



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

KLASA: UP/II-034-02/17-01/621

URBROJ: 354-01/17-13

Zagreb, 21. studenoga 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 Duplico d.o.o., Kalinovica, OIB: 41025754642, kojeg zastupa odvjetnik Inoslav Korinčić, Zaprešić, na Odluku o odabiru u pregovaračkom postupku javne nabave s prethodnom objavom poziva na nadmetanje, predmet nabave: izgradnja sustava automatizacije rada bušotina koje rade pomoću dubinskih sisaljki, broj objave: 2017/S 0F5-0005080, naručitelja INA – Industrija nafte d.d., Zagreb, OIB: 27759560625, 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. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine, broj 120/16, dalje u tekstu: ZJN 2016) donosi sljedeće

R J E Š E N J E

1. Poništava se Odluka o odabiru od 21. kolovoza 2017. godine donesena u pregovaračkom postupku javne nabave s prethodnom objavom poziva na nadmetanje, predmet nabave: izgradnja sustava automatizacije rada bušotina koje rade pomoću dubinskih sisaljki, broj objave: 2017/S 0F5-0005080, naručitelja INA – Industrija nafte d.d., Zagreb.
2. Nalaže se naručitelju INA – Industrija nafte d.d., Zagreb da u roku od 8 dana od dana javne objave Rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave naknadi žalitelju Duplico d.o.o., Kalinovica troškove žalbenog postupka u iznosu od 45.781,25 kuna, dok se u preostalom dijelu u iznosu od 117.956,25 kuna zahtjev žalitelja odbija kao neosnovan.
3. Odbija se zahtjev odabranog ponuditelja S.C.A.N. d.o.o., Zagreb za naknadom troškova žalbenog postupka kao neosnovan.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj INA – Industrija nafte d.d., Zagreb objavio je 23. ožujka 2017. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u pregovaračkom postupku javne nabave s prethodnom objavom poziva na nadmetanje, predmet nabave: izgradnja sustava automatizacije rada bušotina koje rade pomoću dubinskih sisaljki, broj objave: 2017/S 0F5-0005080. Kriterij odabira je ekonomski najpovoljnija ponuda koja se utvrđuje na temelju cijene kao jedinog kriterija.

U predmetnom postupku pristigle su tri konačne ponude, naručitelj je sve ponude ocijenio valjanima te 21. kolovoza 2017. godine donio Odluku o odabiru kojom je odabrao ponudu ponuditelja S.C.A.N. d.o.o., Zagreb.

Na navedenu Odluku o odabiru žalbu je 4. rujna 2017. godine ovome tijelu, po odvjetniku Inoslavu Korinčiću, Zaprešić, izjavio i naručitelju u roku za žalbu primjerak žalbe dostavio žalitelj Duplico d.o.o., Kalinovica. Žalitelj u žalbi u bitnome osporava postupak pregleda i ocjene ponuda. Žalbenim zahtjevom predlaže poništiti predmetnu Odluku o odabiru, a također zahtijeva naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 163.737,50 kuna.

U odgovoru na žalbu naručitelj u bitnome navodi da žalitelj nema pravni interes za izjavljivanje žalbe, podredno da je žalba neosnovana te je, kao i zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka, predlaže odbiti.

Odabrani ponuditelj, zastupan po odvjetniku Ivanu Topiću, Zagreb, u svom očitovanju u bitnome navodi da je žalba neosnovana te je kao takvu predlaže odbiti. Također traži naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 94.990,00 kuna.

Tijekom postupka pred ovim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od obavijesti o nadmetanju – sektorska nabava, dokumentacije o nabavi, Zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, Odluke o odabiru, ponuda odabranog ponuditelja te ostalih dokaza.

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

Naručitelj u odgovoru na žalbu osporava žalitelju pravni interes navodeći da je i u odnosu na žaliteljevu ponudu tražio pojašnjenje u dva navrata pa je, slijedom žaliteljeve tvrdnje da je u tom slučaju naručitelj već nakon prvog pojašnjenja bio dužan odbiti odabranu ponudu, i ponudu žalitelja trebao odbiti pa se naručitelju postavlja pitanje postojanja pravnog interesa.

