



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

Poslovni broj: UsII-435/20-7

REPUBLIKA HRVATSKA
354 - DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU
POSTUPAKA JAVNE NABAVE

U I M E R E P U B L I K E H R V A T S K E

PSK: 22-03-2021			Prilog
e-mail	eojn	neposredno	postom
KLASA:	UP/II-034-02/20-01/744		
URBROJ:	383-01/21-12		

P R E S U D A

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Mirjane Čačić, predsjednice vijeća, Arne Vagner Popović i Ane Berlengi Fellner, članica vijeća, te sudske savjetnice Glorjane Čičak, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja HOK-OSIGURANJE d.d. Zagreb, Capraška ulica 6, zastupan po odvjetnici Ivi Pezić iz Odvjetničkog društva Olujić, Pezić i partneri iz Zagreba, Marulićev trg 12, protiv tuženika Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, Zagreb, Koturaška cesta 43/IV, uz sudjelovanje zainteresiranih osoba: 1. Međimurske vode d.o.o., Čakovec, Matice Hrvatske 10 i Euroherc osiguranje d.d., Zagreb, Ulica grada Vukovara 282, Zagreb, radi javne nabave, na sjednici vijeća održanoj 14. siječnja 2021.

p r e s u d i o j e

I. Poništava se rješenje tuženika, klasa: UP/II-034-02/20-01/744, urbroj: 354-01/20-9 od 26. listopada 2020. godine.

II. Poništava se Odluka o odabiru u otvorenom postupku javne nabave, br. objave: 2020/S OF5-0019452, te ispravka objave broj 2020/S F14-0028861 i 2020/S F14-0031868, naručitelja Međimurske vode d.o.o., Čakovec, predmet nabave: nabava usluge osiguranja imovine, vozila i osoba za razdoblje od 2020. do 2024. godine, od 21. rujna 2020. godine.

III. Nalaže se naručitelju Međimurskim vodama d.o.o., Čakovec da u roku od 15 dana od dana dostave ove presude nadoknadi tužitelju troškove žalbenog postupka u iznosu od 25.781,25 kn.

IV. Nalaže se tuženiku Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave, naknaditi tužitelju troškove upravnog spora u iznosu od 3.125,00 kn u roku od 15 dana od dana dostave ove presude.

Obrazloženje

Osporenim rješenjem tuženika, pod točkom 1. izreke, odbijena je žalba tužitelja izjavljena u odnosu na Odluku o odabiru u otvorenom postupku javne nabave naručitelja

Međimurske vode d.o.o. Čakovec, a pod točkom 2. izreke odbijen zahtjev tužitelja za naknadom troškova žalbenog postupka.

