



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

KLASA: UP/II-034-02/24-01/13

URBROJ: 354-02/4-24-6

Zagreb, 6. veljače 2024.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, OIB: 95857869241, u Vijeću sastavljenom od članova: Maje Kuhar, predsjednice te Jasnice Lozo i Karmele Dešković, članica, postupajući po žalbi žalitelja Industrooprema d.o.o, Sesvete, OIB: 01291306683, zastupan po opunomoćeniku Marijanu Vešligaju, odvjetniku u odvjetničkom društvu Vešligaj i Sliepčević j.t.d., Zagreb, u odnosu na odluku o odabiru, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2023/S 0F5-0042827, predmet nabave: spojni pribor za kabele (čahure i stopice), naručitelja HEP-Operator distribucijskog sustava d.o.o., Zagreb, OIB: 46830600751, 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, dalje: ZJN 2016) donosi sljedeće

R J E Š E N J E

1. Poništava se odluka o odabiru br. 4010-M-13/23 od 29. prosinca 2023. godine u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2023/S 0F5-0042827, predmet nabave: spojni pribor za kabele (čahure i stopice), naručitelja HEP-Operator distribucijskog sustava d.o.o., Zagreb.
2. Nalaže se naručitelju HEP-Operator distribucijskog sustava d.o.o., Zagreb, da u roku od 8 dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave nadoknadi žalitelju Industrooprema d.o.o, Sesvete, troškove žalbenog postupka u iznosu od 2.570,00 eura.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj HEP-Operator distribucijskog sustava d.o.o., Zagreb, objavio je 13. listopada 2023. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (dalje u tekstu: EOJN) poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2023/S 0F5-0042827, predmet nabave: spojni pribor za kabele (čahure i stopice). Kriterij odabira je ekonomski najpovoljnija ponuda koja se određuje na temelju kriterija: 1. cijena ponude (90 bodova) i 2. jamstveni rok (10 bodova).

U predmetnom postupku javne nabave pristigle su dvije ponude od kojih je naručitelj jednu ocijenio valjanom te je Odlukom o odabiru br. 4010-M-13/23 od 29. prosinca 2023. godine, objavljenom istog dana na EOJN RH, temeljem kriterija za odabir ponude odabrao ponudu ponuditelja KOPRODUKT TRGOVINA d.o.o., Zagreb, kao ekonomski najpovoljniju.

Na navedenu Odluku o odabiru žalbu je ovome tijelu 8. siječnja 2024. godine izjavio ponuditelj Industrooprema d.o.o, Sesvete. Žalitelj u žalbi osporava zakonitost postupka pregleda i ocjene ponuda, odnosno osporava odbijanje svoje ponude te valjanost ponude odabranog ponuditelja. Žalbenim zahtjevom predlaže poništenje odluke o odabiru uz naknadu troškova žalbenog postupka u iznosu od 2.570,00 eura.

Naručitelj u odgovoru na žalbu prvenstveno osporava pravni interes žalitelju za izjavljivanje žalbe, a podredno osporava žalbene navode u cijelosti te predlaže odbiti žalbu i zahtjev žalitelja za naknadom troškova žalbenog postupka kao neosnovane.

Odabrani ponuditelj nije iskoristio svoje pravo iz članka 418. ZJN 2016 i dostavio svoje očitovanje na žalbu Državnoj komisiji.

Prije upuštanja u meritorno odlučivanje, ovo žalbeno tijelo je provjeravajući postupovne pretpostavke za izjavljivanje žalbe utvrdilo da je postupovna pretpostavka postojanja pravnog interesa na strani žalitelja u konkretnom slučaju ispunjena. Naime, naručitelj smatra da žalitelj nema pravni interes za dobivanje ugovora s obzirom da nije dokazao tehničku i stručnu sposobnost iz točaka 4.2.1. i 4.2.3. dokumentacije o nabavi.

Prema članku 401. stavku 1. ZJN 2016, pravo na žalbu ima svaki gospodarski subjekt koji ima ili je imao pravni interes za dobivanje određenog ugovora o javnoj nabavi, okvirnog sporazuma, dinamičkog sustava nabave ili projektnog natječaja i koji je pretrpio ili bi mogao pretrpjeti štetu od navodnoga kršenja subjektivnih prava.

Suprotno stajalištu naručitelja, ovo tijelo je ocijenilo da žalitelj ima pravni interes za dobivanje predmetnog ugovora. Naime, žalitelj u predmetnom žalbenom postupku upravo osporava ocjenu naručitelja da žalitelj nije dokazao tehničku i stručnu sposobnost iz točaka 4.2.1. i 4.2.3. dokumentacije o nabavi, pa bi u slučaju da ovo tijelo utvrdi nezakonitosti u postupanju naručitelja vezano za ocjenu valjanosti ponude žalitelja, isti mogao dobiti predmetni ugovor, te bi mogao pretrpjeti štetu zbog kršenja subjektivnih prava. Dakle, žalitelj bi mogao pretrpjeti štetu od navodnog kršenja subjektivnih prava zbog toga što je eventualno nezakonitim radnjama naručitelja onemogućen u odabiru njegove ponude. Slijedom navedenog, u konkretnom slučaju zadovoljena su oba uvjeta iz članka 401. stavka 1. ZJN 2016, pa je ocijenjeno da žalitelj ima pravo na žalbu.

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

Žalba je osnovana.

U svrhu meritornog odlučivanja o žalbi žalitelja, pred ovim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od obavijesti o nadmetanju, dokumentacije o nabavi, zapisnika o javnom otvaranju ponuda, zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, Odluke o odabiru, žaliteljeve ponude,

ponude odabranog ponuditelja te ostalih dokaza.

