

Jamstvo za ozbiljnost ponude kroz praksu DKOMA-a

Kristina Zovko *

Člankom su prikazana neka rješenja Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave po pitanju postupanja s jamstvima za ozbiljnost ponude tijekom pregleda i ocjene ponuda u postupku javne nabave, uključujući i naplatu jamstva za ozbiljnost ponude zbog odbijanja potpisivanja ugovora o javnoj nabavi. Radi se o interesantnim primjerima postupanja kako naručitelja tako i Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave.

1. Uvod

Tijekom niza godina primjene Zakona o javnoj nabavi¹ (dalje: ZJN 2016) i ostalih provedbenih propisa iz domaće javne nabave svim je javnim i sektorskim naručiteljima postala opće poznata činjenica da se, između ostalog, jamstvo za ozbiljnost ponude ne smatra određenim dokumentom koji nedostaje u smislu članka 293. ZJN 2016 te naručitelj ne smije zatražiti ponuditelja da ga dostavi tijekom pregleda i ocjene ponuda². Ovo je samo jedan od elemenata na koje naručitelj treba paziti prilikom pregleda i ocjene jamstva za ozbiljnost ponude. U članku su, kroz rješenja Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, opisani neki od elemenata na koje bi naručitelji također trebali obratiti pozornost pri pregledu i ocjeni jamstva za ozbiljnost ponude, osobito imajući u vidu da se ne može ocjenjivati ono što nije bilo traženo dokumentacijom o nabavi (dalje: DON).

2. Nenavođenje sjedišta i OIB-a članova zajednice ponuditelja na bankarskoj garanciji³

Kao jamstvo za ozbiljnost ponude DON-om je tražena bankarska garancija ili novčani polog. U slučaju zajednice gospodarskih subjekata bilo koji gospodarski subjekt može biti nalogodavac, a jamstvo mora glasiti na sve članove zajednice, jedan član zajednice ponuditelja može biti nalogodavac, a jamstvo mora glasiti na sve članove zajednice (mora sadržavati navod o tome da je riječ o zajednici gospodarskih subjekata i u njemu moraju biti navedeni članovi zajednice ponuditelja), svaki član zajednice ponuditelja (ili drugi gospodarski subjekt kao nalogodavac za pojedinog člana zajednice) može dostaviti zasebno jamstvo za svoj dio ugovora (zbroj svih jamstava mora odgovarati iznosu jamstva navedenom u DON-u).

Odabrani ponuditelj je dostavio bankarsku garanciju iz koje dovoljno jasno proizlazi tko je nalogodavatelj te tko su članovi zajednice ponuditelja. Okolnost da uz članove

zajednice ponuditelja nisu navedena sjedišta ili OIB brojevi ne utječe na mogućnost utvrđenja o kojim se gospodarskim subjektima radi s obzirom na činjenicu da jasno proizlazi o kojem postupku javne nabave se radi te da navedeni gospodarski subjekti u istome sudjeluju.

3. Nenavođenje naziva svih članova zajednice ponuditelja na zadužnicu⁴

Jamstvo za ozbiljnost ponude traženo je u obliku zadužnice, bjanko zadužnice ili novčanog pologa. Za zajednicu ponuditelja u DON-u je bilo određeno slijedeće: „U slučaju Zajednice gospodarskih subjekata jamstvo za ozbiljnost ponude mora glasiti na sve članove Zajednice, odnosno u jamstvu za ozbiljnost ponude se trebaju nalaziti podaci o svim članovima zajednice ponuditelja bez obzira na to koji od članova zajednice ponuditelja dostavlja jamstvo. Naručitelj može predmetno jamstvo naplatiti neovisno o tome koji je član zajednice ponuditelja dao jamstvo i neovisno o odnosu na kojeg se člana zajednice ponuditelja ostvare osigurani slučajevi navedeni u jamstvu. Dopusšteno je da zajednica gospodarskih subjekata priloži jamstvo za ozbiljnost ponude koje se sastoji od više jamstava koje daju članovi zajednice, a koje u ukupnom zbroju predstavljaju traženu visinu jamstva.“

