



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

Poslovni broj: UsII-168/20-9

REPUBLIKA HRVATSKA
354 - DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU
POSTUPAKA JAVNE NABAVE

U IME REPUBLIKE HRVATSKE

Prilježeno: 16-06-2020

PRESUDA

Prilog	Neposredno	Postor
Klasa: 09/11-034-02/20-01/58		
Ur. broj: 383-01/20-16		

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Borisa Markovića, predsjednik vijeća, mr. sc. Mirjane Juričić i Blanše Turić, članova vijeća te sudske savjetnice Matee Milolože, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja trgovačko društvo Sitolor d.o.o. za graditeljstvo, proizvodnju i trgovinu d.o.o., Slavonski Brod, Ulica Pavla Radića 12, kojeg zastupa opunomoćenik Domagoj Miličević, odvjetnik u Požegi, Sv. Florijana 8/II, protiv tuženika Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, Koturaška cesta 43/IV, Zagreb, uz sudjelovanje zainteresiranih osoba Uprave za ceste Vukovarsko-srijemske županije, Vinkovci, Josipa Kozarca 10 i Zajednice ponuditelja Cestogradnja d.o.o., Slavonski Brod, Ivana Gorana Kovačića 58 i Madex d.o.o., Slavonski Brod, Vjekoslava Klaića 36, radi javne nabave, na sjednici vijeća održanoj dana 27. svibnja 2020.

presudio je

I. Odbija se tužbeni zahtjev tužitelja za poništavanje rješenja Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, klasa: UP/II-034-02/20-01/58, urbroj: 354-01/20-10 od 19. ožujka 2020.

II. Odbija se zahtjev tužitelja za naknadu troškova upravnog spora u iznosu od 3.125,00 kn.

Obrazloženje

Pobijanim rješenjem tuženika odbijena je žalba tužitelja kao neosnovana (točka 1. izreke rješenja), te je odbijen zahtjev tužitelja za naknadu troškova žalbenog postupka (točka 2. izreke rješenja).

Tužitelj u tužbi u bitnom navodi da iz obrazloženja tuženika proizlazi da uopće nije sporno kako je dostavljeno jamstvo za ozbiljnost ponude odabrane Zajednice ponuditelja kraće od zahtjeva za njegovom valjanosti iz Dokumentacije o nabavi. Međutim, tu evidentnu nepravilnost i neusklađenost dostavljenog jamstva Dokumentaciji o nabavi tuženik otklanja argumentacijom da ta nepravilnost sama za sebe nije od utjecaja na zakonitost odluke o odabiru naručitelja. Međutim, tužitelj smatra da je odredba članka 216. stavka 1. Zakona o javnoj nabavi izravna i jednostavna u svom sadržaju te iz takvog jednostavnog sadržaja proizlaze i važni zaključci koji su primjenjivi na predmetni spor. Naime, jamstvo za ozbiljnost ponude mora trajati pet dana duže od roka valjanosti ponude. Nesporno je da je odabrana zajednica ponuditelja dostavila jamstvo koje jest duže od roka valjanosti ponude ali je neskladno zahtjevu iz Dokumentacije o nabavi o obveznom trajanju jamstva. Smatra da jamstvo koje u svojoj formi i sadržaju nije sukladno zahtjevima Dokumentacije o nabavi predstavlja nedopustivo pogodovanje pojedinog ponuditelja i kao takvo predstavlja