Žalitelj osporava odbijanje svoje ponude navodeći da je naručitelj neosnovano odbio njegovu ponudu u pogledu navoda da ponuda žalitelja ne zadovoljava uvjet definiran točkom 4.2.1. dokumentacije o nabavi. Pozivajući se na uvjete iz točke 4.2.1. dokumentacije o nabavi, žalitelj navodi da je u dostavljenom ESPD obrascu uz ponudu dostavio popis iste ili slične robe predmetu nabave u kojem je naveo ukupno pet isporuka među kojima i spornu isporuku robe: "Čahure i stopice " u vrijednosti od 11.159,60 EUR, razdoblje isporuke: 10.01.2023 - 05.10.2023., za primatelja: Luvido info d.o.o. Međutim, žalitelj ističe da je naknadnom provjerom utvrdio da je omaškom u predmetnom popisu naveo da je za Luvido info d.o.o. naveo kao opis „Čahure i stopice“, što bi predstavljalo isporuku iste robe predmetu nabave, već je u navedenom razdoblju za Luvido info d.o.o. isporučio opremu srednjonaponske mreže i to izolatore i stezaljke. Pojašnjava da su čahure i stopice, koje su predmet nabave u ovom postupku javne nabave, također oprema srednjonaponske mreže i da zbog toga isporuka izolatora i stezaljki predstavlja isporuku sličnu predmetu nabave. Stoga žalitelj smatra da je već i ovakvom isporukom dokazao da je, zajedno sa preostalim isporukama, i uzimajući u obzir da naručitelj nije definirao što se smatra pod sličnom robom, isporučio istu ili sličnu robu predmetu nabave u ukupnom iznosu većem od 63.080,00 eura, kako je i traženo točkom 4.2.1. dokumentacije o nabavi. Osim toga, žalitelj navodi da je u ESPD-u dostavljenom u ponudi omaškom propustio navesti i dodatnu isporuku koja je izvršena prije predaje ponude, i to isporuku Čahura i stopica u iznosu od 145.284,20 eura, koja roba je isporučena u korist Industrooprema-energetika d.o.o. Žalitelj pojašnjava da nakon što je žalitelj uvidio navedenu omašku, da je uz dopis od 27. studenoga 2023. godine, a povodom zahtjeva naručitelja za dostavom ažuriranih popratnih dokumenata od 22. studenoga 2023. godine, dostavio i ESPD obrazac sa nadopunjenim popisom isporuka, kojim je u cijelosti dokazao ispunjavanje uvjeta sposobnosti traženih točkom 4.2.1. dokumentacije o nabavi. Žalitelj ovdje smatra važnim naglasiti da je predmetni ESPD obrazac sa nadopunjenim popisom dostavio prije nego što je naručitelj 8. prosinca 2023. godine zatražio i dopisom od 11. prosinca 2023. godine od Luvido info d.o.o. dobio dopis o neisporučivanju stopica i čahura. Žalitelj također ističe da naručitelj, nakon što je od svih gospodarskih subjekata sa popisa žalitelja zatražio provjeru reference, takvu provjeru nije zatražio od kasnije odabranog drugog gospodarskog subjekta Koproduct trgovina d.o.o. U odnosu na naručiteljevo obrazloženje da bi priznavanjem žaliteljevog upotpunjenog popisa izvršenih isporuka došlo do kršenja načela jednakog tretmana sukladno presudi Visokog upravnog suda RH UsII-200/20 iz 2020. godine, žalitelj navodi da se predmetna presuda Visokog upravnog suda RH odnosi na potpuno drugačiju činjeničnu i pravnu situaciju. Navedeno iz razloga što je u tom postupku naručitelj mijenjao ranije dostavljene reference, za koje je prethodno utvrđeno od strane Državne komisije da nisu valjane, jer su se odnosile na subjekt koji u to vrijeme nije niti postojao. Za razliku od toga, žalitelj ističe da su u ovom postupku prethodno dostavljene reference valjane, iako se odnose na slične, a ne na iste isporuke. Osim toga, da je nakon navedene presude, Visoki upravni sud RH u presudi UsII-396/20 od 10. prosinca 2020. godine, dozvolio dodavanje dodatnih referenci u predmetu koji u bitnome ima činjeničnu i pravnu osnovu sličniju ovo predmetnom slučaju. Naime, da i u tom postupku ranije dostavljene reference nisu u cijelosti osporene, te je utvrđeno da je važna činjenica da se novo dostavljeni popis ugovora odnosi na isporuke izvršene prije isteka roka za dostavu ponuda. Žalitelj zaključno navodi da je zbog svega navedenog neosnovano odbijanje ponude žalitelja, jer je već prvo dostavljenim popisom žalitelj dokazao da ispunjava uvjet definiran točkom 4.2.1. dokumentacijom o nabavi. Nadalje,