Suprotno navodima naručitelja, ovo tijelo je provjeravajući postupovnu pretpostavku postojanja pravnog interesa utvrdilo da je ista pretpostavka ispunjena. Naime, 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 ili 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.

Uvidom u Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda vidljivo je da je naručitelj žaliteljevu ponudu ocijenio valjanom te ju rangirao na drugo mjesto, iza odabrane ponude. Slijedom navedenog, kao i činjenice da žalitelj svojim navodima osporava valjanost odabrane ponude, ovo tijelo je ocijenilo da je žalitelj u konkretnom slučaju ispunio pretpostavke iz članka 401. stavka 1. ZJN 2016.

Žalba je osnovana.

Žalitelj u žalbi osporava valjanost Zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda navodeći da nije sastavljen sukladno Pravilniku o dokumentaciji o nabavi te ponudi u postupcima javne nabave (Narodne novine, broj 65/17, dalje u tekstu: Pravilnik) jer ne sadrži elemente propisane člankom 28. stavkom 1. točkama 6., 15., 16., 24. i 33. tog Pravilnika.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da je u trenutku započinjanja postupka javne nabave bila je na snazi Uredba o načinu izrade i postupanju s dokumentacijom za nadmetanje i ponudama (Narodne novine, broj 10/12, dalje u tekstu: Uredba), u skladu s kojom je i sačinjen Zapisnik o

pregledu i ocjeni ponuda te se poziva na prijelazne i završne odredbe ZJN 2016 odnosno na članak 448. Čak i da je trebalo primijeniti Pravilnik, navodi naručitelj, točke 6. i 24. Pravilnika sadržane su u Zapisniku o pregledu i ocjeni zahtjeva za sudjelovanje, dok se i podaci iz točaka 15. i 16. mogu implicitno pronaći u sadržaju osporavanog Zapisnika, budući da su sve ponude ocijenjene valjanima. Iz toga razloga naručitelj smatra da eventualni nedostatak u Zapisniku ne predstavlja takvu povredu postupka zbog koje bi bilo dovedeno u pitanje zakonitost postupka niti je time dovedeno u pitanje neko subjektivno pravo ponuditelja.

Kako bi se utvrdila (ne)osnovanost žalbenog navoda, potrebno je prethodno utvrditi među strankama sporno pitanje primjenjuju li se u konkretnom slučaju na postupak pregleda i ocjene ponuda odredbe Uredbe ili Pravilnika. Uvidom u osporavani Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda utvrđeno je da je isti objavljen 24. kolovoza 2017. godine, da je kao početak postupka pregleda ponuda naveden 14. lipnja 2017. godine, a kao završetak 4. kolovoza 2017. godine. Člankom 43. Pravilnika propisano je da stupa na snagu osmoga dana od dana objave u „Narodnim novinama“, osim članka 10. stavka 3. Pravilnika koji stupa na snagu 1. siječnja 2018. godine. Budući da je Pravilnik objavljen 7. srpnja 2017. godine, stupio je na snagu 15. srpnja 2017. godine. Kako isti ne sadrži odredbu da će se postupci javne nabave pokrenuti do stupanja na snagu tog Pravilnika dovršiti prema odredbama Uredbe, a konkretan postupak pregleda i ocjene ponuda je završio 4. kolovoza 2017. godine, proizlazi da se na isti primjenjuju odredbe Pravilnika.

