



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

KLASA:UP/II-034-02/19-01/812

URBROJ: 354-01/19-11

Zagreb, 23. listopada 2019.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, u vijeću sastavljenom od članova: Nelice Vidić, zamjenice predsjednice te Rožike Gužvanj i Zvonimira Jukića, članova, u žalbenom predmetu pokrenutom po žalbi žalitelja Zitex-ZB d.o.o., Donji Miholjac, OIB: 06893203561, na Odluku o odabiru za grupu 7., grupu 11. i grupu 13., u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2019/S 0F2-0005014, predmet nabave: izvođenje radova na projektu 4C1.4 energetska obnova zgrada i korištenje obnovljivih izvora energije u zgradama javnog sektora za 13 zgrada (po grupama), naručitelja Osječko-baranjska županija, Osijek, OIB: 10383308860, na temelju članka 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave („Narodne novine“, broj 18/13., 127/13., 74/14. i 98/19.) te članka 398. Zakona o javnoj nabavi („Narodne novine“, broj 120/16., dalje u tekstu: ZJN 2016) donosi sljedeće

RJEŠENJE

1. Poništavaju se Odluka o odabiru za grupu 7. KLASA: 406-09/19-01/2, URBROJ: 2158/1-01-02-19-233 od 19. kolovoza 2019., Odluka o odabiru za grupu 11. KLASA: 406-09/19-01/2, URBROJ: 2158/1-01-02-19-234 od 19. kolovoza 2019. godine i Odluka o odabiru za grupu 13. KLASA: 406-09/19-01/2, URBROJ: 2158/1-01-02-19-235 od 19. kolovoza 2019. u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2019/S 0F2-0005014, predmet nabave: izvođenje radova na projektu 4C1.4 energetska obnova zgrada i korištenje obnovljivih izvora energije u zgradama javnog sektora za 13 zgrada (po grupama), naručitelja Osječko-baranjska županija, Osijek.
2. Nalaže se naručitelju Osječko-baranjska županija, Osijek da u roku 8 dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave nadoknadi žalitelju Zitex-ZB d.o.o., Donji Miholjac troškove žalbenog postupka u iznosu od 42.000,00 kuna.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Osječko-baranjska županija, Osijek objavio je dana 14. veljače 2019. u Elektroničkom oglasniku javne nabave obavijest o nadmetanju s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2019/S 0F2-0005014, predmet nabave: izvođenje radova na projektu 4C1.4 energetska obnova zgrada i korištenje obnovljivih izvora energije u zgradama javnog sektora za 13 zgrada (po grupama). Kriterij odabira je ekonomski najpovoljnija

ponuda, koja se određuje na temelju pondera cijene ponude 80% te pondera duljine dodatnog jamstvenog roka 20%.

U predmetnom postupku javne nabave za grupu 7. (Energetska obnova zgrade Osnovne škole Ivana Brnjika Slovaka Jelisavac) pristigle su četiri ponude, od kojih je naručitelj u postupku pregleda i ocjene ponuda tri ponude ocijenio valjanima te je 4. lipnja 2019. donio Odluku o odabiru za grupu 7 kojom je odabrao ponudu ponuditelja Elektro-Knochl d.o.o., Osijek.

U predmetnom postupku javne nabave za grupu 11. (Osnovna škola Ivana Brnjika Slovaka Jelisavac Područna škola Breznica Našička) pristigle su tri ponude, od kojih je naručitelj u postupku pregleda i ocjene ponuda dvije ponude ocijenio valjanima te je 4. lipnja 2019. donio Odluku o odabiru za grupu 11, kojom je odabrao ponudu zajednice ponuditelja Komjetan Gradnja, vl. Darko Komjetan i Termoelektro, obrt, vl. Danijel Javorček, Našice.

U predmetnom postupku javne nabave za grupu 13. (Osnovna škola „August Harambašić“ Donji Miholjac) pristigle su tri ponude, od kojih je naručitelj u postupku pregleda i ocjene ponuda dvije ponude ocijenio valjanima te je 4. lipnja 2019. donio Odluku o odabiru za grupu 13, kojom je odabrao ponudu ponuditelja Iver d.o.o., Čepin.

