



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

KLASA: UP/II-034-02/20-01/820

URBROJ: 354-01/20-8

Zagreb, 19. studenoga 2020.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave u vijeću sastavljenom od članova: Anđelka Rukelja, zamjenika predsjednika, Zvonimira Jukića i Jasnice Lozo, članova, povodom žalbe žalitelja UM i UM d.o.o., Zagreb, OIB: 31160214151, u odnosu na odluku o odabiru, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2019/S 0F2-0051068, predmet nabave: Unaprjeđenje procesa razvoja IKT sustava i procesa upravljanja IKT projektima i promjenama u HZMO-u, naručitelja Hrvatski zavod za mirovinsko osiguranje, Zagreb, OIB: 84397956623, 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) i 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. Poništava se odluka o odabiru KLASA: 406-01/19-04/158, URBROJ: 341-99-01/8-20-18, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2019/S 0F2-0051068, predmet nabave: Unaprjeđenje procesa razvoja IKT sustava i procesa upravljanja IKT projektima i promjenama u HZMO-u, naručitelja Hrvatski zavod za mirovinsko osiguranje, Zagreb.

2. Nalaže se naručitelju Hrvatski zavod za mirovinsko osiguranje, Zagreb, da u roku od 8 dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave naknadi žalitelju UM i UM d.o.o., Zagreb troškove žalbenog postupka u iznosu od 10.000,00 kuna.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Hrvatski zavod za mirovinsko osiguranje, Zagreb, objavio je 31. prosinca 2019. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (dalje: EOJN RH) poziv za nadmetanje s dokumentacijom o nabavi, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2019/S 0F5-0031706 i ispravak objave broj: 2020/S F14-0002008 s datumom objave 17. siječnja 2020. godine i broj: 2020/S F14-0003101 s datumom objave 23. siječnja 2020. godine, predmet nabave: Unaprjeđenje procesa razvoja IKT sustava i procesa upravljanja IKT projektima i promjenama u HZMO-u. Kriterij odabira je ekonomski najpovoljnija ponuda s relativnim ponderima: 1. cijena, 50 bodova, 2. specifično iskustvo ključnih stručnjaka (K1+K2+K3+K4).

U predmetnom postupku javne nabave ponude su dostavila četiri ponuditelja. Naručitelj je ponude dva ponuditelja ocijenio valjanima te je dana 5. listopada 2020. godine donio odluku o odabiru KLASA: 406-01/19-04/158, URBROJ: 341-99-01/8-20-18, kojom je odabrao ponudu ponuditelja Ernst&Young Savjetovanje d.o.o., Zagreb.

Na navedenu odluku o odabiru žalbu je Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave putem sustava e-Žalba 21. listopada 2020. godine izjavio, žalitelj UM i UM d.o.o., Zagreb.

Žalitelj u žalbi osporava valjanost ponude odabranog ponuditelja i razlog odbijanja svoje ponude. U žalbenom zahtjevu žalitelj traži poništiti osporavanu odluku te postavlja zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka.

Naručitelj u odgovoru na žalbu osporava žalbene navode te predlaže odbiti žalbu kao neosnovanu.

Odabrani ponuditelj u očitovanju navodi da se protivi žalbenim navodima.

U tijeku postupka izveden je dokaz pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od objave u EOJN RH, dokumentacije o nabavi, zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, odluke o odabiru, ponude žalitelja i ponude odabranog ponuditelja te ostalih dokaza.

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

Žalba je osnovana.

Žalitelj u žalbi navodi da naručitelj nije zakonito proveo pregled i ocjenu ponuda. Navodi da je dio ponude odabranog ponuditelja na srpskom jeziku, konkretno životopis i diploma dva nominirana stručnjaka koji nisu na hrvatskom jeziku, konkretno dio teksta u životopisu stručnjaka J. Bogičević npr. „IT revizija u sklopu finansijske revizije“, „IT revizija u sklopu finansijske revizije finansijskih institucija u Srbiji“, „Ovlašćeni revizor informacionih sistema“ te u životopisu stručnjaka B. Subotić npr. „Univerzitetska diploma“, „Područje rada: Obezbeđivanje neophodnih finansijskih...Organizovanje tehničkih i ljudskih resursa za emitovanje...“, „Učešće u finansijskoj reviziji...“ i sl. Navodi da diplome navedenih stručnjaka nisu odgovarajuće prevedene na hrvatski jezik, već je glavnina teksta sa ćirilice pretipkana na latinicu, ali je i dalje ostala na srpskom jeziku. Kako se ponuda izrađuje na hrvatskom jeziku i latiničnom pismu, osim ako je drukčije određeno u dokumentaciji o nabavi (članak 280. stavak 2. ZJN 2016) smatra da odabrani ponuditelj nije dokazao usklađenost ponude sa Zakonom i dokumentacijom o nabavi.

