanja provedenog prema naznačenim normama, pri čemu je naznačio da će priznati i Izjavu proizvođača (ili drugi sličan dokument) u kojoj će se iskazati kapacitet ispisa u stranicama, te naznačiti norma sukladno kojoj je ispitivanje provedeno. Dakle, naručitelj je dozvolio dokazivanje ispunjavanja tehničke i stručne sposobnosti bilo jednim bilo drugom dokazom, pri čemu iste nije hijerarhijski rangirao, već je izbor sredstva dokazivanja na ponuditelju. Takvim propisivanjem naručitelj nije prekoračio minimalne razine dokazivanja postojanja uvjeta tehničke i stručne sposobnosti iz ZJN 2016. Valja napomenuti da je naručitelj ovlašten provjeravati točnost dostavljenih podataka i dokaza, sve do kraja postupka pregleda i ocjene ponuda, odnosno donošenja odluke o odabiru. Slijedom navedenog, neosnovan je dio žalbenog navoda kojim žalitelj upire na nezakonitost osporavanog dijela točke 12.2.C.1.a) dokumentacije o nabavi.

Vezano za mogućnost dostave Izjave proizvođača, kao ažuriranog popratnog dokumenta kojim ponuditelj dokazuje tehničku i stručnu sposobnost, naručitelj je pod točkom 31.7. dokumentacije o nabavi propisao da su upravo ponuditelji koji su dostavili predmetnu Izjavu proizvođača kao ažurirani popratni dokument, dužni na zahtjev naručitelja, u tijeku izvršavanja okvirnog sporazuma, dostaviti dokumentaciju iz koje će biti vidljivo da je ispitivanje kapaciteta ispisa provedeno sukladno normama navedenim pod točkom 12.2.C.1.a). Ovo tijelo ne može prihvatiti argumentaciju naručitelja da se odredba 31.7. dokumentacije o nabavi odnosi na pravo naručitelja da kontrolira izvršenje ugovora, i to iz dva razloga. Prvo, naručitelj je kontrolu i praćenje izvršenja okvirnog sporazuma propisao točkom 31.3. dokumentacije, u skladu s člankom 313. ZJN 2016, te je točkom 31.4. propisao kontrolu isporuke ugovorenih artikala i način obračuna ugovorne kazne. Točkom 31.7. dokumentacije naručitelj je propisao dostavu dokaza o provedenom ispitivanju po ISO normama, a ne kontrolu izvršavanja okvirnog sporazuma. Drugo, naručitelj je na takav način, propisujući dužnost odabranog ponuditelja da na njegov zahtjev dostavi dokumente iz kojih će biti vidljivo da je ispitivanje kapaciteta ispisa provedeno sukladno navedenim normama, propisao mogućnost dostave dokumenata na temelju kojih će provjeravati i utvrđivati točnost dostavljenog ažuriranog popratnog dokumenta (Izjave proizvođača) nakon završetka postupka pregleda i ocjene ponuda, odnosno u fazi izvršenja okvirnog sporazuma. Tako propisana odredba dokumentacije o nabavi za posljedicu ima nemogućnost kontrole postupanja naručitelja, što ukazuje na ugrožavanje načela postupka javne nabave iz članka 4. ZJN 2016, a posebice načela transparentnosti. Naime, naručitelj je dužan utvrditi sukladnost dostavljenih dokaza zahtjevima i uvjetima dokumentacije o nabavi, iz kojih proizlazi ispunjenje traženih kriterija za odabir gospodarskog subjekta, prije donošenja odluke o odabiru, odnosno u fazi postupka pregleda i ocjene ponuda, sukladno članku 291. točki 3. ZJN 2016. U konkretnom slučaju, propisanom spornom odredbom dokumentacije o nabavi, naručitelj je pravo i dužnost opisanog postupanja zadržao za fazu izvršavanja okvirnog sporazuma, čime je navedena odredba netransparentna, iz razloga navedenih u obrazloženju. Slijedom navedenog, žalbeni navod u dijelu kojim se osporava zakonitost točke 31.7. dokumentacije o nabavi je ocijenjen kao osnovan.

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 nije utvrdilo osobito bitne povrede postupka javne nabave. Naime, ovo tijelo je provjerilo rok određen za dostavu ponuda i utvrdilo da je određen sukladno odredbama ZJN 2016. U predmetnom postupku javne nabave nije utvrđeno postojanje osobito bitnih povreda iz članka 404. stavka 2. točaka 2. i 3. ZJN 2016. Kriterij za odabir ponude je ekonomski najpovoljnija ponuda, sukladno odredbama članka 286. ZJN 2016. Nadalje, u odnosu na postojanje obveznih osnova za isključenje te mogućnosti da je naručitelj nakon isteka roka za dostavu ponuda vodio pregovore ili da je ponuditelj izmijenio svoju ponudu suprotno odredbama ZJN 2016, navedena odredba nije primjenjiva u ovoj fazi predmetnog postupka javne nabave. Također, kriteriji za odabir gospodarskog subjekta određeni su sukladno člancima 256.-259. ZJN 2016 te nije utvrđena povreda u smislu da naručitelj nije primijenio ili nepravilno primijenio koju odredbu izvora prava, što je bilo od utjecaja na zakonitost postupka, a za koju žalitelj nije znao niti mogao znati u trenutku izjavljivanja žalbe.

U skladu s navedenim, a temeljem članka 425. stavka 1. točke 4. ZJN 2016 odlučeno je kao u točki 2. izreke ovog rješenja. Naručitelj će u nastavku postupka postupiti sukladno članku 419. stavku 4. ZJN 2016.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 5.625,00 kuna i to 5.000,00 kuna na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka i 625,00 kuna (uključujući pripadajući PDV) na ime troška sastava žalbe po odvjetniku. 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. tog članka 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 u odnosu na postavljeni žalbeni zahtjev osnovana, žalitelju je priznat trošak žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 5.625,00 kuna i to na ime uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 5.000,00 kuna i na ime sastava žalbe po odvjetniku u iznosu od 625,00 kuna, kao opravdan trošak, te je odlučeno 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 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 PREDSEDNIKA



Anđelko Rukelj

Stranke žalbenog postupka:

1. Središnji državni ured za središnju javnu nabavu,
Zagreb, Ulica Ivana Lučića 8/II
2. Insepo d.o.o., Zagreb, Karamanov prilaz 2