Žalitelj je uz ponudu priložio jamstvo za ozbiljnost ponude u obliku dvije bjanko zadužnice na iznose od 1.000,00 eura izdane za člana zajednice ponuditelja Starum d.o.o., Pula, no na bjanko zadužnicama nisu navedeni drugi članovi zajednice ponuditelja (Loodus punkt d.o.o., Pula, i Vita projekt d.o.o., Zagreb). Žalitelj osporava odbijanje svoje ponude ističući kako DON-om nije bio jasno određen način predaje zadužnice kao jamstva za ozbiljnost ponude u slučaju zajednice ponuditelja te također navodi da je naručitelj, ako je smatrao da jamstvo nije predano u zadovoljavajućem obliku i sadržaju, trebao pozvati na pojašnjenje odnosno dopunu dostavljenog jamstva.

DKOM je zaključio kako naručitelj nije dao uputu, pojašnio, na koji način će ponuditelj zadovoljiti traženje po kojem svi članovi zajednice ponuditelja moraju biti navedeni na bjanko zadužnici, unatoč činjenici da obrazac bjanko

* Kristina Zovko, dipl. iur., ovlaštenu trener javne nabave

¹ NN br. 120/16, 114/22

² Članak 20. stavak 8. Pravilnika o dokumentaciji o nabavi te ponudi u postupcima javne nabave (NN br. 65/17, 75/20)

³ Rješenje DKOM-a KLASA: UP/II-034-02/23-01/620 od 5. prosinca 2023.

⁴ Rješenje DKOM-a KLASA: UP/II-034-02/23-01/249 od 20. lipnja 2023.

zadužnice, a koji čini sastavni dio Pravilnika o obliku i sadržaju bjanko zadužnice (Narodne novine broj 115/12, 82/17 i 154/22), ne predviđa mogućnost unosa više članova zajednice ponuditelja kao dužnika. Naručitelj je DON učinio dvojbena i nejasna, pa se ista ne može tumačiti na štetu ponuditelja, pa tako niti na štetu žalitelja. To znači da sama činjenica što je žalitelj dostavio bjanko zadužnicu na kojoj nisu navedeni svi članovi zajednice ponuditelja ne predstavlja razlog za odbijanje ponude.

4. Predaja jamstva za ozbiljnost ponude preporučenom poštanskom pošiljkom⁵

Sukladno DON-u jamstvo za ozbiljnost ponude dostavlja u izvorniku, dok se sken (preslika) istog dostavlja u elektroničkoj ponudi. Traženi izvornik jamstva za ozbiljnost ponude koje u ovom trenutku nije moguće slati i primati kao elektronički dokument, ponuditelj u roku za dostavu ponuda dostavlja u papirnatom obliku javnom naručitelju u zatvorenoj poštanskoj omotnici na adresu. Otvaranje ponuda bilo je predviđeno za 19. listopada 2023. godine do 9:00.

Žalitelj je ponudu predao 19. listopada 2023. u 7:39 sati, a u uzevu ponude navedeno je da se jamstvo za ozbiljnost ponude dostavlja odvojeno od ponude. Naručitelj je ponudu žalitelja odbio iz razloga što je jamstvo za ozbiljnost ponude dostavio nakon isteka roka za dostavu ponuda, odnosno dana 19. listopada 2023. u 12:15 sati, a neotvorenu omotnicu je vratio pošiljatelju.

