



REPUBLIKA HRVATSKA
DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU
POSTUPAKA JAVNE NABAVE
Zagreb, Koturaška 43/IV
KLASA: UP/II-034-02/20-01/583
URBROJ: 354-01/20-8
Zagreb, 1. rujna 2020.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave u vijeću sastavljenom od članova: Nelice Vidić, Karmele Dešković i Danijele Antolković, članica, povodom žalbe žalitelja, zajednice ponuditelja Eptisa Adria d.o.o. Zagreb, OIB: 28457369235, Company Sulić d.o.o. Ploče, OIB: 80003475191 i Apsida Inženjering d.o.o. Dubrovnik, OIB. 97964001886, zastupanog po opunomoćeniku Dominiku Niziću, odvjetniku u Zagrebu, na odluku o odabiru, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2019/S 0F5-0049518, predmet nabave: usluge upravljanja projektom izgradnje vodno-komunalne infrastrukture aglomeracije Ploče, naručitelja, Izvor Ploče d.o.o. za javnu vodoopskrbu i odvodnju, Ploče, OIB: 09475552677, 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 članaka 398. i 425. Zakona o javnoj nabavi („Narodne novine“, broj 120/16.; dalje u tekstu: ZJN 2016.) donosi

R J E Š E N J E

1. Žalba žalitelja, zajednice ponuditelja Eptisa Adria d.o.o. Zagreb, Company Sulić d.o.o. Ploče, Apsida Inženjering d.o.o. Dubrovnik, odbija se kao neosnovana.
2. Zahtjev žalitelja, zajednice ponuditelja Eptisa Adria d.o.o. Zagreb, Company Sulić d.o.o. Ploče i Apsida Inženjering d.o.o. Dubrovnik, za naknadom troškova žalbenog postupka, odbija se.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Izvor Ploče d.o.o. za javnu vodoopskrbu i odvodnju, Ploče, objavio je 23. prosinca 2019. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2019/S 0F5-0049518, te ispravke poziva na nadmetanje, broj: 2019/S F14-0050216 s datumom objave 27. prosinca 2020. godine, broj: 2020/S F14-0003128 s datumom objave, 27. siječnja 2020. godine i broj: 2020/S F14-0012508 s datumom objave 30. ožujka 2020. godine, predmet nabave: usluge upravljanja projektom izgradnje vodno-komunalne infrastrukture aglomeracije Ploče. Kriterij odabira je ekonomski najpovoljnija ponuda s relativnim ponderima: cijena ponude (bez PDV-a) - 60 bodova i stručno iskustvo Stručnjaka 1 - 40 bodova.

U predmetnom postupku javne nabave dostavljene su dvije ponude, a naručitelj je obje ponude ocijenio valjanima te je dana 14. srpnja 2020. godine donio odluku o odabiru URBROJ: 1905 kojom je odabrao ponudu zajednice ponuditelja Ekonerg d.o.o. Zagreb, BIM projekt d.o.o., Zagreb i Subnecto d.o.o. Zagreb

Na navedenu odluku o odabiru urednu žalbu je dana 24. srpnja 2020. godine Državnoj komisiji putem sustava e-Žalba, izjavio žalitelj, zajednica ponuditelja Eptisa Adria d.o.o. Zagreb, Company Sulić d.o.o. Ploče, Apsida Inženjering d.o.o. Dubrovnik.

Žalitelj u žalbi u bitnome osporava razloge odbijanja svoje ponude, žalbenim zahtjevom predlaže poništenje odluke o odabiru i traži naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 25.781,25 kuna.

Naručitelj i odabrani ponuditelj u odgovorima na žalbu u bitnome osporavaju žalbene navode žalitelja i predlažu žalbu odbiti kao neosnovanu.

U tijeku postupka pred ovim tijelom izveden je dokaz pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od obavijesti o nadmetanju, dokumentacije o nabavi, zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, ponude žalitelja, odluke o odabiru te ostalih dokaza.

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

Žalba je neosnovana.

