



REPUBLIKA HRVATSKA
DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU POSTUPAKA JAVNE NABAVE

KLASA: UP/II-034-02/09-01/1202

URBROJ: 354-01/10-13

Zagreb, 3. veljače 2010.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, povodom žalbe žalitelja Dimnjačarski obrt „Župan“ vl. Zdravko Župan iz Zadra, na Odluku o odabiru najpovoljnijih ponuditelja, u predmetu otvorenog postupka davanja koncesije za obavljanje komunalne djelatnosti dimnjačarskih poslova na području Grada Zadra, davatelja koncesije Grad Zadar, na temelju članka 38. Zakona o koncesijama (Narodne novine, broj 125/08), te članka 134. i članka 151. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine 110/07 i 125/08), donosi:

RJEŠENJE

1. Poništava se Odluka o odabiru najpovoljnijih ponuditelja, KLASA: UP/I-363-01/09-01/50, URBROJ: 2198/01-2/1-09-7 od 23. listopada 2009. godine, davatelja koncesije Grad Zadar.

2. Poništava se otvoreni postupak davanja koncesije za obavljanje komunalne djelatnosti dimnjačarskih poslova na području Grada Zadra, za dimnjačarska područja 3, 4, 5, 6, i 7, davatelja koncesije Grad Zadar.

Obrazloženje

Davatelj koncesije Grad Zadar, objavio je u Narodnim novinama broj 101/09 od 21. kolovoza 2009. godine Obavijest o namjeri davanja koncesije komunalne djelatnosti obavljanja dimnjačarskih poslova na području Grada Zadra, za dimnjačarska područja 3, 4, 5, 6, i 7.

Kriterij na kojem davatelj koncesije temelji odabir najpovoljnije ponude je najviše ponuđena naknada za koncesiju.

Dana 23. listopada 2009. godine davatelj koncesije je donio Odluku o odabiru najpovoljnijih ponuditelja, KLASA: UP/I-363-01/09-01/50, URBROJ: 2198/01-2/1-09-7 kojom je, kao najpovoljnije, odabrao ponude ponuditelja Dimnjačarski obrt „Petar Martinović“ vl. Božidar Martinović iz Zadra (za dimnjačarsko područje 3 i 4), ponuditelja Poredak d.o.o., Zadar (za dimnjačarsko područje 5 i 6) i ponuditelja Dimnjačarski obrt „Danko Jurlina“ vl. Danko Jurlina iz Vrsi (za dimnjačarsko područje 7).

Ponuditelj Dimnjačarski obrt „Župan“ vl. Zdravko Župan iz Zadra navedenu Odluku je zaprimio 2. studenog 2009. godine, te je protiv iste izjavio žalbu 5. studenog 2009. godine. Žalitelj u žalbi, u bitnome, navodi da kako u Dokumentaciji za nadmetanje u točkama 21.1.3. i 21.1.4. nije precizirano što ponuda točno treba sadržavati, odnosno o kakvim se uzorcima i ostalim sastavnim dijelovima ponude koji ne mogu biti uvezani

radi, smatra kako Dokumentacija za nadmetanje sadrži nedostatke zbog kojih i izjavljuje žalbu. Tvrdi da mu upravo iz navedenog razloga nije jasno zašto je njegova ponuda za dimnjačarsko područje 3. i 4. odbijena, te predlaže da se ukine osporavana Odluka.

U odgovoru na žalbu davatelj koncesije u bitnom navodi da kako žalitelj nije propisno uvezao ponudu jamstvenikom, odnosno na način da je onemogućeno naknadno vađenje ili umetanje listova ili dijelova ponude, ista je isključena jer je suprotna odredbama Dokumentacije za nadmetanje. Također napominje da je žalitelj za dimnjačarsko područje 3 i 4 ponudio i najnižu cijenu naknade u odnosu na ostale ponuditelje koji su se natjecali za ista dimnjačarska područja.

U odgovoru na žalbu odabrani ponuditelj Dimnjačarski obrt „Petar Martinović“ vl. Božidar Martinović iz Zadra, u bitnom, navodi da žaliteljeva ponuda nije bila kompletna pa se kao takva nije niti mogla uzeti u razmatranje, a osim toga, odabrana ponuda je bila najpovoljnija ponuda.

