REPUBLIKA HRVATSKA
VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE
Z A G R E B
Frankopanska 16

Poslovni broj: UsII-281/20-5

REPUBLIKA HRVATSKA
354 - DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU POSTUPAKA JAVNE NABAVE
Primljeno: 25 -09- 2020
Prilog | Neposredno | Poštom
Klasa: UP/II-034-02/20-01/544
Ur. broj: 383-01/20-11

U IME REPUBLIKE HRVATSKE

PRESUDA

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Borisa Markovića, predsjednik vijeća, mr. sc. Mirjane Juričić i Blanše Turić, članova vijeća te sudske savjetnice Matee Milologe, zapisničarke, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja AMM d.o.o., Zalužje 22, Vinkovci, kojeg zastupa opunomoćenik Inoslav Korinčić, odvjetnik u Zaprešiću, Mihovila Krušlina 14, protiv tuženika Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, Zagreb, Koturaška cesta 43/IV, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Hrvatske vode, pravna osoba za upravljanje vodama, Ulica grada Vukovara 220, Zagreb, radi javne nabave, na sjednici vijeća održanoj dana 10. rujna 2020.

p r e s u d i o j e

I. Odbija se tužbeni zahtjev tužitelja AMM d.o.o., Vinkovci, za poništavanje rješenja Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, Zagreb, klasa: UP/II-034-02/20-01/544, urbroj: 354-01/20-8 od 30. srpnja 2020. i poništenje Odluke o poništenju otvorenog postupka javne nabave, klasa: 325-01/19-14/0000035, urbroj: 374-1-12-20-33 od 2. srpnja 2020. naručitelja Hrvatske vode, pravna osoba za upravljanje vodama, Zagreb.

II. Odbija se zahtjev tužitelja za naknadu troškova upravnog spora u iznosu od 4.125,00 kuna.

Obrazloženje

Osporenim rješenjem tuženika odbijena je žalba tužitelja kao neosnovana (točka 1. izreke rješenja), te je odbijen zahtjev tužitelja za naknadu troškova žalbenog postupka (točka 2. izreke rješenja).

Protiv rješenja tuženika tužitelj je podnio tužbu u kojoj iznosi historijat postupka, te u bitnom navodi da tuženik poništava odluku o odabiru samo i isključivo u dijelu koji je zahvaćen nezakonitošću, a na temelju žalbenih navoda, te da tehnička i stručna sposobnost žalitelja nije bila predmet odlučivanja tuženika te Odluke o odabiru od 22. studenog 2019., koja nije bila ni poništena u tom dijelu. Postupanje naručitelja, a podredno i tuženika je suprotno načelu pravne sigurnosti i legitimnih očekivanja u širem smislu, obzirom da je naručitelj iz samo njemu poznatih razloga nakon što mu je poništena Odluka o odabiru i nakon što je ponuditelj Sokol d.o.o. i Zajednica ponuditelja Vodoprivreda Vinkovci d.d. i A&M d.o.o. nisu produžili valjanost svoje ponude, mijenja tumačenje vlastite Dokumentacije o nabavi i to na štetu žalitelja, a što je potpuno suprotno načelu transparentnosti kao i načelu jednakog tretmana, te je takvo postupanje naručitelja, a podredno i tuženika nezakonito. Smatra kako je tuženik propustio utvrditi da je naručitelj prilikom prvog pregleda i ocjene ponuda točku 4.4. Dokumentacije o nabavi tumačio na način da se uvjet tehničke i stručne sposobnosti ispunjava izvođenjem (dijela) radova građenja na regulacijsko-zaštitnoj vodnoj

