



REPUBLIKA HRVATSKA
DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU POSTUPAKA JAVNE NABAVE

Klasa: UP/II-034-02/10-01/1323

Ur. broj: 354-01/10-7

Zagreb, 9. studenoga 2010.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, postupajući povodom žalbe žalitelja ENERGETIKA-SERVIS d.o.o., Zagreb, zastupan po Igoru Pataky, odvjetniku iz Zagreba, na Odluku o poništenju postupka, u otvorenom postupku javne nabave održavanja uređaja i instalacija za grijanje, hlađenje, ventilaciju i prepumpavanje u objektima Gradske uprave Grada Zagreba, broj objave: N-02-V-126703-080710, naručitelja Grad Zagreb, Zagreb, na temelju članka 2. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave (Narodne novine broj 21/10), članka 134. i članka 151. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine broj 110/07 i 125/08) i članka 116. Zakona o općem upravnom postupku (Narodne novine broj 47/09) donosi slijedeće:

R J E Š E N J E

1. Odbija se žalba žalitelja ENERGETIKA - SERVIS d.o.o.o, Zagreb kao neosnovana
2. Odbija se zahtjev žalitelja ENERGETIKA-SERVIS d.o.o.o, Zagreb za nadoknadom troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 13.456,25 kuna kao neosnovan.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj, Grad Zagreb, Zagreb, objavio je u Elektroničkom oglasniku javne nabave poziv za nadmetanje u otvorenom postupku javne nabave održavanja uređaja i instalacija za grijanje, hlađenje, ventilaciju i prepumpavanje u objektima Gradske uprave Grada Zagreba, broj objave: N-02-V-126703-080710. Kriterij odabira je najniža cijena.

Ponude su dostavila tri ponuditelja, a naručitelj je nakon pregleda i analize ponuda donio Odluku o poništenju postupka pozivom na članak 94. stavak 1. točka 3. Zakona o javnoj nabavi. U obrazloženju odluke navodi da nakon isključenja ponuda nije preostala niti jedna prihvatljiva ponuda za odabir.

Na predmetnu odluku žalbu je Državnoj komisiji izjavio, a naručitelju predao, žalitelj ENERGETIKA-SERVIS d.o.o., Zagreb, zastupan po Igoru Pataky, odvjetniku iz Zagreba. Navodi da je naručitelj prilikom donošenja odluke o poništenju počinio bitne povrede Zakona o javnoj nabavi opisane člankom 140. citiranog Zakona, zbog čega je ponudu žalitelja neosnovano isključio iz postupka odabira. Navodi da je naručitelju dana 10. kolovoza 2010. godine, u zakonskom roku od 3 dana dostavio prihvat ispravka računске greške, čime je smatrao da je njegova ponuda prihvatljiva. Međutim, naručitelj je već ranije, prije dostave prihvata računске greške i to dana 3. kolovoza 2010. godine sastavio Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda prema kojem je ponudu žalitelja proglasio neprihvatljivom te dana 10. kolovoza 2010. godine donio Odluku o poništenju. Navedenim postupanjem žalitelj je doveden u zabludu. Nadalje, u Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda nisu navedeni razlozi prihvatljivosti, odnosno isključenja ponuda. Navodi da je dokazao financijsku sposobnost, ukupni prihod za prethodno razdoblje u visini vrijednosti ponude, iako ovaj uvjet nije propisan Zakonom o javnoj nabavi. Dostavio je BON-1 za 2009. godinu za tvrtku žalitelja i tvrtku ENERGETIKA-PROJEKTI d.o.o., koja tvrtka je jedan od osnivača žalitelja, obzirom se radi o povezanim društvima koja imaju istog zakonskog zastupnika. U ponudi je dao pojašnjenje dostavljenih dokaza. Nadalje, priznaje da u Izjavi o nekažnjavanju nije

taksativno naveo kazneno djelo „davanje mita u gospodarskom poslovanju“, ali obzirom se radi o otklonjivom nedostatku naručitelj ga je bio dužan pozvati na nadopunu. Slijedom navedenog traži poništenje odluke o poništenju. Podredno traži trošak žalbenog postupka specificiran na naknadu u iznosu od 5.000,00 kuna i trošak odvjetnika za sastav žalbe u iznosu od 8.456,25 kuna.

U odgovoru na žalbu naručitelj navodi da ovom tijelu temeljem članka 146. Zakona o javnoj nabavi dostavlja izvornu dokumentaciju, između ostalog i ponude ponuditelja. Međutim, uvidom u ponude ponuditelja, Obrt za servis plamenika i elektronike PERKOVIĆ, vlasnika Nevena Perkovića i tvrtke TERMORAD d.o.o. razvidno je da je jamstvo za ozbiljnost ponude dostavljeno u preslici, a ne u izvorniku i izvan plastične folije, dok u ponudi žalitelja predmetno jamstvo nedostaje na stranici 63/113, a preslika istoga nije dostavljena. Naručitelj stoga ponude ponuditelja nije dostavio u izvorniku, kako navodi.