Protiv tog rješenja tuženika tužitelj je podnio tužbu kao i prijedlog za odgodom izvršenja rješenja tuženika navodeći da je datum prve objave bio 25. svibnja 2020., a ispravak objave 31. srpnja 2020. godine, da su u postupku javne nabave pristigle tri ponude od kojih naručitelj – Međimurske vode d.o.o. Čakovec, ponudu tužitelja nije ocijenio valjanom te je dana 21. rujna 2020., donio Odluku o odabiru kojom je kao ekonomski najpovoljniju odabrao ponudu ponuditelja, ovdje zainteresirane osobe Euroherc osiguranje d.d., a ponudu tužitelja odbio kao nepravilnu i neprikladnu. Iz obrazloženja osporenog rješenja tuženika proizlazi da isti ne nalazi nezakonitosti u postupanju naručitelja koji je nezakonito izvršio povrat jamčevine iako za to nije imao nikakvu zakonsku osnovu, odnosno tužitelj nije imao nikakvih zakonskih osnova očekivati povrat jamčevine u danom trenutku. Tim više što je postupak još bio u tijeku, a uplate koje su pristizale na račun tužitelja nije pratila/evidentirala ista zaposlenica koja je i izvršila uplatu jamčevine. Naručitelj je postupajući na nezakonit i neprofesionalan način vratio jamstvo tužitelja i takvu ponudu svojom krivnjom naizgled učinio nepravilnom i neprikladnom, a što je posljedično dovelo do nezakonitog odbijanja ponude tužitelja. Napominje da je ponuda tužitelja ekonomski najpovoljnija ponuda, da je tužitelj do roka za otvaranje ponuda (t.č. 22 DON) platio jamstvo za ozbiljnost ponude u iznosu od 200.000,00 kn na IBAN naručitelja, međutim, naručitelj je dana 2. rujna 2020., u roku za dostavu ponuda izvršio povrat uplaćene jamčevine iako za to nije imao nikakve pravne osnove. Tužitelj se poziva na odredbe članka 214., 217. i 299. Zakona o javnoj nabavi iz 2016. godine te dokumentaciju za nadmetanje kojima su propisane situacije i rokovi u kojima se mora izvršiti povrat dostavljenog jamstva za ozbiljnost ponude, kao i odredbe članka 12. Pravilnika o dokumentaciji o nabavi te ponudi u postupcima javne nabave (Narodne novine, broj 65/17. i 75/20.), i članak 21. DON-a, 25., 34., 39. točka 1. iste iz kojih nesporno proizlazi da naručitelj nije imao osnova za povrat uplaćenog jamstva u roku za dostavu ponuda, a niti je ponuditelj – tužitelj imao razloga i osnove ažurno provjeravati je li mu naručitelj vratio novčani polog kako bi isti morao ponovno uplatiti. Naručitelj se u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda na stranici 3., a kao prilog svoje nezakonite odluke neosnovano i pogrešno poziva na točku 22. DON-a, jer je upravo naručitelj isključivo svojom krivnjom neosnovano – prije roka intervenirao – i svim ponuditeljima vratio jamstva za ozbiljnost ponude. Navedeni čin naručitelja, vraćanja jamstva za ozbiljnost ponude, bez zakonske osnove u roku za dostavu ponuda moglo bi se smatrati i izmjenom DON-i na način da jamstvo za ozbiljnost ponude uopće nije bilo niti potrebno. To tim više jer, ne samo da je jamstvo neosnovano vraćeno nego je traženje jamstva za ozbiljnost ponude mogućnost, a ne obveza, što je utvrđeno člankom 214. i 291. Zakona o javnoj nabavi. Unatoč činjenici što je tužitelj detaljno i na zakonu utemeljeno objasnio nezakonitost postupanja naručitelja, tuženik u obrazloženju osporenog rješenja ne navodi niti jedan konkretan dokaz, pravno uporište ili bilo kakvo zdravo razumsko objašnjenje donesenih zaključaka. Tužitelj je s obzirom na okolnosti konkretnog slučaja legitimno očekivao da naručitelj neće i ne smije vratiti jamstvo za ozbiljnost ponude te tako nije niti konstatirao činjenicu povrata novčanih sredstava. Ističe da je ponuda pravilna, prihvatljiva, prikladna i ekonomski najpovoljnija pa je istu naručitelj

neosnovano odbio. Predlaže usvojiti tužbu, poništiti rješenje tuženika te naknaditi troškove postupka i spora predlažući i odgodu izvršenja rješenja tuženika.

Tuženik u odgovoru na tužbu tužbeni zahtjev tužitelja predlaže odbiti kao neosnovan osporavajući tvrdnju tužitelja da je u predmetnom postupku javne nabave podnio ekonomski najpovoljniju ponudu budući da je tužiteljeva ponuda u predmetnom postupku javne nabave kod pregleda i ocjene ponuda odbijena, što znači da nije ocijenjena valjanom, ona u predmetnom postupku nije niti dospjela u fazu postupka nakon pregleda i ocjene u kojoj se ponude boduju prema kriterijima za odabir ponude te rangiraju, da bi među njima bila utvrđena kao ekonomski najpovoljnija ponuda. Smatra da tužitelj neosnovano upire na činjenicu da uplate koje su pristizale na račun tužitelja nije pratila/evidentirala ista zaposlenica koja je i izvršila uplatu jamčevine te da interna organizacija rada kod tužitelja nije odlučna činjenica u postupku javne nabave zbog čega ona nije i ne može biti od utjecaja na zakonitost postupanja naručitelja, a još manje na zakonitost osporenog rješenja. Za svoju odluku tuženik je u obrazloženju rješenja dao valjane i argumentirane razloge koji su bili odlučni pri ocjeni tužiteljevih navoda, iz kojih razloga je postupanje naručitelja u konkretnom slučaju, imajući u vidu sve okolnosti konkretnog slučaja, ocijenio sukladnim pravu javne nabave. Tuženik u osporenom žalbenom postupku, postupajući po žalbi tužitelja, u granicama žalbenih navoda, nije utvrdio povredu prava i javne nabave, odnosno nije utvrdio da bi naručitelj u provedbi postupka javne nabave postupio protivno pravilima provedbe postupka javne nabave. Kako tužitelj ponavlja svoje navode iz žalbenog postupka tuženik upućuje sud na obrazloženje osporenog rješenja. Predlaže odbiti tužbeni zahtjev u cijelosti kao neosnovan, a u slučaju usvajanja tužbenog zahtjeva rješenje upravne stvari.

