



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

KLASA: UP/II-034-02/17-01/587
URBROJ: 354-01/17-7
Zagreb, 6. studenoga 2017.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave u vijeću sastavljenom od članova: Anđelka Rukelja, zamjenika predsjednika te Alice Brandt i Darie Duždević, članica, u žalbenom predmetu žalitelja Pedom asfalti d.o.o. Zagreb, OIB: 73063070814, na odluku o odabiru, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2017/S 0F2-0012205, predmet nabave: obnova asfaltnog kolnika na državnoj cesti DC 10, čvor Sveta Helena-čvorište Vrbovec 1 i čvorište Vrbovec 1-čvorište Gradec, naručitelja Hrvatske ceste d.o.o. Zagreb, OIB: 55545787885, na temelju članka 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave („Narodne novine“, broj 18/13., 127/13. i 74/14.) te članka 398. Zakona o javnoj nabavi („Narodne novine“, broj 120/16., u nastavku: ZJN 2016) donosi sljedeće

RJEŠENJE

1. Poništava se odluka o odabiru KLASA: 011-01/2017-3/173, URBROJ: 345-850/638-2017-5 od 8. kolovoza 2017. g., u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2017/S 0F2-0012205, predmet nabave: obnova asfaltnog kolnika na državnoj cesti DC 10, čvor Sveta Helena-čvorište Vrbovec 1 i čvorište Vrbovec 1-čvorište Gradec, naručitelja Hrvatske ceste d.o.o. Zagreb.
2. Nalaže se naručitelju Hrvatske ceste d.o.o. Zagreb da u roku od 8 dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave nadoknadi žalitelju Pedom asfalti d.o.o. Zagreb troškove žalbenog postupka u iznosu od 45.000,00 kuna.

Obrazloženje

Naručitelj, Hrvatske ceste d.o.o. Zagreb je 19. lipnja 2017. g. u Elektroničkom oglasniku javne nabave (u nastavku: EOJN) objavio poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2017/S 0F2-0012205, predmet nabave: obnova asfaltnog kolnika na državnoj cesti DC 10, čvor Sveta Helena-čvorište Vrbovec 1 i čvorište Vrbovec 1-čvorište Gradec. Kriterij odabira je ekonomski najpovoljnija ponuda na temelju cijene.

U predmetnom postupku pristigle su tri ponude, a naručitelj je dvije ponude ocijenio valjanima te 8. kolovoza 2017. g. donio odluku o odabiru KLASA: 011-01/2017-3/173, URBROJ: 345-850/638-2017-5, kojom je odabrao ponudu zajednice ponuditelja Colas Hrvatska d.d. Varaždin i Swietelsky d.o.o., Zagreb.

Na predmetnu odluku o odabiru žalbu je 21. kolovoza 2017. g. Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave izjavio i naručitelju u roku za žalbu dostavio, žalitelj Pedom asfalti d.o.o. Zagreb. Žalba je uređena 22. kolovoza 2017. godine.

Žalitelj u žalbi u bitnom osporava razloge odbijanja svoje ponude. Žalbenim zahtjevom predlaže poništiti odluku o odabiru te zahtijeva naknadu troškova žalbenog postupka u iznosu od 45.000,00 kuna.

U odgovoru na žalbu naručitelj, u bitnom, osporava navode žalitelja te predlaže odbiti žalbu kao neosnovanu.

Odabrana zajednica ponuditelja, Colas Hrvatska d.d. Varaždin i Swietelsky d.o.o., Zagreb u očitovanju na žalbu osporava žalbene navode.

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, zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, odluke o odabiru, ponude žalitelja, dokaza o pravodobnosti žalbe te ostalih dokaza.

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

Žalba je osnovana.

