



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

KLASA: UP/II-034-02/18-01/919
URBROJ: 354-01/18-11
Zagreb, 13. prosinca 2018.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, u vijeću sastavljenom od članova: Nelice Vidić, zamjenice predsjednika te Darie Duždević i Alice Brandt, članica, u žalbenom predmetu žalitelja Kardia d.o.o, Split, OIB: 96934781043, kojeg zastupa opunomoćenica Korana Ferdelji, odvjetnica iz Zagreba, na odluku o odabiru u pregovaračkom postupku s prethodnom objavom, broja objave: 2018/S 017-0019451, predmet nabave: sanacija amfiteatra u vojarni pk Mirko Vukušić, Zemunik Donji, naručitelja Ministarstvo obrane Republike Hrvatske, Zagreb, OIB: 66486182714, 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., dalje u tekstu: ZJN 2016), donosi sljedeće

R J E Š E N J E

1. Poništava se Odluka o odabiru KLASA: 803-05/18-05/111, URBROJ: 512-130203-18-26 od 17. listopada 2018. godine u pregovaračkom postupku s prethodnom objavom, broja objave: 2018/S 017-0019451, predmet nabave: sanacija amfiteatra u vojarni pk Mirko Vukušić, Zemunik Donji, naručitelja Ministarstvo obrane Republike Hrvatske, Zagreb.
2. Nalaže se naručitelju Ministarstvo obrane Republike Hrvatske, Zagreb da u roku od 8 dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave naknadi žalitelju Kardia d.o.o, Split troškove žalbenog postupka u iznosu od 5.781,25 kuna, dok se preostali dio u iznosu od 12.718,75 kuna odbija kao neosnovan.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Ministarstvo obrane Republike Hrvatske objavio je dana 20. srpnja 2018. u Elektroničkom oglasniku javne nabave poziv na nadmetanje i dokumentaciju o nabavi u pregovaračkom postupku javne nabave s prethodnom objavom, broj objave: 2018/S 017-0019451, predmet nabave: sanacija amfiteatra u vojarni pk Mirko Vukušić, Zemunik Donji. Kriterij odabira je ekonomski najpovoljnija ponuda na temelju cijene.

U predmetom postupku dostavljene su tri konačne ponude, a naručitelj je odlukom o odabiru KLASA: 803-05/18-05/111, URBROJ: 512-130203-18-26 od 17. listopada 2018. godine odabrao ponudu ponuditelja Deltron d.o.o. Split.

Na navedenu Odluku o odabiru žalbu je 27. listopada 2018. godine Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave izjavio i naručitelju u žalbenom roku dostavio žalitelj Kardia

d.o.o. Split, zastupan po opunomoćenici Korani Ferdelji, odvjetnici iz Zagreba. Žalba je uređena podneskom zaprimljenim kod ovog državnog tijela dana 14. studenoga 2018.

Žalitelj u žalbi, u bitnom, osporava postupanje naručitelja i svoje isključenje iz postupka, a žalbenim zahtjevom predlaže poništiti Odluku o odabiru te zahtijeva naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 18.250,00 kuna.

U odgovoru na žalbu naručitelj u bitnom osporava navode žalitelja te predlaže žalbu odbiti.

Odabrani ponuditelj, u očitovanju na žalbu, u bitnom osporava navode žalitelja te predlaže žalbu odbiti kao neosnovanu.

U tijeku postupka pred ovim državnim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od dokumentacije o nabavi, zapisnika o otvaranju i zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, ponude odabrane zajednice ponuditelja te ostalih dokaza.

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

Žalba je osnovana.

Žalitelj osporava zakonitost odluke o odabiru jer odluka nije donesena u roku od 30 dana od isteka roka za dostavu ponuda, kako je to propisano člankom 302. stavkom 4. ZJN 2016. Navodi kako je u predmetnom postupku razvidno prekoračenje navedenog roka, čime je izvršena povreda procesnih odredbi, slijedom čega odluku treba poništiti. Tim više što prekršajna odredba iz članka 443. stavka 2. točke 5. ZJN 2016 propisuje novčanu kaznu za naručitelja koji ne donese odluku o odabiru u propisanom roku.

