



**REPUBLIKA HRVATSKA
DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU
POSTUPAKA JAVNE NABAVE**

Zagreb, Koturaška 43/IV

KLASA: UP/II-034-02/18-01/749

URBROJ: 354-01/18-6

Zagreb, 26. listopada 2018.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave u vijeću sastavljenom od članova: Anđelka Rukelja, zamjenika predsjednika, te Rožike Gužvanj i Karmele Dešković, članica, povodom žalbe žalitelja zajednice ponuditelja Experta grupa d.o.o. Požega, OIB: 76603559319, Led rasvjeta d.o.o. Požega, OIB: 24424806236, i Veritas Esco d.o.o. Split, OIB: 13010985803, na Odluku o poništenju u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2018/S 0F2-0016581, predmet nabave: usluga poboljšanja energetske učinkovitosti javne rasvjete područja Općine Marina, naručitelja Općina Marina, Marina, 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 poništenju KLASA: UP/I-363-02/18-20/02, URBROJ:2184/02-02/01-18-12, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2018/S 2018/S 0F2-0016581, predmet nabave: usluga poboljšanja energetske učinkovitosti javne rasvjete područja Općine Marina, naručitelja Općina Marina, Marina.
2. Nalaže se naručitelju Općina Marina, Marina da u roku 8 dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, naknadi žalitelju Experta grupa d.o.o. Požega, Led rasvjeta d.o.o. Požega, i Veritas Esco d.o.o. Split troškove žalbenog postupka, u iznosu od 25.000,00 kuna.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Općina Marina, Marina objavio je 26. lipnja 2018. u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (dalje u tekstu: EOJN) poziv na nadmetanje i dokumentaciju o nabavi, broj objave: 2018/S 0F2-0016581, predmet nabave: usluga poboljšanja energetske učinkovitosti javne rasvjete područja Općine Marina.

Kriterij za odabir ponude je ekonomski najpovoljnija ponuda na temelju slijedećih kriterija: 1. valorizacijska cijena (Cva) - 10 bodova, 2. zajamčena ušteda u godišnjoj potrošnji energije u odnosu na sadašnje referentno stanje u kWh – 45 bodova, 3. kvaliteta cestovnih svjetiljki – 20 bodova i 4. kvaliteta sustava upravljanja i nadzora rasvjetom – 25 bodova.

U predmetnom postupku javne nabave pristigla je jedna ponuda. Naručitelj je dana 23. kolovoza 2018., temeljem članka 298. stavka 1. točke 8. ZJN 2016, donio Odluku o poništenju KLASA:UP/I-363-02/18-20/02, URBROJ:2184/02-02/01-18-12, jer nakon odbijanja ponude jedinog ponuditelja nije preostala nijedna valjana ponuda.

Na navedenu Odluku o poništenju žalbu je dana 1. rujna 2018. Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave izjavio, i naručitelju u roku za žalbu predao, žalitelj zajednica

ponuditelja Experta grupa d.o.o. Požega, Led rasvjeta d.o.o. Požega, i Veritas Esco d.o.o. Split. Žalba je uređena 24. rujna 2018.

Žalitelj u žalbi, u bitnom, osporava razlog odbijanja svoje ponude. Žalbenim zahtjevom predlaže poništiti Odluku o poništenju te zahtijeva naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 25.000,00 kuna.

Naručitelj u odgovoru na žalbu, 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 poziva na nadmetanje, dokumentacije o nabavi, zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, osporavane Odluke o poništenju te ostalih dokaza.

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

Žalba je osnovana.

Žalitelj u žalbi osporava razlog odbijanja svoje ponude koji se sastoji u tome da nije dokazao tehničku i stručnu sposobnost sukladno točki 4.3.1. dokumentacije o nabavi. Naime, osporava navode naručitelja iz zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda da ugovor gospodarskog subjekta na čiju se sposobnost oslanja zajednica ponuditelja (Obrt Elektoradionica Frane Bojčić, Ružić) nije sličan predmetu nabave. Ističe da je naručitelj pri ocjeni dostavljenog dokaza koristio kriterij koji nije definirao u dokumentaciji o nabavi (financijsko-poslovna ozbiljnost) niti isti ima veze s dokazivanjem tehničke i stručne sposobnosti. Osim toga, navodi da naručitelj u nedostatku propisivanja što se smatra sličnim predmetu nabave nije mogao paušalno procjenjivati što je slično odnosno nije slično predmetu nabave, jer se na takav način otvara prostor manipulacijama. Slijedom svega navedenog, žalitelja smatra da je naručitelj nezakonito odbio njegovu ponudu iz opisanog razloga.

