



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

KLASA: UP/II-034-02/20-01/899

URBROJ: 354-01/20-8

Zagreb, 16. prosinca 2020.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, u vijeću sastavljenom od članica: Nelice Vidić, zamjenice predsjednice te Karmele Dešković i Danijele Antolković, članica, u žalbenom predmetu žalitelja Slavonija bus d.o.o., Novi Grad, OIB: 84931084664, na odluku o odabiru u otvorenom postupku javne nabave s namjerom sklapanja okvirnog sporazuma s jednim gospodarskim subjektom na vrijeme od 2 godine, broj objave: 2020/S 0F5-0026989, predmet nabave: usluga prijevoza učenika osnovnih škola kojima je osnivač Vukovarsko-srijemska županija, naručitelja: Vukovarsko-srijemska županija, Vukovar, OIB: 74724110709, 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. Žalba žalitelja Slavonija bus d.o.o., Novi Grad, odbija se kao neosnovana.
2. Odbija se zahtjev žalitelja Slavonija bus d.o.o., Novi Grad, za naknadom troškova žalbenog postupka.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Vukovarsko-srijemska županija, Vukovar, objavio je dana 20. srpnja 2020. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (dalje: EOJN RH) poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave s namjerom sklapanja okvirnog sporazuma s jednim gospodarskim subjektom na vrijeme od 2 godine, broj objave: 2020/S 0F5-0026989, radi nabave usluga prijevoza učenika osnovnih škola kojima je osnivač Vukovarsko-srijemska županija. Kriterij za odabir ponude je ekonomski najpovoljnija ponuda na temelju cijene (50%), specifičnog iskustva stručnjaka upravitelja prijevoza (30%) te prosječne starosti vozila (20%).

U predmetnom postupku javne nabave pristigle su dvije ponude, od kojih je naručitelj ocijenio valjanom te odlukom o odabiru odabrao kao najpovoljniju ponudu zajednice ponuditelja Čazmatrans Vukovar d.o.o., Vukovar, Polet d.o.o., Vinkovci i Čazmatrans promet d.o.o., Čazma. Odluka o odabiru objavljena je u EOJN RH 2. studenog 2020.

Na navedenu odluku o odabiru urednu žalbu je dana 12. studenog 2020. izjavio i naručitelj u roku za žalbu dostavio žalitelj Slavonija bus d.o.o., Novi Grad.

Žalitelj u žalbi u bitnom osporava zakonitost postupka pregleda i ocjene ponuda, odnosno razlog odbijanja njegove ponude. Žalitelj predlaže poništenje odluke o odabiru te traži naknadu troškova u iznosu od 45.000,00 kuna, na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka.

U odgovoru na žalbu naručitelj u bitnom predlaže odbiti žalbu kao neosnovanu te odbiti zahtjev žalitelja za naknadom troškova žalbenog postupka.

Pozvan da se očituje na žalbu i odgovor naručitelja na žalbu, odabrani ponuditelj u bitnom osporava žalbeni navod žalitelja.

Tijekom žalbenog postupka pred ovim državnim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala, koji se sastoji od dokumentacije o nabavi, zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, odluke o odabiru, ponude žalitelja te ostalih dokaza.

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

Žalba je neosnovana.

