



**REPUBLIKA HRVATSKA
DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU
POSTUPAKA JAVNE NABAVE**

KLASA: UP/II-034-02/22-01/555

URBROJ: 354-02/8-22-7

Zagreb, 7. rujna 2022.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, Zagreb, OIB: 95857869241, u Vijeću sastavljenom od članova: Nelice Vidić, zamjenice predsjednice te Danijele Antolković i Karmele Dešković, članica, povodom žalbe žalitelja Ovan d.o.o., Zagreb, OIB: 93454390994, izjavljenoj u odnosu na sadržaj dokumentacije o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2022/S 0F5-0030067, predmet nabave: uređaj za osiguranje ŽCP-a s kontrolnim signalima, naručitelja: HŽ infrastruktura d.o.o., Zagreb, OIB: 39901919995, na temelju članka 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave (Narodne novine, broj 18/13, 127/13, 74/14, 98/19 i 41/21) 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 Ovan d.o.o., Zagreb kao neosnovana.
2. Odbija se zahtjev žalitelja Ovan d.o.o., Zagreb za naknadom troškova žalbenog postupka.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj HŽ infrastruktura d.o.o., Zagreb, objavio je 28. srpnja 2022. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2022/S 0F5-0030067, predmet nabave: uređaj za osiguranje ŽCP-a s kontrolnim signalima.

Na sadržaj dokumentacije o nabavi urednu žalbu je Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave dana 8. kolovoza 2022. godine putem sustava e-žalba izjavio žalitelj Ovan d.o.o., Zagreb. Žalitelj osporava zakonitost dijelova dokumentacije o nabavi, žalbenim zahtjevom predlaže da se ponište dijelovi dokumentacije o nabavi zahvaćeni nezakonitošću, kao i da mu se naknade troškovi nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku.

U odgovoru na žalbu naručitelj u bitnom navodi da je dokumentacija o nabavi zakonita, da su žalbeni navodi neosnovani te predlaže žalbu odbiti.

U tijeku postupka pred ovim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od obavijesti o nadmetanju, dokumentacije o nabavi te ostalih dostavljenih dokaza.

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

Žalba je neosnovana.

Žalitelj citira dio točke 10.1. dokumentacije o nabavi kojom je propisana obveza dostave odgovarajuće potvrde. Smatra da takva odredba nije u duhu ZJN 2016. Naime, jedan od osnovnih ciljeva ZJN 2016 je da se smanji administrativno opterećenje ponuditelja te se zbog toga i koristi ESPD obrazac kako bi se olakšala priprema ponude ponuditeljima, ističe žalitelj. Traženje naručitelja da se već u fazi dostave ponude dostave izjave upravitelja infrastrukture i dozvole za upotrebu predstavlja veliko opterećenje ponuditeljima te bi trebalo izmijeniti sporni dio dokumentacije, smatra žalitelj, i to na način da samo onaj ponuditelj koji je podnio ekonomski najpovoljniju ponudu mora dostaviti te dokumente prije donošenja odluke o odabiru.

Nadalje, što se tiče samog zahtjeva dokumentacije o nabavi, žalitelj ističe da je naručitelj stavio u nepovoljan položaj određene grupe ponuditelja, odnosno naručitelj izdaje potvrdu za one uređaje koji već imaju dozvolu sukladno internom pravilniku naručitelja (HŽI-215), dok oni ponuditelji čija oprema nije u uporabi na prugama pod nadležnošću naručitelja moraju dostaviti Izjavu upravitelja infrastrukture u nekoj od državi članica EU te također, dodatno uz Izjavu, moraju dostaviti i Dozvolu za uporabu izdanu od nadležnog državnog tijela te države. Dakle, ukazuje da u slučaju da se radi o prugama pod nadležnošću naručitelja dovoljna je samo potvrda naručitelja, a ukoliko se radi o nekim drugim prugama na području EU ponuditelji su dužni dostaviti i Izjavu upravitelja infrastrukture te dodatno i dozvolu za upotrebu koju izdaje neko drugo tijelo. Osim toga, dodatan uvjet za uređaje koji nemaju „dozvolu naručitelja“ je i da su u uporabi na istovrsnim željezničkim prugama u nekoj od država članica EU najmanje dvije (2) godine, što je po mišljenju žalitelja još jedan neravnopravan uvjet kojim naručitelj pogoduje onim ponuditeljima koji su mu već isporučivali robu te je time naručitelj povrijedio odredbe članka 4. stavka 1. ZJN 2016.