U odgovoru na žalbu naručitelj navodi da životopisi navedenih stručnjaka ne predstavljaju cjelokupne dokumente na stranom jeziku, već sadrže pojedine riječi na stranom jeziku, što nije sporno. Navodi da se radi o riječima koje su naručitelju u potpunosti razumljive, te nije bilo potrebe da od odabranog ponuditelja traži prijevod na hrvatski jezik. Ističe da hrvatski i srpski jezik nisu isti jezici jer među njima postoje pravopisne, fonološke, morfološke, tvorbene razlike, ali jesu slični jezici jer dijele određene zakonitosti i među njima postoji određeni stupanj razumljivosti (npr. kao između danskog i norveškog jezika). Smatra da nije prekršio odredbe dokumentacije o nabavi kada je procijenio da nema potrebe tražiti ovjerene prijevode riječi koje su mu razumljive.

Ocjenjujući ovaj žalbeni navod, izvršen je uvid u dokumentaciju o nabavi, pa je utvrđeno da je točkom 7.6. (Jezik i pismo na kojem se izrađuje ponuda) propisano: Ponuda se podnosi na hrvatskom jeziku i latiničnom pismu. Prilozi ponude (tehnička dokumentacija, certifikati i slično) mogu biti dostavljeni na hrvatskom ili engleskom jeziku. U slučaju potrebe, za dokumente koji nisu dostavljeni na hrvatskom jeziku ponuditelj mora na traženje naručitelja u roku kojeg naručitelj odredi i o vlastitom trošku dostaviti prijevod na hrvatski jezik. Točkom 4.3.2. dokumentacije o nabavi (Popis tehničkih stručnjaka) propisano je: Gospodarski subjekt mora na raspolaganju imati tim od 5 izvršitelja (tehničkih stručnjaka) koji posjeduju obrazovne kvalifikacije te stručno znanje/profesionalno iskustvo, između ostalog: Tehnički stručnjak 4 (2 izvršitelja) - profesionalno iskustvo minimalno 4 godine, visoka stručna sprema odnosno završen preddiplomski i diplomski sveučilišni studij ili integrirani preddiplomski i diplomski sveučilišni studij ili specijalistički diplomski stručni studij. Kao dokaz da na raspolaganju ima tehničke stručnjake (najmanje 5 izvršitelja) koji posjeduju obrazovne kvalifikacije te stručno znanje/profesionalno iskustvo gospodarski subjekt dostavlja sljedeće dokumente: Popis tehničkih stručnjaka (obrazac prilog 3.). Popis potpisuje ovlaštena osoba gospodarskog subjekta, a popisu se prilažu: a) potpisani životopisi stručnjaka (prilog 4.-obrazac životopis) i b) preslike diploma ili drugih dokumenata kojima se potvrđuje obrazovna kvalifikacija stručnjaka.

Uvidom u ponudu odabranog ponuditelja utvrđeno je da je u ponudi priložen životopis stručnjaka J. Bogičevića koji je sastavljen na hrvatskom jeziku i latiničnom pismu, a koji na više mjesta u tekstu sadrži pojedine riječi na stranom jeziku bez prijevoda na hrvatski jezik, kao što je to „IT revizija u sklopu finansijske revizije (Industrija)“, „IT revizija u sklopu finansijske revizije finansijskih institucija u Srbiji“, „Ovlašćeni revizor informacionih sistema“ i sl. Zatim, dostavljena je diploma stručnjaka J. Bogičevića na hrvatskom jeziku i latiničnom pismu kojom se potvrđuje obrazovna kvalifikacija stručnjaka, a u kojoj su pojedine riječi na stranom jeziku, kao što je to „Uverenje“, „Univerzitet u Beogradu“ i sl. Dalje, u ponudi odabranog ponuditelja priložen je životopis stručnjaka B. Subotića koji je sastavljen na hrvatskom jeziku i latiničnom pismu, a koji na više mjesta u tekstu sadrži pojedine riječi na stranom jeziku, a bez prijevoda na hrvatski jezik, kao što je to „Univerzitetna diploma“, „Područje rada: Obezbeđivanje neophodnih finansijskih... Organizovanje tehničkih i ljudskih resursa za emitovanje...“, „Učešće u finansijskoj reviziji...“ i sl. Zatim, priložena je diploma stručnjaka B. Subotića na hrvatskom jeziku i latiničnom pismu kojom se potvrđuje obrazovna kvalifikacija stručnjaka, a u kojoj su pojedine riječi na stranom jeziku, kao što je to „Uverenje“, „Univerzitet u Beogradu“ i sl.

