



**REPUBLIKA HRVATSKA
DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU
POSTUPAKA JAVNE NABAVE**

KLASA: UP/II-034-02/23-01/84

URBROJ: 354-02/11-23-12

Zagreb, 23. ožujka 2023.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, OIB: 9585786924, u Vijeću sastavljenom od članova Nelice Vidić, zamjenice predsjednice, te Danijele Antolković i Karmele Dešković, članica, u žalbenom postupku pokrenutom po žalbi žalitelja Helector S.A, Atena, Helenska Republika, identifikacijski broj: 094003954, kojeg zastupa opunomoćenik Josip Marohnić, odvjetnik u Marohnić, Tomek & Gjoić d.o.o. Zagreb, u odnosu na Odluku o odabiru u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2022/S 0F2-0015419, predmet nabave: projektiranje i izvođenje radova na izgradnji Regionalnog centra za gospodarenje otpadom sjeverozapadne Hrvatske Piškornica, naručitelja Piškornica d.o.o. Koprivnica, OIB: 49717187348, na temelju članka 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave (Narodne novine, broj 18/13, 127/13, 74/14, 98/19 i 41/21) te članka 398. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine, broj 120/16 i 114/22, nadalje u tekstu: ZJN 2016) donosi sljedeće

R J E Š E N J E

1. Odbija se žalba žalitelja Helector S.A, Atena, Helenska Republika, kao neosnovana.

2. Odbija se zahtjev žalitelja Helector S.A, Atena, Helenska Republika za naknadu troškova žalbenog postupka kao neosnovan.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Piškornica d.o.o. Koprivnica objavio je 15. travnja 2022. u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (dalje u tekstu: EOJN RH) poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2022/S 0F2-0015419, predmet nabave: projektiranje i izvođenje radova na izgradnji Regionalnog centra za gospodarenje otpadom sjeverozapadne Hrvatske Piškornica. Kriterij odabira je ekonomski najpovoljnija ponuda koja se određuje na temelju kriterija cijena ponude - 90 bodova i kriterija razdoblje odgovornosti za nedostatke - 10 bodova.

U predmetnom postupku javne nabave naručitelj je zaprimio dvije ponude i obje u postupku pregleda i ocijene ponuda ocijenio valjanima te je 9. veljače 2023. donio Odluku o odabiru, kojom je odabrao ponudu zajednice gospodarskih subjekata Kostak d.d. Krško, Republika Slovenija i Kostak - graditeljstvo tehnologija sirovine d.o.o. Buzin. Odluka o odabiru objavljena je istoga dana u EOJN RH.

Na navedenu Odluku o odabiru žalbu je 20. veljače 2023. izjavio ponuditelj Helector S.A, Atena, Helenska Republika.

Žalitelj u žalbi osporava zakonitost pregleda i ocjene odabrane ponude. Žalbenim zahtjevom traži poništenje odluke o odabiru i naknadu troškova žalbenog postupka.

U odgovoru na žalbu naručitelj osporava žalbene navode u cijelosti i predlaže odbiti žalbu kao neosnovanu.

Odabrana zajednica u očitovanju na žalbu i odgovor na žalbu osporava žalbene navode u cijelosti i predlaže odbiti žalbu kao neosnovanu.

U tijeku postupka pred Državnom komisijom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od poziva na nadmetanje, dokumentacije o nabavi, Zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda s priložima, Odluke o odabiru, odabrane ponude te ostalih dokaza pribavljenih u spis žalbenog predmeta.

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

Žalba je neosnovana.

Žalitelj u žalbi osporava tehničku i stručnu sposobnost odabrane zajednice traženu točkom 28.1. Knjige dokumentacije o nabavi s obrazloženjem da podugovaratelj odabrane zajednice Atzwanger S.p.A. Bolzano, Talijanska Republika, na čiju se sposobnost oslonila odabrana zajednica, nije dokazao da posjeduje traženo iskustvo.

Žalitelj uvodno navodi da je odredbom točke 28.1. Knjige dokumentacije o nabavi naručitelj propisao da se iskustvo gospodarskog subjekta dokazuje popisom radova istih ili sličnih predmetu nabave izvršenih u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom 10 (deset) godina koje prethode toj godini; da gospodarski subjekt mora dokazati da je u navedenom razdoblju izvršio radove na gradnji 1 (jednog) postrojenja za mehaničko-biološku obradu neopasnog otpada minimalnog ulaznog kapaciteta od 25.000 t/godišnje; zatim da ako je ponuditelj/gospodarski subjekt iskustvo stekao kao član zajednice tada u e-ESPD obrascu/popisu radova koji se dostavlja mora biti jasno naznačeno koji dio izvršenih radova je pružio ponuditelj/gospodarski subjekt te ističe da je posebno naznačeno da naručitelj zahtijeva da građevina mora biti u cijelosti završena, provedena sva funkcionalna ispitivanja, građevina stavljena u pogon te predana naručitelju na korištenje kako bi osigurao da gospodarski subjekt ima iskustvo u svim fazama izvođenja radova određene građevine.

Žalitelj ističe da naručitelj u Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda nije obrazložio na koji je način utvrdio da je podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano, na čiju se sposobnost odabrana zajednica oslanja, ima iskustvo u gradnji postrojenja za mehaničko-biološku obradu otpada s obzirom na to da je u dokumentima s kojima je naručitelj raspolagao u postupku pregleda i ocjene ponuda jasno naznačeno da je podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano na projektu (o.a. izgradnje Regionalnog centra za gospodarenje otpadom Koruške - Kocerod) bio angažiran za projektiranje,

izbor nabavu i ugradnju tehnološke opreme za mehaničko-biološku obradu otpada (MBO) i kompostane, dok je društvo Primorje d.d. bio glavni izvođač i nositelj građevinskih radova. Žalitelj smatra da činjenica da je podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano preuzeo obveze glavnog izvođača u odnosu na završetak radova, probni rad te otklanjanje nedostataka unutar jamstvenog roka, ne mijenja okolnost da nije izvodio građevinske radove i da nema iskustvo u svim fazama izgradnje postrojenja za mehaničko-biološku obradu neopasnog otpada. Žalitelj svoj stav objašnjava time da je iz Pojašnjenja ponude odabrane zajednice razvidno da je nad društvom Primorje d.d., glavnim izvođačem radova, otvoren stečajni postupak u srpnju 2012., nakon što su već izvršeni svi građevinski radovi, dok je podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano preostale radove preuzeo tek u siječnju 2013. Žalitelj smatra da je, s obzirom na to da su radovi preuzeti nakon što su već izvedeni svi građevinski radovi, podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano mogao preuzeti samo obvezu izvođenja završnih radova (ako su uopće bili potrebni radi provedbe probnog rada i ishoda dozvola) te obvezu otklanjanja nedostataka postrojenja u jamstvenom roku u razdoblju od 30. lipnja 2013. do 30. lipnja 2014.

