



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

**KLASA: UP/II-034-02/20-01/320**

**URBROJ: 354-01/20-8**

**Zagreb, 19. svibnja 2020.**

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, u vijeću sastavljenom od članova: Maje Kuhar, predsjednice te Darie Duždević i Alice Brandt, članica, u žalbenom predmetu pokrenutom po žalbi žalitelja Fundus projekt d.o.o., Zagreb, OIB: 20066800597, u odnosu na odluku o odabiru u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2019/S 0F5-0035869 te ispravci objave broj: 2019/S F14-45118, 2019/S F14-0045614 i 2019/S F14-0047502, predmet nabave: usluge upravljanja projektom „Sustav odvodnje i pročišćavanja otpadnih voda aglomeracije Pitomača”, naručitelja Virkom d.o.o., Virovitica, OIB: 55802054231, 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., dalje u tekstu: ZJN 2016) donosi sljedeće

### **R J E Š E N J E**

1. Žalba žalitelja Fundus projekt d.o.o., Zagreb odbija se kao neosnovana.
2. Odbija se zahtjev žalitelja za naknadom troškova žalbenog postupka.

### **O b r a z l o ž e n j e**

Naručitelj Virkom d.o.o., Virovitica objavio je 12. rujna 2019. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (dalje u tekstu: EOJN RH) poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2019/S 0F5-0035869, predmet nabave: usluge upravljanja projektom „Sustav odvodnje i pročišćavanja otpadnih voda aglomeracije Pitomača”. Kriterij za odabir ponude je ekonomski najpovoljnija ponuda, po kriterijima specifičnog iskustva stručnjaka 1, u omjeru 35%, specifičnog iskustva stručnjaka 2, u omjeru 15%, specifičnog iskustva stručnjaka 3, u omjeru 10% te cijene ponude, u omjeru 40%.

U predmetnom postupku javne nabave naručitelj je zaprimio pet ponuda od kojih je četiri nakon provedenog postupka pregleda i ocjene ponuda ocijenio valjanima te je dana 23. travnja 2020. godine donio odluku o odabiru, kojom je odabrao ponudu ponuditelja Exstructa d.o.o., Zagreb, kao ekonomski najpovoljniju.

Na odluku o odabiru urednu žalbu je Državnoj komisiji 4. svibnja 2020. godine putem sustava e-žalba izjavio žalitelj Fundus projekt d.o.o., Zagreb. Žalitelj u žalbi u bitnom osporava razlog iz kojega ga je naručitelj odbio njegovu ponudu, predlaže poništiti odluku o odabiru te traži da mu se naknade troškovi nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku.

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

Odabrani ponuditelj, Exstructa d.o.o., Zagreb, tijekom žalbenog postupka navodi da je suglasan s navodima naručitelja iz odgovora na žalbu te predlaže žalbu odbiti.

U tijeku postupka pred Državnom komisijom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od obavijesti o nadmetanju, dokumentacije o nabavi, zapisnika o otvaranju ponuda, zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, odluke o odabiru, ponude žalitelja te ostalih dokaza.

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

Žalba je neosnovana.

Žalitelj osporava razlog zbog kojega je naručitelj odbio njegovu ponudu. Navodi da je iz njegove ponude razvidno da se oslanja na sposobnost dva gospodarska subjekta radi ispunjavanja kriterija za odabir gospodarskog subjekta, na subjekt Provod inženjerska zajednica s.r.o., Usti Nad Labem-Bukov, Češka Republika, za ispunjenje kriterija točke 4.2. „Ekonomska i financijska sposobnost” i 4.3. „Tehnička i stručna sposobnost” dokumentacije o nabavi te na subjekt Hidroprojekt-ing d.o.o., Ljubljana, Republika Slovenija, za ispunjenje kriterija točke 4.3.1. „Tehnička i stručna sposobnost – Iskustvo gospodarskog subjekta” dokumentacije o nabavi. Ti subjekti sudjelovat će u izvršenju ugovora na način da će prvi izraditi izvještaje – ekonomski, financijski i tehnički dijelovi, u omjeru 0,6%, a drugi subjekt izraditi izvještaje – tehnički dijelovi, u omjeru 0,4%. Dakle, ti subjekti će izvršavati ugovor u kumulativnom iznosu od 1%, što zasigurno nije (a i prema sadašnjoj praksi Državne komisije i Visokog upravnog suda Republike Hrvatske na koju se naručitelj poziva) i ne predstavlja zanemariv, neznatni dio ugovora o javnoj nabavi, navodi žalitelj. Također, subjekti su izradili potvrde u kojima jasno navode kako stavljaju na raspolaganje sve resurse za ispunjenje uvjeta tehničke i stručne sposobnost, potrebne za sudjelovanje u postupku javne nabave, te provedbu i izvršenje ugovora proizašlog iz ovog postupka javne nabave. Isto tako navodi da je iz ponude razvidno kako su oba gospodarska subjekta na koje se oslanja žalitelj solidarno odgovorna za izvršenje ugovora o javnoj nabavi.