da priznavanjem žaliteljevog upotpunjenog popisa izvršenih isporuka od strane naručitelja ne bi došlo do kršenja načela jednakog tretmana, već je predmetna nadopuna ESPD obrasca dopuštena budući se radi o isporukama izvršenim prije predaje ponude, sve sukladno presudi Visokog upravnog suda RH UsII-396/20 od 10. prosinca 2020. godine.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da je pregledom ponude žalitelja utvrdio kako je žalitelj za točku 4.2.1. dokumentacije o nabavi u ESPD obrascu, u dijelu IV., Odjeljku C, točki 1B), naveo pet referenci te da u konkretnom slučaju nije bilo uvjeta za primjenu članka 293. stavka 1. ZJN 2016 obzirom da je pregledom podataka koje je ponuditelj upisao u dijelu IV., Odjeljku C, točki 1B) ESPD obrasca, u danom trenutku utvrdio kako su podaci potpuni, jasni i nedvojbni. Naručitelj zatim pojašnjava da je od žalitelja zatražio dostavu ažuriranih popratnih dokumenata i to samo za točku 4.2.3. b) dokumentacije o nabavi, međutim, da je žalitelj u sklopu ažuriranih dokumenata dostavio i novi ESPD obrazac dopunjen u dijelu IV., Odjeljku C, točki 1B), iako ga naručitelj to nije tražio. Naručitelj također ukazuje da je iz Upisnika ponuda za predmetni postupak razvidno da je žalitelj predao ponudu dana 3. studenoga 2023. godine u 08:25:24 sati dok je ESPD dopunjen isporukom robe navodno izvršenom 2. studenoga 2023. godine, stoga da se postavlja pitanje ukoliko je navedena isporuka uistinu izvršena, zašto nije odmah u osnovnoj ponudi navedena. Zatim naručitelj navodi da je sama dopuna ESPD obrasca kod naručitelja potaknula sumnje u istinitost navedenih podataka te je naručitelj dana 8. prosinca 2023. godine sukladno članku 264. stavku 4. ZJN 2016 poslao zamolbe za provjerom referenci primateljima navedenim u osnovnoj ponudi te je 11. prosinca 2023. godine dobio odgovor od predstavnika tvrtke Luvido info d.o.o. koji pod materijalnom i krivičnom odgovornošću izjavljuje da im tvrtka Industrooprema d.o.o. (žalitelj) u 2023. godini nije isporučivala stopice i čahure. U odnosu na navod žalitelja da je omaškom u predmetnom popisu naveo da je za Luvido info d.o.o. naveo kao opis „Čahure i stopice“, naručitelj smatra kako se potpuno drugačiji naziv robe ne može smatrati omaškom i postavlja pitanje gdje je granica između „omaške“ i lažnog prikazivanja podataka u cilju dobivanja ugovora. Naručitelj stoga smatra da ga je žalitelj svjesno i namjerno doveo u zabludu time što je naveo kako je izvršio isporuku za koju je naručitelj nedvojbno utvrdio da ista nije izvršena, stoga smatra kako u ovakvim okolnostima naručitelju nije bilo dopušteno zahtijevati od žalitelja izmjenu ponude na način da se ona uskladi s točkom 4.2.1. dokumentacije o nabavi niti je tako izmijenjenu ponudu bilo dopušteno prihvatiti u daljnjem postupku pregleda i ocjene ponuda. Naručitelj ističe da slijedom navedenog nije niti provjeravao novu referencu pri tom se prvenstveno vodeći presudom Visokog upravnog suda Republike Hrvatske Poslovni broj: UsII-200/20-6 u kojoj je jasno navedeno da „zainteresirana osoba,...,nije omaškom propustila navesti gospodarske subjekte kojima je izvršila isporuku robe u određenoj vrijednosti.“ Naručitelj smatra kako u predmetnom postupku nije primjenjiva presuda Visokog upravnog suda RH Poslovni broj: UsII-396/20-10 na koju se žalitelj poziva, jer se navedena presuda odnosi na slučaj u kojem je postojala osnova za primjenu članka 293. stavak 1. ZJN 2016, dok u predmetnom postupku takva osnova ne postoji. Dodatno naručitelj ukazuje da je uvidom u rješenje Državne komisije KLASA: UP/II-034-02/23-01/608 utvrdio kako ovo nije prva ovakva „omaška“ žalitelja, te postavlja pitanje do koje mjere će se tolerirati lažno prikazivanje podataka i omogućavati izmjena ponude. Naručitelj u nastavku odgovora na žalbu navodi razloge zašto smatra da se izolatori i stezaljke ne mogu smatrati sličnom robom čahurama i stopicama koji su predmet ove nabave, u bitnome navodeći da se isporuka srednjonaponskih izolatora i stezaljki ne može smatrati sličnom „robom“ budući da su srednjonaponski izolatori i stezaljke isključivo oprema za srednjonaponske mreže,

dok kod tražene robe stopice nemaju naponsku razinu, već se koriste i u niskonaponskim i srednjonaponskim mrežama, a čahure se koriste po naponskim razinama posebno za niski i srednji napon do 10 kV, a posebno za srednji napon od 10 do 35 kV. Vezano uz žaliteljevu tvrdnju o nepoštivanju načela jednakog tretmana, naručitelj navodi kako nije slao zamolbu za provjeru reference koju je u svom ESPD obrascu naveo odabrani ponuditelj iz vrlo jednostavnog razloga, a taj je što je provjerom na portalu EOJN RH nedvojbeno utvrdio kako je postupak nabave za predmetnu isporuku uistinu proveden i objavljena je obavijest o dodjeli ugovora, te je u registru ugovora objavljenom na istom portalu omogućen uvid u izvršena plaćanja po istoimenom ugovoru čime je naručitelj potvrdio da izvršena plaćanja za isporuku koju je odabrani ponuditelj naveo u svom ESPD obrascu zadovoljavaju uvjet definiran točkom 4.2.1. dokumentacije o nabavi. Osim navedenog, naručitelj napominje kako je odabrani ponuditelj kao dokaz za točku 4.2.1. dokumentacije o nabavi naveo za primatelja tvrtku HEP- operator distribucijskog sustava d.o.o. ELEKTRA ZAGREB koja nosi isti OIB kao i sam naručitelj te radi u istom sustavu čime je provjera referenci značajno olakšana. Slijedom svega navedenog, naručitelj predlaže odbiti žalbu.

Ispitujući osnovanost žalbenog navoda, utvrđeno je da je naručitelj u točki 4.2.1. dokumentacije o nabavi propisao da je radi ispunjavanja tehničke i stručne sposobnosti iz ove točke ponuditelj morao u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom 3 (tri) godine koje prethode toj godini uredno izvršiti minimalno jednu (1) ili više glavnih isporuka iste ili slične robe predmetu nabave čiji je zbrojeni odnosno sveukupan iznos jednak ili veći od 63.080,00 EUR. Za potrebe utvrđivanja sposobnosti iz ove točke dokumentacije o nabavi odgovori se upisuju u rubrike ESPD obrasca za koje se informacije traže u dijelu IV. Kriteriji za odabir gospodarskog subjekta, Odjeljak C Tehnička i stručna sposobnost, točka 1B). Naručitelj može, osim ako već ne posjeduje te dokumente, prije donošenja odluke u postupku javne nabave od ponuditelja koji je podnio ekonomski najpovoljniju ponudu zatražiti da u primjerenom roku, ne kraćem od 5 (pet) dana, dostavi ažurirane popratne dokumente radi provjere informacija navedenih u ESPD pri čemu se tehnička i stručna sposobnost iz ove točke dokazuje: popisom glavnih isporuka robe izvršenih u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom 3 (tri) godine koje prethode toj godini. Popis glavnih isporuka robe sadrži iznos, datum isporuke robe i naziv druge ugovorne strane.

Uvidom u ponudu žalitelja je utvrđeno, a i nije sporno među strankama, da je žalitelj uz ponudu dostavio popunjeni ESPD obrazac u traženom dijelu IV. Kriteriji za odabir gospodarskog subjekta, Odjeljak C Tehnička i stručna sposobnost, točka 1B) u kojem je naveo pet (5) glavnih isporuka robe kao dokaz ispunjavanja uvjeta tehničke i stručne sposobnosti iz točke 4.2.1. dokumentacije o nabavi među kojima je i predmetno sporna isporuka robe opisa „Čahure i stopice“ u iznosu od 11.159,60 eura, datum isporuke: 10.01.2023. do 05.10.2023., isporuka izvršena za primatelja: Luvido info d.o.o.