Slijedom toga, za rješavanje daljnjeg spornog pitanja je li predmetni Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda valjan ili nije, mjerodavne su sljedeće odredbe Pravilnika. Članak 28. stavak 1. točke 6., 15., 16., 24. i 33. propisuje da zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda mora sadržavati datum slanja poziva na nadmetanje na objavu, datum objave poziva te broj poziva na nadmetanje iz EOJN RH i SL EU, ako postoji, odnosno u slučaju pregovaračkog postupka bez prethodne objave poziva na nadmetanje datum slanja poziva na pregovaranje i datum slanja poziva na izmjenu ili nadopunu inicijalne ponude ili na dostavu konačne ponude; zatim, prikaz valjanosti ponuda prema obliku, sadržaju i cjelovitosti; analizu ponuda vezano uz ispunjenje zahtjeva u pogledu opisa predmeta nabave i tehničkih specifikacija; podatke i rezultat provjere ponuditelja koji je podnio ekonomski najpovoljniju ponudu s kojim naručitelj namjerava sklopiti ugovor o javnoj nabavi ili jednog ili više gospodarskih subjekata s kojima namjerava sklopiti okvirni sporazum, ako je primjenjivo te popis priloga uz zapisnik (zahtjevi za pojašnjenjem ili upotpunjavanjem informacija ili dokumentacije, zahtjevi za dostavom ažuriranih popratnih dokumenata, zahtjevi za prihvrat ispravka računske pogreške, zahtjevi za objašnjenjem izuzetno niske ponude, dostavljeni dokumenti, pojašnjenja, objašnjenja, prihvrat ispravka, mišljenje stručne službe naručitelja ili neovisne stručne osobe, i slično). Stavak 2. tog članka propisuje da u ograničenom postupku javne nabave, natjecateljskom postupku uz pregovore, pregovaračkom postupku javne nabave s prethodnom objavom poziva na nadmetanje, natjecateljskom dijalogu i partnerstvu za inovacije zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda ne sadrži podatke iz stavka 1. tog članka koji su obuhvaćeni u zapisniku o pregledu i ocjeni zahtjeva za sudjelovanje, osim u slučaju provjere ili nadopune informacija i dokumentacije tijekom postupka pregleda i ocjene ponuda.

U osporavanom Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda navedeni su sljedeći podaci: naziv i sjedište naručitelja, predmet nabave, procijenjena vrijednost predmeta nabave, vrsta postupka javne nabave, evidencijski broj nabave, naziv i sjedište svih ponuditelja koji su predali ponudu, dostava jamstva, računska ispravnost ponude, podaci o pojašnjenju ponuda, konstatacija da nije bilo razloga odbijanja ponuda na osnovi rezultata pregleda i ocjene ponuda, zatim, rangiranje ponuda prema kriteriju, konstatacija da su dostavljeni ažurirani popratni dokumenti, razlog i prijedlog za donošenje odluke o odabiru te podugovaretelj kojem se daje u podugovor. Dakle, utvrđeno je da podaci iz članka 28. stavka 1. točaka 6., 15., 16., 24. i 33. Pravilnika nisu navedeni.

Nadalje, uvidom u Zapisnik o pregledu i ocjeni Zahtjeva za sudjelovanjem utvrđeno je da ne sadrži podatke iz članka 28. stavka 1. Pravilnika na koje ukazuje žalitelj.

Pregledom Odluke o odabiru utvrđeno je da sadrži sljedeće podatke: evidencijski broj, podatke o javnom naručitelju, predmet nabave, procijenjenu vrijednost predmeta nabave, naziv odabranog ponuditelja, razloge odabira, obilježja i prednosti odabrane ponude (gdje je samo

navedeno „kriterij najniže cijene“), zatim, konstataciju da nije bilo razloga za isključenje ponuditelja kao ni razloga za odbijanje ponude, rok mirovanja, uputa o pravnom lijeku te datum donošenja i potpis odgovorne osobe.

Prema tome, budući da je predmetni Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda manjkav odnosno ne sadrži podatke iz članka 28. stavka 1. točaka 6., 15., 16., 24. i 33. Pravilnika, a ti podaci nisu obuhvaćeni ni u Zapisniku o pregledu i ocjeni zahtjeva za sudjelovanje te da Pravilnik podatke iz članka 28. stavka 1. točaka 6., 15., 16., 24. i 33. ne postavlja uvjetno u smislu obveze njihovog navođenja, primjerice, samo u slučaju ako su neke ponude isključene i/ili odbijene, žalbeni navod je u konkretnom slučaju ocijenjen osnovanim.

Žalitelj dalje, osporavajući odabranu ponudu, u bitnome navodi da nije usklađena s minimalnim tehničkim zahtjevima naručitelja odnosno nije sukladna traženjima iz točaka B1.8., B1.9 i B1.10 troškovnika u kojima naručitelj traži stupanj zaštite NEMA 4X, a odabrani ponuditelj je ponudio kontroler tipa LWM VFD koji ima stupanj zaštite NEMA 3R, dakle, manji od traženog stupnja.