Žalitelj u žalbi navodi da je na zahtjev naručitelja da pojasni nejasnoću vezanu uz oslanjanje na sposobnost drugog gospodarskog subjekta, dostavio pojašnjenje u kojem je naveo sudjelovanje gospodarskog subjekta G.P.P. Mikić d.o.o. Omišalj kao podugovaratelja. U prilogu navedenog pojašnjenja naručitelju je dostavio ESPD obrazac za sebe kao ponuditelja te u istom naveo sudjelovanje navedenog podugovaratelja u iznosu od 35,47 % vrijednosti ugovora. Dostavljeno pojašnjenje i ESPD obrazac, prema tvrdnji žalitelja, ne mogu se smatrati izmjenom ponude s obzirom na to da odredba članka 293. ZJN 2016 propisuje mogućnost otklanjanja nedostataka i nejasnoća u ponudi.

Uvidom u ponudu žalitelja utvrđeno je da je u istoj dostavio ispunjen ponudbeni list, te je u dijelu koji se odnosi na podatke o podugovarateljima i o dijelu ugovora o javnoj nabavi, ako se dio ugovora o javnoj nabavi daje u podugovor, naveo sljedeće: podugovaratelj G.P.P. Mikić d.o.o., Omišalj, predmet: obnova asfaltnog kolnika na državnoj cesti DC10, čvor Sv. Helena-čvorište Vrbovec 1 i čvorište Gradec, količina ugovora o javnoj nabavi koji se daje u podugovor: 1.2. Glodanje asfaltnih slojeva postojećeg kolnika debljine 10-15 cm, 5.000,00 m², vrijednost podugovora (bez PDV-a): 90.000,00 kn, *postotni dio (%)*: 1,30 %.

Žalitelj je u ponudi dostavio ispunjen ESPD obrazac za sebe kao ponuditelja (Pedom asfalti d.o.o.), te u istom, Dijelu II.: Podaci o gospodarskom subjektu, C: Podaci o oslanjanju na sposobnosti drugih subjekata, Oslanjanje: Oslanja li se gospodarski subjekt na sposobnosti drugih subjekata kako bi ispunio kriterije za odabir utvrđene u dijelu IV. te kriterije i pravila (ako postoje) utvrđene u dijelu V. u nastavku?, odgovorio Ne, zatim Dijelu II: Podaci o gospodarskom subjektu, D: Podaci o podugovarateljima na čiju se sposobnost gospodarski subjekt ne oslanja, Podugovaranje: Namjerava li gospodarski subjekt dati bilo koji dio ugovora u podugovor trećim osobama? odgovorio: Da, predloženi podugovaratelj: G.P.P. Mikić d.o.o. Omišalj, izvođenje dijela radova na kolničkoj konstrukciji te Dijelu IV.: Kriteriji za odabir gospodarskog subjekta, C: Tehnička i stručna sposobnost, točka 10) gospodarski subjekt možda namjerava dati u podugovor sljedeći dio (tj. postotak) ugovora, odgovorio: G.P.P: Mikić d.o.o., kolnička konstrukcija, stavka 2.1. Izrada izravnavajućeg sloja (vrlo teško prometno opterećenje) AC 16 base 45/80-65, min. teh. debljine 45 mm, vrijednost u postotku: 35,47 %.

Žalitelj je u ponudi dostavio ispunjen ESPD obrazac za podugovaratelja (G.P.P. Mikić d.o.o. Omišalj) te u istom, Dio II.: Podaci o gospodarskom subjektu, C.: Tehnička i stručna sposobnost, 1a) samo za ugovore o javnim radovima naveo: Projekt obnove državnih cesta II/Faza B Dionica br. 10 Lopar-Rab, L=8,1 km na D105; Općina Malinska-Dubašnica, vrijednost radova 51.839.722,53 kuna. U ponudi žalitelja dostavljena je izjava o tehničkoj i stručnoj sposobnosti, dana od gospodarskog subjekta G.P.P. Mikić d.o.o., Omišalj, kojom isti izjavljuje da ponuditelju Pedom asfalti d.o.o. u svrhu dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti daje svoju potvrdu o urednom izvršenju radova: Projekt obnove državnih cesta II/faza B; dionica br. 10: Lopar-Rab, L=8,1 km na D105, vrijednosti 51.839.722,53 kn.

