



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

KLASA: UP/II-034-02/17-01/324
URBROJ: 354-01/17-18
Zagreb, 8. lipnja 2017.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave u vijeću sastavljenom od članova: Anđelka Rukelja, zamjenika predsjednika te Darie Duždević i Alice Brandt, članica, u žalbenom predmetu žalitelja Leitner S.p.A. Vipiteno, Republika Italija, OIB: 00123790214, zastupanog po opunomoćeniku Borisu Pavičiću, odvjetniku iz Zagreba, na Odluku o odabiru u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2017/S 0F2-0004372, predmet nabave: oprema za novu žičaru Sljeme, naručitelja Grad Zagreb, Zagreb, OIB: 61817894937, na temelju članka 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave („Narodne novine“, broj 18/13., 127/13. i 74/14.), te članka 398. i članka 425. Zakona o javnoj nabavi („Narodne novine“, broj 120/16.) donosi sljedeće

R J E Š E N J E

1. Poništava se Odluka o odabiru od 19. travnja 2017., KLASA: 400-01/17-006/13, URBROJ: 251-26-22/001-17-21, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2017/S 0F2-0004372, predmet nabave: oprema za novu žičaru Sljeme, naručitelja Grad Zagreb, Zagreb.
2. Nalaže se naručitelju Grad Zagreb, Zagreb, da u roku od 16 dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave naknadi žalitelju Leitner S.p.A. Vipiteno, Republika Italija troškove žalbenog postupka u iznosu od 100.000,00 kn.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Grad Zagreb, Zagreb, objavio je 13. ožujka 2017. u Elektroničkom oglasniku javne nabave obavijest o nadmetanju s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2017/S 0F2-0004372, predmet nabave: oprema za novu žičaru Sljeme. Kriterij odabira je ekonomski najpovoljnija ponuda.

U predmetnom postupku javne nabave zaprimljene su dvije ponude. Naručitelj je jednu ponudu ocijenio valjanom te je dana 19. travnja 2017. donio Odluku o odabiru KLASA: 400-01/17-006/13, URBROJ: 251-26-22/001-17-21, kojom je odabrao ponudu ponuditelja Doppelmayr Seilbahnen GmbH, *Wolfsfurt, Republika Austrija*.

Na navedenu Odluku o odabiru žalbu je dana 2. svibnja 2017. izjavio i naručitelju u roku za žalbu dostavio, žalitelj Leitner S.p.A. Vipiteno, Republika Italija. Žalba je uređena 17. svibnja 2017. Žalitelj u žalbi, u bitnom, osporava razlog odbijanja svoje ponude i valjanost ponude odabranog ponuditelja. Žalbenim zahtjevom predlaže poništiti odluku o odabiru te zahtijeva naknadu troškova žalbenog postupka u iznosu od 100.000,00 kuna.

U odgovoru na žalbu naručitelj, u bitnom, osporava navode žalitelja te predlaže odbiti žalbu kao neosnovanu.

U tijeku postupka pred ovim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od obavijesti o nadmetanju, dokumentacije o nabavi, zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda od 19. travnja 2017., Odluke o odabiru od 19. travnja 2017. godine, ponude žalitelja, ponude odabranog ponuditelja te ostalih dokaza.

Žalba je dopuštena, uredna, pravodobna i izjavljena od ovlaštene osobe.

Naručitelj u odgovoru na žalbu te u podnesku od 29. svibnja 2017. godine osporava pravni interes žalitelju za dobivanje predmetnog ugovora o javnoj nabavi te ističe da žalba nije uredna, jer nije izvršena uplata naknade za pokretanje žalbenog postupka, a dostavljena punomoć nije izdana za primanje pismena.

U pogledu osporavanja urednosti žalbe ističe se da je žalitelj u privitku žalbe izjavljene Državnoj komisiji dostavio dokaz o uplati naknade za pokretanje žalbenog postupka u propisanom iznosu, a Državna komisija je provjerila izvršenje uplate naknade za pokretanje žalbenog postupka na računu državnog proračuna Republike Hrvatske, sukladno članku 430. stavku 5. ZJN 2016. Nadalje, žalitelj pogrešno osporava valjanost dostavljene punomoći (navodeći da nije izdana za primanje pismena), budući da je uvidom u osporavanu punomoć utvrđeno da je opunomoćenik ovlašten podnijeti žalbu i poduzeti sve odgovarajuće pravne radnje u predmetnom žalbenog postupku, što po prirodi samog zastupanja podrazumijeva i primanje pismena.

U odnosu na osporavanje pravnog interesa za dobivanje ugovora o javnoj nabavi ističe se sljedeće. Sukladno članku 401. stavku 1. ZJN 2016 pravo na žalbu ima svaki gospodarski subjekt koji ima ili je imao pravni interes za dobivanje određenog ugovora o javnoj nabavi, okvirnog sporazuma, dinamičkog sustava nabave ili projektnog natječaja i koji je pretrpio ili bi mogao pretrpjeti štetu od navodnoga kršenja subjektivnih prava. Dakle, pored pravnog interesa za dobivanje određenog ugovora o javnoj nabavi, okvirnog sporazuma, dinamičkog sustava nabave ili projektnog natječaja, žalitelj mora ujedno pretrpjeti ili bi mogao pretrpjeti štetu od navodnog kršenja subjektivnih prava pa su navedeni uvjeti za žalitelja određeni kumulativno.

Kriterij za odabir ponude u predmetnom postupku je ekonomski najpovoljnija ponuda, s time da je jedini kriterij za odabir ponude cijena sukladno odredbama članka 284. i 452. ZJN 2016. Uvidom u zapisnik o javnom otvaranju ponuda utvrđeno je da je ponuda žalitelja skuplja od ponude odabranog ponuditelja, a uvidom u zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda utvrđeno je da je njegova ponuda odbijena. S obzirom da žalitelj osporava razlog odbijanja svoje ponude, ali i valjanost ponude odabranog ponuditelja budući je žaliteljeva ponuda skuplja, utvrđeno je da isti ima pravni interes za dobivanje predmetnog ugovora o javnoj nabavi i slijedom navedenog mogao bi pretrpjeti štetu u konkretnom postupku. Stoga, žalitelj je u ovom postupku dokazao postojanje uvjeta za pravo na žalbu iz članka 401. stavka 1. ZJN 2016.

Žalba je osnovana.

Žalitelj u žalbi navodi da je postupak pregleda i ocjene ponuda proveden na netransparentan način jer su zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda potpisala samo tri člana, a za četvrtog člana, Jasminu Novljaković, je navedeno da je opravdano odsutna. Pozivajući se na odredbe članka 23. Uredbe o načinu izrade i postupanju s dokumentacijom za nadmetanje i ponudama, navodi da naručitelj nije na transparentan način obrazložio, odnosno naveo razlog zbog kojeg jedan od njegovih predstavnika nije potpisao zapisnik niti je priložio bilo kakvu bilješku iz koje bi taj razlog bio razvidan. Smatra da navodom „opravdano odsutna“ nije zadovoljeno načelo transparentnosti te da je naručitelj morao u predmetnom zapisniku navesti koje su to objektivne okolnosti uslijed kojih jedan od predstavnika naručitelja nije potpisao

zapisnik ili je mogao priložiti bilješku o razlozima nepotpisivanja, a kako to nalaže spomenuta Uredba.

Uvidom u zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda utvrđeno je da se stručno povjerenstvo sastoji od četiri člana, od kojih su tri potpisala zapisnik, a za četvrtog člana, Jasminu Novljaković, je navedeno da je opravdano odsutna.