Na navedene Odluke o odabiru za grupu 7., grupu 11. i grupu 13. predmeta nabave žalbu je 21. lipnja 2019. izjavio, i naručitelju u roku za žalbu dostavio žalitelj Zitex-ZB d.o.o., Donji Miholjac.

Postupajući po navedenim žalbama Državna komisija je rješenjem KLASA: UP/II-034-02/19-01/574, URBROJ: 354-01/19-9 od 30. srpnja 2019. poništila odluku o odabiru za grupu 7., grupu 11. i grupu 13. te vratila predmet naručitelju na postupanje.

Nastavno na rješenje Državne komisije naručitelj je proveo postupak pregleda i ocjene ponuda te je dana 19. kolovoza 2019. godine donio Odluku o odabiru za grupu 7. KLASA: 406-09/19-01/2, URBROJ: 2158/1-01-02-19-233, kojom je odabrao ponudu ponuditelja Elektro-Knochl d.o.o., Osijek, kao ekonomski najpovoljniju. Naručitelj je dana 19. kolovoza 2019. godine donio Odluku o odabiru za grupu 11. KLASA: 406-09/19-01/2, URBROJ: 2158/1-01-02-19-234, kojom je odabrao ponudu zajednice ponuditelja Komjetan Gradnja, obrt, vl. Darko Komjetan, Našice i Termoelektro, obrt vl. Danijel Javorček, Našice. Naručitelj je dana 19. kolovoza 2019. godine donio Odluku o odabiru za grupu 13. KLASA: 406-09/19-01/2, URBROJ: 2158/1-01-02-19-235, kojom je odabrao ponudu ponuditelja Iver d.o.o., Čepin.

Na navedene odluke o odabiru za grupu 7., grupu 11. i grupu 13. uredne žalbe je 30. kolovoza 2019. godine Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave putem sustava e-Žalba izjavio ponuditelj Zitex-ZB d.o.o., Donji Miholjac. Žalitelj u žalbama u bitnom osporava razloge zbog kojih je naručitelj njegovu ponudu isključio iz postupka javne nabave, predlaže poništiti odluku o odabiru za grupu 7., grupu 11. i grupu 13. te zahtijeva da mu se naknade troškovi nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku.

U odgovoru na žalbe naručitelj, u bitnom, osporava žalbene navode te predlaže žalbe odbiti kao neosnovane.

Odabrana zajednica ponuditelja Komjetan Gradnja, vl. Darko Komjetan i Termoelektro, obrt, vl. Danijel Javorček, Našice u očitovanju na žalbu na odluku o odabiru za grupu 11. u bitnom navodi da je suglasan s navodima naručitelja. Odabrani ponuditelji za grupu 7. i grupu 13., iako uredno pozvani, nisu dostavili očitovanje na žalbe.

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 žalitelja te ostalih dokaza.

Žalbe žalitelja su dopuštene, uredne, pravodobne i izjavljene od ovlaštene osobe.

Žalbe su osnovane.

Žalitelj u žalbama navodi da je naručitelj u novim odlukama o odabiru pogrešno primijenio materijalno pravo kada je, pozivajući se na odredbe članka 254. stavka 1. točke 7. ZJN 2016, isključio njegovu ponudu. Navodi da je naručitelj na prijevaru od njega ishodio bjanko zadužnice koje je naplatio kao jamstvo za uredno ispunjenje ugovora, s obrazloženjem neurednog izvršenja ugovora u smislu probijanja ugovorenog roka. Dalje navodi da ga je naručitelj pozvao 1. kolovoza 2019. da ukloni nedostatke na zgradi područne škole Črnkovci te mu svjesno dao rok od svega pet dana, koji je obuhvaćao tri neradna dana, jer mu je namjera bila stvarno onemogućiti otklanjanje nedostataka u danom roku kako bi naplatio jamstvo za otklanjanje nedostataka u jamstvenom roku. Žalitelj navodi da je nedostatke otklonio 7. kolovoza 2019. godine te da naručitelj nije pretrpio nikakvu štetu ni po toj osnovi.