Iz dokumentacije postupka, utvrđeno je da je naručitelj 1. kolovoza 2017. g. žalitelju poslao dopis KLASA: 011-01/2017-3/173, URBROJ: 345-850/638-2017-4 kojim ga poziva da pojasni i upotpuni ESPD obrazac za sebe kao ponuditelja, navodeći da je u Dijelu II.: Podaci o gospodarskom subjektu, pod C: Podaci o oslanjanju na sposobnost drugih subjekata, naveo da se ne oslanja na sposobnost drugih subjekata kako bi ispunio kriterije za odabir utvrđene u dijelu IV. ESPD obrasca, a pod D: Podaci o podugovarateljima na čiju se sposobnost gospodarski subjekt ne oslanja, da je naveo gospodarskog subjekta G.P.P. Mikić d.o.o., Omišalj te u ponudi priložio izjavu o tehničkoj i stručnoj sposobnosti gospodarskog subjekta G.P.P. Mikić d.o.o., kojom isti izjavljuje da žalitelju u svrhu dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti daje svoju potvrdu o urednom izvršenju radova: Projekt obnove državnih cesta II/faza B; dionica br. 10: Lopar-Rab, L=8,1 km na D105. Navedenim dopisom naručitelj je pozvao žalitelja da potvrdi je li se oslanja na sposobnost gospodarskog subjekta G.P.P. Mikić d.o.o. kako bi ispunio kriterije za odabir utvrđene u dijelu IV. ESPD obrasca te da sukladno odgovoru po potrebi ispravi informacije navedene u ESPD obrascu.

Žalitelj je 7. kolovoza 2017. g. naručitelju dostavio upotpunjenje/pojašnjenje u kojem potvrđuje da se oslanja na sposobnost gospodarskog subjekta G.P.P. Mikić d.o.o. kako bi ispunio kriterije za odabir u dijelu IV. ESPD obrasca te da ispravlja grešku u ESPD obrascu, Dio II: C Podaci o oslanjanju na sposobnost drugih subjekata tako da odgovor na pitanje je li se gospodarski subjekt oslanja na sposobnosti drugih subjekata kako bi ispunio kriterije za odabir utvrđene u dijelu IV. te kriterije i pravila (ako postoje) utvrđene u dijelu V. u nastavku, glasi Da. U navedenom očitovanju žalitelj je naveo da će gospodarskog subjekta G.P.P. Mikić d.o.o. angažirati u svojstvu podugovaratelja na izvođenju dijela radova te da je isti žalitelju dao izjavu o tehničkoj i stručnoj sposobnosti i završnu ocjenu o uredno izvršenim radovima. Također, žalitelj navodi da je u ESPD obrascu došlo do greške prilikom unosa vrijednosti radova (u postotku) koje će izvoditi podugovaratelj, te radovi koje će izvoditi Pedom asfalti d.o.o. iznose 64,53% u odnosu na ukupan iznos ponude te će podugovaratelj G.P.P. Mikić d.o.o. izvoditi: stavku 2.1. Izrada izravnavajućeg sloja (vrlo teško prometno opterećenje) AC 16 base 45/80-65, minimalne tehnološke debljine 45mm..., vrijednost radova: 2.452.500,00 kn, postotak: 35,47 % u odnosu na ukupan iznos ponude. Žalitelj je u prilogu upotpunjenja/pojašnjenja dostavio ispravljeni ESPD obrazac.

Iz zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, utvrđeno je da je naručitelj kao razlog odbijanja ponude žalitelja naveo da dostavljenim pojašnjenjem mijenja udio podugovora te sada navodi da će podugovaratelj koji je imenovan u ponudbenom listu, društvo G.P.P. Mikić d.o.o., umjesto 1,30% koliko je prvotno određeni udio, izvoditi 35,47% ugovora, čime je izmijenio podatke u ponudbenom listu ispunjenom u EOJN, što u ovoj fazi postupka nije moguće te se podaci navedeni u ponudbenom listu mogu mijenjati samo do krajnjeg roka za dostavu ponuda.