Članak 297. stavak 2. ZJN 2016 propisuje da postupak, sadržaj, način izrade i dostave zapisnika i druga bitna pitanja u vezi s pregledom i ocjenom zahtjeva za sudjelovanje propisuje čelnik središnjeg tijela državne uprave nadležnog za politiku javne nabave, pravilnikom. Nadalje, članak 446., a u svezi sa člankom 445. istoga Zakona propisuje da se do stupanja na snagu navedenog podzakonskog propisa na odgovarajući način primjenjuju odredbe članka 1. – 30. Uredbe o načinu izrade i postupanju s dokumentacijom za nadmetanje i ponudama (»Narodne novine«, br. 10/12.).

Članak 19. stavak 1. Uredbe o načinu izrade i postupanju s dokumentacijom za nadmetanje i ponudama (»Narodne novine«, 10/12) propisuje da postupak pregleda i ocjene ponuda obavljaju stručne osobe i/ili stručne službe naručitelja te ako je potrebno neovisne stručne osobe, na temelju uvjeta i zahtjeva iz dokumentacije za nadmetanje, a stavak 2. propisuje da u postupku pregleda i ocjene ponuda mora sudjelovati najmanje jedan ovlašten predstavnik naručitelja koji posjeduje važeći certifikat u području javne nabave. Nadalje, članak 23. stavak 1. točka 31. iste Uredbe propisuje da zapisnik, između ostalog, mora sadržavati ime, prezime i potpis osoba koje su izvršile pregled i ocjenu ponuda, a stavak 3. propisuje da ako netko od ovlaštenih predstavnika naručitelja odbije potpisati zapisnik, o tome se sastavlja bilješka koja se prilaže zapisniku. Dakle, navedena odredba članka 23. stavka 3. Uredbe propisuje što se unosi u zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda u slučaju kada jedan od ovlaštenih predstavnika naručitelja odbije potpisati zapisnik.

Naručitelj u privitku odgovora na žalbu dostavlja dokaz u vidu izvotka iz evidencije korištenja godišnjeg odmora iz kojeg je razvidno da je u vrijeme završetka pregleda i ocjene ponuda (19. travnja 2017.) Jasmina Novljaković koristila pravo na godišnji odmor. Prema tome, iz dostavljenog dokaza proizlazi da Jasmina Novljaković, kao jedan od ovlaštenih predstavnika naručitelja, nije odbila potpisati zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda već je u vrijeme završetka pregleda i ocjene ponuda bila odsutna s radnog mjesta uslijed korištenja godišnjeg odmora. Zbog navedene objektivne nemogućnosti potpisivanja zapisnika, u zapisniku je stavljena bilješka uz njezino ime (da je opravdano odsutna) te je time udovoljeno načelu transparentnosti iz članka 4. ZJN-a 2016. Stoga, kako u konkretnom slučaju ovlašten predstavnik naručitelja nije odbio potpisati zapisnik, nije niti postojala obveza naručitelja sastavljanja bilješke sukladno odredbi članka 23. stavka 3. Uredbe. S obzirom da su zapisnik potpisali ovlašteni predstavnici naručitelja koji su izvršili pregled i ocjenu ponuda te je za jednog od njih naručitelj u žalbenom postupku dostavio na uvid ovom državnom tijelu važeći certifikat u području javne nabave, slijedom svega navedenog, proizlazi da su pregled i ocjena ponuda te izrada zapisnika izvršeni sukladno gore navedenim odredbama Uredbe te se navodi žalitelja ocjenjuju kao neosnovani.

Žalitelj nadalje osporava razlog odbijanja svoje ponude ističući da je iz potvrde o zaprimanju elektroničke ponude razvidno da je dostavio specifikaciju za nabavu i ugradnju opreme s popunjenim troškovnikom, a kako je to traženo točkom 20. dokumentacije o nabavi.

Ocjenjujući ovaj navod žalitelja izvršen je uvid u zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda te je utvrđeno da je ponuda žalitelja odbijena temeljem članka 295. ZJN 2016, jer žalitelj nije dostavio specifikaciju za nabavu i ugradnju opreme s popunjenim troškovnikom, a što je bio obavezan sukladno točki 20. dokumentacije o nabavi.

Uvidom u točku 20. dokumentacije o nabavi utvrđeno je da je u istoj propisano da ponudu, između ostalog, obvezno sačinjavaju, specifikacija za nabavu i ugradnju opreme s popunjenim troškovnikom.

Uvidom u ponudu žalitelja utvrđeno je da je specifikacija za nabavu i ugradnju opreme s popunjenim troškovnikom sastavni dio ponude, a navedeno je razvidno i iz potvrde o uspješno predanoj elektroničkoj ponudi koju je žalitelj zaprimio od Elektroničkog oglasnika javne nabave Republike Hrvatske (dalje u tekstu: EOJN RH) te je dostavio u prilogu žalbe. Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da je postavio upit EOJN RH koji je razlog da prilikom javnog otvaranja ponuda nije učitana cijena ponude žalitelja niti je skinut troškovnik zajedno s ponudom, za kojeg je naknadnom provjerom u EOJN RH utvrđeno da se isti tamo nalazi. Također je postavio upit kako je moguće da troškovnik nije bio dio ponude preuzete u tijeku javnog otvaranja ponuda, a isti se sada nalazi u postupku u dijelu „ponude“. U odgovoru dostavljenom naručitelju od strane EOJN RH navedeno je da je žalitelj predao dokument troškovnika kojeg se može preuzeti u procesu „ponude“, ali se navedeni dokument ne prikazuje u procesu „otvaranje ponuda“, jer sustav nije mogao povezati priloženi dokument troškovnika i priloženi dokument uveza ponude. Dakle, iz upita naručitelja upućenog EOJN RH razvidno je da naručitelj niti ne osporava da je troškovnik priložen u ponudi žalitelja, a navedeno potvrđuje i odgovor dobiven od strane EOJN RH. U odgovoru na žalbu naručitelj navodi kako iz obrazloženja EOJN RH proizlazi da ne postoji njegova odgovornost za nemogućnost skidanja troškovnika uz uvez ponude prilikom javnog otvaranja ponuda. Međutim, postupak pregleda i ocjene ponuda je postupak u kojem se provjerava ispunjenje zahtjeva utvrđenih u dokumentaciji o nabavi tako da je naručitelj, provjerom u dijelu EOJN RH pod nazivom „ponude“, mogao utvrditi da je uz uvez ponude žalitelj priložio i specifikaciju za nabavu i ugradnju opreme s popunjenim troškovnikom, budući da je to jasno vidljivo i ovom tijelu uvidom u sustav EOJN RH.

Članak 290. ZJN 2016 propisuje da nakon otvaranja ponuda javni naručitelj pregledava i ocjenjuje ponude na temelju uvjeta i zahtjeva iz dokumentacije o nabavi i o tome sastavlja zapisnik. Budući da je naručitelj u predmetnom postupku pogrešno ocijenio da žalitelj nije dostavio traženu specifikaciju za nabavu i ugradnju opreme s popunjenim troškovnikom, a navedeno je rezultiralo neosnovanim odbijanjem njegove ponude, žalbeni navod se ocjenjuje kao osnovan.

Žalitelj nadalje osporava valjanost ponude odabranog ponuditelja navodeći da je dostavio jamstvo u kojem osigurani slučajevi nisu taksativno navedeni na način predviđen u dokumentaciji o nabavi i Zakonu o javnoj nabavi, pa slijedom navedenog i uzimajući u obzir činjenicu da se navedeno jamstvo, kako se navodi na stranici 2. istog, tumači u skladu sa zakonima i regulativama Republike Austrije, smatra da je naručitelj trebao ponudu predmetnog ponuditelja odbiti temeljem članka 295. stavka 1. ZJN-a.