Zainteresirana osoba – naručitelj Međimurske vode d.o.o. Čakovec u odgovoru na tužbu ističe između ostalog da je tužitelj u skladu s točkom 39.1. DON-a do roka za otvaranje ponuda (tč. 22 DON) uplatio jamstvo za ozbiljnost ponude u iznosu od 200.000,00 kn na IBAN naručitelja. Međutim, naručitelj da je 2. rujna 2020., u roku za dostavu ponuda izvršio povrat uplaćene jamčevine. Smatra da je tuženik ispravno postupio kad je odbio žalbu tužitelja kao neosnovanu s obzirom da su navodi tužbe u cijelosti neosnovani te da tužitelj niti jednim dokazom nije potvrdio da bi naručitelj neosnovano odbio njegovu ponudu kao nepravilnu te tužitelj u svojim navodima i sam priznaje da je tek po objavi odluke o odabiru i zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda utvrdio da mu je jamstvo vraćeno pa je time svojim propustom prouzročio sam odbijanje svoje ponude nedostavljanjem jamstva za ozbiljnost ponude kao obvezni sastavni dio ponude u roku za dostavu ponuda. Odredbe zakona na koje se poziva tužitelj (članak 214., 217., 219. i 419.) nisu relevantne za predmetni postupak javne nabave. Ističe da je istog dana nakon isteka prvotnog roka za dostavu ponuda izvršio povrat svih zaprimljenih drugih dijelova ponuda (neotvorena jamstva za ozbiljnost ponude ponuditelja Croatia osiguranje d.d., Euroherc osiguranje d.d. zaprimljenih u izvorniku a isto tako i povrat uplaćenog jamstva tužitelja – HOK osiguranja) te je u duhu dobrog gospodarstvenika po isteku ranije utvrđenog roka za dostavu ponuda promptno, transparentno i pridržavajući se načela jednakog tretmana, zabrane diskriminacije i načela ekonomičnosti prema svim gospodarskim subjektima postupio jednako i izvršio povrat svih zaprimljenih dijelova ponuda ponuditeljima, pa tako i povrat uplate jamstva za ozbiljnost ponude tužitelja.

Smatra da su svi tužbeni navodi neosnovani i da niti jednim svojim postupkom nije postupio suprotno odredbama Zakona niti Pravilnika o dokumentaciji o nabavi i ponudama u postupcima javne nabave (Narodne novine, broj 65/17.), već pridržavajući se odredbi Zakona i uvjeta propisanih DON-om. Tužiteljeva ponuda nije sukladna zahtjevu točke 39.1. DON kojom je propisana obveza dostave jamstva za ozbiljnost ponude, te je ponuda tužitelja odbijena na temelju rezultata pregleda i ocjene ponuda i provjere uvjeta iz članka 291. stavak 1. Zakona. Predlaže Sudu odbijanje tužbenog zahtjeva te naložiti tužitelju snositi troškove spora.

Zainteresirana osoba, Euroherc osiguranje d.d., u svom odgovoru na tužbu ističe da je naručitelj na upit tužitelja u zadnjoj sekundi prije otvaranja ponuda izmijenio natječajnu dokumentaciju, te je otvaranje ponuda otkazano, a sukladno tome je trebalo dostaviti „nove ponude“ od strane gospodarskih subjekata, ponuditelja. Skreće pozornost da naručitelj nije imao osnove za zadržavanje jamstva. Jamstvo za ozbiljnost ponude vraćeno je svim gospodarskim subjektima, a ne samo tužitelju, pa na taj način nije bio u lošijem položaju od ostalih ponuditelja. U natječajnoj dokumentaciji stoji kako će se sve ponude, u slučaju da se postupak zaustavi, morati ponovno predati, pa ako navedeno tumačimo prošireno onda se može lako zaključiti da se prilikom ponovne predaje ponuda mora ponovno predati i jamstvo (budući taj dio dokumentacije nije mijenjan, ne možemo zaključiti kako to navodi tužitelj, da bi se kontudentnim radnjama naručitelj odrekao prava tražiti jamstvo). Zakon nije predvidio ovakvu situaciju, no isto tako nigdje u zakonu ne stoji da se jamstvo ne smije vratiti u ovakvim situacijama, odnosno da će ga naručitelj zadržati do isteka novog roka za otvaranje ponuda. Riječ je o očiglednoj grešci tužitelja, odnosno njegovih zaposlenika koji sada tužitelj pokušava prebaciti na sve druge sudionike postupka javne nabave. Budući su ostali ponuditelji, kojima je jamstvo vraćeno ili povratom uplate novčanog pologa ili putem pošte na vrijeme kreirali svoje ponude ponovno dostavili traženo jamstvo vidljivo je da je i tužitelj imao dosta vremena da napravi isto, naročito ako se uzme u obzir da je istome jamstvo vraćeno već isti dan kad je trebalo biti otvaranje ponuda, odnosno 2. rujna 2020., dok je novi rok za predaju ponuda produžen na 14. rujna 2020. godine. Predlaže odbiti tužbeni zahtjev tužitelja u cijelosti kao neosnovan.

