



REPUBLIKA HRVATSKA
DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU POSTUPAKA JAVNE NABAVE

Klasa: UP/II-034-02/10-01/642

Urbroj: 354-01/10-7

Zagreb, 06. srpnja 2010.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, postupajući povodom žalbe žalitelja POMGRAD INŽENJERING d.o.o. Split, na Odluku o odabiru, u otvorenom postupku, broj objave N-02-V-112775-020410, za izvođenje radova na sanaciji gatova u luci Murter, naručitelj Općina Murter-Kornati, na temelju članka 2. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave (Narodne novine broj 21/2010), članka 134. i članka 151. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine broj 110/07 i 125/08) donosi slijedeće:

R J E Š E N J E

1. Poništava se Odluka o odabiru u otvorenom postupku, broj objave N-02-V-112775-020410, za izvođenje radova na sanaciji gatova u luci Murter, naručitelj Općina Murter-Kornati.
2. Poništava se otvoreni postupak javne nabave broj objave N-02-V-112775-020410, za izvođenje radova na sanaciji gatova u luci Murter, naručitelj Općina Murter-Kornati.
3. Odbija se zahtjev žalitelja za naknadu troškova žalbenog postupka kao neosnovan.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj, Općina Murter-Kornati, objavio je Elektroničkom oglasniku javne nabave otvoreni postupak javne nabave broj objave N-02-V-112775-020410, za izvođenje radova na sanaciji gatova u luci Murter. Kriterij odabira je najniža cijena.

U otvorenom postupku javne nabave dostavljeno je 5 ponuda, a nakon pregleda i analize ponuda naručitelj je Odlukom o odabiru, kao najpovoljniju ponudu odabrao ponudu ponuditelja EKO-GOSPODARSTVO d.o.o. Kupinovac.

Nezadovoljan donesenom odlukom, žalbu je Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave izjavio, a naručitelju preporučenom poštom predao žalitelj Pomgrad inženjering d.o.o. Split. Žalitelj u bitnome ističe da odabrani ponuditelj ne zadovoljava uvjete tehničke i stručne sposobnosti obzirom nije dokazao da je sam izveo ili bio nositelj radova na minimalno dva projekta kao što su opisana predmetom nabave u proteklom periodu od pet godina te da nije dokazao da su navedeni radovi najmanje u vrijednosti njegove ukupne ponude. Također, žalitelj navodi da iz dostavljenih potvrda nije vidljivo je li uključen PDV odnosno tko je naručitelj – investitor. Žalitelj ističe da vrijednost nabave nije bila unaprijed poznata što ukazuje na nezakonitost postupka, a da je odabrani ponudio cijenu tek neznatno nižu od procijenjene vrijednosti nabave. Žalitelj predlaže da se poništi odluka o odabiru te izvrši odabir ponude žalitelja kao najpovoljnije ponude. Ujedno je žalitelj postavio i zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 2.090,00 kuna.

U odgovoru na žalbu naručitelj navodi da je nakon izvršenog pregleda i ocjene ponuda donijeta odluka o odabiru ponude ponuditelja s najnižom cijenom. Također, naručitelj ističe da reference o izvršenim poslovima, iako bitne, nisu bile prioritet jer se radi o sanaciji postojećeg nasutog gata i dijela obale, a sve na relativno malim dubinama što je pretpostavka lakšeg izvođenja potrebnih radova.

Pozvan da se očituje na žalbu EKO-GOSPODARSTVO d.o.o. Kupinovac, kao odabrani ponuditelj je dostavio očitovanje u kojem osporava žalbene navode žalitelja. Ujedno ističe kako je dostavio ponudu s najnižom cijenom koja je potpuno sukladna traženim uvjetima. Također, odabrani ponuditelj napominje da je u predmetnom postupku dostavio potvrde o uredno izvršenim ugovorima koje su i u pogledu predmeta nabave i u pogledu vrijednosti izvedenih radova u potpunosti sukladne sa traženim uvjetima tehničke i stručne sposobnosti.

Žalba je dopuštena, pravodobna i izjavljena od ovlaštene osobe.

Žalba je djelomično osnovana.