Naručitelj pobija žalbene navode. Žalitelju je dana 28. srpnja 2010. godine poslao obavijest o računskoj greški, a prihvata iste je zaprimio dana 10. kolovoza 2010. godine. Nakon pregleda i analize ponuda, dana 10. kolovoza 2010. donio je odluku o poništenju postupka. Činjenica da je naručitelj prihvatio ispravak računске greške ne prejudicira prihvatljivost ponude žalitelja. U Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda, točnije Analitičkom pregledu dostavljenih ponuda, obrazložio je razloge isključenja ponuda. Nadalje, žalitelj nije dokazao financijsku sposobnost-ukupni prihod za 2009.godine ili 6 mjeseci 2010. godine u visini vrijednosti ponude, niti Izjavu o nekažnjavanju dostavio sa sadržajem propisanim Zakonom.

Tijekom žalbenog postupka pred ovim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala, koji se sastoji od Odluke o početku postupka nabave, preslike objave poziva za nadmetanje, dokumentacije za nadmetanje, Zapisnika o otvaranju ponuda, Zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, odluke o odabiru, žalbe žalitelja, odgovora na žalbu, ponuda žalitelja i odabranog ponuditelja i dokaza o pravodobnosti uručenja (povratnice).

Žalba žalitelja ENERGETIKA-SERVIS d.o.o., Zagreb je dopuštena, pravodobna i izjavljena od ovlaštene osobe.

Žalba žalitelja je neosnovana.

Žalitelj navodi da je unatoč dostavljenom prihvatu računске pogreške njegova ponuda isključena iz postupka odabira, a odluku o tome naručitelj je donio preuranjeno. Kontrolirajući žalbeni navod ovo tijelo je utvrdilo da je naručitelj poslao žalitelju obavijest o prihvatu računске greške, a žalitelj je dana 10. kolovoza 2010. godine, u zakonom propisanom roku od 3 dana, istu prihvatio. Međutim, Zapisnik o pregledu i analizi ponuda naručitelj je sastavio dana 3. kolovoza 2010. godine te naveo cijenu ponude žalitelja prije nego što je on istu potvrdio. Člankom 80. stavak 2. Zakona o javnoj nabavi propisano je da će javni naručitelj ispraviti računске pogreške koje otkrije i o tome odmah obavijestiti ponuditelja čija je ponuda ispravljena, te će od ponuditelja zatražiti da u roku od tri dana od dana primitka obavijesti potvrdi prihvaćanje ispravka računске pogreške. Obzirom prilikom sastavljanja predmetnog Zapisnika (3. kolovoza 2010. g.) prihvata računске greške nije bio dostavljen, naručitelj iznos ispravljene cijene iz ponude žalitelja nije bio ovlašten unositi u Zapisnik. Žalbeni navod žalitelja je osnovan, ali ne utječe na rješenje stvari.

Žalitelj navodi da je ponuda prihvatljiva ukoliko je tražen i dostavljen prihvata računске pogreške. Člankom 17. stavak 2. Uredbe o načinu izrade ponuda i postupanju s dokumentacijom za nadmetanje i ponudama propisano je da javni naručitelj prilikom pregleda i ocjene ponuda obvezno provjerava: oblik, sadržaj i cjelovitost ponuda, ispunjenje

uvjeta sposobnosti, ispunjenje uvjeta vezanih za svojstva predmeta nabave (tehnička specifikacija) i računsku ispravnost ponude. Člankom 84. stavak 1. Zakona o javnoj nabavi propisano je da javni naručitelj prije donošenja odluke o odabiru obavezan na osnovu rezultata pregleda i ocjene ponuda isključiti ponudu ponuditelja zbog razloga taksativno navedenih u točkama 1. do 15. citiranog članka. Prihvatanje računskih pogrešaka ne utječe na prihvatljivost ponude ukoliko takva ponuda ispunjava uvjet propisan citiranim člankom Zakona za isključenje. Žalbeni navod je stoga neosnovan.