Preuzimanje opisanih obveza, nastavlja žalitelj, se ni na koji način ne može poistovjetiti sa izgradnjom postrojenja te iskustvo stečeno u ispunjenju navedenih obaveza ne može biti dovoljno kako bi se zaključilo da podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano ima potrebno iskustvo u svim fazama izvođenja radova gradnje predmetne građevine. Naime, obrazlaže dalje žalitelj, vrijednost, opseg i važnost izvođenja eventualnih završnih radova, nakon što su objekti već izgrađeni i opremljeni, kao i radova koji se obavljaju prilikom otklanjanja nedostataka, je nerazmjerna i neznatna u odnosu na radove koji se izvode prilikom gradnje postrojenja za mehaničko-biološku obradu otpada i svih pomoćnih objekata koji su potrebni za pravilan rad postrojenja. Žalitelj ističe da to što je podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano preuzeo navedene obveze ne znači da je to društvo zaista i izvelo građevinske radove koji su bili potrebni tijekom navedenog razdoblja, da podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano i odabrana zajednica nisu dostavili niti jedan dokaz iz kojeg proizlazi da je društvo Atzwanger S.p.A. Bolzano izvršavalo bilo kakve građevinsko-obrtničke radove na postrojenju Kocerod tijekom izgradnje ili tijekom jamstvenog roka te da je podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano u ESPD obrascu naveo da je vrijednost radova koje je izvršio 4.857.225,00 eura, dok je vrijednost projekta izgradnje postrojenja bila 19.500.000,00 eura. S obzirom na navedeno, sumira žalitelj, može se zaključiti da se podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano u svom poslovanju ne bavi, nije bavilo i ne planira baviti građevinskim radovima, već da je njegovo specifično iskustvo vezano isključivo uz tehnološku opremu.

Naručitelj u odgovoru na žalbu u bitnom navodi da iz spisa nesporno proizlazi da radovi u vezi s isporukom i ugradnjom opreme, koje iskustvo posjeduje podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano, predstavljaju radove građenja. Naručitelj ističe da je njegova intencija upravo bila da se kao relevantno stečeno iskustvo, između ostaloga, priznaju i radovi ugradnje opreme i postrojenja za mehaničko-biološku obradu otpada, jer su to specifični radovi za predmetni postupak nabave i da je takvo stečeno iskustvo svakako primjenjivo, najmanje jednako kao izvedba građevinskih radova pa da stoga namjerno, kao uvjet minimalne tehničke sposobnosti, nije tražio iskustvo izvedbe građevinskih radova. Zaključno ističe da je iz raspoloživih dokumenata jasno da je odabrana zajednica dokazala da posjeduje iskustvo u izvršenju radova u vezi s isporukom i ugradnjom opreme, odnosno da posjeduje iskustvo na gradnji postrojenja za mehaničko - biološku obradu neopasnog otpada te da je žalbeni navod neosnovan.

Odabrana zajednica u svojem očitovanju u bitnom ističe da je u ponudi (u eESPD obrascu, pojašnjenju ponude i ažuriranim popratnim dokumentima) dokazala da je podugovaratelj Atzwanger SpA izvršio radove na gradnji postrojenja za mehaničko-biološku obradu neopasnog otpada ulaznog kapaciteta 25.000 t/godišnje (postrojenje Kocerod), kao i da je građevina postrojenje Kocerod u cijelosti završena, da su provedena sva funkcionalna ispitivanja te da je građevina stavljena u pogon i predana naručitelju na korištenje (Uporabna dozvola je ishoda 7. listopada 2013.) zbog čega je jasno kako je žalbeni navod neosnovan. Druga pogrešna pretpostavka, odnosno argument na kojoj žalitelj temelji svoju žalbu, ističe odabrana zajednica, je poistovjećivanje pojma „gradnja“ sa pojmom „građevinski radovi“, odnosno pojmom „građevinsko-obrtnički radovi“, čime pokazuje nedovoljno poznavanje zakonodavnog okvira koji regulira gradnju.

Ispitujući osnovanost žalbenog navoda utvrđene su sljedeće činjenice.

Točkom 14. Knjige 1 naručitelj je predmet nabave definirao kao usluge projektiranja, izvođenja radova te ishoda dozvola na projektu izgradnje Regionalnog centra za gospodarenje otpadom Piškornica, u svemu prema uvjetima ugovora za Postrojenja i projektiranje i građenje za elektrotehničke i strojarske građevine i radove po projektima izvođača (FIDIC Žuta knjiga). Kao CPV oznake predmeta nabave naručitelj je naveo 45222100-0 Građevinski radovi na postrojenju za obradu otpada; 45222110-3 Građevinski radovi na odlagalištu za otpad; 45232421-9; Objekti za obradu otpadnih voda; 71250000-5 Arhitektonske, tehničke i geodetske usluge; 71320000-7 Usluge tehničkog projektiranja; 45112500-0 Zemljani radovi; 45112600-1 Iskopavanje i zatrpavanje.

Naručitelj je točkom 28.1. Knjige 1 dokumentacije o nabavi propisao da se prethodno iskustvo gospodarskog subjekta dokazuje popisom radova istih ili sličnih predmetu nabave izvršenih u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom 10 (deset) godina koje prethode toj godini. Gospodarski subjekt mora dokazati da je u navedenom razdoblju izvršio radove na gradnji 1 (jednog) postrojenja za mehaničko-biološku obradu neopasnog otpada minimalnog ulaznog kapaciteta od 25.000 t/godišnje. Propisao je, nadalje, da ako je ponuditelj/gospodarski subjekt iskustvo stekao kao član zajednice gospodarskih subjekata u e-ESPD obrascu/popisu radova koji dostavlja mora biti jasno naznačeno koji dio izvršenih radova je pružio ponuditelj/gospodarski subjekt. Naručitelj je posebno napomenuo da zahtijeva da građevina mora biti u cijelosti završena, provedena sva funkcionalna ispitivanja, građevina stavljena u pogon te predana naručitelju na korištenje kako bi osigurao da gospodarski subjekt ima iskustvo u svim fazama izvođenja radova određene građevine.

Uvidom u odabranu ponudu, točnije Ponudbeni list utvrđeno je da je gospodarski subjekt Atzwanger S.p.A., Bolzano, Talijanska Republika, podugovaratelj odabrane zajednice. Uvidom u ESPD obrazac istoga gospodarskog subjekta utvrđeno je da je on ujedno gospodarski subjekt na kojeg se odabrana zajednica oslanja u pogledu dokazivanja ispunjenja uvjeta tehničke i stručne sposobnosti te da je na predviđenom mjestu u ESPD obrascu naveo da je u referentnom razdoblju izveo „Radove na gradnji postrojenja za mehaničko - biološku obradu neopasnog otpada ulaznog kapaciteta od 25.000 t/godišnje. Postrojenje Kocerod, družba za ravnanje z odpadki d.o.o., Šmartno pri Slovenj Gradcu, kapaciteta neopasnog otpada: 25.000 t/godišnje; vrijeme izvođenja radova: 07/2009 - 07/2012; Uporabna dozvola ishoda dana 12. srpnja 2013.; Broj uporabne dozvole: 35472-11/2013-1-0; Kontaktna osoba naručitelja: Ivan Plevnik; +38641614261 ivan.plevnik@kocerod.si“ (dalje u tekstu: postrojenje Kocerod u smislu skraćenog naziva postrojenja za mehaničko-biološku obradu neopasnog otpada i Kocerod d.o.o. u smislu društva koje upravlja postrojenjem).