U odgovoru na žalbu odabrani ponuditelj Poredak d.o.o., Zadar, u bitnom, navodi da se žalitelj nije žalio na dimnjačarska područja 5 i 6, te da je za područja koja se natjecao ponudio najnižu naknadu, a kriterij za odabir najpovoljnije ponude je prihvatljiva ponuda s najvišom ponuđenom naknadom za koncesiju.

Iako pozvan, ponuditelj Dimnjačarski obrt „Danko Jurlina“ vl. Danko Jurlina iz Vrsi se nije očitovao o žalbi žalitelja.

Žalba je dopuštena, pravovremena i izjavljena od ovlaštene osobe.

Žalba je osnovana.

Ovo Rješenje donosi se nakon pregleda, analize i ocijene dostavljene dokazne dokumentacije koja se sastoji od odluke o imenovanju stručnog povjerenstva za koncesiju, obavijesti Ministarstvu financija o namjeri davanja koncesije, obavijesti o namjeri davanja koncesije, dokumentacije za nadmetanje, zapisnika o javnom otvaranju ponuda, zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, odluke o odabiru najpovoljnijih ponuditelja, dokaza o pravovremenosti podnesaka, ponude ponuditelja, žalbe i odgovora na žalbu, te ostale dostavljene dokumentacije.

Žalitelj u žalbi navodi da u Dokumentaciji za nadmetanje u točkama 21.1.3. i 21.1.4. nije precizirano što ponuda točno treba sadržavati, odnosno o kakvim se uzorcima i ostalim sastavnim dijelovima ponude koji ne mogu biti uvezani radi, zbog čega smatra da Dokumentacija za nadmetanje sadrži nedostatke, te da mu upravo iz navedenog razloga nije jasno zašto je njegova ponuda za dimnjačarsko područje 3. i 4. odbijena.

Točkom 21.1.3. Dokumentacije za nadmetanje propisano je da se ponuda dostavlja u papirnatom obliku te da mora biti uvezana u cjelinu na način da se onemogućí naknadno vađenje ili umetanje listova ili dijelova ponude (uvezivanje se vrši

jamstvenikom čiji se krajevi pečate pečatnim voskom ili naljepnicom s pečatom tvrtke gospodarskog subjekta), dok je točkom 21.1.4. propisano da se uzorci i ostali sastavni dijelovi ponude koji ne mogu biti uvezani, moraju obilježiti nazivom, označiti kao dijelovi ponude i dostaviti s ponudom. Nadalje, točkom 21.2. propisano je da ponuda mora sadržavati: naziv (tvrtku ili skraćenu tvrtku) i sjedište ponuditelja te adresu pošte ponuditelja ili službe ponuditelja ovlaštene za zaprimanje pošte; osobne, stručne, tehničke i financijske uvjete (točka 9. Dokumentacije); iznos naknade za koncesiju izraženu u kunama koju ponuditelj upisuje u obrazac ponude; rok valjanosti ponude; dokaz o jamstvu; datum i pravovaljani potpis ponuditelja, te potpisani i pečatom ovjereni prijedlog ugovora.

Prema ocjeni ovoga tijela, iz prethodno navedenih odredbi sporne Dokumentacije za nadmetanje, jasno proizlazi na koji način i u kojem obliku ponuda mora biti izrađena te što mora sadržavati. Stoga je neosnovan žaliteljev navod da predmetna Dokumentacija za nadmetanje sadrži nedostatak u dijelu kojim se propisuje oblik i sadržaj ponude. Također, uvidom u žaliteljevu ponudu utvrđeno je da ista doista nije uvezana na način propisan točkom 21.1.3. Dokumentacije za nadmetanje iz razloga što nije uvezana jamstvenikom, već je uložena u fasciklu s metalnim mehanizmom koji omogućava naknadno vađenje ili umetanje listova. Iz navedenog slijedi da je davatelj koncesije s pravom utvrdio da žaliteljeva ponuda nema propisani oblik, odnosno da ista nije u skladu s točkom 21.1.3. Dokumentacije za nadmetanje.

Postupajući po ovlaštenju iz članka 141. stavak 1. Zakona o javnoj nabavi, a u svezi s odredbama članka 140. istoga Zakona, ovo državno tijelo utvrdilo je da je naručitelj u postupku počinio bitnu povredu Zakona iz članka 140. Zakona o javnoj nabavi.