nedopustivo tretiranje takvog jamstva valjanim. Nadalje, ističe da je tijekom žalbenog postupka iznio primjedbe glede dokazivanja prethodnog iskustva od strane odabrane zajednice ponuditelja jer radovi koje je odabrana zajednica prezentirala kroz potvrde u dokaz svog iskustva ne obuhvaćaju sanacijske radove niti radove koji su se izvodili na mostu odnosno na cestovnom objektu pa se ne mogu prihvatiti kao dokaz izvedenih radova istih ili sličnih predmetu nabave. Smatra da odabrana zajednica ponuditelja dostavljenim ispravama uz ponudu nije dokazala tehničku i stručnu sposobnost koja je potrebna za dodjelu nabavljenih radova u predmetnom postupku, budući nije izvodila „iste ili slične radove“. S nužnim izmjenama, isti temeljni prigovor stečenom iskustvu odabrane zajednice ponuditelja ističe s punom opravdanošću i stručnom osobljju, odnosno njihovom iskustvu, jer je ono stečeno temeljem istih potvrda kojima svoje iskustvo dokazuje i odabrana zajednica ponuditelja. Pored navedenog tužitelj problematizira i stajalište tuženika u odnosu na prigovor o raspolaganju opremom odabrane zajednice ponuditelja. Naime, prigovorio je da tehničku sukladnost zahtjevu dokumentacije za nadmetanje odabrana zajednica ponuditelja dokazuje ispravom odnosno certifikatom koji je izdan nakon dana otvaranja ponuda, pa je opravdan prigovor da u trenutku otvaranja ponuda (na dan 20. prosinca 2019.) odabrana zajednica ponuditelja nije posjedovala certifikat o sukladnosti kontrole tvorničke proizvodnje za traženi asfalt jer je isti izdan 14. siječnja 2020. Smatra da tuženik nije mogao opravdano izvesti zaključak da je prethodno danu otvaranja ponuda odabrana zajednica ponuditelja imala certifikat tražen dokumentacijom o nabavi pa je sasvim opravdano argumentirati da izvorni primjerak tog certifikata odnosno neka od njegovih pet izmjena nisu obuhvaćale traženu normu proizvodnje. Napominje da je nakon zaprimanja pobijanog rješenja angažirao stalnog sudskog vještaka radi ocjene stavova tuženika o istovjetnosti ili sličnosti građevinskih radova na sanaciji betonskih konstrukcija vezano za stručnu graditeljsku regulativu, u domeni edukacijskog sustava za graditeljstvo u Republici Hrvatskoj, vezano za objektivni realni potencijal pojedine građevinske tvrtke u Republici Hrvatskoj uz konkretno analiziranje istih ili sličnih radova. Tužitelj predlaže da ovaj Sud poništi rješenje tuženika kako u pogledu glavne stvari tako i u pogledu troškova žalbenog postupka te da mu nadoknadi troškove upravnog spora u iznosu od 3.125,00 kn.

Tuženik u odgovoru na tužbu u bitnom navodi kako u konkretnom slučaju kraći rok valjanosti jamstva nije bio od utjecaja na zakonitost odabira ponude, jer rok valjanosti jamstva pokriva rok valjanosti ponude te je jamstvo nedvojbeno bilo valjano u trenutku donošenja odluke o odabiru. Osim toga, u konkretnom slučaju bi poništenje odluke o odabiru bilo protivno načelu ekonomičnosti postupka javne nabave, jer bi vraćanje naručitelju na ponovni postupak da isključivo zatraži produženje roka jamstva za dodatna tri dana i to na način da obuhvati tri dana koja vremenski prethode danu donošenja rješenja tuženika, predstavljalo preveliko formaliziranje postupka, posebno s obzirom na činjenicu da nije utvrđena nezakonitost u ocjeni uvjeta sposobnosti odabranog ponuditelja niti nezakonita primjena kriterija za odabir ponude. U odnosu na dokazivanje tehničke i stručne sposobnosti i to prethodnog iskustva ponuditelja u izvođenju radova kao i prethodnog iskustva ovlaštenog voditelja građenja, tuženik ističe da je tužitelj bio dužan već u žalbi dostaviti sve dokaze te da isticanjem navoda u tužbi da radovi iz dokaza odabrane zajednice ponuditelja, osim što nisu isti predmetu nabave, da nisu ni slični predmetu nabave te dostavljene dokaza u tu svrhu predstavlja nedozvoljeni beneficium novorum. U odnosu na certifikat odabrane zajednice ponuditelja za dokazivanje raspolaganja opremom, ističe da tužitelj u žalbi, nije osporavao sadržaj certifikata nego da odabrani ponuditelj u trenutku javnog otvaranja ponuda nije raspolagao certifikatom za traženi asfalt, jer je onaj kojeg je odabrani dostavio izdan 14. siječnja 2020., a otvaranje ponuda je bilo 20. prosinca 2019. Ističe da prema odredbama