Uvidom u dokumentaciju o nabavi utvrđeno je da se u točki 13.1. propisuje da je ponuditelj dužan dostaviti jamstvo za ozbiljnost ponude u iznosu od 3.000.000,00 kn. Jamstvo za ozbiljnost ponude je jamstvo za slučaj odustajanja ponuditelja od svoje ponude u roku njezine valjanosti, nedostavljanja ažuriranih popratnih dokumenata sukladno čl. 263. Zakona o javnoj nabavi, neprihvatanje ispravka računske pogreške, odbijanja potpisivanja ugovora o javnoj nabavi ili nedostavljanja jamstva za uredno ispunjenje ugovora. Jamstvo za ozbiljnost ponude mora biti u obliku bankarske garancije na poziv.

Uvidom u ponudu odabranog ponuditelja utvrđeno je da se u istoj nalazi bankarska garancija u iznosu od 3.000.000,00 kn, u kojoj se navode sljedeći osigurani slučajevi: ako ponudač odluči povući svoj tender tijekom roka valjanosti, ako ne dostavi na vrijeme prateću dokumentaciju u smislu značenja članka 263. Zakona o javnoj nabavi, ako odbije prihvatiti ispravku obračunskih grešaka, ako odbije potpisati ugovor o javnoj nabavi, te ako ne dostavi garanciju za dobro izvršenje posla. S obzirom da se radi o ovjerenom prijevodu bankarske garancije s engleskog jezika, koji prijevod osiguranih slučajeva ima isto značenje kao i propisani osigurani slučajevi u točki 13.1. dokumentacije o nabavi, neosnovano žalitelj osporava valjanost bankarske garancije u tom dijelu. Nadalje, žalitelj smatra spornim što se u

predmetnoj bankarskoj garanciji navodi da se ista tumači u skladu sa zakonima i regulativama Republike Austrije, no s obzirom da ne navodi iz kojeg razloga navedeno čini predmetnu garanciju nevaljanom, slijedom svega navedenog ocijenjeno je da je predmetna garancija dostavljena sukladno odredbama točke 13.1. dokumentacije o nabavi te se navod žalitelja da je ponuda odabranog ponuditelja radi ovakve bankarske garancije trebala biti odbijena, ocjenjuje kao neosnovan.

Žalitelj nadalje osporava valjanost ponude odabranog ponuditelja navodeći da nije dokazao da za gospodarski subjekt ne postoje osnove za isključenje iz točke 14.1.1. DZN. Naime, ističe da iz predmetne potvrde o nekažnjavanju nije vidljivo radi li se o pravomoćnim presudama niti je vidljivo da se radi o presudi iz kaznenog postupka, a kako je to traženo dokumentacijom o nabavi. Osim toga, navodi da navedeni dokument sadrži strane riječi poput ACP, Verfahrensautomation Justiz, Oberstaatsanwalt, a što je suprotno točki 28. dokumentacije o nabavi prema kojoj se ponuda izrađuje na hrvatskom jeziku, odnosno ako postoje strani dokumenti prilaže se njihov prijevod. Slijedom navedenog, žalitelj smatra da je predmetnu trebalo odbiti temeljem članka 295. ZJN-a 2016.

Ocjenjujući ovaj žalbeni navod izvršen je uvid u dokumentaciju o nabavi te je utvrđeno da je točkom 14.1.1. propisano da će javni naručitelj isključiti gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave ako utvrdi da je gospodarski subjekt koji nema poslovni nastan u Republici Hrvatskoj ili osoba koja je član upravnog, upravljačkog ili nadzornog tijela ili ima ovlasti zastupanja, donošenja odluka ili nadzora tog gospodarskog subjekta i koja nije državljanin Republike Hrvatske pravomoćnom presudom osuđena za kaznena djela iz članka 251. stavka 1. točke 1. podtočaka a) do f) ZJN 2016 i za odgovarajuća kaznena djela koja, prema nacionalnim propisima države poslovnog nastana gospodarskog subjekta, odnosno države čiji je osoba državljanin, obuhvaćaju razloge za isključenje iz članka 57. stavka 1. točaka (a) do (f) Direktive 2014/24/EU.

Za potrebe utvrđivanja okolnosti iz točke 14.1.1. dokumentacije o nabavi propisano je da gospodarski subjekt u ponudi dostavlja: ispunjeni obrazac Europske jedinstvene dokumentacije o nabavi (dalje: ESPD) (Dio III. Osnove za isključenje, Odjeljak A: Osnove povezane s kaznenim presudama i Odjeljak D: Ostale osnove za isključenje koje mogu biti predviđene u nacionalnom zakonodavstvu države članice javnog naručitelja ili naručitelja) za sve gospodarske subjekte u ponudi. Također je navedeno da će naručitelj prihvatiti sljedeće kao dovoljan dokaz da ne postoje osnove za isključenje gospodarskog subjekta iz točke 14.1.1.: izvadak iz kaznene evidencije ili drugog odgovarajućeg registra ili, ako to nije moguće, jednakovrijedni dokument nadležne sudske ili upravne vlasti u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta, odnosno državi čiji je osoba državljanin, kojim se dokazuje da ne postoje navedene osnove za isključenje. Ako se u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta, odnosno državi čiji je osoba državljanin ne izdaju takvi dokumenti ili ako ne obuhvaćaju sve okolnosti, oni mogu biti zamijenjeni izjavom pod prisegom ili, ako izjava pod prisegom prema pravu dotične države ne postoji, izjavom davatelja s ovjerenim potpisom kod nadležne sudske ili upravne vlasti, javnog bilježnika ili strukovnog ili trgovinskog tijela u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta, odnosno državi čiji je osoba državljanin.

Dakle, prema odredbama točke 14.1.1. dokumentacije o nabavi, u svrhu utvrđivanja nepostojanja obvezne osnove za isključenje ponuditelja potrebno je dokazati da gospodarski subjekt koji nema poslovni nastan u Republici Hrvatskoj ili osoba koja je član upravnog, upravljačkog ili nadzornog tijela ili ima ovlasti zastupanja, donošenja odluka ili nadzora toga gospodarskog subjekta i koja nije državljanin Republike Hrvatske nije pravomoćnom presudom osuđena za kaznena djela iz članka 251. stavka 1. točke 1. podtočaka a) do f) ZJN 2016 i za odgovarajuća kaznena djela koja, prema nacionalnim propisima države poslovnog nastana gospodarskog subjekta, odnosno države čiji je osoba državljanin, obuhvaćaju razloge za isključenje iz članka 57. stavka 1. točaka (a) do (f) Direktive 2014/24/EU.

Uvidom u ponudu odabranog ponuditelja utvrđeno je da se u istoj nalazi ovjereni prijevod potvrde iz registra Središnjeg ureda za javno tužiteljstvo gospodarskog kriminala i korupciju u kojoj se potvrđuje kako protiv gospodarskog subjekta Doppelmayr Seilbahnen GmbH, Wolfurt, Republika Austrija ne postoje presude zabilježene u automatizaciji sudskih postupaka (ACP, Verfahrensautomation Justiz) i kako taj subjekt trenutno nije zabilježen kao osoba koja je optužena za kazneno djelo u ACP-u. Iz sadržaja ovakve potvrde nije razvidno da protiv gospodarskog subjekta Doppelmayr Seilbahnen GmbH, Wolfurt, Republika Austrija ne postoji pravomoćna osuđujuća presuda za kaznena djela iz članka 251. stavka 1. točke 1. podtočaka a) do f) ZJN 2016 niti je razvidno da Središnji ured za javno tužiteljstvo gospodarskog kriminala i korupciju potvrđuje odsutnost pravomoćne presude za sva kaznena djela koja prema nacionalnom propisu Republike Austrije obuhvaćaju razloge za isključenje iz članka 57. stavka 1. točaka a) do f) Direktive 2014/24/EU.

