



REPUBLIKA HRVATSKA  
DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU POSTUPAKA JAVNE NABAVE

**KLASA: UP/II-034-02/09-01/1169**

**URBROJ: 354-01/09-7**

**Zagreb, 24. studenog 2009.**

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, povodom žalbe žalitelja Teh-projekt niskogradnja d.o.o., Rijeka (kao nositelj zajednice ponuditelja s Topoing d.o.o., Kastav), na Odluku o odabiru najpovoljnije ponude, naručitelja Županijska uprava za ceste Split, u otvorenom postupku javne nabave broj: N-02-V-141229-110909, radi nabave usluge izrade projektne dokumentacije za ishođenje lokacijske dozvole za izgradnju ceste Radošić (D219) - Kukuzovac (D1) dužine cca 6,5 km, sukladno članku 134. stavak 1. i članku 151. stavak 1. točka 4. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine broj 110/07 i 125/08) te članku 7. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave (Narodne novine broj 117/03) donosi slijedeće

### **R J E Š E N J E**

1. Poništava se Odluka o odabiru najpovoljnije ponude klasa: 340-09/09-21/42, urbroj: 2181-164-000/20-09-8, od 16. listopada 2009., naručitelja Županijska uprava za ceste Split, za nabavu usluge izrade projektne dokumentacije za ishođenje lokacijske dozvole za izgradnju ceste Radošić (D219) - Kukuzovac (D1) dužine cca 6,5 km.

2. Poništava se otvoreni postupak javne nabave broj: N-02-V-141229-110909 objavljen u Elektroničkom oglasniku javne nabave 14. rujna 2009., naručitelja Županijska uprava za ceste Split, za nabavu usluge izrade projektne dokumentacije za ishođenje lokacijske dozvole za izgradnju ceste Radošić (D219) - Kukuzovac (D1) dužine cca 6,5 km.

### **O b r a z l o ž e n j e**

Naručitelj, Županijska uprava za ceste Split, objavio je otvoreni postupak javne nabave broj: N-02-V-141229-110909 u Elektroničkom oglasniku javne nabave 14. rujna 2009., radi nabave usluge izrade projektne dokumentacije za ishođenje lokacijske dozvole za izgradnju ceste Radošić (D219) - Kukuzovac (D1) dužine cca 6,5 km. Kriterij odabira je najniža cijena.

Na predmetni postupak pristiglo je 14 ponuda, a naručitelj je 6 ocijenio prihvatljivima.

Naručitelj je 16. listopada 2009. donio Odluku o odabiru kojom je kao najpovoljniju odabrao ponudu zajednice ponuditelja Labor projekt d.o.o. i Girus d.o.o.

Na navedenu Odluku o odabiru žalbu je Državnoj komisiji za kontrolu postupaka izjavio, a naručitelju predao, žalitelj Teh-projekt niskogradnja d.o.o. u kojoj, u bitnome, navodi kako je neosnovano ocijenjen nesposobnim te predlaže da se opozove pobijana odluka i preinači sukladno objektivnim kriterijima.

Žalba je dopuštena, pravovremena i izjavljena od ovlaštene osobe.

Žalba je djelomično osnovana.

Tijekom žalbenog postupka izvedeni su dokazi pregledom dokumentacije dostavljene od strane naručitelja, a koja se sastoji od Odluke o početku postupka javne nabave, dokumentacije za nadmetanje, zapisnika o javnom otvaranju ponuda, zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, Odluke o odabiru, ponuda odabranog ponuditelja i žalitelja te ostalih dokaza. Nakon pregleda, analize i ocjene gore navedenog dokaznog materijala utvrđene su, u rješenju navedene, činjenice, na koje su primijenjeni pozitivni propisi.

Žalitelj navodi kako je isključen iz predmetnog postupka jer u ponudu nije bila uvezana izmjena dokumentacije za nadmetanje kao i zbog činjenice što je član njegove zajednice ponuditelja imao iskazan dug na potvrdi porezne uprave s osnova poreza i doprinosa za zdravstveno i mirovinsko. Žalitelj je stava da te izmjene nemaju nikakvo značenje jer je u izmjeni tekst identičan osnovnoj objavi, pa nije jasno čemu te izmjene služe, osim da se eliminiraju ponuditelji koji nisu „favoriti“ naručitelja, jer se „favorit“ može upozoriti na izmjene drugim načinom. Uz to, isključen je jer je naručitelj njegovu potvrdu porezne uprave ocijenio nevaljanom, za koju žalitelj smatra da je ispravna.

