



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

**KLASA: UP/II-034-02/21-01/12**  
**URBROJ: 354-01/21-9**  
**Zagreb, 5. veljače 2021.**

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, u vijeću sastavljenom od članova Anđelka Rukelja, zamjenika predsjednice, te Danijele Antolković i Jasnice Lozo, članica, u žalbenom postupku pokrenutom po žalbi žalitelja Elektrocentar Petek d.o.o. Ivanić-Grad, OIB: 17491977848, kojeg zastupa opunomoćenica Jasna Malkoč, iz Odvjetničkog društva Matijević, Jakirčević i Malkoč d.o.o. Zagreb, u odnosu na Odluku o odabiru, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2020/S 0F5-0005077, predmet nabave: sustav prikupljanja i odvodnje otpadnih voda i sanacija dijela vodoopskrbne mreže aglomeracije Ploče, naručitelja Izvor Ploče d.o.o. Ploče, OIB: 09475552617, kojeg zastupa opunomoćenik Inoslav Korinčić, odvjetnik u Zagrebu, 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, nadalje u tekstu: ZJN 2016) donosi sljedeće

### **R J E Š E N J E**

1. Odbija se žalba žalitelja Elektrocentar Petek d.o.o. Ivanić-Grad kao neosnovana.
2. Odbija se zahtjev žalitelja Elektrocentar Petek d.o.o. Ivanić-Grad za naknadu troškova žalbenog postupka kao neosnovan.

### **O b r a z l o ž e n j e**

Naručitelj Izvor Ploče d.o.o. Ploče objavio je 7. veljače 2020. u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (dalje u tekstu: EOJN RH) poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku broj objave: 2020/S 0F5-0005077, predmet nabave: sustav prikupljanja i odvodnje otpadnih voda i sanacija dijela vodoopskrbne mreže aglomeracije Ploče. Kriterij odabira je ekonomski najpovoljnija ponuda koja se određuje na temelju pondera cijene 70% i pondera trajanje jamstvenog roka 30%.

U predmetnom postupku javne nabave dostavljene su četiri ponude, od kojih je naručitelj u prvom postupku pregleda i ocjene ponuda dvije ocijenio valjanima te je Odlukom o odabiru URBROJ:2821, od 31. kolovoza 2020., odabrao ponudu ponuditelja Kamgrad d.o.o. Zagreb.

Na navedenu Odluku o odabiru žalbu je 10. rujna 2020. izjavio žalitelj Elektrocentar Petek d.o.o. Ivanić-Grad.

Postupajući po žalbi Državna komisija donijela je Rješenje KLASA: UP/II-034-02/20-01/713; URBROJ: 354-01/20-9, od 9. listopada 2020. (dalje u tekstu: prethodno Rješenje), kojim je poništila Odluku o odabiru u predmetnom postupku javne nabave.

Protiv navedenog Rješenja Državne komisije naručitelj, kao tužitelj, je pokrenuo upravni spor koji je okončan Presudom Visokog upravnog suda Republike Hrvatske (dalje u tekstu: VUS) Poslovni broj: UsII-383/20-11, od 2. prosinca 2020., kojom je odbijen tužbeni zahtjev tužitelja, ovdje naručitelja, za poništenjem prethodnog Rješenja.

Naručitelj je potom proveo ponovni pregled i ocjenu ponuda te od četiri pristigle ponude dvije je ocijenio valjanima te je 21. prosinca 2020. donio Odluku o odabiru UR.BROJ: 2704, kojom je kao ekonomski najpovoljniju ponovno odabrao ponudu ponuditelja Kamgrad d.o.o. Zagreb.

Nezadovoljan novom Odlukom o odabiru urednu je žalbu 4. siječnja 2021. putem preporučene pošte ponovno izjavio žalitelj Elektrocentar Petek d.o.o. Ivanić-Grad.

Žalitelj u žalbi osporava zakonitost postupanja naručitelja prilikom ponovnog pregleda i ocjene ponuda, a žalbenim zahtjevom predlaže poništiti novu Odluku o odabiru i naknaditi mu troškove žalbenog postupka.

Naručitelj u odgovoru na žalbu osporava postojanje pravnog interesa na strani žalitelja kao procesne pretpostavke za izjavljivanje žalbe, a podredno osporava osnovanost žalbenih navoda u cijelosti. Predlaže odbaciti žalbu zbog nepostojanja pravnog interesa, podredno odbiti žalbu kao neosnovanu.

Odabrani ponuditelj, pozvan da se očituje na žalbu i odgovor na žalbu, također ističe prigovor nepostojanja pravnog interesa na strani žalitelja kao procesne pretpostavke za izjavljivanje žalbe, a podredno osporava osnovanost žalbenih navoda u cijelosti. Predlaže odbaciti žalbu zbog nepostojanja pravnog interesa, podredno odbiti žalbu kao neosnovanu.

U tijeku postupka pred ovim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dokaznog materijala koji se sastoji od obavijesti o nadmetanju, dokumentacije o nabavi, Zapisnika o ponovnom pregledu i ocjeni ponuda, nove Odluke o odabiru, ponude žalitelja, odabrane ponude te ostalih dokaza pribavljenih u spis žalbenog postupka.

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

Za ocjenu postojanja postupovne pretpostavke u vezi s kojom naručitelj i odabrani ponuditelj ističu prigovor mjerodavno pravo čine odredbe članka 401. stavka 1. i 3. ZJN 2016.