Žalitelj osporava i činjenice na koje se naručitelj poziva u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda, vezane za ugovor o izvođenju radova na Domu zdravlja Donji Miholjac. Navodi da je naručitelj 16. srpnja 2019. godine raskinuo sa žaliteljem taj ugovor zaključkom o raskidu, u kojem je navedeno da je razlog raskida ugovora projektno rješenje koje nije zadovoljilo zdravstvene standarde te je prema novo projektiranom rješenju utvrđena značajna izmjena prvobitno ugovorenih radova, odnosno potreba izvođenja dodatnih radova, koje je neophodno izvesti kako bi se zadovoljili potrebni standardi, pravila i norme. Navodi da tim zaključkom nije utvrđena niti jedna nepravilnost počinjena od strane žalitelja. Osim toga, naručitelj je vratio žalitelju garanciju banke za uredno izvršenje ugovora što pokazuje da naručitelj nije imao primjedbi na realizaciju ugovora, a razlog raskida je jasno objašnjen u prethodno citiranom zaključku.

Naručitelj u odgovoru na žalbu u bitnom ponavlja utvrđenja i navode iz zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda te naglašava da je žalitelj zbog svih nedostataka vezanih za izvršenje ugovora na zgradi u Črnkovicima sankcioniran naplatom ugovorne kazne, jamstva za uredno ispunjenje ugovora i jamstva za otklanjanje nedostataka u jamstvenom roku. Naručitelj smatra da su navedene okolnosti značajni nedostaci tijekom provedbe prethodnog ugovora za naručitelja u smislu članka 254. stavka 1. točke 7. ZJN 2016. U odnosu na ugovor za izvođenje radova na Domu zdravlja Donji Miholjac navodi da je točno da je radi prilagodbe radova u ožujku 2019. godine zatraženo doprojektiranje projekta adaptacije Doma zdravlja Donji Miholjac. Naručitelj navodi da su radovi u dijelu koji se odnosi na navedeni prostor u zastoju dok traje projektiranje, ali to ne utječe na izvođenje ostalih ugovorenih radova za koje je utvrđeno da ih žalitelj ne izvodi. Navodi da je novi projekt zaprimljen u lipnju te je analizom projekta i troškovnika utvrđeno da su potrebni radovi opsežniji i različiti od prvobitno ugovorenih i da vrijednost premašuje 30% prvotnog ugovora o radovima, stoga je donijet zaključak o raskidu ugovora. Nakon toga raskinut je ugovor o stručnom nadzoru jer je nadzorni inženjer potpisao situaciju na kojoj su priznati radovi za koje je utvrđeno da nisu izvedeni. Nadalje, stručnom nadzoru naplaćeno je jamstvo za uredno ispunjenje ugovora i predana je kaznena prijava protiv žalitelja i nadzornog inženjera 17. srpnja 2019. godine.

Uvidom u zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda utvrđeno je da naručitelj u zapisniku obrazlaže da se žalitelj isključuje iz postupka javne nabave temeljem članka 254. stavka 1. točke 7. ZJN 2016 radi značajnih nedostataka koje je žalitelj imao tijekom provedbe prethodnog

ugovora za naručitelja (Ugovor o izvođenju radova na projektu 4c1.3. energetska obnova zgrada i korištenje obnovljivih izvora energije u javnim ustanovama koje obavljaju djelatnost odgoja i obrazovanja 5. grupa OŠ Hrvatski Sokol, Podravski Podgajci, PŠ Črnkovci), a čija je posljedica sankcija u obliku naplate ugovorne kazne radi neizvođenja radova u ugovorenom roku, naplata jamstva za uredno izvršenje ugovora te jamstva za otklanjanje nedostataka u jamstvenom roku. U zapisniku je također navedeno da su žalitelju slani zahtjevi za otklanjanje nedostataka u jamstvenom roku 26. travnja 2019., 27. svibnja 2019. i 1. kolovoza 2019. godine, s rokom od 5 dana za postupanje. Kako žalitelj nije u roku postupio po zahtjevu, naručitelj je 7. kolovoza 2019. godine pokrenuo postupak naplate jamstva za otklanjanje nedostataka u jamstvenom roku.

