



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

KLASA: UP/II-034-02/20-01/807

URBROJ: 354-01/20-8

Zagreb, 3. studenog 2020.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave u vijeću sastavljenom od članova: Nelice Vidić, zamjenice predsjednice, te Karmele Dešković i Danijele Antolković, članica, u žalbenom postupku pokrenutom po žalbi žalitelja Telur d.o.o., Zagreb, OIB: 64720212310, kojeg zastupa Marijan Vešligaj, odvjetnik iz Odvjetničkog društva Vešligaj i Sliepčević j.t.d., Zagreb, na odluku o odabiru u otvorenom postupku javne nabave, predmet nabave: isporuka i polaganje podmorskih kabela 110 kV, broj objave: 2019/S 0F5-0051228, naručitelja Hrvatski operator prijenosnog sustava d.o.o., Zagreb, OIB: 13148821633, na temelju članka 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave (Narodne novine, broj 18/13, 127/13, 74/14 i 98/19), 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. Odbija se žalba žalitelja Telur d.o.o., Zagreb, kao neosnovana.
2. Odbija se zahtjev žalitelja Telur d.o.o., Zagreb, za naknadom troškova žalbenog postupka.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Hrvatski operator prijenosnog sustava d.o.o., Zagreb objavio je dana 3. siječnja 2020. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (dalje u tekstu: EOJN RH) poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2019/S 0F5-0051228, predmet nabave: isporuka i polaganje podmorskih kabela 110 kV. Kriterij odabira je ekonomski najpovoljnija ponuda pri čemu su kriteriji i njihov relativni značaj cijena ponude (85%), jamstveni rok (10%) i iskustvo voditelja projekta zaduženog za realizaciju ugovora (5%).

U predmetnom postupku javne nabave zaprimljene su četiri ponude, od kojih je naručitelj dvije ponude ocijenio valjanima te je dana 21. svibnja 2020. godine donio Odluku o odabiru kojom je odabrao ponudu ponuditelja Končar-Montažni Inženjering d.d., Zagreb.

Na predmetnu odluku o odabiru žalbu je dana 1. lipnja 2020. godine putem sustava e-Žalba ovome tijelu izjavio žalitelj Telur d.o.o., Zagreb, kojeg zastupa Marijan Vešligaj, odvjetnik iz Odvjetničkog društva Vešligaj i Sliepčević j.t.d., Zagreb.

Ovo tijelo je odlučujući o navedenoj žalbi rješenjem KLASA: UP/II-034-02/20-01/415, URBROJ: 354-01/20-9 od 15. srpnja 2020. godine poništilo odluku o odabiru te vratilo predmet naručitelju na daljnje postupanje.

Nastavno na navedeno rješenje naručitelj je proveo novi pregled i ocjenu ponuda, dvije ponude ocijenio valjanima te je dana 1. listopada 2020. godine donio odluku o odabiru, kojom je odabrao ponudu ponuditelja Končar-Montažni Inženjering d.d., Zagreb.

Na predmetnu Odluku o odabiru žalbu je dana 15. listopada 2020. godine putem sustava e-Žalba ovome tijelu izjavio žalitelj Telur d.o.o., Zagreb, kojeg zastupa Marijan Vešligaj, odvjetnik iz Odvjetničkog društva Vešligaj i Sliepčević j.t.d., Zagreb.

Žalitelj u žalbi, u bitnome osporava zakonitost pregleda i ocjene ponuda te žalbenim zahtjevom predlaže poništiti odluku o odabiru i potražuje trošak žalbenog postupka u iznosu od 100.781,25 kuna.

U odgovoru na žalbu naručitelj u bitnome smatra da su žalbeni navodi neosnovani te predlaže odbiti žalbu.

Odabrani ponuditelj se na žalbene navode očituje navodeći da su isti neosnovani te predlaže odbiti žalbu.

Tijekom 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 otvaranju ponuda, zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, odluke o odabiru, odabrane ponude te ostalih dokaza.

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

Žalba je neosnovana.

Žalitelj u žalbi navodi da ponuđeni kabeli iz ponude odabranog ponuditelja ne sadrže tehničke karakteristike tražene dokumentacijom o nabavi, konkretno zahtjev vezan uz armaturu podmorskog kabela, kojim je, između ostalog, tražena polipropilenska traka pocinčane čelične žice u 2 sloja namotane u suprotnim smjerovima s nominalnim promjerom žice za oba sloja od 7 mm. Žalitelj navodi da je odabrani ponuditelj dostavio ispitne izvještaje među kojima i Ispitni izvještaj CESI od 21. lipnja 2019. godine, a koji se odnosi na provedena tipska ispitivanja kompozitnog podmorskog kabela čija armatura se sastoji od spiralno nanesenih okruglih žica od pocinčanog čelika, promjera 5,8 mm, a iz čega proizlazi da je odabrani ponuditelj ponudio armaturu od spiralno nanesenih okruglih žica od pocinčanog čelika jednog sloja debljine 5,80 mm, umjesto tražene armature pocinčana čelične žice u 2 sloja namotane u suprotnim smjerovima, debljine 7 mm te je stoga jasno da ovako dostavljena tipska ispitivanja ne odgovaraju traženom trožilnom podmorskom kabelu skupa sa kabelskim priborom. Žalitelj navodi da je unatoč obvezujućem pravnom shvaćanju ovog državnog tijela iz prethodnog žalbenog postupka naručitelj u novom zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda ponovno utvrdio da dostavljeni tipski izvještaj u potpunosti odgovara za ponuđeni kabel sukladno točki 5.2.1. dokumenta „Tehničke specifikacije-DON2“, navodeći da to potvrđuju očitovanja projekatnata predmetne investicije i konzultanata. Žalitelj ističe da je riječ o očitovanju konzultanata Projektni biro Split d.o.o., Split i Dalekovod projekt d.o.o., Zagreb, koji su u drugim postupcima javne nabave istog naručitelja bili odabrana zajednica ponuditelja, iz čega proizlazi da su gospodarski povezani sa samim naručiteljem, te zbog toga nisu u mogućnosti dati nepristrani i objektivan stav u ovom predmetnom prijeporu. Žalitelj ističe da je naručitelj dokumentacijom o nabavi tražio podmorski 110 kV kabel točno određenih karakteristika, na kojem je moralo biti provedeno tipsko ispitivanje, odnosno da dokumentacijom o nabavi nije bilo propisano da se tipska ispitivanja mogu provoditi i na drugim 110 kV podmorskim kabelima (tj. 110 kV kabelima sa jednostrukom armaturom), odnosno da bi takva ispitivanja mogla biti ocijenjena kao prihvatljiva. Žalitelj smatra da prihvaćanjem drugog kabela, odnosno tipskih ispitivanja i na drugom kabelu, naručitelj odstupa od jasno propisanih uvjeta iz dokumentacije o nabavi, čime je ovakvo postupanje u suprotnosti s načelom jednakog tretmana iz članka 4. ZJN 2016, jer su ostali ponuditelji bili obvezni postupati sukladno dokumentaciji o nabavi.

Naručitelj u odgovoru na žalbu u bitnome navodi da ne spori da Ispitni izvještaj CESI broj 091 od 21. lipnja 2019. godine kao predmet tipskog ispitivanja uzima kabel s armaturom od

spiralno nanesenih okruglih žica od pocinčanog čelika jednog sloja debljine 5,80 mm. Međutim, naručitelj ističe da navedeno nikako ne znači da je ponuđen podmorski kabel s takvom armaturom, kako to pogrešno zaključuje žalitelj. Naime, navodi naručitelj, kada i pod kojim uvjetima se za neki kabelski sustav priznaju tipska ispitivanja provedena na drugom kabelskom sustavu, propisano je u dokumentaciji o nabavi („Tehničke specifikacije-DON2“), konkretno u točki 5.2., podtočki 5.2.1., kojom su propisani uvjeti za priznavanje tipskih ispitivanja provedenih na nekom drugom kabelskom sustavu. Naručitelj nadalje navodi da su „Izjava garantiranih tehničkih karakteristika za ponuđenu opremu-DON3“ i tipski izvještaj, koje uspoređuje žalitelj u svom žalbenom navodu, različiti dokumenti kako po svom sadržaju, tako i po svojoj namjeni koju im je naručitelj propisao dokumentacijom o nabavi te isti nikako ne moraju sadržavati u svemu jednake tehničke podatke kabela. Naručitelj navodi da izjava dostavljena uz ponudu sadrži ukupnost tehničkih karakteristika ponuđenog kabela i kabelskog pribora, a naručitelj je zahtijevao istu kako bi u tom dokumentu navedene tehničke karakteristike bile garantirane od strane ponuditelja. S druge strane, izvještaji tipskih ispitivanja sadrže podatke o provedenim tipskim ispitivanjima i u njima se navode tehničke karakteristike kabela i kabelskog pribora koji je bio predmet tipskog ispitivanja. Naručitelj navodi da je zahtijevao izvještaje tipskih ispitivanja ne iz razloga da u njima dobije podatke o tehničkim karakteristikama ponuđenog kabela i pripadajućeg pribora, već prvenstveno da dobije potvrdu da je proizvođač ponuđenog kabela i kabelskog pribora već prethodno proizvodio takav ili sličan (odgovarajući) kabel i kabelski pribor nad kojim su uspješno provedena tipska ispitivanja, a sve kako bi naručitelj osigurao zadovoljavajuću razinu kvalitete predmeta kojeg nabavlja.