Ispitujući postojanje pravnog interesa za izjavljivanje žalbe kao postupovne pretpostavke koja mora biti ispunjena na strani žalitelja ocijenjeno je da žalitelj u konkretnom slučaju ima pravni interes za izjavljivanje žalbe budući da osporava zakonitost postupanja naručitelja prilikom ponovnog pregleda i ocjene ponuda, preciznije naručiteljevu ocjenu odbijanja njegove ponude i naručiteljev odabir ponude odabranog ponuditelja, slijedom čega će predmetom ispitivanja u ovom žalbenom postupku biti zakonitost ponovnog pregleda i ocjene ponuda, kao i donesene odluke o odabiru. U slučaju da žalitelj u postupku uspije sa žalbenim navodima mogao bi biti odabran, što znači da bi nezakonitom odlukom o odabiru koju osporava, mogao pretrpjeti štetu zbog navodnog kršenja subjektivnih prava.

Pored navedenog, u situaciji kada je Državna komisija već priznala pravni interes žalitelju u prethodnom žalbenom postupku i po njegovoj žalbi poništila prethodnu Odluku o odabiru, pravo na žalbu istome žalitelju u sljedećem žalbenom postupku Državna komisija više ne može uskraćivati, odnosno oduzeti mu pravni interes na podnošenje žalbe kao pravnog lijeka, budući da se radi o istoj fazi postupka u kojem je Državna komisija već utvrdila da žalitelj ima pravni interes za dobivanje ugovora o javnoj nabavi. Pravilnost ovoga stava potvrđena je Presudom VUS-a Poslovni broj: UsII-327/19 od 10. srpnja 2019.

Žalba je neosnovana.

Žalitelj ističe da je naručitelj u ponovnom postupku pregleda i ocjene ponuda, a time i donošenjem nove Odluke o odabiru identičnog sadržaja ranijoj poništenoj Odluci o odabiru, postupio protivno članku 425. ZJN 2016 te članku 10. stavku 1. Zakona o upravnim sporovima, a sve jer je postupio protivno izreci, pravnim shvaćanjima i primjedbama Državne komisije, odnosno VUS-a. Žalitelj citira Presudu VUS-a donesenu povodom tužbe tužitelja, ovdje naručitelja, protiv prethodnog Rješenja Državne komisije, i iznosi svoje mišljenje da je naručitelj, bez obzira na sve navedeno u Presudi i njegovu zakonsku obavezu postupiti sukladno pravnim shvaćanjima i primjedbama Državne komisije, ponovno donio sadržajno identičnu Odluku o odabiru, bez ikakvog razloga i obrazloženja kriterija na osnovu kojih je ponovno odabrao ponudu odabranog ponuditelja koji nema vlastitog iskustva i u cijelosti se oslanja na iskustvo podugovaratelja, dok je u cijelosti odbio ponudu žalitelja koji ima značajnog vlastitog iskustva. Žalitelj ističe i to da se naručitelj u novoj odluci pozvao na članak 273. ZJN 2016, iako je i u prethodnom Rješenju Državne komisije i Presudi VUS-a navedeno da se kod sektorskog naručitelja primjenjuje članak 390. toga Zakona, čime je naručitelj također postupio protivno prethodnom Rješenju Državne komisije. To što je naručitelj u Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda raščlanio postotke oslanjanja u odnosu na postotak izvođenja radova podugovaratelja odabranog ponuditelja, stav je žalitelja, ne znači da je naručitelj postupio sukladno ZJN 2016, dokumentaciji o nabavi, prethodnom Rješenju Državne komisije i Presudi VUS-a i dokazao da isti ispunjava uvjet tehničke i stručne sposobnosti te da je zakonito odabrao ponudu odabranog ponuditelja. Žalitelj smatra da je naručitelj, bez ikakvog valjanog obrazloženja, dao prednost odabranom ponuditelju, koji uopće nema iskustva u izvođenju istih ili sličnih radova, samo iz razloga što podugovaratelji na čiju se sposobnost odabrani ponuditelj oslanja u cijelosti, izvode 11,26 % ugovora, u odnosu na žalitelja koji ima vlastitog prethodnog iskustva u izvođenju istih ili sličnih radova u iznosu od 33,62% traženog iskustva i koji se djelomično, u iznosu od 66,38 % traženog iskustva, oslanja na podugovaratelja koji izvršava samo 0,3% ugovora. Žalitelj ističe da naručitelj nije obrazložio iz kojeg razloga nije uzeo u obzir činjenicu da žalitelj raspolaže vlastitom referencom u iznosu iznad 33,62% traženog iskustva; da nije obrazložio zašto smatra da u odnosu na žalitelja nije ispunjen uvjet iz članka 390. ZJN 2016, a da je u odnosu na odabranog ponuditelja ispunjen te da nije obrazložio na temelju kojeg mjerila je utvrdio da će podugovaratelji odabranog ponuditelja "izvršavati znatan dio radova", a sve s obzirom na to da ZJN 2016 ne propisuje visinu postotka količine radova koja je potrebna za uspješno izvršenje ugovora, a što je nesporno utvrđeno u prethodnom Rješenju Državne komisije i Presudi VUS-a, a nije sporno ni među strankama. Žalitelj zaključno navodi da se naručitelj prilikom donošenja nove Odluke o odabiru vodio kriterijem koji je diskriminatoran i protivan odredbama ZJN 2016.