Nadalje, žalitelj navodi da je dokaz financijske sposobnosti naručitelj propisao protivno članku 51. Zakona o javnoj nabavi. Točkom 3.2. dokumentacije za nadmetanje propisano je dostaviti odgovarajući financijski izvještaj čije je objavljivanje propisano u zemlji sjedišta gospodarskog subjekta (BON-1 ili slično) za prethodno obračunsko razdoblje kojim se dokazuje da je njegov ukupni prihod za prethodno obračunsko razdoblje jednak ili veći od iznosa ponude. Člankom 51. stavak 2. točka 6. Zakona o javnoj nabavi propisano je da javni naručitelj može kao dokaz financijske sposobnosti zahtijevati izvješće ili izjavu o ukupnom prihodu gospodarskog subjekta i, po potrebi, o ostvarenom prihodu gospodarskog subjekta za područje njegove djelatnosti u koje spada predmetna nabava, i to za razdoblje od jedne do najviše tri posljednje dostupne financijske godine, ili za kraće razdoblje djelatnosti u slučaju da gospodarski subjekt ne posluje u tom razdoblju. Naručitelj u dokumentaciji za nadmetanje propisuje *prethodno obračunsko razdoblje*, a u odgovoru na žalbu navodi da je to razdoblje 2009. godine ili prvih 6 mjeseci 2010. godine. Time što vremensko važenje navedenog dokaza sposobnosti u dokumentaciji za nadmetanje nije propisao sukladno citiranom članku Zakona, naručitelj dokumentaciju za nadmetanje nije sastavio jasno i razumljivo kako bi ponuditelji mogli dostaviti usporedive ponude, pa se žalbeni navod žalitelja ocjenjuje osnovanim.

Žalitelj smatra da je financijsku sposobnost, ukupni prihod jednak ili veći iznosu ponude dokazao. Iz ponude žalitelja, Izvotka sudskog registra, razvidno je da je tvrtka žalitelja osnovana 24. rujna 2009. godine. Kao dokaz financijske sposobnosti dostavio je BON-1 sa podacima i pokazateljima poslovanja za 2009. godinu i podacima o poslovanju za razdoblje od I-III 2010. godine, Potvrdu o preuzetom izvještaju za razdoblje od 1.1. do 30.6. 2010. godine, Statistički izvještaj poduzetnika za razdoblje od 1. siječnja do 30. lipnja 2010. godine. Iz navedenih dokaza razvidno je da žalitelj za navedeno razdoblje nije ostvario ukupan prihod jednak ili veći iznosu ponude. Žalitelj je u ponudi dostavio BON-1 za 2009. godinu koji glasi na tvrtku ENERGETIKA-PROJEKT d.o.o. Obzirom predmetni dokaz dostavlja za tvrtku ENERGETIKA-PROJEKT d.o.o., u ponudi je bio dužan dostaviti dokaz iz kojeg se vidi pravni odnos sa tvrtkom čiji dokaz je priložio. Pisano pojašnjenje ponude nije dokaz o tome. Obzirom žalitelj BON-1 za 2009. godinu dostavlja za drugi pravni subjekt, a dokaze o poslovnom odnosu s tim subjektom ne dostavlja, financijsku sposobnost nije dokazao sukladno dokumentaciji za nadmetanje. Žalbeni navod je neosnovan. Međutim, kako je već obrazloženo, naručitelj predmetni dokaz sposobnosti u dokumentaciji za nadmetanje nije propisao sukladno Zakonu o javnoj nabavi.

Nadalje, žalitelj smatra da je nedostatak u Izjavi o nekažnjavanju otklonjiv. Uvidom u predmetnu izjavu žalitelja na stranici 69/113 razvidno je da nema sadržaj propisan člankom 46. stavak 1. točka 1. Zakona o javnoj nabavi jer nedostaje „davanje mita u gospodarskom poslovanju“. Članak 47. stavak 1. točka 1. Zakona o javnoj nabavi propisuje uvjete za utvrđivanje trenutka postojanja sposobnosti na način da sposobnost mora postojati najkasnije u trenutku otvaranja ponude u otvorenom postupku javne nabave. Obzirom predmetni dokaz u trenutku otvaranja ponude žalitelja nije bio sastavni dio iste, što priznaje i sam žalitelj, njegova ponuda nije prihvatljiva. Stoga je ispravno postupio naručitelj kad je ponudu žalitelja isključio iz postupka odabira sukladno članku 84. stavak 1. točka 3. citiranog Zakona jer nije dokazao svoju sposobnost. Žalbeni navod je neosnovan.

Ovo tijelo, sukladno članku 141. Zakona o javnoj nabavi u žalbenom postupku postupa u granicama zahtjeva iz žalbe, a po službenoj dužnosti u odnosu na bitne povrede Zakona propisane člankom 140. Zakona o javnoj nabavi.