Žalitelj u žalbi navodi da je naručitelj odbio njegovu ponudu jer jamstvo za ozbiljnost ponude, kao dio ponude koji se dostavlja u papirnatom obliku i/ili fizičkom obliku nije dostavljeno na adresu naručitelja do roka za otvaranje ponuda, odnosno da žalitelj nije dostavio dokaz o predaji izvornika bankarske garancije br. 4100962176 u roku za dostavu ponuda, do 06. travnja 2020. godine, do 10:00 sati, sukladno točkama 42.1. i 46. DoN. Navodi da naručitelj očigledno smatra da je jamstvo za ozbiljnost ponude - garancija banke važeća samo u izvorniku te da je žalitelj bio dužan uz presliku garancije banke koju je dostavio kao sastavni dio elektroničke ponude, dostaviti i izvornik, međutim, garancija Privredne banke Zagreb d.d. koju je dostavio u roku za dostavu ponuda kao dio elektroničke ponude, važeća je u preslici, pa sukladno točkama 42.1. i 46. DoN nije bio dužan dostaviti garanciju banke u izvorniku. Ističe da sukladno citiranim točkama DoN gospodarski subjekt u papirnatom obliku dostavlja one dokumente drugih tijela ili subjekata koji su važeći samo u izvorniku. Naglašava da odredbe članaka 1039. do 1043. Zakona o obveznim odnosima koje uređuju institut garancije banke i odredbe članaka 214. do 217. ZJN 2016 koje uređuju institut jamstva, kao ni sam tekst garancije, ne propisuju da bi garancija banke bila valjana samo u izvorniku, a štoviše u samoj je garanciji banke br. 4100962176 navedeno da se Banka obvezuje da će naručitelju neopozivo, bezuvjetno, na prvi pisani poziv i bez prava prigovora, u roku od 3 dana od primitka pisanog poziva/zahtjeva isplatiti iznos naveden u pozivu te da je Banka suglasna da naručitelj podnosi poziv/zahtjev za plaćanje bez dokaza i obrazloženja. Ističe da u samoj garanciji nema govora o obvezi dostave izvornika garancije banke ili da bi garancija banke bila valjana samo u izvorniku te je za naplatu po garanciji dovoljan pisani poziv/zahtjev naručitelja. Da je garancija banke valjana i u preslici, navodi da potvrđuje dokument naziva "Potvrda" koju je Banka za potrebe ovog postupka izdala 22. travnja 2020.godine, a žalitelj dostavio u sklopu pojašnjenja i upotpunjavanje ponude, a u istoj Banka navodi da uz poziv na plaćanje nije potrebno dostavljati izvornik garancije. Kako se u papirnatom obliku dostavljaju oni dokumenti koji su važeći samo u izvorniku, a garancija banke nije dokument koji je važeći samo u izvorniku, navodi da je njegova ponuda pravodobna i sastavljena sukladno točkama 42.1. i 46. DoN.

Dalje, navodi da je u roku za dostavu ponude dostavio u izvorniku, u papirnatom obliku dodatak I. garanciji za ozbiljnost ponude br. 4100962176 kojim se produžava rok valjanosti garancije za ozbiljnost ponude te da garancija za ozbiljnost ponude i dodatak I. garanciji za ozbiljnost ponude čine jednu cjelinu, odnosno jedan pravni posao koji je formaliziran kroz dvije isprave i kojim pravnim poslom se banka obvezala u slučaju nastupa osiguranog slučaja, isplatiti naručitelju jamčeni iznos. Ističe da u DoN nije propisano da su ponuditelji dužni, u slučaju kada se jamstvo za ozbiljnost ponude sastoji od više isprava kao što je slučaj sa jamstvom za ozbiljnost ponude koje je dostavio

žalitelj, dostaviti u izvorniku sve isprave koje su odnose na pravni posao jamstva. Budući se radi o jednom pravnom poslu - garanciji (jamstvu) za ozbiljnost ponude, a žalitelj je dostavio u izvorniku dokument naziva dodatak I. garanciji za ozbiljnost ponude koji ima istu pravnu snagu kao i sama garancija, što potvrđuje i Banka u Potvrdi od 22. travnja 2020. godine, navodi da je naručitelj pogrešno ocijenio da žalitelj nije u roku za dostavu ponuda dostavio u izvorniku garanciju (jamstvo) za ozbiljnost ponude.

Navodi da je zbog pandemije COVID-19, izdavatelj garancije Privredna banka Zagreb d.d. omaškom u sklopu djela ponude koji se dostavlja u izvorniku, dostavila samo izvornik dodatka I. garancije za ozbiljnost ponude broj 4100962176, a ne i izvornik garancije za ozbiljnost ponude br. 4100962176. Navodi da je naručitelj koristio mogućnost pojašnjavanja i upotpunjavanja ponude u odnosu na dostavljenu presliku garancije za ozbiljnost ponude, ali na način da je od žalitelja tražio dokaz da je izvornik garancije banke dostavio u roku za dostavu ponuda, a ne i upotpunjavanje ponude u vidu dostave izvornika garancije banke, a žalitelj je naručitelju dostavio izvornik garancije banke. Budući je u ponudi dostavio presliku garancije banke i izvornik dodatka I. garancije banke, navodi da se ovdje ne radi o situaciji iz članka 20. stavak 8. Pravilnika o dokumentaciji o nabavi te ponudi u postupcima javne nabave, odnosno o situaciji da jamstvo za ozbiljnost ponude ne bi uopće bilo dostavljeno pa je žalitelj dostavom izvornika garancije banke u postupku pojašnjavanja i upotpunjavanja ponude uklonio nedostatke i nejasnoće u ponudi, ukoliko je nedostataka i nejasnoća bilo.