Naručitelj u odgovoru na žalbu ističe da je i iz Presude VUS-a, donesene povodom tužbe na prethodno Rješenje Državne komisije, VUS izrazio pravno stajalište da je naručitelj zakonito odbio ponudu žalitelja, kao i pravno stajalište da u prvom pregledu i ocjeni ponuda naručitelj nije ispitao ponudu odabranog ponuditelja sukladno istim kriterijima kao žaliteljevu ponudu, a to su vrsta i značaj radova koje će izvršavati podugovaratelj odabranog ponuditelja, kao i to da je naručitelj dužan navedeno ispraviti prilikom novog pregleda i ocjene ponuda. Stoga je jasno,

stav je naručitelja, da je u cijelosti postupio, kako u skladu sa izrekom prethodnog Rješenja Državne komisije, tako i pravnim shvaćanjima iz obrazloženja toga Rješenja, a koje je u svojoj Presudi potvrdio i VUS, kada je u odnosu na odabranog ponuditelja izvršio ponovni pregled i ocjenu ponude. Naručitelj nadalje citira Zapisnik o ponovnom pregledu i ocjeni ponuda i zaključuje kako je vidljivo da je u ponovljenom pregledu izvršio analizu ponude odabranog ponuditelja i ponude žalitelja na identičan način, odnosno prema istovjetnim kriterijima. Naručitelj tvrdi da je uzeo u obzir činjenicu da žalitelj dokazuje da ima prethodnog iskustva i naglašava da ZJN 2016 ne radi distinkciju je li "oslanjanje u cijelosti" ili "djelomično". S obzirom da zakonodavac nije propisao što znači fraza "izvoditi radove za koje se ta sposobnost traži" naručitelj ističe da je uzeo u obzir podzakonske akte te praksu Državne komisije i VUS-a.

Ispitujući osnovanost žalbenog navoda izvršen je uvid u dokazni materijal kojim je utvrđeno sljedeće.

Iz prethodnog Rješenja Državne komisije razvidno je da žalitelj u žalbi ukazuje na nejednakost u postupanju naručitelja pri procjenjivanju „dovoljne“ razine iskustva u sklopu uvjeta tehničke i stručne sposobnosti, a u vezi s primjenom instituta oslanjanja na sposobnost drugog gospodarskog subjekta, budući da se i on (žalitelj) i odabrani ponuditelj radi dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti oslanjaju na prethodno stručno iskustvo svojih podizvoditelja/podugovaratelja, međutim u različitom postotku.

Ispitujući osnovanost žalbenog navoda u prethodnom žalbenom postupku, Državna komisija je ocijenila da je naručitelj svoju ocjenu ponude žalitelja u smislu ispunjenja uvjeta prema članku 390. stavak 2. ZJN 2016, utemeljio na jasnim i detaljno obrazloženim razlozima navodeći da izvođenje i to samo radova iskopa u iznosu od 0,30 % od vrijednosti ugovora, po njegovoj ocjeni ne predstavlja ispunjenje uvjeta iz članka 273. stavka 2. ZJN 2016, no da naručitelj u žalbenom postupku nije obrazložio ni dokazao da je prilikom ocjene ponude odabranog ponuditelja u spornom dijelu postupio na jednak način pa je Državna komisija žalbeni navod, da je iz utvrđenog činjeničnog stanja razvidno da se prilikom ocjene sposobnosti žalitelja i odabranog ponuditelja vezano za primjenu članka 390. stavak 2. ZJN 2016, naručitelj rukovodio nejednakim kriterijima, ocijenila osnovanim.

Protiv prethodnog Rješenja Državne komisije naručitelj, kao tužitelj, je pokrenuo upravni spor koji je okončan donošenjem Presude VUS-a Poslovni broj: UsII-383/20-11, u kojoj VUS, polazeći od okolnosti konkretnog slučaja, nalazi osnovanim zaključak Državne komisije da iz Zapisnika o prvom pregledu i ocjeni ponuda proizlazi da naručitelj nije postupio na jednak način u odnosu na ponuditelje, jer je u odnosu na odabranog ponuditelja cijenio samo postotak udjela njegovih podugovaratelja u izvršenju ugovora o javnoj nabavi, bez da je uzeo u obzir vrstu i značaj radova koje će oni izvršavati, a koje okolnosti je nesporno ocjenjivao kod žalitelja. Sud također iznosi pravno shvaćanje da će naručitelj u nastavku postupka, vodeći računa o navedenim stajalištima Državne komisije, ponovno ispitati ispunjavanje zakonskih pretpostavki iz odredbe članka 390. stavka 2. ZJN 2016 u odnosu na odabranog ponuditelja.

Iz dokaznog materijala, gledajući kronološki, slijedi da je naručitelj, proveo ponovni pregled i ocjenu ponuda te donio novu Odluku o odabiru, kojom je ponovno kao ekonomski najpovoljniju odabrao ponudu ponuditelja Kamgrad d.o.o. Zagreb, a ponudu žalitelja je odbio.