Ocijenjujući žalbeni navod ovo je tijelo utvrdilo da je točkom 7.21. poziva na dostavu ponuda od 23. kolovoza 2018. godine propisano da će naručitelj donijeti odluku o odabiru za II stupanj nadmetanja, u pisanom obliku, u roku od 30 dana od isteka roka za dostavu ponuda.

Prema članku 302. stavku 4. ZJN 2016 odluka o odabiru donosi se u roku od 30 dana od isteka roka za dostavu ponuda, osim ako je javni naručitelj u dokumentaciji o nabavi odredio duži rok.

U predmetnom postupku rok za dostavu ponuda istekao je 5. rujna 2018. godine, a pobijana Odluka o odabiru donesena je 17. listopada 2018. godine. Dakle, iako je žalitelj u pravu s tvrdnjom da je u konkretnom slučaju razvidno prekoračenje roka propisanog člankom 302. stavkom 4. ZJN 2016, navedena činjenica nije od utjecaja na zakonitost same odluke o odabiru, posebice iz razloga jer se radi o roku instruktivne naravi. Prekoračenje roka za donošenje odluke o odabiru ne predstavlja razlog za poništenje odluke o odabiru. Iz opisanih razloga žalbeni navod ocijenjen je neosnovanim.

Žalitelj osporava zakonitost pobijane odluke u pogledu zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, kao njezina sastavnog dijela. Ističe kako je zapisnik nejasan i kontradiktoran dokumentaciji o nabavi jer je naručitelj žalitelja isključio temeljem odredbe iz točke 3.2. dokumentacije o nabavi, dok su dokumenti kojima se dokazuje da ne postoje osnove za isključenje iz navedene točke dostavljeni u I. stupnju nadmetanja. Obrazloženje naručitelja da je zaprimio naknadna saznanja iz izvora zaštićenih podataka i utvrdio da žalitelj više ne može sudjelovati u postupku javne nabave je nejasno i neargumentirano, smatra žalitelj. Naručitelj je time neosnovano žalitelja stavio u nepovoljniji položaj te je povrijedio većinu načela iz članka 4. ZJN 2016., a žalitelju je nepoznato o kakvim bi se to naknadnim saznanjima radilo. Punomoćnica žalitelja je izvršila uvid u dokumentaciju postupka 26. listopada 2018. i, navodi

žalitelj, nije pronašla niti jedan dokaz koji bi ukazivao na to da postoji osnova za isključenje žalitelja. Naručitelj bez prethodno donijete odluke, protivno odredbama ZJN 2016, obavještava žalitelja o isključenju iz postupka javne nabave naručitelja u daljnje 4 godine, koju obavijest je žalitelj zaprimio 22. listopada 2018. Žalitelj navodi da je sudjelovao u nizu postupaka javne nabave, između ostalog i kod naručitelja, koje u nastavku i navodi, u kojima je izabran kao najbolji ponuditelj, te je sukladno ugovorima uredno izvršavao svoje ugovorne obveze. Nastavno navodi da je naručitelj donio nekoliko Odluka o nedopustivosti sudjelovanja za neke ponuditelje, no ne i za žalitelja. Stoga, zaključuje žalitelj, ostaje nejasno iz kojih se razloga u ovom postupku nekorektno postupao prema žalitelju, čime je stavljen u nepovoljniji položaj iz nejasnih i neobrazloženih razloga.