Uvidom u Ponudbeni list u odabranoj ponudi utvrđeno je da će podugovaratelj Atzwanger S.p.A., Bolzano sudjelovati u ispunjenju predmetnog ugovora o javnoj nabavi izvođenjem radova u vrijednosti od 4.562.835,92 eura (odnosno 34.378.687,22 kuna), odnosno 5,13% ugovora, a radovi koje će izvesti odnose se na dio stavki 3.1., 3.2. i 3.3. Troškovnika - Knjiga 4. Uvidom u Troškovnik - Knjigu 4 dokumentacije o nabavi utvrđeno je da se stavka 3. Troškovnika odnosi na radove isporuke i ugradnje stacionarne opreme, točnije da u stavci 3.1. naručitelj nabavlja mehaničko-biološku obradu otpada (u stavci 3.1.1. svu stacionarnu opremu za tehnološku liniju A; u stavci 3.1.2. svu stacionarnu opremu za tehnološku liniju B; u stavci 3.1.3. svu stacionarnu opremu za tehnološku liniju C; da u stavci 3.2. naručitelj nabavlja dozrijevanje biootpada (stavka 3.2.1. sva stacionarna oprema za dozrijevanje biootpada) te da u stavci 3.3. nabavlja filtere (stavka 3.3.1. sustav za otprašivanje sa svom opremom (vrećasti filteri) te stavka 3.3.2. sustav za ispiranje zraka sa svom opremom („skruberi“).

Uvidom u EOJN RH utvrđeno je da je odabrana zajednica, kao ažurirani popratni dokument, naručitelju dostavila potvrdu druge ugovorne strane, nazvanu Potvrda klijenta, izdanu od gospodarskog subjekta-investitora Kocerod d.o.o. kojom potvrđuje da je gospodarski subjekt Atzwanger S.p.A., Bolzano, ovdje podugovaratelj, uredno izveo radove na izgradnji postrojenja za mehaničko-biološku obradu neopasnog otpada minimalnog ulaznog kapaciteta 25.000 t/godišnje. Kao kratki opis izvedenih radova/usluga navedeno je sljedeće: predmetni radovi su u potpunosti završeni, izvršena su sva funkcionalna ispitivanja, postrojenje je pušteno u rad i predano naručitelju na korištenje. Također je navedeno da je Uporabna dozvola Broj: 35472-11/2013-10 izdana 12. srpnja 2013.

Nadalje, uvidom u EOJN RH utvrđeno je da je naručitelj 15. studenog 2022., na temelju odredbe članka 293. ZJN 2016, uputio odabranoj zajednici Zahtjev za pojašnjenje ponude u kojem je, između ostalog, zatražio objašnjenje opisane reference. Naručitelj je u navedenom Zahtjevu naveo da je iz javno dostupnih podataka razvidno da je glavni izvođač na projektu izgradnje postrojenja Kocerod bilo društvo Primorje d.d., da je ukupna vrijednost projekta iznosila 19.500.000,00 eura bez PDV-a, da je u ESPD obrascu podugovaratelja Atzwanger S.p.A. Bolzano naznačeno da je izvršio radove u vrijednosti od 4.857.225,00 eura te je od odabrane zajednice zatražio da objasni koji dio radova je izvršen od strane Atzwanger S.p.A. Bolzano i na koji način udovoljava uvjetima iz točke 28.1. Knjige 1 dokumentacije o nabavi.

Postupajući po opisanom Zahtjevu, odabrana zajednica je 28. studenog 2022. naručitelju dostavila Pojašnjenje ponude u kojem je navela da je Atzwanger S.p.A. Bolzano sudjelovao u pripremi i gradnji postrojenja Kocerod od samih početaka projekta 2009. kao ključni partner glavnog izvođača radova društva Primorje d.d.; da se tijekom izvođenja radova društvo Primorje d.d. našlo u financijskim problemima što je dovelo do problema s plaćanjem obaveza; da se podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano službeno uvodi u Ugovor Aneksom br. 2 iz ožujka 2011.; da je opseg posla društva Atzwanger S.p.A. Bolzano bila izvedba radova na ugradnji tehnološke opreme postrojenja za mehaničko-biološku obradu (MBO) i kompostane; da je vrijednost radova realizirana do potpisivanja Aneksa br. 2 te predviđena preostala vrijednost radova također navedene u Aneksu ugovora kao dokaz sudjelovanja Atzwanger S.p.A. Bolzano na projektu od samih početaka; da tijekom 2012. društvo Primorje d.d. (u stečaju) gubi sposobnost izvršenja Ugovora i okončanja projekta (radovi gradnje završeni su u srpnju 2012.), zbog čega investitor s Atzwanger S.p.A. Bolzano dogovara preuzimanje cjelokupnog projekta te plaćanje dodatno preuzetih radova; da je Atzwanger S.p.A. Bolzano prihvatio ponudu investitora za preuzimanje radova u siječnju 2013., a potom i obavezu otklanjanja svih nedostataka postrojenja u jamstvenom roku od 30. lipnja 2013. do 30. lipnja 2014. Odabrana zajednica nadalje skreće pozornost kako je društvo

Atzwanger S.p.A. Bolzano sudjelovao na projektu izgradnje postrojenja Kocerod od samih početaka kao ključni partner tijekom projektiranja, nabave i ugradnje opreme za obradu i preradu otpada, koja oprema predstavlja srž projekta izgradnje postrojenja za mehaničko-biološku obradu otpada; da je nakon otvaranja stečaja nad glavnim izvođačem radova i njegovog potpunog povlačenja iz projekta izgradnje postrojenja, Atzwanger S.p.A. Bolzano preuzeo obveze glavnog izvođača, uključujući završetak radova, probni rad te otklanjanje nedostataka unutar jamstvenog roka; da je postrojenje Kocerod u srpnju 2013. dobilo Okolišnu dozvolu za obradu i preradu 25.000 tona neopasnog otpada godišnje te u listopadu 2013. i uporabnu dozvolu te da je podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano sudjelovao u svim fazama izvođenja izgradnje referentnog postrojenja, što je bio uvjet iz dokumentacije o nabavi.

Nadalje je iz EOJN RH razvidno da je naručitelj 9. prosinca 2022., na temelju odredbe članka 264. stavka 4. ZJN 2016, izvršio provjeru podataka navedenih u Pojašnjenju odabrane zajednice, odnosno da se obratio investitoru Kocerod d.o.o. i 12. prosinca 2022. dobio sljedeće odgovore: da je društvo Atzwanger S.p.A. Bolzano izvodilo radove na predmetnom projektu uz glavnog izvođača Primorje d.d.; da je Atzwanger S.p.A. Bolzano od početka projekta bio zadužen za projektiranje, izbor, nabavu i ugradnju tehnološke opreme postrojenja za mehaničko-biološku obradu otpada (MBO) i kompostane te probni rad i puštanje postrojenja u pogon; da je društvo Primorje d.d. kao glavni izvođač bio nositelj građevinsko-obrtničkih radova; da je društvo Atzwanger S.p.A. Bolzano u projekt bio uključen od samog početka - od 2009. pa do kraja jamstvenog roka za otklanjanje nedostataka 30. lipnja 2014.; da je društvo Atzwanger S.p.A. Bolzano 8. veljače 2011. službeno uvedeno u ugovor kao podugovaratelj Aneksom br. 2 glavnom Ugovoru; da je „projektiranje i izvedbeni kapacitet navedenog postrojenja je 25.000 t/godišnje“; da je nad društvom Primorje d.d., kao glavnom izvođaču, zbog financijskih problema otvoren stečaj te da su u konačnici međusobnom suradnjom i angažmanom investitora i društva Atzwanger S.p.A. Bolzano, koje je preuzelo cjelokupnu odgovornost za projekt, radovi izvršeni na uredan i zadovoljavajući način, čemu najbolje svjedoči uspješan rad postrojenja više od devet godina.