dokumentacije o nabavi ponuditelj je na dan javnog otvaranja ponuda trebao dostaviti popunjeni ESPD obrazac, no ne i certifikat koji je bilo potrebno dostaviti samo na zahtjev naručitelja nakon javnog otvaranja ponuda, kao ažurirani popratni dokument. S obzirom da je sporni certifikat odabranog ponuditelja dostavljen na zahtjev naručitelja kao ažurirani popratni dokument, on je morao biti važeći na dan dostave naručitelju, a ne na dan javnog otvaranja ponuda i nije smio biti stariji od dana javnog otvaranja ponuda. S obzirom na to da je odabrani ponuditelj dostavio upravo takav certifikat (važeći na dan dostave i nije stariji od dana javnog otvaranja ponuda) prigovori tužitelja u tom smislu su neosnovani. Tuženik predlaže da ovaj Sud odbije tužbeni zahtjev u cijelosti kao neosnovan.

Zainteresirana osoba u ovom upravnom sporu Zajednica ponuditelja Cestogradnja d.o.o. Slavonski Brod i Madex d.o.o. Slavonski Brod u odgovoru na tužbu navodi da činjenica trajanja jamstva za ozbiljnost ponude kraće od propisanog Dokumentacijom o nabavi nije od utjecaja na zakonitost odluke o odabiru jer su i naručitelj i tuženik postupili sukladno načelima javne nabave u odnosu na ekonomski najpovoljniju ponudu u vrijeme važenja dostavljenog jamstva za ozbiljnost ponude pa se ne radi o pogodovanju nekome od ponuditelja nego se radi o formaliziranju ekonomski nepovoljnijeg ponuditelja, što je nespojivo sa načelima javne nabave. Nadalje, ističe da je jasno da se kod njegove ponude ne radi o istim ugovorima ali se radi o sličnim ugovorima kako je određeno Dokumentacijom o nabavi, međutim, tužitelj i kroz žalbeni postupak i kroz tužbu upućuje kako se moralo raditi o istim ugovorima, što nije točno jer tako nije propisano Dokumentacijom o nabavi niti je navedeno tumačenje u skladu sa propisima i načelima javne nabave jer bi značilo ograničenje pristupa tržištu svim gospodarskim subjektima koji sanacijske radove nisu izvodili na mostu. Osim navedenog ističe da Dokumentacijom o nabavi nije određeno da ponuditelj mora spornim certifikatom raspolagati u trenutku otvaranja ponuda, dapače, određeno je da ponuditelj mora raspolagati asfaltnom bazom, što je i dokazano, te je određeno da naručitelj može u roku od 5 dana zahtijevati od ponuditelja i važeći certifikat o sukladnosti pa budući je certifikat o sukladnosti, koji se nastavlja na važeći certifikat još od 2014., izdan 14. siječnja 2020., a naručitelj je odluku o odabiru donio 17. siječnja 2020., nije postupljeno suprotno Dokumentaciji o nabavi. Napominje da stručno mišljenje Ante Matića, dipl. ing. građ., je pristrano i usmjereno ka postizanju cilja tužitelja u upravnom sporu ali valja primijetiti i to da navedeni stručnjak ne razumije osnove javne nabave pa na kraju mišljenja, velikim slovima, navodi da naručitelj ne poštuje značenje pojma sličan, što bi i u konkretnom slučaju i u svim istim ili sličnim postupcima javne nabave dovelo do toga da bi pristup tržištu imali samo gospodarski subjekti koji su izvodili iste radove. Predlaže da Sud tužbu odbije.

Zainteresirana osoba u ovom upravnom sporu Uprava za ceste Vukovarsko-srijemske županije, Vinkovci je u odgovoru na tužbu navela da su ostvareni razlozi za odabir ponude zajednice ponuditelja budući je ista u skladu sa Zakonom o javnoj nabavi te sa svim potrebama i zahtjevima naručitelja propisanim dokumentacijom o nabavi i svim kriterijima pravilnosti, prihvatljivosti i prikladnosti ponude, te je na temelju kriterija ekonomski najpovoljnije ponude i odabrana, a sve kako je argumentirao tijekom postupka. Vežano uz predlaganje novih dokaza – stručno mišljenje sudskog vještaka, smatra kako je isto pristrano i koncentrirano izričito na stavove tužitelja, a usporedbe su iskrivljene, nepotpune ili čak neprimjerene, te nisu određene isključivo stručnim činjenicama, zbog čega smatra da se isto ne može uzeti relevantnim.