Sukladno odredbi članka 403. stavka 3. ZJN 2016 naručitelj je obavezan dokazati postojanje činjenica i okolnosti na temelju kojih je donio odluke o pravima, poduzeo radnje ili propustio radnje te proveo postupke koji su predmet žalbenog postupka. S obzirom da nije razvidno temeljem kojih činjenica i okolnosti je naručitelj utvrdio da u pogledu gospodarskog subjekta Doppelmayr Seilbahnen GmbH, Wolfurt, Republika Austrija ne postoji pravomoćna osuđujuća presuda za kaznena djela iz članka 251. stavka 1. točke 1. podtočaka a) do f) ZJN 2016, niti temeljem kojih činjenica i okolnosti je utvrdio da Središnji ured za javno tužiteljstvo gospodarskog kriminala i korupciju potvrđuje odsutnost pravomoćne presude za sva kaznena djela koja prema nacionalnom propisu Republike Austrije obuhvaćaju razloge za isključenje iz članka 57. stavka 1. točaka a) do f) Direktive 2014/24/EU, proizlazi da naručitelj nije dokazao činjenice i okolnosti na temelju kojih je iz ovakvog dokumenta utvrdio nepostojanje osnove za isključenje odabranog ponuditelja, tim više što iz dokumentacije spisa ne proizlazi da je izvršio provjeru sukladno zakonskoj mogućnosti iz članka 264. stavka 4. ZJN 2016. Stoga je navod žalitelja u ovom dijelu osnovan.

Nadalje, vezano za navod žalitelja u pogledu stranih riječi u spornoj potvrdi utvrđeno je da je točkom 28. dokumentacije o nabavi propisano da se ponuda izrađuje na hrvatskom jeziku, odnosno ako postoje strani dokumenti prilaže se njihov prijevod na hrvatski jezik po ovlaštenom prevoditelju. Uvidom u ovjereni prijevod predmetne potvrde utvrđeno je isti nije u cijelosti preveden te stoga osnovano žalitelj ističe da ponuda u tom dijelu nije sukladna točki 28. dokumentacije o nabavi.

Žalitelj u nastavku žalbe osporava potvrde o nekažnjavanju koje je odabrani ponuditelj dostavio za osobe iz članka 251. stavka 1. točke 2. ZJN 2016 (osobe koje su članovi upravnog, upravljačkog ili nadzornog tijela ili imaju ovlasti zastupanja, donošenja odluka ili nadzora tog gospodarskog subjekta). Tako navodi da iz potvrde o nekažnjavanju dostavljene za Fredmunda Malika u kojoj se navodi da isti nije upisan u Kazneni registar, nije na nedvojben način dokazano nepostojanje pravomoćne kaznene presude. Osim toga, navodi da je predmetna potvrda izdana 15. prosinca 2016., da je postupak nabave započeo u 3. mjesecu 2017., a naručitelj je 14. travnja 2017. tražio odabranog ponuditelja dostaviti ažurirane podatke. Stoga, pozivajući se na članak 263. ZJN 2016., žalitelj smatra da je potvrda evidentno neažurirana te da je naručitelj bio dužan odbiti predmetnu ponudu.

Uvidom u ponudu odabranog ponuditelja utvrđeno je da se u istoj nalazi ovjereni prijevod izvataka iz trgovačkog registra za gospodarskog subjekta Doppelmayr Seilbahnen GmbH, Wolfurt, Republika Austrija iz kojeg je razvidno da je Fredmund Malik predsjednik upravnog odbora navedenog gospodarskog subjekta. Nadalje, uvidom u dokumentaciju spisa utvrđeno je da je naručitelj, pozivom na članak 293. stavak 1. ZJN 2016, dana 14. travnja 2017. godine pozvao odabranog ponuditelja da upotpuni ponudu dostavom traženog dokaza iz točke 14.1.1. dokumentacije o nabavi za sve članove upravnog, upravljačkog ili nadzornog tijela ili

osoba koje imaju ovlasti zastupanja, s obzirom da u ponudi nisu dostavljeni dokazi o nepostojanju razloga za isključenje ponuditelja i podugovaratelja za sve navedene osobe.

S obzirom da u ponudi nije bio dostavljen dokaz o nepostojanju osnove za isključenje iz točke 14.1.1. dokumentacije o nabavi za Fredmunda Malika, odabrani ponuditelj je postupajući po pozivu naručitelja, za Fredmunda Malika dostavio ovjereni prijevod izvataka iz Kaznenog registra Saveza Švicarskih kantona (izdanog 16. prosinca 2016.) u kojem se navodi da nije upisan u Kazneni registar, a što sukladno ocjeni ovog tijela potvrđuje odsutnost pravomoćne presude za sva kaznena djela koja prema nacionalnom propisu Republike Austrije obuhvaćaju razloge za isključenje iz članka 57. stavka 1. točaka a) do f) Direktive 2014/24/EU.

Međutim, postupajući po službenoj dužnosti temeljem članka 404. ZJN 2016, a u odnosu na osobito bitnu povredu postupka javne nabave iz članka 404. stavka 2. točke 5. ZJN 2016, utvrđeno je da iz sadržaja dostavljenog dokumenta nije razvidno da protiv Fredmunda Malika ne postoji pravomoćna osuđujuća presuda za kaznena djela iz članka 251. stavka 1. točke 1. podtočaka a) do f) ZJN 2016, a budući da naručitelj, sukladno odredbi članka 403. stavka 3. ZJN 2016, nije dokazao temeljem kojih činjenica i okolnosti je u pogledu navedene osobe utvrdio odsutnost pravomoćne osuđujuće presude za navedena kaznena djela, proizlazi da time nije dokazao činjenice i okolnosti na temelju kojih je iz ovakvog dokumenta utvrdio nepostojanje osnove za isključenje odabranog ponuditelja.

Žalitelj nadalje navodi da potvrda o nekažnjavanju koju je odabrani ponuditelj dostavio za Thomasa Pichlera ne dokazuje da ne postoji pravomoćna presuda za kaznena djela, jer činjenica da nema postupaka ne znači da nema presuda. Isto tako, kako je ovu potvrdu odabrani ponuditelj dostavio dva puta, jednom u ponudi i jednom po pozivu za upotpunjavanje, ističe da je svakako imao mogućnost dostaviti podatke o osuđivanosti kako je traženo. Također, navodi da je navedena potvrda izdana 10. veljače 2017., postupak je započeo u 3. mjesecu 2017., a naručitelj je 14. travnja 2017. tražio od odabranog ponuditelja dostaviti ažurirane podatke. Stoga, pozivajući se na članak 263. ZJN 2016 žalitelj smatra da je potvrda neažurirana te da je naručitelj stoga morao odbiti predmetnu ponudu.

Uvidom u ponudu odabranog ponuditelja utvrđeno je da je za Thomasa Pichlera (za kojeg je uvidom u izvadak iz trgovačkog registra utvrđeno da je direktor društva koji samostalno zastupa društvo) dostavljen ovjereni prijevod izvataka iz kaznenog registra Državnog odvjetništva pri Zemaljskom sudu Bozen, izdanog 10. veljače 2017., u kojem se potvrđuje da u bazi podataka kaznenog registra nema podataka o kaznenom postupcima.