U tijeku postupka pred ovim tijelom izveden je dokaz pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od Odluke o početku postupka javne nabave, preslike objave u Elektroničkom oglasniku javne nabave u „Narodnim novinama“, Dokumentacije za nadmetanje, Zapisnika o postupku otvaranja ponuda, Zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, Odluke o odabiru najpovoljnije ponude, žalbe žalitelja, odgovora na žalbu, dokaza o pravovremenosti izjavljene žalbe, cjelovitih ponuda ponuditelja, te ostalih dokaza.

Žalitelj u svojoj žalbi osporava prihvatljivost ponude odabranog ponuditelja u pogledu dostavljenih potvrda o uredno izvršenim ugovorima. Kontrolirajući ovaj žalbeni navod ovo tijelo je izvršilo uvid u dokumentaciju za nadmetanje, zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda te ponudu žalitelja.

Točkom 4. dokumentacije za nadmetanje naručitelj je propisao da su ponuditelji obvezni dostaviti popis izvedenih radova u posljednjih pet godina s potvrdama druge ugovorne strane o uredno ispunjenim ugovorima (minimalno 2). Naručitelj je također propisao da se traženim potvrdama o uredno ispunjenim ugovorima mora dokazati da je ponuditelj sam izveo ili bio nositelj radova na minimalno dva projekta kao što su opisana predmetom nabave u proteklom periodu od pet godina te da su izvedeni radovi najmanje u vrijednosti njegove ukupne ponude. Uvidom u ponudu odabranog ponuditelja utvrđeno je da je isti u ponudi priložio 4 potvrde o uredno ispunjenim ugovorima, a da se dvije potvrde (toliko potvrda je naručitelj i zahtijevao) odnose na konkretni predmet nabave u ovom postupku. Naime, odabrani ponuditelj je dostavio dvije potvrde da je uredno izvršio radove na sanaciji i izvođenju nove obale (prva potvrda) te sanaciji obale (druga potvrda). Vrijednost izvedenih radova u navedenim potvrdama iznosi 1.786.453,10 kuna odnosno 2.597.851,30 kuna što je ukupno 4.384.304,40 kuna. Iznos ukupne cijene odabrane ponude je 2.222.477,18 kuna, dakle iz prethodno navedenog je razvidno da je odabrani ponuditelj dostavio potvrde u vrijednosti dostavljene ponude neovisno o tome je li u dostavljene potvrde bio ili ne uračunat PDV. Nadalje, člankom 52. stavak 1. Zakona o javnoj nabavi propisano je da javni naručitelj može, kao dokaz tehničke i stručne sposobnosti, ovisno o vrsti, količini ili opsegu i namjeni predmeta nabave, zahtijevati dokaze iz istog članka. Stavkom 2. istog članka je propisano da ako javni naručitelj zahtijeva dokaz o uredno

ispunjenim ugovorima, taj se dokaz podnosi u obliku popisa (iz stavka 4. točka 1., stavka 5. točka 1. i stavka 6. točka 1. ovoga članka), popraćenog potvrđama o urednom ispunjenju ugovora koju daje druga ugovorna strana iz navedenih ugovora. Dok je stavkom 3. istog članka propisano da potvrđa o uredno ispunjenim ugovorima mora sadržavati sljedeće podatke: 1. naziv i sjedište ugovornih strana, 2. predmet ugovora, 3. vrijednost ugovora, 4. vrijeme i mjesto ispunjenja ugovora, 5. navod o uredno ispunjenim ugovorima. Iz prethodno navedenih zakonskih odredbi je razvidno da ponuditelj nije obavezan navesti investitora u priloženim potvrđama nego drugu ugovornu stranu. Slijedom svega navedenog ovo tijelo ocjenjuje ovaj žalbeni navod žalitelja neosnovanim.