Žalitelj također ukazuje da naručitelj propisuje da će prihvatiti samo uređaje koji su u uporabi na istovrsnim željezničkim prugama u nekoj od država članica EU, čime je također povrijedio odredbe članka 84. ZJN 2016 gdje je propisano da naručitelj u postupcima javne nabave ne smije postupati nepovoljnije prema gospodarskim subjektima iz država potpisnica Sporazuma o javnoj nabavi (Agreement on Government Procurement - GPA) te drugih međunarodnih sporazuma koji su obvezujući za Europsku uniju nego prema gospodarskim subjektima iz država članica.

Naručitelj u odgovoru na žalbu ističe da dostava izjave upravitelja infrastrukture i dozvole za upotrebu uz ponudu ne predstavlja opterećenje zainteresiranim gospodarskim subjektima iz razloga što gospodarski subjekti koji se javljaju na natječaj već posjeduju izjavu i dozvolu o upotrebi ili ih mogu pribaviti uz ponudu od proizvođača čije uređaje nude s obzirom da uređaji koje nudi moraju biti najmanje dvije godine u upotrebi na prugama pod upravljanjem naručitelja ili istovrsnim željezničkim prugama u nekoj od država članica EU.

U odnosu na drugi dio žalbenog navoda, ističe da je netočna konstatacija da naručitelj izdaje Potvrde za one uređaje koji već imaju dozvolu sukladno internom pravilniku HŽI-215. Sama Potvrda jest dozvola, pojašnjava naručitelj, a koju naručitelj kao upravitelj infrastrukture izdaje na temelju provedenog postupka ispitivanja uređaja u pogonskim uvjetima temeljem Pravilnika HŽI-215, a kojom se odobrava korištenje uređaja na prugama pod upravljanjem naručitelja. Kako uvjet posjedovanja Potvrde ne bi bio diskriminatoran prema ponuditeljima čija oprema nije u uporabi na prugama pod upravljanjem naručitelja, a kako bi se u suprotnom spriječila ugradnja prototipova uređaja koji nisu ispitani u pogonskim uvjetima, to se kao

jednakovrijedan dokument prihvaća Izjava upravitelja infrastrukture u nekoj od država članica EU te dozvola za uporabu izdana od nadležnog državnog tijela te države (Agencija, Ministarstvo i dr.). Ukazuje da je Pravilnikom o tehničkim uvjetima za prometno-upravljački i signalno-sigurnosni željeznički infrastrukturni podsustav (Narodne novine, broj 97/15) u članku 14. propisano da nije dozvoljeno korištenje uređaja ili nekog njegovog dijela u upravljanju željezničkim prometom bez potvrde ili privremene potvrde upravitelja infrastrukture. Sukladno tome, naručitelj ističe da je u obvezi izdati Potvrdu i za uređaje koji su odabrani na natječaju na temelju izjave upravitelja infrastrukture u drugoj državi. Naime, izdavanje Izjave od upravitelja infrastrukture neke druge države podrazumijeva da je na željezničkoj infrastrukturi te države proveden postupak ispitivanja u pogonskim uvjetima na jednak ili sličan način kako je to propisano i internim pravilnikom naručitelja, Pravilnikom HŽI-215. Naručitelj pojašnjava da u postupku izdavanja Potvrde za takve uređaje po potrebi provodi dodatna ispitivanja uređaja u pogonskim uvjetima ovisno o procjeni ispitnog povjerenstva, a na temelju dostavljene dokumentacije o ispitivanju, da li su provedena sva ispitivanja u istim pogonskim uvjetima, temperaturnim uvjetima, uvjetima okoliša, istim parametrima električne vuče i dr. Nadalje, ističe da uređaji za koje je naručitelj izdao Potvrdu imaju odobrenje za puštanje u uporabu izdanu od Agencije za sigurnosti željezničkog prometa na temelju Zakona o sigurnosti i interoperabilnosti željezničkog sustava te uporabnu dozvolu od nadležnog tijela graditeljstva na temelju Zakona o gradnji. Stoga se kao jednakovrijedan uvjet za uređaje koji nisu u uporabi na prugama pod upravljanjem naručitelja zahtijeva dozvola za upotrebu od nadležnog državnog tijela države gdje su ti uređaji ugrađeni.