Žalitelj podredno ističe da niti oprema LWM - Lufkin Well Manager koju odabrani ponuditelj navodi u Prilogu 5. dostavljenom 14. lipnja 2017. godine ne zadovoljava tražene minimalne tehničke karakteristike. Naime, ponuđeni sustav mora biti opremljen s kontrolerom i frekvencijskim pretvaračem, a s obzirom da navedeni LWM sustav sam po sebi ne sadrži frekvencijski pretvarač te kao takav ne može zadovoljiti predmetne uvjete jasno definirane stavkom B1.8. troškovnika (dozvoljena struja preopterećenja = 150 % u vremenu od 60 sekundi, ugrađena prenaponska zaštita, ugrađen EMI filter) razvidno je kako niti taj sustav ne zadovoljava propisane minimalne uvjete.

Žalitelj je u žalbenom postupku dostavio ovjereni prijevod Izvatka iz službenog dokumenta NEMA Enclosure Types (Vrste NEMA kućišta), ovjereni prijevod ispisa sa službenih stranica proizvođača Lufkin Automation, ovjereni prijevod Uputa za upotrebu (stranice 2-2 i 3-2) te ovjereni prijevod kataloga proizvođača Lufkin Automation.

U svom odgovoru na žalbu naručitelj navodi da je, budući mu iz ponude nije bilo jasno koji se tip sustava nudi, odabranom ponuditelju uputio zahtjev za dopunom/pojašnjenjem ponude, a koji je, zatim, dostavio potvrdu da nudi traženi sustav za nadzor i optimizaciju rada bušotina (LWM VFD). Zbog potrebe za daljnjim klarifikacijama naručitelj je postavio odabranom ponuditelju upit za pojašnjenje mehaničke zaštite nuđene opreme što je isti i dostavio. Smatra da se žalitelj neosnovano poziva na službene stranice proizvođača jer informacije sa službenih stranica proizvođača ne znače da nije moguće proizvesti kućište s većom razinom zaštite, a odabrani ponuditelj je isto potvrdio u svom dopisu odnosno potvrdio je da nudi opremu proizvođača GE/Lufkin Automation, tip LWM VFD - Lufkin Well Manager with Variable Speed Driver, koji odgovara tehničkim karakteristikama iz osporavanih stavki troškovnika.

Odabrani ponuditelj u svom očitovanju navodi da je od početka nudio sustav LWM VFD sa sustavom mehaničke zaštite razine NEMA 4X odnosno IP66, što je iz ponude jasno vidljivo. Dokaz u vidu ispisa sa stranice proizvođača te upute za upotrebu koje je u žalbenom postupku dostavio žalitelj ni na koji način ne osporavaju činjenicu da je odabrani ponuditelj ponudio LWM VFD sa svim traženim tehničkim karakteristikama. Navedenim dokazima dokazuje se jedino činjenica da proizvođač Lufkin, opremu kao što je kontroler tipa LWM VFD, standardno proizvodi sa stupnjem zaštite NEMA 3R, no istim se ne dokazuje da se ponuđeni kontroler ne može nikako isporučiti s većom razinom zaštite kao što je NEMA 4X, a upravo je takvu zaštitu ponudio odabrani ponuditelj, što je vidljivo iz ponude. Netočnost žaliteljeve tvrdnje može se provjeriti i u samom katalogu gdje je navedeno da su neke LWM karakteristike izborne i da se moli kontaktirati lokalnog Lufkin predstavnika. Ističe da mu je proizvođač Lufkin potvrdio da se kontroler LWM VFD može isporučiti s razinom NEMA 4X te da odabrani ponuditelj pod punom odgovornošću tvrdi da će upravo takva oprema biti isporučena.

Radi utvrđivanja osnovanosti žalbenih navoda te razrješavanja među strankama spornih pitanja, izvršen je uvid u dokumentaciju o nabavi koju je naručitelj slao 19. svibnja 2017. godine

natjecateljima uz poziv na sudjelovanje u pregovorima. Tako je utvrđeno da je naručitelj u dijelu III Odredbe o ponudi, točka 1., propisao da ponuda mora sadržavati, između ostalog, i Prilog 5. INA specifikacije – Popis glavne opreme u kojem treba navesti proizvođača, zemlju porijekla, model/tip (gdje je primjenjivo) te da za nuđenu opremu treba dostaviti potrebnu dokumentaciju (tehničke listove, specifikacije...).