Nadalje, naručitelj u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda navodi da su stranke imale sklopljen Ugovor o izvođenju radova na zgradama domova zdravlja Grupa IV. Izvođenje radova u DZ Donji Miholjac, tijekom čijeg izvršenja je utvrđeno da je žalitelj ispostavio III privremenu situaciju za prethodno izvršene radove, ovjerenu od strane nadzornog inženjera, koju je naručitelj platio 6. ožujka 2019. godine. Nadalje, 8. srpnja 2019. godine, obilaskom gradilišta je utvrđeno da se radovi na gradilištu ne izvode. Dalje je u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda navedeno da je naručitelj utvrdio da je platio radove koji nisu izvršeni, da je od žalitelja zatraženo očitovanje i povrat neopravdano naplaćenog iznosa, po čemu žalitelj nije postupio. Konačno, naručitelj u zapisniku navodi da je pokrenuo potrebne predradnje kako bi sanirao nastalu mu štetu.

Uvidom u dokumentaciju o nabavi utvrđeno je da je naručitelj točkom 21. dokumentacije o nabavi, "Ostale osnove za isključenja gospodarskog subjekta", propisao da može isključiti gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave ako: c) gospodarski subjekt pokaže značajne ili opetovane nedostatke tijekom provedbe bitnih zahtjeva iz prethodnog ugovora o javnoj nabavi čija je posljedica bila prijevremeni raskid tog ugovora, naknada štete ili druga slična sankcija (čl.254.st.1.toč.7. ZJN 2016). Za potrebu utvrđivanja gore navedene osnove za isključenje, ponuditelj kao preliminarni dokaz ispunjava obrazac E-ESPD, Dio III: Osnove za isključenje Odjeljak C: Osnove povezane s insolventnošću, sukobima interesa ili poslovnim prekršajem - u dijelu koji se odnosi na gore navedene osnove za isključenje i to: (od a) do f), težak poslovni prekršaj, prijevremeni raskid, naknada štete ili druge usporedive sankcije i lažno prikazivanje, prikrivanje informacija, nemogućnost podnošenja traženih dokumenata i prikupljanje povjerljivih informacija o ovom postupku) za sve gospodarske subjekte u ponudi zasebno, osim za podugovaratelja.

Ovo državno tijelo je u rješenju KLASA: UP/II-034-02/19-01/574, URBROJ: 354-01/19-9 od 30. srpnja 2019.godine ocijenilo da naručitelj nije pravilno postupio kada je isključio žalitelja iz postupka javne nabave temeljem odredbe članka 254. stavka 1. točke 7. ZJN 2016. Ocijenjeno je da situacija u kojoj je jedna ugovorna strana u ugovoru o izvođenju radova obavijestila drugu ugovornu stranu da će zbog probijanja roka za izvođenje radova okončanu situaciju umanjiti za iznos ugovorne kazne, ne predstavlja drugu sličnu sankciju prijevremenom raskidu ugovora ili naknadi štete, odnosno da je naručitelj pogrešno primijenio materijalno pravo pozivajući se na odredbe članka 254. stavka 1. točke 7. ZJN 2016.

Naručitelj se obrazlažući odluku o isključenju žaliteljeve ponude u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda od 16. kolovoza 2019. godine ponovno poziva na nedostatke prilikom provedbe Ugovora o izvođenju radova na projektu 4c1.3. energetska obnova zgrada i korištenje obnovljivih izvora energije u javnim ustanovama koje obavljaju djelatnost odgoja i obrazovanja 5. grupa OŠ Hrvatski Sokol, Podravski Podgajci, PŠ Črnkovci, a kao nove činjenice vezane za taj ugovor navodi da je žalitelju naplatio jamstvo za uredno izvršenje ugovora te jamstvo za otklanjanje nedostataka u jamstvenom roku. Ovo tijelo ukazuje na činjenicu utvrđenu prethodnim rješenjem Državne komisije, da su stranke 29. svibnja 2019. godine potpisale Zapisnik o primopredaji radova kojim je konstatirano da su svi radovi izvedeni prema standardima i pravilima struke te na

kojih nije bilo primjedbi. Također se ukazuje da je opravdan prigovor žalitelja da je naručitelj dao prekratak rok za uklanjanje nedostataka, kada je pozvao žalitelja 1. kolovoza 2019. godine da ukloni nedostatke na zgradi područne škole Črnkovci, davši mu rok od pet dana, koji je obuhvaćao tri neradna dana. Također, iz dostavljene dokumentacije nije razvidno da li se u slučaju nedostataka koje ističe naručitelj, a koje je žalitelj pozvan otkloniti, uopće radi o nedostacima koji predstavljaju bitne zahtjeve iz tog ugovora. Povodom postupanja naručitelja nakon prethodnog rješenja Državne komisije, odnosno naplate jamstva za uredno izvršenje ugovora i za otklanjanje nedostataka u jamstvenom roku, stranke su u sporu pred nadležnim sudom. Na temelju utvrđenog činjeničnog stanja, ovo tijelo je ocijenilo da niti nove navedene činjenice u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda ne opravdavaju naručiteljevo postupanje, odnosno odluku da isključi žaliteljevu ponudu pozivom na odredbe članka 254. stavka 1. točke 7. ZJN 2016.