Uvidom u dokumentaciju o nabavi utvrđeno je da je točkom 4.3.1. dokumentacije o nabavi propisano da ponuditelj u svrhu dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti mora dokazati da ima iskustvo u pružanju energetske usluge u javnoj rasvjeti, iste ili slične predmetu nabave. Ovaj uvjet ponuditelj dokazuje najmanje jednim ugovorom o pruženoj usluzi istoj ili sličnoj predmetu nabave kojem je ugovoreni iznos veći ili jednak procijenjenoj vrijednosti nabave u ovom postupku kojoj je započeo postupak javne nabave (2018.) ili tijekom 5 (pet) godina koje prethode toj godini (2013.- 2017.).

Uvidom u dokumentaciju spisa utvrđeno je da je žalitelj po pozivu naručitelja za upotpunjavanjem ponude sukladno članku 293. ZJN 2016 u pravcu dostave potvrda o urednom izvršenju ugovora, dostavio potvrde o uredno izvršenim poslovima (člana zajednice ponuditelja Veritas Esco d.o.o. Split) izdane od Općine Okrug, Općine Brela i Grada Buzeta te Grada Splita. Uvidom u potvrde izdane od navedenih općina i Grada Buzeta utvrđeno je da iste ne udovoljavaju traženom vrijednosnom pokazatelju, dok se potvrda izdana od Grada Splita odnosi na ugovor o upravljanju i održavanju javne rasvjete, s iznosom koji udovoljava traženom vrijednosnom kriteriju.

Uvidom u zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda utvrđeno je da je naručitelj odbio ponudu žalitelja jer nije dokazao da posjeduje iskustvo potrebno za izvršenje ugovora, s obzirom da ugovori koji se odnose na člana zajednice ponuditelja Veritas Esco d.o.o. Split nemaju ugovoreni iznos veći ili jednak procijenjenoj vrijednosti nabave, dok ugovor o upravljanju i održavanju javne rasvjete nema istu ili sličnu tehničku složenost niti financijsko-poslovnu ozbiljnost kao poslovi koji su potrebni za uspješno provođenje usluge tražene ovom dokumentacijom o nabavi.

U odgovoru na žalbu naručitelj pojašnjava da je predmet nabave energetska usluga te da se za provedbu energetske usluge sklapa ugovor o energetskom učinku, kao što je i definirano u točki 1.8. dokumentacije o nabavi. Slijedom navedenog, ističući da ugovor o upravljanju i održavanju javne rasvjete nije ugovor o energetskom učinku niti je predmet istog energetska usluga, navode žalitelja smatra neosnovanim.

Međutim, ovi navodi naručitelja samo dokazuju da sporni ugovor nije isti kao predmet nabave, što među strankama niti nije sporno. Sporno je da li se dostavljeni ugovor o upravljanju i održavanju javne rasvjete može smatrati sličnim predmetu nabave. Naručitelj je pri ocjeni sličnosti razmatrao kriterij koji nije propisao u dokumentaciji o nabavi (kriterij financijsko-poslovne ozbiljnosti), čime je prekršio odredbe ZJN 2016 prema kojima se pregled i ocjena ponuda mora temeljiti na zahtjevima i uvjetima koji su propisani u dokumentaciji o nabavi. Budući da niti u postupku pregleda i ocjene ponuda niti u žalbenom postupku naručitelj nije dokazao u smislu pravila dokazivanja iz članka 403. stavka 3. ZJN 2016, da se usluga upravljanja i održavanje javne rasvjete ne smatra sličnom usluzi koja je predmet nabave, navod žalitelja se ocjenjuje kao osnovan.

Žalitelj osporava i drugi razlog odbijanja svoje ponude. Naime, navodi da je jedan od kriterija za odabir ponude valorizacijska cijena (Cva), a ne ukupna cijena predmeta nabave (Cuk), da je ista jasno i nedvosmisleno navedena u ponudi (u privitku ponudbenom listu) te da se ponudu moglo odnosno moralo vrednovati i bodovati samo na temelju podatka o valorizacijskoj cijeni. Stoga, budući da je naručitelj odbio ponudu žalitelja utvrdivši (na temelju nesuglasja u podacima o ukupnoj cijeni ponude (Cuk) navedenoj u privitku ponudbenom listu, o iznosima udjela za svakog od člana zajednice ponuditelja, ukupnim troškovima ulaganja u Strukturi troškova ulaganja te konačnom zbroju naknada u Planu otplate), da vrijednost ponude Cuk nije jednoznačno određena od strane žalitelja, a vrijednost ponude Cuk nije kriterij za odabir ponude, žalitelj stoga smatra da je naručitelj neosnovano utvrdio razlog odbijanja njegove ponude.