Nadalje, kao što je već prethodno navedeno, naručitelj je postupajući sukladno članku 293. stavku 1. ZJN 2016, dana 14. ožujka 2017. godine pozvao odabranog ponuditelja da upotpuni ponudu dostavom traženog dokaza iz točke 14.1.1. dokumentacije o nabavi za sve članove upravnog, upravljačkog ili nadzornog tijela ili osobe koje imaju ovlasti zastupanja, s obzirom da u ponudi nisu dostavljeni dokazi o nepostojanju razloga za isključenje ponuditelja i podugovaratelja za sve navedene osobe.

Odabrani ponuditelj je postupajući po ovome pozivu, za Thomasa Pichlera dostavio Potvrdu o pokrenutim kaznenim postupcima izdanu od Državnog odvjetništva pri Zemaljskom sudu Bozen dana 10. veljače 2017., u kojoj se navodi da prema stanju podataka od 10. veljače 2017. ne postoje pokrenuti kazneni postupci. U pravu je žalitelj kada navodi da dostavljenim dokumentima za Thomasa Pichlera kojima se potvrđuje da nema pokrenutih kaznenih postupaka nije dokazano da ne postoji pravomoćna osuđujuća presuda za kaznena djela (koja prema nacionalnom propisu Republike Austrije obuhvaćaju razloge za isključenje iz članka 57. stavka 1. točaka a) do f) Direktive 2014/24/EU), jer činjenica da nema pokrenutih postupaka ne znači da nema od prije donesenih presuda.

Osim toga, postupajući po službenoj dužnosti temeljem članka 404. ZJN 2016, a u odnosu na osobito bitnu povredu postupka javne nabave iz članka 404. stavka 2. točke 5. ZJN 2016, utvrđeno je da iz sadržaja dostavljenih dokumenata za Thomasa Pichlera nije razvidno da

protiv istog ne postoji pravomoćna osuđujuća presuda za kaznena djela iz članka 251. stavka 1. točke 1. podtočaka a) do f) ZJN-a 2016, a budući da naručitelj, sukladno odredbi članka 403. stavka 3. ZJN 2016, nije dokazao temeljem kojih činjenica i okolnosti je utvrdio da u pogledu Thomasa Pichlera ne postoji pravomoćna osuđujuća presuda za navedena kaznena djela, proizlazi da nije dokazao činjenice i okolnosti na temelju kojih je iz ovakvog dokumenta utvrdio nepostojanje osnove za isključenje odabranog ponuditelja.

Žalitelj nadalje osporava potvrde o nekažnjavanju koje je odabrani ponuditelj dostavio za Laurica Barbiera, Michaela Bitterla i Antona Schwendingera (osobe iz članka 251. stavka 1. točke 2. ZJN 2016). Naime, ističe da su iste izdane su 20. srpnja 2015., 6. travnja 2017. odnosno 28. ožujka 2017., a kako je naručitelj 14. travnja 2017. tražio odabranog ponuditelja dostaviti ažurirane podatke, žalitelj, pozivajući se na članak 263. ZJN 2016, smatra da su potvrde evidentno neažurirane te da je naručitelj bio dužan odbiti predmetnu ponudu.

Ocijenjujući ove navode žalitelja izvršen je uvid u ponudu odabranog ponuditelja te je utvrđeno da je za Antona Schwendingera dostavljeno Uvjerenje o nekažnjavanju od 28. ožujka 2017. u kojem se navodi da u kaznenom registru Republike Austrije ne postoji osuda imenovane osobe. Nadalje, za Michaela Bitterla je u ponudi dostavljen ovjereni prijevod potvrde o nekažnjavanju od 6. travnja 2017., a po pozivu naručitelja za upotpunjavanje identičan dokument s istim datumom, u kojem se navodi da u kaznenoj evidenciji Republike Austrije nema evidentiranih osuđujućih presuda protiv navedene osobe. Za Laurica Barbiera je po pozivu naručitelja na upotpunjavanje dostavljen ovjereni prijevod izvotka iz Kaznenog registra Saveza Švicarskih kantona, izdanog 20. srpnja 2015., u kojem se navodi da nije upisan u Registar pravomoćnih presuda (Kazneni registar).

Postupajući po službenoj dužnosti temeljem članka 404. Zakona o javnoj nabavi, a u odnosu na osobito bitnu povredu postupka javne nabave iz članka 404. stavka 2. točke 5. ZJN 2016, utvrđeno je da iz sadržaja dostavljenih dokumenta nije razvidno da protiv navedenih osoba ne postoji pravomoćna osuđujuća presuda za kaznena djela iz članka 251. stavka 1. točke 1. podtočaka a) do f) ZJN 2016, a kako naručitelj, sukladno odredbi članka 403. stavka 3. ZJN-a 2016, nije dokazao temeljem kojih činjenica i okolnosti je utvrdio da u pogledu navedenih osoba ne postoji pravomoćna osuđujuća presuda za kaznena djela iz članka 251. stavka 1. točke 1. podtočaka a) do f), proizlazi da nije dokazao činjenice i okolnosti na temelju kojih je iz ovakvih dokumenata utvrdio nepostojanje osnove za isključenje odabranog ponuditelja.

Slijedom svega navedenog, postupajući po žalbenim navodima i po službenoj dužnosti, ocijenjeno je da odabrani ponuditelj dostavljenim dokumentima za gospodarskog subjekta i osporavane osobe, iz gore navedenih razloga nije dokazao da ne postoje osnove za isključenje iz točke 14.1.1. dokumentacije o nabavi te je razvidno stoga da naručitelj, protivno odredbi članka 291. točke 2. ZJN-a 2016, nije ispravno izvršio pregled i ocjenu ponude odabranog ponuditelja u dijelu provjere odsutnosti osnova za isključenje gospodarskog subjekta, tim više što iz dokumentacije spisa ne proizlazi da je izvršio provjeru sukladno zakonskoj mogućnosti iz članka 264. stavka 4. ZJN 2016.

U odnosu na navode žalitelja da dostavljeni dokumenti za sve gore navedene osobe (Fredmund Malik, Thomas Pichler, Lauric Barbier, Michael Bitterl i Anton Schwendinger) ne predstavljaju ažurirane dokumente, ističe se sljedeće. Naručitelj je u konkretnom postupku postupao sukladno odredbi članka 293. stavku 1. ZJN 2016 koji propisuje da ako su informacije ili dokumentacija koje je trebao dostaviti gospodarski subjekt nepotpuni ili pogrešni ili se takvima čine ili ako nedostaju određeni dokumenti, javni naručitelj može, poštujući načela jednakog tretmana i transparentnosti, u tijeku pregleda i ocjene ponuda zahtijevati od dotičnih gospodarskih subjekata da dopune, razjasne, upotpune ili dostave nužne informacije ili dokumentaciju u primjerenom roku ne kraćem od pet dana. Međutim, radi se o

pogrešnoj primjeni navedenog članka ZJN 2016, jer se navedena odredba ne odnosi na dokumente dostavljene u svrhu utvrđivanja ispunjavanja kriterija za kvalitativni odabir gospodarskog subjekta. Naručitelj je, naime, s obzirom da se radi o postupku nabave velike vrijednosti, temeljem članka 263. stavka 1. ZJN 2016 bio obavezan prije donošenja odluke od ponuditelja koji je podnio ekonomski najpovoljniju ponudu zatražiti da u primjerenom roku, ne kraćem od pet dana, dostavi ažurirane popratne dokumente u skladu s pododjeljkom 2. i 4. odjeljka C ZJN 2016 (kojima se dokazuje ispunjavanje kriterija za kvalitativni odabir gospodarskog subjekta), osim ako već posjeduje te dokumente. Žalitelj osporava da je odabrani ponuditelj za navedene osobe dostavio ažurirane dokumente, a s obzirom na datum kada su ti dokumenti izdani i datum početka predmetnog postupka javne nabave.