Naime, točkom 6. Dokumentacije za nadmetanje propisano je da se svaki ponuditelj može natjecati na najviše dva dimnjačarska područja, dok je točkom 10.6. propisano da će davatelj koncesije isključiti ponuditelje iz sudjelovanja u postupku davanja koncesije ako se ponuditelj natjecao na više od dva dimnjačarska područja. Sukladno članku 17. Zakona o koncesijama, prilikom provođenja postupka davanja koncesija davatelji koncesija obvezni su, u odnosu na sve pravne i fizičke osobe, poštovati načelo slobode kretanja robe, načelo slobode poslovnog nastana, načelo slobode pružanja usluga, načelo učinkovitosti, kao i ostala temeljna načela iz Ustava Republike Hrvatske te Ugovora o osnivanju Europske zajednice, kao što su načelo tržišnog natjecanja, načelo jednakog tretmana, načelo zabrane diskriminacije, načelo uzajamnog priznavanja, načelo razmjernosti i načelo transparentnosti. Propisujući da se svaki ponuditelj može natjecati na najviše dva dimnjačarska područja, naručitelj je ograničio tržišno natjecanje čime je postupio protivno spomenutoj prisilnoj odredbi Zakona o koncesijama i počinio bitnu povredu iz članka 140. stavak 2. točka 2. Zakona o javnoj nabavi.

Daljnjom kontrolom, utvrđeno je da je naručitelj točkom 9. Dokumentacije za nadmetanje odredio osobne, stručne, tehničke i financijske uvjete koje moraju zadovoljiti ponuditelji te isprave kojima se dokazuje njihovo ispunjenje, pa je tako točkom 9.5. propisao da su ponuditelji obvezni dostaviti izjavu, ovjerenu kod javnog bilježnika, o tehničkoj i kadrovskoj sposobnosti za ostvarenje koncesije s podatkom o broju i

kvalifikacijskoj strukturi zaposlenih i popisom opreme kojom ponuditelj raspolaže u svrhu obavljanja koncesije.

Člankom 3. stavak 1. točka 2. Zakona o obrtu (Narodne novine broj 49/03 – pročišćeni tekst, 68/07 i 79/07) propisano je da su obrti u smislu toga Zakona vezani obrti za obavljanje kojih se, kao uvjet traži ispit o stručnoj osposobljenosti i vezani obrti za obavljanje kojih se, kao uvjet traži majstorski ispit. Prema Popisu vezanih i povlaštenih obrta, koji je sastavni dio Pravilnika o vezanim i povlaštenim obrtima i načinu izdavanja povlastica (Narodne novine, broj 42/08), čišćenje dimnjaka, kamina, peći, štednjaka, peći za spaljivanje, kotlova, ventilacijskih ispušnih cijevi (razred 81.22.01) je vezni obrt za koji se traži majstorski ispit.

Člankom 5. stavkom 1. Zakona o obrtu propisano je da fizička osoba može obavljati vezani obrt ako uz opće uvjete iz članka 4. ovoga Zakona ispunjava i poseban uvjet stručne osposobljenosti, odgovarajuće stručne spreme ili položenoga majstorskog ispita, dok je stavkom 3. istoga članka propisano da fizička osoba koja ispunjava opće uvjete i poseban uvjet iz stavka 2. ovog članka, a ne ispunjava poseban uvjet stručne osposobljenosti, odgovarajuće stručne spreme ili položenoga majstorskog ispita, može obavljati vezani obrt ako na tim poslovima zaposli djelatnika, u punom radnom vremenu, koji udovoljava ovim uvjetima.

Nadalje, člankom 1. stavak 2. Zakona o obrtu (Narodne novine broj 49/03 – pročišćeni tekst, 68/07 i 79/07) propisano je da obrt obavlja i pravna osoba koja obavlja gospodarsku djelatnost navedenu u popisu iz članka 2. stavak 2. ovog Zakona, ako to ne čini na industrijski način. Člankom 9. stavak 1. istoga Zakona, propisano je da pravna osoba iz članka 1. stavka 2. ovoga Zakona, mora zaposliti najmanje jednog radnika koji ispunjava uvjete iz članka 3. stavka 1. točke 1. i članka 5. stavka 1. i 2. ovoga Zakona, a stavkom 4. istoga članka, da pravna osoba iz članka 1. stavak 2. ovoga Zakona, može početi obavljati obrte nakon što županijski ured donese rješenje da je udovoljeno svim uvjetima iz stavka 1. ovoga članka.