Na kraju, žalitelj se poziva na rješenje Državne komisije KLASA: UP/II-034-02/18-01/551 od 2. kolovoza 2018. godine prema kojem je u situaciji kada je ponuditelj dostavio presliku jamstva u sklopu elektroničkog dijela ponude, a ne i izvornik jamstva, naručitelj dužan pozvati ponuditelja sukladno članku 293. ZJN 2016 da upotpuni ponudu i dostavi izvornik jamstva. Dostavlja rješenje Državne komisije KLASA: UP/II-034-02/20-01/58 od 19. ožujka 2020. godine te presudu Visokog upravnog suda Republike Hrvatske, poslovni broj UsII-168/20 od 27. svibnja 2020. godine. Dalje, navodi da se u slučaju za koji nije izričito predviđeno pravno pravilo u Zakonu i dokumentaciji, kao u ovoj pravnoj stvari, primjenjuje pravno pravilo koje je predviđeno za neki bitno sličan slučaj, odnosno, pravna analogija kao jedna od metoda tumačenja propisa. Kada se pravno pravilo izneseno u citiranom rješenju i presudi prema kojima je mjerodavna valjanost jamstva u trenutku donošenja odluke o odabiru bez obzira što je jamstvo u određenom dijelu eventualno protivno DoN primjeni na ovu pravnu situaciju, navodi da je razvidno kako je naručitelj bio dužan prije svega ocijeniti valjanost dostavljene dokumentacije za koju je nesporno da ju je zaprimio u roku, dakle, valjanost preslike garancije banke, valjanost izvornika dodatka I. garancije banke kao i značaj navoda iz Potvrde Banke da uz poziv na plaćanje nije potrebno dostavljati izvornik garancije banke. Ističe da je dostavom preslike garancije banke i izvornika dodatka I. garancije banke u roku za dostavu ponuda, te naknadnim očitovanjem Banke, ostvarena svrha jamstva za ozbiljnost ponude budući se plaćanje u slučaju nastupa osiguranog slučaja može ostvariti.

Naručitelj je u odgovoru na žalbene navode naveo da su sukladno točki 42.1. Knjige 1 DoN ponuditelji bili dužni dostaviti jamstvo za ozbiljnost ponude u izvorniku, odvojeno od elektroničke ponude, u skladu s točkom „Dostava dijela/dijelova ponude u zatvorenoj omotnici“, dok žalitelj jamstvo za ozbiljnost ponude nije dostavio u skladu sa točkama 42.1. i 46. DoN budući je u sklopu svoje ponude dostavio presliku bankarske garancije br. 4100962176 i presliku dodatka I. garanciji br. 4100962176, a 03. travnja 2020. godine u papirnatom obliku kao dio ponude koji se dostavlja u zatvorenoj omotnici dostavio izvornik dodatka I. garanciji br. 4100962176, ali ne i izvornik bankarske garancije br. 4100962176. Navodi da žalitelj nije do isteka roka za dostavu ponuda dostavio sve dijelove ponude koji se dostavljaju u papirnatom obliku i/ili fizičkom obliku, što je bio obvezan učiniti kako bi njegova ponuda bila sukladna DoN, slijedom čega je njegova ponuda odbijena kao nepravilna. Navodi da navedeno ne spori ni žalitelj, ali spori da isto nije bio dužan učiniti budući je garancija banke važeća i u preslici slijedom čega nije bio dužan dostaviti bankarsku garanciju u izvorniku. Kako je u DoN propisano da su ponuditelji dužni dostaviti izvornik jamstva za ozbiljnost ponude, navodi da je žalitelj bio dužan dostaviti izvornik bankarske garancije do isteka roka za dostavu ponuda, te navedeno propuštanje žalitelj ne može ekskulpirati dostavljanjem preslike