Za ocjenu ovoga žalbenog navoda mjerodavno pravo čine odredbe članka 290. stavka 1., članka 301. stavka 1. i 2., članka 399. stavka 3. te članka 403. ZJN 2016.

Sporne diplome i životopisi, dakle, ne predstavljaju dokumente na stranom jeziku, već sadrže pojedine riječi na srpskom jeziku, što naručitelj niti ne osporava. No, kako se najvećim dijelom radi o riječima koje su naručitelju u potpunosti razumljive, ovo tijelo cijeni osnovanom argumentaciju naručitelja da nije bilo potrebe da od odabranog ponuditelja traži prijevod na hrvatski jezik. Naime, naručitelj je dokumentacijom o nabavi propisao da u slučaju potrebe, za dokumente koji nisu dostavljeni na hrvatskom jeziku ponuditelj mora na traženje naručitelja u roku kojeg naručitelj odredi i o vlastitom trošku dostaviti prijevod na hrvatski jezik. U konkretnom slučaju je utvrđeno da su navedene riječi na stranom jeziku jasne i nedvosmislene te da ne mogu dovesti u pitanje sadržaj i smisao ponude odabranog ponuditelja. U svjetlu iznijetog te uzimajući u obzir da žalitelj ne osporava sadržaj dostavljenih dokumenata odnosno obrazovnu kvalifikaciju stručnjaka, ocijenjeno je da činjenica da predmetni životopisi i diplome sadrže pojedine riječi na stranom jeziku, u konkretnom slučaju ne utječu na valjanost ponude odabranog ponuditelja. Žalbeni navod je neosnovan.

Žalitelj navodi da je naručitelj kao razlog zbog čega je žaliteljevu ponudu proglasio nepravilnom naveo da ista nije zadovoljila zahtjeve iz dokumentacije o nabavi jer referenca „Izrada podloga za nabavu i implementaciju ERP sustava-usluga je obuhvatila aktivnosti poslovne analize i izrade strateških dokumenata odnosno definiranja procesa razvoja aplikacija“ ne pokriva procedure i da se istu ne može dovesti u vezu sa točkom 10. dokumentacije o nabavi (Opseg projekta). Ističe da je točkom 2.1. dokumentacije o nabavi definirano da je predmet nabave unaprjeđenje procesa razvoja IKT sustava i procesa upravljanja IKT projektima i promjenama u HZMO-u te je CPV nabave 72222300-0 Usluge informacijske tehnologije, dok je u točki 4.3.1. propisano da se ispunjenje uvjeta tehničke i stručne sposobnosti vezano uz razinu iskustva dokazuje popisom glavnih usluga istih ili sličnih kao što je to predmet nabave. Navodi da iz toga proizlazi da je naručitelj na netransparentan način zaključio da referenca u ponudi žalitelja ne udovoljava zahtjevima definiranim u točki 4.3.1. dokumentacije o nabavi. Ističe da u referenci koju je dostavio jasno piše da je ista obuhvaćala aktivnosti poslovne analize i izrade strateških dokumenata odnosno definiranja procesa razvoja aplikacija, te da je ista u skladu sa CPV nabave 72222300-0 Usluge informacijske tehnologije, jer je CPV oznaka postupka nabave iz kojeg je žalitelj referencu naveo 72000000-5 Usluge informacijske tehnologije: savjetovanje, razvoj programske podrške, Internet i podrška (EOJN RH broj objave: 2018/S 0F2-0021849) što je naručitelj mogao provjeriti pregledom predmetne nabave u sustavu EOJN RH. Navodi da se naručitelj u pojašnjenju razloga proglašavanja ponude žalitelja nepravilnom poziva na točku 10. dokumentacije o nabavi (Opseg posla), dok se u dokumentaciji o nabavi navedeno nalazi pod točkom 9. Uzevši u obzir iznesene činjenice, smatra da ga je naručitelj stavio u podređeni položaj naspram ostalih ponuditelja budući u njegovom slučaju, a ukoliko je smatrao neophodnim, nije koristio instrument članka 293 ZJN 2016, a koji je koristio kod