Članak 280. stavak 1. ZJN 2016 propisuje da je ponuda izjava volje ponuditelja u pisanom obliku da će isporučiti robu, pružiti usluge ili izvesti radove u skladu s uvjetima i zahtjevima iz dokumentacije o nabavi te je stavkom 11. istog članka ZJN 2016 propisano da sadržaj ponude, način izrade, dostavu, postupak zaprimanja i druga bitna pitanja u vezi s ponudom propisuje čelnik središnjeg tijela državne uprave nadležnog za politiku javne nabave pravilnikom. Članak 7. stavak 2. Pravilnika o dokumentaciji o nabavi te ponudi u postupcima javne nabave („Narodne novine“, broj 65/17.) propisuje da ponuda, između ostalog sadrži: 1. popunjeni ponudbeni list, uključujući uvez ponude ako se ponuda dostavlja elektroničkim sredstvima komunikacije.

Članak 3. točka 21. ZJN 2016 propisuje da je podugovaratelj gospodarski subjekt koji za ugovaratelja isporučuje robu, pruža usluge ili izvodi radove koji su neposredno povezani s predmetom nabave. Članak 220. ZJN 2016 propisuje da javni naručitelj ne smije zahtijevati od gospodarskih subjekata da dio ugovora o javnoj nabavi daju u podugovor ili da angažiraju određene podugovaratelje niti ih u tome ograničavati, osim ako posebnim propisom ili međunarodnim sporazumom nije drukčije određeno. Članak 221. stavak 1. ZJN 2016 propisuje da je javni naručitelj obavezan osnovu za isključenje iz članka 252. stavka 1. toga Zakona primijeniti na podugovaratelje, dok je stavkom 4. navedenog članka propisano da ako javni naručitelj utvrdi da postoji osnova za isključenje podugovaratelja, obavezan je od gospodarskog subjekta zatražiti zamjenu tog podugovaratelja u primjerenom roku, ne kraćem od pet dana.

Članak 222. stavak 1. ZJN 2016 propisuje da je gospodarski subjekt koji namjerava dati dio ugovora o javnoj nabavi u podugovor obavezan u ponudi: 1. navesti koji dio ugovora namjerava dati u podugovor (predmet ili količina, vrijednost ili postotni udio), 2. navesti podatke o podugovarateljima (naziv ili tvrtka, sjedište, OIB ili nacionalni identifikacijski broj, broj računa, zakonski zastupnici podugovaratelja), 3. dostaviti europsku jedinstvenu dokumentaciju o nabavi za podugovaratelja, dok je stavkom 2. tog članka propisano da ako je gospodarski subjekt dio ugovora o javnoj nabavi dao u podugovor, podaci iz stavka 1. točaka 1. i 2. ovoga članka moraju biti navedeni u ugovoru o javnoj nabavi. Članak 224. stavak 1. ZJN 2016 propisuje da ugovaratelj može tijekom izvršenja ugovora o javnoj nabavi od javnog naručitelja zahtijevati: 1. promjenu podugovaratelja za onaj dio ugovora o javnoj nabavi koji je prethodno dao u podugovor, 2. uvođenje jednog ili više novih podugovaratelja čiji ukupni udio ne smije prijeći 30 % vrijednosti ugovora o javnoj nabavi bez poreza na dodanu vrijednost, neovisno o tome je li prethodno dao dio ugovora o javnoj nabavi u podugovor ili nije, 3. preuzimanje izvršenja dijela ugovora o javnoj nabavi koji je prethodno dao u podugovor, dok je stavkom 2. tog članka propisano da uz zahtjev iz stavka 1. točaka 1. i 2. toga članka, ugovaratelj javnom naručitelju dostavlja podatke i dokumente sukladno članku 222. stavku 1. toga Zakona za novog podugovaratelja.