Ocjenjujući osnovanost žalbenog navoda, uvidom u zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda od 11. listopada 2018., utvrđeno je da je naručitelj isključio ponudu žalitelja primjenjujući odredbu iz točke 3.2. dokumentacije o nabavi, a sukladno članku 68. stavku 2. Uredbe o javnoj nabavi u području obrane i sigurnosti. Nastavno je naveo da je tijekom postupka nabave zaprimio naknadna saznanja iz izvora zaštićenih podataka i utvrdio da ponuditelj Kardia d.o.o. Split, ne može sudjelovati u postupku nabave, čime su stečeni razlozi za isključenje. Nadalje je utvrđeno da su točkom 3.2. dokumentacije o nabavi, točnije zahtjeva za sudjelovanje, propisane ostale osnove za isključenje gospodarskog subjekta koje naručitelj namjerava koristiti. Tako je propisano da sukladno članku 68. stavku 2. Uredbe o javnoj nabavi u području obrane i sigurnosti, javni naručitelj može iz postupka javne nabave isključiti gospodarskog subjekta za kojeg je na temelju bilo kojeg sredstva evidencije uključujući i izvore zaštićenih podataka, utvrđeno da je nedovoljno pouzdan da isključi rizike za sigurnost Republike Hrvatske. Točkom 3.3. zahtjeva za sudjelovanje između ostalog je propisano da se za potrebe utvrđivanja okolnosti iz točke 3.2. ne traži dokaz od gospodarskog subjekta, već navedeno dokazuje naručitelj.

Prema članku 68. stavak 1. Uredbe o javnoj nabavi u području obrane i sigurnosti („Narodne novine“ broj 19/2018, dalje: Uredba) naručitelj određuje osnove za isključenje gospodarskih subjekata iz postupka javne nabave sukladno odjeljku A poglavlja 4. glave III. dijela drugog ZJN 2016. Prema stavku 2. toga članka Uredbe, osim osnova za isključenje iz članka 254. ZJN 2016, naručitelj može iz postupka javne nabave isključiti gospodarskog subjekta za kojeg je na temelju bilo kojeg dokaznog sredstva, uključujući i izvore zaštićenih podataka, utvrđeno da je nedovoljno pouzdan da isključi rizike za sigurnost Republike Hrvatske. Stavkom 3. tog članka Uredbe razdoblje isključenja gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave u slučaju iz stavka 2. ovoga članka je četiri godine od dana dotičnog događaja, osim ako pravomoćnom presudom nije određeno drukčije.

Prema članku 4. ZJN 2016 naručitelj je u primjeni Zakona u odnosu na sve gospodarske subjekte obvezan poštivati načela javne nabave propisana istim člankom. Odredba članka 280. stavka 4. ZJN 2016 propisuje da se pri izradi ponude ponuditelj mora pridržavati zahtjeva i uvjeta iz dokumentacije o nabavi te ne smije mijenjati ni nadopunjavati tekst dokumentacije o nabavi. Odredbom članka 290. stavak 1. ZJN 2016 je propisano da nakon otvaranja ponuda javni naručitelj pregledava i ocjenjuje ponude na temelju uvjeta i zahtjeva iz dokumentacije o nabavi te o tome sastavlja zapisnik.

Iz dostavljene dokumentacije predmetnog postupka javne nabave razvidno je da je naručitelj prilikom ocjene zahtjeva za sudjelovanje u prvom stupnju predmetnog postupka, ocjenjivao sposobnost natjecatelja prema odredbama dokumentacije o nabavi te je utvrdio da na strani žalitelja ne postoje razlozi za isključenje iz postupka javne nabave.

Nadalje, žalitelju je dana 23. kolovoza 2018. upućen poziv na pregovaranje u II. stupanj pregovaračkog postupka odnosno na dostavu ponude do 5. rujna 2018. godine do 10,30 sati, te je žalitelj dana 5. rujna 2018. godine u 9,12 sati dostavio ponudu, što je vidljivo iz upisnika o zaprimanju ponuda.