građevini, kao i rekonstrukcijom dijela regulacijsko-zaštitne vodne građevine. Nadalje, naručitelj je nakon što ponuditelj Sokol d.o.o. i Zajednica ponuditelja Vodoprivreda Vinkovci d.d. i A&M d.o.o. nisu produžili valjanost svoje ponude samoinicijativno promijenio tumačenje točke 4.4. Dokumentacije o nabavi, a sve s ciljem poništenja postupka, a čime je povrijedio načelo pravne sigurnosti i legitimnih očekivanja u širem smislu. Smatra da je shvaćanje tuženika u pogledu tehničke i stručne sposobnosti iz Dokumentacije o nabavi neosnovano i nezakonito, te ističe da naručitelj u dokumentaciji o nabavi nigdje nije propisao da se tehnička i stručna sposobnost dokazuju izgradnjom nove regulacijsko-zaštitne vodne građevine sukladno članku 25. stavku 1. točkama 1. i 3. Zakona o vodama, a kako pogrešno pokušava prikazati, te tužitelj upućuje na članak 290. Zakona o javnoj nabavi koja propisuje da naručitelj vrši pregled i ocjenu ponuda sukladno uvjetima i zahtjevima iz Dokumentacije o nabavi. Naručitelj je propisao kako se tehnička i stručna sposobnost dokazuje, odnosno radovima građenja (dijela) novih postojećih regulacijsko-zaštitnih vodnih građevina sukladno članku 25. stavku 1. točkama 1. i 3. Zakona o vodama – radovi slični predmetu nabave, te radovima rekonstrukcije (dijela) postojećih regulacijsko-zaštitnih vodnih građevina sukladno članku 25. stavku 1. točkama 1. i 3. Zakona o vodama – radovi isti predmetu nabave. Slijedom navedenog, razvidno je kako je shvaćanje tuženika neosnovano i pogrešno, te da je isti propustio utvrditi da je naručitelj proveo pregled i ocjenu ponuda suprotno odredbama dokumentacije o nabavi te kako je istu nedosljedno tumačio prilikom pregleda i ocjena ponuda, a sve na njegovu štetu, te da tužitelj, uostalom kao i Zajednica ponuditelja Vodoprivreda Vinkovci d.d. i A&M d.o.o. ispunjava uvjete tehničke i stručne sposobnosti iz članka 4.4. Dokumentacije o nabavi. Nadalje, ističe da je naručitelj vršio provjeru svih ugovora – situacija – kako tužiteljevog tako i od ostalih ponuditelja, te iz navedenog proizlazi kako je upravo na temelju te provjere (za navedenu činjenicu je i tužitelj doznao tek iz naručiteljevog odgovora na tužbu), naručitelj utvrđivao koji radovi zadovoljavaju uvjete tehničke i stručne sposobnosti. Ništa od navedene dokumentacije naručitelj nije priložio zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda, niti naveo na temelju čega su neki dodatni radovi izgradnje dijela vodno-zaštitne građevine prihvatljivi, a drugi ne. S obzirom da je navedeno odlučno za zaštitu njegovih prava, isti smatra kako je sva dokumentacija, a na temelju koje je naručitelj donio odluku o poništenju, morala biti sastavni dio zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, sukladno članku 28. stavku 1. točki 33. Pravilnika o dokumentaciji o nabavi, te ponudi u postupcima javne nabave. Tužitelj predlaže da ovaj Sud poništi pobijano rješenje te Odluku o poništenju otvorenog postupka javne nabave od 2. srpnja 2020., te naloži naručitelju da mu nadoknadi troškove žalbenog postupka, kao i da tuženiku naloži da mu nadoknadi troškove upravnog spora u iznosu od 4.125,00 kuna.

Tuženik je u odgovoru na tužbu u cijelosti ostao kod razloga navedenih u obrazloženju osporenog rješenja, te je naveo da tužbene navode kojima tužitelj upućuje na postupak prvog pregleda i ocjene ponuda (prije donošenja odluke o odabiru od 22. studenog 2019.) smatra promašenim. Naime, predmet konkretnog žalbenog postupka bila je zakonitost Odluke o poništenju postupka od 24. lipnja 2020. i zakonitost ponovljenog pregleda i ocjene ponuda, koji je prethodio donošenju Odluke o poništenju. Stoga, i predmet upravnog spora može biti samo ocjena zakonitosti osporavanog rješenja, odnosno predmetne Odluke o poništenju. Nadalje, navodi da je točno da je prema odredbi članka 425. stavka 6. Zakona o javnoj nabavi iz 2016. naručitelj u ponovljenom pregledu i ocjeni ponuda obvezan postupiti sukladno izreci odluke Državne komisije, pri čemu je vezan pravnim shvaćanjem i primjedbama Državne komisije. Međutim, netočno je da je tuženik poništio samo dio odluke o odabiru, jer je poništio cijelu odluku o odabiru, a kako je vidljivo iz izreke rješenja od 16. siječnja 2020. te vratio predmet naručitelju na ponovno odlučivanje. U takvoj situaciji, naručitelj je dužan

