



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

Poslovni broj: UsII-397/20-7
REPUBLIKA HRVATSKA
354 - DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU
POSTUPAKA JAVNE NABAVE

Primljeno: 28 -12- 2020	Prilog		
e-mail	eojn	nepr.	ostom
KLASA: OP/II-034-02/20-01/695			
URBROJ: 354-01/20-8			

U IME REPUBLIKE HRVATSKE

PRESUDA

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Eveline Čolović Tomić, predsjednice vijeća, Senke Orlić-Zaninović i mr.sc. Inge Vezmar Barlek, članica vijeća, te više sudske savjetnice Tatjane Ilić, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Solaris Pons d.o.o., Osijek, Vukovarska 131, kojeg zastupa opunomoćenik Zlatko Zvonarević, odvjetnik iz Osijeka, Ivana Gundulića 5, protiv tuženika Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave Republike Hrvatske, Zagreb, Koturaška 43/IV, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Fakulteta elektrotehnike, računarstva i informacijskih tehnologija, Osijek, Kneza Trpimira 2b, radi javne nabave, na sjednici vijeća održanoj 10. prosinca 2020.

presudio je

I. Odbija se tužbeni zahtjev tužitelja za poništavanje rješenja Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave Republike Hrvatske, klasa: UP/II-034-02/20-01/695, urbroj: 354-01/20-8 od 21. listopada 2020.

II. Odbija se zahtjev tužitelja za naknadu troškova upravnog spora.

Obrazloženje

Osporenim rješenjem tuženika odbija se žalba tužitelja kao neosnovana (točka 1. izreke), te se odbija njegov zahtjev za naknadom troška žalbenog postupka (točka 2. izreke). Tužitelj je žalbu izjavio protiv odluke o poništenju otvorenog postupka javne nabave, klasa: 602-04/20-01/19, urbroj: 2158/80-01-19-94 od 26. kolovoza 2020., broj objave: 2020/S OF2-0024145, predmet nabave: Oprema za potrebe projekta RESCUE – fotonaponski sustav (elektrana), sustava pohrane-napajanje REse i radovi na instalaciji REse I BEMS, naručitelja: Fakultet elektrotehnike, računarstva i informacijskih tehnologija Osijek.

Tužitelj tužbom osporava zakonitost pobijanog rješenja jer je prilikom donošenja istog tuženik pogrešno i nezakonito primijenio Zakon o općem upravnom postupku („Narodne novine“, broj 47/09.) i Zakon o javnoj nabavi („Narodne novine“, broj: 120/16.-dalje u tekstu: ZJN), a koji propisi su primijenjeni na nepravilno utvrđeno činjenično stanje. U tužbenim razlozima, u bitnom, tužitelj osporava pravilnost stajališta tuženika vezanih za tehničku i stručnu sposobnost iz točke 4.2.1. (reference) i točke 4.2.2. (minimalne tehničke specifikacije robe) Dokumentacije o javnoj nabavi (dalje u tekstu: DON). Pritom, pored ostalog, upire na točku 2.1. Opis predmeta nabave (str. 6. DON-a), prema kojoj je predmet nabave dobava, isporuka i montaža, dakle, isporuka i montaža elektrana i sustava za pohranu i napajanje, a ne samo isporuka istoga, te dodatno napominje da se izraz „dobava“ u ZJN-u uopće ne spominje