Žalitelj tvrdi kako je navedeno jamstvo poslao preporučenom pošiljkom koristeći uslugu 24 h putem Hrvatske pošte dana 17. listopada 2023. u 15,56 h. Smatra da zbog nikako ne može snositi posljedice zato što poštanska pošiljka nije stigla naručitelju u roku do otvaranja ponuda. Pri tome se poziva na odredbe Zakona o općem upravnom postupku („Narodne novine“, broj 47/09, 110/21) u dijelu u kojem je propisano da se dan predaje preporučene pošiljke pošti smatra danom predaje tijelu kojem je ista pošta i upućena. Isto tako smatra kako okolnost da je naručitelju jamstvo u fizičkom obliku uručeno nakon isteka roka za dostavu ponuda ne može ići na štetu žalitelja.

Propisima koji uređuju javnu nabavu jasno je propisano da ponuda zajedno sa svim dijelovima, pa tako i jamstvom za ozbiljnost ponude, mora biti dostavljena naručitelju u roku za dostavu ponude. Na ponuditelju je odgovornost da ponuda bude zaprimljena kod naručitelja do isteka roka za dostavu ponuda, dok je naručitelj obavezan konstatirati u Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda da li je ponuda u cijelosti zaprimljena u roku za dostavu ponuda. U postupcima javnih nabava ne primjenjuje se odredba Zakona o općem upravnom postupku na način kako to tumači žalitelj, odnosno ne smatra se da je dostava jamstva za ozbiljnost ponude uredno izvršena danom predaje istog ovlaštenom pružatelju poštanskih usluga.

5. Uplata novčanog pologa pogrešnom naručitelju⁶

DON-om je traženo jamstvo za ozbiljnost ponude u obliku bankovne garancije ili novčanog pologa na račun naručitelja. Vežano za dostavu novčanog pologa naručitelj je propisao da prihvaća uplatu istog, i to na račun državnog proračuna broj IBAN: HR 12 1001005 1863000160 Hrvatska narodna banka, SWIFT: NBHRHR2X model: 64 Poziv na broj: 9725-51280-OIB uplatitelja (upisuje gospodarski subjekt) Opis plaćanja: Jamstvo za ozbiljnost ponude, ev. broj nabave: MV-01/23. Polog mora biti evidentiran na računu naručitelja u trenutku isteka roka za dostavu ponuda. Ponuditelji trebaju priložiti dokaz uplate jamstva uz elektroničku ponudu.

U Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda naručitelj je naveo da je pogrešno u dokumentaciji naveo broj računa državnog proračuna, no da su svi ponuditelji pravovremeno uplatili jamstvo, iako na pogrešan račun. Korisnik državnog proračuna na čiji račun je jamstvo uplaćeno obavijestio je ponuditelje o pogrešnoj uplati i vratio iznose ponuditeljima (vraćena su ponuditeljima nakon isteka roka za dostavu ponuda).

S obzirom da naručitelj nije propisao točne podatke za uplatu jamstva, on snosi rizik da jamstva nisu uplaćena na njegov račun, dok posljedicu navedenog postupanja naručitelja nisu dužni snositi ponuditelji koji su svoju obvezu izvršili sukladno odredbi DON-a. Prema obrazloženju DKOM-a, obzirom na sve okolnosti, naručitelj je postupio zakonito kada je sve ponude koje su sadržavale dokaz o uplaćenom jamstvu ocijenio valjanima, odnosno kada kontradiktornost o uplati jamstva za ozbiljnost ponude sadržanu u DON-u nije ocijenio na štetu ponuditelja.

6. Propust objave produljenog jamstva za ozbiljnost ponude kao priloga zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda⁷

Za ovaj žalbeni postupak potrebno je istaknuti da se radi o trećem žalbenom postupku na isti postupak javne nabave. S obzirom na tako dugotrajan postupak javne nabave naručitelj je morao tražiti produljenje roka valjanosti ponude kao i produljenje valjanosti jamstva za ozbiljnost ponude⁸ što je naručitelj i učinio.

Naručitelj je u trećem ponovljenom zapisniku o pregledu i ocjenu ponuda naveo da je zatražio dostavu izjava o produženju roka valjanosti ponude i bankarske garancije od ponuditelja, no propustio je dobivene dokumente objaviti kao priloge zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda.