jamstva u elektroničkom dijelu ponude niti ga je naručitelj primjenom članka 293. ZJN 2016 mogao pozvati na dostavu izvornika bankarske garancije. Budući žalitelj nije do isteka roka za dostavu ponuda dostavio izvornik bankarske garancije, navodi da se žalitelj pri izradi svoje ponude nije pridržavao uvjeta iz DoN pa se u konkretnom slučaju radi o situaciji iz članka 20. stavka 8. Pravilnika o dokumentaciji o nabavi te ponudi u postupcima javne nabave temeljem koje naručitelj nije mogao i ne može tražiti dostavu izvornika jamstva za ozbiljnost ponude naknadno i izvan roka za dostavu ponuda propisanog u DoN, što potvrđuje Visoki upravni sud Republike Hrvatske u Presudi, poslovni broj: USII-185/19-7 od 10. travnja 2019. godine i Zaključak o pravnom shvaćanju sa sjednice Državne komisije KLASA: 030- 02/15-01/1 od 14. svibnja 2019. godine. Dalje, naručitelj se očitovao da bankarska garancija i dodatak istoj čine jedan pravni posao i da bi jamstvo bilo dostavljeno sukladno DoN, žalitelj je bio dužan dostaviti u izvorniku oba dokumenta. Navodi da dodatak ili aneks bilo kojem dokumentu (pravnom poslu) predstavlja njegovu izmjenu ili dopunu, ovisno o tome što je predmet aneks-a, ali isti ne zamjenjuje temeljni dokument, odnosno pravni posao, jer u suprotnome, navedeni dokument se ne bi zvao dodatak bankarskoj garanciji, već bi se zvao bankarska garancija. Navodi da sam dodatak bankarskoj garanciji nema smisla ukoliko nije priložen uz temeljni pravni posao, posebice ako se uzme u obzir da je točkom 42. Knjige 1. DoN propisan minimalni sadržaj jamstva za ozbiljnost ponude (bankarske garancije), a kojeg dodatka I. bankarskoj garanciji nema. Navodi da je sam žalitelj istaknuo da je riječ o jednom pravnom poslu koji je formaliziran kroz dvije isprave, pa je životno i logično da su ponuditelji dužni dostaviti sve isprave koje čine navedeni pravni posao. Zatim, naručitelj navodi da u konkretnom slučaju ponudu nije podnijela Privredna banka Zagreb d.d., pa je irelevantno da je zbog pandemije COVID-19 Privredna banka Zagreb d.d. omaškom u sklopu dijela ponude koji se dostavlja u izvorniku dostavila samo dodatak I. garancije, a ne izvornik garancije. Ističe da sukladno točki 46. DoN gospodarski subjekt samostalno određuje način dostave dijela/dijelova ponude koji se dostavljaju u papirnatom obliku i sam snosi rizik eventualnog gubitka odnosno nepravovremene dostave, pa je o navedenom računa trebao voditi isključivo žalitelj. Vezano za pozivanje žalitelja na rješenje Državne komisije KLASA: UP/II-034-02/20-01/58 od 19. ožujka 2020. godine naručitelj je naveo da se žalitelj poziva na praksu Državne komisije koja nije važeća jer je citirano rješenje Državne komisije doneseno prije nego presuda Visokog upravnog suda, poslovni broj UsII-185/19-7 od 10. travnja 2019. godine i Zaključak o pravnom shvaćanju Državne komisije od 14. svibnja 2019. godine, kojima je odstupljeno od dotadašnje prakse Državne komisije.

Ocjenjujući osnovanost predmetnog žalbenog navoda, utvrđeno je da je Knjigom 1. točkom 42.1. DoN - Odredbe koje se odnose na sva jamstva, propisano: Bankarska garancija: Gospodarski subjekt je obvezan sva jamstva, ukoliko ih ne dostavi u obliku novčanog pologa, dostaviti u obliku bankarske garancije te niže navedene odredbe se odnose na sva jamstva. Sva jamstva se mogu dostaviti na standardnim obrascima banke s tim da moraju sadržavati slijedeće obvezujuće odredbe: „Banka je suglasna da Korisnik podnosi zahtjev za plaćanje bez dokaza i obrazloženja te Banka nema pravo tražiti dokumente kojima se dokazuje kršenje obveza“, „Banka je izričito suglasna da se sva korespondencija između Korisnika jamstva i banke vrši isključivo na hrvatskom jeziku“, „Banka ovim jamstvom izrijekom izjavljuje suglasnost da korisnik jamstva Zahtjev za naplatu jamstva dostavlja na hrvatskom jeziku“, „Banka se obvezuje da će Korisniku jamstva neopozivo, bezuvjetno, na prvi pisani poziv i bez prava prigovora, u roku od 3 dana od primitka pisanog zahtjeva, isplatiti iznos naveden u Zahtjevu za naplatu a do visine jamčenog iznosa“. Jamstva se dostavljaju u izvorniku, odvojeno od elektroničke ponude, u papirnatom obliku, u skladu s točkom „Dostava dijela/dijelova ponude u zatvorenoj omotnici“ ove Dokumentacije o nabavi (Dostava dijela / dijelova ponude u zatvorenoj omotnici). Jamstvo ne smije biti ni na koji način oštećeno (bušenjem, klamanjem i sl.), a što se ne odnosi na uvezivanje od strane javnog bilježnika ili ovlaštenog sudskog tumača.

