



Primljeno: 10-03-2020 C		
Prilog	Neosobno	Poštom
Klasa: UP/II-034-02/19-01/1055		
St. broj: 383-01/20-11		

Poslovni broj: UsII-38/20-9

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

U I M E R E P U B L I K E H R V A T S K E

P R E S U D A I R J E Š E N J E

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Arme Vagner Popović, predsjednice vijeća, Ane Berlangi Fellner i Mirjane Čačić, članica vijeća, te sudske savjetnice Glorjane Čičak, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Valard Zagreb d.o.o. sa sjedištem u Zagrebu, Capraška ulica 6, zastupan po punomoćnicima odvjetnicima Odvjetničkog društva Kožul i Petrinović d.o.o., Zagreb, Bužanova 4, protiv tuženika Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, Zagreb, Koturaška 43/IV, uz sudjelovanje zainteresiranih osoba Hrvatski operator prijenosnog sustava d.o.o., Zagreb, Kupska 4 i Končar-montažni inženjering d.d. Zagreb, Borongajska 81c, radi javne nabave, na sjednici vijeća održanoj dana 26. veljače 2020.

presudio je

I. Odbija se tužbeni zahtjev tužitelja za poništenje rješenja tuženika, klasa: UP/II-034-02/19-01/1055, urbroy: 354-01/19-8 od 18. prosinca 2019.

II. Odbija se zahtjev tužitelja za naknadu troškova spora i troškova žalbenog postupka.

riješio je

Prijedlog tužitelja za odgovodnim učinkom tužbe se odbija.

Obrazloženje

Rješenjem tuženika odbijena je žalba tužitelja izjavljena protiv odluke o odabiru broj: 3000-M-40/19 od 24. listopada 2019., kojom je u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2019/S 0F5-0003213, ispravak objave broj: 2019/S F14-0012023, predmet nabave: izgradnja kablenskog priključka broj 2x110kV za TS 110/10 (20)kV Zamet naručitelja Hrvatskog operatora prijenosnog sustava d.o.o. Zagreb kao ekonomski najpovoljnija ponuda odabrana ponuda ponuditelja Končar-montažni inženjering d.d. Zagreb.

Protiv navedenog rješenja tuženika tužitelj je podnio tužbu u kojoj navodi da je u postupku koji je prethodio donošenju pobijane odluke tuženik u povodu žalbe tužitelja poništio raniju odluku o odabiru od 8. srpnja 2019. iz razloga jer isti odabrani ponuditelj Končar-montažni inženjering d.d. Zagreb nije udovoljio u točki 3.2.3.2 dokumentacije o nabavi kojom je određen kriterij za odabir gospodarskog subjekta u smislu tehničke i stručne sposobnosti. Naručitelj je tražio od odabranog ponuditelja dopisom od 20. rujna 2019.,

pojašnjenje i upotpunjavanje ponude nakon čega je odabrani ponuditelj potvrdio da navedeni tehnički stručnjaci imaju traženo iskustvo na način da je u referentnoj listi stručnjaka samo dopisao riječ podzemni kabeli, a što je naručitelj u daljnjem tijeku postupka prihvatio i donio osporavanu odluku o odabiru. Navodi da je i u prethodnom postupku isticao da se predmet nabave odnosi na radove ugradnje kabela te da će tehnički stručnjaci biti angažirani na izvođenju radova a ne na nabavi kabela, pa da je stoga nužno dokazati stručno iskustvo koje se odnosi na polaganje podzemnih (u zemlju) kabela. Riječ podzemnih ne odnosi se na tip (vrstu) kabela, već na energetske objekt ili mjesto (rov) u koji se isti polažu, a u prilog čemu je dostavio i katalog društva Elka u kojem se ne spominje pojam „podzemni kabel“ i stručni rad napisan od strane vodećih stručnjaka za visokonaponske kabele u Hrvatskoj u kojem nije spomenut podzemni kabel. Navodi da je u pogledu tehničke stručnjakinje Ane Grk provjerom troškovnika koji se odnose na dva ugovora navedena kao reference te tehničke stručnjakinje ustanovio da u niti jednom od njih nisu navedeni građevinski radovi. Polaganje kabela u kabelski rov, kao u predmetnom postupku nabave, podrazumijeva polaganje kabela u zemlju (doslovno), što samo po sebi znači i pod zemljom, ali ne kao posljedica podzemnosti etaže u objektu, već kao posljedica mjesta na kojem se radovi izvode. Pritom takva vrsta radova nije usporediva s polaganjem kabela u podzemnoj etaži nekog objekta, ako zbog ničeg drugog zato što u prvom slučaju se radovi doslovno izvode u zemlji, a u drugom slučaju u prostoriji. U pogledu obrazloženja tuženika da se u odnosu na tehničku stručnjakinju Anu Grk da se u odnosu na dio žalbenih navoda u pogledu tehničke stručnjakinje Ane Grk radi o res iudicata jer da je taj žalbeni navod tužitelj već isticao u ranijem žalbenom postupku ističe da nije mogao izjaviti žalbeni navod koji se odnosi na iskustvo navedeno u dopunjenoj referentnoj listi jer je taj raniji žalbeni postupak prethodio dostavljanju iste. Predlaže da Sud uvaži tužbeni zahtjev za poništenje rješenja tuženika i odluke o odabiru te naloži tuženiku da mu naknadi trošak upravnog spora, a naručitelju trošak žalbenog postupka.