U skladu s odredbom članka 6. Zakona o upravnim sporovima („Narodne novine“, broj: 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. i 29/17., dalje: ZUS) tužitelju su dostavljeni odgovori na tužbu tuženika i zainteresiranih osoba.

Budući je u konkretnom slučaju sporno pravno pitanje, odnosno primjena materijalnog prava, Sud je riješio spor bez provođenja rasprave u smislu članka 36. stavak 4. ZUS-a.

Tužbeni zahtjev je osnovan.

Iz spisa predmeta proizlazi da je osporenim rješenjem tuženika potvrđena zakonitost Odluke naručitelja o odabiru od 21. rujna 2020., kojom odlukom je kao ekonomski najpovoljnija ponuda odabrana ponuda ponuditelja Euroherc osiguranje d.d. Zagreb, dok je ponuda tužitelja odbijena kao nepravilna i neprikladna. Tuženik u obrazloženju osporenog rješenja navodi „da je naručitelj pravilno postupio kada je odbio tužiteljevu ponudu iz razloga i uz obrazloženje navedene u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda“. Pojašnjava da je naručitelj dana 2. rujna 2020., na koji dan je bio određen prvi rok za dostavu, pravilno

postupio kada je, nakon izmjene DON-i i određivanja novog roka za dostavu ponuda u ovom postupku javne nabave izvršio povrat svih prethodno zaprimljenih jamstva za ozbiljnost ponude, kako onih u obliku zadužnica tako i onog u novčanom iznosu te da tužitelj vlastitom nepažnjom nije konstatirao činjenicu povrata novčanih sredstava na računu te je u roku za dostavu ponuda u ovom postupku javne nabave predao ponudu koja nije sadržavala jamstvo za ozbiljnost ponude. Kako je naručitelj točkom 39.1. DON propisao obvezu dostave jamstva za ozbiljnost ponude, smatra da je pravilno postupio naručitelj kad je odbio ponudu tužitelja, koja ponuda da nije sadržavala takvo jamstvo.

Međutim, ovaj Sud ne može prihvatiti navedeno obrazloženje tuženika. Ovo stoga što navedeno shvaćanje tuženika (a isto tako i naručitelja) nije u skladu s odredbama Zakona o javnoj nabavi. Tim više što iz obrazloženja osporenog rješenja tuženika (niti odluka o odabiru naručitelja) nije jasno zašto je naručitelj po izmjeni DON-a i određivanja novog roka za dostavu ponuda (bez da je poništio prethodi natječaj) vratio tužitelju već prethodno uplaćeni iznos od 200.000,00 kn po osnovu uplaćenog jamstva za ozbiljnost ponude, a niti se pritom tuženik, odbijajući žalbu tužitelja u obrazloženju osporenog rješenja pozvao na bilo koju odredbu Zakona o javnoj nabavi. Dakle, nije jasno u konkretnom slučaju iz osporenog rješenja tuženika temeljem kojih odredbi Zakona o javnoj nabavi je postupljeno na način da je tužitelju vraćen već uplaćeni iznos od 200.000,00 kn s osnova jamstva za ozbiljnost ponude, a da se tužitelja o tome nije obavijestilo. Naručitelj je stoga prema ocjeni ovog Suda trebao tužitelja pozvati u smislu odredbe članka 293. stavka 1. Zakona o javnoj nabavi na dopunu/upotpunu/dostavu nužne dokumentacije u primjerenom roku. Tim više što se tužitelj ponovno javio na novi rok (14. rujna 2020.) a traženo jamstvo, prethodno uplaćeno, vraćeno tužitelju.