Točkom 42.2. DoN - Jamstvo za ozbiljnost ponude, propisano je: Gospodarski subjekt je obvezan u ponudi dostaviti jamstvo za ozbiljnost ponude u obliku bankarske garancije, sukladno napomenama iz podtočke „Odredbe koje se odnose na sva jamstva“ ove točke Dokumentacije o nabavi u iznosu od 100.000,00 HRK bez PDV-a.

Točkom 45. DoN - Način dostave ponude, propisano je: Gospodarski subjekt svoju elektroničku ponudu mora dostaviti, predajom u EOJN RH, najkasnije do 06.04.2020. do 10:00 sati.

Točkom 46. DoN - Dostava dijela/dijelova ponude u zatvorenoj omotnici, propisano je: Ukoliko pri elektroničkoj dostavi ponuda iz tehničkih razloga nije moguće sigurno povezivanje svih dijelova ponude, Naručitelj prihvaća dostavu u papirnatom obliku onih dijelova ponude koji se zbog svog oblika ne mogu dostaviti elektronički ili dijelova za čiju su izradu, zbog specifičnosti predmeta nabave nužni posebni formati dokumenata koji nisu podržani kroz opće dostupne aplikacije ili dijelova za čiju su obradu, zbog specifičnosti predmeta nabave, nužni posebni formati dokumenata obuhvaćeni shemama licenciranih prava zbog kojih nisu dostupni za izravnu uporabu. Također, gospodarski subjekti u papirnatom obliku, u roku za dostavu ponuda, dostavljaju dokumente drugih tijela ili subjekata koji su važeći samo u izvorniku, ako ih elektroničkim sredstvom nije moguće dostaviti u izvorniku, poput traženog jamstva za ozbiljnost ponude. Gospodarski subjekt samostalno određuje način dostave dijela/dijelova ponude koji se dostavljaju u papirnatom obliku i sam snosi rizik eventualnog gubitka odnosno nepravovremene dostave ponude. Naručitelj će za neposredno dostavljene dijelove/dijelove ponude koji se dostavljaju u papirnatom obliku izdati potvrdu o primitku. Ponuda se smatra pravodobnom ako elektronička ponuda i svi pripadajući dijelovi ponude koji se dostavljaju u papirnatom obliku i/ili fizičkom obliku (npr. jamstvo za ozbiljnost ponude i sl.) pristignu na adresu naručitelja do roka za otvaranje ponuda.

Točkom 51. DoN - Dopunjavanje, pojašnjenje i upotpunjavanje ponude, propisano je: Ponudbeni list, troškovnik i jamstvo za ozbiljnost ponude ne smatraju se određenim dokumentima koji nedostaju u smislu članka 293. ZJN 2016 te naručitelj ne smije zatražiti ponuditelja da iste dostavi tijekom pregleda i ocjene ponuda.

Uvidom u zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda, utvrđeno je da je naručitelj naveo da je u sklopu elektroničkog dijela ponude od žalitelja zaprimio presliku bankarske garancije br. 4100962176 od dana 24. siječnja 2020. godine te presliku dodatka I. garanciji br. 4100962176 od 01. travnja 2020. godine i da je u sklopu dijela ponude koji se dostavlja u izvorniku, odvojeno od elektroničke ponude, dostavljena prije isteka roka za predaju ponude zatvorena omotnica u kojoj se nalazio samo dodatak I. garanciji broj 4100962176 od 01. travnja 2020. godine, bez osnovnog dokumenta bankarske garancije u izvorniku. Dalje, navodi da je žalitelju upućen poziv za pojašnjenjem ili upotpunjavanjem ponude kojim je pozvan dostaviti dokaz o predaji izvornika predmetne Garancije u navedenog roku, te je zaprimljeno pojašnjenje iz kojeg je razvidno da omaškom nije dostavljena cjelokupna dokumentacija u pogledu jamstva za ozbiljnost ponude, već je dostavljena samo Potvrda Privredne banke od 22. travnja 2020. godine kojom se potvrđuje da su Garanciju i Dodatak I. istoj potpisale ovlaštene osobe banke. Na kraju, naveo je da žalitelj nije dostavio dokaz o predaji izvornika bankarske garancije br. 4100962176 u roku za dostavu ponuda, do 6. travnja 2020. godine, do 10:00 sati, te se ponuda žalitelja odbija kao nepravilna, obzirom da ista nije dostavljena sukladno točkama 42.1. i 46. DoN.