Odgovor tuženika na tužbu i odgovor zainteresiranih osoba na tužbu dostavljeni su suprotnim strankama u postupku sukladno odredbi članka 6. Zakona o upravnim sporovima („Narodne novine”, 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. i 29/17.).

Sud je uzeo u obzir činjenice utvrđene u postupku donošenja osporavane odluke kao i očitovanja stranaka tijekom upravnosudskog postupka te je na temelju razmatranja svih činjeničnih i pravnih pitanja u smislu odredbe članka 55. stavka 3. Zakona o upravnim sporovima, utvrdio da tužbeni zahtjev nije osnovan.

Prema podacima u spisu predmeta proizlazi da je naručitelj Uprava za ceste Vukovarsko-srijemske županije, Vinkovci, objavio dana 2. prosinca 2019. u elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske nadmetanje s Dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2019/S 0F20047307, predmet nabave: izvanredno održavanje mosta na rijeci Bosut u Rokovcima – Andrijaševcima, a kriterij za odabir ponude je ekonomski najpovoljnija ponuda, pri čemu su kao kriterij određeni cijena (85%) i jamstveni rok (15%). U navedenom postupku javne nabave pristigle su tri ponude od kojih je naručitelj dvije ponude ocijenio valjanima te je odlukom o odabiru odabrao kao najpovoljniju ponudu Zajednice ponuditelja Cestogradnja d.o.o. Slavonski Brod i Madex d.o.o. Slavonski Brod i to odlukom o odabiru od 17. siječnja 2020. Na navedenu odluku o odabiru tužitelj je izjavio žalbu kojom u bitnom osporava valjanost odabrane ponude i predlaže poništiti odluku o odabiru te je zatražio naknadu troškova žalbenog postupka u iznosu od 26.406,25 kn.

Prema odredbi članka 216. stavka 1. Zakona o javnoj nabavi („Narodne novine“ 120/16.) javni naručitelj određuje trajanje jamstva za ozbiljnost ponude sukladno roku valjanosti ponude, a gospodarski subjekt može dostaviti jamstvo koje je duže od roka valjanosti ponude.

U konkretnom slučaju nije sporno da dostavljeno jamstvo za ozbiljnost ponude odabrane zajednice ponuditelja traje kraće od zahtjeva za njegovom valjanosti iz Dokumentacije o nabavi, odnosno nije sporno da je rok valjanosti ponude 18. veljače 2020., a da je rok valjanosti jamstva za ozbiljnost ponude trebao biti do 23. veljače 2020., i da je rok valjanosti jamstva za ozbiljnost ponude odabranog ponuditelja do 20. veljače 2020. Međutim, prema ocjeni ovoga Suda pravilan je zaključak tuženika da navedena nepravilnost sama za sebe nije od utjecaja na zakonitost odluke o odabiru naručitelja jer rok valjanosti jamstva pokriva rok valjanosti ponude te je jamstvo nedvojbeno bilo valjano u trenutku donošenja odluke o odabiru, a koju ocjenu tuženika prihvaća i ovaj Sud.

Nadalje, tužitelj neosnovano prigovora u pogledu ocjene dokaza tehničke i stručne sposobnosti odabrane zajednice ponuditelja i popisu izvedenih radova s potvrdama te smatra da potvrdama nije dokazano da je odabrani ponuditelj izveo iste ili slične radove. Naime, tuženik je izvršio uvid u ponudu odabrane zajednice ponuditelja i dostavljenu dokumentaciju kao i tražene dokaze tehničke i stručne sposobnosti odabranog ponuditelja te je pravilno prihvatio da su radovi navedeni u popisu slične tehničko-tehnološke zahtjevnosti kao što su i radovi koji su predmet javne nabave. Pravilno nalazi tuženik da je naručitelj u konkretnom slučaju predmetni dokaz u pogledu vezanosti uz predmet nabave propisao široko, a Dokumentacijom o nabavi omogućeno je dokazati sposobnost radovima sličnih predmetu nabave, pa je pravilno ocijenjeno da se radovi iz dokaza koje je dostavio odabrani ponuditelj mogu smatrati sličnima jer se radi o radovima slične tehničko-tehnološke zahtjevnosti kao što su radovi koji su predmet javne nabave.

