



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

KLASA:UP/II-034-02/19-01/360

URBROJ: 354-01/19-7

Zagreb, 3. lipnja 2019.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, u vijeću sastavljenom od članova: Anđelka Rukelja, zamjenika predsjednika te Rožike Gužvanj i Karmele Dešković, članica, u žalbenom predmetu žalitelja EndoPro Implants d.o.o. Zagreb, OIB: 37587213082, na odluku o odabiru u dijelu koji se odnosi na grupu II, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2019/S 0F2-0006636, predmet nabave: nabava i dostava ugradbenih materijala za ortopediju, po grupama, naručitelja Specijalna bolnica za ortopediju, Biograd na Moru, OIB: 10704055828, 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 Broj: 01-69/4-2019 od 11. travnja 2019., u dijelu koji se odnosi na grupu II, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2019/S 0F2-0006636, predmet nabave: nabava i dostava ugradbenih materijala za ortopediju, po grupama, naručitelja Specijalna bolnica za ortopediju, Biograd na Moru.
2. Nalaže se naručitelju, Specijalna bolnica za ortopediju, Biograd na Moru, da u roku 8 dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave nadoknadi žalitelju EndoPro Implants 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 Specijalna bolnica za ortopediju, Biograd na Moru objavio je 25. veljače 2019. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2019/S 0F2-0006636, predmet nabave: nabava i dostava ugradbenih materijala za ortopediju, po grupama. Kriterij odabira je ekonomski najpovoljnija ponuda, po kriterijima cijene ponude, u omjeru 90% te roka isporuke, u omjeru 10%.

U predmetnom postupku javne nabave za grupu II pristigle su tri ponude, od kojih je dvije naručitelj u postupku pregleda i ocjene ponuda ocijenio valjanima te je 11. travnja 2019. godine donio odluku o odabiru, kojom je u dijelu za grupu II odabrao ponudu ponuditelja Lima - ortopedija i implantati d.o.o. Zagreb kao ekonomski najpovoljniju.

Na navedenu odluku o odabiru žalbu je 17. travnja 2019. Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave izjavio te naručitelju u roku za žalbu dostavio žalitelj EndoPro Implants d.o.o. Zagreb. Žalitelj u žalbi, u bitnom, osporava valjanost ponude odabranog ponuditelja, predlaže poništiti odluku o odabiru u dijelu za grupu II te zahtijeva naknadu troškova žalbenog

postupka. Žalitelj je žalbu uredio podneskom zaprimljenim kod ovog državnog tijela dana 3. svibnja 2019. godine.

U odgovoru na žalbu naručitelj osporava navode žalitelja te predlaže odbiti žalbu kao neosnovanu.

Odabrani ponuditelj, u očitovanju na žalbu, navodi da se pri izradi ponude pridržavao uvjeta i zahtjeva dokumentacije o nabavi, da je ponudio proizvode sukladno traženim tehničkim karakteristikama te predlaže žalbu odbiti kao neosnovanu.

U tijeku postupka izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od obavijesti o nadmetanju, dokumentacije o nabavi, zapisnika o otvaranju, zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, odluke o odabiru, ponude odabranog ponuditelja te ostalih dokaza.

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

Žalba je osnovana.

Žalitelj navodi da proizvod koji je odabrani ponuditelj ponudio u stavci 1.2. troškovnika grupe II predmeta nabave, distalni stem, ne udovoljava traženoj karakteristikici prema kojoj proizvod mora imati najmanje 12 promjera stema. Navodi da iz dostavljenog kataloga proizlazi da su ponuđeni revizijski stemovi promjera od 14 do 26 mm, tj. 13 promjera stema u dvije dužine, 140 i 200 mm. Međutim, u katalogu koji je odabrani ponuditelj dostavio u ponudi su stemovi promjera 14 i 15 mm označeni zvjezdicom, te je ispod tablice s kataloškim brojevima navedeno da se stemovi 14 i 15 ne smiju kombinirati sa lateraliziranim vratovima. Žalitelj navodi da iz toga proizlazi da odabrani ponuditelj nudi samo 11 promjera stema, umjesto traženih najmanje 12 promjera dokumentacijom o nabavi, jer se dva od 13 ponuđenih promjera ne mogu kombinirati sa lateraliziranim vratovima.