Naručitelj bio dužan u prilogu zapisnika o trećem ponovljenom pregledu i ocjeni ponuda objaviti i dokumente koje je pribavio upotpunjavanjem ponuda, a koji se odnose na izjave o produženju roka valjanosti ponude i bankarske

⁶ Rješenje DKOM-a KLASA: UP/II-034-02/23-01/318 od 4. rujna 2023.

⁷ Rješenje DKOM-a KLASA: UP/II-034-02/23-01/336 od 26. srpnja 2023.

⁸ Članak 216. stavak 2. ZJN 2016.

⁵ Rješenje DKOM-a KLASA: UP/II-034-02/23-01/609 od 18. prosinca 2023.

garancije.⁹ Međutim, prema DKOM-u propust naručitelja u konkretnom slučaju nije od utjecaja na zakonitost odluke o odabiru jer iz sadržaja dokumenata, koje je naručitelj dostavio u prilogu odgovora na žalbu te u koje je DKOM izvršio uvid u EOJN RH, proizlazi da je odabrani ponuditelj ponudu u tom dijelu upotpunio sukladno traženju naručitelja te da je sadržaj tih odgovora inkorporiran u treći ponovljeni zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda, slijedom čega na strani odabranog ponuditelja s navedene osnove nema razloga za odbijanje ponude.

7. Naplata jamstva za ozbiljnost ponude zbog odbijanja potpisivanja ugovora o javnoj nabavi¹⁰

U predmetnom postupku javne nabave nakon donošenja Odluke o odabiru pristupilo se potpisivanju ugovora o javnoj nabavi. Kako prijedlog ugovora nije bio sastavni dio DON-a, nakon što je naručitelj prosljedio odabranom ponuditelju prijedlog ugovora, odabrani ponuditelj (sada žalitelj) je naručitelju uputio prijedlog dopuna/izmjena ugovora. Naručitelj nije pristao na tražene dopune/izmjene ugovora s obzirom da ugovor o javnoj nabavi mora biti sklopljen u skladu s uvjetima određenima u DON-u i odabranom ponudom¹¹, da ugovorne strane izvršavaju ugovor o javnoj nabavi u skladu s uvjetima određenim u DON-u i odabranom ponudom te da je javni naručitelj obavezan kontrolirati je li izvršenje ugovora o javnoj nabavi u skladu s uvjetima određenim u DON-u i odabranom ponudom.¹²

No, odabrani ponuditelj je uporno odbijao potpisati prijedlog ugovora kojeg je sastavio naručitelj smatrajući kako je sadržaj ugovora moguće prilagoditi konkretnom postupku javne nabave te da su ugovorne strane ovlaštene i dužne pregovarati o sadržaju ugovora o javnoj nabavi. Odabrani ponuditelj je cijelo vrijeme izražavao svoju namjeru za sklapanje ugovora o javnoj nabavi i to kao nedvojbenoj, jasnoj, izričitoj i nepromijenjenoj te je smatrao kako njegovi prijedlozi i dopune ugovora o javnoj nabavi nisu u suprotnosti s odredbama DON-a. Odbijanje potpisivanja ugovora trajalo je do krajnjeg roka za sklapanje ugovora u pisanom obliku.¹³ Tada je žalitelj dostavio jednostrano potpisani ugovor o javnoj nabavi, no verziju sa svojim prijedlozima i dopunama, a ne verziju koju je naručitelj inicijalno prosljedio na potpis. Odabrani ponuditelj je ujedno dostavio jednostrano potpisani Sporazum o raskidu Ugovora o javnoj nabavi kojim, između ostaloga, obavezuje naručitelja na povrat jamstva za ozbiljnost ponude. S obzirom na sve navedeno naručitelj je donio Odluku o poništenju postupka javne nabave pozivajući se na odred-

bu članka 307. stavak 7. točku 3. ZJN 2016¹⁴ te je naplatio jamstvo za ozbiljnost ponude.¹⁵