Nadalje naručitelj ističe da su uređaji za koje je izdao Potvrdu u uporabi minimalno dvije godine te da se kao jednakovrijedan uvjet za uređaje koji nisu u uporabi na prugama pod upravljanjem naručitelja zahtijeva da su također u uporabi najmanje dvije godine na istovrsnim željezničkim prugama. Pod uporabom uređaja misli se na period rada uređaja od dana ugradnje, u kojem je uređaj radio u skladu s propisanim uvjetima za tu vrstu uređaja, da nije bilo događaja opasnih za sigurnost prometa i ljudi, da je učestalost kvarova na uređaju u granicama zahtijevane pouzdanosti i raspoloživosti i dr, pojašnjava naručitelj. Period od dvije godine uzima se kao minimalno vrijeme u kojem je velika vjerojatnost da će se eventualne manjkavosti uređaja moći zamijetiti u radu.

Što se tiče dijela žalbenog navoda da su povrijeđene odredbe članka 84. ZJN 2016, naručitelj navodi da zahtjev proizlazi iz potrebe da su uređaji osiguranja ŽCP-a ispitani u pogonskim uvjetima rada koji će biti najbliži uvjetima rada na prugama gdje će biti trajno ugrađeni. Da je sustav električne vuče isti, da su slični temperaturni rasponi, slični uvjeti okoliša - vlaga, tlak i slično, da je sličan sastav tla zbog potrebe kvalitetnog pogonskog i zaštitnog uzemljenja i dr. Da bi se navedeni utjecaji sveli na najmanju moguću mjeru najkvalitetnije rješenje je, ističe naručitelj, da se ispitni rad provede na prugama pod upravljanjem naručitelja. U tu svrhu se svim zainteresiranim proizvođačima omogućava da kroz pokusne dionice zatraže ispitni rad uređaja i izdavanje Potvrde sukladno Pravilniku HŽI-215. Manje kvalitetno rješenje je da se na određeni način prihvate rezultati ispitivanja od drugih upravitelja infrastrukture unutar istog regulatornog područja te uz dodatno kontrolno ispitivanje izvrši potrebno usklađivanje, zaključuje naručitelj u odgovoru na žalbu.

Ocjenjujući osnovanost žalbenog navoda utvrđeno je da je u točki 10. dokumentacije o nabavi, naslova „Ostale potrebne izjave i dokumenti“, pod 10.1. propisano da je gospodarski subjekt obavezan kao sastavni dio svoje ponude dostaviti, na način propisan ovom dokumentacijom o nabavi i sljedeće izjave i dokumente: na prugama kojima upravlja naručitelj smiju se puštati u uporabu samo uređaji koji imaju dozvolu od naručitelja, što se dokazuje potvrdom izdanom sukladno Pravilniku HŽI-215, ili uređaji koji su u uporabi na

istovrsnim željezničkim prugama u nekoj od država članica EU najmanje dvije (2) godine i imaju odgovarajuću dozvolu za uporabu, što se dokazuje izjavom upravitelja infrastrukture te države i dozvolom za uporabu izdanu od nadležnog državnog tijela te države.

Nadalje, točkom 13.2., naslova „Sadržaj ponude“, propisano je da sve ponude moraju sadržavati i sljedeće: izjave i dokumente propisane točkom 10. dokumentacije o nabavi.

U odnosu na pravi dio žalbenog navoda, u kojemu žalitelj ističe da je neopravdano traženje dokumentacije o nabavi da se dokumentacija iz točke 10.1. treba dostaviti već u ponudi, treba reći da je prema članku 260. stavku 2. točki 2. ZJN 2016 Europska jedinstvena dokumentacija o nabavi (ESPD) ažurirana formalna izjava gospodarskog subjekta, koja služi kao preliminarni dokaz umjesto potvrda koje izdaju tijela javne vlasti ili treće strane, a kojima se potvrđuje da taj gospodarski subjekt ispunjava tražene kriterije za odabir gospodarskog subjekta. U odnosu na navedeno bitno je napomenuti da Provedbena Uredba Komisije (EU) 2016/7 od 5. siječnja 2016. o utvrđivanju standardnog obrasca za europsku jedinstvenu dokumentaciju o nabavi, u točki 1. navodi da je ESPD ključni element nastojanja smanjenja administrativnog opterećenja javnih naručitelja, naručitelja i gospodarskih subjekata, a posebno malih i srednjih poduzeća, jer se njime otklanja potreba za dostavom znatnog broja potvrda i drugih dokumenata *povezanih s kriterijima za isključivanje i odabir gospodarskog subjekta*.