Žalitelj dalje navodi da proizvodi koje je ponudio odabrani ponuditelj ne udovoljavaju traženju iz točke 1.3. troškovnika grupe II predmeta nabave, prema kojem se nabavlja femoralna glavica s najmanje 5 dužina vrata od svakog promjera. Navodi da je u dostavljenom katalogu navedeno upozorenje proizvođača prema kojem su dozvoljene kombinacije između femoralne glave i revizijskih femoralnih vratova sljedeće: samo veličine S, M i L smiju se upotrebljavati s lateraliziranim revizijskim vratovima, te samo veličine S, M, L i XL smiju se upotrebljavati sa standardnim revizijskim vratovima. Žalitelj navodi da s obzirom na to da proizvođač jasno deklarira u katalogu da se samo glavice S, M i L (znači samo 3 dužine vrata glavice) smiju upotrebljavati sa lateraliziranim revizijskim vratom ponuđene proteze, dok se samo glavice S, M, L i XL (znači samo 4 dužine vrata glavice) smiju upotrebljavati sa standardnim revizijskim vratom, a troškovnikom predmeta nabave za stavku 1.3. tražena je femoralna glavica u najmanje 5 dužina vrata od svakog promjera, proizlazi da odabrani ponuditelj ne zadovoljava traženo.

Žalitelj je tijekom žalbenog postupka dostavio ovjereni prijevod na hrvatski jezik po sudskom tumaču dijelova kataloga ponuđenih proizvoda od strane odabranog ponuditelja, i to dijelova koji sadrže podatke na koje se poziva u žalbenom navodu.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da su žalbeni navodi proizvoljni te da nije postojao opravdan razlog da ponuda odabranog ponuditelja bude odbijena od strane naručitelja.

Ocjenjujući osnovanost žalbenog navoda utvrđeno je da su točne činjenice koje je žalitelj naveo u žalbi, kako one glede traženih tehničkih karakteristika proizvoda koji se nabavljaju u grupi II predmeta nabave, tako i one glede podataka o ponuđenim proizvodima od strane odabranog ponuditelja u dijelu kataloga kojeg je žalitelj dostavio tijekom žalbenog postupka. Dakle, u grupi II predmeta nabave, Revizijska bescementna endoproteza kuka – modularni tip,

naručitelj u stavci 1.1. nabavlja proksimalne vratove, u dvije varijante, standardnoj i lateraliziranoj, u stavci 1.2. distalne stemove, s najmanje 12 promjera stema te u stavci 1.3. femoralne glavice, s najmanje 5 dužina vrata od svakog promjera. U katalogu ponuđenih proizvoda navedeno je da se stemovi promjera 14 i 15 mm ne mogu kombinirati s lateraliziranim vratovima. Nadalje, u katalogu je navedeno da se samo veličine S, M i L smiju se upotrebljavati s lateraliziranim revizijskim vratovima, te samo veličine S, M, L i XL sa standardnim revizijskim vratovima.

Uzevši o obzir očitovanje naručitelja iz odgovora na žalbu kojim samo paušalno navodi da nije postojao opravdan razlog da odbije ponudu odabranog ponuditelja, dakle njegov propust da postupi prema obvezi, odnosno pravilima o teretu dokazivanja iz članka 403. stavka 3. ZJN 2016 prema kojima je obvezan 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, ovo tijelo ocjenjuje da nije jasno temeljem kojih činjenica je naručitelj ocijenio da ponuđeni proizvodi u stavkama 1.2. i 1.3. troškovnika imaju sve tražene tehničke karakteristike, odnosno da je ponuda odabranog ponuditelja izrađena u skladu s uvjetima i zahtjevima dokumentacije o nabavi. Stoga, žalbeni navod je ocijenjen osnovanim.

Žalitelj dalje navodi da je ponuda odabranog ponuditelja trebala biti odbijena kao neprikladna jer je dokumentacijom o nabavi propisano da je kataloge potrebno dostaviti u izvorniku i na hrvatskom jeziku, tj. s prijevodom i potvrdom ovlaštenog sudskog tumača ukoliko navedeni nije na hrvatskom jeziku, a odabrani ponuditelj nije postupio sukladno traženju dokumentacije o nabavi, tj. dostavio je katalog na engleskom jeziku, bez ovjerenog prijevoda sudskog tumača na hrvatskom jeziku. Žalitelj također navodi da izražava sumnju u vjerodostojnost dostavljenog kataloga jer nije dostavljen u izvorniku te se na web stranicama proizvođača Lima Corporate, Talijanska Republika, ne nalazi priloženi katalog.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da je odabrani ponuditelj postupio sukladno dokumentaciji o nabavi i dostavio ovjereni prijevod kataloga s ovjerom sudskog tumača i izjavom tumača da prijevod kataloga potpuno odgovara izvorniku na engleskom jeziku, ovjeren pod brojem Ov-44/2019 od 25. ožujka 2019.

Ocjenjujući osnovanost žalbenog navoda utvrđeno je da je točkom 4.3.3. dokumentacije o nabavi, „Dostava Kataloga i/ili prospekata proizvoda“, propisano da gospodarski subjekt mora dokazati da su zadovoljeni/ispunjeni svi traženi zahtjevi koji su navedeni u pogledu svojstava predmeta nabave kako je opisano i traženo u troškovniku ove dokumentacije o nabavi. Tako će gospodarski subjekt koji podnese ekonomski najpovoljniju ponudu katalog ili prospekt proizvoda dostaviti u izvorniku, a na zahtjev naručitelja njegovu autentičnost će morati potvrditi. Katalog/prospekt proizvoda dostavlja se sukladno točki 6.7. ove dokumentacije o nabavi.