Naručitelj zatim 16. listopada 2018. godine donosi Obavijest o isključivanju iz postupka javne nabave, kojom se, iako nema formalnopravno sadržaj odluke, odlučuje o pravu žalitelja i o

njegovom sudjelovanju u postupcima javne nabave. Iz predmetne Obavijesti razvidno je da je naručitelj zaprimio saznanja iz izvora zaštićenih podataka na temelju kojih je utvrđeno da je tvrtka Kardia d.o.o. Split nedovoljno poudan gospodarski subjekt da isključi rizike za sigurnost Republike Hrvatske i da je rok isključenja iz postupaka javne nabave naručitelja četiri godine počevši od 12. rujna 2018. godine.

Naručitelj je dana 17. listopada 2018. godine donio Odluku o odabiru kojom je za sklapanje ugovora o javnoj nabavi odabrao ponudu ponuditelja Deltron d.o.o. Split. U prilogu Odluke nalazi se zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda od 11. listopada 2018. pa je tako vidljivo da su u odnosu na žalitelja utvrđeni razlozi isključenja prema odredbi točke 3.2. dokumentacije o nabavi, a sukladno članku 68. stavku 2. Uredbe.

Predmet osporavanja žalitelja su određena postupanja naručitelja koja su rezultirala isključenjem žalitelja iz konkretnog postupka javne nabave. Žalitelju je sporno što je naručitelj u II. stupnju nadmetanja utvrđivao postojanje razloga isključenja, s obzirom da su razlozi isključenja bili predmetom provjere u I. stupnju navedenog postupka. Po ocjeni ovog tijela, navedeno osporavanje je neosnovano iz razloga što su u pitanju ostale osnove za isključenje gospodarskog subjekta sukladno članku 68. stavku 2. Uredbe čije postojanje dokazuje naručitelj neovisno o stupnju odnosno fazi pregovaračkog postupka. Dakle, naručitelj je mogao tijekom postupka pregleda i ocjene ponuda na temelju bilo kojeg dokaznog sredstva, uključivo i izvore zaštićenih podataka, utvrditi da na strani žalitelja postoje ostali razlozi isključenja iz točke 3.2. dokumentacije o nabavi.

Međutim, ocjena je ovog tijela da je naručitelj bio dužan jasno obrazložiti razloge isključenja žalitelja kako bi žalitelj mogao preispitati zakonitost ocjene naručitelja te u slučaju neslaganja s istom ostvariti svoje pravo na izjavljivanje žalbe. Unatoč navedenom, naručitelj je u zapisniku samo naveo da je tijekom postupka nabave zaprimio naknadna saznanja iz izvora zaštićenih podataka i utvrdio da žalitelj ne može sudjelovati u postupku nabave. Ukoliko javni naručitelj isključuje gospodarskog subjekta, ima obvezu na temelju dovoljno jasnih i čvrstih dokaza objektivno ocijeniti i obrazložiti je li gospodarski subjekt nedovoljno pouzdan da isključi rizike za sigurnost Republike Hrvatske u smislu članka 68. stavka 2. Uredbe.

U predmetnom zapisniku nisu navedeni dokazi na kojima je naručitelj utemeljio odluku o isključenju žaliteljeve ponude, stoga je po ocjeni ovog tijela u pravu žalitelj kada navodi da je nepoznato o kakvim bi se to naknadnim saznanjima radilo. Tako opisano postupanje naručitelja za posljedicu ima nemogućnost kontrole postupanja naručitelja, što ukazuje na povredu načela postupka javne nabave iz članka 4. ZJN 2016, a posebice načela transparentnosti. Osim toga, naručitelj nije osporio tvrdnje žalitelja kako prilikom uvida u dokumentaciju postupka dana 26. listopada 2018. nije nađen niti jedan dokaz o postojanju osnova za isključenje, osim obavijesti o isključenju. Iz opisanih razloga, žalbeni navod ocijenjen je osnovanim.