Dakle, iz citiranog pravnog okvira proizlazi da je osnovna svrha ESPD-a samo preliminarno dokazivanje nepostojanja razloga za isključenje i ispunjavanja kriterija za odabir gospodarskog subjekta. U konkretnom slučaju naručitelj je dokumentaciju koju je potrebno dostaviti već u ponudi propisao u točki naslova „Ostale potrebne izjave i dokumenti“. Prema ocjeni žalbenog tijela, dokumenti kojima se dokazuje da uređaji koji su predmet nabave ovog postupka javne nabave udovoljavaju određenim uvjetima za njihovo korištenje, zapravo su dokumenti kojima se potvrđuje da ponuđena roba udovoljava određenim tehničkim karakteristikama, odnosno njima se dokazuje sukladnost robe sa zahtjevima u pogledu opisa predmeta nabave i tehničke specifikacije. Stoga, s obzirom na to da nije riječ o dokumentima kojima se dokazuje ispunjavanje kriterija za odabir gospodarskog subjekta niti nepostojanje razloga za isključenje, prema ocjeni žalbenog tijela ne postoji zakonska zapreka da naručitelj traži od ponuditelja da već u ponudi dostavi odgovarajući dokaz da predmet koji nudi udovoljava određenim zahtjevima za njegovo korištenje. Slijedom navedenog, žalbeni navod se u ovom dijelu ocjenjuje neosnovanim.

Što se tiče drugog dijela žalbenog navoda, u kojem žalitelj ističe da su u nepovoljnijem položaju gospodarski subjekti koji bi nudili uređaje koji su u uporabi na istovrsnim željezničkim prugama u nekoj od država članica EU, u odnosu na one subjekte koji bi nudili uređaje koji se koriste na prugama pod upravljanjem naručitelja, žalbeno tijelo ne nalazi nezakonitosti na koje upućuje žalitelj. Naručitelj ovaj zahtjev dokumentacije o nabavi detaljno obrazlaže u odgovoru na žalbu, pri čemu upućuje na propise Republike Hrvatske kojima je uređena sporna materija. Tako je Zakonom o sigurnosti i interoperabilnosti željezničkog sustava (Narodne novine, broj 63/20) propisano da djelatnost Agencije za sigurnost željezničkog prometa obuhvaća poslove vezane uz potvrde i uvjerenja o sigurnosti, odobrenja, dozvole i druga ovlaštenja te nadzor i inspekciju u cilju osiguravanja kontinuiranog udovoljavanja zahtjevima za sigurnost željezničkog sustava, vođenje propisanih registara te obavljanje drugih poslova (članak 8. stavak 1.). Nadalje, člankom 56. stavkom 1. toga Zakona propisano je da upravitelj infrastrukture u okviru sustava upravljanja sigurnošću uspostavlja pravila o puštanju u uporabu infrastrukturnih podsustava u skladu s odgovornošću za nadzor rizika te u skladu sa zajedničkim sigurnosnim metodama za vrednovanje i procjenu rizika i za ocjenjivanje sukladnosti sa zahtjevima iz uvjerenja o sigurnosti, dok je stavkom 2. toga članka propisano da upravitelj infrastrukture mora za svaki infrastrukturni podsustav koji se nalazi ili