Također, prema članku 4. i 5. Zakona o trgovačkim društvima (Narodne novine 111/93, 34/99, 121/99, 52/00, 118/03, 107/07 i 146/08) svojstvo pravne osobe trgovačko društvo stječe danom upisa u sudski registar te može u pravnom prometu stjecati prava i preuzimati obveze. Člankom 32. stavak 4. istog Zakona, propisano je da ako je zakonom za pojedine djelatnosti propisano da se mogu obavljati samo na temelju suglasnosti, dozvole ili drugoga akta državnog tijela ili neke institucije, takve djelatnosti mogu obavljati samo trgovačka društva ako za to dobiju propisanu suglasnost, dozvolu ili drugi akt državnog tijela ili institucije. Dakle, trgovačko društvo može početi obavljati djelatnost koja čini predmet njegova poslovanja kad je upisano u sudski registar, odnosno upisom u sudski registar trgovačko društvo stječe pravnu i poslovnu sposobnost. Međutim, kad se za obavljanje neke djelatnosti traži dozvola ili drugi akt državnog tijela, trgovačko društvo ima pravnu sposobnost, no u odnosu na djelatnost za koju se traži dozvola, nema poslovnu sposobnost dok navedenu dozvolu ne dobije.

Iz navedenog slijedi da je davatelj koncesije, kao dokaz o ispunjavanju osobnih uvjeta, morao tražiti dokaz o položenom majstorskom ispitu, odnosno spomenuto rješenje županijskog ureda.

Nadalje, člankom 4. Zakona o obrtu, pored ostalog, propisano je da fizička osoba može obavljati obrt ako joj pravomoćnom sudskom presudom, rješenjem o prekršaju ili

odlukom Suda časti nije izrečena sigurnosna mjera ili zaštitna mjera zabrane obavljanja djelatnosti dok ta mjera traje. Slijedom navedenog, utvrđeno je da davatelj koncesije, time što je točkom 9.6. Dokumentacije za nadmetanje propisao da su ponuditelji obvezni dostaviti izjavu, ovjerenu kod javnog bilježnika, da ponuditelju ili osobi ovlaštenoj za zastupanje ponuditelja nije izrečena pravomoćna osuđujuća presuda za kaznena djela iz područja gospodarstva, nije odredio valjani uvjet i dokaz koji je ponuditelji obvezni dostaviti uz ponudu u svrhu dokazivanja svoje osobne sposobnosti, budući dostavljanjem navedene izjave nitko od ponuditelja nije dokazao da ispunjava opći uvjet za obavljanje obrta iz spomenutog članka 4. Zakona o obrtu.

Nastavno na navedeno, uvidom u odabrane ponude (ponudu ponuditelja Dimnjačarski obrt „Petar Martinović“ vl. Božidar Martinović iz Zadra, ponuditelja Poredak d.o.o., Zadar i ponuditelja Dimnjačarski obrt „Danko Jurlina“ vl. Danko Jurlina iz Vrsi), utvrđeno je da niti jedan od imenovanih ponuditelja, dostavljajući dokaze sukladno točki 9. Dokumentacije za nadmetanje, nije dokazao svoju sposobnost sukladno Zakonu o obrtu i Zakonu o koncesijama, stoga odabir njihove ponude predstavlja bitnu povredu iz članka 140. stavak 2. točka 8. Zakona o javnoj nabavi, a u svezi s odredbom članka 25. stavak 1. Zakona o koncesijama.

Utvrđene nezakonitosti predstavljaju razlog za poništenje pobijane Odluke o odabiru najpovoljnijih ponuditelja i predmetnog postupka u cijelosti, a pozivom na članak 151. stavak 1. točka 4. Zakona o javnoj nabavi.

Slijedom navedenoga, odlučeno je kao u izreci 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. Dimnjačarski obrt „Župan“ vl. Zdravko Župan, Zadar, Murvića 47b
2. Grad Zadar, Zadar, Narodni trg 1
3. Dimnjačarski obrt „Petar Martinović“ vl. Božidar Martinović, Zadar, Lička 26
4. Poredak d.o.o., Zadar, Put Šimunova 15
5. Dimnjačarski obrt „Danko Jurlina“ vl. Danko Jurlina, Vrsi, Poljica 130
6. Državni ured za reviziju, Tkalčićeva 19, Zagreb
7. Ministarstvo gospodarstva, rada i poduzetništva, Uprava za sustav javne nabave, Zagreb, Vukovarska 78
8. Pismohrana, ovdje