Člankom 293. ZJN 2016 propisano je da ako su informacije ili dokumentacija koje je trebao dostaviti gospodarski subjekt nepotpuni ili pogrešni ili se takvima čine ili ako nedostaju određeni dokumenti, javni naručitelj može, poštujući načela jednakog tretmana i transparentnosti, zahtijevati od dotičnih gospodarskih subjekata da dopune, razjasne, upotpune ili dostave nužne informacije ili dokumentaciju u primjerenom roku ne kraćem od pet dana, dok je stavkom 3. tog članka propisano da ako javni naručitelj u postupku javne nabave ne primjenjuje mogućnost iz stavka 1. ovoga članka, obavezan je obrazložiti razloge u zapisniku o pregledu i ocjeni. Člankom 20. stavkom 8. Pravilnika propisano je da se ponudbeni list, troškovnik i jamstvo za ozbiljnost ponude ne smatraju određenim dokumentima koji nedostaju u smislu čl.293. ZJN 2016 te naručitelj ne smije zatražiti ponuditelja da iste dostavi tijekom pregleda i ocjene ponuda.

Dakle, u skladu s navedenim odredbama ZJN 2016 i Pravilnika može se zaključiti da ponuditelj u ponudbenom listu može odrediti dio ugovora o javnoj nabavi koji će dati u podugovor te je u tom slučaju, između ostalog u ponudbenom listu obavezan navesti predmet ili količinu, vrijednost ili postotni udio ugovora koji namjerava dati u podugovor te podatke o podugovarateljima. S druge strane, naručitelj je ukoliko tijekom pregleda i ocjene ponuda utvrdi da kod podugovaratelja postoji obvezna osnova za isključenje, obavezan od ponuditelja zatražiti zamjenu tog podugovaratelja. Također, u fazi izvršenja ugovora, ugovaratelj (gospodarski subjekt s kojim je naručitelj sklopio ugovor o javnoj nabavi) je kao druga ugovorna strana ovlašten od javnog naručitelja zahtijevati promjenu podugovaratelja i za onaj dio ugovora o javnoj nabavi koji je prethodno dan u podugovor.

Iz navedenog je razvidno da bitne elemente ponude, odnosno ponudbenog lista čine predmet i cijena ponude s obzirom na to da se navedeni elementi u ponudi ne mogu mijenjati, dok se podaci o dijelu ugovora o javnoj nabavi koji se daje u podugovor mogu izmijeniti. Slijedom navedenog, naručitelj je u konkretnom slučaju, poštujući načela jednakog tretmana i transparentnosti, mogao od žalitelja zahtijevati da dopuni, razjasni ili upotpuni predmetni podatak, dakle mogao je tražiti pojašnjenje/upotpunjavanje informacija u svezi postotnog iznosa odnosno udjela podugovaratelja.

Žalitelj je u ponudbenom listu u ponudi naveo sudjelovanje podugovaratelja i da će isti izvršavati 1,30 % ugovora o javnoj nabavi, a tijekom postupka pregleda i ocjene ponuda navedenu informaciju izmijenio navodeći da će imenovani podugovaratelj izvoditi 35,47% ugovora o javnoj nabavi. Navedenim postupanjem žalitelj u smislu citiranih odredbi ZJN 2016 i Pravilnika nije izmijenio svoju ponudu s obzirom na to da se vezano za udio podugovaratelja u izvršenju ugovora o javnoj nabavi (postotak), u ovom postupku javne nabave, ne radi o postupanju koje bi dovelo do pregovaranja u vezi s kriterijem za odabir ponude ili ponudnim predmetom nabave. Slijedom navedenog, ovaj žalbeni navod je ocijenjen osnovanim.

Dalje, žalitelj navodi da je u ponudi dostavio pet potvrda o uredno izvršenim radovima koje glase na njega kao izvoditelja. Kako navedene potvrde ne zadovoljavaju traženi uvjet vrijednosti iz

dokumentacije o nabavi, navodi da se u svrhu dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti oslonio na gospodarski subjekt G.P.P. Mikić d.o.o. te u ponudi dostavio izjavu o tehničkoj i stručnoj sposobnosti, odnosno raspoloživosti resursa te potvrdu o uredno izvršenom ugovoru, vrijednosti 42.519.339,03 kn (bez PDV-a) tog gospodarskog subjekta.