Uvidom u Zapisnik o ponovljenom pregledu i ocjeni ponuda te novu Odluku o odabiru utvrđeno je kako je naručitelj, vezano za ponudu žalitelja, konstatirao sljedeće: da je ponuditelj Elektrocentar Petek d.o.o. Ivanić-Grad (ovdje žalitelj) u sklopu svoje ponude dostavio svoj ESPD obrazac u kojemu je naveo da je gospodarski subjekt Elektrocentar Petek d.o.o. izvršio radove definiranog tipa: 1. Rekonstrukcija i izgradnja sustava vodoopskrbe i odvodnje na području aglomeracije Nova Gradiška, u vrijednosti od 15.133.938,73 kuna i 2. Izvođenje radova rekonstrukcije i dogradnje objekata infrastrukture na Terminalu Žitnjak, u vrijednosti od 50.510.749,96 kuna; da je u sklopu svoje ponude dostavio ESPD obrazac svog podugovaratelja

GP Krk d.d., u kojemu je naveo da je gospodarski subjekt GP Krk d.d. izvršio radove definiranog tipa: 1. Izgradnja kolektora fekalne kanalizacije I=9.001,15 m' i vodoopskrbe naselja I=9.630,37 m' Školarevo-Oprič-Konjsko, u vrijednosti od 19.497.482,17 kn bez PDV-a te 2. Izgradnja kolektora fekalne kanalizacije i građevina vodoopskrbe naselja Gornji i Donji Rukavac, I=5.100,00 m', u vrijednosti od 10.386.782,27 kuna te da je taj gospodarski subjekt svojom Izjavom stavio žalitelju na raspolaganje ove resurse.

Nadalje, naručitelj konstatira da je 3. lipnja 2020. pozvao žalitelja na pojašnjenje ponude, odnosno da razjasni s koja 3 (tri) od 4 (četiri) navedena rada dokazuje tehničku i stručnu sposobnost, s time da, ukoliko tehničku i stručnu sposobnost dokazuje s radom Izvođenje radova rekonstrukcije i dogradnje objekata infrastrukture na Terminalu Žitnjak treba razjasniti opseg radova u smislu podtočke 28.1. Knjige 1 dokumentacije o nabavi, obzirom da naručitelj ne može sa sigurnošću utvrditi radi li se u konkretnom slučaju o radovima koji su isti ili slični predmetu nabave; dalje konstatira da je žalitelj 12. lipnja 2020. pojasnio kako tehničku i stručnu sposobnost dokazuje sljedećim radovima: 1. Rekonstrukcija i izgradnja sustava vodoopskrbe i odvodnje na području aglomeracije Nova Gradiška, u vrijednosti od 15.133.938,73 kuna, 2. Izgradnja kolektora fekalne kanalizacije I=9.001,15 m' i vodoopskrbe naselja I=9.630,37 m' Školarevo-Oprič-Konjsko, u vrijednosti od 19.491.482,17 kuna i 3. Izgradnja kolektora fekalne kanalizacije i građevina vodoopskrbe naselja Gornji i Donji Rukavac, I=5.100,00 m', u vrijednosti od 10.386.782,27 kuna.

Naručitelj u Zapisniku o ponovnom pregledu i ocjeni ponuda te novoj Odluci o odabiru dalje konstatira da ukupna vrijednost predmetnih radova kojom se dokazuje tehnička i stručna sposobnost iznosi 45.012.203,17 kuna, od čega se 15.133.938,73 kuna, odnosno 33,62% odnosi na radove žalitelja Rekonstrukcija i izgradnja sustava vodoopskrbe i odvodnje na području aglomeracije Nova Gradiška; da je iz navedenog razvidno kako se žalitelj u pretežitom dijelu radi dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti oslonio na podugovaratelja GP Krk d.d., odnosno da isti prilikom dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti sudjeluje s postotkom od 66,38% iznosa vrijednosti radova kojima se dokazuje tehnička i stručna sposobnost; da je iz Ponudbenog lista žalitelja razvidno kako će podugovaratelj GP Krk d.d. izvoditi 0,30% ugovora o javnoj nabavi (496.523,37 kuna), odnosno da će isti izvoditi samo i isključivo radove iskopa rova za polaganje cjevovoda u tlu u fazi 8.

Naručitelj dalje konstatira da su predmet ovog postupka javne nabave radovi na izgradnji sustava prikupljanja i odvodnje otpadnih voda i sanaciji dijela vodoopskrbne mreže aglomeracije Ploče kako slijedi: Izgradnja gravitacijskih kolektora: LG=31679,43 m; Izgradnja tlačnih cjevovoda: LT=5284,31m; Sanacija vodovodnih cjevovoda: LV=14876,28 m; Izgradnja SDNU: LS=16274,60 m; Sanacija kanalizacije (bez iskopa): LK=695,20 m; Izgradnja incidentnih preljeva: LI= 92,78 m; Izgradnja crpnih stanica: kom 25; da su predmetni radovi podijeljeni u 11 faza izvođenja te da se faza 8 sastoji od sljedećih radova: Izgradnja gravitacijskih kolektora: LG=544,59 m; Izgradnja tlačnih cjevovoda: LT=189,10 m; Sanacija vodovodnih cjevovoda: LV=556,64 m; Izgradnja SDNU: LS=369,14 m; Izgradnja crpnih stanica: kom 2.