Odabrani ponuditelj uz svoje očitovanje na žalbu u odnosu na ovaj žalbeni navod dostavlja mišljenje Fakulteta elektrotehnike i računarstva Sveučilišta u Zagrebu o priloženim izvještajima i zahtjevima dokumentacije o nabavi izrađeno u listopadu 2020. godine. U navedenome mišljenju u bitnome se navodi da provedena tipska ispitivanja i dostavljeni tipski izvještaji o tipskom ispitivanju nisu provedeni za točno ponuđeni tip podmorskog kabela, no da su ispunjeni svi uvjeti za priznanje dostavljenih tipskih izvještaja prema točka 5.2.1. Priznavanje tipskih ispitivanja dokumenta „Tehničke specifikacije-DON2“,

Uvidom u dokumentaciju o nabavi utvrđeno je da je u dokumentu „Izjava garantiranih tehničkih karakteristika ponuđene opreme-DON3“, u Tablici 1. Lista zahtijevanih tehničkih podataka za podmorski kabel, pod rednim bojem 16., zahtijevano da armatura kabela, između ostalog, bude izvedena od pocinčane čelične žice u 2 sloja namotane u suprotnim smjerovima te da nominalni promjer žice za oba sloja bude 7 mm.

Nadalje, uvidom u dokumentaciju o nabavi, dokument „Upute ponuditeljima za izradu ponude-DON1“, utvrđeno je da je točkom 3.2.3.4. propisano da ponuditelj svoju tehničku i stručnu sposobnost dokazuje (u slučaju da naručitelj traži provjeru informacija navedenih u ESPD obrascu) na način da dostavi i Certifikat proizvođača o izvedenim tipskim ispitivanjima te izvještaje o tipskim ispitivanjima koji odgovaraju za traženi podmorski trožilni 110 kV kabel i njemu odgovarajući kabelski pribor sukladno točki 5.2. dokumenta „Tehničke specifikacije-DON2“.

Uvidom u točku 5.2. dokumenta „Tehničke specifikacije-DON2“, utvrđeno je da je istom propisano sljedeće: „Odabrani ponuditelj dužan je dostaviti Certifikat o izvedenim tipskim ispitivanjima te izvještaj/e o tipskim ispitivanjima koji odgovaraju za traženi podmorski trožilni 110 kV kabel i njemu odgovarajući kabelski pribor. Navedeni Certifikat o izvedenim tipskim ispitivanjima kao i svi izvještaji o tipskim ispitivanjima koji prema točki 5.2.1 odgovaraju za traženi podmorski trožilni 110 kV kabel i njemu odgovarajući kabelski pribor moraju biti u cijelosti napisani na jednom od službenih jezika Europske Unije prevedeni na hrvatski jezik te u SI mjernim jedinicama.“

Nadalje, uvidom u točku 5.2., podtočku 5.2.1. (Priznavanje tipskih ispitivanja) dokumenta „Tehničke specifikacije-DON2“ utvrđeno je da je istom propisano sljedeće: „Kao zadovoljavajuća tipska ispitivanja za predmetni trožilni 110 kV podmorski kabel i kabelski pribor

priznati će se dostavljena tipska ispitivanja koja udovoljavaju sljedećim odredbama: - HRN IEC 60840, treće izdanje, lipanj 2014., poglavlje 12.2, - Cigré tehnička brošura broj 490 (CIGRÉ TB 490), poglavlje 8.2, - Cigré tehnička brošura broj 623 (TB 623), poglavlje 5 – Type tests. Sukladno HRN IEC 60840, treće izdanje, lipanj 2014., poglavlje 12.2., za slučajeve da su tipski testovi uspješno provedeni na jednom ili više kabelskih sustava određenog(ih) poprečnog(ih) presjeka, te istog nazivnog napona i konstrukcije, tipski test će se priznati kao valjan i za kabelske sustave prema normi HRN IEC 60840: 2014 te s različitim poprečnim presjecima, nazivnim naponima i konstrukcijama uz zadovoljene uvjete od a) do f): a) kabeli imaju istu ili nižu naponsku grupu od ispitanih kabela (znači isti ili niži najviši napon opreme Um ili iste ili niže ispitne napone prema tablici 4 iz HRN IEC 60840: 2014, stupci 1 i 2), b) presjek vodiča kabela nije veći od presjeka vodiča ispitanog kabela, c) kabel i kabelski pribor imaju istu ili sličnu konstrukciju kao ispitani kabelski sustav(i). Kabelima i kabelskim priborom slične konstrukcije se smatraju oni istog tipa i proizvodnog procesa izolacije i poluvodljivih ekrana, d) računski iznos nazivnog i impulsnog električnog polja izračunat koristeći nazivne dimenzije na ekranu vodiča ne prelaze iste izračunate na ispitanom(im) kabelskom(im) sustavu(ima) za više od 10%, e) računski iznos nazivnog i impulsnog električnog polja na ekranu izolacije izračunat koristeći nazivne dimenzije ne prelaze iznose respektivnog polja izračunatog na ispitanom(im) kabelskom(im) sustavu(ima), f) računski iznos nazivnog i impulsnog električnog polja unutar glavne izolacije kabelskog pribora te na prijelazu iz kabela u kabelski pribor ne prelaze računske iznose respektivnih polja na ispitanom(im) kabelskom(im) sustavu(ima), Sukladno Cigré tehničkoj brošuri broj 490 (CIGRÉ TB 490), poglavlje 8.2., za slučajeve kada su tipski testovi uspješno provedeni na jednom ili više podmorskih kabelskih sustava određenog(ih) poprečnog(ih) presjeka, te istog nazivnog napona i konstrukcije, tipski test će se priznati kao valjan i za podmorski kabelski sustav s drugim poprečnim presjecima, nazivnim naponima i dizajnom uz zadovoljene uvjete prema IEC 60840 i dodatno zadovoljene sljedeće uvjete: -kabelski sustav je izložen manjim mehaničkim naprezanjima (vlak, savijanje, itd.) od ispitanog kabelskog sustava, -dizajn i metoda postizanja vodonepropusnosti vodiča i/ili ekrana/plašta je nepromijenjena. Za slučaj razlike u dizajnu se može samo ponoviti ispitivanje na prodiranje vode prema točki 8.7 iz Cigré tehničke brošure broj 490, -dizajn spojeva vodiča u spojnica je nepromijenjen, - računski iznos nazivnog i impulsnog električnog polja izračunat koristeći nazivne dimenzije na ekranu vodiča u fleksibilnoj (tvorničkoj) spojnici ne prelaze respektivne iznose izračunate na ispitanom(im) kabelskom(im) sustavu(ima) za više od 10%. Sukladno Cigré tehničkoj brošuri broj 623 (TB 623), poglavlje 2, Type tests, uspješno provedeni tipski testovi se ne moraju ponavljati, osim u slučajevima da dođe do promjena u kabelima ili kabelskom priboru s aspekta materijala ili dizajna ili proizvodnog procesa, koji bi mogli izmijeniti performanse kabela.“

Uvidom u ponudu odabranog ponuditelja utvrđeno je da istoj prileži dokument „Izjava garantiranih tehničkih karakteristika za ponuđenu opremu-DON3“, koju je odabrani ponuditelj potvrdio svojim pečatom i potpisom te kojom jamči, između ostalog, da je armatura kabela izvedena od pocinčane čelične žice u 2 sloja namotane u suprotnim smjerovima te da je nominalni promjer žice za oba sloja 7 mm.