Vezano za navod žalitelja da je jamstvo za ozbiljnost ponude - garancija banke valjana i u preslici, ovdje je potrebno istaknuti da je naručitelj citiranim odredbama DoN propisao da se u papirnatom obliku, u roku za dostavu ponuda, dostavljaju dokumenti drugih tijela ili subjekata koji su važeći samo u izvorniku, ako ih elektroničkim sredstvom nije moguće dostaviti u izvorniku, *poput traženog jamstva za ozbiljnost ponude*, iz čega proizlazi da se jamstvo za ozbiljnost ponude dostavlja u izvorniku.

Vezano za navod žalitelja da u DoN nije propisano da su ponuditelji dužni, u slučaju kada se jamstvo za ozbiljnost ponude sastoji od više isprava, dostaviti u izvorniku sve isprave koje se odnose na pravni posao jamstva, ovdje je potrebno istaknuti da je u skladu sa citiranim odredbama DoN u izvorniku potrebno dostaviti jamstvo za ozbiljnost ponude u obliku bankarske garancije, što znači da je ponuditelj u izvorniku dužan dostaviti izvornik bankarske garancije, koji mora sadržavati obvezujuće odredbe propisane točkom 42.1. DoN, te dostaviti dodatke/aneks/e, ukoliko ih je bilo, a koji sadrže odredbe kojima se mijenjaju/dopunjuju i sl. uvjeti bankarske garancije kao npr. produžuje rok valjanosti garancije. Iz navedenog je razvidno da se u slučaju dostave bankarske garancije i dodatka iste radi o istom pravnom poslu, odnosno dokumentu koji pravno egzistira kao jedan.

Vežano za navod žalitelja da je zbog izvanrednih okolnosti izazvanih pandemijom izdavatelj garancije Privredna banka Zagreb d.d. omaškom u sklopu djela ponude koji se dostavlja u izvorniku, dostavila samo izvornik dodatka I. garancije za ozbiljnost ponude broj 4100962176, ovo tijelo prihvaća odgovor naručitelja prema kojem sukladno točki 46. DoN gospodarski subjekt samostalno određuje način dostave dijela/dijelova ponude koji se dostavljaju u papirnatom obliku i sam snosi rizik eventualnog gubitka odnosno nepravovremene dostave.

Među strankama nije sporno da je žalitelj putem EOJN RH u sklopu svoje ponude dostavio jamstvo za ozbiljnost ponude - garanciju banke br. 4100962176 za ozbiljnost ponude i dodatak I. garanciji 4100962176 za ozbiljnost ponude te u roku za dostavu ponuda (6. travnja 2020. godine, do 10:00 sati) dostavio u izvorniku, u papirnatom obliku, dodatak I. garanciji 4100962176 za ozbiljnost ponude. Sporna je činjenica je li naručitelj u opisanoj situaciji mogao prihvatiti ponudu žalitelja te je li imao osnove za primjenu članka 293. ZJN 2016 odnosno je li mogao po proteku roka za dostavu ponuda pozivati ponuditelja da dostavi jamstvo za ozbiljnost ponude – garanciju banke u izvorniku, u papirnatom obliku. Također, sporno je da li je naručitelj, nakon poziva na pojašnjenje/upotpunjenje ponude povodom spomenute odredbe članka 293. ZJN, odnosno traženog dokaza o pravodobnoj dostavi izvornika jamstva za ozbiljnost ponude, mogao, umjesto traženog, prihvatiti dostavljeni izvornik bankarske garancije po proteku roka za dostavu ponuda, ili se u navedenom slučaju radi o situaciji u kojoj valja primijeniti odredbu članka 20. stavka 8. Pravilnika o dokumentaciji o nabavi te ponudi u postupcima javne nabave (Narodne novine, broj 65/2017, dalje: Pravilnik).

Člankom 280. stavkom 4. ZJN 2016 propisano je da se pri izradi ponude ponuditelj mora pridržavati zahtjeva i uvjeta iz dokumentacije o nabavi te ne smije mijenjati niti nadopunjavati tekst dokumentacije o nabavi.

Člankom 293. stavkom 1. ZJN 2016. propisano je 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 načelo 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 5 dana. Prema stavku 2. istog članka, postupanje sukladno stavku 1. ne smije dovesti do pregovaranja u vezi s kriterijem za odabir ponude ili ponuđenim predmetom nabave.

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 članka 293. ZJN 2016 te naručitelj ne smije zatražiti ponuditelja da iste dostavi tijekom pregleda i ocjene ponuda.