U nastavku Zapisnika o ponovljenom pregledu i ocjeni ponuda te novoj Odluci o odabiru naručitelj dalje konstatira da će od navedenih 11 faza podugovaratelj GP Krk d.d., koji dokazuje pretežni dio tehničke i stručne sposobnosti, izvoditi samo 0,30% radova i to samo u fazi 8, a riječ je o isključivo radovima iskopa rova za polaganje cjevovoda u tlu. S obzirom na to, konstatira naručitelj, žalitelj nije dokazao minimalnu razinu iskustva koja je tražena podtočkom 28.1. dokumentacije o nabavi, odnosno nije dokazao tehničku i stručnu sposobnost sukladno dokumentaciji o nabavi koja naručitelju jamči da je ponuditelj sposoban uspješno izvršiti predmetni ugovor o javnoj nabavi u cijelosti. Naručitelj konstatira i to da žalitelj nije dokazao kako se na GP Krk d.d. oslonio sukladno točki 32. Knjige 1 dokumentacije o nabavi, odnosno sukladno članku 273. stavku 2. ZJN 2016, jer da nije dokazao da će GP Krk d.d. izvoditi radove za koje je ustupio svoje resurse odnosno svoje stručno iskustvo, s obzirom na to da će isti izvršavati samo 0,30 % ugovora, odnosno samo i isključivo radove iskopa u fazi 8. Završno

naručitelj konstatira da sukladno svemu navedenom, žalitelj nije dokazao dovoljnu razinu iskustva potrebnu da bi se predmetni ugovor o javnoj nabavi mogao uspješno izvršiti, uzimajući u obzir svrhu i smisao instituta iz članka 273. stavka 2. ZJN 2016, odnosno kako isti nije dokazao tehničku i stručnu sposobnost sukladno dokumentaciji o nabavi.

Dalje je uvidom u Zapisnik o ponovljenom pregledu i ocjeni ponuda utvrđeno da je naručitelj, vezano za ponudu ponuditelja Kamgrad d.o.o. Zagreb, ovdje odabranog ponuditelja, konstatirao sljedeće: iz ponude odabranog ponuditelja proizlazi kako se radi ispunjavanja uvjeta tehničke i stručne sposobnosti u cijelosti oslonio na podugovaratelje Esotech d.d. i Lasić company d.o.o. te da iz dostavljenog Uveza ponude proizlazi kako će podugovaratelj Esotech d.d. izvršavati 6,04% ugovora što konkretno predstavlja 10.687.319,57 kuna (bez PDV-a), a Lasić company d.o.o. će izvršavati 5,22% ugovora, što konkretno predstavlja 9.232.405,43 kuna (bez PDV-a).

Dalje konstatira da iz ESPD obrasca podugovaratelja Esotech d.d. proizlazi da je izveo sljedeće radove definiranog tipa: "Opskrba pitkom vodom u slivu rijeke Dravinje - 3.grupa (Makole, Poljčane) Izgradnja vodoopskrbne mreže, vrijednosti 4.286.690,60 EUR, preračunato u kune na dan početka postupka javne nabave 37.872.702,01 kuna bez PDV-a". Također konstatira da iz ESPD obrasca podugovaratelja Lasić company d.o.o. proizlazi kako je izveo sljedeće radove definiranog tipa: 1. "Izgradnja uređaja za pročišćavanje, kopnenog dijela pomorskog ispusta, crpnih stanica, gravitacijskih i tlačnih cjevovoda kanalizacijskog sustava naselja Trpanj, u vrijednosti 9.721.925,22 kuna bez PDV-A; 2. „Radovi na izgradnji cjevovoda Janjina - Žuljana - Kupjenova, vrijednosti 16.335.824,87 kuna bez PDV-a“.

Naručitelj dalje konstatira da ukupna vrijednost predmetnih radova kojom se dokazuje tehnička i stručna sposobnost iznosi 57.930.452,10 kuna bez PDV-a; od čega se 31.872.702,01 kuna, odnosno 55,02% odnosi na radove podugovaratelja Esotech d.d. (koji će izvoditi 6,04 % vrijednosti ugovora), a od čega se 26.057.750,09 kuna, odnosno 44,98 % odnosi na radove podugovaratelja Lasić company d.o.o. (koji će izvoditi 5,22 % vrijednosti ugovora).

Naručitelj u nastavku ponavlja vrste radova koji su predmet postupka javne nabave (kao i kod žaliteljeve ponude) pa ističe kako faza 8 obuhvaća sljedeće radove: Izgradnja gravitacijskih kolektora: LG=544,59 m, a što predstavlja 1,72% ukupne količine radova izgradnje gravitacijskih kolektora; Izgradnja tlačnih cjevovoda: LT =189,10 m, a što predstavlja 3,58% ukupne količine radova izgradnje tlačnih cjevovoda; Sanacija vodovodnih cjevovoda: LV= 556,64 m, a što predstavlja 3,74% ukupne količine radova sanacije vodovodnih cjevovoda; Izgradnja SDNU: Ls= 369,14 m, a što predstavlja 2,27% ukupne količine radova izgradnje SDNU; Izgradnja crpnih stanica: kom 2, a što predstavlja 8% ukupnog broja crpnih stanica te konstatira da je iz dostavljene podjele radova razvidno kako će podugovaratelj Esotech d.d. izvoditi sve radove u fazi 8.

Naručitelj nadalje daje pregled radova koji čine fazu 11 pa navodi: Izgradnja gravitacijskih kolektora: LG=715,31m, a što predstavlja 2,26% ukupne količine radova izgradnje gravitacijskih kolektora; Izgradnja tlačnih cjevovoda: LT =490,44 m, a što predstavlja 9,28% ukupne količine radova izgradnje tlačnih cjevovoda; Sanacija vodovodnih cjevovoda: LV= 729,88 m, a što predstavlja 4,91% ukupne količine radova sanacije vodovodnih cjevovoda; Izgradnja SDNU: Ls=490,90 m, a što predstavlja 3,02% ukupne količine radova izgradnje SDNU; Izgradnja crpnih stanica: kom 1, a što predstavlja 4% ukupnog broja crpnih stanica te konstatira da je iz dostavljene podjele radova razvidno kako će podugovaratelj Esotech d.d. izvoditi sve radove u fazi 11.