Daljnijim uvidom u ponudu odabranog ponuditelja utvrđeno je da istoj prileži Ispitni izvještaj CESI od 21. lipnja 2019. godine, iz kojeg proizlazi da je kao predmet tipskog ispitivanja uzet kabel s armaturom od spiralno nanesenih okruglih žica od pocinčanog čelika jednog sloja debljine 5,80 mm, što među strankama nije sporno.

Također, uvidom u ponudu odabranog ponuditelja utvrđeno je da istoj prileži dokument „Objašnjenje tipskih ispitivanja“ u kojem se odabrani ponuditelj referira na svaki od uvjeta za priznavanje tipskih ispitivanja iz točke 5.2.1. dokumenta „Tehničke specifikacije-DON2“, dajući pojašnjenja na koji način dostavljena tipska ispitivanja zadovoljavaju kumulativno postavljene uvjete za priznavanje istih.

U prethodnom žalbenom postupku ovo državno tijelo je utvrdilo kontradiktornost između karakteristika traženih u pogledu armature kabela te karakteristika kabela koji je bio predmetom

tipskog ispitivanja, te je istaknulo okolnost da se naručitelj nije detaljnije u pogledu navedenih okolnosti očitovao u Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda, slijedom čega je utvrdilo da temeljem tako utvrđenog činjeničnog supstrata nije moguće otkloniti prigovor žalitelja da se dostavljeni Izvještaji o tipskim ispitivanjima ne odnose na ponuđenu opremu, na način kako je to traženo dokumentacijom o nabavi, odnosno da ponuđeni kabeli iz ponude odabranog ponuditelja ne sadrže tehničke karakteristike tražene dokumentacijom o nabavi te da je nejasno na temelju čega je naručitelj s obzirom na opisani sadržaj izvještaja o tipskom ispitivanju utvrdio da ponuda odabranog ponuditelja udovoljava traženjima dokumentacije o nabavi.

U ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda naručitelj je u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda utvrdio sljedeće: „U skladu s citiranim Rješenjem DKOM-a, naručitelj se detaljnije očituje u pogledu priznavanja tipskih ispitivanja: Naručitelj ocjenjuje da dostavljeni tipski izvještaji u potpunosti odgovaraju za ponuđeni kabel sukladno točki 5.2.1. DON2. Za gore navedenu ocjenu naručitelj dostavlja očitovanja od projekatana predmetne investicije i konzultanata. Dostavljena očitovanja koja potvrđuju gore navedenu ocjenu naručitelja nalaze se u privitku 22. ovoga Zapisnika.“

Uvidom u privitak 22. Zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda utvrđeno je da istom prileži očitovanje konzultanata Projektni biro Split d.o.o., Split i Dalekovod projekt d.o.o., Zagreb od 28. rujna 2020. godine u kojem se u bitnome navodi sljedeće: „Proveden je pregled dostavljenih tipskih izvješća za podmorski trožilni 110 kV kabel u pogledu prihvatljivosti dostavljenog tipskog izvješća za traženi kabel sukladno zahtjevima iz DON, s fokusom na armaturu kabela...Konstrukcija podmorskih kabela nije propisana međunarodnim normama ili tehničkim preporukama, kao što su tehničke brošure Cigre TB 490 ili TB 623, a na koje se poziva DoN. Kako se elementi konstrukcije kabela razlikuju od projekta do projekta, znači to su „tailor-made“ proizvodi za koje tehničke karakteristike propisuju naručitelji sukladno svojim potrebama i projektnim parametrima za svaki projekt zasebno. Stoga je u međunarodnim normama i tehničkim preporukama upravo i ostavljena mogućnost da se proizvođačima priznaju tipska ispitivanja za podmorske kabele koji odstupaju od točno traženih specifikacija u određenom projektu, ali su propisane granice dopuštenih odstupanja za točno definirane parametre. Stoga je i u ovoj konkretnoj javnoj nabavi naručitelj u potpunosti primijenio međunarodno priznate norme i tehničke preporuke kojima definiraju dopuštena odstupanja tipski ispitanih kabela od dokumentacijom traženog kabela. Ova dozvoljena odstupanja su propisana u DON 2, točka 5.2.1... Osvrt: Kako je već navedeno, ponuditelj KMI je dostavio dokument kojim je obrazložena sukladnost dostavljenih tipskih ispitivanja sa zahtjevima iz DON 2.... U njemu su objašnjene sve točke — zahtjevi za zadovoljavajuća tipska ispitivanja prema gore navedenim zahtjevima iz DON 2, te smo mišljenja kako su dostavljena objašnjenja korektna i potpuna. Dakle, konstrukcije kabela za koje su provedena tipska ispitivanja i dostavljena izvješća o tipskom ispitivanju ne moraju biti identične traženom kabelu prema DON, već su one zadovoljavajuće s aspekta priznavanja tipskih izvješća prema poglavlju 5.2.1. u DON2... Razlika u promjeru žica nije bitna u smislu priznavanja primjenjivosti tipskih ispitivanja... Za tipski ispitani kabel iz ispitnog izvješća broj 091 su provedena sva tipska ispitivanja tražena prema DON 2, te je prema normama IEC 60840, Cigre TB 490 i Cigre TB 623 opseg tipskih ispitivanja u potpunosti identičan za kabele s jednostrukom i dvostrukom armaturom, dakle i za kabel tražen prema DON i za tipski ispitani kabel. Konstatiramo kako nije došlo do promjene u kabelu i kabelskom priboru s aspekta materijala dizajna ili proizvodnog procesa, koji bi mogli izmijeniti performanse kabela...Dodatna stručna mišljenja su zatražena od dva na ovom području kompetentna instituta: Institut za elektroprivredu d.d., Zagreb, Končar Institut za elektrotehniku d.d., Zagreb. Zaključak: Iz svega prethodno navedenog možemo zaključiti da je ponuđeni kabel definiran u ovjerenom DON3 dokumentu u potpunosti sukladan zahtjevima iz cjelokupne Dokumentacije za nadmetanje. S obzirom da je kabel tražen DON-om, tj. ponuđeni kabel „tailor-made“ proizvod, DON-om je u točki 5.2.1. propisan opseg dozvoljenih odstupanja između tipski ispitanih kabela za koji se dostavljaju tipski testovi i ponuđenog kabela. Provedenim analizama te dodatno potvrđenim stručnim mišljenjima

od strane neovisnih institucija: Institut za elektroprivredu d.d. i Končar Institut za elektrotehniku d.d., možemo zaključiti da od strane ponuditelja Končar Montažni inženjering d.d. dostavljena tipska izvješća u potpunosti udovoljavaju za ponuđeni kabel koji je u potpunosti sukladan zahtjevima iz DON.“