i nepoznato je njegovo značenje u smislu ovog postupka. Nadalje, navodi da se u točki 4.2.1. DON-a traži referenca o isporuci robe iste ili slične predmetu nabave, dakle, da je predmet nabave u suštini isporuka i ugradnja elektrane, a naručitelj na dva mjesta u DON-u pogrešno i neutemeljeno označava da se radi isključivo o ugovoru o isporuci robe, iako se zapravo radi o isporuci i ugradnji elektrane. Smatra da se pogrešno tvrdi kako je bio dužan izričito navesti vrijednost opreme iz reference Se Baretid, odnosno, da je bio dužan navesti koji omjer i vrijednosni udio, od ukupno navedene vrijednosti ugovora, se odnosi na robu, a koji na radove, jer u DON-a nigdje ne stoji takva obveza, niti je to naručitelj izričito i jasno tražio u zahtjevu za pojašnjenjem i upotpunjenjem ponude, klasa: 602-04/20-01/19 od 28. srpnja 2020. (dalje: zahtjev za pojašnjenjem). Naručitelj je išao za time da mu odabrani ponuditelj isporuči i ugradi elektranu, što i sam navodi u točki 2.1. DON-a, stoga je razvidno da naručitelj, a time i tuženik, značajno odstupaju od predmeta nabave kada traže dostavu referenci samo za isporuku (ali ne i ugradnju) elektrane, iako je u predmetnom postupku predmet nabave označen kao isporuka i ugradnja FN elektrane. U odnosu na argumentaciju vezanu za tehničku i stručnu sposobnost iz točke 4.2.2. DON-a – minimalne tehničke specifikacije robe, tužitelj ističe kako je naručitelj, u zahtjevu za pojašnjenjem, pitanje fokusirao na tehničke detalje vezane za jedan baterijski spremnik, odnosno, zanimalo ga je na koji način su baterijski moduli spojeni u spremnike te kako su time osigurane tražene specifikacije svakog od 4 baterijska spremnika (kapacitet, snaga i maksimalna trajna struja) te kompatibilnost s hibridnim izmjenjivačem, dakle, proizlazi da je pitanje usko fokusirano na strukturu i tehničke detalje samo jednog baterijskog spremnika. Zbog toga je tužitelj odgovor/pojašnjenje ograničio samo na objašnjenje konstrukcije jednog baterijskog spremnika, vjerujući da je samo po sebi jasno da se njegova ponuda odnosi na 4 takva baterijska spremnika, a da ovdje samo objašnjava od čega se sastoji jedan baterijski spremnik. U tom smislu vidljivo je s logičnog, kao i tehničkog aspekta, da tužitelj govori o ugradnji 4 baterijska modula (u baterijski spremnik), čime se dobije kapacitet spremnika od 9,6 kWh, pa 4 takva spremnika daju ukupan kapacitet od 38,4 kWh, a što je u skladu sa traženjem iz DON-a. Dodaje, kako je, obzirom na način na koji je naručitelj postavio pitanje u zahtjevu za pojašnjenjem, a koje se pitanje usko usredotočilo na konstrukciju jednog baterijskog spremnika, razvidno da je tužitelj osnovano dao odgovor na tako postavljeno pitanje, pri čemu nije bilo potrebe da obrazlaže ostale dijelove sustava jer se pitanje nije odnosilo na ostatak sustava. Slijedom svega navedenog, tužitelj smatra da je tuženik prilikom donošenja pobijanog rješenja nepravilno i nezakonito primijenio odredbe Zakona o općem upravnom postupku, zbog čega predlaže ovom Sudu da poništi osporeno rješenje i naloži tuženiku platiti tužitelju trošak ovog upravnog spora.

Tuženik se, u odgovoru na tužbu, protivi tužbenom zahtjevu tužitelja iz razloga već navedenih u obrazloženju osporenog rješenja, a zakonitost kojeg nije dovedena u pitanje niti navodima tužbe. U bitnom, tuženik ističe da je prema točki 4.2.1. DON-a, tužitelj bio dužan dokazati prethodno stečeno iskustvo na način da dokaže dva kumulativna uvjeta, s tim da prvi uvjet podrazumijeva dokaz da ima stečeno iskustvo u isporuci robe iste ili slične kao što je predmet nabave, a drugi uvjet da je vrijednost tih isporuka minimalno u visini procijenjene vrijednosti nabave kao u predmetnom postupku javne nabave. Tužitelj je, kao dokaz, dostavio referencu o izvođenju radova na sunčanoj elektrani SE Baretid, vrijednosti ugovora u iznosu od 1.760.000,00 kn, s tim da, niti nakon poziva naručitelja na pojašnjenje ponude, nije naveo, niti dostavio bilo kakve dokaze o tome koja je vrijednost isporučene robe, dakle, nije dokazao drugi uvjet iz točke 4.2.1. DON-a. Stoga tužitelj neosnovano smatra da nigdje u DON-u nije propisana obveza ponuditelja navesti kolika je vrijednost reference, jer je točkom 4.2.1. DON-a jasno propisano da ponuditelji imaju obvezu dostaviti popis glavnih isporuka robe kojim