Nadalje, naručitelj daje pregled radova koji čine fazu 10 pa navodi: Izgradnja gravitacijskih kolektora: LG=1260,66 m, a što predstavlja 3,98% ukupne količine radova izgradnje gravitacijskih kolektora; Izgradnja tlačnih cjevovoda: LT=243,88 m, a što predstavlja 4,61% ukupne količine radova izgradnje tlačnih cjevovoda; Sanacija vodovodnih cjevovoda: LV= 852,57 m, a što predstavlja 5,73% ukupne količine radova sanacije vodovodnih cjevovoda; Izgradnja SDNU: Ls=598,89 m, a što predstavlja 3,68% ukupne količine radova izgradnje

SDNU; Izgradnja crpnih stanica: kom 2, a što predstavlja 8% ukupnog broja crpnih stanica te konstatira da je iz dostavljene podjele radova razvidno kako će podugovaratelj Lasić company d.o.o. izvoditi sve radove u fazi 10.

Dalje naručitelj u Zapisniku o ponovnom pregledu i ocjeni ponuda konstatira da iz navedenog prikaza radova faze 8, 10 i 11 jasno proizlazi kako će podugovaratelji na čiju se sposobnost odabrani ponuditelj oslonio izvršavati radove za koje se ta sposobnost traži te da iz istoga prikaza proizlazi kako će isti izvršavati znatan dio radova, odnosno da je nesporno da je navedenim oslanjanjem osigurana dovoljna razina iskustva potrebnog za izvršenje ugovora.

Potom u nastavku istoga Zapisnika naručitelj ističe kako, poštujući načelo jednakog tretmana, ne može dati ovakav prikaz za žalitelja u odnosu na podugovaratelja GP Krk d.o.o., budući da, sukladno Ponudbenom listu, GP Krk d.o.o. izvršava samo i isključivo radove iskopa rova za polaganje cjevovoda u tlu u fazi 8, a koji radovi obuhvaćaju samo 2 troškovničke stavke, a koji predstavljaju tek predpripremu za izgradnju, odnosno sanaciju cjevovoda i kanalizacije, odnosno 0,30% ugovora.

U nastavku naručitelj konstatira da iz svega navedenog jasno proizlazi da će podugovaratelj Esotech d.d. i Lasić company d.o.o., a na čiju se sposobnost odabrani ponuditelj oslanja, izvoditi radove za koje se ta sposobnost traži (izgradnja gravitacijskih kolektora, izgradnja tlačnih cjevovoda, sanacija vodovodnih cijevi, sanacija vodovodnih cjevovoda, izgradnja SDNU, sanacija kanalizacije (bez iskopa), izgradnja crpnih stanica), a što je odabrani ponuditelj i dokazao dostavljenim Izjavama o stavljanju resursa na raspolaganje te dostavljenim Ponudbenim listom koji je u vezi sa dokumentom Podjela radova.

Na kraju naručiteljeve ocjene odabrane ponude naručitelj navodi da je, s obzirom na to da iz članka 390. stavka 2. ZJN 2016 ne proizlazi da je oslanjanje na sposobnost drugog subjekta radi dokazivanja relevantnog stručnog iskustva moguće samo ako će taj subjekt u cijelosti izvoditi radove za koje se ta sposobnost traži i na čiju se sposobnost ponuditelj oslanja, a Esotech d.d. i Lasić company d.o.o. predstavljaju podugovaratelje odabranog ponuditelja, za koje je nesporno utvrđeno kako će izvoditi radove za koje se sposobnost traži i to ukupno 11,26% ugovora, utvrdio kako se odabrani ponuditelj oslonio u skladu sa člankom 390. stavkom 2. ZJN 2016 te da je time zadovoljio uvjet tehničke i stručne sposobnosti. U protivnom, konstatira naručitelj, izgubila bi se svrha i smisao oslanjanja u postupcima javne nabave, budući da bi suprotno značilo da bi podugovaratelj na čiju se sposobnost oslonio trebao izvršavati predmet nabave u cijelosti budući da bi u tom slučaju podugovaratelj *de facto* preuzeo poziciju samog ponuditelja, što on nije te naglašava kako je navedeno stajalište zauzeo VUS.

Za ocjenu žalbenog navoda mjerodavno pravo čine odredbe članka 259. stavka 1., članka 275. stavka 1., članka 290. stavka 1., članka 301. stavka 1. i 2., članka 302. stavka 1., članka 390., članka 399. stavka 3. te članka 403. ZJN 2016, zatim članka 19. i članka 21. Pravilnika o dokumentaciji o nabavi te ponudi u postupcima javne nabave (Narodne novine, broj 65/17, 75/20) te članka 10. stavka 1. Zakona o upravnim sporovima (Narodne novine, broj 20/10, 143/12, 152/14, 94/16 - OIRUSRH i 29/17; dalje u tekstu ZUS).