U pogledu navedenog ističe se da je uvidom u dokumentaciju o nabavi utvrđeno da naručitelj nije propisao starost dokumenta dokaza o nekažnjavanju niti je u zahtjevu za pojašnjenjem odredio što će se smatrati ažuriranim dokumentom. Stoga, uzimajući u obzir početak i trajanje konkretnog postupka javne nabave, sve sukladno uobičajenoj praksi, ocijenjeno je da dostavljeni izvadak iz Kaznenog registra Saveza Švicarskih kantona za Fredmunda Malika koji je izdan 15. prosinca 2016., Potvrda o pokrenutim kaznenim postupcima izdanu od Državnog odvjetništva pri Zemaljskom sudu Bozen od dana 10. veljače 2017. za Thomasa Pihlera, Uvjerenje o nekažnjavanju za Antona Schwendingera od 28. ožujka 2017. te potvrda o nekažnjavanju za Michaela Bitterla od 6. travnja 2017. u konkretnom slučaju nisu neažurirani dokumenti, kako to smatra žalitelj, dok je za izvadak iz Kaznenog registra Saveza Švicarskih kantona za Laurica Barbiera od 20. srpnja 2015., u pravu žalitelj kada tvrdi da se ne radi o ažuriranom dokumentu.

Žalitelj nadalje osporava tehničku i stručnu sposobnost odabranog ponuditelja iz točke 15.3.1. dokumentacije o nabavi, ističući da je odabrani ponuditelj na stranici 12 ESPD-a naveo popis isporuka robe, ali nije opisao o kakvoj se isporuci radi niti je naveo datum i početak završetka isporuke robe. Također, ističe da iz navedenog popisa nije razvidno da je odabrani ponuditelj u navedenom referentnom razdoblju izvršio isporuku i montažu najmanje 10 žičara s odvojivim kabinama za 10 osoba, od kojih je najmanje jedna obuhvaćala sustav s kutnom građevinom/postajom te da ništa od navedenog nije vidljivo niti iz dostavljenih referenci. Konkretno, navodi da niti iz jedne reference nije vidljivo koja je to isporučena i montirana žičara obuhvaćala sustav s kutnom građevinom/postajom te da iz referenci nije razvidno da se radi o isporuci 10 žičara s odvojivim kabinama za 10 osoba, a ako na to upućuju skraćenice „10-MGD“, žalitelj smatra da to ne predstavlja razvidnost koja je tražena dokumentacijom o nabavi. Sve kada bi se skraćenica 10-MGD i tumačila u tom smislu, žalitelj navodi da je u referenci „Skalnate Pleso“, pod vrstom navedeno 15-MGD, što bi značilo da je odabrani ponuditelj dostavio samo 9 referenci na način kako je traženo dokumentacijom o nabavi. Konačno, ističe da u referenci „Bana Big Ropeway“ nije naveden datum početka isporuke robe, a što je traženo točkom 15.3.1. dokumentacije o nabavi.

Uvidom u dokumentaciju o nabavi utvrđeno je da za potrebe utvrđivanja okolnosti iz točke 15.3.1. gospodarski subjekt u ponudi dostavlja ispunjeni ESPD obrazac (Dio IV. Kriteriji za odabir, Odjeljak C: Tehnička i stručna sposobnost: točka 1b), točka 10)). Tehnička i stručna sposobnost gospodarskog subjekta iz točke 15.3.1. se dokazuje popisom glavnih isporuka robe izvršenih u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom pet godina koje prethode toj godini. Iz popisa mora biti razvidno da je ponuditelj u navedenom referentnom razdoblju izvršio isporuku i montažu najmanje 10 žičara s odvojivim kabinama za 10 osoba, od kojih je najmanje jedna obuhvaćala sustav s kutnom građevinom/postajom. Popis sadrži minimalno opis, vrijednost, datum početka i završetka isporuke robe, te naziv druge ugovorne strane.

Uvidom u ESPD obrazac odabranog ponuditelja Odjeljak C: Tehnička i stručna sposobnost: točka 1b), utvrđeno je da se u istom nalazi popis iz kojeg nije razvidno o kakvim se isporukama radi. Nadalje, u pravu je žalitelj kada tvrdi da iz navedenog popisa nije razvidno

da je ponuditelj u navedenom referentnom razdoblju izvršio isporuku i montažu najmanje 10 žičara s odvojivim kabinama od kojih je najmanje jedna obuhvaćala sustav s kutnom građevinom. Međutim, kako je odabrani ponuditelj u ponudi dostavio i referentne obrasce za ugovore s popisa, osnovanost žalbenih navoda treba ocjenjivati provjerom dostavljenih referentnih obrazaca pa je s tim u svezi bespredmetan i navod žalitelja o nenavodenju u ESPD-u (Odjeljak C: Tehnička i stručna sposobnost: točka 1b)) datuma početka i završetka isporuke.

Stoga, u odnosu na navod žalitelja da niti iz jedne reference nije razvidno koja je to isporučena i montirana žičara obuhvaćala sustav s kutnom građevinom/postajom, naručitelj u odgovoru na žalbu upućuje na referentni obrazac za žičaru Steinbergbahn 1+2 navodeći da ista sadrži kutnu međupostaju. Uvidom u predmetnu referencu utvrđeno je da se u istoj za podatak o međupostaji navodi „DA“, a kako naručitelj u privitku odgovora na žalbu, kao dokaz navedenog dostavlja prilog sa internetske stranice Lift World Info iz kojeg je također razvidno da žičara Steinbergbahn 1+2 sadrži međupostaje, navod žalitelja je tom dijelu neosnovan.

Nadalje, uvidom u referentne obrasce utvrđeno je da se u 9 dostavljenih obrazaca pod vrstom navodi 10-MGD, a u obrascu za žičaru Start-Skalnate Pleso, navodi se 15-MGD. Kako je MGD (Monocable Gondola Detachable) oznaka za žičaru s jednim užetom i odvojivim kabinama, razvidno je da se oznaka 10-MGD odnosi na žičaru s odvojivim kabinama za 10 osoba. Osim toga, naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da je podatke iz referentnih obrazaca dodatno provjerio kroz Lift World Info – internetsku stranicu koja pruža podatke o izgrađenosti, funkcionalnosti i referencama izgrađenih žičara u svijetu te u prilogu odgovora na žalbu dostavlja podatke sa navedene stranice za žičaru Steinbergbahn 1+2, a iz kojih je razvidno da je broj osoba u kabini 10. Stoga, kako je razvidno da se oznaka 10-MGD odnosi na žičaru za 10 osoba, jasno je da se oznaka 15-MGD odnosi na žičaru s odvojivim kabinama za 15 osoba, tako da žičara Start-Skalnate Pleso u kojoj se navodi oznaka 15-MGD, udovoljava zahtjevu iz dokumentacije o nabavi za dokazom isporuke i montaže najmanje 10 žičara s odvojivim kabinama za 10 osoba te je navod žalitelja u tom dijelu neosnovan.

Nadalje, u odnosu na navod žalitelja u pogledu referentnog obrasca za žičaru „Bana Big Ropeway“, uvidom u predmetnu referencu utvrđeno je da se u istoj navodi datum završetka isporuke. Budući da se radi o žičari koja je nesporno završena (i u pogonu), nedostatak podatka o datumu početka isporuke ne predstavlja nedostatak koji bi imao utjecaj na valjanost predmetne reference. Stoga je i ovaj dio žalbenog navoda neosnovan.

Slijedom svega navedenog, utvrđeno je da je naručitelj ispravno izvršio pregled i ocjenu ponude odabranog ponuditelja u dijelu dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti iz točke 15.3.1. dokumentacije o nabavi.