Naime, iz spisa predmeta proizlazi nespornim da je točkom 39.1. DON-a propisana obveza dostave jamstva za ozbiljnost ponude u obliku zadužnice ili bjanko zadužnice u iznosu od 200.000,00 kn. Umjesto propisanog jamstva dana je mogućnost ponuditeljima da uplate novčani polog u traženom iznosu u visini jamstva na žiro račun naručitelja. U slučaju uplate novčanog pologa ponuditelj je u ponudi dužan dostaviti dokaz o uplaćenom pologu i novčani polog mora biti evidentiran na računu naručitelja u trenutku isteka roka za dostavu ponuda, što je u konkretnom slučaju ispunjen uvjet, jer je tužitelj do isteka prvog roka za dostavu ponuda 2. rujna 2020., uplatio zatraženi iznos. Međutim, naručitelj je istog dana 2. rujna 2020., izvršio ispravak DON i utvrdio novi rok za dostavu i otvaranje ponuda s danom 14. rujna 2020., time da je izvršio povrat svih zaprimljenih drugih dijelova ponuda zaprimljenih u izvorniku kao i povrat uplaćenog iznosa s osnova jamstva između ostalog, tužitelju.

Iz obrazloženja osporenog rješenja tuženika proizlazi nespornim da u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda navedeno da je u prilogu ponude tužitelja od 14. rujna 2020., tužitelj priložio dokaz o uplati jamstva za ozbiljnost ponude u obliku novčanog pologa s danom 2. rujna 2020. Međutim, kako je tužitelju prethodno uplaćeni navedeni iznos vraćen bez da ga se o tome obavijestilo mišljenje je ovog Suda da je u konkretnom slučaju naručitelj trebao postupiti u skladu s odredbom članka 293. stavak 1. te pozvati tužitelja na dopunu/upotpunu dokumentacije. To posebno što je naručitelj nepostupanjem po citiranoj odredbi članka 293.

stavak 1. Zakona u skladu s točkom 3. istog članka Zakona obvezan obrazložiti razloge o nepostupanju u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda.

Imajući u vidu sve navedeno osnovani su prigovori tužitelja da se u konkretnom slučaju ne radi o niti jednom od propisanih zakonom situacija kada je naručitelj u obvezi vratiti uplaćeni iznos o osnovi jamstva za ozbiljnost ponude.

Spornim se ukazuje u konkretnom slučaju i postupanje naručitelja kada je izvršio ispravak DON-i kojom je između ostalog izmijenjen i utvrđen novi rok za dostavu i otvaranje ponuda (14. rujna 2020.) koja ispravka je i objavljena.

Slijedom navedenog, osporeno rješenje tuženika uz obrazloženje kakvo je njime dano i Odluku naručitelja Sud nalazi nezakonitim, odnosno nalazi osnovanim tužbeni zahtjev tužitelja.

Budući je spor riješen uvažavanjem tužbenog zahtjeva, Sud nije našao potrebnim odlučiti i o prijedlogu tužitelja za odgodom izvršenja rješenja tuženika.

Trebalo je stoga, na temelju odredbe članka 58. stavak 1. ZUS-a u vezi članka 434. stavka 4. ZJN-i riješiti kao pod točkom I. i II. izreke presude.

Točka III. izreke presude temelji se na odredbi članka 431. stavka 3. Zakona o javnoj nabavi i odnosi se na trošak žalbenog postupka.

Odluka o troškovima sudskog postupka (točka IV.) izreke presude temelji se na odredbi članka 79. stavak 1., 2. i 4. ZUS-a i Tarifi o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika (Narodne novine, broj 142/12., 103/14., 118/14. i 107/15., dalje: Odvjetnička tarifa), u skladu sa Tbr. 23. stavak 1. i 50. navedene Tarife u ukupnom iznosu od 3.125,00 kn. Tužitelju je obzirom na točku II. izreke presude priznat i trošak žalbenog postupka u skladu s Tbr. 20., 22. i 40. citirane Odvjetničke tarife i odnosi se na: trošak naknade za pokretanje žalbenog postupka, sastav žalbe po opunomoćeniku uz pripadajuće uvećanje od 25% te PDV od 25%. Tužitelj je uspio u sporu pa nije niti u obvezi naknaditi sudsku pristojbu u smislu odredbe članka 22. stavak 1. Zakona o sudskim pristojbama (Narodne novine, broj 118/18.) prema kojoj odredbi pristojbe u upravnom sporu plaćaju samo one stranke u slučaju ako sud odbije tužbeni zahtjev ili odbaci tužbu.

U Zagrebu, 14. siječnja 2021.

Predsjednica vijeća
Mirjana Čačić, v.r.

Za točnost otpravka – ovlaštenu službenik