Također predlaže da Sud odredi odgovorni učinak tužbe i izvršenje rješenja tuženika, zbog teško popravljive štete za tužitelja koja se očituje u gubitku prihoda i izmakloj dobiti koje bi tužitelj ostvario sklapanjem ugovora o javnoj nabavi i izvršenjem ugovornih radova.

U odgovoru na tužbu tuženik smatra neosnovanim navode tužitelja da bi bilo nužno dokazati stručno iskustvo koje se odnosi na polaganje podzemnih (u zemlju) kabela jer takav uvjet (polaganje u zemlju) nije propisan točkom 3.2.3.2. dokumentacije o nabavi, a odabrani ponuditelj je dostavio upravo onaj dokaz koji je propisan dokumentacijom o nabavi, a to je referentna lista za nominirane stručnjake iz kojih proizlazi upravo onaj uvjet koji je propisan dokumentacijom o nabavi. Tužitelj ne osporava da odabrani ponuditelj nije dostavio dokaze propisanu dokumentacijom o nabavi nego da iz tih dokaza nije vidljivo stručno iskustvo koje dokumentacijom o nabavi nije niti propisano, što odabrani ponuditelj nije niti bio dužan dokazati. Tužitelj također niti ne osporava zakonitost postupanja naručitelja u provedbi ponovnog pregleda i ocjene ponuda osobito ne njegovu primjenu pravila postupka, primjerice instituta pojašnjenja ponude i otklanjanja nedostataka u ponudi pa time nije doveo u pitanje zakonitost ponovljenog pregleda i ocjene ponuda u smislu primjene procesnih pravila postupka javne nabave. U odnosu na sporno iskustvo nominirane stručnjakinje Ane Grk na poslovima vođenja građevinskih radova tuženik je već prethodnim rješenjem od 4. rujna 2019., utvrdio da su za istu dostavljeni dokazi prema kojima ona ima stečeno iskustvo na poslovima vođenja građevinskih radova, jer su dostavljeni dokazi da je u izvršenju određenih ugovora sudjelovala kao inženjer gradilišta, koja funkcija prema resornom propisu, Zakonu o poslovima i djelatnostima prostornog uređenja i gradnje, predstavlja voditelja građenja. Dakle, za nominiranu stručnjakinju je dokazano traženo (dokumentacijom o nabavi propisano) iskustvo na poslovima vođenja građevinskih radova, koji građevinski radovi ne

podrazumijevaju isključivo zidarske radove, nego sve one radove potrebne za izgradnju određenog objekta, a koje sve radove je nominirana stručnjakinja kao inženjer gradilišta vodila. Smatra neosnovanim prijedlog tužitelja za određivanjem odgovornog učinka tužbe jer za to nisu kumulativno ispunjene pretpostavke iz članka 26. stavka 2. Zakona o upravnim sporovima. Predlaže da Sud odbije tužbeni zahtjev u cijelosti i odbije prijedlog za određivanje odgovornog učinka tužbe.