Naručitelj je u Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda naveo da je na temelju gore opisanih dokumenata zaključio kako odabrana zajednica navedenim iskustvom zadovoljava uvjet tehničke i stručne sposobnosti.

Za ocjenu žalbenog navoda mjerodavno pravo čine odredbe članka 280. stavka 1. i 4., članka 290. stavka 1., članka 293., članka 301. stavka 1. i 2., članka 399. stavka 3. te članka 403. ZJN 2016, kao i članka 19. stavka 1. Pravilnika o dokumentaciji o nabavi (Narodne novine, 65/17 i 75/20; dalje u tekstu Pravilnik).

Prema odredbi članka 3. stavka 1. točke 10. Zakona o gradnji (Narodne novine, broj 153/13, 20/17, 39/19 i 125/19) građenje je izvedba građevinskih i drugih radova (pripremni, zemljani, konstruktorski, instalaterski, završni te ugradnja građevnih proizvoda, opreme ili postrojenja) kojima se gradi nova građevina, rekonstruira, održava ili uklanja postojeća građevina.

Prema članku 4. stavku 1. točki 6. Zakona o gospodarenju otpadom centar za gospodarenje otpadom definiran je kao sklop više međusobno funkcionalno i/ili tehnološki povezanih građevina i uređaja za obradu komunalnog otpada.

Iz spisa predmeta proizlazi da žalitelj ne osporava da je odabrana zajednica kao ažurirani popratni dokument naručitelju dostavila potvrdu druge ugovorne strane, konkretno društva Kocerod d.o.o., kojom je kao investitor potvrdio da je ovdje podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano izveo radove na izgradnji postrojenja za mehaničko-biološku obradu neopasnog otpada. Međutim, žalitelj na osnovu ostalih

dokumenata u spisu smatra da se „radovi na izgradnji postrojenja“, kako to potvrđuje druga ugovorna strana-investitor, a koji u konkretnom slučaju obuhvaćaju projektiranje, izbor i nabavu specijalizirane opreme te radove na ugradnji te opreme u postrojenje za mehaničko-biološku obradu otpada i kompostanu, kao i probni rad te puštanje postrojenja u pogon ne mogu podvesti pod uvjet iz točke 28.1. Knjige 1 dokumentacije o nabavi, kojom je naručitelj propisao da gospodarski subjekt mora dokazati da je u navedenom razdoblju izvršio radove na gradnji 1 (jednog) postrojenja za mehaničko-biološku obradu neopasnog otpada minimalnog ulaznog kapaciteta od 25.000 t/godišnje. Žalitelj polazi od tumačenja da se citirani uvjet iz točke 28.1. Knjige 1 dokumentacije o nabavi odnosi isključivo na građevinske (žalitelj koristi sintagmu „građevinsko-obrtnički radovi“ jer se tako izrazio investitor) koji su morali biti izvedeni u svim fazama izvođenja radova izgradnje postrojenja za mehaničko-biološku obradu neopasnog otpada.

Međutim, prema ocjeni Državne komisije takvo tumačenje ne proizlazi iz citirane odredbe točke 28.1. Knjige 1 dokumentacije o nabavi. Osim toga, takvo tumačenje je i protivno načelima javne nabave jer pred ponuditelje stavlja suviše otegotne uvjete, drugim riječima tako postavljenim uvjetom naručitelj bi zapravo tražio od ponuditelja da je izveo sve radove na izgradnji postrojenja za mehaničko-biološku obradu otpada, koje građevine su iznimno složene i specifične namjene, i iznimno je rijedak slučaj u praksi da jedan ponuditelj izvede baš sve radove na izgradnji takvog postrojenja. Da je naručiteljeva intencija bila upravo suprotna potvrđuje i sam naručitelj u odgovoru na žalbu kada ističe radove na ugradnji tehnološke opreme na takvom postrojenju, kao radove koji su specifični upravo i jedino za tu vrstu građevine, i da je takvo iskustvo prema njegovoj ocjeni najmanje jednako izvedbi uobičajenih građevinskih radova na nespecifičnim građevinama. Valja reći da iz dokaznog materijala proizlazi da u fazi izrade dokumentacije o nabavi nije bilo upita zainteresiranih gospodarskih subjekata u pogledu pojašnjavanja ove odredbe dokumentacije o nabavi.

Nadalje, iz spisa predmeta proizlazi da žalitelj ne osporava da je odabrana zajednica naručitelju dostavila podatke o tome, a koje podatke je naručitelj dodatno i provjerio kod druge ugovorne strane-investitora, da je podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano na ugovoru o izgradnji postrojenja mehaničko-biološke obrade otpada, uz nesporne radove na ugradnji tehnološke opreme postrojenja, završio i preostale građevinske radove, proveo probni rad postrojenja te otklonio nedostatke postrojenja u jamstvenom roku, drugim riječima da je preuzeo poziciju glavnog izvođača radova nakon što je nad dotadašnjim glavnim izvođačem Primorje d.d. otvoren stečajni postupak.

Prema tome, Državna komisija na podacima iz spisa predmeta cijeni neutemeljenom žaliteljevu tvrdnju da podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano u sklopu izgradnje postrojenja Kocerod nije izveo nikakve građevinske radove budući da je iz pojašnjenja druge ugovorne strane-investitora Kocerod d.o.o. evidentno da je, uz nesporne radove na ugradnji stacionarne opreme, izveo i završne radove, radove potrebne za otklanjanje nedostataka u jamstvenom roku, radove vezane za puštanje u probni rad i puštanje u pogon postrojenja. Osim toga, bitno je za istaknuti da naručitelj za zadovoljavanje uvjeta tehničke i stručne sposobnosti iz točke 28.1. Knjige 1 dokumentacije o nabavi nije odredio i specificirao koji i kakvi su to konkretno „radovi na gradnji postrojenja za mehaničko-biološku obradu neopasnog otpada“ i koji radovi su njima slični niti je propisao vrijednost radova koja mora biti izvedena da bi bio zadovoljen uvjet iz točke 28.1. Knjige 1 dokumentacije o nabavi.

Slijedom svega naprijed navedenog, imajući na umu sve okolnosti konkretnog slučaja, posebice činjenicu da naručitelj nije specificirao što potpada pod „radove na gradnji postrojenja za mehaničko-biološku obradu neopasnog otpada“ i vrijednosni

kriterij radova koji moraju biti izvedeni da bi se zadovoljio uvjet iz točke 28.1. Knjige 1 dokumentacije o nabavi te intenciju naručitelja izraženu u odgovoru na žalbu da ponuditelj dokaže da je stekao iskustvo na radovima izgradnje postrojenja za mehaničko-biološku obradu neopasnog otpada kao specifične i ne tako često izvođene vrste radova u praksi, a ne uobičajenih građevinskih radova, Državna komisija ocjenjuje da je odabrana zajednica priloženom referencom podugovaratelja Atzwanger S.p.A. Bolzano dokazala uvjete iz točke 28.1. Knjige 1 dokumentacije o nabavi te da je žalbeni navod žalitelja neosnovan.