Uvidom u privitak 22. Zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda utvrđeno je da istom također prileži mišljenje Instituta za elektroprivredu d.d. od 23. rujna 2020. godine u kojem se u bitnome navodi sljedeće: „Tipski ispitani kabel ima armaturu od čeličnih žica promjera 5,8 mm, U CESI-jevom izvještaju o nadzoru...je deklarirano da kabel... koji je tipski ispitivan u sklopu Ispitnog izvještaja 091, ima armaturu od 112 žica promjera 5,80 mm. Navedeni kabel je prema Ispitnom izvještaju br. 091, točka 3.1 izdržao ispitivanje vlačnom silom većom ili jednakom od 150 kN, a prema točki 3.12 istog izvještaja je također izdržao tipsko ispitivanje vlačnom silom većom ili jednakom 200 kN. Prema tehničkoj specifikaciji ponuđenih kabela, njihova armatura se sastoji od dva sloja pocinčanih čeličnih žica nazivnog promjera 7 mm... S obzirom na znatno veći presjek čelične armature, ponuđeni kabel ima veću mehaničku čvrstoću od tipski ispitanog kabela. Zbog toga su provedena tipska ispitivanja primjenjiva i na ponuđeni kabel, te će ponuđeni kabel moći izdržati i veće mehaničke sile od onih s kojima je provedeno ispitivanje tipski ispitanog kabela u Ispitnom izvještaju 091. Ovome treba dodati da izvedba armature s dva sloja žica umjesto jednog daje bolja mehanička svojstva kabela odnosno veću vlačnu čvrstoću, te bolja svojstva u pogledu torzijske stabilnosti... Također, konstrukcija armature podmorskih kabela nije propisana u međunarodnim normama niti u tehničkim brošurama koje se odnose na podmorske kabele. Elemente kao što su promjer žica armature, broj žica, izvedba u jedan ili dva sloja itd. se odabire tako da oni odgovaraju izvedbi kabela i uvjetima polaganja u konkretnom slučaju. U ovoj nabavi je sam naručitelj u dokumentaciji o nabavi odlučio propisati takve parametre (promjer žica, broj žica po slojevima). Kako se ti elementi od slučaja do slučaja razlikuju ovisno o detaljima konstrukcije kabela i uvjetima njegovog polaganja u more, proizvođač kabela niti ne može imati provedena tipska ispitivanja za svaku teorijski moguću izvedbu armature... Sukladno tome, rezultati Ispitnog izvještaja br. 091 dokazuju da ponuđeni kabel, kao i tipski ispitani kabel, zadovoljavaju zahtjeve s obzirom na očekivane sile kod polaganja na kabelskim vezama Dugi Rat Postira i Crikvenica Krk... Zaključak: Razlika u konstrukciji armature ponuđenog kabela u odnosu na tipski ispitani kabel daje ponuđenom kabelu veću mehaničku čvrstoću nego što ju je imao tipski ispitani kabel. Razlika u konstrukciji armature nema utjecaja na ostale performanse kabela koje su analizirane u prethodnim točkama ovog stručnog mišljenja, te zbog te promjene nije potrebno ponavljanje tipskih ispitivanja... Iz prethodnih razmatranja slijedi da su provedena tipska ispitivanja podmorskog kabela proizvođača Fulgor S.A., Grčka, čiji rezultati su dani u Ispitnom izvještaju br. 091, primjenjiva i na kabel istog proizvođača čije tehničke karakteristike je ponuditelj Končar Montažni inženjering d.d. ponudio u izjavi garantiranih tehničkih karakteristika ponuđene opreme za javno nadmetanje... S obzirom da ponuđeni kabel ima još jaču izvedbu čelične armature od tipski ispitanog kabela, on također zadovoljava očekivane sile kod polaganja.“

Uvidom u privitak 22. Zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda utvrđeno je da istom prileži i mišljenje Končar instituta za elektrotehniku d.d., Zagreb od 23. rujna 2020. godine u kojem se u bitnome navodi sljedeće: „Za krajnjeg korisnika (HOPS d.o.o.) provedena je analiza tipskih ispitivanja dostavljenih u sklopu ponude ponuditelja (Končar Montažni inženjering) dostavljene po dokumentaciji o nabavi (broj 3000-V-12/19) za isporuku i polaganje podmorskih 110 kV kabela. Zaključak navedene analize odnosi se na različite iznose naprezanja dva razmatrana kabela od kojih je jedan ispitivan, a drugi tražen dokumentacijom o nabavi.... Kako na kabelu B za razliku od kabela A nisu provedena tipska ispitivanja, a time niti tipska mehanička ispitivanja, ovom Izjavom daje se prihvatljivost tipskih izvještaja kabela A (tipski ispitanog) za dokazivanje primjenjivosti na kabel B karakteristika traženih dokumentacijom o nabavi... temeljem izračuna naprezanja i usporedbom spram atestiranog kabela A. Sukladno rezultatima izračuna koji je izradio Končar-institut za elektrotehniku d.o.o. u rujnu 2020. g. zaključuje se kako je dostavljeni tipski test za slučaj zatezanja tipski ispitanog kabela A na koloturi primjenjiv i za kabel B.“

Ocjenjujući ovaj žalbeni navod valja istaknuti da je među strankama je nesporno da Ispitni izvještaj CESI broj 091 od 21. lipnja 2019. godine kao predmet tipskog ispitivanja uzima kabel s armaturom od spiralno nanesenih okruglih žica od pocinčanog čelika jednog sloja debljine 5,80 mm, a ne kabel s točno traženom armaturom izvedenom od pocinčane čelične žice u 2 sloja namotane u suprotnim smjerovima nominalnog promjera žice za oba sloja 7 mm. Ono što predstavlja prijepor među strankama jest pitanje odgovara li ponuđeni kabel zahtjevima dokumentacije o nabavi, kao i je li dostavljeni izvještaj tipskih ispitivanja prihvatljiv budući isti nije rađen za kabel traženih svojstava armature. Stoga prvenstveno valja utvrditi da „Izjavom garantiranih tehničkih karakteristika za ponuđenu opremu-DON3“, koju je odabrani ponuditelj potvrdio svojim pečatom i potpisom, isti jamči, između ostalog, da je armatura ponuđenog kabela izvedena od pocinčane čelične žice u 2 sloja namotane u suprotnim smjerovima te da je nominalni promjer žice za oba sloja 7 mm. Taj dokument je po svojoj svrsi različit od dokumenta dostavljenih izvještaja tipskih ispitivanja, kako to pravilno navodi naručitelj u odgovoru na žalbu. Naime, izjava dostavljena uz ponudu sadrži ukupnost tehničkih karakteristika ponuđenog kabela i kabelskog pribora, te je ista zahtijevana kako bi u njoj navedene tehničke karakteristike bile garantirane od strane ponuditelja, dok s druge strane izvještaji tipskih ispitivanja sadrže podatke o provedenim tipskim ispitivanjima i u njima se navode tehničke karakteristike kabela i kabelskog pribora koji je bio predmet tipskog ispitivanja. Stoga činjenica da se izvještaji tipskih ispitivanja ne odnose na kabele točno tražene armature ne znači automatski da je ponuđen podmorski kabel s takvom armaturom, kako to pogrešno zaključuje žalitelj, budući je točkom 5.2.1. (Priznavanje tipskih ispitivanja) dokumenta „Tehničke specifikacije-DON2“ detaljno propisano koja će se tipska ispitivanja i pod kojim uvjetima priznati kao zadovoljavajuća. S tim u svezi naručitelj je u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda kao privitak zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda dostavio iscrpna mišljenja projekatana predmetne investicije i konzultanata, Dalekovod projekt d.o.o. i Projektni biro Split d.o.o., kao i mišljenja Instituta za elektroprivredu d.d. i Končar-Institut za elektrotehniku d.d., koja potvrđuju da je ponuđeni kabel definiran u „Izjavi garantiranih tehničkih karakteristika za ponuđenu opremu-DON3“ u potpunosti sukladan zahtjevima iz cjelokupne dokumentacije o nabavi. Iz navedenih mišljenja također proizlazi da je kabel tražen dokumentacijom o nabavi, odnosno ponuđeni kabel tzv. „tailor-made“ proizvod, te da je stoga dokumentacijom o nabavi u točki 5.2.1. dokumenta „Tehničke specifikacije-DON2“ propisan opseg dozvoljenih odstupanja između tipski ispitivanog kabela za koji se dostavljaju tipski testovi i ponuđenog kabela, pri čemu je utvrđeno da su dostavljena tipska izvješća odabranog ponuditelja u potpunosti prihvatljiva za ponuđeni kabel koji je pak u potpunosti sukladan zahtjevima dokumentacije o nabavi. Isto stajalište potvrđeno je i mišljenjem Fakulteta elektrotehnike i računarstva Sveučilišta u Zagrebu dostavljenim u žalbenom postupku od strane odabranog ponuditelja. Slijedom svega navedenog, a posebice uzimajući u obzir citirana mišljenja svih navedenih relevantnih tijela, utvrđeno je da ponuđeni kabel odgovara zahtjevima dokumentacije o nabavi te da dostavljena tipska izvješća u smislu točke 5.2.1. dokumenta „Tehničke specifikacije-DON2“ udovoljavaju traženome, odnosno da su ista primjenjiva na ponuđeni kabel. Stoga je ovaj žalbeni navod ocijenjen neosnovanim.