Zainteresirana osoba Hrvatski operator prijenosnog sustava d.o.o., Zagreb, u odgovoru na tužbu navodi da je u ponovljenom postupku, sukladno članku 263. stavku 2. Zakona o javnoj nabavi, pozvao odabranog ponuditelja na pojašnjenje da li Zdravko Petrovečki i Damir Smilović imaju traženo stručno iskustvo u poslovima vođenja elektromontažnih radova polaganja energetske podzemnih kabela nazivnog napona 110 kV ili više, što je odabrani ponuditelj potvrdio i dostavio traženi dokaz, odnosno nadopunu referentnih listi iz kojih je vidljivo da nominirani stručnjaci imaju stručno iskustvo kako je traženo odredbom točke 3.2.3.2. podtočke 2. dokumentacije o nabavi. U odnosu na osporavanje iskustva u vođenju građevinskih radova od strane Ane Grk ističe da je ovaj navod bio sadržan i u prvoj žalbi tužitelja te je već ocijenjen neosnovanim od strane tuženika u prethodnom žalbenom postupku, te se poziva na taj dio obrazloženja prethodnog rješenja od 4. rujna 2019. i odredbu članka 404. stavak 3. Zakona o javnoj nabavi. I u odnosu na Anu Grk odabrani ponuditelj je na poziv dostavio traženi dokaz, odnosno referentnu listu značajnijih poslova iz kojih je vidljivo da Ana Grk ima stručno iskustvo u poslovima vođenja građevinskih radova polaganja energetske podzemnih kabela nazivnog napona 110 kV ili više na način kako je to traženo odredbama dokumentacije o nabavi. Podzemno polaganje kabela, suprotno navodu tužitelja, itekako uključuje polaganje i učvršćivanje kabela na police ako se te police nalaze u tunelima ili kanalima ispod zemlje. Stoga, iako u predmetnom postupku naručitelj nije tražio da gospodarski subjekti raspolažu tehničkim stručnjakom koji ima iskustvo u vođenju polaganja kabela pod zemljom, nego tehničkim stručnjakom koji ima iskustvo u vođenju polaganja podzemnih kabela, ističe se da je neistinit navod tužitelja da polaganje kabela u hidroelektranama, kao i polaganje kabela na police, podrazumijeva polaganje iznad zemljine površine. U hidroelektranama kabeli se itekako polažu pod zemljom: u podzemne kabela tunele i kanale i to upravo na police. Budući da su podzemni kabelski tuneli i kanali uski i skućeni prostori u kojima se često polaže veliki broj kabela, a u koje nije moguće pristupiti sa strojevima, polaganje kabela u takvim prostorima znatno je teže i zahtjevnije od polaganja u zemljanim rovovima. Predlaže da Sud tužbeni zahtjev odbije kao neosnovan.

Zainteresirana osoba Končar-montažni inženjering d.d. Zagreb, u odgovoru na tužbu navodi da je u okviru dostave ažuriranih popratnih dokumenata dostavio referentne liste u odnosu na inženjera Zdravka Petrovečkog i Damira Smilovića, kao i inženjerku Anu Grk. Svi nominirani tehnički stručnjaci odabranog ponuditelja imaju iskustvo koje je traženo dokumentacijom o nabavi te je odabrani ponuditelj pojašnjenjem i nadopunom prvotno dostavljenih referentnih lista značajnih poslova za nominirane stručnjake dokazao naručitelju da nominirani tehnički stručnjaci ispunjavaju traženo stručno iskustvo upravo na način kako je to traženo točkom 3.2.3.2. dokumentacije o nabavi. Osporava tužbene navode vezane za stručnjakinju Anu Grk te ukazuje na odredbu članka 404. stavka 3. Zakona o javnoj nabavi. Predlaže da Sud odbije tužbeni zahtjev.

Tužbeni zahtjev nije osnovan.

Odlučujući o zakonitosti osporenog rješenja u granicama tužbenog zahtjeva, ovaj Sud nalazi da se osporeno rješenje ne može ocijeniti nezakonitim iz razloga na koje tužitelj upire u tužbi.

Iz podataka spisa razvidno je da je pobijana odluka o odabiru donesena u ponovljenom postupku, nakon što je prethodnim rješenjem tuženika, klasa: UP/II-034-02/19-01/670, urbroj: 354-01/19-8 od 4. rujna 2019., povodom žalbe tužitelja poništena ranija odluka o odabiru i predmet vraćen na ponovni postupak, u kojem je naručitelj nakon što je odabrani ponuditelj na njegov poziv dostavio nadopunjene referentne liste u odnosu na traženo stručno iskustvo nominiranih stručnjaka sukladno dokumentaciji o nabavi, ponovno kao najpovoljniju ocijenio ponudu istog odabranog ponuditelja.