Žalitelj navodi da iz svega jasno proizlazi kako se žalitelj doista oslonio na sposobnost drugih gospodarskih subjekata, ali kako je kumulativni udio u uslugama 1% te kako to ne predstavlja neznatni udio u izvršenju ugovora o javnoj nabavi. Obzirom na navedeno, naručitelj je nezakonito odbio njegovu ponudu, ističe žalitelj.

Nadalje citira dijelove rješenja Državne komisije i presude Visokog upravnog suda Republike Hrvatske na koje se naručitelj poziva u obrazloženju odluke o odbijanju njegove ponude te navodi da su u ovom slučaju, situacija i okolnosti bitno drugačije te žalitelj smatra kako se citirane odluke ne mogu primijeniti na način da se opravda odbijanje ponude žalitelja. Žalitelj se oslanja na sposobnost drugih subjekata, ali u ukupnom iznosu od 1% od predviđenih usluga. Ako usluga subjekata na koje se žalitelj oslanja iznosi 1% ili više, tada se ne može govoriti o neznatnom i nezanemarivom dijelu usluge, smatra žalitelj. U ZJN 2016 se nigdje ne spominje kako gospodarski subjekti na koje se ponuditelj oslanja moraju izvršavati minimalno 1% ugovora kako bi se smatralo da su dokazali tehničku i stručnu sposobnost, navodi žalitelj. U ostvarivanju načela zakonitosti javnopravnim tijelima dopušteno je samo ono što je zakonom izričito propisano (Presuda Visokog upravnog suda RH od dana 27. studenog 2019.godine, poslovni broj UsII-550/19). Problematika 1% nije posebno regulirana Zakonom, stoga se Zakon mora tumačiti doslovno kakva je i bila namjera zakonodavaca sažeta u samoj odredbi Zakona, zaključno navodi žalitelj.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da činjenica da se žalitelj oslanja na gospodarskog subjekta iz Češke Republike nema nikakve veze s činjenicom da se oslanja na subjekta iz Republike Slovenije u dijelu dokazivanja traženog iskustva gospodarskog subjekta. Nedvojbeno je da se žalitelj u cijelosti oslanja na jednu referencu jednog subjekta te sam nema nikakvog ranijeg iskustva, navodi naručitelj. Svrha traženja dokaza iz točke 4.3.1. dokumentacije o nabavi upravo je da ugovor izvršava subjekt koji ima ranije iskustvo u pružanju istih ili sličnih usluga kao što je predmet nabave. Kada bi se dopustila situacija da se ponuditelj koji nema nikakvog iskustva samo posluži tuđim iskustvom za potrebe podnošenja ponuda, a da bi pri tome sudjelovanje tog subjekta bilo samo provizorno, izgubio bi se smisao i svrha zakonske odredbe te bi usluge pružali neiskusni ponuditelji, što nije interes naručitelja niti cilj zakonskog instituta, smatra naručitelj. Žalitelj ne spori da bi subjekt na koji se oslanja sudjelovao u izvršenju ugovora u omjeru 0,4%, u dijelu izrade izvještaja – tehničkih dijelova, dakle, potpuno irelevantnom i sporednom dijelu usluga. U odnosu na tu činjenicu nije od utjecaja izjava tog subjekta da će sve resurse staviti na raspolaganje žalitelju i s njim solidarno odgovarati, zaključno navodi naručitelj u odgovoru na žalbu.

Ocjenjujući osnovanost žalbenog navoda izvršen je uvid u odredbe dokumentacije o nabavi te je utvrđeno sljedeće. Točkom 4.3.1. propisano je da gospodarski subjekt u postupku javne nabave mora dokazati da je u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom pet (5) godina koje prethode toj godini pružio usluge iste ili slične predmetu nabave, odnosno da je u referentnom razdoblju izvršio: najmanje jednu (1), a najviše tri (3) usluge upravljanja projektom gradnje za infrastrukturne građevine, a čija je vrijednost izvršenih usluga jednaka ili veća od 1.000.000,00 HRK (bez PDV-a). Nadalje je propisano da će naručitelj prije donošenja odluke od gospodarskog subjekta koji je podnio ekonomski najpovoljniju ponudu zatražiti da u primjerenom roku, ne kraćem od pet dana, dostavi sljedeće ažurirane popratne dokumente (osim ako već posjeduje te dokumente): popis glavnih usluga pruženih u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom pet (5) godina koje prethode toj godini, a koji mora sadržavati: naziv i adresu investitora (druge ugovorne strane), predmet ugovora - opis pruženih usluga, na način da je vidljivo da usluga ispunjava uvjete iskustva gospodarskog subjekta, vrijednost izvršenih usluga (bez PDV-a), razdoblje izvršenja usluga te kontakt podatke druge ugovorne strane.