drugih ponuditelja. Navodi da je naručitelj bez odgovarajućeg osnova proglasio žaliteljevu ponudu nepravilnom, suprotno kriterijima definiranim točkom 4.3.1. dokumentacije o nabavi, budući ista u potpunosti zadovoljava propisane kriterije. Ističe da je naručitelj diskriminatorno postupao prilikom pregleda ocjene i ponuda te povrijedio načelo jednakog tretmana ponuditelja na štetu žalitelja, obzirom da odabranom ponuditelju i ostalim ponuditeljima priznaje dostavljene reference, dok referencu koju je žalitelj dostavio proglašava nepravilnom. Smatra da je naručitelj proveo postupak pregleda i ocjene ponuda protivno odredbama dokumentacije o nabavi i ZJN 2016. U žalbenom postupku dostavlja potvrdu o uredno izvršenom poslu ovjerenu od strane naručitelja Hrvatske šume i dokumentaciju o nabavi spornog projekta.

U odgovoru na žalbu naručitelj navodi da sporna referenca ne pokriva procedure i ne može se dovesti u vezu s točkom 9. i 10. dokumentacije o nabavi - projektni zadatak i tehnički zahtjevi odnosno nije u skladu s predmetom nabave budući je predmet nabave izrada metodologije razvoja i upravljanja cjelovitim informacijskim sustavom naručitelja, a ne samo upravljanje aplikacijama. Ističe da izrada tehničke specifikacije za ERP sustav ne pokriva kompleksnost upravljanja heterogenim IT sustavom što uključuje niz operativno-tehničkih procedura iz kojih se jasno mogu razlučiti standardi upravljanja IT okruženja. Navodi da je sustav naručitelja baziran na više 10 milijuna linija koda, preko 30 različitih podsustava te kompleksnost implementacije novih tehnoloških rješenja sukladno redefiniranim procedurama može značajno utjecati na skalabilnost sustava što može u najgorem slučaju rezultirati dugoročno neodrživim informacijskim sustavom, a posljedica može polučiti izrazito negativan efekt na implementaciju projekta eHZMO. U žalbenom postupku žalitelj je dostavio predmetnu potvrdu druge ugovorne strane.

Ocjenjujući ovaj žalbeni navod izvršen je uvid u dokumentaciju o nabavi, pa je utvrđeno da je točkom 4.3. (Tehnička i stručna sposobnost) propisano: *Naručitelj je propisao dokumente kojima gospodarski subjekt dokazuje tehničku i stručnu sposobnost: 4.3.1 Popis glavnih usluga: Naručitelj određuje uvjet tehničko stručne sposobnosti kojim se osigurava da gospodarski subjekt ima dovoljnu razinu iskustva, što se dokazuje odgovarajućim referencijama iz prije izvršenih ugovora. Kao preliminarni dokaz sposobnosti iz točke 4.3.1 gospodarski subjekt u ponudi dostavlja: ispunjen obrazac ESPD-dio IV. Kriteriji za odabir gospodarskog subjekta, odjeljak C: Tehnička i stručna sposobnost: točka 1c) i točka 10). Dokument kojim gospodarski subjekt dokazuje ispunjenje uvjeta tehničke i stručne sposobnosti vezano uz razinu iskustva je: Popis glavnih usluga, istih ili sličnih kao što je predmet nabave, pruženih u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave (2019) i tijekom tri (3) godine koje prethode 2019. godini (2018, 2017, 2016). Popis glavnih usluga, istih ili sličnih predmetu nabave, sadržava slijedeće podatke: vrijednost pruženih usluga, datum (ili mjesec) završetka isporuke robe (konačnog izvršenja) i naziv druge ugovorne strane (naziv, sjedište, službene kontakt podatke). Predmetnim popisom glavnih usluga gospodarski subjekt mora dokazati da je u gore navedenom razdoblju uredno pružio najviše dvije (2) usluge, iste ili slične predmetu nabave, čija je zbrojena vrijednost (kn bez PDV-a) minimalno u visini procijenjene vrijednosti nabave.*