Točkom 6.7. „Jezik i pismo na kojem se izrađuje ponuda ili njezin dio“ propisano je da se ponuditelji obvezuju svoje ponude, zajedno s pripadajućom dokumentacijom, izraditi na hrvatskom jeziku i latiničnom pismu. Ako su neki od dijelova ponude traženih dokumentacijom o nabavi na nekom od stranih jezika ponuditelj je dužan uz navedeni dokument na stranom jeziku dostaviti i prijevod na hrvatski jezik navedenog dokumenta izvršen po ovlaštenom sudskom tumaču. Prijevod dokumenata izvršen po ovlaštenom sudskom tumaču mora sadržavati i Potvrdu ovlaštenog sudskog tumača kojom se potvrđuje da prijevod potpuno odgovara izvorniku sastavljenom na stranom jeziku, temeljem Pravilnika o stalnim sudskim tumačima.

Ovo tijelo izvršilo je uvid u podatke o ovom postupku javne nabave dostupne na EOJN RH te utvrdilo da je naručitelj kao prilog zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda objavio elektroničku poštu upućenu odabranom ponuditelju u kojoj ga poziva na dostavu kataloga ponuđenih proizvoda u grupi II predmeta nabave. Međutim, iz objavljenih podataka o postupku javne nabave nije razvidno da je odabrani ponuditelj uopće postupio po naručiteljevom traženju za dostavom kataloga niti da li je tom prilikom postupio prema uvjetima točaka 4.3.3. i 6.7. dokumentacije o nabavi.

Pravilnik o dokumentaciji o nabavi te ponudi u postupcima javne nabave („Narodne novine“, broj 65/17., dalje u tekstu: Pravilnik) u članku 28. stavku 1. točki 33. propisuje da zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda mora sadržavati popis priloga uz zapisnik (zahtjevi za pojašnjenjem ili upotpunjavanjem informacija ili dokumentacije, zahtjevi za dostavom ažuriranih popratnih dokumenata, zahtjevi za prihvata ispravka računске pogreške, zahtjevi za objašnjenjem izuzetno niske ponude, dostavljeni dokumenti, pojašnjenja, objašnjenja, prihvata ispravka, mišljenje stručne službe naručitelja ili neovisne stručne osobe, i slično). Člankom 29. točkom 8. tog Pravilnika propisano je da se zapisnik o pregledu i ocjeni (konačnih) ponuda dostavlja javnom objavom u EOJN RH u prilogu odluke o odabiru ili poništenju. Nadalje, u članku 30. stavcima 4. i 5. propisano je da se odluka o odabiru ili poništenju dostavlja javnom objavom u EOJN RH te da se u prilogu odluke dostavlja pripadajući zapisnik s priložima, ako postoji.

Iz utvrđenih činjenica proizlazi da je naručitelj propustio postupiti prema naprijed citiranim odredbama koje mu propisuju obvezu objave u EOJN RH dostavljenih mu ažuriranih popratnih dokumenata, u konkretnom slučaju kataloga ponuđenih proizvoda, čime je ujedno i narušio načelo transparentnosti postupanja. Stoga, uzevši u obzir takvo naručiteljevo nezakonito postupanje, žalbeni navod se ocjenjuje osnovanim.

Postupajući po službenoj dužnosti temeljem članka 404. ZJN 2016, a u odnosu na osobito bitne povrede postupka javne nabave iz članka 404. stavka 2. tog Zakona, ovo tijelo je utvrdilo postojanje osobito bitne povrede postupka javne nabave iz točke 5. tog stavka.

Dokumentacijom o nabavi, u smislu članka 251. ZJN 2016, točkom 3.1.1. naručitelj je propisao obvezne osnove za isključenje gospodarskog subjekta, kao i dokumente kojima gospodarski subjekt dokazuje da ne postoje razlozi za isključenje.

Prema odredbama članka 251. stavka 1. točke 1. ZJN 2016 javni naručitelj je obvezan isključiti gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave ako utvrdi da je gospodarski subjekt koji ima poslovni nastan u Republici Hrvatskoj ili osoba koja je član upravnog, upravljačkog ili nadzornog tijela ili ima ovlasti zastupanja, donošenja odluka ili nadzora toga gospodarskog subjekta i koja je državljanin Republike Hrvatske pravomoćnom presudom osuđena za kaznena djela iz točke 1. podtočaka od a) do f) stavka 1. navedenog članka. Nadalje, u članku 265. stavku 1. ZJN 2016 propisuje se da je javni naručitelj obvezan kao dostatan dokaz da ne postoje osnove za isključenje 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 osnove za isključenje iz članka 251. stavka 1. tog Zakona, dok se u stavku 2. tog članka propisuje da ako se u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta, odnosno državi čiji je osoba državljanin ne izdaju dokumenti iz stavka 1. toga članka ili ako ne obuhvaćaju sve okolnosti iz članka 251. stavka 1. ZJN 2016, 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.