Nastavno na prethodni navod, žalitelj tvrdi da postrojenje Kocerod nema kapacitet obrade neopasnog otpada od 25.000 t/godišnje. Navodi da je u tekstu koji je na mrežnim stranicama društva Kocerod d.o.o., ovdje investitora, objavljen 7. prosinca 2010. navedeno da se u sklopu izgradnje centra za gospodarenje otpadom planira izgradnja nekoliko objekata, između ostalog, i MBO postrojenja kapaciteta 22.000 t/godišnje, da se pregledom mrežne stranice društva Kocerod d.o.o. može zaključiti da se postrojenje Kocerod sastoji od 1. postrojenja za mehaničko-biološku obradu kapaciteta 19.000 t/godišnje te 2. kompostane kapaciteta 3.000 t/godišnje te da je i iz izjave voditelja projekta, koja je objavljena na službenim stranicama društva Kocerod d.o.o. također navedeno da su u sklopu projekta izgrađeni, između ostalog, kompostana kapaciteta 3.000 t/godišnje i MBO postrojenje za mehaničko-biološku obradu otpada kapaciteta 19.000 t/godišnje.

Žalitelj smatra bitnim naglasiti kako naručitelju tijekom pregleda i ocjene ponuda nije moglo ostati nepoznato da postrojenje Kocerod, konkretnije MBO postrojenje pod upravljanjem društva Kocerod d.o.o., nema zahtijevani kapacitet od 25.000 t/godišnje. Naime, nastavlja žalitelj, naručitelj je u svom Zahtjevu za pojašnjenje ponude od 15. studenog 2022. naveo da je pregledavao javno dostupne informacije u odnosu na projekt izgradnje postrojenja Kocerod pa je za očekivati da je posjetio mrežne stranice društva Kocerod d.o.o., a i obratio se tome društvu u pogledu predmetne reference na temelju članka 264. stavka 4. ZJN 2016, koji se koristi kada naručitelj sumnja u istinitost podataka koje je gospodarski subjekt dostavio prilikom dokazivanja ispunjavanja kriterija za odabir gospodarskog subjekta, što sve, smatra žalitelj, ukazuje da je naručitelj posumnjao u istinitost podataka o kapacitetu predmetnog postrojenja, a k tome u odgovoru društva Kocerod d.o.o. nije navedeno da je kapacitet MBO postrojenja 25.000 t/godišnje, već se odgovor odnosi generalno na kapacitet postrojenja koje može uključivati MBO postrojenje i/ili kompostanu i/ili neko drugo postrojenje koje čini dio regionalnog centra za gospodarenje otpadom Koruške. Imajući na umu gore navedene javno dostupne informacije koje nisu mogle ostati nepoznate naručitelju, žalitelj smatra da naručitelj na temelju odgovora društva Kocerod d.o.o. nije mogao zaključiti da postrojenje Kocerod ima zahtijevani kapacitet od 25.000 t/godišnje.

Žalitelj je žalbi priložio prijevod teksta kojim se opisuje projekt izgradnje postrojenja Kocerod (navodi poveznicu na mrežnu stranicu investitora Kocerod d.o.o.) iz kojeg je razvidno da se u MBO dijelu hale odvija mehaničko-biološka stabilizacija preostalog otpada kapaciteta 19.000 t/godinu te da postoji i dio postrojenja - kompostana kapaciteta 3.000 t/godinu; izjavu voditelja projekta Ivana Plevnika od 16. listopada 2015. (navodi poveznicu na mrežnu stranicu investitora Kocerod d.o.o.) u kojoj navodi da je u sklopu projekta na dvije lokacije izgrađeno: kompostana/MBO kapaciteta 3.000 t/godinu za obradu biološkog otpada; MBO - objekt mehaničko biološke obrade kapaciteta 19.000 t/godišnje, zatim sortirnica kapaciteta 5.000 t/godišnje za naknadno ručno sortiranje, zatim demontaža glomaznog otpada kapaciteta 3.000 t/godišnje, zatim prateća infrastruktura (nabraja), zatim višenamjenska zatvorena skladišna hala površine 980 m², zatim odlagalište ostataka otpada zapremnine 108.000 m³ te pristupne

ceste, željeznički prijelaz, bazen, uređaji za pročišćavanje procijenjenih voda te je priložio opis MBO postrojenja i kompostane (navodi poveznicu na mrežnu stranicu investitora Kocerod) iz koje proizlazi da se u sklopu projekta postrojenja Kocerod planira izgradnja nekoliko objekata: kompostane kapaciteta 3.000 t/godišnje i MBO za ostatak otpada kapaciteta 22.000 t/godišnje, zatim sortirnice kapaciteta 3.000 tona/godišnje te popratne infrastrukture.

Naručitelj u odgovoru na žalbu ističe da se u odnosu na kapacitet postrojenja, a radi utvrđivanja svih relevantnih činjenica, obratio investitoru (naručitelju radova na postrojenju KOCEROD) te da je dobio jasan i jednoznačan odgovor koji je potvrdio navode iz ESPD obrasca podugovaratelja Atzwanger S.p.A., Bolzano pa stoga nije imao razloga posumnjati u vjerodostojnost dostavljene reference, kao što nije imao razloga posumnjati ni u kapacitet postrojenja za mehaničko - biološku obradu Kocerod. Nadalje, u odnosu na navode koje je žalitelj pronašao na mrežnim stranicama, naručitelj ističe da je u konkretnom slučaju riječ o projektu vrijednosti više stotina milijuna kuna pa da stoga svoje odluke ne temelji na informacijama dobivenim na Internetu, nego iste donosi na temelju jasnih i nesporno utvrđenih informacija, a što potvrđuje druge ugovorne strane svakako jest. Naručitelj smatra bitnim za istaknuti da više dijelova postrojenja mogu činiti jednu funkcionalnu cjelinu postrojenja pa mu nije jasno zašto žalitelj ukupan kapacitet postrojenja naveden u predmetnoj referenci tumači samo kao kapacitet dijela za mehaničko - biološku obradu, a ne uzima u obzir i ostale mehaničke i biološke dijelove postrojenja.

Odabrana zajednica u svojem očitovanju navodi da žalitelj uz žalbu dostavlja podatke koji se nalaze na mrežnim stranicama društva Kocerod d.o.o., a iz kojih izvodi zaključak kako je projektirani i izvedeni kapacitet postrojenja za mehaničko-biološku obradu otpada Kocerod 19.000 t/godišnje, a ne 25.000 t/godišnje. Žalitelj pri tome, smatra odabrana zajednica, zanemaruje razliku između projektiranog i izvedenog kapaciteta postrojenja za mehaničko biološku obradu otpada Kocerod, a koje je 25.000 t/godišnje i korištenog kapaciteta postrojenja, a koje je 19.000 t/godišnje, sukladno navodu upravo na mrežnim stranicama društva Kocerod d.o.o. Odabrana zajednica smatra da činjenica da je trenutno korišteni kapacitet postrojenja za mehaničko biološku obradu otpada Kocerod manji od projektiranog i izvedenog nije od utjecaja na činjenicu da je podugovaratelj Atzwanger S.p.A., Bozano izveo radove izgradnje postrojenja za mehaničko-biološku obradu otpada Kocerod kapaciteta 25.000 t/godišnje.