Uvidom u zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda utvrđeno je da je naručitelj temeljem vrijednosti Cuk navedene u privitku ponudbenom listu, vrijednosti navedenih za udio svakog člana zajednice ponuditelja, vrijednosti konačnog zbroja mjesečnih naknada s uključenim PDV-om iz Plana otplate te vrijednosti ukupnih troškova ulaganja iz Strukture troškova ulaganja, utvrdio da vrijednost ponude Cuk nije jednoznačno određena od strane žalitelja. Stoga je temeljem tvrdnje da vrijednost ponude Cuk predstavlja jedan od kriterija za odabir ponude te da bi traženje pojašnjenja temeljem članka 293. ZJN 2016 dovelo do pregovaranja u vezi s kriterijem za odabir ponude, zaključio da navedeno predstavlja opravdani razlog za odbijanje ponude.

U točki 6.4. dokumentacije o nabavi navodi se da ukupna cijena predmeta nabave predstavlja ukupni iznos naknada za pruženu energetska uslugu (dalje u tekstu: Cuk), dotično iznos svih isplata po Ugovoru, koji se sklapa na temelju provedbe ovog postupka nabave. Cijena se iskazuje neto i s pridodanim PDV-om : $Cuk = C_{neto} + PDV$.

Nadalje, uvidom u točku 6.6. dokumentacije o nabavi utvrđeno je da je jedan od kriterija za odabir ponude Valorizacijska cijena Cva. Valorizacijsku cijenu sukladno odredbama dokumentacije o nabavi predstavlja, na dan završetka provedbe Mjera i početka rada rekonstruirane javne rasvjete/potpisa zapisnika o primopredaji, diskontirana vrijednost novčanog iznosa svih mjesečnih naknada u cijelom ponudenom vremenu trajanja ugovora (računajući mjesečne jednake naknade).

Prema članku 293. stavku 1. i 2. ZJN 2016 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.

Postupanje sukladno stavku 1. ovoga članka ne smije dovesti do pregovaranja u vezi s kriterijem za odabir ponude ili ponuđenim predmetom nabave.

Dakle, iz gore navedenih odredbi dokumentacije o nabavi razvidno je da naručitelj pogrešno drži da je ukupna cijena predmeta nabave kriterij za odabir ponude pa stoga izvlači i pogrešan zaključak o nemogućnosti traženja pojašnjenja temeljem članka 293. ZJN 2016, s obzirom da stavak 2. tog članka propisuje da postupanje sukladno članku 293. ZJN 2016 ne smije dovesti do pregovaranja u vezi s kriterijem za odabir ponude.

Uvidom u ponudu žalitelja utvrđeno je da je podatak o valorizacijskoj cijeni naveden samo u privitku ponudbenom listu. Naime, u privitku ponudbenom listu navedeno je da je valorizacijska cijena ponude Cva izračunata u skladu s formulom navedenom u prilogu 8. ove dokumentacije o nabavi te je jasno i nedvojbeno naveden iznos valorizacijske cijene. Prema tome, naručitelj je valorizacijsku cijenu koja je jasno i nedvojbeno navedena u privitku ponudbenom listu trebao uzeti u obzir za izračun broja bodova, s obzirom da je valorizacijska cijena ta koja, pored ostalih, predstavlja kriterij za odabir ekonomski najpovoljnije ponude.

Nadalje, uvidom u privitak ponudbenom listu utvrđeno je da je ukupna cijena predmeta nabave (Cuk) 6.490.000,00 kuna. Uvidom u plan otplate utvrđeno je da je konačni zbroj mjesečnih naknada s uključenim PDV-om 6.489.999,60 kuna, dok su u prilogu ponudbenom listu za zajednicu gospodarskih subjekata navedene slijedeće vrijednosti: za člana zajednice ponuditelja Experta grupa d.o.o. Požega 1.622.500,00 kuna, za člana zajednice ponuditelja Led rasvjeta d.o.o. Požega 2.028.125,00 kuna, a za člana zajednice ponuditelja Veritas Esco d.o.o. Split 4.461.875,00 kuna. Stoga, ukoliko je naručitelj utvrdio da u ponudi žalitelja postoje nejasnoće u pogledu iznosa ukupne cijene ponude (Cuk), isti je imao mogućnost tražiti pojašnjenje temeljem članka 293. ZJN 2016, s obzirom da ukupna cijena predmeta nabave (Cuk) nije jedan od kriterija za odabir ponude.