Naručitelj je uz isti poziv na sudjelovanje u pregovorima natjecateljima dostavio i Troškovnik. U stavci B1.8 naručitelj traži sustav za nadzor i optimizaciju rada bušotine sa dubinskom sisaljkom Lufkin Well Manager VSD RPC kontroler ili jednakovrijedni - sustav koji je opremljen sa kontrolerom i frekvencijskim pretvaračem. Između ostalog, kao jedne od tehničkih karakteristika, naručitelj traži da upravljanje motorom treba biti s frekvencijskim pretvaračem. Zahtjevi na frekvencijski pretvarač: dozvoljena struja preopterećenja = 150 % u vremenu od 60 sekundi, ugrađena prenaponska zaštita, ugrađen EMI filter. Oprema treba biti instalirana u samostojećem ormaru sa minimalno NEMA 4X zaštitom. U stavci B1.9. naručitelj traži sustav za nadzor i optimizaciju rada bušotine sa dubinskom sisaljkom Lufkin Well Manager VSD RPC kontroler ili jednakovrijedni - sustav koji je opremljen sa kontrolerom i frekvencijskim pretvaračem. Snaga postojećeg elektro motora: od 15,5 kW do 30 kW. Sve ostale karakteristike trebaju biti jednake kao i za stavku B1.8. U stavci B1.10. naručitelj traži sustav za nadzor i optimizaciju rada bušotine sa dubinskom sisaljkom Lufkin Well Manager VSD RPC kontroler ili jednakovrijedni - sustav koji je opremljen sa kontrolerom i frekvencijskim pretvaračem. Snaga postojećeg elektro motora: od 30,5 kW do 55 kW. Sve ostale karakteristike trebaju biti jednake kao i za stavku B1.8.

Dalje je izvršen uvid u inicijalnu ponudu odabranog ponuditelja od 14. lipnja 2017. godine te je utvrđeno da je u dokumentu naziva „PON-195-17-INA-60000053128 - Izgradnja sustava automatizacije rada busotinal.pdf“ na stranici 3/28 odabrani ponuditelj dostavio Tablicu naziva „Tehnički prilozi (katalozi) glavne opreme“ u kojoj je navedeno: „Oprema: Sustav za nadzor i optimizaciju rada bušotine sa dubinskom sisaljkom; Proizvođač: GE/Lufkin Automation; Zemlja porijekla: SAD; Model: *Lufkin Well Manager*“. U inicijalnoj ponudi odabranog ponuditelja dostavljen je i katalog proizvođača Lufkin Automation iz kojeg je vidljivo da postoji više vrsta LWM sustava (LWM, LWM VSD (LWM VFD) i LWM REGEN).

Uvidom u dokumentaciju koja se odnosi na tražena i dana pojašnjenja/upotpunjavanja inicijalne ponude odabranog ponuditelja utvrđeno je da je naručitelj od odabranog ponuditelja 20. lipnja 2017. godine tražio dopunu/upotpunjenje ponude, između ostalog, i u dijelu tehničke dokumentacije koja se odnosi na LWM na način da potvrdi koju opciju kontrolera nudi (LWM, LWM VFD, LWM REGEN) i da pojašni koja je razina IP zaštite budući da to nije jasno iz dostavljene dokumentacije. Naručitelj je tražio i dostaviti popunjen prilog 5 INA specifikacije. Odabrani ponuditelj je 27. lipnja 2017. godine odgovorio da je ponudio kontroler *LWM VFD - Lufkin Well Manager with Variable Speed Driver Lufkin* i razinu zaštite *NEMA 3R*. U tablici koju je dostavio u prilogu, koja zapravo predstavlja Prilog 5. INA specifikacije, navedeno je: „Oprema: Sustav za nadzor i optimizaciju rada bušotine sa dubinskom sisaljkom; Proizvođač: GE/Lufkin Automation; Zemlja porijekla: SAD; Model: *Lufkin Well Manager*, Tip: *LWM*“. Naručitelj, zatim, 29. lipnja 2017. godine ponovno traži od odabranog ponuditelja pojašnjenje budući da je u ponudi ponudio LWM VFD koji ima minimalnu zaštitu za vanjsku ugradnju *NEMA 3R*, dok je predmetnim nadmetanjem tražena *NEMA4X*. Nastavno na naručiteljev poziv odabrani ponuditelj je 5. srpnja 2017. godine dostavio dopis i priloge te se ispričao zbog pogrešno poslane informacije u prethodnom odgovoru, kao i potvrdio da je razina IP zaštite *NEMA4X*, što se, navodi odabrani ponuditelj, može vidjeti u tehničkim specifikacijama koje dostavlja u prilogu. Spomenuti prilog je katalog proizvođača Lufkin Automation, isti onaj kao i u inicijalnoj ponudi.