Nadalje, točkom 7.6. dokumentacije o nabavi, naslova „Oslanjanje na sposobnost drugih subjekata”, propisano je da se gospodarski subjekt može u postupku javne nabave radi dokazivanja ispunjavanja kriterija za odabir gospodarskog subjekta iz poglavlja 4.2. i 4.3. osloniti na sposobnost drugih subjekata, bez obzira na pravnu prirodu njihova međusobnog odnosa. 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 poglavlja 4.3 ili uz relevantno stručno iskustvo, samo ako će ti subjekti izvoditi radove ili pružati usluge za koje se ta sposobnost traži. Ako se gospodarski subjekt oslanja na sposobnost drugih subjekata, mora dokazati naručitelju da će imati na raspolaganju potrebne resurse za izvršenje ugovora, primjerice prihvaćanjem obveze drugih subjekata da će te resurse staviti na raspolaganje gospodarskom subjektu.

Prema odredbama Knjige 2 dokumentacije o nabavi, „Projektni zadatak”, točke 2.1., usluga upravljanja projektom u sklopu predmetnog ugovora obuhvaća usluge nad sljedećim aktivnostima (ugovorima o građenju): aktivnost 1 – Ugovor „Dogradnja sustava odvodnje otpadnih voda aglomeracije Pitomača“ (FIDIC Crvena knjiga) te aktivnost 2 - Ugovor "Rekonstrukcija i dogradnja postrojenja za pročišćavanje otpadnih voda aglomeracije Pitomača" (FIDIC Žuta knjiga).

Ove dvije aktivnosti (Aktivnost 1 i 2) ujedno predstavljaju troškovničke stavke, što je utvrđeno izvršenim uvidom u prilog 1 dokumentacije o nabavi, „Troškovnik”.

Nadalje, prema točki 2.3. Projektnog zadatka, „Opis obveza izvršitelja”, propisano je da će izvršitelj pružiti usluge savjetovanja i podrške naručitelju u provedbi sljedećih aktivnosti Projekta: 1. Ukupno vođenje Projekta; 2. Izvještavanje naručitelja; 3. Izvještavanje prema Ugovoru o dodjeli bespovratnih sredstava; 4. Razvoj i praćenje Plana Provedbe Projekta; 5. Upravljanje rizicima; 6. Koordinacija trećih strana; 7. Administrativno i tehničko upravljanje Projektom; tj. upravljanje ugovorima o radovima i ugovorima za usluge nadzora i tehničke pomoći za izradu programa upravljanja gubicima

sklopljenim za provedbu Projekta (ukupno 5 ugovora); 8. Pravno savjetovanje naručitelja; 9. Podrška tijekom revizije i/ili kontrola.

Usluga pod 2. Izvještavanje naručitelja, sastoji se od izrade uvodnog, mjesečnih te završnog izvješća.

Kako bi se potpuno i pravilno utvrdile činjenice odlučne za ocjenu osnovanosti žalbenog navoda nadalje je izvršen uvid u žaliteljevu ponudu te je utvrđeno sljedeće. U ESPD obrascu u žaliteljevoj ponudi navedeno je da se žalitelj oslanja na sposobnost drugih subjekata kako bi ispunio kriterije za odabir gospodarskog subjekta. Radi dokazivanja traženog iskustva iz točke 4.3.1. dokumentacije o nabavi žalitelj se oslonio na subjekt Hidroprojekt-ing d.o.o., Ljubljana, Republika Slovenija. Taj subjekt je u ESPD obrascu kao referencu naveo ugovor "Hidrauličko poboljšanje vodovodnog sustava na području Posavja" za naručitelja Regionalna razvojna agencija Posavje, vrijednosti 435.000,00 EUR.

Žalitelj je nadalje u ponudi naveo da će gospodarski subjekt na kojega se ponuditelj oslanja sudjelovati u izvršenju ugovora kako slijedi: Izrada izvještaja ponuditelja – tehnički dijelovi; 0,4%.

Sastavni dio žaliteljeve ponude je izjava tog subjekta o ustupanju resursa žalitelju, u kojoj je navedeno da će staviti žalitelju na raspolaganje sve resurse za ispunjenje uvjeta tehničke i stručne sposobnosti, potrebne za sudjelovanje u postupku javne nabave, te provedbu i izvršenje ugovora proizašlog iz ovog postupka javne nabave. Subjekt Hidroprojekt-ing d.o.o., Ljubljana, Republika Slovenija zajedno s ponuditeljem Fundus projekt d.o.o., Zagreb solidarno odgovara za izvršenje ugovora.