Postupajući po službenoj dužnosti utvrđeno je slijedeće. Točkom 3. dokumentacije za nadmetanje naručitelj navodi „Opseg i količina predvidivih radova mogu se vidjeti u troškovniku koji je sastavni dio dokumentacije. Naručitelj nije obavezan naručiti predviđenu količinu radova iz troškovnika, nego će se radovi naručivati prema stvarnim potrebama. Člankom 55. stavkom 2. Zakona o javnoj nabavi propisano je da dokumentacija za nadmetanjem 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. Obzirom naručitelj u predmetnom postupku s odabranim ponuditeljem namjerava sklopiti ugovor o javnoj nabavi, dužan je u dokumentaciji za nadmetanje jasno odrediti količinu predmeta nabave koju nabavlja za razdoblje na koje sklapa ugovor, tako da ponuditelji na temelju tražene količine i ponuđene jedinične cijene mogu izraziti cijenu za cjelokupan predmet nabave. Naime, iskazivanjem da se količina radova neće smatrati točnom, naručitelj ostavlja mogućnost nabave i veće količine od iskazane.

Nadalje, naručitelj točkom 4.4. dokumentacije za nadmetanje u svrhu dokaza tehničke i stručne sposobnosti propisuje dostaviti: „Slijedeće potvrde iz kojih se vidi da ponuditelji imaju stalno zaposlena barem 2 stručna radnika-instalatera centralnog grijanja, servisera klimatizacije i sl. Potvrde se prilažu kao preslike ugovora o radu ili prijave na mirovinsko i zdravstveno osiguranje“. Propisivanjem dostave predmetnih potvrda o stalno zaposlenim djelatnicima kod ponuditelja naručitelj je postupio protivno odredbi članka 53. Zakona o javnoj nabavi kojom je propisano da 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. U cilju ostvarivanja temeljnih načela javne nabave, Zakon o javnoj nabavi daje ponuditelju mogućnost, kada ponuditelj nije u mogućnosti sam u cijelosti dokazati sposobnost, da se, u svrhu dokazivanja sposobnosti, koristi kapacitetima drugih gospodarskih subjekata sukladno članku 53. Zakona o javnoj nabavi. Stoga je utvrđeno da je naručitelj postrožio zakonske uvjete za dokazivanje sposobnosti na prethodno opisan način.

Slijedom opisanog, dokumentacija za nadmetanje nije sukladna Zakonu te je neusklađenost dovela ili je mogla dovesti do ograničenja tržišnog natjecanja ili diskriminacije ponuditelja. Opisano predstavlja bitnu povredu Zakona iz članka 140. stavak 2. točka 2. Zakona o javnoj nabavi.

Nadalje, ovo tijelo je utvrdilo bitnu povredu opisanu člankom 140. stavak 2. točka 5. Zakona o javnoj nabavi koja se odnosi na propuste prilikom pregleda, ocjene i odabira ponuda. Žalitelj u svrhu dokaza tehničke sposobnosti dostavlja u ponudi potvrde o ispunjenim ugovorima. Predmetna potvrda na stranici 91/113 od 20. srpnja 2010. godine ne sadrži podatke o vremenu i mjestu ispunjenja ugovora, odnosno nije razvidno da su ugovori izvršeni u posljednje tri godine, dok potvrdom dostavljenoj na stranici ponude 92/113 žalitelj nije dokazao da je ugovor uredno ispunio, sukladno članku 52. stavak 3. Zakona o javnoj nabavi, obzirom je isti sklopljen dana 11. kolovoza 2009. na rok od godine dana, a predmetnu potvrdu naručitelj je izdao dana 22. srpnja 2010. godine.

Utvrđene bitne povrede Zakona, opisane u članku 140. Zakona o javnoj nabavi predstavljaju razloge zbog kojih bi i ovo tijelo poništilo predmetni postupak javne nabave, pozivom na članak 151. stavak 1. točka 4. citiranog Zakona, da isti nije poništio naručitelj svojom odlukom. Stoga je temeljem članka 116. Zakona o općem upravnom postupku odlučeno kao u izreci ovog Rješenja u točki 1.

Žalitelj postavlja zahtjev za nadoknadom troškova žalbenog postupka, specificiranih na naknadu postupka u iznosu od 5.000,00 kuna i trošak za sastav žalbe u iznosu od 8.456,25 kuna. Kako žalitelj nije uspio sa svojim žalbenim traženjem, a trošak postupka vezuje se uz uspjeh žalitelja u njegovu žalbenom traženju, sukladno članku 158. Zakona o javnoj nabavi odlučeno je da se zahtjev žalitelja za nadoknadom troškova postupka odbija kao neosnovan, kao u izreci Rješenja u točki 2.

Slijedom navedenog 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. GRAD ZAGREB, Zagreb
Trg Stjepana Radića 1
2. Igor Pataky, odvjetnik, Zagreb, Ilica 183
3. Državni ured za reviziju, Tkalčićeva 19, Zagreb
4. Ministarstvo gospodarstva, rada i poduzetništva,
Uprava za sustav javne nabave,
Ulica grada Vukovara 78, Zagreb
5. Pismohrana, ovdje