Prigovori tužitelja u pogledu ocjene dokaza tehničke i stručne sposobnosti odabrane zajednice ponuditelja koji se odnose na dokaz raspolaganja traženom opremom – asfaltnom bazom, ne mogu se prihvatiti. Naime, tuženik je uvidom u dostupnu dokumentaciju, a posebno ugovor o zakupu asfalte baze utvrdio da član odabrane zajednice ponuditelja predmetnu bazu koristi kao zakupnik na neodređeno vrijeme i to od 6. rujna 2019. koji datum prethodi samom pokretanju predmetnog postupka javne nabave, i datumu otvaranja ponuda,

pa proizlazi da odabrani ponuditelj ima na raspolaganju opremu propisanu dokumentacijom o nabavi i u trenutku otvaranja ponuda. U pogledu certifikata odabrane zajednice ponuditelja treba istaknuti da tužitelj nije osporavao sadržaj certifikata nego činjenicu da odabrani ponuditelj u trenutku javnog otvaranja ponuda nije raspolagao certifikatom za traženi asfalt jer je onaj kojeg je dostavio izdan 14. siječnja 2020., a otvaranje ponuda je bilo 20. prosinca 2019. Međutim, pravilno nalazi tuženik da je odredbama Dokumentacije o nabavi ponuditelj na dan javnog otvaranja ponuda trebao dostaviti popunjeni ESPD obrazac, no ne i certifikat koji je bilo potrebno dostaviti samo na zahtjev naručitelja nakon javnog otvaranja ponuda, kao ažurirani popratni dokument. S obzirom da je certifikat odabranog ponuditelja dostavljen na zahtjev naručitelja kao ažurirani popratni dokument on je morao biti važeći na dan dostave naručitelju, a ne na dan javnog otvaranja ponuda i nije smio biti stariji od dana javnog otvaranja ponuda. Odabrani ponuditelj dostavio je upravo takav certifikat, odnosno certifikat koji je bio važeći na dan dostave i nije stariji od dana javnog otvaranja ponuda, pa je i taj prigovor tužitelja pravilno ocijenjen neosnovanim.

S obzirom na navedeno, prema ocjeni ovog Suda pravilno je postupio tuženik kada je odbio žalbu tužitelja kao neosnovanu i zahtjev tužitelja za naknadu troškova žalbenog postupka te je za to naveo jasne i valjane razloge koje u cijelosti prihvaća i ovaj Sud.

Ovaj Sud nije uzeo u razmatranje stručno mišljenje stalnog sudskog vještaka koje je dostavio tužitelj uz tužbu i kojeg je tužitelj sam angažirao radi ocjene stavova tuženika o istovjetnosti ili sličnosti građevinskih radova na sanaciji betonskih konstrukcija vezano za stručnu graditeljsku regulativu, jer ovaj Sud u tom smislu prihvaća stajališta tuženika izložena u pobijanom rješenju, a koja su rezultat utvrđenog činjeničnog stanja u provedenom postupku javne nabave.

Zahtjev tužitelja za naknadu troškova upravnog spora u iznosu od 3.125,00 kn trebalo je odbiti sukladno odredbi članka 79. stavka 4. Zakona o upravnim sporovima, jer tužitelj nije uspio u upravnom sporu.

Imajući na umu navedeno trebalo je na temelju odredbe članka 57. stavka 1. Zakona o upravnim sporovima odbiti tužbeni zahtjev tužitelja kao neosnovan.

U Zagrebu 27. svibnja 2020.

Predsjednik vijeća
Boris Marković, v.r.

Za točnost otpisavka - ovlašten službenik



Tanja Nemčić