Žalitelj nadalje navodi da odabrani ponuditelj nije dokazao da ispunjava uvjete tehničke i stručne sposobnosti iz točke 3.2.3.1. dokumentacije o nabavi. Žalitelj navodi da je prethodnom odlukom ovog državnog tijela ocijenjeno pogrešnim postupanje naručitelja kada je odabranom ponuditelju dozvolio oslanjanje na novi gospodarski subjekt Fulgor S.A., Grčka u pogledu navedenog uvjeta iz točke 3.2.3.1. dokumentacije o nabavi te da je u tom smislu u navedenoj odluci utvrđeno da odabrani ponuditelj nije dokazao da ispunjava uvjete tehničke i stručne sposobnosti, slijedom čega je njegova ponuda nepravilna. Žalitelj ističe da je pravno shvaćanje Državne komisije pravno obvezujuće za naručitelja te je zbog toga naručitelj u nastavku postupka trebao odbiti kao nepravilnu ponudu odabranog ponuditelja, međutim umjesto toga naručitelj je pozvao odabranog ponuditelja na zamjenu gospodarskog subjekta na koji se oslanja te ponovo

dozvolio oslanjanje na gospodarski subjekt Fulgor S.A., Grčka. Žalitelj podredno upućuje na članak 273. stavak 2. ZJN 2016 te navodi da se Izjava o raspolaganju resursima, koju je dostavio gospodarski subjekt Fulgor S.A., Grčka, odnosi na prethodno stručno iskustvo u izvršenju radova isporuke i polaganja kabela, no ne sadrži izričitu izjavu tog gospodarskog subjekta da će taj subjekt izvoditi radove za koje se ta sposobnost traži.

Uvidom u ponudu odabranog ponuditelja utvrđeno je da istoj prileži ESPD-obrazac za gospodarski subjekt odabranog ponuditelja u kojem je u Dijelu IV. Kriterij za odabir gospodarskog subjekta, Odjeljak C: Tehnička i stručna sposobnost: točka 1a), navedeno sljedeće: „Ugovor: Povezivanje otoka St. George u Egejskom moru i Lavrio na Atici. U okviru ugovora izvršeno je: projektiranje, proizvodnja, isporuka, instaliranje, polaganje i puštanje u rad HVAC kablenskog sustava sastavljenog od 150 kV, 300 mm² trožilnog bakrenog kabela s izolacijom od ekstrudiranog XLPE, ukupne dužine 36 km. Podmorski kabel proizveden je u Hellenic Cable grupi u tvornici Fulgor u Sousaki, Korint, Grčka. Dio opsega Hellenic Cables S.A. je bila i priobalna zaštita, spajanje prijelaznim spojnica podmorskog i kopnenog podzemnog kabela, kao i završno ispitivanje. Izjava o raspolaganju resursima Hellenic Cables S.A., Grčka. Primatelj: Terna Energy S.A.“.

Nadalje, ponudi odabranog ponuditelja prileži i ESPD-obrazac gospodarskog subjekta Hellenic Cables S.A., Grčka, u kojem se također navodi gore navedena referenca.

Ponudi odabranog ponuditelja prileži i Izjava o raspolaganju resursima izdana od strane Hellenic Cables S.A., Grčka kojom isti ustupa odabranom ponuditelju iskustvo u pogledu navedene reference, kao i u pogledu montera kablinskih spojnica te u pogledu jednog voditelja cjelokupnog projekta koji će se bodovati u okviru kriterija za odabir ponude propisanog točkom 7.10. dokumentacije o nabavi.

Uvidom u ponudu odabranog ponuditelja utvrđeno je da je u istoj dostavljena i Potvrda reference druge ugovorne strane, Terna Energy S.A., Grčka, iz koje proizlazi da je nositelj navedene reference Fulgor S.A., 100% podružnica Hellenic Cables S.A. Grupe.

Uvidom u EOJN RH utvrđeno je da je naručitelj dana 16. travnja 2020. godine odabranom ponuditelju postavio sljedeći upit: „U postupku pregleda i ocjene ponude... utvrđene su sljedeće nejasnoće i nedostaci na koje se zahtijeva pojašnjenje i upotpunjavanje ponude. U eESPD obrascu ponuditelja...navedeni su prethodni radovi kojima je primatelj (druga ugovorna strana) Terna Energy S.A. te je iste radove kao prethodno iskustvo gospodarski subjekt Hellenic Cables S.A. ustupio ponuditelju kao resurs, sukladno dostavljenoj Izjavi o raspolaganju resursima od navedenog gospodarskog subjekta. Međutim, u dostavljenoj Potvrdi reference (potvrđi druge ugovorne strane) od Terna Energy S.A. navodi se Fulgor S.A. kojemu je dodijeljen ugovor za radove navedene u eESPD obrascu. Molimo pojašnjenje navedenog.“

Odabrani ponuditelj odgovorio je na naručiteljev upit dana 23. travnja 2020. godine na sljedeći način: „Sukladno Potvrđi reference koja je izdana od primatelja radova Terna Energy S.A. iz Atene u Grčkoj, isporuku i ugradnju traženih podmorskih kabela izvršila je podružnica Hellenic Cables S.A., Fulgor S.A...Radi izbjegavanja ikakve dvojbe o ustupanju traženog prethodnog iskustva u radovima na projektu St. George našem društvu Končar-Montažni Inženjering d.d. koji su izvršeni od Fulgor S.A., podružnice Hellenic Cables S.A., ovim putem dostavljamo Vam: -ispravljeni ESPD obrazac našeg društva ...na način da sadrži naznaku da je radove izvršio Fulgor S.A., podružnica Hellenic Cables i da se dostavlja izjava o raspolaganju resursa od Fulgor S.A., - ispravljeni Popis ugovora u kojem je naznačeno da je radove izvršio Fulgor S.A., podružnica Hellenic Cables i da se dostavlja Izjava o raspolaganju resursa od Fulgor S.A., - ESPD obrazac za subjekt Fulgor S.A., - Izjavu o referenci izdanu od Fulgor S.A. i Izjavu o raspolaganju resursima kojom Fulgor S.A. potvrđuje da traženo prethodno iskustvo ustupa našem društvu. Ujedno radi izbjegavanja ikakve dvojbe da su društvu Končar-Montažni Inženjering d.d. i od Hellenic Cablesa i od Fulgor S.A. ustupljeni monter kablinskih spojnica koji su kao tehnički stručnjaci navedeni pod točkom 3.2.3.2. b) dokumentacije o nabavi i to: Vasilis Koutras, Georgios Pappas, Marios Lazaris i Konstatntinos Kokmotos od kojih su neki zaposleni

u Hellenic Cables S.A., a neki u Fulgor S.A., te Evangelos Loukidis, voditelj projekta zadužen za realizaciju ugovora sa iskustvom transporta, polaganja, spajanja i ispitivanja podmorskih kabela nazivnog napona 110 kV ili višeg koji je trenutno zaposlen u Fulgor S.A., ovim Vam putem dostavljamo i ispravljenu Izjavu o raspolaganju resursima izdanu od Hellenic Cables S.A. kojom se našem društvu Končar-montažni inženjering d.d. ustupaju monter kabelskih spojnica zaposleni u Hellenic Cables S.A. (Vasilis Koutrasa i Mariosa Lazarisa) i Izjavu o raspolaganju resursima izdanu od Fulgor S.A. kojom se našem društvu Končar-Montažni Inženjering d.d. ustupaju monter kabelskih spojnica (Georgios Pappas i Konstantinos Kokmotos) i Evangelos Loukidis, voditelj projekta zadužen za realizaciju ugovora koji su zaposleni u Fulgor S.A.“

Prethodnom odlukom ovog državnog tijela KLASA: UP/II-034-02/20-01/415, URBROJ: 354-01/20-9 od 15. srpnja 2020. godine u bitnome je utvrđeno da se odabrani ponuditelj u trenutku predaje ponude oslonio u pogledu traženog iskustva, kao i u pogledu traženih stručnjaka na sposobnost gospodarskog subjekta Hellenic S.A., Grčka, dok je tek po pozivu naručitelja na pojašnjenje ponude u ponudu uveo drugi gospodarski subjekt, Fulgor S.A., Grčka, pri čemu takvo uvođenje u ponudu ne predstavlja zamjenu gospodarskog subjekta na kojeg se odabrani ponuditelj inicijalno oslonio, budući da se odabrani ponuditelj i dalje oslanja na sposobnost gospodarskog subjekta Hellenic Cables S.A., Grčka, a iz čega proizlazi da je naručitelj polazeći od pogrešnog zaključka da je odabrani ponuditelj u trenutku predaje ponude ispunjavao uvjete tehničke i stručne sposobnosti posljedično pogrešno postupio kada je kroz institut pojašnjenja/upotpunjavanja ponude dopustio odabranom ponuditelju uvođenje gospodarskog subjekta na čiju se sposobnost oslanja.

U ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda naručitelj je odabranom ponuditelju uputio zahtjev za pojašnjenje ponude dana 28. kolovoza 2020. godine, u kojem je naveo sljedeće: „U skladu s rješenjem Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave (dalje DKOM) Klasa: UP/II-034-02/20-01/415, Urbroj: 354-01/20-9 od 15. srpnja 2020. godine naručitelj ponovno provodi postupak pregleda i ocjene ponuda u kojem utvrđuje sljedeće: U vašem eESPD obrascu, u Dijelu IV. Kriteriji za odabir gospodarskog subjekta, Odjeljku C. Tehnička i stručna sposobnost, Točki 1A. Za ugovore o javnim radovima definiranog tipa, navedeni su prethodni radovi kojima je primatelj (druga ugovorna strana) Terna Energy S.A. te je iste radove kao prethodno iskustvo gospodarski subjekt Hellenic Cables S.A. ustupio vama kao resurs, sukladno dostavljenoj Izjavi o raspolaganju resursima od navedenog gospodarskog subjekta. Međutim, u dostavljenoj Potvrdi reference (potvrdi druge ugovorne strane) od Terna Energy S.A. navodi se Fulgor S.A. kojemu je dodijeljen ugovor za radove navedene u eESPD obrascu. Na taj način niste dokazali tehničku i stručnu sposobnost. Navedenu okolnost je naručitelj pokušao otkloniti upitom od 16. travnja 2020. godine na koji ste odgovorili 23. travnja 2020. godine na način da ste dostavili vaš ispravljeni eESPD obrazac, eESPD obrazac novog gospodarskog subjekta na kojega se oslanjate, ispravljeni Popis ugovora i Izjavu o raspolaganju resursima kojima ste uveli novo društvo Fulgor S.A. u ponudu. Naručitelj je polazeći od zaključka da je odabrani ponuditelj u trenutku predaje ponude ispunjavao uvjete tehničke i stručne sposobnosti posljedično pogrešno postupio kada je kroz institut pojašnjenja/upotpunjavanja ponude dopustio odabranom ponuditelju uvođenje novog gospodarskog subjekta na čiju se sposobnost oslanja. Gospodarski subjekt Hellenic Cables S.A. na kojeg ste se oslonili u trenutku predaje ponude nije dokazao da udovoljava relevantnim kriterijima za odabir gospodarskog subjekta (ne ispunjava tehničku i stručnu sposobnost). Slijedom navedenog naručitelj zahtijeva, odnosno traži da na temelju članka 275. stavka 2. ZJN 2016 zamijenite gospodarski subjekt na čiju ste se sposobnost oslonili radi utvrđivanja tehničke i stručne sposobnosti uz napomenu da ga je potrebno zamijeniti u pogledu svih traženih dokaza sposobnosti.“

Odabrani ponuditelj je nastavno na navedeni zahtjev dana 8. rujna 2020. godine dostavio dopis kojim zamjenjuje gospodarski subjekt Hellenic Cables S.A., Grčka, u pogledu svih traženih dokaza sposobnosti novim gospodarskim subjektom na koji se oslanja, odnosno Fulgor S.A., Grčka. Uz navedeni dopis odabrani ponuditelj je dostavio novi ESPD-obrazac za sebe, ESPD-

obrazac za gospodarski subjekt Fulgor S.A., Grčka, Popis ugovora, Popis tehničkih stručnjaka. Također je dostavio Izjavu o ustupanju resursa u pogledu iskustva izdanu od strane Fulgor S.A. dana 18. travnja 2020. godine kojom Fulgor S.A., Grčka, potvrđuje da odabranom ponuditelju ustupa iskustvo u vidu navedene reference, u kojoj izjavi se navodi da se navedeno iskustvo stavlja na raspolaganje u svrhu dokazivanja ponuditeljeve sposobnosti i tijekom izvršenja ugovora za poslove polaganja kabela i izradu kabelskih spojnica u točkama B.1. i B.2. u DON4 te Izjavu o ustupanju resursa u pogledu stručnjaka izdanu od strane Fulgor S.A., Grčka od 22. travnja 2020. godine kojom se ustupaju monter traženi točkom 3.2.3.2. b) dokumentacije o nabavi (Georgios Pappas i Konstantinos Kokmotos), te kojom se potvrđuje da će tehnički stručnjaci traženi točkom 3.2.3.2. b) dokumentacije o nabavi biti angažirani za poslove ugradnje prijelaznih kabelskih spojnica opisanih u točki B.2. DON4.

Novim Zapisnikom o pregledu i ocjeni ponuda naručitelj je utvrdio da je odabrani ponuditelj dostavio dokumente kojima je zamijenio gospodarskog subjekta na kojeg se oslonio na zadovoljavajući način, temeljem članka 275. stavka 2. ZJN 2016, čime je dokazao tehničku i stručnu sposobnost u pogledu popisa izvršenih radova i u pogledu obrazovnih i stručnih kvalifikacija njegovog osoblja.

Točkom 3.2.3.1 dokumentacije o nabavi (Prethodno iskustvo gospodarskog subjekta/Popis radova) propisano je: „Kako bi dokazao relevantno stručno iskustvo, gospodarski subjekt mora dokazati da je u 2019. godini i tijekom 5 (pet) godina koje prethode 2019. godini uredno izvršio ugovore koji obuhvaćaju iste ili slične radove kao predmet ove nabave... Za potrebe utvrđivanja navedenog, gospodarski subjekt u ponudi dostavlja: - ispunjeni eESPD obrazac (Dio IV. Kriterij za odabir gospodarskog subjekta, Odjeljak C: Tehnička i stručna sposobnost: točka 1a). Ako se ponuditelj radi dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti iz ove točke DON1 oslanja na sposobnost drugih gospodarskih subjekata, za svaki drugi subjekt na čiju se sposobnost oslanja dužan je u ponudi dostaviti zaseban popunjeni eESPD obrazac. Naručitelj će od gospodarskog subjekta zahtijevati da zamijeni drugog subjekta na čiju se sposobnost oslonio, ako utvrdi da taj drugi subjekt ne udovoljava relevantnim kriterijima za odabir gospodarskog subjekta.“

Točkom 3.2.3.2. dokumentacije o nabavi (Obrazovne i stručne kvalifikacije izvođača radova i njegova rukovodećeg osoblja) propisano je: „Ponuditelj mora dokazati da će imati na raspolaganju osobe koje posjeduju strukovnu sposobnost, stručno znanje i iskustvo potrebno za izvršenje predmeta nabave te da će isti biti angažirani u potrebnom broju za kvalitetno i stručno izvođenje radova, sve kako slijedi: ...b) najmanje jedan (1) monter kabelskih spojnica.“

Točkom 5. dokumentacije o nabavi (Oslanjanje na sposobnost drugih subjekata) propisano je: „Gospodarski subjekt može se u ovom postupku javne nabave osloniti na sposobnost drugih subjekata radi dokazivanja ispunjavanja kriterija koji su vezani uz obrazovne i stručne kvalifikacije ili uz relevantno stručno iskustvo, samo ako će ti subjekti izvoditi radove za koje se ta sposobnost traži. Ako se gospodarski subjekt oslanja na sposobnost drugih subjekata mora dokazati naručitelju da će imati na raspolaganju potrebne resurse za izvršenje ugovora, primjerice prihvaćanjem obveze drugih subjekata da će te resurse staviti na raspolaganje gospodarskom subjektu. Slijedom toga proizlazi da valjana izjava, sporazum ili ugovor kojom drugi subjekt prihvaća obvezu stavljanja na raspolaganje ponuditelju ili zajednici gospodarskih subjekata resursa nužnih za izvršenje ugovora o javnoj nabavi, mora sadržavati minimalno sljedeće elemente: -naziv drugog subjekta koji stavlja na raspolaganje svoje resurse, -naziv ponuditelja ili zajednice gospodarskih subjekata kojemu se resursi ustupaju, -naziv predmeta ove javne nabave, odnosno puni naziv projekta koji je predmet ovog javnog nadmetanja za koji se resursi stavljaju na raspolaganje, -specificirani opis resursa koji se ustupaju za izvršenje ovog Ugovora (tehnički/stručni/), -navod o dijelu posla koji će ti subjekti izvoditi, u slučaju oslanjanja na obrazovne i stručne kvalifikacije ili uz relevantno stručno iskustvo. Naručitelj će od gospodarskog subjekta zahtijevati da zamijeni subjekt na čiju se sposobnost oslonio radi dokazivanja kriterija za

odabir ako utvrdi da kod tog subjekta postoje osnove za isključenje ili da ne udovoljava relevantnim kriterijima za odabir gospodarskog subjekta.“

Sukladno članku 273. stavku 1. ZJN 2016 gospodarski subjekt može se u postupku javne nabave radi dokazivanja ispunjavanja kriterija za odabir gospodarskog subjekta iz članaka 258. i 259. Zakona osloniti na sposobnost drugih subjekata, bez obzira na pravnu prirodu njihova međusobnog odnosa. Stavkom 2. istoga članka propisano je da se gospodarski subjekt može u postupku javne nabave osloniti na sposobnost drugih subjekata radi dokazivanja ispunjavanja kriterija koji su vezani uz obrazovne i stručne kvalifikacije iz članka 268. stavka 1. točke 8. ovoga Zakona ili uz relevantno stručno iskustvo, samo ako će ti subjekti izvoditi radove ili pružati usluge za koje se ta sposobnost traži.