Navedene odredbe u bitnom su na istovjetan način propisane i u predmetnoj dokumentaciji o nabavi.

Iz cjelokupne dokumentacije ovog postupka javne nabave, dostupne na EOJN RH, proizlazi da je odabrani ponuditelj, na zahtjev naručitelja, prilikom dostave ažuriranih popratnih dokumenata, između ostalih, na okolnost dokazivanja da ne postoje osnove za isključenje iz točke 3.1.1. dokumentacije o nabavi dostavio izjavu o nekažnjavanju s ovjerenim potpisom kod javnog bilježnika danu od osobe po zakonu ovlaštene za zastupanje gospodarskog subjekta za gospodarski subjekt i za sve osobe koje su članovi upravnog, upravljačkog ili nadzornog tijela ili imaju ovlasti zastupanja, donošenja odluka ili nadzora gospodarskog subjekta.

Članak 263. stavak 1. ZJN 2016 propisuje da je javni naručitelj obvezan prije donošenja odluke u postupku javne nabave velike vrijednosti, a u postupcima javne nabave male vrijednosti

može, od ponuditelja koji je podnio ekonomski najpovoljniju ponudu zatražiti da u primjerenom roku, ne kraćem od pet dana, dostavi ažurirane popratne dokumente u skladu s pododjeljkom 2. i 4. toga odjeljka, osim ako već posjeduje te dokumente. Članak 20. stavak 1. Pravilnika propisuje da je naručitelj obvezan prije donošenja odluke u postupku javne nabave velike vrijednosti, a u postupcima javne nabave male vrijednosti može, od ponuditelja koji je podnio ekonomski najpovoljniju ponudu zatražiti da u primjerenom roku, ne kraćem od pet dana, dostavi ažurirane popratne dokumente, osim ako već posjeduje te dokumente. Članak 20. stavak 3. Pravilnika propisuje da se smatra da naručitelj posjeduje ažurirane popratne dokumente ako istima ima izravan pristup elektroničkim sredstvima komunikacije putem besplatne nacionalne baze podataka na jeziku iz članka 280. stavka 2. ZJN 2016 ili putem EOJN RH.

S obzirom da je u Republici Hrvatskoj moguće pribaviti izvadak iz kaznene evidencije kao dostatan dokaz da kod ponuditelja ne postoje osnove za isključenje, kako za fizičke tako i za pravne osobe (putem dohvata iz registara EOJN RH), to je u konkretnom slučaju naručitelj bio dužan na temelju upravo navedenog dokaza utvrditi da ne postoje osnove za isključenje za osobu ovlaštenu za zastupanje gospodarskog subjekta i za gospodarski subjekt kao odabranog ponuditelja.

Slijedom navedenog, naručitelj je propustio pribaviti izvadak iz kaznene evidencije Ministarstva pravosuđa Republike Hrvatske kao dostatan dokaz da u odnosu na odabranog ponuditelja ne postoje okolnosti iz članka 251. stavka 1. točke 1. ZJN 2016, čime naručitelj nije na temelju valjanog dokaza utvrdio da ne postoji predmetna obvezna osnova za isključenje odabranog ponuditelja.

Slijedom svega navedenog, temeljem članka 425. stavka 1. točke 4. ZJN 2016 poništava se predmetna odluka o odabiru u dijelu koji se odnosi na grupu II predmeta nabave te predmet vraća naručitelju na ponovno postupanje. Stoga je odlučeno kao u točki 1. izreke ovog rješenja.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 5.000,00 kuna, na ime plaćene 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. 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 uspio sa žalbenim zahtjevom da se poništi odluka o odabiru u dijelu za grupu II, žalitelju su sukladno odredbi članka 431. stavka 3. ZJN 2016 priznati opravdani troškovi nastali mu sudjelovanjem u žalbenom postupku, u ukupnom iznosu od 5.000,00 kuna, i to na ime plaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka. Slijedom navedenog, sukladno ovlaštenju iz članka 425. stavka 1. točke 6. ZJN 2016, 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 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. EndoPro Implants d.o.o., Zagreb,
Lašćinska cesta 48
2. Specijalna bolnica za ortopediju,
Biograd na Moru, Zadarska 62
3. Lima - ortopedija i implantati d.o.o.,
Zagreb, Ante Kovačića 3