Stoga zaključak naručitelja da bi gospodarski subjekt G.P.P. Mikić d.o.o. u cijelosti trebao izvršavati radove za koje se traži sposobnost, smatra protivnim svrsi oslanjanja na sposobnost drugog gospodarskog subjekta.

Provjeravajući ovaj žalbeni navod, utvrđeno je da je točkom 22.3. dokumentacije o nabavi (Tehnička i stručna sposobnost) propisano da se gospodarski subjekt može, po potrebi, osloniti na sposobnost drugih gospodarskih subjekata, bez obzira na pravnu prirodu njihova međusobna odnosa. U tom slučaju gospodarski subjekt mora dokazati javnom naručitelju da će imati na raspolaganju resurse nužne za izvršenje ugovora, primjerice, prihvatanjem obveze drugih gospodarskih subjekata da će te resurse staviti na raspolaganje gospodarskom subjektu (u obliku ugovora, sporazuma ili nekog drugog pravovaljanog dokaza na rok završetka propisan dokumentacijom o nabavi). Ukoliko se gospodarski subjekt oslanja na iskustvo drugog gospodarskog subjekta koji je to iskustvo stekao kao član zajednice gospodarskih subjekata, u potvrdi koju dostavlja mora biti jasno naznačeno koje radove i za koju vrijednost je u toj zajednici izvršio gospodarski subjekt na čiju sposobnost se oslanja. 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. ZJN 120/2016 ili uz relevantno stručno iskustvo, samo ako će ti subjekti izvoditi radove ili pružati usluge za koje se ta sposobnost traži.

Točkom 22.3.1. dokumentacije o nabavi propisano je da za izvršenje predmeta nabave naručitelj zahtijeva uvjete tehničke i stručne sposobnosti kojima se osigurava da gospodarski subjekt ima potrebne ljudske i tehničke resurse te iskustvo potrebno za izvršenje ugovora o javnoj nabavi na odgovarajućoj razini kvalitete, a osobito da gospodarski subjekt ima dovoljnu razinu iskustva, što se dokazuje odgovarajućim referencijama iz prije izvršenih ugovora. Gospodarski subjekt mora dokazati da ima minimalno iskustvo u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom pet godina koje prethode toj godini: 1 (jednu) potvrdu o urednom izvođenju i ishodu najvažnijih radova iz izvršenog ugovora za: obnovu kolnika državne ceste/autoceste ili obnovu/rekonstrukciju/izgradnju državne ceste/autoceste sa asfaltnim kolnikom čija je vrijednost najmanje jednaka procijenjenoj vrijednosti nabave (bez PDV-a). Za potrebe utvrđivanja okolnosti iz točke 22.3.1. dokumentacije o nabavi gospodarski subjekt u ponudi dostavlja za sebe i podugovaratelja/e (ako je primjenjivo) i za gospodarski/e subjekt/e na čiju se sposobnost oslanja (ako je primjenjivo): ispunjeni ESPD obrazac (Dio IV. Kriteriji za odabir gospodarskog subjekta, Odjeljak C: Tehnička i stručna sposobnost, dio 1a)).

Uvidom u ponudu žalitelja utvrđeno je da je u istoj dostavio ESPD obrazac za sebe kao ponuditelja, te u Dijelu IV: Kriteriji za odabir gospodarskog subjekta, C: Tehnička i stručna sposobnost, točka 1a (samo za ugovore o javnim radovima): U referentnom razdoblju gospodarski subjekt izvršio je sljedeće radove definiranog tipa: naveo sljedeće: 1. Izvođenje dijela radova na izvanrednom održavanju državne ceste D205 na dionici GP Razvor-Risvica, vrijednost radova: 7.044.918,81 kuna, 2. Rekonstrukcija državne ceste DC41 Koprivnička ulica u Križevcima i izgradnja pješačke staze, vrijednost radova: 1.724.437,48 kuna, 3. Rekonstrukcija državne ceste D45, Sisačka ulica u Kutini duljine 1200m i izgradnja pješačko-biciklističke staze, naručitelja Hrvatske ceste d.o.o., vrijednost radova 5.306.138,26 kn, 4. Radovi na izvanrednom održavanju županijskih i lokalnih cesta na području zagrebačke županije, vrijednost radova 4.550.552,53 kn, 5. obnova asfaltna kolničke konstrukcije na autocesti Zagreb-Bosiljevo uključivo izrada spojeva kolnika, vrijednost radova 1.650.464,94 kuna.