Sukladno članku 275. stavku 1. ZJN 2016 javni naručitelj obavezan je provjeriti ispunjavaju li drugi subjekti na čiju se sposobnost gospodarski subjekt oslanja relevantne kriterije za odabir gospodarskog subjekta te postoje li osnove za njihovo isključenje. Sukladno stavku 2. istoga članka javni naručitelj će od gospodarskog subjekta zahtijevati da zamijeni subjekt na čiju se sposobnost oslonio radi dokazivanja kriterija za odabir ako, na temelju provjere iz stavka 1., utvrdi da kod tog subjekta postoje osnove za isključenje ili da ne udovoljava relevantnim kriterijima za odabir gospodarskog subjekta.

Uz citirane odredbe ZJN 2016 mjerodavno pravo za ocjenu ovoga žalbenog navoda čine i odredbe članka 290. stavka 1., članka 301. stavka 1. i 2., članka 390. stavka 1. i 2. te članka 399. stavka 3. ZJN 2016.

Iz dokumentacije postupka je razvidno da se odabrani ponuditelj u trenutku predaje ponude oslanja na sposobnost drugog gospodarskog subjekta Hellenic Cables S.A., Grčka, u svrhu dokazivanja sposobnosti iz točke 3.2.3.1 i 3.2.3.2. dokumentacije o nabavi dokumentacije o nabavi te da je za isti gospodarski subjekt u ponudi dostavio relevantne dokumente.

Ocijenjujući ovaj žalbeni navod utvrđeno je da je naručitelj u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda postupio u skladu s utvrđenjem iz rješenja ovog državnog tijela KLASA: UP/II-034-02/20-01/415, URBROJ: 354-01/20-9 od 15. srpnja 2020. godine. Naime, naručitelj je odabranog ponuditelja pravilno uputio na mogućnost zamjene gospodarskog subjekta na čiju se sposobnost oslonio nekim drugim gospodarskim subjektom u smislu članka 275. stavka 2. ZJN 2016, nastavno na utvrđenje da gospodarski subjekt Hellenic Cables S.A., Grčka, na kojeg se odabrani ponuditelj oslonio u trenutku predaje ponude, nije dokazao da udovoljava relevantnim kriterijima za odabir gospodarskog subjekta u pogledu tehničke i stručne sposobnosti. Opisanim postupanjem naručitelj nije odstupio od smisla i svrhe naprijed citiranih odredaba ZJN 2016, sukladno kojima naručitelj u situacijama kada utvrdi da se ponuditelj oslanja na sposobnost drugih subjekata, treba prvenstveno provjeriti ispunjavaju li ti drugi subjekti relevantne kriterije za odabir gospodarskog subjekta te postoje li osnove za njihovo isključenje. Dakle, u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda odabrani ponuditelj je prema pravilnoj uputi naručitelja zamijenio gospodarski subjekt, Hellenic Cables S.A., Grčka, na čiju se sposobnost oslonio u ponudi radi dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti iz točke 3.2.3.1. i 3.2.3.2. dokumentacije o nabavi, te je naveo drugi gospodarski subjekt, Fulgor S.A., Grčka, na čiju se sposobnost oslanja radi dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti iz istih točaka te je dostavio dokumente kojima dokazuje da isti ispunjava relevantne kriterije za odabir gospodarskog subjekta. Slijedom svega navedenog ovaj dio žalbenog navoda ocijenjen je neosnovanim.

U odnosu na dio žalbenog navoda da se Izjava o raspolaganju resursima, koju je dostavio gospodarski subjekt Fulgor S.A., Grčka, odnosi na prethodno stručno iskustvo u izvršenju radova isporuke i polaganja kabela, no ne sadrži izričitu izjavu tog gospodarskog subjekta da će taj subjekt izvoditi radove za koje se ta sposobnost traži, valja istaknuti da dostavljenom Izjavom o ustupanju resursa u pogledu iskustva izdanom od strane Fulgor S.A., Grčka, dana 18. travnja 2020. godine isti potvrđuje da odabranom ponuditelju ustupa iskustvo u vidu navedene reference, pri čemu iz navedene izjave jasno proizlazi da se navedeno iskustvo stavlja na raspolaganje u svrhu dokazivanja ponuditeljeve sposobnosti i tijekom izvršenja ugovora za poslove polaganja kabela i

izradu kabelskih spojnica u točkama B.1. i B.2. u DON4, dakle jasno je naveden dio radova koji će taj gospodarski subjekt izvršavati, čime je navedena izjava sastavljena u skladu s točkom 5. dokumentacije o nabavi. Stoga je i ovaj dio žalbenog navoda ocijenjen neosnovanim.

Žalitelj nadalje navodi da se odabrani ponuditelj oslanja radi dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti na gospodarske subjekte s poslovnim nastanom u Republici Grčkoj i Republici Cipru, a da je za navedene gospodarske subjekte u sklopu ažuriranih popratnih dokumenata dostavio izjave o nepostojanju porezne obveze odnosno obveze zdravstvenog i mirovinskog osiguranja u Republici Hrvatskoj. Žalitelj navodi da iz formulacije točke 3.1.1. dokumentacije o nabavi, odnosno gotovo istovjetne odredbe članka 265. stavak 1. točka 2. ZJN 2016, jasno proizlazi da se nepostojanje poreznog duga odnosno duga po osnovi doprinosa za zdravstveno i mirovinsko osiguranje prvenstveno dokazuje potvrdom porezne uprave, a tek ukoliko ne postoji potvrda porezne uprave o poreznom dugu, istu je moguće zamijeniti odgovarajućom izjavom. Budući u Republici Hrvatskoj postoji potvrda porezne uprave kojom se utvrđuje predmetna činjenica, žalitelj smatra da odabrani ponuditelj nije predmetnu činjenicu mogao dokazati samo izjavom u situaciji kada postoji prioritetni dokaz u vidu potvrde porezne uprave.

Odabrani ponuditelj je uz očitovanje na žalbu u ovome žalbenom postupku dostavio rješenja Ministarstva financija, Porezne uprave, Područni ured Zagreb, Ispostava za nerezidente od 22. rujna 2020. godine povodom zahtjeva za izdavanje potvrda za strane porezne obveznike Fulgor S.A., Grčka i Asso.Subsea.Limited, Cipar, kojim rješenjima su zahtjevi podnositelja odbijeni s obrazloženjem da je utvrđeno da navedeni strani porezni obveznici nemaju poslovni nastan u Republici Hrvatskoj te nemaju dodijeljen osobni identifikacijski broj (OIB), pa obzirom da Porezna uprava ne vodi službenu evidenciju o plaćanju dospjelih poreznih obveza za podnositelje zahtjeva koji u Republici Hrvatskoj nemaju poslovni nastan, odnosno OIB, nije moguće postupiti po podnesenom zahtjevu i izdati potvrdu o stanju poreznog duga.

