



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

KLASA: UP/II-034-02/20-01/399

URBROJ: 354-01/20-8

Zagreb, 6. srpnja 2020.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave u vijeću sastavljenom od članova: Anđelka Rukelja, zamjenika predsjednice te Zvonimira Jukića i Jasnice Lozo, članova, povodom žalbe žalitelja IDT d.o.o., Osijek, OIB: 62473333687, na sadržaj dokumentacije o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2020/S 0F5-0018775, predmet nabave: usluge nadzora radova i kontrolnih ispitivanja materijala i radova za projekt prikupljanja, odvodnje i pročišćavanja otpadnih voda na području aglomeracije Vrbovec, naručitelja Vodoopskrba i odvodnja Zagrebačke županije d.o.o., Zagreb, OIB: 54189804734, kojeg zastupa opunomoćenik Ante Kožul, odvjetnik u Odvjetničkom društvu Kožul & Petrinović, Zagreb 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: ZJN 2016) donosi sljedeće

R J E Š E N J E

1. Odbija se žalba žalitelja IDT d.o.o., Osijek, kao neosnovana.
2. Odbija se zahtjev žalitelja IDT d.o.o., Osijek, za naknadu troškova žalbenog postupka, kao neosnovan.
3. Odbija se zahtjev naručitelja Vodoopskrba i odvodnja Zagrebačke županije d.o.o., Zagreb za naknadu troškova žalbenog postupka, kao neosnovan.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Vodoopskrba i odvodnja Zagrebačke županije d.o.o., Zagreb, objavio je 18. svibnja 2020. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (dalje: EOJN RH) poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2020/S 0F5-0018775, radi nabave usluge nadzora radova i kontrolnih ispitivanja materijala i radova za projekt prikupljanja, odvodnje i pročišćavanja otpadnih voda na području aglomeracije Vrbovec. Kriterij odabira ponude je ekonomski najpovoljnija ponuda s podkriterijem cijene 45% i specifičnog iskustva stručnjaka 55%.

Na sadržaj dokumentacije o nabavi urednu žalbu je, putem sustava e-Žalba, izjavio žalitelj IDT d.o.o., Osijek.

Žalitelj u žalbi, u bitnom, osporava zakonitost određenih dijelova dokumentacije o nabavi, a žalbenim zahtjevom predlaže poništiti sporne dijelove dokumentacije o nabavi, te traži trošak žalbenog postupka u iznosu od 5.000,00 kuna.

U odgovoru na žalbu naručitelj ukazuje na zakonitost dokumentacije o nabavi te predlaže žalbu odbiti, kao i zahtjev za trošak. Naručitelj potražuje trošak žalbenog postupka u iznosu od 625,00 kuna.

Tijekom žalbenog postupka pred ovim državnim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dokaznog materijala, koji se sastoji od poziva na nadmetanje, dokumentacije o nabavi, te ostalih dostavljenih dokaza.

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

Žalba žalitelja nije osnovana.

Žalitelj navodi da je stavka 2.1.5.3. Troškovnika, Knjiga 4 u suprotnosti sa odredbom članka 200. stavka 1. i 2. ZJN 2016. Navodi da pod spornom stavkom naručitelj traži provođenje 46 ispitivanja indeksa oblika prema HRN 933 dio 1 i 4. Žalitelj navodi da naručitelj miješa metode ispitivanja HRN EN 933-1 (određivanje granulometrijskog sastava metodom sijanja) i HRN EN 933-4 (određivanje oblika zrna - indeks oblika), čije metode uzorkovanja, pripreme, provođenja ispitivanja, trajanja ispitivanja, evaluacije i interpretacije rezultata te opreme korištene u ispitivanju su neusporedive. Isto tako, žalitelj navodi da je prosječna tržišna cijena ispitivanja prema normi HRN EN 933-1 za cca 15% skuplja od ispitivanja prema normi HRN EN 933-4. S obzirom da u trenutku predaje ponude nije poznato koliko se od ukupno 46 ispitivanja odnosi na ispitivanje prema normi HRN 933-1, a koliko prema HRN 933-4, žalitelj smatra da ponuditelji ne mogu dati usporedive ponude te da im je onemogućen izračun cijena bez preuzimanja neuobičajenog rizika.