Prema točki 16. dokumentacije za nadmetanje „u ponudu se uvezuju i ove upute za izradu ponude i to iza ponude i dokaza, odnosno priloga, upute se potpisuju i pečatiraju od strane odgovorne osobe ponuditelja kao očitovanje da ponuditelj nema nejasnoća vezanih za sadržaj ili strukturu dokumentacije za nadmetanje“, dok je točkom C.2. tražena potvrda porezne uprave o plaćenim porezima i doprinosima i drugim javnim davanjima ili jednakovrijedne dokumente države sjedišta ponuditelja.

Prema odredbi članka 84. stavak 1. točka 7. Zakona o javnoj nabavi (dalje u tekstu Zakon) prije donošenja odluke o odabiru javni naručitelj obavezan je na osnovi rezultata pregleda i ocjene ponuda isključiti ponudu koja je suprotna odredbama dokumentacije za nadmetanje, dok je prema odredbi članka 46. stavak 1. točka 2. istog Zakona javni naručitelj obavezan isključiti gospodarskog subjekta iz sudjelovanja u postupku javne nabave ako gospodarski subjekt nije ispunio obvezu plaćanja svih dospjelih poreznih obveza i obveza za mirovinsko i zdravstveno osiguranje.

Pregledom žaliteljeve ponude ovo je tijelo nedvojbeno utvrdilo da isti nije u ponudu uvezao izmjene i dopune dokumentacije za nadmetanje kako je bilo traženo točkom 16. dokumentacije za nadmetanje. Nadalje, na strani 22/53 žaliteljeve ponude nalazi se potvrda porezne uprave klasa: 034-04/2009-001/28058, urbroj: 513-007-08/08/2009-02 od 22. rujna 2009. na kojoj stoji dug od 58.091,92 kune (koji uključuje i stavke poreznih obveza i mirovinskih i zdravstvenih obveza), sa slijedećom napomenom: „Kao dokaz o uplati na ime dugovanja poreza i ostalih davanja koje prati porezna uprava stranka je dostavila izvadak Hypo Alpe Adria od 18.09.2009. br. 118 te od 21.09.2009. br. 119“. Dokaze o sposobnosti određuje naručitelj sukladno predmetu nabave i zakonskim propisima, a ponuditelji su dužni dokazati sposobnost sukladno dokumentaciji za nadmetanje i Zakonu. To između ostalog znači da su isključivo ponuditelji dužni voditi računa o svojoj sposobnosti i ponudi općenito, te oni moraju voditi računa kako o ispravama koje sami sastavljaju i izdaju tako i o ispravama koje im izdaju treće osobe. Pritom vrijedi pravilo „*casus sentit dominus*“, odnosno „slučaj pogada vlasnika“, što znači da u slučaju kada treća osoba ne izda odgovarajuću ispravu, bez obzira na pravo činjenično stanje, posljedice može snositi samo ponuditelj, a ne i naručitelj. Ponuditelj pribavlja potvrdu porezne uprave i to mora učiniti tako da iz potvrde nedvojbeno proizlazi da ponuditelj nema nepodmirenih dospjelih poreznih obveza i obveza za mirovinsko i zdravstveno osiguranje, odnosno da ne postoje okolnosti iz članka 46. stavak 1. točka 2. Zakona. U protivnom, ponuditelj mora biti ocijenjen nesposobnim, a njegova ponuda neprihvatljivom, što je naručitelj i učinio te je ovaj žalbeni navod ocijenjen neosnovanim.

Postupajući po službenoj dužnosti temeljem članka 141. stavak 1. Zakona ovo je tijelo utvrdilo slijedeće.

Točkom 7.B dokumentacije za nadmetanje tražen je dokaz da gospodarskom subjektu ili osobi ovlaštenoj za zastupanje gospodarskog subjekta nije izrečena pravomoćna osuđujuća presuda za kaznena djela zbog sudjelovanja u zločinačkoj organizaciji, korupciji, prijevarama i pranju novca, odnosno odgovarajuća kaznena djela prema propisima zemlje sjedišta gospodarskog subjekta sukladno posebnim propisima zemlje sjedišta gospodarskog subjekta.