Točkom 9. dokumentacije o nabavi (Projektni zadatak) naručitelj propisuje: *Predmet nabave jest razvoj kontrola informacijskog sustava: Procesnih pravila u dizajniranju arhitekture sustava, Aplikacijskih pravila u razvoju novih sustava, Definiranju pravila u prijenosu i sigurnosti podataka.*

Uvidom u ponudu žalitelja, utvrđeno je da je u ispunjenom ESPD obrascu, Dio IV. Kriteriji za odabir gospodarskog subjekta, odjeljak C: Tehnička i stručna sposobnost: točka 1c) naveo sljedeće: *opis: Izrada podloge za nabavu i implementaciju ERP sustava - usluga je obuhvaćala aktivnosti poslovne analize i izrade strateških dokumenata, odnosno definiranja procesa razvoja aplikacija, iznos 1.618.089,60 kuna, od 14.01.2019. do 14.07.2019., primatelj: Hrvatske šume, Zagreb. Također, u ponudi dostavio popis glavnih usluga (Prilog 2.) u kojem se navodi vrijednost pružene usluge 1.618.089,60 (bez PDV-a), datum (ili mjesec) završetka pružanja usluge (konačnog izvršenja): 17.07.2019. i naziv druge ugovorne strane-naručitelja: Hrvatske šume, Zagreb.*

U žalbenom postupku je izvršen uvid u dostavljeni dokaz žalitelja, potvrdu tehničke i stručne sposobnosti od 16. rujna 2019. godine, izdavatelja Hrvatske šume, kojom se potvrđuje da je tvrtka UM i UM d.o.o., Zagreb kao dio zajednice ponuditelja koju je još činila tvrtka Crowe Horwath Tax and Accounting d.o.o. uredno izvršila navedene ugovorene usluge, projekt Izrada

podloge za nabavu i implementaciju ERP sustava, vrijednost ugovora: 1.968.000,00 HRK, bez PDV-a, vrsta i obuhvat projekta: ...točka 2. Utvrditi i detaljno dokumentirati postojeće stanja informacijskog sustava Naručitelja: a. funkcionalnost aplikacija (razumijevanje tipa koda/softvera/tehnologija), b. integraciju aplikacija (arhitektura/podaci), c. ovisnost o informatičkim tehnologijama i partnerima, d. organizacija i kapaciteti informatičke funkcije Naručitelja; 3. Definirati unaprjeđenja poslovnog sustava, posebice sa stanovišta standardizacije istovjetnih procesa u različitim dijelovima organizacije naručitelja: a. opis načina na koji će unaprjeđenje poboljšati odvijanje poslovnih procesa, b. analiza utjecaja unaprjeđenja na predmetni i ostale procese u smislu elemenata procesa, c. procjena potrebnih aktivnosti i količine resursa (vrijeme, ljudi, budžet) potrebne za implementaciju unaprjeđenja, 4. Definirati strategiju, organizaciju i procese upravljanja promjenama u poslovnom sustavu Naručitelja te plan promjena za naredne 3 godine - Dokument strategije upravljanja promjenama definira strategiju upravljanja promjenama primjerenu utvrđenom stanju poslovnog procesa, vrsti, i veličini unaprjeđenja poslovnog sustava, kulturi i resursima tvrtke Naručitelja (posebice ljudskom i organizacijskom potencijalu) te usklađenu s formalnim upravljačkim mehanizmima i procedurama. Strategija definira principe i generalni proces upravljanja promjenama, strukturu, organizacijsku poziciju i ovlaštenja tima za upravljanje promjenama te interakciju tima s upravljačkim strukturama tvrtke Naručitelja, i dr.