DKOM je u svojem obrazloženju rješenja naveo kako naknadno traženje dopune ugovornih odredaba na način na koji je to to predlagao žalitelj, sadržajem koji nije bio sastavni dio DON-a, je suprotno odredbama članka 312. i 313. ZJN 2016, budući da uvjeti koje je žalitelj u toj fazi predlagao nisu bili sastavni dio DON-a te bi njihovo naknadno uvrštavanje u ugovor predstavljalo sklapanje ugovora koji nije u skladu s uvjetima određenim u DON-u i odabranom ponudom. Stoga je naručitelj u konkretnom slučaju valjano zaključio da je žalitelj odbio potpisati ugovor o javnoj nabavi, što niti žalitelj ne osporava (nesporno je da ugovor dostavljen od naručitelja žalitelj nije potpisao) te je osnovano donio odluku o poništenju predmetnog postupka javne nabave pozivom na članak 307. stavak 7. točku 3. ZJN 2016.

8. Zaključak

Unatoč dugogodišnjoj uspostavljenoj praksi u postupanju s jamstvima za ozbiljnost ponude prilikom postupka pregleda i ocjene ponuda sukladno ZJN 2016, a sudeći prema rješenjima Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, naručitelji i dalje čine određene nepravilnosti tijekom pregleda i ocjene tog jamstva. Ključno je da se pri izradi ponude ponuditelji moraju pridržavati zahtjeva i uvjeta iz DON-a te ne smiju mijenjati ni nadopunjavati tekst DON-a¹⁶, dok javni naručitelji na temelju uvjeta i zahtjeva iz DON-a pregledavaju i ocjenjuju ponude, pa tako i jamstva za ozbiljnost ponude.¹⁷

RADIONICE U PRIPREMI!

PRIMJENA NOVOG PRAVILNIKA O PRORAČUNSKOM RAČUNOVODSTVU I RAČUNSKOM PLANU

(studeni i prosinac 2024.)

(detaljne informacije uskoro na našoj stranici: www.tim4pin.hr)

⁹ Članak 28. stavak 1. točka 33. i članak 30. stavak 5. Pravilnika o dokumentaciji o nabavi te ponudi u postupcima javne nabave („Narodne novine“ broj 35/17 i 75/20).

¹⁰ Rješenje DKOM-a KLASA: UP/II-034-02/23-01/577 od 8. prosinca 2023.

¹¹ Članak 312. stavak 2. ZJN 2016.

¹² Članak 313., stavci 1. i 2. ZJN 2016.

¹³ Članak 312. stavak 1. ZJN 2016.

¹⁴ Iznimno, javni naručitelj obavezan je nakon donošenja odluke o odabiru ponovno rangirati ponude sukladno odjeljku A ovoga poglavlja te izvršiti provjeru sukladno članku 263. ovoga Zakona, ne uzimajući u obzir ponudu prvotno odabranog ponuditelja, te na temelju kriterija za odabir ponude donijeti novu odluku o odabiru ili, ako postoje razlozi, poništiti postupak javne nabave, ako je prvotno odabrani ponuditelj odbio potpisati ugovor o javnoj nabavi odnosno okvirni sporazum.

¹⁵ Članak 214. stavak 1. točka 1. ZJN 2016: jamstvo za ozbiljnost ponude služi za slučaj odustajanja ponuditelja od svoje ponude u roku njezine valjanosti, nedostavljanja ažuriranih popratnih dokumenata sukladno članku 263. ovoga Zakona, neprihvatanje ispravka računske greške, odbijanja potpisivanja ugovora o javnoj nabavi ili okvirnog sporazuma ili nedostavljanja jamstva za uredno ispunjenje ugovora o javnoj nabavi ili okvirnog sporazuma ako okvirni sporazum obavezuje na sklapanje i izvršenje.

¹⁶ Članak 280. stavak 4. ZJN 2016.

¹⁷ Članak 290. stavak 1. ZJN 2016.