Iz dokumentacije postupka, utvrđeno je da je naručitelj 1. kolovoza 2017. g. od žalitelja tražio upotpunjavanje/pojašnjenje navodeći da je iz izjave o tehničkoj i stručnoj sposobnosti gospodarskog subjekta G.P.P. Mikić d.o.o. vidljivo da isti žalitelju daje pravo korištenja potvrde o urednom ispunjenju ugovora, te bi navedeno društvo sukladno točki 22.3. dokumentacije o nabavi bilo obvezno izvršiti ugovor u cijelosti, ali se iz ponudbenog lista vidi da će izvršavati 1,30%

radova koji su predmet ugovora. Naručitelj je pozvao žalitelja da upotpuni svoj ESPD obrazac u Dijelu IV., Odjeljak C: dio 1a, te navede svoje relevantno stručno iskustvo u svrhu zadovoljenja uvjeta iz točke 22.3.1. dokumentacije o nabavi. Žalitelj je 7. kolovoza 2017. g. dostavio pojašnjenje te naveo da je angažirao podizvoditelja, tvrtku G.P.P. Mikić d.o.o. koji mu je stavio na raspolaganje svoju završnu ocjenu za uredno izvedene radove te izjavu.

U zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda kao razlog odbijanja ponude žalitelja navodi se da žalitelj nije upotpunio ESPD obrazac u dijelu IV. podtočka C: te nije naveo novi ugovor o uredno izvršenim radovima kojim bi dokazao svoje relevantno stručno iskustvo u svrhu zadovoljenja uvjeta iz točke 22.3.1. dokumentacije o nabavi te pojašnjenjem potvrdio da se oslanja na sposobnost drugog gospodarskog subjekta G.P.P. Mikić d.o.o. radi dokazivanja ispunjavanja kriterija koji su vezani uz relevantno stručno iskustvo, a pri tome gospodarski subjekt G.P.P. Mikić d.o.o. neće u cijelosti izvršavati radove za koje se ta sposobnost traži, što je protivno točki 22.3. dokumentacije o nabavi i članku 273. stavku 2. ZJN 2016, pa dostavljenim pojašnjavanjem i upotpunjavanjem ponude nije otklonio nedostatak ponude glede dokazivanja uvjeta traženog točkom 22.3.1. dokumentacije o nabavi.

Među strankama nije sporno da se žalitelj oslanja na sposobnost drugog gospodarskog subjekta radi dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti (podugovaratelja), međutim sporno je da li gospodarski subjekt na kojeg se oslanja mora u cijelosti izvršiti ugovor o javnoj nabavi s obzirom na to da se za dokazivanje uvjeta traženog točkom 22.3.1. dokumentacije o nabavi ponuditelj u cijelosti oslonio na sposobnost tog gospodarskog subjekta, budući da se taj uvjet dokazuje jednom potvrdom o urednom izvođenju i ishodu najvažnijih radova čija je vrijednost najmanje jednaka procijenjenoj vrijednosti nabave (bez PDV-a).

Člankom 273. stavkom 1. 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. ovoga Zakona osloniti na sposobnost drugih subjekata, bez obzira na pravnu prirodu njihova međusobnog odnosa, dok je stavkom 2. tog članka propisano da se gospodarski subjekt može 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.