dokazuju, osim isporuku robe, ujedno i vrijednost isporučene robe koja mora biti minimalno u visini procijenjene vrijednosti nabave. U odnosu na spornu tehničku karakteristiku ponuđenog predmeta nabave, propisanu pod stavkom 2. u trećem dijelu Troškovnika, nazvanom Sustav pohrane (točka 4.2.2. DON-a), naručitelj je pozvao tužitelja da dokaže tehničke karakteristike svakog od 4 ponuđena baterijska spremnika, pri čemu tuženik sadržajno citira dio naručiteljeva zahtjeva za pojašnjenjem, koji glasi: „...te opisati kako su time osigurane tražene specifikacije svakog od 4 baterijska spremnika (kapacitet, snaga i maksimalna struja),...“, zaključujući da se naručiteljev zahtjev nedvojbeno odnosio na sva 4 ponuđena baterijska spremnika. Slijedom izloženog, smatra neosnovanim tužiteljev navod da se naručiteljevo pitanje usko usredotočilo na konstrukciju jednog baterijskog spremnika, kao i s tim u vezi tužiteljev navod da je opravdano dao odgovor koji se odnosio samo na jedan spremnik i da bi stoga ukupno ponuđenu snagu (navedenu u njegovom odgovoru) u iznosu od 9,6 kWh trebalo tumačiti kao snagu jednog od 4 ponuđena baterijska spremnika. Iznoseći i druge razloge zbog kojih smatra da je osporeno rješenje na zakonu utemeljeno, tuženik predlaže ovom Sudu žalbu odbiti kao neosnovanu.

Zainteresirana osoba (dalje u tekstu: naručitelj), u odgovoru na tužbu, u cijelosti ostaje pri navodima odluke o poništenju i njenim priložima (zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda) te navodima odgovora na žalbu danom u žalbenom postupku pred tuženikom. Oспорava tužiteljevu tužbu u cijelosti i protivi se svim tužbenim navodima i tužbenom zahtjevu, a što nastavno detaljno opisuje u odgovoru na tužbu, zaključujući kako tužitelj nije ispunio uvjete i zahtjeve tehničke i stručne sposobnosti određene točkom 4.2.1. DON-a, jer je kao referencu u sklopu svoje ponude naveo izvođenje radova, a ne isporuku robe, kao dokaz vlastitog iskustva, iako je u ovom postupku javne nabave isporuka roba a ne izvođenje radova predmet nabave. Nadalje, nesporno je da tužitelj u sklopu svoje ponude za stavku 2. Sustav pohrane energije-BATERIJSKI SPREMNICI nudi tip baterije Growatt H48050, prema kojemu je 1 baterijski modul 2400 Wh, što je razvidno iz dokumenata dostavljenih uz njegovu ponudu. Nakon što je pozvao tužitelja na pojašnjenje, tužitelj je u svom odgovoru potvrdio da se radi o baterijskom spremniku kapaciteta 2,4 kWh u količini od 4 komada kako je traženo, jer je u svom odgovoru naveo: „Predviđena je ugradnja 4 baterije, svaka kapaciteta 2,4 kWh, što u konačnici daje traženi kapacitet 9,6 kWh.“, dakle, u postupku pregleda i ocjene dostavljenih ponuda razvidno je i nesumnjivo utvrđeno i od strane tužitelja potvrđeno da je isti nudio ugradnju 4 baterije, svaka kapaciteta 2,4 kWh, a ne kako tužitelj po prvi puta u žalbi, a kasnije i u tužbi, navodi ugradnju 4 baterije sastavljene od 4 modula svaki kapaciteta 2,4 kWh što ukupno čini 9,6 kWh jedne baterije. Nastavno iznoseći i druge razloge zbog kojih smatra da je osporeno rješenje na zakonu utemeljeno, naručitelj predlaže ovom Sudu odbiti tužbeni zahtjev tužitelja.