Žalitelj u žalbi nadalje ističe da vrijednost nabave nije bila unaprijed poznata što ukazuje na nezakornost postupka, a da je odabrani ponudio cijenu tek neznatno nižu od procijenjene vrijednosti nabave. Kontrolirajući ovaj žalbeni navod ovo tijelo izvršilo je uvid u Odluku o početku postupka javne nabave te zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda. Uvidom u Odluku o početku postupka javne nabave od 02. travnja 2010. godine utvrđeno je da je naručitelj u točki 3. odredio procijenjenu vrijednost nabave u iznosu 2.000.000,00 kuna. Nesporno je uvidom u objavu predmetnog postupka javne nabave utvrđeno da naručitelj nije objavio odnosno naveo iznos procijenjene vrijednosti nabave, međutim Zakonom o javnoj nabavi nije niti propisana takva obveza. Naime, člankom 9. stavak 2. Zakona o javnoj nabavi propisano je da procijenjena vrijednost nabave mora biti valjano određena u trenutku u kojem naručitelj šalje objavu o javnoj nabavi, a u slučajevima kada se takva objava ne traži, u trenutku u kojem naručitelj započinje postupak javne nabave. Također, člankom 18. stavkom 3. Uredbe o načinu izrade i postupanju s dokumentacijom za nadmetanje propisano je da zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda između ostalog mora sadržavati i podatak o visini planiranih sredstava nabave. Uvidom u Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda predmetnog postupka javne nabave utvrđeno je da isti zapisnik sadrži podatak o visini planiranih sredstava nabave. Slijedom navedenog ovaj žalbeni navod ocjenjuje se neosnovanim.

Postupajući po ovlaštenju iz članka 141. stavak 1. Zakona o javnoj nabavi, a u svezi s odredbama članka 140. istoga Zakona, ovo tijelo je utvrdilo sljedeće.

Uvidom u troškovnik predmetnog postupka utvrđeno je da je naručitelj u točki 8. troškovnika propisao nepredviđene radove – u iznosu 10% svih radova.

Tehnička specifikacija, kod ugovora o javnim radovima, definirana je Dodatkom IV Zakona, kao, između ostaloga, ukupnost tehničkih uvjeta sadržanih posebno u dokumentaciji za nadmetanje, a koje određuju obilježja koja materijal, proizvod ili isporuka moraju imati i na osnovi kojih se materijal, proizvod ili isporuka mogu opisati na način da ispunjavaju svrhu korištenja koju je utvrdio naručitelj. Osim toga, tu spadaju i propisi o projektiranju i izračunu građevina, uvjeti za kontrolu, nadzor i preuzimanje građevina, konstrukcijske metode ili postupci te svi drugi tehnički zahtjevi koje naručitelj može navesti u općim ili posebnim propisima za gotove građevine ili za u tu svrhu potrebne materijale ili dijelove. Nadalje, člankom 4. stavak 1. točke 4. i 5. Uredbe o načinu izrade i postupanju s dokumentacijom za nadmetanje i ponudama (NN broj 13/08, 4/09) određeno je da dokumentacija za nadmetanje, ovisno o vrsti postupka javne nabave te načinu provedbe postupka javne nabave, sadrži, između ostaloga, sljedeće podatke: tehničku specifikaciju predmeta nabave te vrstu, kvalitetu, opseg ili količinu predmeta nabave.

Cijenu ponude određuje isključivo ponuditelj, a na temelju opisa predmeta nabave i formule za izračun cijene koje je dao naručitelj. Kada naručitelj u troškovnik uvrsti stavku „nepredviđeni radovi“ time prepušta ponuditeljima da bez kalkulativnih elemenata ocijene tu stavku i sukladno tome izraze cijenu. Kako se u predmetnom postupku nabave najpovoljnija ponuda odabire na temelju najniže cijene, ovakvim postupkom naručitelja ostavlja se

moгуćnost za manipulacije pri kasnijem izvršenju ugovora. Ukoliko bi se kasnije, tijekom izvršavanja ugovora, pokazala potreba za dodatnim ili nepredviđenim radovima, naručitelj je obvezan iste nabaviti sukladno pozitivnim zakonskim propisima. Dakle, kako naručitelj nije sastavio troškovnik sukladno propisima kojima se uređuje postupak javne nabave, tako niti ponuditelji nisu mogli sastaviti valjane ponude temeljem kojih bi mogla biti donesena zakonita odluka o odabiru, te je potrebno poništiti kako Odluku o odabiru tako i predmetni postupak.

Točkom 9.1. d) naručitelj je propisao da za predmetne radove ponuditelj mora imati suglasnost za obavljanje djelatnosti građenja ili izvođenja pojedinih radova u smislu Zakona o prostornom uređenju i gradnji te Pravilnika o uvjetima i mjerilima za davanje suglasnosti za započinjanje obavljanja djelatnosti građenja. Kao izdavatelj dokaza navedeno je Ministarstvo zaštite okoliša, prostornog uređenja i graditeljstva.