Žalitelj žalbom osporava razlog odbijanja vlastite ponude, da nije dokazao tehničku i stručnu sposobnost. Žalitelj ukazuje na članak 273. stavak 2. ZJN 2016, odredbe točaka 4.4. i 6.6.1.2. dokumentacije o nabavi, te pojašnjenje dokumentacije od 6. kolovoza 2020. kojim je naručitelj odbio prijedlog žalitelja tražiti za dokazivanje tehničke i stručne sposobnosti sa najviše tri iste ili slične usluge te je ostao na uvjetu dokazivanja sa jednom uslugom te je odredio da se tehnička i stručna sposobnost iskustva u izvršavanju istih ili sličnih ugovora može dokazati oslanjanjem na sposobnost drugih subjekata. Žalitelj navodi da stav naručitelja da podugovaratelj na čiju se sposobnost, odnosno referencu oslanja neće izvršavati uslugu za koju se sposobnost traži jer će biti treći upravitelj prijevoza, nije primjenjiv, citirajući članke 14., 15. i 20. Zakona o prijevozu u cestovnom prometu (Narodne novine, broj: 41/18 i 98/19), iz kojih proizlazi da je usluga upravitelja prijevoza sastavni dio usluge prijevoza putnika u cestovnom prometu te da se bez upravitelja prijevoza ne smije obavljati. Žalitelj obrazlaže da iz tog razloga nije u pravu naručitelj kada navodi u zapisniku da podugovaratelj žalitelja neće izvršavati uslugu za koju se traži tehnička i stručna sposobnost, jer je dokumentacijom omogućeno sudjelovanje većeg broja upravitelja prijevoza, a podugovaratelj će izvršavati tu uslugu. Žalitelj također ističe da sudjelovanje podugovaratelja sa 1% u izvršenju ugovora nije neznatno niti zanemarivo, jer se radi o 91.774,85 kuna, koji podijeljen na 20 mjeseci trajanja nastave predstavlja iznos bruto plaće trećeg upravitelja prijevoza. Žalitelj ukazuje na to da je iz odabrane ponude vidljivo da ta zajednica ponuditelja ima tri upravitelja prijevoza, pri čemu napominje da je naručitelj povrijedio načelo zabrane diskriminacije jer je iz ponude odabrane zajednice ponuditelja vidljivo da za izvršenje ugovora ima na raspolaganju isti broj upravitelja prijevoza kao žalitelj. Žalitelj ističe da je njegova ponuda cijenom povoljnija od ponude odabrane zajednice ponuditelja, da je starost vozila niža od starosti vozila odabrane zajednice ponuditelja, pa da je zato naručitelj trebao zatražiti pojašnjenje ponude primjenom članka 293. ZJN 2016, što naručitelj nije učinio niti je razloge obrazložio u zapisniku. Žalitelj konačno ističe da naručitelj niti u dokumentaciji niti u pojašnjenju nije odredio koliki dio i koji oblik izvršavanja ugovora mora imati gospodarski subjekt na čiju se sposobnost oslanja biti dovoljna za ispunjavanje pravnog standarda iz članka 273. ZJN 2016.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da je u postupku pregleda i ocjene ponuda nedvojbeno zaključio da se žalitelj u cijelosti oslonio na podugovaratelja koji neće pružati uslugu za koju se ta sposobnost traži, odnosno neće pružati uslugu prijevoza učenika. Naručitelj navodi da se prethodno iskustvo traži kako bi gospodarski subjekt dokazao da ima dovoljnu razinu iskustva na pružanju istih ili sličnih usluga kao što je predmet nabave, a što podrazumijeva konkretno uslugu posebnog linijskog prijevoza putnika. Naručitelj obrazlaže da bi zadovoljni traženi uvjet sposobnosti oslanjanjem na sposobnost, podugovaratelj bi morao pružati uslugu prijevoza učenika osnovnih škola i to po linijama navedenim u troškovniku, a ne vršiti uslugu dodatnog upravljanja prijevozom koja se ne nalazi ni u jednoj stavki troškovnika. Naručitelj nadalje navodi da smatra kako žalitelj koji će izvršavati 99% okvirni sporazum pri tom se oslanjajući na podugovaratelja koji će vršiti usluge dodatnog upravitelja prijevoza u vrijednosti 1% ugovora, nije dokazao dovoljnu razinu iskustva, uzimajući u obzir smisao i svrhu instituta oslanjanja na sposobnost drugih subjekata. Naručitelj također ističe da je točkom 6.6.1.2. dokumentacije odredio da ponuditelj u fazi izvršenja, osim 2 stručnjaka upravitelja prijevoza može angažirati i više stručnjaka upravitelja prijevoza, a da je specifično iskustvo stručnjaka upravitelja prijevoza propisano kao jedan od kriterija za odabir ponude, a ne dokaz tehničke i stručne sposobnosti. Pozivanje na Zakon o prijevozu u cestovnom prometu naručitelj smatra irelevantnim, jer se radi o uvjetu bez kojeg gospodarski subjekt ne smije obavljati djelatnost prijevoza putnika. Također navodi da nije primijenio institut iz članka 293. ZJN 2016 jer nije imao nejasnoća vezanih uz ponudu žalitelja.

Ocjenjujući žalbeni navod ovo tijelo je izvršilo uvid u dokumentaciju o nabavi.