izvršiti ponovni pregled i ocjenu ponuda, na način da taj postupak provede zakonito, te naručitelj nakon primitka odluke tuženika o poništenju odluke o odabiru/odluke o poništenju ima dužnost ponovnog razmatranja i stručne ocjene pristiglih ponuda. U tom smislu tuženik upućuje na presudu ovoga Suda, poslovni broj: UsII-136/19 od 13. ožujka 2019. Budući da je naručitelj u konačnici donio odluku o poništenju postupka iz razloga što nakon odbijanja ponuda nije preostala ni jedna valjana ponuda (članak 298. stavak 1. točka 8. Zakona o javnoj nabavi) nije odlučno za ocjenu ponude tužitelja kako je naručitelj ocijenio tehničku i stručnu sposobnost ponude Zajednica ponuditelja Vodoprivreda Vinkovci d.d., Vinkvci i A&M d.o.o., Vukovar. Ističe da je u konkretnom slučaju naručitelj propisao Dokumentaciju o nabavi na način da osigura dovoljnu razinu iskustva, kraj nesporne činjenice da je tužitelj radio samo dio radova koji se odnose na predmet nabave, pravilno je naručitelj ocijenio da tužitelj nije izradio ponudu sukladno uvjetima i zahtjevima iz Dokumentacije o nabavi, odnosno da tužitelj nije dokazao postojanje iskustva na odgovarajućoj razini kvalitete. Nadalje, tužitelj u tužbi ne ukazuje, niti dokazuje, na koji način su njemu povrijeđena subjektivna prava, jer je tužitelj u žalbenom postupku osporavao ocjenu svoje ponude u dijelu tehničke i stručne sposobnosti te osporavao objavu dokumenata koji se odnose upravo na navedeno (ugovori i situacije/računi), a kojima sam tužitelj raspolaže. Tužitelj u tužbi ne osporava utvrđenje tuženika da raspolaže ugovorima i situacijama/računima koji se odnose na potvrde o urednom izvršenju ugovora koje je dostavio. Dakle, tužitelj raspolaže svim podacima na kojima je naručitelj utemeljio svoju odluku, a koju je naručitelj uostalom i obrazložio u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda. Predmet žalbenog postupka je upravo obrazloženje naručitelja iz zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, odnosno činjenična utvrđenja koja je naručitelj naveo kao razlog odbijanja ponude tužitelja, a koja je tuženik ocjenjivao povodom izjavljene žalbe. Slijedom toga, tužitelj niti u tužbi nije dokazao da su mu povrijeđena subjektivna prava neobjavljivanjem spornih dokumenata. Tuženik predlaže da ovaj Sud odbije tužbeni zahtjev kao neosnovan, odnosno podredno u slučaju usvajanja tužbenog zahtjeva, sam riješi stvar u skladu s člankom 58. stavkom 1. Zakona o upravnim sporovima i člankom 434. stavkom 4. Zakona o javnoj nabavi.

Odgovor tuženika na tužbu dostavljen je tužitelju i zainteresiranoj osobi sukladno odredbi članka 6. Zakona o upravnim sporovima („Narodne novine", 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. i 29/17.).

Sud je uzeo u obzir činjenice utvrđene u postupku donošenja osporavane odluke, kao i očitovanja stranaka tijekom upravno-sudskog postupka te je na temelju razmatranja svih činjeničnih i pravnih pitanja u smislu članka 55. stavka 3. Zakona o upravnim sporovima, utvrdio da tužbeni zahtjev nije osnovan.

Prema podacima u spisu predmeta proizlazi da je naručitelj Hrvatske vode, pravna osoba za upravljanje vodama, Zagreb, objavio 19. rujna 2019. u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske poziv na nadmetanje s Dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2019/S OF2-0036951, radi nabave radova na rekonstrukciji ratne brane Trbušanci a 14. listopada 2019. objavio je i ispravak objave. Kriterij za odabir ponude je ekonomski najpovoljnija ponuda koja se određuje na temelju cijene (85 bodova), stručnog iskustava angažiranog osoblja, odnosno imenovanog ovlaštenog voditelja građenja (inženjera gradilišta) građevinske struke za građevinske radove u svojstvu odgovorne osobe (15 bodova). Naručitelj je u predmetnom postupku javne nabave zaprimio tri ponude od kojih je dvije ocijenio valjanima, te je odlukom o odabiru od 22. studenog 2019. odabrao ponudu Zajednice gospodarskih subjekata Sokol d.o.o., Vinkovci i Jet-set d.o.o., Vrbanja. Na navedenu odluku o odabiru izjavljena je žalba 9. prosinca 2019. od strane Zajednice gospodarskih subjekata Vodoprivreda Vinkovci d.d., Vinkovci i A&M d.o.o.,