Također je utvrđeno da je žalitelj u tijeku postupka pregleda i ocjene ponuda, 27. studenoga 2023. godine samoinicijativno dostavio ESPD obrazac sa nadopunjenim popisom isporuka u kojem je prethodni popis nadopunjen sa dodatnom isporukom robe opisa „Čahure i stopice“ u iznosu od 145.284,20 eura, datum isporuke: 02.11.2023. do 02.11.2023., isporuka izvršena za primatelja: INDUSTROOPREMA-ENERGETIKA d.o.o.

Dakle, ova nova isporuka robe iz dopunjenog popisa se odnosi na isporuku izvršenu prije isteka roka za dostavu ponuda uzimajući u obzir da je zadnji dan roka za dostavu ponuda istekao 3. studenoga 2023. godine.

Nadalje je utvrđeno da je naručitelj 8. prosinca 2023. godine, sukladno članku 264. stavak 4. ZJN 2016, poslao zamolbe za provjerom referenci primateljima navedenim u popisu isporuka iz izvornog ESPD obrasca i to: tvrtkama Luvido info d.o.o., Batara d.o.o. i Dalekovod d.d., te je dana 11. prosinca 2023. godine naručitelj dobio odgovor od predstavnika tvrtke Luvido info d.o.o. u formi Izjave kojom predstavnik navedene tvrtke pod materijalnom i kaznenom odgovornošću izjavljuje kako im žalitelj u 2023. godini nije isporučivao stopice i čahure. Navedeno je utvrđeno uvidom u sadržaj navedene Izjave koja se nalazi u prilogu Zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda.

Uvidom u Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda utvrđeno je da je naručitelj u sklopu analize ponuda vezano za ispunjenje traženih kriterija za odabir ponuditelja, kao razlog odbijanja ponude žalitelja u vezi s neispunjavanjem uvjeta tehničke i stručne sposobnosti iz točke 4.2.1. dokumentacije o nabavi, naveo sljedeće: "INDUSTROOPREMA D.O.O. - Ponuditelj je u sklopu ažuriranih popratnih dokumenata dostavio ESPD obrazac dopunjen u dijelu IV. Kriteriji za odabir gospodarskog subjekta, Odjeljak C Tehnička i stručna sposobnost, točka 1B), odnosno ponuditelj je dopunio postojeći popis isporuka novom isporukom iako to naručitelj nije tražio. Naručitelj pregledom osnovne ponude nije imao nikakav razlog za pojašnjavanje ponude temeljem čl. 293. st. 1. ZJN 2016. Slijedom dopune, naručitelj je temeljem sumnje u osnovni popis izvršenih isporuka robe zatražio od navedenih primatelja potvrdu navedenih referenci sukladno čl. 264. st. 4. ZJN 2016. Naručitelj je dobio pismeni odgovor tvrtke LUVIDO INFO d.o.o. kako navedena referenca nije točna, odnosno kako tijekom 2023. godine ponuditelj nije isporučio čahure i stopice tvrtki LUVIDO INFO d.o.o. što je u potpunoj suprotnosti s ESPD obrascem ponuditelja te bez navedene reference osnovna ponuda ponuditelja ne zadovoljava uvjet definiran točkom 4.2.1. DON. Naručitelj nije uzeo u obzir dopunjen ESPD obrazac jer bi time dao prednost predmetnom ponuditelju u odnosu na drugog ponuditelja što je izravno kršenje načela jednakog tretmana. Ova odluka naručitelja je u skladu s presudom Visokog upravnog suda Poslovni broj: UsII200/20-6. Slijedom svega navedenog ponuda ponuditelja je ocijenjena neprihvatljivom u ovom dijelu."

Za ocjenu žalbenog navoda mjerodavne su odredbe članka 290. stavka 1. i članka 268. stavak 1. točka 2. ZJN 2016.

Odredbom članka 290. stavak 1. ZJN 2016 je propisano da nakon otvaranja ponuda javni naručitelj pregledava i ocjenjuje ponude na temelju uvjeta i zahtjeva iz dokumentacije o nabavi te o tome sastavlja zapisnik.

Odredbom članka 268. stavak 1. točka 2. ZJN 2016 je propisano da se tehnička i stručna sposobnost gospodarskog subjekta, u skladu s prirodom, količinom ili važnosti, i namjenom radova, robe ili usluga, može dokazati s jednim ili više dokaza, među ostalim i popisom glavnih isporuka robe izvršenih u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom tri godine koje prethode toj godini.

Primjenjujući citirane mjerodavne odredbe na prethodno utvrđeno činjenično stanje, ocjena je ovog žalbenog tijela da neosnovano žalitelj tvrdi da je već prvo dostavljenim popisom isporuka robe dokazao da ispunjava uvjet definiran točkom 4.2.1. dokumentacije o nabavi. Naime, nesporna je činjenica da je u postupku provjere referenci tvrtka Luvido info d.o.o. izjavila kako joj žalitelj u 2023. godini nije isporučio stopice i čahure, dok žalitelj s druge strane ničim nije dokazao svoje tvrdnje da je navođenje reference „Čahure i stopice“ za primatelja Luvido info d.o.o. u popisu isporuka rezultat „omaške“. Pritom je osobito uzeto u obzir i da je navedena „omaška“ uočena od strane žalitelja tek u predmetnom žalbenom postupku i to nakon što je u

postupku provjere referenci primatelj Luvido info d.o.o. izjavio da mu u cijeloj 2023. godini, a ne samo u razdoblju navedenom u popisu isporuka, žalitelj nije isporučivao robu „Čahure i stopice“ kao i okolnost da žalitelj u prilog svojoj tvrdnji da je u navedenom razdoblju za Luvido info d.o.o. isporučio robu sličnu predmetu nabave (opremu srednjonaponske mreže u vidu izolatora i stezaljki) nije dostavio nikakav dokaz. Slijedom navedenog ovo žalbeno tijelo ocjenjuje, a suprotno tvrdnji žalitelja, da prvo dostavljenim popisom isporuka robe žalitelj nije dokazao da ispunjava uvjet definiran točkom 4.2.1. dokumentacijom o nabavi obzirom da bez navedene sporne reference izvorni popis isporuka robe u vrijednosnom dijelu ne zadovoljava uvjet definiran točkom 4.2.1. dokumentacije o nabavi budući da zbroj preostalih glavnih isporuka iz osnovnog popisa nije jednak ili veći od traženih 63.080,00 eura. Stoga je u ovom dijelu žalbeni navod ocijenjen neosnovanim.