Vežano za ocjenu osnovanosti ovog žalbenog navoda u odnosu na nezakonito postupanje naručitelja tijekom pregleda i ocjene ponude žalitelja valja uzeti u obzir da točkom 4.3.1. dokumentacije o nabavi naručitelj nije definirao što se smatra sličnim predmetu nabave prilikom propisivanja tehničke i stručne sposobnosti s obzirom da kao dokaz tehničke i stručne sposobnosti naručitelj zahtijeva da ponuditelj dostavi popis glavnih usluga, *istih ili sličnih kao što je predmet nabave*, pruženih u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave (2019) i tijekom tri (3) godine koje prethode 2019. godini (2018, 2017, 2016), a kojim ponuditelj mora dokazati da je u gore navedenom razdoblju uredno pružio najviše dvije (2) *usluge, iste ili slične predmetu nabave*, čija je zbrojena vrijednost (kn bez PDV-a) minimalno u visini procijenjene vrijednosti nabave.

Ne može se prihvatiti argumentacija naručitelja da navedena referenca žalitelja ne pokriva procedure i ne može se dovesti u vezu s točkom 9. i 10. dokumentacije o nabavi odnosno da nije u skladu s predmetom nabave jer je predmet nabave izrada metodologije razvoja i upravljanja cjelovitim informacijskim sustavom naručitelja, a ne samo upravljanje aplikacijama. Ovo iz razloga jer iz očitovanja proizlazi da naručitelj kao dokaz tehničke i stručne sposobnosti iz točke 4.3.1. dokumentacije o nabavi ne prihvaća popis glavnih usluga sličnih predmetu nabave. Iz odredbi dokumentacije o nabavi (točka 9. i 10.) proizlazi da je opseg usluga široko propisan te naručitelj nije propisao koje će usluge smatrati sličnim kao predmet nabave (točka 4.3.1.). Naručitelj je širokim propisivanjem, dopustio ponuditeljima dokazivanje izvršenja sličnih usluga kao predmet nabave te je u tom smislu ekstenzivnim tumačenjem pojma „ili sličnih usluga kao što je predmet predmet nabave“ utvrđeno da je ponuda žalitelja u opisanom dijelu sukladna traženju iz točke 4.3.1. dokumentacije o nabavi, odnosno utvrđeno je da naručitelj protivno pravilima o teretu dokazivanja (članak 401. stavak 1. i 3. ZJN 2016) nije dokazao da izvršene usluge od strane žalitelja nisu slične usluge predmetu nabave. Obveza je naručitelja pregledati i ocijeniti ponude na temelju uvjeta i zahtjeva iz dokumentacije o nabavi, što je u konkretnom slučaju naručitelj propustio učiniti, već osnovu za ne prihvaćanje dokaza tehničke i stručne sposobnosti žalitelja (popisa) u odgovoru na žalbu opravdava pogrešnim tumačenjem odredbi dokumentacije o nabavi. Žalbeni navod je osnovan.

Navod žalitelja da ga je naručitelj stavio u podređen položaj naspram ostalih ponuditelja budući u njegovom slučaju, a ukoliko je smatrao neophodnim, nije koristio instrument članka 293. ZJN 2016, a koji je koristio kod drugih ponuditelja, nije osnovan. Naime, iz utvrđenog činjeničnog stanja proizlazi da naručitelj nije smatrao da su dokumenti u ponudi žalitelja, dostavljeni u svrhu dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti iz točke 4.3.1. dokumentacije o nabavi, nepotpuni, pogrešni ili nedostadni, radi čega je odlučio da u odnosu na iste neće konzumirati svoje pravo koje proizlazi iz izričaja odredbe članka 293. stavka 1. ZJN 2016 kojom je propisano da ako su informacije ili dokumentacija koje je trebao dostaviti gospodarski subjekt nepotpuni ili pogrešni ili se takvima čine ili ako nedostaju određeni dokumenti, javni naručitelj *može*, poštujući načela

jednakog tretmana i transparentnosti, zahtijevati od dotičnih gospodarskih subjekata da dopune, razjasne, upotpune ili dostave nužne informacije ili dokumentaciju. Slijedom navedenog, ovo tijelo ocjenjuje da naručitelj nije povrijedio zakon na štetu žalitelja time što u predmetnom postupku nije tražio pojašnjenje na koje žalitelj ukazuje u žalbi.