U predmetnom postupku javne nabave žalitelj je putem EOJN RH u sklopu elektroničke ponude dostavio jamstvo za ozbiljnost ponude garanciju br. 4100962176 za ozbiljnost ponude i dodatak I. garanciji br. 4100962176 za ozbiljnost ponude. Žalitelj je u roku za dostavu ponuda (do 6. travnja 2020. godine, do 10:00 sati) na naznačenu adresu naručitelja dostavio izvornik dodatka I. garanciji br. 4100962176 za ozbiljnost ponude, kako je to traženo točkama 42.1. i 46. u DoN. U navedenom dodatku I. garanciji br. 4100962176 od 1. travnja 2020. godine navodi se „Ovom Dodatkom prvim Garanciji br. 4100962176 za ozbiljnost ponude (dalje u tekstu: Dodatak prvi garanciji) mijenja se šesta točka garancije tako da ista sada glasi: „Ova garancija stupa na snagu 27.01.2020. g. i važi do dana 06.07.2020. godine i svaki poziv/zahtjev za plaćanje po ovoj Garanciji mora biti dostavljen Garantu unutar toga roka.“

U postupku pregleda i ocjene ponuda naručitelj je, primjenom članka 293. ZJN 2016, pozvao žalitelja da dostavi dokaz da je i izvornik bankarske garancije br. 4100962176 dostavio naručitelju u roku za dostavu ponuda.

Postupajući po navedenom zahtjevu za pojašnjenjem/upotpunjavanjem žalitelj je naručitelju dostavio odgovor u kojem je naveo „Garancija br. 4100962176 i Dodatak I. iste u svojoj ukupnosti predstavljaju jedno jamstvo za ozbiljnost ponude. Žalitelj je dostavio i Potvrdu Privredne banke Zagreb d.d., Podružnica Dubrovnik od 22. travnja 2020. godine, u kojoj se navodi „Privredna banka Zagreb-dioničko društvo, Zagreb, Radnička cesta 50 (dalje u tekstu: Banka), ovime potvrđuje da je dana 24. 01.2020. godine izdala po nalogu društva Apsida Inženjering d.o.o., Dubrovnik, Riječka 14, za obveze članova Zajednice ponuditelja koju čine Apsida Inženjering d.o.o., Dubrovnik, Riječka 14,

Eptisa Adria d.o.o., Zagreb, Charlesa Darwina 8 i Company Sulić d.o.o., Ploče, Kralja Petra Svačića 9A, a u korist Izvor Ploče d.o.o., Trg kralja Tomislava 16, Garanciju br. 4100962176 za ozbiljnost ponude (dalje: u tekstu: Garancija) u iznosu od 100.000,00 kn (slovima: sto tisuća kuna) te da je dana 01.04.2020. godine izdala Dodatak I. Garanciji br. 4100962176 za ozbiljnost ponude (dalje u tekstu: Dodatak I., kojim je rok važenja Garancije produljen do 06.07.2020. godine. Banka potvrđuje da su Garanciju i Dodatak I. potpisale ovlaštene osobe Privredne banke Zagreb d.d. te da su garancija i Dodatak I. u potpunosti na snazi. Predmetnom garancijom se Banka obvezala platiti na prvi pisani poziv Korisnika garancije, do isteka roka važenja i do visine garantiranog iznosa, u slučaju ispunjenja uvjeta koji su navedeni u Garanciji, s tim da uz poziv na plaćanje nije potrebno dostaviti original Garancije odnosno Dodatka I. Ova potvrda izdaje se na zahtjev Nalogodavca Apsida Inženjering d.o.o., iz razloga što original Garancije omaškom članova zajednice ponuditelja propušteno dostaviti Korisniku garancije.“

U konkretnom slučaju radi se o situaciji iz članka 20. stavka 8. Pravilnika pa naručitelj nije mogao naknadno odnosno po proteku roka za dostavu ponuda tražiti dostavu nedostajućeg jamstva - garancije banke u izvorniku, u papirnatom obliku, odvojeno od elektroničke ponude.