Odgovori na tužbu tuženika i naručitelja dostavljeni su tužitelju, sukladno članku 6. Zakona o upravnim sporovima („Narodne novine“, broj 20/10., 143/12., 152/14. i 29/17.), koji se na iste očitovao podneskom zaprimljenim po ovom Sudu 7. prosinca 2020., a u kojima ostaje kod navoda tužbe te ponovno predlaže usvojiti tužbeni zahtjev u cijelosti.

Tužbeni zahtjev nije osnovan.

Odlučujući o zakonitosti osporenog rješenja u granicama tužbenog zahtjeva, ovaj Sud nalazi da tuženik nije povrijedio zakon na štetu tužitelja time što je odbio njegovu žalbu, pri čemu je za svoju odluku dao valjane, iscrpno i argumentirano obrazložene razloge, utemeljene na podacima sveza spisa i pravilnoj primjeni mjerodavnog materijalnog prava.

Naime, razmatrajući sadržaj tužiteljevog tužbenog zahtjeva, kao i dokaze priložene svezu spisa, ovaj Sud nalazi da se osporeno rješenje ne može ocijeniti nezakonitim iz razloga na koje tužitelj upire u tužbi. To stoga jer je tuženik svoju odluku utemeljio na činjenicama

koje su u postupku pravilno i u potpunosti utvrđene, nakon čega je, pravilnim tumačenjem relevantnih odredaba ZJN-a, kao i odredaba točke 4.2.1. i 4.2.2. DON-a, osnovano zaključio da naručitelj nije povrijedio zakon na štetu tužitelja kada je njegovu ponudu odbio. Ovo zbog toga što, niti nakon naručiteljevog zahtjeva za pojašnjenjem ponude, tužitelj nije ispunio sve uvjete tražene točkom 4.2.1. DON-a, jer, osim reference koja se odnosi na izvođenje radova u iznosu od 1.760,000,00 kn, nije dostavio dokaz o vrijednosti isporučene robe odnosno nije dokazao da je vrijednost isporučene robe minimalno u visini procijenjene vrijednosti nabave, koja, prema točki 1.6. DON-a, iznosi 1.164.316,98 kn bez PDV-a, a također nije dokazao ni ispunjavanje zahtjeva u pogledu opisa predmeta nabave i tehničkih specifikacija iz točke 4.2.2. DON-a u vezi Priloga 1. (Troškovnik - za stavku 2. Sustav pohrane energije - BATERIJSKI SPREMNICI), a kojim je traženo da svaki od 4 baterijskih spremnika bude minimalnog kapaciteta 9,5 kWh (odnosno ukupno 38 kWh), dok je tužitelj ponudio ugradnju 4 baterije, svaka kapaciteta 2,4 kWh (odnosno ukupno 9,6 kWh).

Pritom je tuženik dao detaljnu i jasnu analizu razloga kojima se rukovodio zaključujući da žalbeni navodi tužitelja nisu osnovani, a koje razloge u cijelosti prihvaća i ovaj Sud, jer su utemeljeni na pravilnoj ocjeni dokaza provedenih u postupku te na pravilnom tumačenju relevantnih odredaba primijenjenog materijalnog prava. Naime, i po ocjeni ovoga Suda, tužitelj neosnovano u tužbi navodi da je naručitelj, tražeći pojašnjenje ponude u odnosu na minimalne tehničke specifikacije robe, pitanje postavio vezano za jedan baterijski spremnik, jer za takvu tvrdnju nema temelja u naručiteljevom zahtjevu za pojašnjenjem, kojim je, pored ostalog, zatraženo precizno definirati način na koji su baterijski moduli spojeni u spremnike te opisati kako su time osigurane tražene specifikacije svakog od 4 baterijska spremnika (kapacitet, snaga i maksimalna trajna struja) te kompatibilnost s hibridnim izmjenjivačem, a na koju okolnost osnovano upiru tuženik i naručitelj u odgovorima na tužbu.