Žalitelj navodi da je naručitelj od ostalih ponuditelja zatražio produženje roka valjanosti ponuda od 5. listopada 2018., s iznimkom žalitelja, iako je žalitelj do donošenja odluke o odabiru sudjelovao u postupku kao jedan od ponuditelja, a što ponovno ukazuje na neravnopravnost u odnosu na ostale sudionike.

Sukladno odredbi članka 216. st.2. ZJN 2016 javni naručitelj je obavezan prije odabira zatražiti produženje roka valjanosti ponude od ponuditelja koji je podnio ekonomski najpovoljniju ponudu u primjerenom roku ne kraćem od 5 dana. Dakle, naručitelj je obavezan tražiti produženje roka valjanosti ponude samo od odabranog ponuditelja, slijedom čega nije niti morao tražiti produženje roka valjanosti žaliteljeve ponude, pa je žalbeni navod ocijenjen neosnovanim.

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.

U skladu s navedenim, a temeljem članka 425. stavka 1. točke 4. ZJN 2016 odlučeno je kao u točki 1. izreke ovog rješenja te se predmet vraća naručitelju na ponovno postupanje.

U svom očitovanju na naručiteljev odgovor zaprimljenom u ovom tijelu 30. studenoga 2018. godine, žalitelj navodi da ustraje pri prijedlogu za određivanjem privremene mjere s ciljem sprječavanja nastanka ugovora o javnoj nabavi ili okvirnog sporazuma. Budući je ovo tijelo meritorno odlučilo o glavnoj stvari, usvojivši žalbu žalitelja i predmet vratilo naručitelju na ponovni postupak, odlučivanje o privremenoj mjeri je bespredmetno.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 18.250,00 kuna i to 5.000,00 kuna na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka, 7.500,00 kuna na ime sastava žalbe po odvjetniku, 6.000,00 kuna na ime sastava podneska od 28. studenoga 2018. godine. Člankom 3. stavkom 3. Zakona o državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave propisano je da Državna komisija odlučuje o naknadi troškova žalbenog postupka i drugim zahtjevima koje su ovlaštene postaviti stranke u žalbenim postupcima te da u tim postupcima vrijednost predmeta spora nije procjenjiva. 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.

Kako je žalba žalitelja osnovana, osnovan je i žaliteljev zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u iznosu od 5.781,25 kuna koji iznos uključuje 5.000,00 kuna za naknadu za pokretanje žalbenog postupka, sukladno članku 430. stavku 1. točka 2. ZJN 2016 te 500,00 kuna za sastav žalbe, 125,00 kuna za pripadajuće uvećanje 25% te 156,25 kuna za 25% PDV-a, sukladno Tbr. 20.1., Tbr. 22. i Tbr. 42. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika („Narodne novine“ broj 142/12., 103/14., 118/14. i 107/15.).

Nadalje, vezano za trošak sastava podneska od 28. studenoga 2018. godine u iznosu od 6.000,00 kuna utvrđeno je da isti nije opravdan jer predmetna očitovanja ne sadrže nove činjenice niti dokaze, a niti se radi o činjeničnim i pravnim izlaganjima koja bi bila od utjecaja za odlučivanje o žalbi. Slijedom navedenog, zahtjev za naknadu troška žalbenog postupka u preostalom dijelu u iznosu od 12.718,75 kuna odbija se kao neosnovan. Slijedom svega navedenog, odlučeno je kao pod točkom 2. izreke rješenja.

Naručitelj je sukladno odredbi članka 425. stavka 6. ZJN 2016 obavezan postupiti sukladno izreci odluke Državne komisije najkasnije u roku od 30 dana od dostave izvršne odluke, pri čemu je vezan pravnim shvaćanjem i primjedbama Državne komisije.

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. Kardia d.o.o. Split, Mažuranićevo šetalište 1/A
2. Ministarstvo obrane Republike Hrvatske,
Zagreb, Trg kralja Petra Krešimira IV br.1
3. Deltron d.o.o. Split, Vukovarska 148