Također, žalitelj navodi sa su stavke 2.3.1., 2.3.2., 2.3.3. i 2.3.4. Troškovnika, Knjiga 4 također u suprotnosti sa odredbom članka 200. stavka 1. i 2. ZJN 2016. Navodi da naručitelj prema tim stavkama traži provođenje ukupno 316 ispitivanja tlačne čvrstoće i VDP betona prema HRN EN 12390 - dio 3 i 8. Naručitelj miješa metode ispitivanja HRN 12390-3 (određivanje tlačne čvrstoće ispitnih uzoraka) i HRN EN 12390-8 (određivanje dubine prodiranja vode pod tlakom), koje jedino zajedničko imaju postupak dobivanja uzoraka, dok su im metode pripreme, provođenja ispitivanja, trajanja ispitivanja, evaluacije i interpretacije rezultata te opreme korištene u ispitivanju neusporedive. Razlika je vidljiva i kroz cijenu ispitivanja gdje je prosječna tržišna cijena ispitivanja prema normi HRN EN 12390-8 za cca 85% skuplja od ispitivanja prema normi HRN EN 12390-3. S obzirom da u trenutku predaje ponude nije poznato koliko se od ukupno 316 ispitivanja odnosi na ispitivanje prema normi HRN 12390-8, a koliko prema HRN EN 12390-3, žalitelj smatra da ponuditelji ne mogu dati usporedive ponude te da im je onemogućen izračun cijena bez preuzimanja neuobičajenog rizika.

U odgovoru na žalbu naručitelj navodi da je pod točkom 2.1.5.3. jasno navedeno da se odredi indeks oblika materijala prema normi HRN EN 933 - 1 i 4, dakle navedeni su dijelovi 1 i 4 niza normi HRN EN 933. To znači da se unutar jedinice mjere trebaju provesti oba ispitivanja te da je upravo intencija naručitelja i bila da se pod jediničnom cijenom stavke 2.1.5.3. provedu oba ispitivanja za jedinicu mjere. Stoga, navodi naručitelj da žalitelj pogrešno tumači dokumentaciju o nabavi i donosi netočan zaključak kada navodi da unutar 46 komada nije jasno koliko se ispitivanja provodi za indeks oblika a koliko za granulometrijsku krivulju materijala, jer između brojeva 1 i 4 jasno stoji veznik „i“ a ne „ili“. Nadalje, naručitelj navodi kako je u stavkama 2.3.1. do 2.3.4. jasno da se za jedinicu mjere provode kontrolna ispitivanja: tlačne čvrstoće betona prema HRN EN 12390 dio 3 i ispitivanja vodonepropusnosti betona (VDP) prema HRN EN 12390 dio 8. Smatra da žalitelj pogrešno tumači osporavane stavke i pogrešno zaključuje da je nejasno koliko ispitivanja se od ukupno predviđenih koristi za ispitivanje tlačne čvrstoće, a koliko za ispitivanje vodonepropusnosti betona kada je stavkom jasno definiran veznik „i“ koji znači da se unutar jedinice mjere provode oba ispitivanja. Upravo je intencija naručitelja i bila da jediničnom cijenom za te stavke ponuditelj provede oba ispitivanja za jedinicu mjere.

Uvidom u objavljeni troškovnik utvrđeno je da u istome za stavku 2.1.5.3. stoji zahtjev za provođenjem „indeks oblika prema HRN EN 933 - dio 1 i 4“, količina: 46, jedinica mjere: komad. Za stavku 2.3.1. troškovnika stoji zahtjev za provođenjem „tlačne čvrstoće i VDP betona C12/15 prema HRN EN 12390 - dio 3 i 8“, količina: 3, jedinica mjere: komad, za stavku 2.3.2. stoji zahtjev za

provođenjem „tlačne čvrstoće i VDP betona C16/20 prema HRN EN 12390 - dio 3 i 8“, količina: 3, jedinica mjere: komad, za stavku 2.3.3. zahtjev za provođenjem „tlačne čvrstoće i VDP betona C25/30 prema HRN EN 12390 - dio 3 i 8“, količina: 10, jedinica mjere: komad te za stavku 2.3.4. zahtjev za provođenjem „tlačne čvrstoće i VDP betona C30/27 prema HRN EN 12390 - dio 3 i 8“, količina: 300, jedinica mjere: komad.

Sukladno odredbi članka 200. stavci 1. i 2. ZJN 2016, koju odredbu žalitelj drži prekršenom, dokumentacija o nabavi mora biti jasna, precizna, razumljiva i nedvojbeno te izrađena na način da omogući podnošenje usporedivih ponuda, pri čemu mora omogućiti izračun cijena bez preuzimanja neuobičajenih rizika i poduzimanja opsežnih predradnji ponuditelja.