Naime, žalitelj je putem EOJN RH u ponudi dostavio jamstvo za ozbiljnost ponude garanciju br. 4100962176 za ozbiljnost ponude i dodatak I. garanciji br. 4100962176 za ozbiljnost ponude. Navedene dokumente elektroničkim sredstvom nije moguće dostaviti u izvorniku. Žalitelj je u roku za dostavu ponuda naručitelju dostavio izvornik dodatka I. garanciji br. 4100962176 za ozbiljnost ponude. Slijedom navedenog, jamstvo za ozbiljnost ponude - garancija banke, kao dokument koji je u skladu sa DoN trebalo u roku za dostavu ponuda, dostaviti u izvorniku, u papirnatom obliku, odvojeno od elektroničke ponude, je nedostajući dokument u smislu članka 20. stavka 8. Pravilnika te naručitelj nije smio zatražiti ponuditelja da istu dostavi tijekom pregleda i ocjene ponuda niti je mogao, nakon proteka roka za dostavu ponuda, prihvatiti od strane žalitelja dostavljeno upotpunjavanje (odgovor/Potvrda banke), budući da takvo postupanje nije u skladu sa Zakonom i Pravilnikom. Navedeno je u skladu s pravnom praksom Visokog upravnog suda Republike Hrvatske (presuda poslovni broj: USII-185/19-7 od 10. travnja 2019. godine). U navedenoj presudi Sud navodi „Nije sporno u konkretnom slučaju da je ovdje zainteresirani gospodarski subjekt uz ponudu dostavljenu putem EOJN priložio presliku jamstva za ozbiljnost ponude, ali da je isto putem Hrvatske pošte poslao dana 4. rujna 2018., kao što nije sporna niti činjenica da je navedeno jamstvo naručitelj zaprimio 7. rujna 2018., u 13,00 h, dakle po proteku propisanog roka. Imajući u vidu navedeno, posebice citiranu odredbu 13. dokumentacije o nabavi Sud nalazi pogrešnim postupanje naručitelja (koji je postupio po naputku tuženika iz prethodno donesenog rješenja od 26. studenoga 2018. godine) kada je u ponovnom postupku pozvao zainteresiranog gospodarskog subjekta na upotpunjavanje ponude - dostavljanje navedenog jamstva u izvorniku, primjenom instituta odredbe članka 293. stavka 1. Zakona o javnoj nabavi, budući da takvo postupanje nije u skladu s dokumentacijom o nabavi odnosno jamstvo za ozbiljnost ponude nije dostavljeno u skladu s točkom 13. dokumentacije.“ Dana, 14. svibnja 2019. godine Državna komisija je donijela Zaključak o pravnom shvaćanju u kojem se navodi da dostava izvornika jamstva za ozbiljnost ponude nakon isteka roka za dostavu ponuda predstavlja nedostatak koji se ne može otkloniti primjenom članka 293. ZJN 2016.

Pozivanje žalitelja na pravnu praksu iskazanu u rješenju Državne komisije KLASA: UP/II-034-02/20-01/58 od 19. ožujka 2020. godine te presudu Visokog upravnog suda Republike Hrvatske, poslovni broj UsII-168/20 od 27. svibnja 2020.godine nije relevantno budući da se ne radi o istom činjeničnom i pravnom stanju. Naime, u citiranom rješenju i presudi odluke se odnose na valjanost u roku dostavljenog jamstva u trenutku donošenja Odluke o odabiru, dok je u predmetnom postupku predmet rasprave je li predmetno jamstvo dostavljeno u traženom obliku i roku.

Iz svega prethodno navedenog razvidno je da je naručitelj postupio zakonito kad je odbio ponudu žalitelja, budući je kroz institut upotpunjavanja od žalitelja zatražio dokaz da je izvornik garancije banke dostavljen u roku za dostavu ponuda jer s navedenim nije raspolagao, što međutim nije dostavljeno, već su dostavljeni dokumenti (odgovor/Potvrda banke) kojima žalitelj nastoji dokazati da je bankarska garancija predana u skladu sa DoN, budući da u konkretnoj situaciji nema

mjesta primjeni članka 293. ZJN 2016. S obzirom da žalitelj bankarsku garanciju nije dostavio sukladno točki 42.1. i 46. DoN, žalbeni navodi su ocijenjeni neosnovanima.

Slijedom svega naprijed navedenog, temeljem članka 425. stavka 1. točke 3. ZJN 2016., žalba žalitelja odbijena je kao neosnovana te je odlučeno kao u točki 1. izreke ovoga rješenja.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u iznosu od 25.781,25 kuna. Sukladno odredbi članka 431. stavka 4. ZJN 2016., u slučaju odbijanja žalbe žalitelj nema pravo na naknadu troškova žalbenog postupka. Stoga je odlučeno kao u točki 2. izreke ovoga 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. Izvor Ploče d.o.o., za javnu vodoopskrbu i odvodnju
Ploče, Trg kralja Tomislava 16
2. Zajednica ponuditelja
Eptisa Adria d.o.o. Zagreb, Charlesa Darwina 8/5
Company Sulić d.o.o., Ploče, Kralja Petra Svačića 9A
Apsida Inženjering d.o.o., Dubrovnik, Riječka 14
3. Zajednica ponuditelja
Ekonerg d.o.o. Zagreb, Koranska ulica 5
BIM projekt d.o.o., Zagreb, Kupska ulica 2
Subnecto d.o.o. Zagreb, Rudeška cesta 240