Prema odredbi članka 49. stavak 1. točka 2. Zakona o javnoj nabavi, javni naručitelj mora od gospodarskog subjekta, kao dokaz postojanja odgovarajuće pravne i poslovne sposobnosti, zahtijevati ovlaštenje, suglasnost i slično ako su gospodarskom subjektu u zemlji sjedišta za obavljanje djelatnosti povezane s predmetom nabave. Suglasnost Ministarstva zaštite okoliša, prostornog uređenja i graditeljstva izdaje se u skladu s odredbama Zakona o arhitektonskim i inženjerskim poslovima i djelatnostima u prostornom uređenju i gradnji (Narodne novine br. 152/08), kojim je između ostalog propisano da izvođač može započeti obavljati djelatnost građenja samo ako ima suglasnost za započinjanje obavljanja djelatnosti građenja, osim ako tim Zakonom nije propisano drukčije. Shodno tome, kako je naručitelj obvezan tražiti taj dokaz, ponuditelji moraju jasno znati za koju skupinu moraju dostaviti odgovarajuću suglasnost, odnosno po kojim će uvjetima biti ocijenjeni nesposobnima ako ne dostave odgovarajuću suglasnost. Dokumentacija za nadmetanje mora biti jasna i razumljiva, kako u odnosu na opis predmeta nabave, tako i na uvjete i dokaze o sposobnosti, naročito kad je riječ o obveznom dokazu o sposobnosti. Nije dovoljno da naručitelj samo odredi da ponuditelji moraju dostaviti suglasnost, pa čak niti „odgovarajuću suglasnost“, već se mora jasno odrediti za koju skupinu građevina, odnosno za koju skupinu radova se suglasnost mora dostaviti jer dokazi o sposobnosti moraju biti jasno određeni. Navedenim propustom naručitelj je počinio bitnu povredu iz članka 140. stavak 2. točka 2. Zakona, zbog čega postupak nabave valja poništiti u cijelosti.

Uvidom u troškovnik predmetnog postupka javne nabave utvrđeno je da je naručitelj u točki 3. propisao stavke troškovnika za - Betonske i armirano betonske radove, pri čemu je točkom 3.1. propisao stavke za jedno rješenje sanacije odnosno izgradnje obalnog zida dok je točkom 3.1. propisao varijantno rješenje sanacije odnosno izgradnje obalnog zida. Temeljem tako izrađenog troškovnika naručitelj je u troškovniku predvidio iskazivanje dviju cijena ovisno o pojedinoj varijanti sanacije obalnog zida.

Uvidom u zapisnik o otvaranju ponuda odnosno dostavljene ponude utvrđeno je da su svi ponuditelji u ponudama iskazali dvije ponudene cijene (osim ponuditelja „Saraden Stankovci“ d.o.o. Dubrava kod Tisna, koji je iskazao jednu cijenu) za predmetni postupak javne nabave. Međutim, naručitelj je propisanim obrascem ponude koji je sastavni dio dokumentacije za nadmetanje predvidio mogućnost iskazivanja samo jedne cijene za predmet nabave pa su pojedini ponuditelji dopisivali na navedeni obrazac i ponudenu cijenu koja se odnosi na varijantno rješenje.

Člankom 67. stavak 3. Zakona o javnoj nabavi propisano je da javni naručitelj mora jasno, razumljivo i nedvojbeno opisati predmet nabave kako bi ponuditelji mogli ponuditi robu, usluge, radove usporedive po vrsti, kvaliteti i cijeni, te po drugim potrebnim svojstvima. Prema odredbi članka 55. stavak 2. Zakona o javnoj nabavi dokumentacija za

nadmetanje mora biti izrađena na način da omogući usporedivost ponuda, te da se cijene mogu izračunati bez preuzimanja neuobičajenih rizika i utvrditi bez opsežnih predradnji ponuditelja. Člankom 84. stavkom 1. točkom 14. Zakona o javnoj nabavi je propisano da je naručitelj obavezan isključiti ponude ponuditelja koji je dostavio dvije ili više ponuda u kojima je ponuditelj ili sudionik u zajedničkoj ponudi, osim u slučaju dostavljanja alternativne ponude ako je ona dopuštena. Uvidom u dokumentaciju za nadmetanje utvrđeno je da je naručitelj ujedno propisao i da su zabranjene inačice (varijante) ponude kao i alternativne ponude (točka 15.). Naručitelj dokumentacijom nije osigurao da pristigle ponude budu usporedive te se na osnovu takve dokumentacije ne može izvršiti odabir najpovoljnije ponude. Slijedom navedenog, ovo tijelo i iz ovog razloga poništava Odluku o odabiru i cjelokupno nadmetanje.