Dakle, iz zahtjeva troškovnika ovo tijelo drži jasnim i nedvojbenim da je naručitelj u spornim stavkama postavio zahtjev za provođenjem ispitivanja odnosno mjerenja prema normi HRN EN 933 – za dio 1 i za dio 4 (stavka 2.1.5.3.) te zahtjev za provođenjem ispitivanja odnosno mjerenja prema normi HRN EN 12390 – za dio 3 i za dio 8 (stavke 2.3.1.-2.3.4.), u odnosu na ukupne količine propisane spornim stavkama. Drugim riječima, ponuditelji su pod jediničnom cijenom spornih stavaka dužni uračunati provođenje oba ispitivanja prema određenim normama za jedinicu mjere, pa se s obzirom na tako razumljivo propisan zahtjev, ne nalaze okolnosti koje bi ponuditelje izložile preuzimanju neuobičajenih rizika pri izračunu cijena.

Stoga, ovo tijelo ne nalazi povredu odredbe članka 200. stavka 1. i 2. ZJN 2016, prihvaća argumentaciju naručitelja te žalbeni navod ocjenjuje neosnovanim.

Nadalje, žalitelj navodi da je rok izvršenja usluge određen suprotno odredbama članka 200. stavka 1. i 2. ZJN 2016. Rok izvršenja usluge propisan je u Knjizi 1., točka 2.9., Rok početka i završetka izvršenja ugovora, u Knjizi 3., točka 4., Trajanje ugovora i u Knjizi 2., članak 5., Rok izvršenja usluga. Naručitelj navodi da je očekivano trajanje radova 36 mjeseci, očekivano trajanje usluga nadzora radova i kontrolnih ispitivanja je 36 mjeseci, a u svakom slučaju usluga završava 1 mjesec od izdavanja posljednje potvrde o ispunjenju obveza izvođačima radova. Žalitelj navodi da pružatelj usluge treba biti spreman uslugu pružati 37 mjeseci predviđenih ugovorom, a u slučaju produljenja pružanja usluge nadzora, povećanje cijene je moguće do maksimalno 30% vrijednosti ugovora (članak 316. stavak 2. ZJN 2016), neovisno o tome je li angažman izvršitelja usluge dodatnih 11, 25 ili 30 mjeseci. Dalje navodi žalitelj da je izvršitelj usluge obavezan prilagoditi izvođenje usluge stvarnim rokovima početka i završetka realizacije projekta, a naručitelju su stvarni rokovi nepoznati i indikativni, te navedeni rizik za trajanje usluge prenosi na pružatelja usluge nadzora, i još ga financijski ograničava na maksimalno 30% uvećanja cijene. Žalitelj navodi da je trošak usluge stručnog nadzora u direktnoj korelaciji s vremenom pružanja predmetne usluge, a vrijeme pružanja usluge naručitelj određuje kao indikativno i očekivano, ali i vrlo upitno. Poziva se na Pravilnik o standardu usluga projektiranja i/ili stručnog nadzora građenja osoba građevinske struke, prema kojem Pravilniku, u slučaju da procjena utroška vremena nije adekvatna, naknadu za obavljenju uslugu treba obračunati prema stvarnom utrošku vremena na osnovi cijena norma sata ponuditelja. U takvoj situaciji pri izračunu cijene usluge, žalitelj smatra da ponuditelji trebaju preuzeti neuobičajeni rizik samostalne procjene trajanja usluge, a sam naručitelj se ograđuje oko stvarnog roka trajanja usluge. U situaciji u kojoj nije poznat rok trajanja stručnog nadzora, određivanje vrijednosti takve usluge je nasumično te ničim utemeljeno kalkuliranje. Žalitelj postavlja pitanje i zašto je rok pružanja usluge nadzora definiran kao indikativan, dok će se rok izvođenja radova definirati kao fiksni, što žalitelj zaključuje prema upućivanju na žuti i crveni FIDIC. Potpuno je nejasno zašto se pružatelju usluga nadzora uskraćuje pravo na naknadu svih stvarnih dodatnih troškova koje će pretrpjeti u slučaju produljenja roka do kojeg je došlo bez njegove krivnje. Rok pružanja usluge mora biti definiran kao fiksni, kao i u slučaju izvođenja radova, a nikako kao indikativan i očekivan, te mora biti jasno i precizno određen način plaćanja stvarnih, realnih troškova koji mogu nastati u periodu produljenog pružanja usluge, smatra žalitelj. Zbog navedenog, ponuditelji ne mogu temeljem neprecizno i dvojbeno određenog roka

za pružanje usluga dostaviti usporedive ponude, odnosno moraju preuzeti neuobičajeni rizik, pa smatra da su odredbe dokumentacije o nabavi zbog toga nezakonite.