Utvrđena nepravilnost sastoji se u činjenici da je tražena izjava o nekažnjavanju sa sadržajem koji ne odgovara odredbi članka 28. Izmjenama i dopuna Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine broj 125/08). Odnosno, navedena izmjena glasi: „Javni naručitelj obavezan je isključiti gospodarske subjekte iz sudjelovanja u postupku javne nabave: ako je gospodarskom subjektu ili osobi ovlaštenoj za zastupanje

gospodarskog subjekta izrečena pravomoćna osuđujuća presuda za jedno ili više sljedećih kaznenih djela: udruživanje za počinjenje kaznenih djela, primanje mita u gospodarskom poslovanju, davanje mita u gospodarskom poslovanju, zlouporaba položaja i ovlasti, zlouporaba obavljanja dužnosti državne vlasti, protuzakonito posredovanje, primanje mita, davanje mita, prijevarena, računalna prijevarena, prijevarena u gospodarskom poslovanju ili prikrivanje protuzakonito dobivenog novca, odnosno za odgovarajuća kaznena djela prema propisima zemlje sjedišta gospodarskog subjekta...“

Nadalje, točkom D.1 tražene su potvrde o uredno ispunjenim ugovorima iz kojih mora biti vidljivo da je u posljednje tri godine projektirano najmanje 20km cesta.

Naručitelj nije traženi dokaz doveo u vezu s predmetom nabave. Naime, prema odredbi članka 48. stavak 3. Zakona dokazi i njihovi vrijednosni pokazatelji, koje javni naručitelj određuje u svrhu utvrđivanja sposobnosti gospodarskog subjekta, mogu se zahtijevati samo u mjeri opravdanoj predmetom nabave i procijenjenom vrijednošću nabave. Odnosno, ukoliko naručitelj zahtijeva ispunjenje određenih uvjeta kako bi ponuda ponuditelja bila prihvatljiva, mora biti vidljiva veza između takvog traženja i predmeta nabave. U suprotnome se radi o ograničavanju tržišnog nadmetanja i dovođenja ponuditelja u neravnopravan položaj, protivno članku 6. stavak 1. Zakona (kojime su određena načela javne nabave, a koje je naručitelj obvezan poštivati prilikom provođenja postupka javne nabave u odnosu prema svim gospodarskim subjektima), obzirom da se time onemogućava sudjelovanje u nadmetanju ponuditeljima koji takav uvjet ne zadovoljavaju. Stoga, naručiteljev propust se sastoji u činjenici što gore navedeno traženje nije doveo u vezu s predmetom nabave, nije obrazložio zašto je potrebno dokazati izgradnju cesta od 20km. Iz iznesenoga slijedi da dokumentacija za nadmetanje nije sastavljena u skladu sa Zakonom, točnije člankom 48. stavak 3., odnosno radi se o bitnoj povredi iz članka 140. stavak 2. točka 2.

Zatim, točkom D.2 dokumentacije za nadmetanje određeno je da je ponuditelj sposoban ako ima zaposlenog najmanje jednog ovlaštenog diplomiranog inženjera građevinarstva i najmanje jednog diplomiranog inženjera geodezije; navedeni inženjeri moraju biti zaposlenici ponuditelja.

Prema odredbi članka 52. stavak 6. točka 3. Zakona kod ugovora o javnim uslugama javni naručitelj može, u svrhu dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti, zahtijevati popis tehničkih stručnjaka ili tehničkih odjela, neovisno o tome pripadaju li oni gospodarskom subjektu, i to posebno od onih kojima je povjerena kontrola kvalitete. Već iz same navedene zakonske odredbe proizlazi da traženi stručnjaci ne moraju biti zaposleni kod ponuditelja – „*neovisno o tome pripadaju li oni gospodarskom subjektu*“. Uz to, gospodarskim subjektima/ponuditeljima na raspolaganju stoji mogućnost korištenja podizvođača/podizvođača, zajednice ponuditelja kao i korištenja drugih gospodarskih subjekata. Potonje proizlazi iz odredbe članka 53. Zakona - gospodarski subjekt ili zajednica ponuditelja mogu se, u svrhu dokazivanja sposobnosti, koristiti kapacitetima drugih gospodarskih subjekata, bez obzira na međusobni pravni odnos. U tom slučaju gospodarski subjekt mora dokazati javnom naručitelju da će imati na raspolaganju resurse nužne za ispunjenje ugovora o javnoj nabavi. Pod spomenutim gospodarskim kapacitetima podrazumijeva se kako ljudstvo tako i tehnika. Dakle, naručitelj je opet povrijedio temeljna načela iz članka 6. Zakona, odnosno radi se o, već navedenoj, bitnoj povredi iz odredbe članka 140. stavak 2. točka 2.