Nadalje, naručitelj u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda u odnosu na izvršenje Ugovora o izvođenju radova na zgradama domova zdravlja Grupa IV. Izvođenje radova u DZ Donji Miholjac, ne navodi da je raskinuo taj ugovor sa žaliteljem kao izvođačem radova, kada obrazlaže odluku o isključenju žaliteljeve ponude, već samo da je pokrenuo potrebne predradnje kako bi sanirao nastalu štetu. Naručitelj također tijekom žalbenog postupka ne osporava navode žalitelja da u dokumentu kojim je raskinuo taj ugovor sa žaliteljem kao razlog raskida ne navodi bilo kakvu nepravilnost počinjenu od strane žalitelja, već da je ugovor raskinut jer su novo projektiranim rješenjem utvrđene značajne izmjene prvobitno ugovorenih radova. Što se tiče naplaćenih radova po III. privremenoj situaciji, a koji prema navodima naručitelja nisu izvedeni od strane žalitelja, iz dokaznog materijala dostavljenog od strane naručitelja u žalbenom postupku, elaborata Darka Ojvana, stalnog sudskog vještaka građevinske struke, proizlazi da izvođač radova nije ugradio dvojna unutarnja vrata te nije u cijelosti izveo dio ugovorenih gipskartonskih radova, za što nije dokazano da je riječ o značajnim ili opetovanim nedostacima tijekom provedbe bitnih zahtjeva iz prethodnog ugovora. Dakle, naručiteljeva je obveza dokazati elemente bitne za primjenu članka 254. stavka 1. točke 7. ZJN 2016, odnosno dokazati koji su to *značajni* ili *opetovani* nedostaci počinjeni od strane izvođača radova tijekom provedbe *bitnih* zahtjeva iz prethodnog ugovora čija je posljedica bila prijevremeni raskid tog ugovora, naknada štete ili druga slična sankcija, što je u konkretnom slučaju propustio učiniti. Slijedom svega navedenog, žalbeni navod ocijenjen je 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. i 3. toga Zakona, ovo državno tijelo nije utvrdilo postojanje osobito bitnih povreda.

Slijedom svega navedenog, temeljem članka 425. stavka 1. točke 4. ZJN 2016 poništavaju se predmetne odluke o odabiru za grupu 7., grupu 11. i grupu 13. te se 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 42.000,00 kuna, na ime plaćenih naknada za pokretanje žalbenih postupaka.

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 žalitelj uspio sa žalbenim zahtjevom da se poništi odluka o odabiru za grupu 7., grupu 11. i grupu 13. žalitelju su sukladno odredbi članka 431. stavka 3. ZJN 2016 priznati opravdani troškovi nastali mu sudjelovanjem u žalbenom postupku, u ukupnom iznosu od 42.000,00 kuna, nastali na ime plaćenih naknada 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 nije dopuštena žalba, ali se može pokrenuti upravni spor pred Visokim upravnim sudom 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. Tužba se predaje Visokom upravnom sudu Republike Hrvatske neposredno u pisanom obliku, usmeno na zapisnik ili se šalje poštom, odnosno dostavlja elektronički.

ZAMJENICA PREDsjednice



Stranke žalbenog postupka:

1. Osječko-baranjska županija, Osijek,
Trg Ante Starčevića 2
2. Zitex-ZB d.o.o., Donji Miholjac,
Vukovarska 12
3. Komjetan Gradnja, obrt,
vl. Darko Komjetan, Našice i
Termoelektro, obrt, vl. Danijel Javorček,
V. Novaka 6, Našice
4. Elektro-Knochl d.o.o., Osijek,
Sv. Leopolda Bogdana Mandića 111/p
5. Iver d.o.o., Čepin, Ferdinanda Speissera 1