Žalitelj u dodatnom očitovanju na naručiteljev odgovor ponavlja navode iz žalbe i navodi kako u prilog svojim tvrdnjama u prilogu dostavlja Okolišnu dozvolu Broj 35472-11/2013-10, od 12. srpnja 2013., izdanu od Agencije Republike Slovenije za okoliš, iz koje je razvidno da postrojenje Kocerod uključuje, između ostalog, postrojenje za biološku obradu otpada koje povezuje sljedeće sklopove: a) kompostana odvojeno prikupljenog miješanog otpada maksimalnog kapaciteta prerade 3.000 t/godišnje i b) mehaničko-biološku stabilizaciju miješanog komunalnog otpada s maksimalnim kapacitetom obrade 22.000 t/godišnje.

Odabrana zajednica je u dodatnom očitovanju pojasnila da postrojenje Kocerod objedinjuje dva postupka mehaničko-biološke obrade neopasnog otpada i to: 1. kompostiranje biorazgradivog otpada (kompostana) kapaciteta 3.000 t/godišnje i 2. mehaničko-biološku obradu miješanog komunalnog otpada kapaciteta 22.000 t/godišnje. Oba postupka obrade neopasnog otpada (mekaničko-biološka obrada miješanog komunalnog otpada i kompostana), nastavlja odabrana zajednica, su

postupci mehaničko-biološke obrade neopasnog otpada te je sukladno tome ukupni ulazni kapacitet neopasnog otpada postrojenja Kocerod 25.000 t/godišnje (22.000 tona + 3.000 tona). Nadalje pojašnjava da navedeno postrojenje ima instaliranu opremu za mehaničku obradu neopasnog komunalnog (miješanog) otpada te instaliranu opremu za mehaničku obradu neopasnog komunalnog otpada te elaborira način rada pojedine opreme i sam proces, a u prilog navedenom dostavlja Stručno mišljenje stalnog sudskog vještaka za građevinarstvo i procjenu nekretnina mr.sc. Časlava Dunovića, dipl.ing.građ. U prilog tvrdnji da je kompostana također mehaničko-biološka obrada otpada odabrana zajednica dostavlja članak autora Đure Horvata „MBO-Te postupak i postrojenje za razvrstavanje krutog komunalnog otpada“ u kojemu autor navodi: „Postrojenje MBO-Te se sastoji od sortirnice u kojoj se otpad mehanički prerađuje na osam vrsta korisnih sirovina - papir, karton plastiku, metal, PET, MET, tekstil i staklo. Zatim od biološkog dijela u kojem se sav prikupljen zeleni i biorazgradivi otpad u vremenu od dva mjeseca pretvara u bio kompost pogodan za poljoprivredu i uzgoj zdrave hrane.“

Odabrana zajednica podsjeća da je i sam žalitelj dostavljanjem Okolišne dozvole dokazao da je postrojenje Kocerod jedno postrojenje za mehaničko-biološku obradu otpada koje se sastoji od dvije komponente za mehaničko-biološku obradu otpada ukupnog ulaznog kapaciteta 25.000 t/godišnje.

Kako bi otklonio svaku sumnju u iskazani kapacitet postrojenja Kocerod, odnosno u žaliteljevo pogrešno tumačenje istoga, odabrana zajednica navodi kako se obratila društvu Kocerod d.o.o. za pojašnjenje podataka koji se tiču kapaciteta postrojenja i zaprimila odgovor u kojemu se navodi da je regionalni centar za gospodarenje otpadom - jedinica MBO, izgrađen s ulaznim kapacitetom od 22.000 t/godišnje miješanog komunalnog otpada za mehaničku i biološku stabilizaciju i 3.000 t/godišnje za kompostanu (ukupno 25.000 t/godišnje neopasnog otpada), da je volumen uređaja bio definiran na temelju $0,65 \text{ ta/m}^3$, što znači 112 m^3 dnevno $\times 302$ dana u godini = 22.000 t/godišnje (upućuje pogledati tablicu natječajne dokumentacije, poglavlje 4.1.6. Određivanje dimenzija MBO-a, stranica 316.), zatim da je za 2013. godinu predviđeni ukupni ulazni kapacitet miješanog otpada iznosio 22.000 t/godišnje, a bio otpada 3.000 t/godišnje (upućuje pogledati natječajnu dokumentaciju poglavlje 4.1.2.2. Količine otpada za MBO, stranica 301. i poglavlje 4.1.2.1 Količine otpada za kompostiranje, stranica 300.) te da je za te kapacitete ishoda i okolišna dozvola. U odgovoru društva Kocerod d.o.o. dalje se navodi da se zbog promjene specifične težine miješanog komunalnog otpada s $0,65 \text{ t/m}^3$ na $<0,42 \text{ t/m}^3$ prosječno godišnje, zbog izlučivanja biološkog otpada, promijenio i kapacitet mješovitog otpada u tonama godišnje za MBO, dok se volumenski kapacitet ni u čemu nije promijenio pa se stoga na mrežnoj stranici navodi kapacitet MBO uređaja od oko 19.000 t/godišnje. Zaključno se u odgovoru navodi da se očekuje nastavak smanjenja ulaznog kapaciteta u tonama/godišnje jer se specifična težina mješovitog komunalnog otpada iz godine u godinu smanjuje (odabrana zajednica prilaže opisani odgovor društva Kocerod d.o.o. od 24. veljače 2023., ovjereno od direktora društva Kocerod d.o.o. mag. Ivana Plevnika).

Za ocjenu ovoga žalbenog navoda mjerodavni izvori prava i detaljno činjenično staje prethodno su u rješenju već navedeni.

Iz spisa slijedi da je nesporno da je naručitelj u točki 28.1. Knjige 1 dokumentacije o nabavi propisao da ponuditelj, kako bi dokazao dovoljnu razinu prethodnog stručnog iskustva, mora dokazati da je u referentnom razdoblju izvršio radove na gradnji jednog postrojenja za mehaničko-biološku obradu neopasnog otpada minimalnog ulaznog kapaciteta 25.000 t/godišnje. Žalitelj u žalbi tvrdi da naručitelj nije pravilno utvrdio

kapacitet postrojenja Kocerod, odnosno smatra da je bilo potrebno utvrditi kapacitet samo dijela toga postrojenja, koji čini MBO postrojenje/pogon (postrojenje za mehaničko-biološku obradu neopasnog otpada) te da predmetno MBO postrojenje/pogon zapravo ima ulazni kapacitet od 19.000 t/godišnje (a ne 22.000 t/godišnje).