U odgovoru na žalbu naručitelj navodi da prema Knjizi 3. točka 5.2.1., Projektni zadatak, stručnjak 1 iz tima izvršitelja usluge nadzora obavljati će i uslugu (glavnog) inženjera prema žutoj i crvenoj FIDIC knjizi i Zakonu o gradnji („Narodne novine“ broj 153/13., 20/17., 39/19. i 125/19.), te i ulogu savjetovanja naručitelja kao i izravnu ulogu u rješavanju pritužbi izvođača radova. Stoga, ukoliko bi inženjer bio ovlašten odlučivati o produljenju rokova dovršetka izvođenja radova, tako bi izravno produžio i vrijeme obavljanja usluge nadzora, pa tako izravno utjecao na svoju ugovorenu cijenu, ako se prihvati koncept žalitelja da je vrijeme jedinica plaćanja. Naručitelj navodi da je netočno da se na izvršitelja usluge nadzora prenosi rizik kašnjenja sa stvarnim rokovima početka i završetka realizacije radova, te da bi nadzor bio ograničen fiksnom i nepromjenjivom cijenom za cijelo vrijeme trajanja ugovora. U Knjizi 2. članak 5. stavak 11. navedeno je da u slučaju produženja radova koje nije uzrokovano postupanjem izvršitelja usluga nadzora, nadzor ima pravo dodatnog potraživanja prema člancima 314.-320. ZJN 2016. Članak 3. stavak 3. Ugovora, Knjiga 2, propisuje da naknadni radovi koji često dovode i do produženja roka dovršetka nisu uključeni u jediničnu cijenu i za te radove izvršitelji usluge nadzora imaju pravo na posebno plaćanje. Prema općim uvjetima žutog FIDIC-a, izvršitelj usluge nadzora ima obvezu i mehanizme da svojim postupcima izravno utječe na rok dovršetka radova sa izvođačima radova te može i spriječiti produljenje roka dovršetka, tražiti povećanje dinamike napretka, izdati obvezujuće upute i sl. Imajući u vidu da je inženjer glavni stručnjak izvršitelja usluge nadzora koji odlučuje o produljenju roka dovršetka te ima niz efektivnih ugovornih mehanizama kojima utječe na izvođače radova te kontrolira rizik kašnjenja, tada je logično da je naručitelj izvršenje usluge nadzora vezao za posao odnosno ugovor o izvođenju radova, a ne za fiksno određeno vrijeme po dnevnicu ili satu kako to predlaže žalitelj. Naručitelj spori navod da je rok izvođenja radova definiran kao fiksno kod ugovora o građenju, a da je kod ugovora o nadzoru rok indikativan. Navodi da je produženje roka pružanja usluge za izvršitelja usluge nadzora predviđeno u članku 5. stavku 3. Ugovora. Potraživanje dodatne naknade izvršitelja usluge nadzora regulirano je člankom 11. stavkom 5. Ugovora, kada kašnjenje nije uzrokovano postupanjem izvršitelja usluga nadzora. Datum početka roka nije određen fiksnim datumom već se radi o odredivom roku propisanom u točki 2.9. Knjige 1 dokumentacije o nabavi i u točki 4. Knjige 3 dokumentacije, pa naručitelj navodi da ovakvo određenje trajanja nabave upućuje ponuditelje da cijenu ponude formiraju prema predmetu ugovora kako je definiran u projektnom zadatku, a to je nadzor ugovora o izvođenju konkretnih radova u očekivanom vremenu trajanja. Za sve aktivnosti označeno je trajanje u mjesecima čime je ponuditeljima nedvosmisleno omogućeno formiranje cijene ponude uzimajući u obzir i vremensku komponentu, a za koju i žalitelj navodi da ima ugovornih mehanizama smanjiti produljenje roka dovršetka radova.

Uvidom u dokumentaciju o nabavi utvrđeno je da pod točkom 2.9. Knjige 1, Rok početka i završetka izvršenja ugovora, naručitelj propisao da izvršenje usluga počinje u roku od sedam (7) dana od dana izdavanja Naloga za početak pružanja usluga od strane ovlaštenika naručitelja (Voditelj Jedinice za upravljanje projektima). Nalog za početak pružanja usluga koje su predmet tog postupka nabave naručitelj (Voditelj Jedinice za upravljanje projektima) će izdati u roku od sedam (7) dana od dana potpisa Ugovora. Ako su ugovorne strane ugovor potpisale na različit dan, danom potpisa smatra se dan na koji je Ugovor potpisala posljednja ugovorna strana. Ukupno očekivano trajanje usluga nadzora radova i kontrolnih ispitivanja je trideset šest (36) mjeseci, a u svakom slučaju usluga završava jedan (1) mjesec od izdavanja posljednje Potvrde o ispunjenju obveza izvođačima radova. Točni datumi početka i završetka pružanja usluga će se, sukladno očekivanom dolje navedenom trajanju pojedinih elemenata projekta, prilagoditi početku izvršenja Ugovora o izvođenju radova. Očekivani datum početka pružanja usluga je 09/2020. godine. Datum početka izvršenja i pružanja usluge ovisan je o konačnim suglasnostima za početak realizacije Projekta, koje će biti izdane od PT1/PT2/EK ili drugih tijela, te o provedbi javnih nadmetanja za izvršenje radova koji su predmet usluga nadzora. Izvršitelj je suglasan i u obvezi prilagoditi se s izvršenjem usluge stvarnim rokovima početka i