Žalitelj nadalje osporava odabranom ponuditelju dokaz tehničke i stručne sposobnosti iz točke 15.3.2. dokumentacije o nabavi ističući da je uvidom u dostavljeni ESPD utvrdio da je odabrani ponuditelj na predviđenom mjestu naveo da stručne kvalifikacije dokazuje, između ostalog, dokumentom „Statement od manpower“, što znači da je protivno točki 28. dokumentacije o nabavi popunio ESPD riječima na stranom jeziku, bez odgovarajućeg prijevoda. Osim navedenog, ističe da je odabrani ponuditelj, protivno točki 20. dokumentacije o nabavi, izmijenio tekst dokumentacije o nabavi, i to u pogledu odlučne činjenice - dokaza o statusu stručnjaka u projektu. Naime, točkom 15.3.2. dokumentacije o nabavi je traženo da ponuditelj mora raspolagati stručnjakom za žičare koji ima iskustvo voditelja projekta, a navedeno je trebalo dokazati upisom tog podatka u obrazac životopisa, u stupac pod nazivom „Status u projektu“. Žalitelj navodi da je odabrani ponuditelj izmijenio navedeni stupac i tekst tako što je napisao: „Status projekta: završen“, a što ne predstavlja podatak koji je tražen. Žalitelj stoga zaključuje da je odabrani ponuditelj izmijenio tekst dokumentacije o nabavi i time nije dokazao da raspolaze stručnjakom koji ima iskustvo voditelja projekta kako je traženo, zbog čega je njegovu ponudu trebao odbiti. Osim toga, žalitelj upućuje i na nesukladnost između životopisa na izvornom jeziku i dostavljenog prijevoda životopisa, i to u

pogledu godine prvog navedenog projekta 8-MGD Hollersbach Sektion 1+2, jer se u prijevodu navodi da je to 2014. i valuta 2014., a u izvorniku se vidi da je to 2004 i valuta 2004.

Uvidom u dokumentaciju o nabavi utvrđeno je da su točkom 15.3.2. propisane obrazovne i stručne kvalifikacije pružatelja usluge montaže sustava ili njihovog rukovodećeg osoblja (članak 268. stavak 1. točka 8., a vezano na članak 259. stavak 3. ZJN-a 2016) - raspolaganje stručnjakom za žičare. Ponuditelj mora raspolagati najmanje s 1 (jednom) osobom VSS koja posjeduje iskustvo na vođenju projekta isporuke i ugradnje sustava žičare minimalne duljine 3000 m, minimalnog kapaciteta 1500 putnika/h i minimalne brzine 6 m/s. Za potrebe utvrđivanja okolnosti iz točke 15.3.2. gospodarski subjekt u ponudi dostavlja: ispunjeni ESPD obrazac (Dio IV. Kriteriji za odabir, Odjeljak C: Tehnička i stručna sposobnost: točka 6.b.). Tehnička i stručna sposobnost gospodarskog subjekta iz točke 15.3.2 se dokazuje: Izjavom o raspolaganju i popunjenim životopisom iz priloga A.

Točkom 28. dokumentacije o nabavi propisano je da se ponuda zajedno s pripadajućom dokumentacijom izrađuje na hrvatskom jeziku i latiničnom pismu. Ukoliko su neki od dokumenata i dokaza traženih dokumentacijom o nabavi na nekom od stranih jezika gospodarski subjekt je dužan dostaviti i prijevod dokumenta/dokaza na hrvatski jezik izvršenog po ovlaštenom prevoditelju.

Uvidom u ESPD obrazac dostavljen u ponudi odabranog ponuditelja - dio IV. Kriteriji za odabir, odjeljak C: Tehnička i stručna sposobnost: točka 6.b, utvrđeno je da je isti u svrhu dokazivanja traženih obrazovnih i stručnih kvalifikacija, na predviđenom mjestu upisao „podaci u dokumentu Prilog A“ te „dokument: Statement od manpower“. Međutim, odabrani ponuditelj je u ponudi dostavio ovjereni prijevod izjave kojom gospodarski subjekt Doppelmayr Seilbahnen GmbH, izjavljuje da ima sve potrebne ljudske, tehničke resurse i sredstva potrebna za izvođenje ugovora u skladu sa zahtjevima iz predmetne dokumentacije o nabavi pa je razvidno da se navedena izjava odnosi na dokument kojeg odabrani ponuditelj navodi u ESPD-u („Statement of manpower“), a s obzirom da je ista dostavljena sukladno odredbama točke 28. dokumentacije o nabavi, podatak o nazivu dokumenta na stranom jeziku u ESPD-u, nije od utjecaja na valjanost predmetne ponude.

Nadalje, točkom 20. dokumentacije o nabavi, između ostalog, je propisano da se gospodarski subjekt pri izradi ponude mora pridržavati zahtjeva i uvjeta iz ove dokumentacije o nabavi. Propisani tekst dokumentacije o nabavi ne smije se mijenjati i nadopunjavati.

Nadalje, uvidom u dokumentaciju o nabavi utvrđeno je da prilog A iste čini obrazac životopisa koji, među podacima o obavljenim projektima koji najbolje ilustriraju sposobnost u vođenju projekta isporuke i ugradnje sustava žičara, predviđa navođenje podatka o statusu u projektu.

Uvidom u ponudu odabranog ponuditelja utvrđeno je da je isti, u svrhu dokazivanja sposobnosti iz točke 15.3.2. dokumentacije o nabavi, dostavio Prilog A - životopis za Michaela Bitterla, u kojem se među podacima o obavljenim projektima koji najbolje ilustriraju sposobnost u vođenju projekta isporuke i ugradnje sustava žičara, navodi „Status projekta: završen“, a što nije podatak koji je tražen obrascu životopisa (Prilog A). Naime, svrha ispunjavanja traženog podatka u životopisu (status u projektu) bila je utvrditi koji je status osoba za koju se dostavlja životopis imala u projektu, a ne u kojem je statusu sam projekt. Prema tome, razvidno je da je odabrani ponuditelj u ovom dijelu ponude izmijenio tekst dokumentacije o nabavi (obrazac životopisa), što je rezultiralo time da (podatkom o statusu projekta, a ne o statusu u projektu) nije dokazao da raspolaže stručnjakom koji posjeduje iskustvo na vođenju projekta isporuke i ugradnje sustava žičare, kako je traženo točkom 15.3.2. dokumentacije o nabavi. Nadalje, u odnosu na navod žalitelja kojim se ukazuje na nesklad između životopisa na izvornom jeziku i njegovog ovjerenog prijevoda, izvršen je pregled i usporedba dostavljenih dokumenata u osporavanom dijelu te je utvrđena točnom tvrdnja žalitelja da se u ovjerenom prijevodu navodi godina 2014. i valuta u godini 2014., dok se u životopisu na izvornom jeziku za te podatke navodi 2004. godina. Slijedom navedenog,

ocijenjeno je da naručitelj nije ispravno izvršio pregled i ocjenu ponude odabranog ponuditelja u dijelu dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti iz točke 15.3.2. dokumentacije o nabavi.

Žalitelj nadalje navodi da je analizirajući ponudu odabranog ponuditelja (opis sustava za žičaru s odvojitivim kabinama) utvrdio značajne nedostatke i odstupanja u odnosu na dokumentacijom o nabavi propisane specifikacije za nabavu i ugradnju opreme za novu žičaru Sljeme s troškovnikom te utvrđena odstupanja navodi u nastavku žalbe.

Ocjenjujući ove navode žalitelja utvrđeno je da je točkom 20. dokumentacije o nabavi propisano da ponudu obavezno sačinjava specifikacija za nabavu i ugradnju opreme s popunjenim troškovnikom (obraci u dokumentaciji o nabavi).