Vukovar, povodom koje je tuženik rješenjem od 16. siječnja 2020. poništio odluku o odabiru i predmet vratio naručitelju na ponovno postupanje. Naručitelj je u ponovljenom pregledu i ocjeni ponuda 1. travnja donio Odluku o poništenju predmetnog postupka javne nabave. Na navedenu odluku o poništenju žalbu je 20. travnja 2020. izjavio tužitelj, povodom koje je tuženik rješenjem od 22. svibnja 2020. poništio osporavanu Odluku o poništenju i predmet vratio naručitelju na ponovno postupanje. Nakon ponovljenog pregleda i ocjene ponude naručitelj je 24. lipnja 2020. donio Odluku o poništenju u odnosu na koju je 13. srpnja 2020. tužitelj ponovno izjavio žalbu u kojoj je u bitnom osporavao zakonitost postupanja naručitelja kod pregleda i ocjene njegove ponude, te zakonitost Odluke o poništenju te je zatražio poništenje Odluke o poništenju kao i naknadu troškova žalbenog postupka.

Prema odredbi članka 290. stavka 1. Zakona o javnoj nabavi („Narodne novine", 120/16.) nakon otvaranja ponuda javni naručitelj pregledava i ocjenjuje ponude na temelju uvjeta i zahtjeva iz Dokumentacije o nabavi te o tome sastavlja zapisnik.

Odredbom članka 298. stavka 1. točke 8. Zakona o javnoj nabavi propisano je da je javni naručitelj obvezan poništiti postupak javne nabave ako nakon isključenja ponuditelja ili odbijanja ponuda ne preostane ni jedna valjana ponuda.

S obzirom na podatke u spisu predmeta proizlazi da u konkretnoj stvari nije sporno da je crpna stanca vodna građevina u smislu članka 25. Zakona o vodama, a da građevinska jama čini sastavni dio crpne stanice, no međutim, među strankama je sporno tumačenje uvjeta tehničke i stručne sposobnosti kako su propisani točkom 4.4. knjige 1 Dokumentacije o nabavi, odnosno je li naručitelj samo u odnosu na drugi ugovor s popisa – ugovor o drugim dodatnim radovima utvrdio da ne udovoljava zahtjevu iz točke 4.4. Dokumentacije o nabavi, kako to smatra tužitelj ili je u odnosu na oba ugovora utvrdio da ne udovoljava zahtjevima iz te točke Dokumentacije o nabavi.

Na temelju Dokumentacije o nabavi utvrđeno je da je tehnička i stručna sposobnost određena točkom 4.4. Dokumentacije o nabavi kojom je propisano „gospodarski subjekt u postupku javne nabave mora dokazati svoju tehničku i stručnu sposobnost i to minimalnim stručnim iskustvom (referencijama iz prije izvršenih ugovora) potrebnim za izvršenje ugovora na odgovarajućoj razini kvalitete, koje jest i koje dokazuje sljedećim dokumentima: popisom istih ili sličnih radova iz prije izvršenih ugovora u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom pet godina koje prethode toj godini (2014. – 2019. je referenti period). Pod istim ili sličnim radovima predmetu nabave smatraju se radovi građenja novih ili rekonstrukcije postojećih regulacijsko-zaštitnih vodnih građevina na koje upućuje članak 25. stavak 1. točka 1. i 3. Zakona o vodama („Narodne novine", 66/19.). Pod istim ili sličnim radovima predmetu nabave ne smatraju se radovi građenja građevina na koju upućuje članak 121. Zakona o vodama – radovi održavanja voda ...". Dakle, naručitelj je u konkretnom slučaju u svrhu dokazivanje tehničke i stručne sposobnosti, potrebne za izvršenje konkretnog ugovora o javnoj nabavi predmet kojeg su radovi na rekonstrukciji ratne brane Trbušanci propisao popis istih ili sličnih radova iz prije izvršenih ugovora na način kako je to naprijed navedeno.