završetka realizacije Projekta. U nastavku naručitelj tablično prikazuje predviđene aktivnosti u ovisnosti njihova trajanja. Na isti način propisano je i u Knjizi 3 točka 4. Trajanje Ugovora. U Knjizi 2, koja sadrži Ugovor, člankom 3. stavkom 3. propisano je da su ponuđene jedinične cijene usluga navedene u troškovniku nepromjenjive i obuhvaćaju sve usluge koje su utvrđene u Prilogu 2. tog ugovora (Knjiga 3: Projektni zadatak), osim usluga nadzora nad naknadnim radovima. U slučaju usluga nadzora nad naknadnim radovima ugovorne strane će regulirati međusobni odnos sukladno važećim propisima o javnoj nabavi. Člankom 5. stavcima 9., 10. i 11. Ugovora propisano je da u točki 2.9. dokumentacije o nabavi (Knjiga 1: Upute ponuditeljima i obrasci) određeno ukupno očekivano trajanje izvršenja radova koji su predmet usluge nadzora, kao i očekivano trajanje usluge nadzora. Isto tako navedeno je približno trajanje pojedinih elemenata projekta te se ponuditeljima naglasilo da je dani raspored indikativan te su moguće izmjene tijekom izvršenja ugovora. Kako naručitelj u trenutku pokretanja postupka javne nabave nije bio u mogućnosti odrediti točan početak i završetak izvršenja predmetne usluge nadzora nad građenjem rokovi će se sukladno očekivanom navedenom trajanju pojedinih elemenata Projekta iz dokumentacije o nabavi prilagoditi početku izvršenja Ugovora o izvođenju radova. Dokumentacijom o nabavi (Knjiga 1: Upute ponuditeljima i obrasci) određeno je da Izvršitelj treba biti suglasan i u obvezi je prilagoditi se s izvođenjem usluge stvarnim rokovima početka i završetka realizacije projekta. U slučaju da dođe do produženja trajanja pojedinačnih ugovora sklopljenih s izvođačem radova prema trajanju navedenom u toj dokumentaciji o nabavi, te da ovo produženje ugovora o radovima nije uzrokovano postupanjem Izvršitelja usluga nadzora nad građenjem, Izvršitelj usluge dužan je prilagoditi se ovoj situaciji i ima pravo dodatnog potraživanja radi ovako produženog roka primjenjujući odredbe članka 314. do 320. ZJN 2016 vezane uz ograničenje povećanja cijene.

Sukladno odredbi članka 315. stavka 1. ZJN 2016 javni naručitelj smije izmijeniti ugovor o javnoj nabavi tijekom njegova trajanja bez provođenja novog postupka javne nabave ako su izmjene, neovisno o njihovoj novčanoj vrijednosti, bile na jasan, precizan i nedvosmislen način predviđene u dokumentaciji o nabavi u obliku odredaba o izmjenama ugovora, a koje mogu uključivati odredbe o promjeni cijene ili opcija. Sukladno odredbi članka 316. stavka 2. tog Zakona, svako povećanje cijene ne smije biti veće od 30 % vrijednosti prvotnog ugovora.

Iz citiranih odredbi dokumentacije o nabavi jasno proizlazi da će izvršitelji usluge nadzora imati pravo dodatnog potraživanja za produženi rad odnosno rad izvan propisanih rokova iz točke 2.9. Knjige 1, a isto proizlazi i iz citiranih odredaba Ugovora iz Knjige 2. Žalitelj, međutim, smatra da je način na koji je takvo plaćanje izvršenih usluga ograničeno postotkom od cijene ugovora nezakonito, te da treba biti plaćen prema stvarnom utrošku radnih sati. Sukladno odredbama ZJN 2016, u izvršenju ugovora o javnoj nabavi može doći do povećanja ugovorene cijene, no takvo povećanje ne smije prelaziti 30% vrijednosti prvotnog ugovora. U protivnom je naručitelj dužan provesti novi postupak javne nabave. Stoga, ovo tijelo smatra da je način isplate ponuditelja za izvršenu pruženu uslugu nakon očekivanog roka završetka radova, uređen sukladno važećim odredbama ZJN 2016. Isto tako, naručitelj je dokumentacijom o nabavi detaljno propisao očekivano trajanje pružanja usluge izvršenja nadzora nad radovima, stoga ponuditelji raspolažu relevantnim podacima potrebnim za sastavljanje ponude bez preuzimanja neuobičajenog rizika.