Međutim, vezano za dopunu postojećeg popisa isporuka novom isporukom, ocjena je ovog tijela da je u pravu žalitelj da priznavanjem žaliteljevog upotpunjenog popisa izvršenih isporuka od strane naručitelja ne bi došlo do kršenja načela jednakog tretmana, već da je predmetna nadopuna ESPD obrasca u konkretnom slučaju dopuštena.

Naime, iz naručiteljevog odgovora na žalbu proizlazi shvaćanje istog da žaliteljevo samoinicijativno, bez zahtjeva naručitelja, dopunjavanje ESPD obrasca novom isporukom robe u svrhu dokazivanja ispunjavanja tehničke i stručne sposobnosti iz točke 4.2.1. dokumentacije o nabavi, prelazi granice dopuštenog postupanja ponuditelja te da bi uzimanjem u obzir tako dopunjenog ESPD obrasca, naručitelj dao prednost žalitelju u odnosu na drugog ponuditelja što je izravno kršenje načela jednakog tretmana.

Prema ocjeni ovog žalbenog tijela, a suprotno shvaćanju naručitelja, samoinicijativno dopunjavanje ESPD obrasca novom isporukom robe u konkretnom slučaju ne prelazi granice dopuštenog postupanja ponuditelja, niti bi uzimanjem u obzir tako dopunjenog ESPD obrasca naručitelj dao prednost žalitelju u odnosu na odabranog ponuditelja. Naime, iz Zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda proizlazi da naručitelj nije ocjenjivao novu referencu „Čahure i stopice“ u iznosu od 145.284,20 eura, datum isporuke: 02.11.2023. do 02.11.2023., za primatelja Industrooprema-energetika d.o.o. koju je žalitelj dostavio u dopunjenom ESPD obrascu u postupku pregleda i ocjene ponuda uz obrazloženje da bi time dao prednost predmetnom ponuditelju u odnosu na drugog ponuditelja što je izravno kršenje načela jednakog tretmana.

Međutim, novo dostavljenom referencom dokazuje se iskustvo žalitelja u vezi isporuke robe koje je nastalo prije predaje ponude, odnosno radi se o ocjeni postojanja ili nepostojanja iskustva na strani žalitelja nastalog prije podnošenja ponude. Stoga, u slučaju da ponuditelj u trenutku predaje ponude raspolaže i drugim dokazima u smislu propisanih uvjeta iz dokumentacije o nabavi, a dostavljeni su tijekom pregleda i ocjene ponuda bilo samoinicijativno, bilo na poziv naručitelja za pojašnjenje/dopunu ponude sukladno članku 293. ZJN 2016, naručitelj ih je bio dužan pregledati i ocijeniti u cilju utvrđivanja da li žalitelj udovoljava propisanom uvjetu sposobnosti iz točke 4.2.1. dokumentacije o nabavi. Riječ je, dakle, o utvrđivanju činjenice postojanja ili nepostojanja iskustva gospodarskog subjekta nastalog prije podnošenja ponude, slijedom čega se zaključuje da gospodarski subjekt već u trenutku predaje ponude ili raspolaže traženim iskustvom ili ne raspolaže, pa tijekom postupka može dostavljati dokaze u cilju utvrđivanja te okolnosti. Stoga je stajalište ovog žalbenog tijela da naručitelj treba u cilju utvrđivanja tehničke i stručne sposobnosti uzeti u obzir i nove dokaze o traženom

iskustvu pod uvjetom da je ono stečeno prije isteka roka za dostavu ponuda u konkretnom postupku javne nabave.

Navedeno pravno stajalište potvrđeno je i u presudi Visokog upravnog suda RH poslovni broj: UsII-339/21 od 15. prosinca 2021. donesenoj u upravnom sporu protiv rješenja Državne komisije KLASA: UP/II-034-02/21-01/627, URBROJ: 354-01/21-10 od 20. rujna 2021. u kojoj je također potvrđeno da naručitelj može u cilju utvrđivanja tehničke i stručne sposobnosti uzeti u obzir i nove dokaze o iskustvu pod uvjetom da je ono stečeno prije isteka roka za dostavu ponuda jer se radi o ocjeni iskustva ponuditelja nastalog prije podnošenja ponude. Sud u navedenoj presudi potvrđuje da je u pravu Državna komisija kada navodi da je naručitelj trebao ocijeniti novo dostavljene reference odabranog ponuditelja te da takvim postupanjem ne bi povrijedio načela jednakog tretmana ponuditelja. S obzirom na to da se u tom predmetu radilo o bitno sličnom činjeničnom i pravnom stanju, navedena praksa je primjenjiva i u konkretnom slučaju.

Što se tiče prakse ovog žalbenog tijela i prakse Visokog upravnog suda RH na koju se pozivaju stranke ovog žalbenog postupka, ocjena je ovog žalbenog tijela da ista nije relevantna u konkretnom slučaju budući da se ne radi o istom niti bitno sličnom činjeničnom i pravnom stanju.

Što se tiče naručiteljeve sumnje u istinitost naknadno dostavljene reference za primatelja Industrooprema energetika d.o.o., ukazuje se da odredbe ZJN 2016 omogućavaju naručitelju alate za provjeru iste, pa je tako, primjerice, odredbom članka 264. stavak 4. ZJN 2016 propisano da u slučaju postojanja sumnje u istinitost podataka dostavljenih od strane gospodarskog subjekta sukladno ovom pododjeljku, javni naručitelj može dostavljene podatke provjeriti kod izdavatelja dokumenta, nadležnog tijela ili treće strane koja ima saznanja o relevantnim činjenicama.

Slijedom svega navedenog žalbeni navod je u ovom dijelu ocijenjen osnovanim.