Uvidom u EOJN RH utvrđeno je da je naručitelj u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda odabranom ponuditelju dana 11. rujna 2020. godine uputio zahtjev za dostavom ažuriranih popratnih dokumenata sljedećeg sadržaja: „Pozivamo vas da dostavite ažurirane popratne dokumente, i to sljedeće: 1. Potvrdu porezne uprave ili drugog nadležnog tijela u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta kojom se dokazuje da ne postoji navedena osnova za isključenje tražena točkom 3.1.1. DON-a. Ovaj dokument je potrebno dostaviti i za sve gospodarske subjekte na koje se ponuditelj oslanja... Ukoliko navedeni gospodarski subjekti nemaju poslovni nastan u RH, potrebno je dokazati da su plaćene dospjele porezne obveze i obveze za mirovinsko i zdravstveno osiguranje i u državi poslovnog nastana i u Republici Hrvatskoj... Naručitelj za gospodarske subjekte iz drugih država članica EU ne posjeduje dokaz da su obveze plaćene u Republici Hrvatskoj, stoga molimo da nam za gospodarske subjekte Fulgor S.A (Republika Grčka) i Asso.Subsea Limited (Republika Cipar) dostavite potvrdu porezne uprave ili drugog nadležnog tijela u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta kojom se dokazuje da je gospodarski subjekt ispunio obveze plaćanja dospjelih poreznih obveza i obveza za mirovinsko i zdravstveno osiguranje u Republici Hrvatskoj. Ako se u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta, odnosno državi čiji je osoba državljanin ne izdaje gore navedena potvrda ili ako ona ne obuhvaća sve navedene okolnosti, potvrda može biti zamijenjena 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.“

Uvidom u EOJN RH utvrđeno je da je odabrani ponuditelj nastavno na navedeno traženje naručitelja dana 23. rujna 2020. godine za gospodarski subjekt Fulgor S.A., Grčka, dostavio Izjavu ovlaštene osobe o nepostojanju poreznih dugovanja u Republici Hrvatskoj i dugovanja na ime doprinosa za osiguranje za zaposlenike u Republici Hrvatskoj ovjerenu od javnog bilježnika dana 21. rujna 2020. godine u Ateni, Grčkoj. U odnosu na gospodarski subjekt Asso.Subsea Limited,

Cipar, odabrani ponuditelj je dostavio Izjavu ovlaštene osobe o nepostojanju dospelih poreznih obveza i doprinosa za socijalno osiguranje u Republici Hrvatskoj ovjerenu od strane nadležnog službenika za ovjeru dana 17. rujna 2020. godine u Cipru.

Točkom 3.1.1. (Obveza plaćanja dospelih poreznih obveza i obveza za mirovinsko i zdravstveno osiguranje) dokumentacije o nabavi propisano je: „Naručitelj će isključiti gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave ako utvrdi da gospodarski subjekt nije ispunio obveze plaćanja dospelih poreznih obveza i obveza za mirovinsko i zdravstveno osiguranje: 1. u Republici Hrvatskoj, ako gospodarski subjekt ima poslovni nastan u Republici Hrvatskoj, ili 2. u Republici Hrvatskoj i u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta, ako gospodarski subjekt nema poslovni nastan u Republici Hrvatskoj... Za potrebe utvrđivanja navedenog, gospodarski subjekt u ponudi dostavlja: ispunjeni eESPD obrazac... za sve subjekte u ponudi... Odredbe ove točke DON1 odnose se i na sve druge subjekte na čiju se sposobnost gospodarski subjekt oslanja radi dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti odnosno ekonomske i financijske sposobnosti, u kojem slučaju je gospodarski subjekt za svaki drugi subjekt na čiju se sposobnost oslanja dužan u ponudi dostaviti zaseban popunjeni ESPD obrazac... Naručitelj će prije donošenja odluke o odabiru od ponuditelja koji je dostavio ekonomski najpovoljniju ponudu zatražiti da u primjerenom roku, ne kraćem od 5 (pet) dana, dostavi ažurirane popratne dokumente: - potvrdu porezne uprave ili drugog nadležnog tijela u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta kojom se dokazuje da ne postoji navedena osnova za isključenje iz ove točke DON1. Ako se u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta, odnosno državi čiji je osoba državljanin ne izdaju gore navedeni dokumenti ili ako ne obuhvaćaju sve okolnosti kako je traženo ovom točkom DON1, 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.“

Člankom 252. stavkom 1. točkom 2. ZJN 2016 propisano je da je javni naručitelj obavezan isključiti gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave ako utvrdi da gospodarski subjekt nije ispunio obveze plaćanja dospelih poreznih obveza i obveza za mirovinsko i zdravstveno osiguranje u Republici Hrvatskoj ili u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta, ako gospodarski subjekt nema poslovni nastan u Republici Hrvatskoj.

Člankom 265. stavkom 1. točkom 2. ZJN 2016 propisano je da je javni naručitelj obavezan kao dostatan dokaz da ne postoje osnove za isključenje prihvatiti potvrdu porezne uprave ili drugog nadležnog tijela u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta kojom se dokazuje da ne postoje osnove za isključenje iz članka 252. stavka 1. ovoga Zakona. Stavkom 2. istoga članka propisano je da ako se u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta, odnosno državi čiji je osoba državljanin ne izdaju dokumenti iz stavka 1. ovoga članka ili ako ne obuhvaćaju sve okolnosti iz članka 252. stavka 1. ovoga Zakona, 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.

U konkretnom postupku naručitelj je tražio od odabranog ponuditelja u odnosu na gospodarske subjekte na koje se oslanja, a koji imaju poslovni nastan u Republici Grčkoj i Republici Cipar, ažurirane popratne dokumente te je utvrđeno da je odabrani ponuditelj u odnosu na njih dostavio odgovarajuće dokaze u obliku ovjerenih izjava kojima se potvrđuje da ne postoje osnove za njihovo isključenje u smislu postojanja dospelih poreznih obveza i obveza za mirovinsko i zdravstveno osiguranje u Republici Hrvatskoj. Naime, valja istaknuti da ZJN 2016 ne definira izrijeком način dokazivanja nepostojanja dospelih poreznih obveza i obveza za mirovinsko i zdravstveno osiguranje u Republici Hrvatskoj, ako gospodarski subjekt nema poslovni nastan u Republici Hrvatskoj, odnosno iz odredaba ZJN 2016 ne proizlazi, kako to pogrešno sugerira žalitelj, da bi prioritetni dokaz u tom smislu bila potvrda porezne uprave u Republici Hrvatskoj. S obzirom da je odabrani ponuditelj za gospodarske subjekte na čiju se

sposobnost oslanja s poslovnim nastanom u Republici Grčkoj i Republici Cipar kao dokaz o nepostojanju osnova za isključenje iz članka 252. stavka 1. točka 2. ZJN 2016, dostavio ovjerene izjave kojima se potvrđuje nepostojanje navedene osnove za isključenje, pri čemu žalitelj nije u smislu članka 403. ZJN 2016 dokazao da bi na strani gospodarskih subjekata na koje se odabrani ponuditelj oslanja postojali razlozi za isključenje po toj osnovi, a odabrani ponuditelj je u žalbenom postupku dodatno dostavio rješenja Porezne uprave Republike Hrvatske kojima je utvrđeno da nije moguće izdati potvrdu o stanju poreznog duga u odnosu na navedene strane porezne obveznike, utvrđeno je da je naručitelj pravilno utvrdio nepostojanje razloga za isključenje iz članka 252. stavka 1. točka 2. ZJN 2016 na strani gospodarskih subjekata na čiju se sposobnost odabrani ponuditelj oslanja. Stoga je ovaj žalbeni navod ocijenjen neosnovanim.

Postupajući po službenoj dužnosti temeljem članka 404. ZJN 2016, a u odnosu na osobito bitne povrede postupka javne nabave iz članka 404. stavka 2. i 3. toga Zakona, ovo državno tijelo nije utvrdilo postojanje osobito bitnih povreda.

Sukladno svemu navedenom, a temeljem članka 425. stavak 1. točke 3. ZJN 2016, žalba se odbija kao neosnovana, slijedom čega je odlučeno kao u točki 1. izreke ovog rješenja.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 100.781,25 kuna.

Sukladno članku 431. stavku 4. ZJN 2016, u slučaju odbijanja žalbe žalitelj nema pravo na naknadu troškova žalbenog postupka, stoga je odlučeno kao u točki 2. izreke ovog rješenja.

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU

Protiv ovoga Rješenja nije dopuštena žalba, ali se može pokrenuti upravni spor pred Visokim upravnim sudom 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. Tužba se predaje Visokom upravnom sudu Republike Hrvatske neposredno u pisanom obliku, usmeno na zapisnik ili se šalje poštom, odnosno dostavlja elektronički.



Stranke žalbenog postupka:

1. Hrvatski operator prijenosnog sustava d.o.o., Zagreb, Kupska 4
2. Telur d.o.o., Zagreb, Dubravkin put 5
3. Končar-Montažni Inženjering d.d., Zagreb, Borongajska cesta 81c