Međutim, Državna komisija ne nalazi temelja za takav stav žalitelja. Naime, sam žalitelj je u spis predmeta dostavio Okolišnu dozvolu kojom se društvu Kocerod d.o.o. dozvoljava obrada otpada u postrojenju Kocerod, a u kojoj je jasno navedeno da predmetno postrojenje ima pet tehnoloških jedinica pri čemu postrojenje za biološku obradu otpada čini kompostana odvojeno prikupljenog biorazgradivog otpada maksimalnog kapaciteta prerade 3.000 t/godišnje te mehaničko-biološka stabilizacija miješanog komunalnog otpada s maksimalnim kapacitetom obrade 22.000 t/godišnje (MBO pogon). Pored toga, iz spisa je evidentno da žalitelj ne razlikuje pojam maksimalnog ulaznog kapaciteta, kao vrijednosti za koju je postrojenje projektirano i izgrađeno da najviše može primiti i obraditi otpada, od trenutnog ulaznog kapaciteta u smislu vrijednosti koju MBO pogon trenutno prima i obrađuje u tonama/godišnje. Naime, odabrana zajednica priložila je u spis predmeta izjavu voditelja i direktora društva Kocerod d.o.o. u kojoj objašnjava razloge zbog kojeg je kroz godine od puštanja u pogon postrojenja došlo do promjene u kapacitetu mješovitog otpada u tonama/godišnje koje MBO pogon obrađuje i zbog kojih na mrežnoj stranici stoji podatak o kapacitetu MBO pogona 19.000 t/godišnje, a na koju izjavu žalitelj u žalbenom postupku nije prigovorio niti dostavio dokaz kojim bi tu izjavu osporio.

Slijedom navedenog, primjenom mjerodavnog prava na nesporno činjenično stanje, cijeneći svaki dokaz zasebno i sve dokaze zajedno, Državna komisija je ocijenila da žalitelj nije s uspjehom osporio naručiteljevu ocjenu da je odabrana zajednica zadovoljila uvjet iz točke 28.1. Knjige 1 dokumentacije o nabavi i u pogledu minimalnog ulaznog kapaciteta postrojenja za mehaničko-biološku obradu neopasnog otpada.

Žalitelj, nastavno na prethodne žalbene navode, tvrdi da je odabrana zajednica lažno prikazala činjenice koje se odnose na ispunjenje uvjeta tehničke i stručne sposobnosti iz točke 28.1. Knjige 1 dokumentacije o nabavi na način da je u dostavljenom ESPD obrascu podugovaretalja Atzwanger S.p.A. Bolzano i u daljnjim objašnjenjima navela da je taj podugovaretelj (a) izvodio građevinske radove na postrojenju Kocerod, dok je u stvarnosti bio zadužen za projektiranje, izbor nabavu i ugradnju tehnološke opreme te (b) da postrojenje Kocerod ima ulazni kapacitet od 25.000 t/godišnje, dok u stvarnosti ima kapacitet od 19.000 t/godišnje.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da slijedom njegovih obrazloženja prethodnih navoda proizlazi da ne postoji osnova za isključenje odabrane zajednice.

Za ocjenu osnovanosti žalbenog navoda mjerodavne su sljedeće odredbe dokumentacije o nabavi.

Točkom 25. Knjige 1 dokumentacije o nabavi naručitelj je propisao ostale osnove za isključenje pa je tako propisao da će isključiti gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave ako je gospodarski subjekt kriv za ozbiljno pogrešno prikazivanje činjenica pri dostavljanju podataka potrebnih za provjeru odsutnosti osnova za isključenje ili za ispunjenje kriterija za odabir gospodarskog subjekta, ako je prikrio takve informacije ili nije u stanju priložiti popratne dokumente u skladu s člancima 260. - 263. ZJN 2016.

Točkom 55. Knjige 1 dokumentacije o nabavi naručitelj je, između ostalog, propisao da se gospodarske subjekte mora isključiti iz postupka nabave ili oni mogu biti predmet progona na temelju nacionalnog prava u slučajevima ozbiljnog lažnog

prikazivanja činjenica pri ispunjavanju e-ESPD-a ili, općenito, pri dostavi podataka zatraženih radi provjere nepostojanja osnova za isključenje ili ispunjenja kriterija za odabir gospodarskog subjekta, odnosno ako su ti podaci prikriveni ili gospodarski subjekti ne mogu dostaviti popratne dokumente.

Za ocjenu 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, kao i članka 19. stavka 1. Pravilnika.

Primjenom mjerodavnog prava na utvrđeno činjenično stanje, a slijedom ocjene neosnovanosti prethodnih žalbenih navoda, Državna komisija i ovaj žalbeni navod cijeni neosnovanim. Naime, u spisu predmeta Državna komisija ne nalazi osnove za zaključak da je odabrana zajednica pri ispunjavanju ESPD obrasca podugovaratelja Atzwanger S.p.A. Bolzano lažno prikazala činjenice, koju povredu joj žalitelj stavlja na teret.

Žalitelj na kraju navodi da, čak i kada bi Državna komisija utvrdila da je referenca podugovaratelja Atzwanger S.p.A. Bolzano sukladna dokumentaciji o nabavi, odabrana zajednica navedenom referencom nije dokazala svoju tehničku i stručnu sposobnost za izvršenje predmeta nabave jer nisu ispunjeni uvjeti iz članka 273. stavka 2. ZJN 2016. Žalitelj ističe da je podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano naveo da će sudjelovati u 5,13% predmetnog ugovora o javnoj nabavi u vrijednosti 4.562.835,92 eura na isporuci i ugradnji stacionirane opreme, no da ni na koji drugi način ne sudjeluje u izvršavanju ugovora niti odabranoj zajednici stavlja na raspolaganje kojeg stručnjaka traženog točkom 28.2. Knjige 1 dokumentacije o nabavi. Zaključno ističe da podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano prilikom izvršenja ugovora o javnoj nabavi uopće neće sudjelovati u izvršenju građevinskih radova za koje je u ponudi naveo da pruža predmetnu referencu, već je angažiran za pružanje potpuno drugačije vrste radova - isporuku i ugradnju stacionarne opreme.

Naručitelj u odgovoru na žalbu smatra nespornim da podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano posjeduje referencu koja udovoljava uvjetima tehničke i stručne sposobnosti, odnosno da posjeduje iskustvo u izvođenju radova koji se odnose na nabavu i ugradnju tehnološke opreme postrojenja za mehaničko - biološku obradu otpada (MBO) i kompostane, a upravo u tom dijelu se odabrana zajednica oslonila na sposobnost toga gospodarskog subjekta te je na taj način odabrana zajednica zadovoljila propisani uvjet tehničke i stručne sposobnosti. Naručitelj ističe da je prema njegovoj ocjeni takvo oslanjanje razmjerno važnosti i vrijednosti ustupljene reference, kao i vrsti, vrijednosti i značaju radova koji se imaju izvršiti u okviru predmetnog ugovora o javnoj nabavi koji se ima sklopiti. Naručitelj ističe i to da se u dokumentaciji o nabavi ne nalazi uvjet u kojem je propisano, da je radi zadovoljenja uvjeta iz članka 273. stavka 2. ZJN2016, nužno da gospodarski subjekt na čiju se sposobnost oslanja obvezno mora izvršavati građevinske radove. Naručitelj pretpostavlja da je takav zaključak posljedica žaliteljeva pogrešnog tumačenja uvjeta tehničke i stručne sposobnosti u kojem je pojam gradnje izjednačio sa izvođenjem građevinskih radova i pri tome u cijelosti zanemaruje zakonsku definiciju pojma gradnje.

Ispitujući osnovanost žalbenog navoda izvršen je uvid u odredbe dokumentacije o nabavi.