Vezano uz žaliteljevo ukazivanje na nepoštivanje načela jednakog tretmana navodeći da je naručitelj od svih gospodarskih subjekata sa popisa žalitelja zatražio provjeru reference, dok takvu provjeru nije zatražio od kasnije odabranog ponuditelja Koprodukt trgovina d.o.o., ovo tijelo je uvidom u ponudu odabranog ponuditelja utvrdilo da je odabrani ponuditelj kao dokaz za točku 4.2.1. dokumentacije o nabavi u popisu isporuka u ESPD obrascu, naveo referencu „Spojni pribor za kabele (čahure i stopice) za potrebe priključaka“, u iznosu od 261.372,88 eura, izvršenu u razdoblju od 09.03.2023. do 31.10.2023. godine, za primatelja HEP- operator distribucijskog sustava d.o.o., Elektra Zagreb. Dakle, druga ugovorna strana iz referentnog ugovora odabranog ponuditelja je sam naručitelj iz ovog postupka javne nabave, odnosno njegova organizacijska jedinica Elektra Zagreb. Prema tome, obzirom da je naručitelj iz ovog postupka javne nabave ujedno i primatelj robe iz reference odabranog ponuditelja, u konkretnom slučaju naručitelj prema ocjeni ovog tijela nije postupio suprotno načelu jednakog tretmana kad provjeru reference odabranog ponuditelja nije izvršio na istovjetan način kao i provjeru referenci žalitelja traženjem očitovanja od druge ugovorne strane, jer bi time zapravo tražio provjeru reference od samoga sebe. S tim u vezi ovo tijelo ističe da i u takvoj situaciji naručitelj ima pravo provjeriti valjanost reference ponuditelja bilo uvidom u vlastite evidencije, bilo na neki drugi odgovarajući način koji mu omogućava učinkovitu provjeru reference uključujući i onaj koji je naručitelj primijenio u konkretnom slučaju, odnosno provjerom na portalu EOJN RH te u registru ugovora objavljenom na istom portalu putem kojeg je omogućen uvid u izvršena plaćanja po istoimenom ugovoru. Obzirom da žalitelj ni ne tvrdi da predmetna

referenca odabranog ponuditelja nije valjana, ocjena je ovog žalbenog tijela da je predmetni žalitelj prigovor o nepoštivanju načela jednakog tretmana u pogledu provjere referenci, neosnovan.

Žalitelj nadalje navodi da je naručitelj neosnovano odbio ponudu žalitelja u pogledu navoda da ponuda ponuditelja nije sukladna sa točkom 4.2.3. dokumentacije o nabavi. Pozivajući se na uvjete iz točke 4.2.3. b) dokumentacije o nabavi, žalitelj obrazlaže da je na zahtjev naručitelja za dostavom ažuriranih popratnih dokumenata dostavio Potvrde o tipskom ispitivanju za sve predmete nabave koje nudi u ponudi te je uz predmetne Potvrde dostavio i Certifikat o akreditaciji izdan od strane Akreditacijskog tijela Srbije za Neovisni laboratorij za elektrotehnička ispitivanja Marel Kruševac, koji je izdao predmetne Potvrde o tipskom ispitivanju, sve u prijevodu prevedenom po sudskom tumaču. Međutim, da je naručitelj ovako dostavljenu dokumentaciju žalitelja odbio uz obrazloženje da se radi o laboratoriju proizvođača pri tom se pozivajući na Rješenje Državne komisije, Klasa: UP/II-034-02/22-01/807. Pozivajući se na odredbe članka 213. ZJN 2016, koje upućuju na primjenu Uredbe (EZ) br. 765/2008 Europskog parlamenta i Vijeća, žalitelj navodi da prema točki 23. Preambule navedene Uredbe (EZ) br. 765/2008 Europskog parlamenta i Vijeća od 9. srpnja 2008. o utvrđivanju zahtjeva za akreditaciju i za nadzor tržišta u odnosu na stavljanje proizvoda na tržište i o stavljanju izvan snage Uredbe (EEZ) br. 339/93, Europska organizacija za akreditaciju odnosno European Accreditation (dalje u tekstu: EA) je organizacija „čija je glavna zadaća promicanje transparentnog i kakvoćom vođenog sustava za vrednovanje osposobljenosti tijela za ocjenjivanje sukladnosti u Europi, upravlja sustavom uzajamnog vrednovanja između nacionalnih akreditacijskih tijela iz država članica i drugih europskih država.“ Žalitelj nadalje obrazlaže da predmetna izvješća/potvrde o ispitivanju ili certifikate izrađene od strane akreditiranih laboratorija država potpisnica EA MLA, priznaju potpisnici multilateralnih sporazuma IAF (The International Accreditation Forum – Međunarodni forum za akreditaciju) i ILAC (International Laboratory Accreditation Co-operation - Međunarodna organizacija za akreditacijska tijela) te je na taj način osigurana sloboda kretanja robe i usluga u Europi i ostatku svijeta jer nema potrebe da se proizvodi i usluge ponovno testiraju, ponovno kalibriraju, ponovno pregledavaju ili ponovno certificiraju u svakoj zemlji u koju se uvoze i prodaju. Žalitelj ukazuje da navedeno proizlazi iz službenog dokumenta EA pod nazivom „EA MULTILATERALNI SPORAZUM Olakšavanje prekogranične trgovine pouzdanom robom i uslugama“ te govori u prilog stručnosti i relevantnosti izvješća koja izdaju akreditirani laboratoriji iz država potpisnica EA MLA. Žalitelj navodi da iz popisa država potpisnica EA MLA, koji se dostavlja u prilogu, proizlazi da se na njemu nalazi Srbija i Akreditacijsko tijelo Srbije (ATS). Upravo temeljem navedenog, navodi žalitelj, Državna komisija je u Rješenju Klasa:UP/II-034-02/23-01/454 utvrdila da potvrde/izvještaji/certifikati o tipskom ispitivanju izdani od strane akreditiranih laboratorija država potpisnica EA MLA predstavljaju minimalnu razinu sposobnosti. Dakle, ističe žalitelj, predmetne potvrde o tipskom ispitivanju izdane su od Neovisnog laboratorija za elektrotehnička ispitivanja Marel Kruševac, čiju kompetenciju za obavljanje poslova ispitivanja je potvrdilo Akreditacijsko tijelo Srbije (ATS), a koje tijelo se nalazi na listi EA, sukladno Uredbi (EZ) br. 765/2008. Stoga žalitelj smatra da svaki zahtjev naručitelja da se dostavi dokument više nego što bi to bilo akreditiranih laboratorija država potpisnica EA MLA, predstavljalo bi razinu koja bi bila viša od minimalnih razina sposobnosti, sukladno naprijed navedenom rješenju Državne komisije Klasa: UP/II-034-02/23-01/454. Kao dodatnu argumentaciju žalitelj ističe da