Žalitelj ukazuje na neodgovarajući pristup naručitelja vezano za provjeru dostupnosti ponuđenih stručnjaka. Kako je od predaje ponuda do donošenja odluke proteklo gotovo 10 mjeseci, navodi da naručitelj nije iskoristio svoje pravo da od ponuditelja u procesu pregleda i ocjene ponuda zatraži potvrde o dostupnosti predmetnih stručnjaka za izvršenje ugovora čime je dostupnost stručnjaka nominiranih od strane odabranog ponuditelja ostala upitna. Konkretno, uvidom u linked-in profil stručnjaka M. Božičev, ponuđene od strane odabranog ponuditelja kao KS1 Voditelj IKT projekata, navodi da je moguće vidjeti da navedena više nije zaposlenik tvrtke Ernst & Young Savjetovanje d.o.o. te je upitno da li će biti na raspolaganju odabranom ponuditelju za izvršenje predmetnog ugovora. Smatra da je naručitelj stoga donio pogrešne zaključke i postupak pregleda i ocjene ponuda nije proveo u skladu sa novonastalim činjeničnim stanjem, te je odabran ponuditelj koji neće imati na raspolaganju resurse koji su prvobitno predloženi u ponudi, odnosno bodovao je stručnjaka za kojeg nema valjan dokaz da će odabranom ponuditelju biti na raspolaganju za izvršenje predmetnog ugovora. U žalbenom postupku dostavlja kopiju linked-in profila predloženog stručnjaka gđe. M. Božičev.

U odgovoru na žalbu naručitelj navodi da je točkom 4.3.2. dokumentacije o nabavi (Popis tehničkih stručnjaka) odredio uvjet tehničko stručne sposobnosti kojim se osigurava da ponuditelj ima potrebne ljudske resurse odnosno da može angažirati tehničke stručnjake koji posjeduju odgovarajuće iskustvo, stručnu sposobnost i znanje potrebno za izvršenje ugovora o javnoj nabavi na odgovarajućoj razini kvalitete neovisno o tome pripadaju li izravno gospodarskom subjektu. Navodi da je odabrani ponuditelj dostavio ponudu (ESPD obrazac) i popis tehničkih stručnjaka te dokazao da raspolaže stručnjacima. Navodi da je navedeni stručnjak prikazan kao vlastiti resurs i ne mora biti zaposlenik odabranog ponuditelja jer je irelevantno da li su stručnjaci s odabranim ponuditeljima sklopili ugovor o radu, ugovor o dopunskom radu ili ugovor o djelu budući da sklapanje takvih ugovora nije u suprotnosti s odredbama dokumentacije o nabavi, već je za valjanost ponude bitno da su isti raspoloživi. Navodi da je postupio u skladu s člankom 263. stavak 1. ZJN 2016 te nije dodatno provjeravao dokumente koji su dostavljeni, niti je to bio dužan. Navodi da je u točki 4.3.2. dokumentacije o nabavi propisao uvjete kako bi realizacija ugovora o javnoj nabavi bila uredno izvršena.

Ocjenjujući ovaj žalbeni navod, utvrđeno je da je točkom 4.3.2. dokumentacije o nabavi (Popis tehničkih stručnjaka) propisano: *Naručitelj određuje uvjet tehničko stručne sposobnosti kojim se osigurava da gospodarski subjekt ima potrebne ljudske resurse odnosno da može angažirati tehničke stručnjake koji posjeduju odgovarajuće iskustvo, stručnu sposobnost i znanje potrebno za izvršenje ugovora o javnoj nabavi na odgovarajućoj razini kvalitete, neovisno o tome pripadaju li izravno gospodarskom subjektu. Gospodarski subjekt mora na raspolaganju, imati tim od 5 izvršitelja (tehničkih stručnjaka) koji posjeduju obrazovne kvalifikacije te stručno znanje/profesionalno iskustvo, kako slijedi: Tehnički stručnjak 1-voditelj projekta (1 izvršitelj), Profesionalno iskustvo minimalno 4 godine, Visoka stručna sprema odnosno završen preddiplomski i diplomski sveučilišni studij ili integrirani preddiplomski i diplomski sveučilišni studij ili specijalistički diplomski stručni studij.*