Vezano za propisivanje roka pružanja usluge, naručitelj je dokumentacijom o nabavi propisao da je ukupno očekivano trajanje usluga nadzora radova i kontrolnih ispitivanja trideset šest (36) mjeseci, a u svakom slučaju usluga završava jedan (1) mjesec od izdavanja posljednje Potvrde o ispunjenju obveza izvođačima radova, pri čemu je očekivani datum početka pružanja usluga rujan 2020. godine. Stoga, dokumentacija o nabavi sadrži potrebne informacije vezane za rok pružanja usluge koje su predmet nabave. Također, po prirodi stvari, početak i trajanje nadzora nad radovima je nužno ovisno o početku i trajanju samog izvođenja radova, te se ne može realizirati neovisno od istih. U tom smislu je naručitelj dokumentacijom o nabavi i propisao da u trenutku pokretanja postupka javne nabave nije bio u mogućnosti odrediti točan početak i završetak izvršenja predmetne usluge nadzora nad građenjem, pa će se rokovi sukladno očekivanom navedenom trajanju pojedinih elemenata

Projekta iz dokumentacije o nabavi prilagoditi početku izvršenja Ugovora o izvođenju radova. Osim toga, izvršitelj usluge nadzora može svojim postupcima izravno utjecati na rok dovršetka radova sa izvođačima radova te može i spriječiti produljenje roka dovršetka, tražiti povećanje dinamike napretka, izdati obvezujuće upute i sl., kako naručitelj u odgovoru na žalbu i navodi, pa proizlazi njegova neposredna mogućnost raspolagati mehanizmima koji utječu upravo na trajanje izvršenja ugovorenih radova.

Slijedom svega navedenog, žalitelj nije dokazao postojanje elemenata koji bi upućivali na nejasnu ili dvojbenu dokumentaciju koja bi za posljedicu imala nužnost preuzimanja neuobičajenog rizika radi formiranja cijena ili onemogućila dostavu usporedivih ponuda, stoga ovo tijelo smatra da spornim odredbama nije povrijeđen članak 200. stavci 1. i 2. ZJN 2016, te se žalbeni navod ocjenjuje kao neosnovan.

Nadalje, žalitelj navodi da je način plaćanja izvršene usluge određen suprotno odredbama članka 200. stavci 1. i 2. ZJN 2016. Način plaćanja određen je u Knjizi 1. točka 7.22., Rok, način i uvjeti plaćanja, Knjizi 2. članak 4., Obračun i dospijeće plaćanja i Knjizi 3., točka 5.2. Ključni stručnjaci. Ukratko, naručitelj je propisao kao fiksni dio plaćanja usluge nadzora 20%, dok se veći dio plaćanja od 80% veže uz izvršenost ugovora s radovima koje pružatelj usluga nadzire, a razmjerno postotku vrijednosti izvedenih radova iz obračunske situacije izvođača radova u odnosu na ukupno ugovorenu vrijednost pojedinačnog ugovora sklopljenog sa izvođačem radova, odnosno u razmjernom postotku od stvarno izvršenih radova. Takva odredba je nepravična i suprotna osnovnim načelima obveznog prava jer na ovakav način pružatelj usluge nadzora radova, iako je obavezan za cijelo vrijeme trajanja ugovora pružati uslugu u punom opsegu, za istu možda neće biti plaćen u cijelosti, jer će njegova isplata ovisiti o činidbi treće strane, izvođača radova. Također, projektnim zadatkom određena je 81 obveza za vrijeme realizacije ugovora o građenju pri čemu je samo cca 10% obveza direktno vezano za fizičko izvođenje radova, a sve ostale obveze nisu ovisne o činjenici izvode li se radovi ili ne. Stoga, čak i u slučaju potpune obustave radova, izvršitelj usluge nadzora i dalje nastavlja pružanje većeg dijela svoje usluge, sukladno projektnom zadatku, ali neće biti za to adekvatno plaćen. Isto tako, koliko god bilo usporeno izvođenje radova, nadzor ima iste mjesečne troškove obavljanja usluge te nema nikakve razlike s troškovne strane mora li nadzor svakodnevno obići gradilište na kojem je izvođač radova angažiran sa 10% ili 100% kapaciteta. Nadalje, žalitelj ne razumije kako je naručitelj propisao da stručni nadzor mora cijelo vrijeme biti prisutan na lokaciji projekta, bez obzira na dinamiku izvođenja radova, a za to vrijeme mu je naručitelj dužan platiti samo 20% fiksnog dijela i razmjerni dio varijabilnog dijela cijene. Dakle, nadzor pruža svoju uslugu u punom dijelu, a pri tome je plaćen samo za dio troškova. Ukoliko naručitelj i dalje smatra da bi plaćanje usluge trebalo podijeliti na fiksni i varijabilni dio, tada fiksni dio ne bi trebao nikako biti manji od 80%. Žalitelj smatra da je prijedlog od 20% fiksnog dijela potpuno proizvoljan, neutemeljen na činjenicama i suprotan opsegu obveza nadzora definiranih Projektnim zadatkom te nepovezan s realnim troškovima obavljanja usluge nadzora.