Prema ocjeni ovoga Suda pravilno je shvaćanje tuženika da iz navedene točke Dokumentacije o nabavi proizlazi da se za ispunjavanje propisanog uvjeta, pod pojmom radova građenja novih regulacijsko-zaštitnih vodnih građevina, traži izgradnja regulacijsko-zaštitne vodne građevine u cjelini, a ne njenog dijela, odnosno, u konkretnom slučaju građevinske jame, kako to pogrešno smatra tužitelj. Niti činjenica da su dio predmeta nabave radovi koje gospodarski subjekt na čiju se sposobnost tužitelj oslanja, izvodio u okviru spornih ugovora, odnosno iskop građevinske jame i postavljanje talpi u tu jamu ne dokazuje

da je tužitelj time ispunio uvjet iz navedene točke Dokumentacije o nabavi, kako to pravilno navodi tuženik.

Imajući na umu navedeno u provedenom postupku je pravilno utvrđeno da tužitelj nije dokazao ispunjenje kriterija za kvalitativni odabir, odnosno nije dokazao kriterij tehničke i stručne sposobnosti sukladno članku 4.4. knjige 1 Dokumentacije o nabavi, jer popis istih ili sličnih radova iz prije izvršenih ugovora ne sadrži radove na koje upućuje članak 25. stavak 1. točka 1. i 3. Zakona o vodama, jer radovi koje tužitelj navodi u popisu nisu građenje građevine crpne stanice u cjelini kako je to traženo dokumentacijom o nabavi.

Prigovor tužitelja da tuženik poništava Odluku o odabiru samo i isključivo u dijelu koji je zahvaćen nezakonitošću, a na temelju žalbenih navoda, ne može se prihvatiti iz razloga jer je iz podataka u spisu vidljivo da je tuženik poništio odluku o odabiru od 16. siječnja 2020. u cijelosti, te predmet vratio naručitelju na ponovno odlučivanje, pa u takvoj situaciji naručitelj je dužan izvršiti ponovni pregled i ocjenu ponuda, na način da taj postupak provede zakonito, te donese Odluku o odabiru, odnosno odluku o poništenju.

Nadalje, treba istaknuti da je u žalbenom postupku pred tuženikom ocjenjivana zakonitost postupanja naručitelja kod pregleda i ocjene ponude tužitelja, pa eventualno pogrešno priznanje potvrde drugog ponuditelja u istom postupku nije od utjecaja, jer je naručitelj nakon pregleda i ocjena ponuda donio odluku o poništenju, pa je pravilno prigovor tužitelja iznesen u tom pravcu ocijenjen kao neosnovan.

S obzirom na sve navedeno, prema ocjeni ovoga Suda pravilno je postupio tuženik kada je odbio žalbu tužitelja kao neosnovanu, te zahtjev tužitelja za naknadu troškova žalbenog postupka pozivajući se pri tome na odredbe članka 404., 425. stavka 1. točke 3. i 431. stavka 4. Zakona o javnoj nabavi. Naime, tuženik je u konkretnom slučaju pravilno ocijenio da je naručitelj propisao Dokumentaciju o nabavi na način da osigura dovoljnu razinu iskustva, te je pregledao ponudu tužitelja i utvrdio da je tužitelj radio samo dio radova koji se odnose na predmet nabave, te pravilno ocijenio da tužitelj nije izradio ponudu sukladno uvjetima i zahtjevima iz Dokumentacije o nabavi, odnosno nije dokazao postojanje iskustava na odgovarajućoj razini kvalitete kako to pravilno smatra i tuženik.

Imajući na umu navedeno trebalo je na temelju odredbe članka 57. stavka 1. Zakona o upravnim sporovima odbiti tužbeni zahtjev tužitelja kao neosnovan.

S obzirom da tužitelj nije uspio s postavljenim tužbenim zahtjevom istome sukladno odredbi članak 79. stavka 4. Zakona o upravnim sporovima ne pripada pravo na naknadu troškova upravnog spora, pa je zahtjev tužitelja za naknadu troškova odbijen.

U Zagrebu 10. rujna 2020.

Predsjednik vijeća
Boris Marković, v.r.

Za točnost otpravka - ovlašteni službenik
Tanja Nemčić

REPUBLIKA HRVATSKA - VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE - ZAGREB