Prvenstveno, kao i u prethodnom Rješenju Državne komisije, valja ukazati na to da je institut oslanjanja na sposobnost drugog gospodarskog subjekta u primjeni kod sektorskih naručitelja uređen člankom 390., a ne 273. ZJN 2016, kako to pogrešno naručitelj u dokumentaciji o nabavi te na pojedinim mjestima u Zapisniku o ponovnom pregledu i ocjeni ponuda te novoj Odluci o odabiru navodi. Međutim, kako se radi istoj pravnoj normi koja regulira institut oslanjanja na sposobnost drugih subjekata, koje je u članku 273. ZJN 2016 propisano u odnosu na javnog naručitelja, a u članku 390. istoga Zakona u odnosu na sektorskog naručitelja, činjenica da se ovdje konkretno sektorski naručitelj u navedenim aktima pozvao na odredbu koju vrijedi za javne naručitelje, nije od utjecaja na zakonitost nove Odluke o odabiru niti se može smatrati postupanjem protivno prethodnom Rješenju Državne komisije.



Među strankama je sporno je li naručitelj postupio sukladno prethodnom Rješenju Državne komisije i Presudi VUS-a donesenoj u postupku pokrenutom protiv toga Rješenja.

Žalitelj je, dakle, u prethodnom žalbenom postupku osporavao zakonitost pregleda i ocjene ponuda naručitelja ističući da naručitelj, prilikom ocjenjivanja dokaza tehničke i stručne sposobnosti kod oslanjanja na sposobnost drugih gospodarskih subjekata, odnosno ocjene sudjelovanja tih subjekata u izvršenju radova za koje se ta sposobnost traži, nije primijenio iste kriterije, a Državna komisija je navod, uzimajući u obzir sve okolnosti konkretnog slučaja, ocijenila osnovanim. Bitno je za istaknuti da Državna komisija u prethodnom Rješenju nije ocijenila osnovanim odbijanje žaliteljeve ponude, kako to naručitelj u odgovoru na žalbu navodi, nego je utvrđeno da je naručitelj svoju ocjenu o odbijanju ponude žalitelja utemeljio na jasnim i detaljno obrazloženim razlozima, koja ocjena sama po sebi ne bi bila nezakonita da nema nejednakog postupanja naručitelja prilikom ocjene odabrane ponude. Sud je potom u upravnom sporu prihvatio sve ocjene i zaključke Državne komisije, zbog čega uostalom osporeno prethodno Rješenje nije ocijenio nezakonitim. Iz Presude VUS-a slijedi da je Državna komisija osnovano zaključila da naručitelj pri pregledu i ocjeni ponuda nije postupio na jednak način u odnosu na ponuditelje iz čega proizlazi da u ponovnom postupku pregleda i ocjene ponuda, naručitelj mora primijeniti iste kriterije kojima se vodio pri ocjeni žaliteljeve ponude, odnosno uzeti u obzir vrstu i značaj radova koje će podugovaratelji ponuditelja izvršavati.

Na temelju utvrđenog činjeničnog stanja u predmetnom žalbenom postupku, a imajući na umu pravna shvaćanja iznesena u prethodnom Rješenju Državne komisije, kao i Presude VUS-a, Državna komisija je ocijenila neosnovanim žalbeni navod da naručitelj u ponovnom pregledu i ocjeni ponuda nije postupio sukladno navedenim odlukama, odnosno da je povrijedio odredbu članka 425. stavka 6. ZJN i članka 10. stavka 1. ZUS-a.

Naime, uvidom u Zapisnik o ponovnom pregledu i ocjeni ponuda utvrđeno je da je naručitelj u ponovljenom pregledu i ocjeni ponuda dao svoju ocjenu žaliteljeve ponude, s aspekta primjene članka 390. stavka 2. ZJN 2016 i s toga aspekta ponudu žalitelja je odbio kao nepravilnu, jer žalitelj nije dokazao tehničku i stručnu sposobnost, preciznije ispunjenje uvjeta iz toga članka Zakona, što odgovara ocjeni danoj u prvom pregledu i ocjeni ponuda. Kao i kod prvog pregleda i ocjene ponuda, Državna komisija drži da je naručitelj svoju ocjenu utemeljio na jasnim i detaljno obrazloženim razlozima. Nadalje, uvidom u isti Zapisnik Državna komisija je utvrdila da je naručitelj ponudu odabranog ponuditelja ocijenio valjanom s aspekta primjene članka 390. stavka 2. ZJN 2016, razmatrajući je prvenstveno kroz prizmu vrste i značaja radova koje će podugovaratelji odabranog ponuditelja izvršavati u izvršenju ugovora o javnoj nabavi radova, upravo kako ga je na to VUS u svojoj Presudi uputio, a koja ocjena ponude odabranog ponuditelja je, prema ocjeni Državne komisije, također potkrijepljena jasnim i artikuliranim argumentima.

Žalitelj je stava da naručitelj nije obrazložio zašto smatra da u odnosu na žalitelja nije ispunjen uvjeti iz članka 390. ZJN 2016, a da je u odnosu na odabranog ponuditelja ispunjen, odnosno da je bez valjanog obrazloženja, dao prednost odabranom ponuditelju, bez da je uzeo u obzir činjenicu da žalitelj raspolaže i vlastitom referencom, kao i da nije obrazložio na temelju kojeg mjerila je utvrdio da će podugovaratelji odabranog ponuditelja "izvršavati znatan dio radova".