U odgovoru na žalbu naručitelj navodi da osporava navod žalitelja kako u uvjetima potpune ili djelomične neaktivnosti izvođača radova, izvršitelj usluge nadzora usluge i dalje pruža u punom opsegu. Sukladno obvezama izvršitelja usluge nadzora iz Projektnog zadatka, vidljivo je da su iste gotovo uvijek u korelaciji sa izvođenjem radova. U konačnici i sam žalitelj u žalbi navodi da u određenim situacijama uistinu može doći do smanjenog angažmana nadzora. Naručitelj navodi da kao Inženjer po FIDIC-ovim uvjetima ugovora izvršitelj usluge nadzora ima sve ugovorne alate i mehanizme da naredi povećanje kapaciteta, može naložiti ubrzanje dinamike napretka te ovjerava situacije izvođača čime također kontrolira varijabilni dio svoje naknade. U tom smislu, navodi naručitelj, u slučajevima smanjenog kapaciteta izvođača i izvršitelj usluge nadzora neće izvoditi sve aktivnosti u punom opsegu, pa se zaključuje da je dinamika plaćanja vezana jednim dijelom uz dinamiku izvođenja radova, ali plaćanje nije odgođeno u odnosu na vrijeme izvršenja usluge.

Uvidom u točku 7.22., Rok, način i uvjeti plaćanja, Knjiga 1, naručitelj je propisao da se sredstva za financiranje realizacije cijelog Projekta, uključivo i usluge koje su predmet tog postupka javne nabave, osiguravaju temeljem ugovora o financiranju zaključenim između Europske unije i Republike Hrvatske. Plaćanje obavljenih usluga će se vršiti temeljem ovjerenih privremenih situacija i okončane situacije od strane naručitelja doznakom na račun izvršitelja, podugovaratelja i članova zajednice gospodarskih subjekata, kako je primjenjivo. Naručitelj se obvezuje dostavljene situacije ovjeriti ili osporiti u roku od petnaest (15) dana od dana primitka, te ovjereni i neprijeporni dio platiti u roku od pedeset šest (56) dana od dana izdavanja računa/situacije. Iznos privremenih situacija uz koje se prilažu zapisnici o dobro izvršenoj usluzi, koju u ime naručitelja ovjeravaju Voditelj projekta i Voditelj Jedinice za upravljanje projektima, te evidenciju o prisustvu nadzornih stručnjaka na lokaciji projekta (prethodno ovjerenu od Voditelja projekta i Voditelja Jedinice za upravljanje projektima), utvrđuje se kao fiksni ili varijabilni dio: a) fiksni dio - koji je moguće potraživati tijekom cijelog trajanja pojedinih ugovora o građenju samo u slučajevima: kada nema izvršenja od strane izvođača radova na pojedinim ugovorima o građenju i kada bi varijabilni dio (izračunat kao postotak ugovorene vrijednosti, razmjerno postotku vrijednosti izvedenih radova iz obračunske situacije izvođača radova u odnosu na ukupno ugovorenu vrijednost pojedinačnih ugovora sklopljenih s izvođačem radova) iznosio manje od računski definiranog iznosa fiksnog dijela (osim u slučaju privremene situacije koja prethodi okončanoj situaciji). Fiksni dio iznosi 20 % vrijednosti koja se izračunava na način da se ugovorena vrijednost nadzora na pojedinim ugovorima sklopljenim s izvođačem radova podijeli s trajanjem izvršenja nadzora na tom ugovoru u mjesecima; b) varijabilni dio - koji je moguće potraživati u postotku ugovorene vrijednosti, razmjerno postotku vrijednosti izvedenih radova iz obračunske situacije izvođača radova u odnosu na ukupno ugovorenu vrijednost pojedinačnih ugovora sklopljenih s izvođačem radova, ali samo u slučajevima kada se ne potražuje fiksni dio (kao što je prethodno navedeno u drugom slučaju kod fiksnog dijela). Na isti način propisano je u članku 4. stavku 4. Ugovora, Knjiga 2.