Nije pravno odlučan niti prigovor kako je tuženik propustio utvrditi činjenicu da je naručitelj u DON-u na različit odnosno proturječan način odredio bitne elemente predmetne javne nabave, jer u DON-u navodi da je predmet nabave isporuka i montaža elektrana i sustava za pohranu i napajanje, a ne samo isporuka istog. Ovo ne samo iz razloga jer je tužitelj žalbu izjavio u odnosu na fazu pregleda i ocjene ponude, u kojoj, sukladno članku 406. stavku 2. ZJN-a, više nema pravo osporavati zakonitost odredaba DON-a (kao prethodne faze), kako to osnovano ističe tuženik u odgovoru na tužbu, već i zbog toga što je, suprotno tužbenim navodima, predmet nabave jasno i razumljivo određen. Navedeno, pored ostalog, proizlazi već iz samog predmeta nabave (Oprema za potrebe projekta RESCUE – fotonaponski sustav (elektrana), sustava pohrane-napajanje REse i radovi na instalaciji REse I BEMS), kao i iz točke 1.7. DON-a, kojom je određeno da će se po provedenom postupku javne nabave sklopiti ugovor o javnoj nabavi robe, te točke 2.1. stavka 5. DON-a, na koju se tužitelj ne osvrće (nego citira samo stavak 1. navedene odredbe), a prema kojoj je ponuditelj dužan ponuditi robe koje su predmet nabave u sklopu ovoga postupka javne nabave na način da ista roba odgovara svim tehničkim specifikacijama kako je propisano ovom Dokumentacijom o nabavi.

Slijedom izloženog, proizlazi da je osporeno rješenje doneseno u granicama zakonom propisanih ovlasti tuženika, koji je za svoju odluku naveo pravno relevantne razloge, obrazložene u smislu članka 98. stavka 5. Zakona o općem upravnom postupku pa, s obzirom da tužitelj i u tužbi ponavlja prigovore istaknute u žalbi protiv naručiteljeve odluke o poništenju, to ovaj Sud nije našao osnove rješenja tuženika ocijeniti nezakonitim. Ovo osobito imajući u vidu da tužitelj pravilnost osporenog rješenja pobija ukazujući u stvari na iste činjenice i dokaze na kojima je to rješenje utemeljeno, ali ih drukčije tumači, dajući svoje

viđenje i ocjenu činjeničnog stanja utvrđenog u postupku te svoju interpretaciju primijenjenog materijalnog prava, što nije od utjecaja na drukčije rješenje ove stvari.

U odnosu na zahtjev tužitelja za naknadu troškova upravnog spora, ovaj Sud ističe da, sukladno odredbi članka 79. stavka 4. Zakona o upravnim sporovima, stranka koja izgubi spor u cijelosti snosi sve troškove spora, ako zakonom nije drukčije propisano. Budući je tužitelj izgubio predmetni upravni spor, jer je njegov tužbeni zahtjev u cijelosti odbijen, to je valjalo odbiti i njegov zahtjev za naknadu troškova spora.

Trebalo je stoga, temeljem odredbe članka 57. stavka 1. i članka 79. stavka 6. Zakona o upravnim sporovima, odlučiti kao u izreci ove presude.

U Zagrebu 10. prosinca 2020.

Predsjednica vijeća
Evelina Čolović Tomić, v.r.

Za točnost otpravka – ovlaštenu službenik