Točkom D.3 određeno je da se za zaposlenike iz točke D.2 treba priložiti dokaz o ovlaštenju (članstvo ili u strukovnoj udruzi ili registru kao nužan uvjet za obavljanje predmeta usluge).

U članku 49. stavak 1. Zakona stoji da javni naručitelj mora od gospodarskog subjekta, kao dokaz postojanja odgovarajuće pravne i poslovne sposobnosti, zahtijevati: 1. ispravu o upisu u poslovni, sudski (trgovački), strukovni, obrtni ili drugi odgovarajući registar ili odgovarajuću potvrdu, koji ne smiju biti stariji od šest mjeseci do dana slanja objave, 2. ovlaštenje, suglasnost i slično ako su gospodarskom subjektu potrebni u zemlji sjedišta za obavljanje djelatnosti povezane s predmetom nabave, te 3. ispravu o članstvu u određenoj strukovnoj organizaciji ako je gospodarskom subjektu potrebna u zemlji sjedišta za obavljanje djelatnosti povezane s predmetom nabave.

Dokumentacija za nadmetanje, koju izrađuje naručitelj kao podlogu za pripremu ponuda, mora biti jasna i razumljiva prema odredbi članka 2. stavak 1. Uredbe o načinu izrade i postupanju s dokumentacijom za nadmetanje i ponudama (Narodne novine broj 13/08 i 04/09). Dokaze o sposobnosti, kao što je već spomenuto, određuje naručitelj sukladno predmetu nabave i zakonskim propisima. Nedostatak navedenoga traženja jest što naručitelj nije odredio koji konkretno dokaz o sposobnosti traži, već je ostavljeno ponuditeljima da sami utvrđuju činjenicu je li za predmetnu djelatnost potrebna kakva posebna isprava o članstvu u određenoj strukovnoj organizaciji, odnosno radi se o bitnoj povredi iz odredbe članka 140. stavak 2. točka 2. Zakona.

Konačno, točkom 12. dokumentacije za nadmetanje za svakog člana zajednice ponuditelja je određeno da treba pojedinačno udovoljiti svim uvjetima navedenim u točki 10. podtočkama A., B. i C.

Navedene podtočke odnose se na dokazivanje pravne i poslovne sposobnosti, nekažnjavanja i na financijsku sposobnost. No, financijsku sposobnost je trebalo dokazati kako potvrdom porezne uprave tako i BON-om 2.

Sudjelovanje zajednice ponuditelja u postupku javne nabave jedan je od načina kojime se maksimalno liberalizira tržište. U slučaju da određeni ponuditelj nije u mogućnosti sam izvršiti predmet nabave, ili sam za sebe ne može dokazati sposobnost, Zakon mu daje mogućnost da sudjeluje u zajednici s još jednim ili više ponuditelja. Zajednica ponuditelja jedan je od zakonskih instrumenata kojima se jamči nediskriminacija i slobodno tržišno nadmetanje. Slobodno tržišno nadmetanje i zabrana diskriminacije načela su postupka javne nabave prema članku 6. Zakona. Odredbe Zakona kojima se razrađuju načela kogentne su naravi i naručitelj nema dispoziciju mijenjati ih, nadopunjavati ili jednostavno ne primijeniti. Gore navedenim traženjem, da svi članovi zajednice ponuditelja moraju pojedinačno dokazati financijsku sposobnost, naručitelj je postrožio zakonske uvjete. Opisano predstavlja bitnu povredu Zakona iz članka 140. stavak 2. točka 2.

Temeljem navedenog riješeno je kao u izreci ovog Rješenja.

### **POUKA O PRAVNOM LIJEKU**

Protiv ovoga Rješenja ne može se izjaviti žalba, ali se može pokrenuti upravni spor podnošenjem tužbe Upravnom sudu Republike Hrvatske u roku od 30 dana od dana primitka Rješenja.



#### **Dostaviti:**

1. Teh-projekt niskogradnja d.o.o., Rijeka, Fiorello la Guardia 13/V
2. Županijska uprava za ceste Split, Split, R. Boškovića 22
3. Labor projekt d.o.o., Split, N. Šopa 6
4. Ministarstvo gospodarstva, rada i poduzetništva,  
Uprava za sustav javne nabave, Zagreb, Ul. Grada Vukovara 78
5. Državni ured za reviziju, Zagreb, Tkalčićeva 19
6. Pismohrana, ovdje