Naime, suprotno tvrdnji tužitelja, tuženik je svoju odluku utemeljio na činjenicama koje su u postupku pravilno i u potpunosti utvrđene, nakon čega je pravilnom primjenom relevantnih odredaba Zakona o javnoj nabavi („Narodne novine“, broj: 120/16., dalje u tekstu: Zakon) osnovano zaključio da je odabrani ponuditelj, u ponovljenom postupku na poziv naručitelja u smislu odredbe članka 263. stavka 2. Zakona, dostavio, između ostalih, i dokaze tražene točkom 3.2.3.2. dokumentacije o nabavi, kojom je, kao jedan od kriterija za odabir ponude, propisana stručna kvalifikacija stručnjaka – jednog ovlaštenog voditelja građenja elektrotehničke struke sa stručnim iskustvom u poslovima vođenja elektromontažnih radova polaganja energetskih podzemnih kabela nazivnog napona 110 kv ili više (podtočka 2.) i jednog ovlaštenog voditelja građenja građevinske struke sa stručnim iskustvom u poslovima vođenja građevinskih radova (podtočka 3.) dostavom referentnih listi za nominirane stručnjake iz kojih proizlazi upravo onaj uvjet koji je propisan dokumentacijom o nabavi, odnosno iz kojih je vidljivo stručno iskustvo u poslovima vođenja elektromontažnih radova/građevinskih (odnosno prilikom polaganja) energetskih podzemnih kabela nazivnog napona 110 kV ili više. Sud nalazi osnovanim zaključak tuženika prema kojem je odabrani ponuditelj dokazao da nominirani stručnjaci ispunjavaju uvjete propisane navedenom točkom dokumentacije o nabavi dostavom dopunjenih referentnih lista iz kojih je vidljivo upravo ono iskustvo koje je propisano dokumentacijom o nabavi, a to je iskustvo polaganja energetskih podzemnih kabela, a ne polaganja podzemnih (u zemlju) kabela, kako to pogrešno tumači tužitelj, jer takav uvjet navedenom točkom dokumentacije o nabavi nije niti propisan. Također, osnovano tuženik pozivom na odredbu članka 404. stavak 3. Zakona ukazuje da su identični žalbeni navodi u odnosu na stručnjakinju Anu Grk bili predmetom ocjene u prethodnom postupku (str. 6, 7 i 8 rješenja od 4. rujna 2019.) te da se radi o istom pravnom pitanju neovisno o dopunjenoj referentnoj listi u odnosu na stručnjakinju kojom je odabrani ponuditelj dokazao da ovlašteni voditelj građenja građevinske struke raspolaže traženim stručnim iskustvom u poslovima vođenja građevinskih radova prilikom polaganja podzemnih kabela nazivnog napona 110 kV ili više, pa prigovori tužitelja u ovom pravcu nisu osnovani.

Stoga se ocjena tuženika da je odabrani ponuditelj postupio sukladno odredbi članka 280. stavak 4., a naručitelj sukladno s člankom 290. stavak 1. Zakona temelji na pravilno utvrđenoj činjenici da je odabrani ponuditelj u ponovljenom postupku po pozivu naručitelja na pojašnjenje dokazao da nominirani stručnjaci ispunjavaju uvjete propisane dokumentacijom o nabavi u odnosu na stručnu sposobnost.

Kako tužitelj općenitom tvrdnjom nije doveo u sumnju zakonitost rješenja tuženika donesenog u granicama zakonom propisanih ovlasti tuženika, koji je za svoju odluku naveo pravno relevantne razloge obrazložene u smislu odredbe članka 98. stavak 5. Zakona o općem upravnom postupku („Narodne novine“, broj: 47/09.) to ovaj Sud nije našao osnovanim tužbene prigovore. Ovo osobito imajući u vidu da tužitelj pravilnost osporenog rješenja pobija ukazujući na iste činjenice i dokaze na kojima je rješenje tuženika utemeljeno, ali ih drukčije tumači, dajući u stvari svoje viđenje i ocjenu činjeničnog stanja utvrđenog u postupku te svoju interpretaciju primijenjenog materijalnog prava, što nije od utjecaja na drugačije rješenje ove stvari.

Kako tužitelj nije uspio u ovom sporu, to u smislu odredbe članka 79. stavak 4. Zakona o upravnim sporovima („Narodne novine“, broj: 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. i 29/17.) nema pravo na naknadu troškova spora, pa ovaj zahtjev nije osnovan.

Trebalo je stoga, temeljem odredbe članka 57. stavak 1. i članka 79. stavak 6. Zakona o upravnim sporovima, tužbeni zahtjev odbiti kao neosnovan.

U odnosu na zahtjev tužitelja za donošenje rješenja o odgovnom učinku tužbe ističe se kako je odredbom članka 26. stavak 1. Zakona o upravnim sporovima propisano da tužba nema odgodni učinak, osim kada je to zakonom propisano, dok je odredbom stavka 2. istog članka Zakona propisano da sud može odlučiti da tužba ima odgodni učinak ako bi se izvršenjem pojedinačne odluke ili upravnog ugovora tužitelju nanijela šteta koja bi se teško mogla popraviti, ako zakonom nije propisano da žalba ne odgađa izvršenje pojedinačne odluke, a odgoda nije protivna javnom interesu. Imajući u vidu da tužitelj nije dokazao niti učinio vjerojatnim da bi mu izvršenjem osporenog rješenja nastupila teško popravljiva šteta, ovaj Sud nalazi da nisu ispunjene pretpostavke za donošenjem traženog rješenja, tim prije što je tužbeni zahtjev tužitelja odbijen te je stoga odlučeno kao u izreci rješenja.

U Zagrebu 26. veljače 2020.

Predsjednica vijeća
Arma Vagner Popović, v.r.

Za točnost opravka – ovlaštena službenik



Tanja Nemčić
Tanja Nemčić