Točkom 4.3.1. dokumentacije, u okviru tehničke i stručne sposobnosti propisan je popis glavnih usluga - prethodno iskustvo, u okviru kojeg uvjeta sposobnosti je u relevantnom dijelu propisano da gospodarski subjekt mora dokazati da je izvršio barem jednu istu ili sličnu uslugu kao što je predmet nabave, a da se pod istim ili sličnim uslugama podrazumijeva poseban linijski prijevoz putnika. Ispunjavanje propisanih minimalnih razina tehničke i stručne sposobnosti traži se kako bi gospodarski subjekt dokazao da ima dovoljnu razinu iskustva na pružanju istih ili sličnih usluga kao što je predmet nabave.

Točkom 4.4. dokumentacije o nabavi propisano je u bitnom da se radi dokazivanja ispunjavanja kriterija tehničke i stručne sposobnosti gospodarski subjekt može, sukladno članku 273. ZJN 2016, osloniti na sposobnost drugih subjekata, bez obzira na pravnu prirodu njihova međusobnog odnosa. Gospodarski subjekt se može osloniti na sposobnost drugih subjekata radi dokazivanja ispunjavanja kriterija koji su vezani uz stručno iskustvo, samo ako će ti subjekti vršiti usluge za koje se ta sposobnost traži.

Točkom 6.6.1.2., kao jedan od kriterija za odabir ponude (30%) propisano je specifično iskustvo stručnjaka – upravitelja prijevoza koji je na raspolaganju gospodarskom subjektu i koji će biti određen za organizaciju prijevoza, a koji ima prethodno iskustvo i koji je sudjelovao u organizaciji prijevoza učenika osnovnih škola putem posebnog linijskog prijevoza. U okviru tog kriterija naručitelj je propisao da ponuditelj može ostvariti bodove za najviše 2 stručnjaka koji ispunjavaju tražene uvjete, dok u fazi izvršenja ugovora može angažirati i njih više (ukoliko u ponudi bude navedena više od dva stručnjaka naručitelj će bodovati one koji ostvaruju najveći broj bodova). Stručnjaci za koje ponuditelj ostvari bodove moraju stvarno i sudjelovati u izvršenju predmeta nabave.

Točkom 7.11., u okviru uvjeta ili zahtjeva koji moraju biti ispunjeni po posebnim propisima, naručitelj je dokumentacijom propisao da sukladno članku 20. Zakona o prijevozu u cestovnom prometu prijevoznik mora biti stručno osposobljen, odnosno imati zaposlenog stručno osposobljenog upravitelja prijevoza ili mora imati sklopljen ugovor o obavljanju poslova upravitelja prijevoza s fizičkom osobom koja je stručno osposobljena za upravitelja prijevoza, odnosno s pravnom osobom koja ima zaposlenog stručno osposobljenog upravitelja prijevoza.

Iz zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda proizlazi da je naručitelj utvrdio da žalitelj nije dokazao tehničku i stručnu sposobnost vezanu uz relevantno stručno iskustvo propisano točkom 4.3.1. dokumentacije. Naručitelj navodi da je iz ponude žalitelja utvrdio da se žalitelj u cijelosti oslonio na podugovaratelja Vincek d.o.o., Varaždin, kako bi dokazao kriterij tehničke i stručne sposobnosti koji se odnosi na popis glavnih usluga – prethodno iskustvo, i to na način da mu je podugovaratelj izjavom ustupio i dao na raspolaganje referencu posebnog linijskog prijevoza radnika u vrijednosti od 18.543.500,00 kuna, u razdoblju od 01. siječnja 2019. godine do 31. prosinca 2019. u kojoj je druga ugovorna strana tvrtka Boxmark leather d.o.o., te je izjavom naveo da mu za izvršavanje predmetnog okvirnog sporazuma na raspolaganje stavlja uslugu trećeg upravitelja prijevoza. Nadalje, navedeno je da je žalitelj u uvezu ponude u dijelu koji se odnosi na podatke o podizvoditeljima i podatke o dijelu ugovora o javnoj nabavi, ako se dio ugovora o javnoj nabavi daje u podugovor, naveo kako će podugovaratelju u podugovor dati dio ugovora koji se odnosi na uslugu dodatnog upravitelja prijevoza čija je vrijednost 91.774,85 kuna bez PDV -a što iznosi 1,00 % ukupne vrijednosti okvirnog sporazuma. Na temelju tako utvrđenog činjeničnog stanja naručitelj je zaključio kako se žalitelj u cijelosti oslonio na prethodno iskustvo gospodarskog subjekta koji zapravo neće pružati uslugu za koju se ta sposobnost traži, a to je u ovom predmetu usluga prijevoza učenika osnovnih škola, nego ustupa uslugu dodatnog upravitelja prijevoza, a čija vrijednost iznosi neznatnih 1,00 % ukupne vrijednosti okvirnog sporazuma. Naručitelj navodi i da je usluga dodatnog upravitelja prijevoza 1,00 % ukupne vrijednosti u izvršavanju predmeta nabave, što smatra zanemarivim i neznatnim, pa da žalitelj i na taj način nije dokazao dovoljnu razinu iskustva kojom bi uspješno izvršio preostalih 99,00 % predmeta nabave. Naručitelj smatra da iz opisanog proizlazi da nije ispunjen pravni standard i uvjet iz članka 273. stavak 2. ZJN 2016, da će gospodarski subjekt na kojeg se ponuditelj oslanja pružati usluge za koje se ta sposobnost traži.