se koristi na teritoriju Republike Hrvatske prije puštanja u uporabu imati odobrenje za puštanje u uporabu koje izdaje Agencija. Nadalje, točno je da je Pravilnikom o tehničkim uvjetima za prometno-upravljački i signalno-sigurnosni željeznički infrastrukturni podsustav u članku 14. stavku 6. propisano da korištenje uređaja ili nekog njegovog dijela u upravljanju željezničkim prometom bez potvrde ili privremene potvrde upravitelja infrastrukture nije dozvoljeno. Dakle, Agencija za sigurnost željezničkog prometa je tijelo koje izdaje odobrenje za puštanje u uporabu uređaja, dok upravitelj infrastrukture, ovdje naručitelj, izdaje potvrdu za korištenje uređaja. Žalitelj u očitovanju na naručiteljev odgovor na žalbu zapravo ne osporava ove činjenice, navodeći da je naručitelj opisao proceduru koja se tiče puštanja u uporabu uređaja. Zbog svega navedenog žalbeno tijelo ocjenjuje da nisu u nepovoljnijem položaju subjekti koji bi nudili uređaje koji su u uporabi na istovrsnim željezničkim prugama u nekoj od država članica EU zbog uvjeta za dostavom izjave upravitelja infrastrukture te države i dozvolom za uporabu izdanom od nadležnog državnog tijela te države pa se ovaj dio žalbenog navoda ocjenjuje neosnovanim.

Nadalje, u odnosu na dio žalbenog navoda da nije opravdano traženje naručitelja da su uređaji u uporabi na istovrsnim željezničkim prugama u nekoj od država članica EU najmanje dvije godine, naručitelj taj uvjet dokumentacije o nabavi u odgovoru na žalbu obrazlaže na način da ističe da se uređaji za koje je on izdao potvrdu za uporabu koriste minimalno dvije godine pa da se kao jednakovrijedan uvjet minimalne uporabe u trajanju od dvije godine postavlja i u odnosu na uređaje koji se koriste u nekoj od država članica EU. Također ističe da se taj period uzima kao minimalno vrijeme u kojemu je velika vjerojatnost da se zamijete eventualne manjkavosti u radu uređaja. Nastavno na ocjenu prvog dijela žalbenog navoda, valja ponoviti da su dokumenti kojima se dokazuje da uređaji koji su predmet nabave ovog postupka javne nabave udovoljavaju određenim uvjetima za njihovo korištenje, zapravo dokumenti kojima se potvrđuje da ponuđena roba udovoljava određenim tehničkim karakteristikama, odnosno njima se dokazuje sukladnost robe sa zahtjevima u pogledu opisa predmeta nabave i tehničke specifikacije. U tom slučaju, na naručitelju je da prema svojim potrebama propisuje zahtjeve vezane za opis predmeta nabave i tražene karakteristike, tako i onaj vezan za razdoblje korištenja uređaja za koje procjenjuje da je period u kojemu bi se pokazali njegovi eventualni nedostaci. Slijedom navedenog, žalbeno tijelo prihvaća naručiteljevo obrazloženje propisivanja toga uvjeta dokumentacije o nabavi pa se žalbeni navod u ovom dijelu ocjenjuje neosnovanim.

Žalitelj također ukazuje da je naručitelj zahtjevom dijela točke 10.1. dokumentacije o nabavi povrijedio odredbe članka 84. ZJN 2016. Tim je odredbama propisano da naručitelj u postupcima javne nabave ne smije postupati nepovoljnije prema gospodarskim subjektima iz država potpisnica Sporazuma o javnoj nabavi (Agreement on Government Procurement – GPA) te drugih međunarodnih sporazuma koji su obvezujući za Europsku uniju nego prema gospodarskim subjektima iz država članica. Prema ocjeni žalbenog tijela citirane odredbe članka 84. ZJN 2016 nisu primjenjive u konkretnom slučaju. Naime, u tim je odredbama riječ o uvjetima povezanim sa Sporazumom o javnoj nabavi i pitanju nepovoljnijeg postupanja prema *gospodarskom subjektu*, dok je u konkretnom slučaju, odredbama točke 10.1. dokumentacije o nabavi, riječ o uvjetima i zahtjevima koji se tiču ponuđenog *predmeta nabave*. Stoga u konkretnom slučaju nema povreda Zakona na koje ukazuje žalitelj te se žalbeni navod u ovom dijelu ocjenjuje 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 prethodno 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, u iznosu od 5.000,00 kuna, na ime plaćene naknade za pokretanje 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 ovog 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 neposredno u pisanom obliku, usmeno na zapisnik ili se šalje poštom, odnosno dostavlja u elektroničkom obliku putem informacijskog sustava.

ZAMJENICA PREDsjednice