Slijedom svega navedenog, ocijenjeno je da žalitelj osnovano osporava temelj za odbijanje svoje ponude te se navod žalitelja ocjenjuje kao osnovan.

Žalitelj nadalje osporava utvrđenja iz zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda. Konkretno, ističe da se u točki 16. zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda neistinito navodi da nisu tražena pojašnjenja i upotpunjavanja te u prilogu žalbe dostavlja dokaz da je naručitelj u predmetnom postupku zatražio od žalitelja dopunu i razjašnjenje.

Uvidom u točku 16. zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda utvrđeno je da se u istoj navodi da nisu tražena pojašnjenja i upotpunjavanja ponuda.

Međutim, žalitelj u prilogu žalbe dostavlja dokaz iz kojeg je razvidno da je naručitelj zatražio od žalitelja dopunu i razjašnjenje ponude temeljem članka 293. ZJN 2016 kao i dokaz (u vidu dopisa) da je predmetni zahtjev žalitelj zaprimio 3. kolovoza 2018. te po tom istom zahtjevu i postupio. S obzirom da naručitelj u žalbenom postupku ne osporava da je žalitelju uputio zahtjev za dopunom i razjašnjenjem u postupku pregleda i ocjene ponuda, navodi žalitelja u pogledu netočnih konstatacija u točki 16. zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda ocjenjuju se kao osnovani.

Žalitelj također osporava utvrđenja naručitelja iz točke 16. zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, ističući da je, protivno navodima naručitelja, dostavio uzorke i URL poveznicu za provjeru demo rada sustava te da je ponuđenim sustavom (VES) udovoljio svim zahtjevima iz dokumentacije o nabavi.

Uvidom u točku 14. zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda koja se odnosi na podatke o analizi ponuda vezano za ispunjenje zahtjeva u pogledu opisa predmeta nabave i tehničkih specifikacija utvrđeno je da se u istoj navodi slijedeći tekst: „Bez dodatne dostave uzoraka i dokaza definiranih DON-om ne može se utvrditi valjanost ponuđenog tehničkog rješenja s obzirom da je navedeno dano od strane kineske tvrtke BERSN, na čijim stranicama nije

moguće pronaći tehničku dokumentaciju koja potkrjepljuje izjave i dokaznice dane od strane Zajednice ponuditelja. Budući da su utvrđeni razlozi za odbijanje ponude naručitelj nije tražio dodatna pojašnjenja od ponuditelja.“

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da je član stručnog povjerenstva tehničke struke koji je zadužen za tehnički dio pregleda ponude zatražio određenu dokumentaciju, ali da je povjerenstvo zbog utvrđenih formalnih nedostataka u ponudi odlučilo odustati od daljnjih aktivnosti, odbiti ponudu i predložiti naručitelju poništenje postupka.

Dakle, naručitelj svojim očitovanjem ne osporava da uzorci ponuđenih svjetiljaka i druga dokumentacija potrebna za utvrđenje valjanosti ponuđenog tehničkog rješenja nisu zatraženi, nego navodi da je od pregleda tehničkog dijela ponude žalitelja odustao zbog prethodno utvrđenih formalnih nedostataka ponude žalitelja koji su doveli do njezinog odbijanja. Budući da je žalitelj razloge odbijanja njegove ponude uspio osporiti u ovom žalbenom postupku, naručitelj će nakon donošenja ovog Rješenja biti u obvezi ponovno izvršiti pregled i ocjenu žaliteljeve ponude.

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 postupka javne nabave.

Slijedom svega navedenog, 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 25.000,00 kuna.

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, dok je stavkom 3. propisano da je stranka na čiju je štetu žalbeni postupak okončan dužna protivnoj stranci nadoknaditi opravdane troškove koji su joj nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku.

S obzirom na to da je žalitelj uspio sa žalbom, odnosno s obzirom na to da je žalbeni postupak okončan na štetu naručitelja, sukladno članku 431. stavku 3. ZJN 2016 žalitelju pripada pravo na naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 25.000,00 kuna na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka. Slijedom navedenog, odlučeno je kao u točki 2. izreke ovog rješenja.

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 PREDSJEDNIKA

Andelko Rukelj

Stranke žalbenog postupka:

1. Općina Marina,
Marina, Ante Rudana 47
2. Zajednica ponuditelja Experta grupa d.o.o. Požega, Industrijska 30, Led rasvjeta d.o.o.
Požega, Industrijska 30 i Veritas Esco d.o.o. Split, Mejaši 2