Točkom 11. dokumentacije za nadmetanje naručitelj je propisao da su zajedničke ponude dozvoljene. Nadalje, istom točkom propisano je da ponuditelji iz zajedničke ponude moraju dokazati zajedničku sposobnost za ukupnu ponudu i pojedinačnu sposobnost za svoj dio ponude. Zakonom o javnoj nabavi je propisano da su članovi zajednice ponuditelja obvezni pojedinačno dokazati postojanje sposobnosti iz članka 49. stavak 1. točka 1. Zakona, a postojanje sposobnosti iz točke 2. i 3. istog članka dokazuju ako je ona potrebna za obavljanje djelatnosti povezane s predmetom nabave. Ako je sposobnost iz stavka 1. točke 2. i 3. potrebna samo za izvršenje dijela predmeta nabave, tada tu sposobnost dokazuje onaj član zajednice ponuditelja koji će izvršavati taj dio predmeta nabave. Pored navedenog, svaki član zajednice obavezan je pojedinačno dostaviti izjavu o nekažnjavanju iz članka 50. stavak 1. Zakona, kao i dokazati financijsku sposobnost iz članka 51. stavak 1. Zakona o javnoj nabavi. Naručitelj ne može tražiti niti da ponuditelji dokazuju zajedničku sposobnost za ukupnu ponudu jer članovi zajednice ponuditelja moraju ranije citirane dokaze pojedinačno dokazati, dok ostale uvjete sposobnosti dokazuju zajednički. Također, naručitelj ne smije od svakog člana zajednice ponuditelja tražiti da pojedinačno primjerice dokaže tehničku i stručnu sposobnost. Sudjelovanje zajednice ponuditelja u postupku javne nabave je jedan od načina na koji se maksimalno liberalizira tržište. U slučaju da određeni ponuditelj nije u mogućnosti sam izvršiti predmet nabave, ili sam ne može dokazati sposobnost, Zakon pruža mogućnost da sudjeluje u zajednici s još jednim ili više ponuditelja. U predmetnom postupku nabave naručitelj je nezakonito propisao obvezu svakog člana zajednice ponuditelja da pojedinačno dokaže sposobnost. Navedenim postupanjem naručitelj je za zajednicu ponuditelja postavio drugačije uvjete od onih dopuštenih Zakonom, odnosno strože uvjete sposobnosti, te time ugrozio osnovnu svrhu ovog instituta kojim se nastoji omogućiti podnošenje zajedničke ponude većem broju gospodarskih subjekata koji samostalno ne bi bili sposobni izvršiti predmet nabave. Slijedom navedenog, ovo tijelo je utvrdilo da je došlo do neusklađenosti dokumentacije za nadmetanje s Zakonom, koja je dovela ili mogla dovesti do diskriminacije ponuditelja ili ograničenja tržišnog nadmetanja, što predstavlja bitnu povredu Zakona opisanu u članku 140. stavak 2. točka 2. Zakona o javnoj nabavi.

Žalitelj je postavio zahtjev za nadoknadu troškova žalbenog postupka koji je određen i specificiran. Međutim, budući da je zbog žalbenog traženja da se poništi odluka o odabiru te odabere ponuda žalitelja kao najpovoljnija ponuda, žalba djelomično osnovana, sukladno članku 158. stavak 6. Zakona o javnoj nabavi odlučeno je da svaka strana snosi svoje troškove. Temeljem navedenog, a pozivom na članak 151. stavak 1. točka 7. Zakona o javnoj nabavi, riješeno je kao u točki 3. izreke ovoga Rješenja.

Slijedom navedenoga riješeno je kao u izreci ovog Rješenja.

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU:

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



Dostaviti:

1. Općina Murter – Kornati, Butina 2, Murter
2. Pomgrad inženjering d.o.o. Split, Stinice 26/B Split
3. EKO-GOSPODARSTVO d.o.o., Kupinovac 5A, Kupinovac
4. Državni ured za reviziju, Tkalčićeva 19, Zagreb
5. Ministarstvo gospodarstva, rada i poduzetništva,
Uprava za sustav javne nabave, Vukovarska 78, Zagreb
6. Pismohrana, ovdje