Nadalje, u točki 4. dokumentacije o nabavi propisano je da se predmet nabave odnosi na isporuku, montažu i puštanje u pogon nove žičare Sljeme u Zagrebu, uključivo održavanje sustava u jamstvenom roku te godišnje revizije do prvog velikog servisa uključujući veliki servis, a sve sukladno: Specifikaciji za nabavu i ugradnju opreme za novu žičaru Sljeme s pripadajućim troškovnikom, u prilogu. Također je navedeno da specifikacija za nabavu i ugradnju opreme za novu žičaru Sljeme, koja je u prilogu, predstavlja sastavni dio ugovora o javnoj nabavi, te kao takva sadrži opće podatke i osnovne elemente u svrhu realizacije ugovora.

Uvidom u Elektronički oglasnik javne nabave utvrđeno je da je naručitelj obrazac Specifikacije za nabavu i ugradnju opreme za novu žičaru Sljeme s pripadajućim troškovnikom priložio dokumentaciji predmetnog postupka.

Uvidom u ponudu odabranog ponuditelja utvrđeno je da je isti u sklopu ponude dostavio Specifikaciju za nabavu i ugradnju opreme za novu žičaru Sljeme s pripadajućim troškovnikom. Također je uvidom u predmetnu ponudu utvrđeno da je odabrani ponuditelj dostavio i „Opis sustava za žičaru s odvojitivim kabinama 10 MGD Sljeme“. Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da taj dio ponude nije uzeo u obzir u razmatranje, jer ga je smatrao propagandnim materijalom koji nije niti zahtijevan dokumentacijom o nabavi. Upravo iz ovakvog odgovora naručitelja i njegova postupanja proizlazi da naručitelj nije postupak pregleda i ocjene ponude izvršio na način koji bi otklonio eventualne nejasnoće dostavljenog dokumenta u odnosu na tražene specifikacije te sukladno odredbi članka 403. stavka 3. ZJN 2016, nije dokazao temeljem kojih činjenica i okolnosti je utvrdio da je odabrana ponuda sukladna dokumentaciji o nabavi. Slijedom navedenog žalbeni navod je osnovan.

Žalitelj nadalje navodi da u ESPD obrascu dostavljenom za podugovaratelja odabranom ponuditelju, na str.10. dio IV. Kriterij za odabir gospodarskog subjekta, nije ispunjen odjeljak A, točka 1., a što je bila obveza prema točki 15.1.1. dokumentacije o nabavi, a odjeljak alfa je popunjen iako to nije traženo dokumentacijom o nabavi te i sam ESPD obrazac u tom dijelu navodi u objašnjenju da se to popunjava samo ako naručitelj to izričito navede.

Ocjenjujući ove navode žalitelja utvrđeno je da je točkom 15.1.1. dokumentacije o nabavi propisano da se u svrhu utvrđivanja sposobnosti za obavljanje profesionalne djelatnosti u ponudi dostavlja: ispunjeni ESPD obrazac (Dio IV. Kriteriji za odabir, Odjeljak A: Sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti: točka 1) za sve gospodarske subjekte u ponudi. Sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti gospodarskog subjekta iz točke 15.1.1. dokazuje se: izvatom iz sudskog, obrtnog, strukovnog ili drugog odgovarajućeg registra koji se vodi u državi članici njegova poslovnog nastana.

Nadalje, točkom 17. dokumentacije o nabavi je propisano da ESPD obrazac, između ostalog, mora biti popunjen u dijelu IV. Kriteriji za odabir: Odjeljak A: Sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti.

Također je propisano da gospodarski subjekt koji namjerava dati bilo koji dio ugovora u podugovor trećim osobama mora osigurati da naručitelj zaprimi njegov ESPD zajedno sa zasebnim ESPD-om u kojem su navedeni relevantni podaci za svakog podugovaratelja na čije se sposobnosti gospodarski subjekt ne oslanja.

Uvidom u ponudu odabranog ponuditelja utvrđeno je da se u istoj nalazi ESPD obrazac za podugovaratelja Dalekovod d.d. Zagreb, uvidom u koji je utvrđeno da dio IV. Kriteriji za odabir: Odjeljak A: Sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti nije ispunjen. Nadalje, odjeljak α- Opći navod za sve kriterije za odabir je ispunjen oznakom DA, a u obrazloženju za navedeni odjeljak u ESPD-u je navedeno da gospodarski subjekt treba ispuniti ovo polje samo ako je javni naručitelj u dokumentaciji o nabavi naveo da gospodarski subjekt može ispuniti samo odjeljak α iz dijela IV, a da pritom ne mora ispunjavati niti jedan drugi odjeljak dijela IV. Budući da je iz odredbi predmetne dokumentacije o nabavi razvidno da naručitelj to nije naveo, proizlazi da je bilo potrebno ispuniti ESPD obrazac u dijelu IV. Kriteriji za odabir: Odjeljak A: Sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti. No, iako je činjenica da ESPD obrazac dostavljen za podugovaratelja Dalekovod d.d. Zagreb u tom dijelu nije ispunjen, budući da je u ponudi dostavljen izvadak iz sudskog registra za navedenog podugovaratelja kojim je dokazana njegova sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti, činjenica neispunjavanja ESPD-a u spornom dijelu niti ispunjavanje odjeljka α iz dijela IV ESPD-a protivno uputi iz ESPD-a nije od utjecaja na valjanost ponude odabranog ponuditelja.

Provjera osobito bitnih povreda postupka javne nabave iz članka 404. stavka 2. ZJN 2016 (osim osobito bitne povrede iz članka 404. stavka 2. točke 5.) bila je predmetom kontrole ovog tijela u žalbenom postupku koji se pred ovim tijelom vodio pod KLASOM: UP/II-034-02/17-01/315, a postojanje osobito bitne povrede iz članka 404. stavka 2. točke 5. obrađeno je u okviru obrazloženja ovog Rješenja u dijelu koji se odnosi na postojanje obvezne osnove za isključenje odabranog ponuditelja.

Slijedom svega navedenog, ovo tijelo temeljem članka 425. stavka 1. točke 4. ZJN 2016 poništava Odluku o odabiru te predmet vraća naručitelju na ponovno postupanje. Stoga je odlučeno kao u točki 1. izreke ovog Rješenja.

Žalitelj je u žalbenom postupku postavio zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u iznosu od 100.000,00 kuna. Članak 431. stavak 3. ZJN-a 2016 propisuje da stranka na čiju je štetu žalbeni postupak okončan dužna je protivnoj stranci nadoknaditi opravdane troškove koji su joj nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku. Slijedom navedenog, budući da je žalba osnovana, žalitelju pripada pravo na naknadu troškova žalbenog postupka u iznosu od 100.000,00 kuna. Stoga je odlučeno kao u točki 2. izreke ovog Rješenja.

Naručitelj je sukladno odredbi članka 425. stavka 6. ZJN 2016, obavezan postupiti sukladno izreci odluke Državne komisije najkasnije u roku od 30 dana od dostave izvršne odluke, pri čemu je vezan pravnim shvaćanjem i primjedbama Državne komisije.

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU

Protiv ovoga Rješenja ne može se izjaviti žalba, ali se može pokrenuti upravni spor podnošenjem tužbe Visokom upravnom sudu 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.



Stranke žalbenog postupka:

1. Grad Zagreb, Zagreb, Trg Stjepana Radića 1
2. Leitner S.p.A. Vipiteno, Via Brennero 34, Republika Italija
3. Doppelmayr Seilbahnen GmbH, *Wolfurt, Rickenbacherstrasse 8-10, Republika Austrija*