Međutim, iz citirane odredbe članka 273. stavka 2. ZJN 2016 ne proizlazi, kako to tumači naručitelj, da je oslanjanje na sposobnost drugog subjekta radi dokazivanja relevantnog stručnog iskustva moguće samo ako će taj subjekt u cijelosti izvoditi radove ili pružati usluge za koje se ta sposobnost traži i na čiju se sposobnost ponuditelj oslanja, te je u pravu žalitelj kada smatra da bi se takvom primjenom citirane odredbe izgubila svrha i cilj oslanjanja u postupcima javne nabave.

Obzirom da je već prethodno nesporno utvrđeno da je gospodarski subjekt na kojeg se žalitelj oslanja ujedno i njegov podugovaratelj, koji će izvršiti dio radova, u konkretnom slučaju je utvrđeno da su ispunjeni uvjeti propisani odredbama članka 273. stavka 2. ZJN 2016 .

Slijedom navedenog žalbeni navod je ocijenjen osnovanim.

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 tijelo nije utvrdilo osobito bitne povrede izvan granica žalbenih navoda. Naime, ovo tijelo je provjerilo rok određen za dostavu ponuda i utvrdilo da je isti određen sukladno ZJN 2016. U predmetnom postupku javne nabave nije bilo obveze slanja ispravka obavijesti na objavu niti produljenja roka za dostavu ponuda. Što se tiče kriterija za odabir ponude isti je određen kao ekonomski najpovoljnija ponuda na temelju cijene, sukladno odredbama članka 284. i 452. ZJN 2016. Nadalje u odnosu na postojanje obveznih osnova za isključenje nije utvrđena povreda koja bi se sastojala u tome da je ponuditelj morao biti isključen iz postupka javne nabave uslijed postojanja obvezne osnove za isključenje. Iz raspoložive dokumentacije ne proizlazi da je naručitelj vodio pregovore ili da je ponuditelj izmijenio svoju ponudu suprotno odredbama ZJN 2016. Također, kriteriji za odabir gospodarskog subjekta određeni su sukladno člancima 256.-259. ZJN 2016 te nije utvrđena povreda

u smislu da naručitelj nije primijenio ili nepravilno primijenio koju odredbu izvora prava, što je bilo od utjecaja na zakonitost postupka, a za koju žalitelj nije znao niti mogao znati u trenutku izjavljivanja žalbe.

Slijedom navedenog, a temeljem članka 425. stavka 1. točke 4. ZJN 2016 riješeno je kao u točki 1. izreke ovog rješenja te se predmet vraća naručitelju na ponovni postupak i odlučivanje.

Žalitelj je sukladno odredbi članka 431. stavak 7. ZJN 2016 postavio određen zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u iznosu od 45.000,00 kuna.

Sukladno odredbi članka 431. stavka 3. ZJN 2016., stranka na čiju je štetu žalbeni postupak okončan dužna je protivnoj stranci nadoknaditi opravdane troškove koji su joj nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku. Budući da je žalba žalitelja osnovana, usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova žalbenog postupka u iznosu od 45.000,00 kuna. Slijedom navedenog, riješeno je kao u točki 2. izreke ovog rješenja.

Naručitelj je sukladno odredbi članka 425. stavka 6. ZJN 2016, obvezan postupiti sukladno izreci odluke Državne komisije, najkasnije u roku od 30 dana od dostave izvršne odluke, pri čemu je vezan pravnim shvaćanjem i primjedbama Državne komisije.

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU

Protiv ovoga rješenja ne može se izjaviti žalba, ali se može pokrenuti upravni spor podnošenjem tužbe Visokom upravnom sudu 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.

**ZAMJENIK PREDSJEDNIKA**
Anđelko Rukelj

Stranke žalbenog postupka:

1. Hrvatske ceste d.o.o. Zagreb, Vončinina 3
2. Pedom asfalti d.o.o. Zagreb,
3. Zajednica ponuditelja
Colas Hrvatska d.o.o. Varaždin, Međimurska 26
Swietelsky d.o.o., Zagreb, Nova cesta 192