Nadalje je izvršen uvid u sadržaj zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda te je utvrđeno da je naručitelj odbio žaliteljevu ponudu kao neprihvatljivu, jer ponuditelj ne ispunjava kriterije za kvalitativni odabir gospodarskog subjekta. U obrazloženju odluke naručitelj citira točke 4.3.1. i 7.6. dokumentacije o nabavi te činjenice iz žaliteljeve ponude koje se odnose dokazivanje traženog iskustva gospodarskog subjekta, ranije navedene u ovom rješenju. Naručitelj u bitnom nadalje navodi da su predmet nabave usluge višemilijunskog iznosa koje uključuju niz različitih aktivnosti, a od tih aktivnosti subjekt na kojega se ponuditelj oslanja izvršava samo 0,4%, u dijelu izrade izvještaja. Stoga, u konkretnom slučaju, u kojemu je utvrđeno da gospodarski subjekt na kojega se ponuditelj u cijelosti oslanja pruža usluge neznatnog značaja te u neznatnom dijelu, ocjena je naručitelja da su povrijeđene odredbe članka 273. stavka 2. ZJN 2016. Naručitelj se pri tome poziva na pravno shvaćanje zauzeto u rješenju Državne komisije KLASA: UP/II-034-02/19-01/177, URBROJ: 354-01/19-8, od 29. ožujka 2019. godine, koje je potvrđeno presudom Visokog Upravnog suda Republike Hrvatske, poslovni broj UsII-263/19-6 od 05. lipnja 2019. godine.

U odnosu na ovako utvrđene činjenice žalbeno tijelo daje sljedeću ocjenu žalbenog navoda.

Zakonodavac je odredbama ZJN 2016 propisao da naručitelj smije zahtijevati samo minimalne razine sposobnosti koje osiguravaju da će gospodarski subjekt biti sposoban izvršiti ugovor o javnoj nabavi. Naručitelj može odrediti uvjete tehničke i stručne sposobnosti, kojima je svrha osigurati da gospodarski subjekt ima potrebne ljudske i tehničke resurse te iskustvo potrebno za izvršenje ugovora na odgovarajućoj razini, a osobito može zahtijevati da gospodarski subjekt ima dovoljnu razinu iskustva, što se dokazuje odgovarajućim referencijama iz prije izvršenih ugovora. Iako Zakon dopušta ponuditelju da se radi dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti ponuditelj osloni na sposobnost drugog subjekta, u slučaju oslanjanja radi dokazivanja ispunjavanja kriterija vezanih uz relevantno stručno iskustvo, isto je moguće samo ako će taj drugi subjekt pružati usluge za koje se ta sposobnost traži.

Iz žaliteljeve ponude proizlazi da gospodarski subjekt nema dovoljnu razinu tehničke i stručne sposobnosti u pogledu traženog iskustva potrebnog za izvršenje predmetnog ugovora (točka 4.3.1. dokumentacije o nabavi) i da se radi dokazivanja toga uvjeta oslonio na sposobnost drugog subjekta, za kojega je među strankama žalbenog postupka nesporno da će izvršavati poslove izrade izvještaja, i to tehničkih dijelova, u vrijednosti 0,4% ugovora.

Stoga, u konkretnom slučaju ovo tijelo prihvaća argumentaciju naručitelja, koji je uostalom taj koji određuje uvjete sposobnosti koji mu jamče da će ponuditelj biti sposoban izvršiti ugovor, ocjenjuje ponude te koji je odgovoran za izvršavanje ugovora o javnoj nabavi, da žalitelj, oslanjajući se na iskustvo gospodarskog subjekta koji bi izvršavao poslove izrade izvještaja u vrijednosti 0,4% ugovora, nije

dokazao dovoljnu razinu iskustva potrebnu da bi se predmetni ugovor o javnoj nabavi mogao uspješno izvršiti, uzimajući u obzir smisao i svrhu instituta iz članka 273. ZJN 2016, odnosno nije dokazao tehničku i stručnu sposobnost sukladno dokumentaciji o nabavi pa je ovaj žalbeni navod ocijenjen 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.

Slijedom svega navedenog, temeljem članka 425. stavka 1. točke 3. ZJN 2016, odlučeno je kao u točki 1. izreke ovog rješenja.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 25.000,00 kuna, na ime plaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka. Sukladno članku 431. stavku 4. ZJN 2016, u slučaju odbijanja žalbe žalitelj nema pravo na naknadu troškova žalbenog postupka pa je, sukladno ovlaštenju iz članka 425. stavka 1. točke 6. toga Zakona, odlučeno kao u točki 2. 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.



#### **Stranke žalbenog postupka:**

1. Fundus projekt d.o.o., Zagreb,  
Barčev trg 15
2. Virkom d.o.o., Virovitica,  
Kralja Petra Krešimira IV 30
3. Exstructa d.o.o., Zagreb,  
Sortina 1a