Međutim, Državna komisija ne može se složiti sa žaliteljem, budući da je naručitelj u Zapisniku o ponovnom pregledu i ocjeni ponuda konstatirao da se žalitelj „u pretežitom dijelu radi dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti oslonio na podugovaratelja GP Krk d.d., odnosno da prilikom dokazivanja te sposobnosti sudjeluje s postotkom od 66,38 % iznosa vrijednosti radova kojima se dokazuje ta sposobnost“, iz čega slijedi da je naručitelj prilikom ponovne ocjene žaliteljeve ponude uzeo u obzir činjenicu da žalitelj tehničku i stručnu sposobnost dokazuje i svojom referencom. Na ovome mjestu valja podsjetiti da je ocjena žaliteljeve ponude



u ponovnom pregledu i ocjeni ponuda sadržajno identična onoj u prvom pregledu i ocjeni ponuda, da je ocjena žaliteljeve ponude bila predmetom prethodnog žalbenog postupka pred Državnom komisijom te da je Državna komisija u prethodnom Rješenju ocijenila da je naručiteljeva ocjena žaliteljeve ponude utemeljena na jasnim i detaljno obrazloženim razlozima.

Vezano za navod žalitelja da naručitelj nije obrazložio zašto smatra da u odnosu na njega nije ispunjen uvjet iz članka 390. ZJN 2016, a da je u odnosu na odabranog ponuditelja ispunjen, Državna komisija ističe da je iz Zapisnika o ponovnom pregledu razvidno da je naručitelj učinio usporedbu dostavljenih dokaza tehničke i stručne sposobnosti te činjenica koje proizlaze iz obje ponude, i konstatirao da u pogledu žalitelja i njegovog podugovaratelja GP Krk d.d. ne može dati prikaz radova po više faza radova i više stavaka unutar tih faza, kakav pregled je dao za odabranog ponuditelja, jer iz Ponudbenog lista žalitelja proizlazi da će podugovaratelj GP Krk d.d. u izvršenju ugovora o nabavi radova izvršavati samo i isključivo radove iskopa rova za polaganje cjevovoda u tlu, koji obuhvaća dvije troškovničke stavke u okviru faze 8, a u naravi predstavljaju samo predpripremu za izgradnju, odnosno sanaciju cjevovoda i kanalizacije. Dakle, naručitelj je na temelju utvrđenih činjenica ocijenio da žalitelj nije dokazao da će njegov podugovaratelj i subjekt na kojeg se oslonio izvoditi radove za koje je ustupio svoje resurse pa stoga nije dokazao dovoljnu razinu iskustva potrebnu da bi se predmetni ugovor o javnoj nabavi mogao uspješno izvršiti. Nadalje, iz prikaza radova u navedenom Zapisniku koje će izvoditi podugovaratelji odabranog ponuditelja proizlazi da je naručitelj za vrijednost „znatan dio radova“ uzeo kao mjerilo postotak tih radova u odnosu na ukupnu vrstu radova u Troškovniku, ali i vrstu radova koje će podugovaratelji izvršavati u okviru pojedinih faza, iz čega je utvrdio da će izvršavati radove za koje se ta sposobnost traži pa da je i osigurana dovoljna razina iskustva potrebnog za izvršenje ugovora.

Slijedom navedenih obrazloženja, Državna komisija drži da je iz svega opisanog razvidno da naručitelj prilikom donošenja nove Odluke o odabiru nije primijenio kriterije koji su diskriminatorni u odnosu na žalitelja, već se prilikom ocjene ispunjenja uvjeta iz članka 390. stavak 2. ZJN 2016 vodio jednakim kriterijima detaljno analizirajući koje će radove i u kojem postotku izvršavati gospodarski subjekti na koje su se žalitelj i odabrani ponuditelj oslonili, uzimajući u obzir i činjenicu u kojem postotku su se oslonili na njihovu sposobnost. Iz opisanog postupanja naručitelja može se zaključiti da se naručitelj u situaciji kada sam odredba Zakona ne daje jasnu definiciju, vodio time da gospodarski subjekt na kojeg se ponuditelj oslonio i tako dokazao svoju sposobnost doista i sudjeluje u izvršenju tog ugovora na način da njegovo sudjelovanje ne bude fiktivno niti u neznatnoj mjeri, već u konkretnom slučaju u mjeri da izvrši različite vrste radova u pojedinim fazama za koje je i ustupio svoje resurse.

Slijedom svega naprijed navedenog, žalbeni navodi ocijenjeni su neosnovanima.

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, nisu utvrđene osobito bitne povrede.

Slijedom svega naprijed navedenog, temeljem odredbe članka 425. stavka 1. točke 3. ZJN 2016, žalba žalitelja odbija se kao neosnovana, pa je odlučeno kao u točki 1. izreke ovog Rješenja.

Žalitelj je u žalbi postavio zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 5.000,00 kuna, s osnova uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka.

S obzirom na to da je žalba neosnovana, žalitelju ne pripada pravo na naknadu troškova žalbenog postupka sukladno odredbi članka 431. stavka 4. ZJN 2016. Slijedom navedenog, odlučeno je 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.

ZAMIJENIK PREDsjedNICE



### Stranke žalbenog postupka:

1. Elektrocentar Petek d.o.o.,  
Ivanić-Grad, Etanska cesta 8
2. Izvor Ploče d.o.o.,  
Ploče, Trg kralja Tomislava 16
3. Kamgrad d.o.o.,  
Zagreb, Josipa Lončara 1h