Točkom 31. Knjige 1 dokumentacije o nabavi naručitelj je regulirao pravni institut oslanjanja na sposobnost drugog gospodarskog subjekta. Tako je, između ostalog, propisao da se gospodarski subjekt u postupku javne nabave može osloniti na sposobnost drugih subjekata radi dokazivanja ispunjavanja kriterija koji su vezani uz

obrazovne i stručne kvalifikacije ili uz relevantno stručno iskustvo, samo ako će ti subjekti izvoditi radove odnosno pružati usluge za koje se ta sposobnost traži, sukladno članku 273. stavku 2. ZJN 2016.

Prethodno je u rješenju detaljno navedeno činjenično stanje u pogledu podataka u Ponudbenom listu te ostatku odabrane ponude.

Za ocjenu žalbenog navoda mjerodavno pravo čine odredbe članka 259. stavka 1., članka 273. stavka 2., članka 290. stavka 1., članka 301. stavka 1. i 2., članka 313. stavka 2., članka 399. stavka 3. te članka 403. ZJN 2016, kao i članka 19. Pravilnika.

Među strankama je sporna primjena odredbe točke 31. Knjige 1 dokumentacije o nabavi, odnosno posredno prava iz članka 273. stavka 2. ZJN 2016 u konkretnom slučaju.

Svrha i smisao uvođenja toga pravnog instituta u pravni sustav Republike Hrvatske, po prvi puta kroz ZJN 2016, prema stajalištu Visokog upravnog suda Republike Hrvatske izraženog u Presudi Poslovni broj: UsII-130/19-8, od 13. ožujka 2019., je sprečavanje pojave koja je uočena kod provođenja postupaka javne nabave temeljem prethodno važećeg Zakona o javnoj nabavi u kojemu takva odredba nije postojala, a to je bilo „trgovanje“ referencama, kao i poticanje malog i srednjeg poduzetništva.

Prema ocjeni Državne komisije, naručitelj je u odgovoru na žalbu svoju ocjenu odabrane ponude u smislu ispunjenja uvjeta prema članku 273. stavak 2. ZJN 2016, utemeljio na obrazloženim razlozima navodeći da iz odabrane ponude proizlazi da će podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano izvoditi radove za koje se tehnička i stručna sposobnost traži. Naručitelj je obrazložio kako izvođenje radova i usluga navedenih u Troškovniku - Knjiga 4 u stavkama 3.1., 3.2. i 3.3. predstavlja radove isporuke i ugradnje stacionarne opreme, na koje u konkretnom slučaju otpada 5,13% ugovora o javnoj nabavi koji se ima sklopiti, za koje radove je gospodarski subjekt, ovdje ujedno i podugovaratelj, Atzwanger S.p.A. Bolzano, dokazao da posjeduje iskustvo u izvođenju baš takvih specifičnih radova, što prema njegovoj ocjeni predstavlja ispunjenje uvjeta iz članka 273. stavka 2. ZJN 2016, odnosno odlučnu okolnost da je odabrana zajednica dokazala dovoljnu razinu iskustva potrebnu da se konkretni ugovor o javnoj nabavi može uspješno realizirati. Razvidno je iz žalbe da žalitelj povezuje dokazivanje tehničke i stručne sposobnosti iz točke 28.1. Knjige 1 i oslanjanje na sposobnost drugog subjekta iz točke 31. Knjige 1 dokumentacije o nabavi primjenjujući pri tome isto tumačenje pojmova. Dakle, žalitelj smatra je za ispunjenje uvjeta iz točke 28.1. Knjige 1 dokumentacije o nabavi odlučno da je ponuditelj radio isključivo građevinske radove i isključivo u svim fazama izgradnje postrojenja za mehaničko-biološku neopasnog otpada, slijedom kojeg stava smatra da podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano koji će u konkretnom slučaju isporučiti i ugraditi stacionarnu opremu na postrojenju za mehaničko-biološku obradu otpada zapravo uopće neće sudjelovati u građevinskim radovima niti u svim fazama izgradnje postrojenja pa da stoga nisu ispunjeni uvjeti iz članka 273. stavka 2. ZJN 2016. Žalitelj nije u pravu kada smatra da podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano na konkretnom ugovoru o javnoj nabavi koji se ima sklopiti mora sudjelovati u svim fazama izvođenja građevinskih radova na izgradnji postrojenja za mehaničko-biološku obradu otpada jer to sukladno odredbama točke 31. Knjige 1 dokumentacije o nabavi i članka 273. stavka 2. ZJN 2016 nije nužno da bi se zadovoljio pravni standard iz toga članka ZJN 2016. Ono što zahtijeva pravni standard iz članka 273. stavka 3. ZJN 2016 je to da gospodarski subjekt na čiju se sposobnost drugi subjekt oslanja izvodi radove za koje se ta sposobnost traži, a kako je u konkretnom slučaju nesporno da će podugovaratelj Atzwanger S.p.A. Bolzano na konkretnom ugovoru o javnoj nabavi koji se ima sklopiti izvoditi radove na izgradnji predmetnog

centra za gospodarenje otpadom u dijelu koji se odnosi na ugradnju tehnološke (stacionarne) opreme, kao radove iznimno specifične prirode i svojstvene isključivo postrojenjima za mehaničko-biološku obradu neopasnog otpada, Državna komisija ocjenjuje da žalitelj neosnovano tvrdi da je sudjelovanje toga podugovaratelja u konkretnom ugovoru nedostavno da se ocjeni sukladnim pravnom standardu postavljenom u članku 273. stavku 2. ZJN 2016, odnosno ocjenjuje da je iz odabrane ponude evidentno da je njegovo sudjelovanje u izvršenju konkretnog ugovora razmjerno vrijednosti i značaju radova koji se imaju izvesti u okviru konkretnog ugovora o javnoj nabavi koji se ima sklopiti. Slijedom navedenog, žalbeni navod da u slučaju odabrane ponude nisu ispunjeni uvjeti iz točke 31. Knjige 1 dokumentacije o nabavi, i posredno članka 273. stavka 2. ZJN 2016, ocjenjuje se neosnovanim.

Postupajući po službenoj dužnosti na temelju odredbe članka 404. stavka 1. ZJN 2016, a u odnosu na osobito bitne povrede iz članka 404. stavka 2. toga Zakona, nisu utvrđene osobito bitne povrede postupka.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 13.471,36 eura, koji iznos se odnosi na trošak uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 13.272,28 eura te trošak sastava žalbe i podneska po opunomoćeniku u iznosu od 199,08 eura sukladno Tarifi o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika (Narodne novine, broj 142/12, 103/14, 118/14, 107/15, 37/22 i 126/22).

Za ocjenu žaliteljevog zahtjeva mjerodavno pravo čine odredbe članka 431. stavka 2. i 4. ZJN 2016.

S obzirom na to da je žalba neosnovana, sukladno odredbi članka 431. stavka 4. ZJN 2016, žalitelju ne pripada pravo na naknadu troškova žalbenog postupka. Slijedom navedenog, odlučeno je kao u točki 2. izreke ovog rješenja.

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU

Protiv ovog 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 neposredno u pisanom obliku, usmeno na zapisnik ili se šalje poštom, odnosno dostavlja u elektroničkom obliku putem informacijskog sustava.

ZAMJENICA PREDsjednice

Nelica Vidić