Među strankama nije sporno činjenično stanje utvrđeno u postupku pregleda i ocjene ponuda, da se žalitelj za dokazivanje tehničke i stručne sposobnosti vezane uz prethodno iskustvo (istu ili sličnu uslugu kao što je predmet nabave, odnosno poseban linijski prijevoz putnika) oslonio na sposobnost podugovaratelja, a da bi podugovaratelj izvršavao uslugu trećeg upravitelja prijevoza, vrijednost koje usluge iznosi 1,00 % ukupne vrijednosti u izvršavanju okvirnog sporazuma. Među strankama nije sporno niti da sukladno Zakonu o prijevozu u cestovnom prometu prijevoznik mora imati upravitelja prijevoza, da je žalitelj u svrhu bodovanja kriterija za odabir ponude – specifično iskustvo stručnjaka – upravitelja prijevoza imenovao dva upravitelja prijevoza. Navedeno proizlazi iz žalbe i odgovora na žalbu, a isto je ovo tijelo utvrdilo uvidom u ponudu žalitelja.

Među strankama je sporno je li žalitelj na opisani način dokazao tehničku i stručnu sposobnost sukladno dokumentaciji o nabavi i ZJN 2016.

Prije svega, iz Zakona o prijevozu u cestovnom prometu u bitnom proizlazi da se prijevoz obavlja na temelju ugovora između prijevoznika i naručitelja, a da je prijevoznik fizička osoba - obrtnik ili pravna osoba koja ima odgovarajuću licenciju te po potrebi odobrenje (članak 4. Zakona o prijevozu u cestovnom prometu). Istim zakonom je regulirano da prijevoznik mora biti stručno osposobljen, odnosno imati zaposlenog stručno osposobljenog upravitelja prijevoza ili mora imati sklopljen ugovor o obavljanju poslova upravitelja prijevoza s fizičkom osobom koja je stručno osposobljena za upravitelja prijevoza, odnosno s pravnom osobom koja ima zaposlenog stručno osposobljenog upravitelja prijevoza (članak 20. stavak 1. Zakona o prijevozu u cestovnom prometu). Dakle, uslugu prijevoza obavlja prijevoznik, koji u svrhu upravljanja prijevozom mora imati upravitelja prijevoza, a tu djelatnost može obavljati sam ili je može povjeriti trećoj osobi.

U konkretnom slučaju naručitelj je tražio dokazivanje prethodnog iskustva u posebnom linijskom prijevozu putnika. Za dokazivanje tog prethodnog iskustva žalitelj se u cijelosti oslonio na sposobnost podugovaratelja, dostavljajući njegovu referencu za poseban linijski

prijevoz radnika. Iz ponude žalitelja proizlazi da bi podugovaratelj izvršavao uslugu trećeg upravitelja prijevoza, odnosno da bi na taj način sudjelovao u izvršenju okvirnog sporazuma.

Istom dokumentacijom naručitelj je propisao da će bodovati prethodno iskustvo upravitelja prijevoza, najviše dva, koji upravitelji moraju sudjelovati u izvršenju okvirnog sporazuma. Žalitelj ovdje u svrhu bodovanja imenuje dva upravitelja prijevoza, dakle dva imenovana upravitelja prijevoza moraju sudjelovati u izvršavanju okvirnog sporazuma.