Nadalje, pregledom dokumentacije koja se odnosi na fazu pregovora, utvrđeno je da je odabrani ponuditelj, po pozivu naručitelja na dostavu revidirane ponude, 17. srpnja 2017. godine u revidiranoj ponudi dostavio, između ostalog, Izjavu u kojoj je u dijelu Naziv proizvođača i zemlje podrijetla navedeno: „*Sukladno Prilogu 5 (popis glavne opreme)*“, dok je u dopisu od 14. srpnja

2017. godine odabrani ponuditelj naveo da nudi sustav za automatizaciju bušotina *Lufkin LWM-VSD* (stavke troškovnika B1.8, B1.9 i B1.10).

Uvidom u konačnu ponudu odabranog ponuditelja od 4. kolovoza 2017. godine ovo tijelo je utvrdilo da je dostavljena, između ostalog, Izjava u kojoj je u dijelu Naziv proizvođača i zemlje podrijetla i dalje navedeno: „*Sukladno Prilogu 5 (popis glavne opreme)*“.

Slijedom prethodno opisanog činjeničnog stanja, nejasno je koji tip sustava odabrani ponuditelj zaista nudi. Naime, žalitelj u žalbi tvrdi, a naručitelj i odabrani ponuditelj ne osporavaju, da proizvođač *Lufkin Automation* ima više tipova sustava - *LWM*, *LWM VSD* (*LWM VFD*) i *LWM REGEN*. U inicijalnoj ponudi odabrani ponuditelj nije naveo koji tip sustava nudi, već dostavlja katalog iz kojeg je vidljivo postojanje tri tipa sustava, kako je prethodno navedeno. Naručitelj slijedom toga, a kako bi razjasnio koji je tip sustava ponuđen, poziva odabranog ponuditelja na pojašnjenje ponude. Odabrani ponuditelj u dopisu odgovara da nudi kontroler *LWM VFD*, dok u tablici (Prilog 5., popis glavne opreme) koja je prilog tog dopisa navodi da nudi tip *LWM*. Dakle, budući da se radi o dva različita tipa sustava, razvidno je da su navodi odabranog ponuditelja kontradiktorni, a ta kontradiktornost nije ispravljena niti u daljnjem postupku javne nabave, što je vidljivo iz prethodno opisanog činjeničnog stanja. Također, a u odnosu na razinu IP zaštite, iz dostavljenog kataloga proizvođača *Lufkin Automation* vidljivo je da tip sustava *LWM* ima traženu zaštitu *NEMA 4X*, dok za tip sustava *LWM VSD* (*LWM VFD*) nije vidljiv podatak o zaštiti. Prema tome, a s obzirom na prethodno objašnjeno, nije jasno temeljem kojeg dokaza je naručitelj utvrdio da je odabrani ponuditelj zaista ponudio kontroler *LWM VFD* te da isti ima razinu IP zaštite minimalno *NEMA 4X*. Isto tako, naručitelj i odabrani ponuditelj, a slijedom odredbe članka 403. stavaka 1. i 3. ZJN 2016, ovome tijelu nisu dostavili nikakav dokaz kojim bi potkrijepili svoje tvrdnje u odnosu na tip sustava i razinu IP zaštite, kao što nisu niti osporili tvrdnju žalitelja da *LWM* sustav sam po sebi ne sadrži frekvencijski pretvarač pa ne zadovoljava propisane minimalne uvjete, niti su u tu svrhu dostavili dokaze. Iz svega naprijed opisanog, jasno je da se prigovori žalitelja ne mogu otkloniti.