naručitelj čak nije niti propisao da bi predmetne potvrde/izvješća morala biti izdana od nekog drugog subjekta, kao što naručitelj nije niti propisao da to ne bi mogao biti laboratorij koji je vlasnički povezan sa proizvođačem, budući njegovu neovisnost potvrđuje akreditacijsko tijelo koje se nalazi na listi Europske akreditacijske agencije (EA). Što se tiče naručiteljevog pozivanja na rješenje Državne komisije Klasa: UP/II-034-02/22-01/807, žalitelj navodi da isto nije primjenjivo u konkretnom slučaju obzirom da je pravna i činjenična situacija u ovom postupku bitno različita u odnosu na situaciju iz navedenog rješenja. Zaključno žalitelj navodi da bi sporno tumačenje naručitelja dovelo do toga da se u konkretnom slučaju ne bi mogle priznavati niti potvrde Končar d.d., Dalekovod d.d. ili Metal-product d.o.o. (kao daleko najpoznatijih laboratorija u RH), a koji su istovremeno i proizvođači te imaju i svoje laboratorije u kojima potvrđuju specifikacije proizvoda.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da nije prihvatio potvrde o tipskim ispitivanjima žalitelja za točku 4.2.3. b) dokumentacije o nabavi, a koje je žalitelj dostavio u ponudi i ponovno kao ažurirane popratne dokumente, iz razloga što je naručitelj predmetnom točkom definirao kako kao dokaz za predmetnu točku dokumentacije o nabavi ponuditelji trebaju dostaviti „potvrde koje izdaju nadležni instituti za kontrolu kvalitete ili agencije priznate stručnosti“, odnosno, da je slijedio rješenje Državne komisije KLASA: UP/II-034-02/22-01/807, URBROJ: 354-02/11-23-9, u kojem se Državna komisija jasno očitovala da „samom činjenicom da je naručitelj tražio dostavu dokaza izdanog od instituta za kontrolu kvalitete ili agencije priznate stručnosti, ponuditeljima nije dopušteno da dostave dokaze izdane od laboratorija proizvođača, čak i kada je takav laboratorij akreditiran za provoditi ispitivanja koja se traže.“ Naručitelj dodatno navodi da je omaškom propustio u Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda navesti kako ovo nije jedini dokaz da ponuđena roba nije jednakovrijedna robi na koju je uputio naručitelj niti je boljih karakteristika, pri čemu detaljno navodi i opisuje utvrđena odstupanja u karakteristikama ponuđene robe (težina i dužina, kontaktna mast) u stavci 46. Troškovnika (stopica proizvođača MAREL d.o.o., tip: MBP 185.16) u odnosu na robu na koju je naručitelj uputio u stavci 46. Troškovnika (stopica proizvođača METAL-PRODUCT, KSAB-185/16 ili jednakovrijedan). Naručitelj priznaje da je propustio gore navedena utvrđena odstupanja u karakteristikama ponuđene robe u odnosu na robu na koju je naručitelj uputio navesti u Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda, međutim ističe da su utvrđena odstupanja samo dodatni dokaz da ponuđena roba nije jednakovrijedna niti ima bolje karakteristike od robe na koju je naručitelj uputio. Dodatno, naručitelju nije jasna žaliteljeva tvrdnja da se „ne bi mogle priznavati niti potvrde Končar d.d., Dalekovod d.d. ili Metal-product d.o.o.“ iz razloga što odabrani ponuditelj nudi robu proizvođača Metal-product d.o.o. na čiju robu je naručitelj i uputio, a naručitelj je u posjedu certifikata o ocjenjivanju sukladnosti za robu proizvođača Metal-product d.o.o. koja je predmet nabave, jer je naručitelj s predmetnom robom i prije radio. Naručitelj navodi da je predmetne certifikate izdao Končar - Institut za elektrotehniku, Laboratorij za velike snage, Zagreb, a ne laboratorij proizvođača Metal-product d.o.o., stoga da je sve navedeno dokaz kako odabrani ponuditelj ispunjava tehničku i stručnu sposobnost definiranu točkom 4.2.3.b) dokumentacije o nabavi. Slijedom svega navedenog, predlaže odbiti žalbu.

Ispitujući osnovanost žalbenog navoda, utvrđeno je da je naručitelj u točki 4.2.3. dokumentacije o nabavi kao dokaz tehničke i stručne sposobnosti s obzirom na proizvode koji se moraju isporučiti propisao (između ostalog):

„b) potvrde koje izdaju nadležni instituti za kontrolu kvalitete ili agencije priznate stručnosti kojima se potvrđuje sukladnost proizvoda s točno određenim tehničkim specifikacijama ili normama na koje se upućuje.“

U nastavku iste točke naručitelj je propisao da se za potrebe utvrđivanja sposobnosti iz ove točke dokumentacije o nabavi odgovori upisuju u rubrike ESPD obrasca za koje se informacije traže u dijelu IV. Kriteriji za odabir gospodarskog subjekta, Odjeljak C Tehnička i stručna sposobnost, točka 12), te da naručitelj može, osim ako već ne posjeduje te dokumente, prije donošenja odluke u postupku javne nabave od ponuditelja koji je podnio ekonomski najpovoljniju ponudu zatražiti da u primjerenom roku, ne kraćem od 5 (pet) dana, dostavi ažurirane popratne dokumente radi provjere informacija navedenih u ESPD-u pri čemu se tehnička i stručna sposobnost iz ove točke dokazuje: 1. Kompletnim Izvještajima o tipskim ispitivanjima za spojni pribor za kabele (čahure i stopice) koja su provedena u skladu s relevantnim normama ili Potvrdama o tipskim ispitivanjima ili Certifikatima o ocjenjivanju sukladnosti.

Naručitelj je kao sastavni dio dokumentacije o nabavi objavio i Tehničku specifikaciju koja se nalazi u dokumentu „Prilog C_Tehnicka specifikacija_13“ kojom su utvrđeni osnovni tehnički zahtjevi za spojni pribor za kabele (čahure i stopice). Točkom A.3 „Norme“ je propisano da kabelaške stopice i čahure, koje su predmet ove tehničke specifikacije, moraju biti proizvedene u skladu s normama navedenim u priloženoj tablici uvažavajući specifične zahtjeve iz ovih tehničkih uvjeta te je navedeno da će izrada po drugim normama, odnosno po drugim odredbama iz tehničke regulative koja osigurava iste ili bolje karakteristike i/ili kvalitetu, također biti prihvaćena.