Dakle, žalitelj drži da je način plaćanja izvršene usluge određen suprotno odredbama članka 200. stavci 1. i 2. ZJN 2016, jer je naručitelj propisao kao fiksni dio plaćanja usluge nadzora 20%, dok se veći dio plaćanja od 80% veže uz izvršenost ugovora s radovima koje pružatelj usluga nadzire, pa smatra da će na ovakav način biti plaćen samo za dio troškova. U odgovoru na žalbu naručitelj navodi da i sam žalitelj u žalbi navodi da u određenim situacijama uistinu može doći do smanjenog angažmana nadzora te da kao Inženjer po FIDIC-ovim uvjetima ugovora izvršitelj usluge nadzora ima sve ugovorne alate i mehanizme da naredi povećanje kapaciteta, može naložiti ubrzanje dinamike napretka te ovjerava situacije izvođača čime također kontrolira varijabilni dio svoje naknade. U tom smislu, navodi naručitelj, u slučajevima smanjenog kapaciteta izvođača i izvršitelj usluge nadzora neće izvoditi sve aktivnosti u punom opsegu. Uz navedeno valja napomenuti i da je naručitelj dokumentacijom o nabavi jasno i precizno propisao i opisao način i dinamiku plaćanja izvršenih usluga nadzora radova, kako je naprijed citirano.

Sukladno navedenom, te imajući u vidu citirane odredbe dokumentacije o nabavi iz kojih proizlazi jasan i precizan način plaćanja ponuditelja za izvršenu uslugu, ujedno vrednujući činjenicu da žalitelj ničim nije dokazao da je naručitelj postupio protivno članku 200. stavku 1. i 2. ZJN 2016 pri određivanju fiksnog i varijabilnog dijela, a naručitelj je argumentirano obrazložio razloge i svrhu spornih odredbi dokumentacije o nabavi, ovo tijelo ne nalazi povredu odredbe članka 200. stavka 1. i 2. ZJN 2016 u smislu izjavljenog žalbenog navoda, slijedom čega je 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.

U skladu s navedenim, a temeljem članka 425. stavka 1. točke 3. ZJN 2016 odlučeno je kao pod točkom 1. izreke ovog rješenja.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u iznosu 5.000,00 kuna, na ime plaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka.

Sukladno odredbi članka 431. stavka 4. ZJN 2016, u slučaju odbijanja žalbe, žalitelj nema pravo na naknadu troškova žalbenog postupka, stoga je riješeno kao pod točkom 2. izreke ovog rješenja.

Naručitelj je postavio zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u iznosu od 625,00 kuna, na ime odvjetničkog troška za sastav odgovora na žalbu.

Članak 431. stavak 3. Zakona o javnoj nabavi propisuje da je stranka na čiju je štetu žalbeni postupak okončan dužna protivnoj stranci nadoknaditi opravdane troškove koji su joj nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku. Međutim, odredbom članka 197. stavak 1. ZJN 2016 propisano je da je javni naručitelj, prije početka postupka javne nabave, obavezan internom odlukom imenovati stručno povjerenstvo za javnu nabavu, dok prema stavku 4. tog članka tog Zakona, najmanje jedan član stručnog povjerenstva mora posjedovati važeći certifikat u području javne nabave. S obzirom na navedeno, naručitelj raspolaže potrebnim stručnim znanjem za potrebe davanja odgovora na žalbu u žalbenom postupku, stoga se zatraženi trošak žalbenog postupka na ime odvjetničkog troška za sastav odgovora na žalbu ne može smatrati opravdanim troškom u smislu odredbe članka 431. stavka 3. ZJN 2016. Slijedom navedenog, odlučeno je kao pod točkom 3. izreke ovog rješenja.

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU

Protiv ovog 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. Tužba se predaje Visokom upravnom sudu Republike Hrvatske neposredno u pisanom obliku, usmeno na zapisnik ili se šalje poštom, odnosno dostavlja elektronički.

ZAMJENIK PREDsjedNICE
2
Andelko Rukelj



Stranke žalbenog postupka:

1. Vodoopskrba i odvodnja Zagrebačke županije d.o.o.,
Zagreb, Koledovčina ulica 1
2. IDT d.o.o., Osijek, Kralja Petra Svačića 16, Osijek