Žalitelj dalje u žalbi navodi da je naručitelj od odabranog ponuditelja dva puta tražio pojašnjenje ponuđene opreme odnosno kontrolera i razinu zaštite istog. Pozivom na članke 4. i 293. ZJN 2016 navodi da mogućnost traženja pojašnjenja nije neograničeno pravo naručitelja, kojeg stajališta je, navodi žalitelj, i ovo tijelo. Stoga smatra da je naručitelj bio dužan odbiti odabranu ponudu nakon što isti nije u pojašnjenju/dopuni otklonio nedostatke. Prethodno opisano postupanje naručitelja, navodi dalje žalitelj, dovelo je do pregovaranja u vezi s ponuđenim predmetom nabave odnosno ponuđenim kontrolerom pa je u suprotnosti s člankom 293. stavkom 2. ZJN 2016.

Radi izbjegavanja nepotrebnog ponavljanja u odnosu na tražena pojašnjenja/upotpunjavanja inicijalne ponude odabranog ponuditelja i njegove odgovore, upućuje se na činjenično stanje opisano kod prethodnog žalbenog navoda. Dodatno se navodi da je ovo tijelo utvrdilo da je naručitelj tražio pojašnjenje/upotpunjavanje inicijalnih ponuda i ostalih ponuditelja.

Člankom 293. stavkom 1. ZJN 2016 propisano je 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, zahtijevati od dotičnih gospodarskih subjekata da dopune, razjasne, upotpune ili dostave nužne informacije ili dokumentaciju u primjerenom roku ne kraćem od pet dana. Prema stavku 2. tog članka, postupanje sukladno stavku 1. tog članka ne smije dovesti do pregovaranja u vezi s kriterijem za odabir ponude ili ponuđenim predmetom nabave.

Ovo tijelo je ocijenilo da naručitelj u konkretnom slučaju nije postupio protivno Zakonu u odnosu na tražena pojašnjenja/upotpunjavanja inicijalne ponude odabranog ponuditelja jer je naručitelj prvi puta tražio da mu odabrani ponuditelj navede što uopće nudi (koji tip sustava i koju razinu IP zaštite), dok je drugi puta tražio pojašnjenje nejasnoće koja je proizašla iz prethodno dostavljenog odgovora odnosno tražio je odabranog ponuditelja da pojasni koju razinu zaštite nudi jer je u prethodnom odgovoru naveo da nudi zaštitu *NEMA 3R*, dok je predmetnim nadmetanjem tražena zaštita *NEMA4X*. Žalitelj navodi da je takvo postupanje naručitelja, protivno Zakonu,

dovelo do pregovaranja u vezi s ponuđenim predmetom nabave, međutim, napominje se da je predmetni postupak javne nabave pregovarački postupak s prethodnom objavom poziva na nadmetanje (članak 358. ZJN 2016) kojemu je, u pravilu, svrha pregovarati o ponudama (osim o konačnoj ponudi) kako bi se poboljšao njihov sadržaj odnosno kako bi se prilagodile naručiteljevim zahtjevima i dobilo najbolju ponudu sukladno kriterijima za odabir ponude određene u dokumentaciji o nabavi. S obzirom na navedeno, žalbeni navodi su ocijenjeni neosnovanima.

Postupajući po službenoj dužnosti temeljem članka 404. ZJN 2016, a u odnosu na osobito bitne povrede postupka javne nabave iz članka 404. stavka 2. toga Zakona, ovo tijelo nije utvrdilo osobito bitne povrede. Naime, ovo tijelo je provjerilo rok određen za dostavu ponuda i utvrdilo da je određen sukladno članku 373. ZJN 2016. U predmetnom postupku javne nabave nije bilo obveze slanja ispravka obavijesti na objavu niti produljenja roka za dostavu ponuda. Što se tiče kriterija za odabir ponude, isti je određen kao ekonomski najpovoljnija ponuda koja se utvrđuje na temelju cijene kao jedinog kriterija. Nadalje, temeljem dokumentacije predmetnog postupka kojom ovo tijelo raspolaže nije utvrđeno postojanje obveznih osnova za isključenje odabranog ponuditelja. Također, kriteriji za odabir gospodarskog subjekta određeni su sukladno člancima 256. do 259. navedenog Zakona te nije utvrđena povreda u smislu da naručitelj nije primijenio ili nepravilno primijenio koju odredbu izvora prava, što je bilo od utjecaja na zakonitost postupka, a za koju žalitelj nije znao niti mogao znati u trenutku izjavljivanja žalbe.