Člankom 273. ZJN 2016 propisano je da se gospodarski subjekt može u postupku javne nabave radi dokazivanja ispunjavanja kriterija za odabir gospodarskog subjekta iz članaka 258. i 259. tog Zakona osloniti na sposobnost drugih subjekata, bez obzira na pravnu prirodu njihova međusobnog odnosa. Gospodarski subjekt može se 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.

Prilikom svoje ocjene ovo tijelo se, sagledavajući utvrđene činjenice u cjelini, rukovodilo svrhom i smislom instituta oslanjanja na sposobnost drugog gospodarskog subjekta, a to je, među ostalim, sprečavanje „trgovanja“ referencama. U konkretnom slučaju se dakle referenca podugovaratelja odnosila na prijevoz putnika, pa je u tom ugovoru podugovaratelj žalitelja nastupao kao prijevoznik, dok taj subjekt u okvirnom sporazumu sa naručiteljem ne bi sudjelovao kao prijevoznik, već kao treći upravitelj prijevoza. Nadalje, podugovaratelj žalitelja nije imenovan kao jedan od upravitelja prijevoza u okviru kriterija za odabir ponude, pa da sukladno dokumentaciji mora sudjelovati u izvršenju okvirnog sporazuma, već je izriječno navedeno da će izvršavati uslugu trećeg upravitelja prijevoza. Kako iz Zakona o prijevozu o cestovnom prometu proizlazi da prijevoznik (ovdje žalitelj) mora imati jednog upravitelja prijevoza, a žalitelj je u ponudi u okviru kriterija za odabir ponude iz dokumentacije naveo dva stručnjaka – upravitelja prijevoza koji moraju obvezno sudjelovati u izvršenju okvirnog sporazuma, u konkretnom slučaju uloga trećeg upravitelja prijevoza nedvojbeno nije obvezna za izvršenje okvirnog sporazuma. Stoga se u konkretnom slučaju, na temelju svega utvrđenog ne može zaključiti da će podugovaratelj žalitelja stvarno sudjelovati u okvirnom sporazumu, odnosno da će pružati usluge za koje se u ovom postupku tražila tehnička i stručna sposobnost. Uzimajući u obzir sve prethodno navedeno, te činjenicu da iz ponude žalitelja proizlazi da bi eventualno sudjelovanje podugovaratelja žalitelja u izvršenju okvirnog sporazuma iznosilo 1% vrijednosti okvirnog sporazuma, ovo tijelo nalazi da naručitelj opravdano smatra da žalitelj u konkretnom slučaju nije dokazao tehničku i stručnu sposobnost sukladno dokumentaciji o nabavi i ZJN 2016.

S obzirom na to da činjenično stanje koje je utvrđeno među strankama nije sporno, već je sporna primjena prava na tako utvrđeno činjenično stanje, u konkretnom slučaju ovo tijelo ne nalazi da su informacije ili dokumentacija žalitelja nepotpuni, pogrešni ili se takvima čine ili da nedostaju određeni dokumenti, pa da je naručitelj ovdje trebao primijeniti članak 293. ZJN 2016.

Također, vezano uz povredu načela zabrane diskriminacije na koju žalitelj upućuje, ukazujući na to da i odabrani ponuditelj ima tri upravitelja prijevoza kao i žalitelj, ovo tijelo ne nalazi povredu na koju žalitelj ukazuje, te napominje da ponuda žalitelja nije odbijena zbog toga što ima tri upravitelja prijevoza, već zato što nije dokazao tehničku i stručnu sposobnost kako je ranije utvrđeno.

Slijedom svega navedenog, žalbeni navod je 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. toga Zakona, ovo državno tijelo nije utvrdilo postojanje osobito bitnih povreda.

Sukladno navedenom, a temeljem članka 425. stavka 1. točke 3. ZJN 2016, žalba se odbija kao neosnovana, kako je i odlučeno u točki 1. izreke ovog rješenja.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka. Sukladno odredbi članka 431. stavak 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. Vukovarsko-srijemska županija, Vukovar,
Županijska 9
2. Slavonija bus d.o.o., Novi Grad, Novi Grad 26/A
3. Zajednica ponuditelja:
Čazmatrans Vukovar d.o.o., Vukovar, Vinkovačka 50,
Polet d.o.o., Vinkovci, Trg kralja Tomislava 1, i
Čazmatrans promet d.o.o., Čazma, Milana Novačića 10