U nastavku iste točke dokumentacije propisano je: *Ukoliko odabrani ponuditelj tijekom trajanja ugovora o javnoj nabavi, a iz opravdanih razloga, neće moći za realizaciju ugovora angažirati stručnjaka kojeg je naveo u ponudi, može odrediti nekog drugog stručnjaka za sudjelovanje u projektu, ako taj drugi stručnjak ima sva tražena znanja, jednaka ili slična ili bolja od prvotno određenog stručnjaka (kojeg se zamjenjuje). Zahtjev za promjenom stručnjaka se dostavlja pisanim putem naručitelju u roku od sedam dana od dana saznanja o nedostupnosti stručnjaka. Uz zahtjev se prilažu dokazi sposobnosti traženi ovom točkom DON (ovisno o tipu stručnjaka koji se zamjenjuje), a kojima odabrani ponuditelj dokazuje da novi stručnjak ima ista, slična ili bolja znanja od stručnjaka kojeg zamjenjuje. Sve troškove povezane sa zamjenom snosi ponuditelj.*

Iz odredbi dokumentacije o nabavi proizlazi da naručitelj kao uvjet tehničko stručne sposobnosti traži da ponuditelj ima potrebne ljudske resurse odnosno da može angažirati tražene tehničke stručnjake, neovisno o tome pripadaju li oni izravno gospodarskom subjektu. Potrebno je reći da stručnjak može biti angažiran temeljem različitih pravnih osnova (ugovor o radu, ugovor o djelu i sl.).

Uvidom u ponudu odabranog ponuditelja utvrđeno je da je odabrani ponuditelj u ispunjenom ESPD obrascu i popisu tehničkih stručnjaka (Obrazac 3.) kao stručnjaka 1-Voditelja projekta naveo stručnjaka M. Božičev.

Odabrani ponuditelj je dostavom ESPD obrasca i popisom u kojem je nominiran voditelj projekta (M. Božičev) dokazao da sa tim stručnjakom raspolaže u trenutku predaje ponude neovisno o tome pripada li stručnjak izravno gospodarskom subjektu (odabranom ponuditelju). Ujedno, naručitelj je dokumentacijom o nabavi previdio da u slučaju eventualnog nastanka situacije koju žalitelj u žalbi ukazuje, a to je da se raspoloživost nominiranog stručnjaka tijekom provedbe ugovora promijeni, odnosno da odabrani ponuditelj tijekom trajanja ugovora o javnoj nabavi, a iz opravdanih razloga, neće moći za realizaciju ugovora angažirati stručnjaka kojeg je naveo u ponudi, da može odrediti nekog drugog stručnjaka za sudjelovanje u projektu, ako taj drugi stručnjak ima sva tražena znanja, jednaka ili slična ili bolja od prvotno određenog stručnjaka (kojeg se zamjenjuje). S obzirom da žalitelj protivno pravilima o teretu dokazivanja (članak 401. stavak 1. i 2. ZJN 2016) nije osporio raspoloživost nominiranog stručnjaka 1 u ponudi odabranog ponuditelja niti dokazao da navedeni stručnjak neće biti na raspolaganju odabranom ponuditelju tijekom provedbe ugovora, ovaj žalbeni navod se ocjenjuje neosnovanim.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u iznosu od 10.000,00 kuna na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka.

Članak 431. stavak 2. ZJN 2016 propisuje da Državna komisija odlučuje o troškovima žalbenog postupka, određuje tko snosi troškove žalbenog postupka i njihov iznos te kome se i u kojem roku moraju platiti. Stavak 3. istog članka propisuje da je stranka, na čiju je štetu žalbeni postupak okončan dužna je protivnoj stranci nadoknaditi opravdane troškove koji su joj nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku.

Kako je žalba kojom je traženo poništenje odluke o odabiru, osnovana, osnovan je i žaliteljev zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka te mu sukladno članku 431. stavak 6. ZJN 2016 pripada pravo na trošak u iznosu od 10.000,00 kuna na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka, sukladno članku 430. stavak 1. točka 1. ZJN 2016. Stoga je odlučeno kao u točki 2. izreke ovog rješenja.

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

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.

ZAMJENIK PREDsjedNICE
Andelko Rukelj



Stranke žalbenog postupka:

1. Hrvatski zavod za mirovinsko osiguranje
Zagreb, A. Mihanovića 3
2. UM i UM d.o.o., Zagreb
Šestinska cesta 11
3. Ernst&Young Savjetovanje d.o.o.
Zagreb, Radnička cesta 50