U skladu s prethodno navedenim, a temeljem članka 425. stavka 1. točke 4. ZJN 2016, odlučeno je kao u točki 1. izreke ovog Rješenja te se predmet vraća naručitelju na ponovno postupanje.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 163.737,50 kuna koji iznos podrazumijeva 45.000,00 kuna za naknadu za pokretanje žalbenog postupka, 94.990,00 kuna za sastav žalbe po odvjetniku (uključeno uvećanje po Tbr. 22. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika (Narodne novine, broj 142/12, 103/14, 118/14 i 107/15, dalje u tekstu: Tarifa) te 23.747,50 kuna za PDV na sastav žalbe.

Članak 431. stavak 2. Zakona o javnoj nabavi 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.

Kako je žalba osnovana, osnovan je i žaliteljev zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka, međutim, ne u traženom iznosu već u iznosu od 45.781,25 kuna koji iznos uključuje 45.000,00 kuna za naknadu za pokretanje žalbenog postupka, sukladno članku 430. stavku 1. točki 4. ZJN 2016 te 781,25 kuna za trošak zastupanja po odvjetniku (500,00 kuna za sastav žalbe, 125,00 kuna za pripadajuće uvećanje 25% te 156,25 kuna za 25% PDV-a), sukladno Tbr. 20.1., 22. i 42. Tarife. Traženi iznos troška za sastav žalbe priznat je sukladno Tbr. 20.1. Tarife slijedom odredbe članka 3. stavka 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave koji propisuje da Državna komisija odlučuje o naknadi troškova žalbenog postupka i drugim zahtjevima koje su ovlaštene postaviti stranke u žalbenim postupcima te da u tim postupcima vrijednost predmeta nije procjenjiva. Prema tome, preostali iznos troška u visini od 117.956,25 kuna se odbija. Stoga je, a temeljem članka 425. stavka 1. točke 6. ZJN 2016, odlučeno kao u točki 2. izreke ovog Rješenja.

Odabrani ponuditelj je također postavio zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 94.990,00 kuna što uključuje 75.992,00 kuna za sastav očitovanja po odvjetniku, uvećano za iznos od 18.998,00 kuna na ime PDV-a.

Sukladno članku 418. ZJN 2016, o postojanju žalbenog postupka Državna komisija bez odgađanja izvješćuje odabranog ponuditelja i natjecatelja ako on postoji u fazi u kojoj je izjavljena

žalba. Odabrani ponuditelj i natjecatelj može u ostavljenom roku dostaviti Državnoj komisiji svoje očitovanje na žalbu.

Odabrani ponuditelj se odbija sa zahtjevom za naknadu troškova žalbenog postupka budući da je očitovanje na žalbu pravo, a ne dužnost odabranog ponuditelja. Također, isto očitovanje ne sadrži činjenična i pravna razlaganja koja su bila od utjecaja za odlučivanje o žalbi. Stoga, traženi trošak odabranog ponuditelja ne predstavlja opravdani trošak u smislu odredbe članka 431. stavka 3. ZJN 2016 pa je, temeljem članka 425. stavka 1. točke 6. istog Zakona, odlučeno kao u točki 3. izreke ovog Rješenja.

Naručitelj je sukladno odredbi članka 425. stavka 6. ZJN 2016 obvezan 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.



ZAMJENIK PREDSEDNIKA

Andelko Rukelj

Stranke žalbenog postupka:

1. INA – Industrija nafte d.d., Zagreb,
Avenija V. Holjevca 10
2. Duplico d.o.o., Kalinovica,
Svetonedeljska cesta 18
3. S.C.A.N. d.o.o., Zagreb,
Buzinski prilaz 38