U točki A.5 „Ispitivanje i osiguravanje kvalitete“ je propisano da je proizvođač spojnog pribora za kabele (čahure i stopice) dužan provesti tipska ispitivanja prema relevantnim normama. Tipska ispitivanja moraju se ponoviti svaki puta kada se promijeni pojedini element konstrukcije spojnog pribora za kabele (čahure i stopice), ili neki od materijala, koji mogu prouzročiti promjenu radnih značajki spojnog pribora za kabele (čahure i stopice).

U Troškovniku koji je također sastavni dio dokumentacije o nabavi, naručitelj je specificirao stavke koje imaju oznake (nazive) određenog proizvođača (METAL-PRODUCT d.o.o.) i tipa ili kataloškog broja, obzirom da je naručitelj ocijenio da se na taj način najbolje mogu opisati tehničke karakteristike proizvoda. U svim navedenim stavkama Troškovnika naručitelj je naveo dodatak „ili jednakovrijedno“ čime je naručitelj, kako je to izričito i propisao u točki 2.4. dokumentacije o nabavi „Kriterij za ocjenu jednakovrijednosti predmeta nabave“, omogućio ponuditeljima nuđenje proizvoda bilo kojeg proizvođača koji je jednakovrijedan tehničkim karakteristikama proizvoda naznačenog u Troškovniku. Kao dokaz jednakovrijednosti, u točki 2.4. dokumentacije o nabavi je propisano da gospodarski subjekt mora dostaviti tehničku dokumentaciju iz koje je moguća i vidljiva te nedvojbeno ocjena jednakovrijednosti (prospektni materijali, katalozi, brošure, nacrti, kompletni Izvještaji o tipskim ispitivanjima za spojni pribor za kabele koja su provedena u skladu s relevantnim normama ili Potvrde o tipskim ispitivanjima ili Certifikat o ocjenjivanju sukladnosti, fotodokumentacija (fotografije) uzoraka ponuđenih proizvoda prema troškovniku).

Uvidom u ponudu žalitelja utvrđeno je da žalitelj u svim stavkama troškovnika umjesto robe na koju je naručitelj uputio (METAL-PRODUCT d.o.o.), nudi robu proizvođača MAREL d.o.o.

Žalitelj je za nuđenu robu već u ponudi, te ponovno kao ažurirane popratne dokumente, dostavio Potvrde o tipskim ispitivanjima za sve stavke Troškovnika (na svakoj Potvrdi su označeni redni brojevi stavki na koje se ta Potvrda odnosi) izdane od Neovisnog laboratorija za elektrotehnička ispitivanja Marel Kruševac, Srbija. Uz

predmetne Potvrde žalitelj je dostavio i Certifikat o akreditaciji izdan od strane Akreditacijskog tijela Srbije kojim se potvrđuje da tijelo za ocjenjivanje sukladnosti Neovisni laboratorij za elektrotehnička ispitivanja Marel Kruševac, zadovoljava zahtjeve norme SRPS ISO/IEC 10725:2017 (ISO/IEC 17025:2017) te da je kompetentno za obavljanje poslova ispitivanja koji su utvrđeni u važećem izdanju opsega akreditacije. Sva navedena dokumentacija je dostavljena u prijevodu na hrvatski jezik po ovlaštenom sudskom tumaču.

Nadalje je utvrđeno da je naručitelj u Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda u sklopu analize ponuda vezano za ispunjenje traženih kriterija za odabir ponuditelja, kao razloge odbijanja ponude žalitelja naveo da je pregledom Potvrda o tipskim ispitivanjima dostavljenim u osnovnoj ponudi naručitelj utvrdio kako je iste izradio Neovisni laboratorij za električka ispitivanja Marel, odnosno laboratorij proizvođača što nije sukladno točki 4.2.3. b) u kojoj je naručitelj jasno naznačio kako se trebaju dostaviti "potvrde koje izdaju nadležni instituti za kontrolu kvalitete ili agencije priznate stručnosti kojima se potvrđuje sukladnost proizvoda s točno određenim tehničkim specifikacijama ili normama na koje se upućuje". S obzirom da je pregledom osnovne ponude žaliteljeva ponuda bila ekonomski najpovoljnija, naručitelj je pozvao žalitelja da samo za točku 4.2.3. b) dostavi ažurirane popratne dokumente. Žalitelj je u definiranom roku ponovo dostavio iste potvrde o tipskim ispitivanjima izdane od strane Neovisnog laboratorija za električka ispitivanja Marel, odnosno laboratorija proizvođača. Naručitelj je ocijenio kako dostavljena dokumentacija nije sukladna točki 4.2.3. b) dokumentacije o nabavi te je pri tom naveo da je ova odluka naručitelja u skladu s Rješenjem Državne komisije, KLASA: UP/II-034-02/22-01/807, URBROJ: 354-02/11-23-9 u kojoj je jasno navedeno kako "samom činjenicom da je naručitelj tražio dostavu dokaza izdanog od instituta za kontrolu kvalitete ili agencije priznate stručnosti, ponuditeljima nije dopušteno da dostave dokaze izdane od laboratorija proizvođača, čak i kada je takav laboratorij akreditiran za provoditi ispitivanja koja se traže." Slijedom svega navedenog, naručitelj je ponudu žalitelja ocijenio neprihvatljivom u ovom dijelu.

Žalitelj je u prilogu žalbe dostavio ovjereni prijevod posljednje stranice dokumenta izdanog od strane Europske organizacije za akreditaciju pod nazivom „EA MULTILATERALNI SPORAZUM Olakšavanje prekogranične trgovine pouzdanom robom i uslugama“ (cijeli dokument dostupan je na priloženom linku: <https://european-accreditation.org/wp-content/uploads/2018/10/the-ea-mla-3.pdf>) iz kojeg proizlazi sljedeće: -da nacionalna akreditacijska tijela mogu pristupiti Multilateralnom sporazumu o priznavanju jednakosti akreditacije (MLA) tek nakon detaljnog vrednovanja njihovog rada od strane jednakih takvih tijela, u svrhu provjere usklađenosti s međunarodno prihvaćenim standardom za akreditacijska tijela; da vrednovanja provodeiskusni stručnjaci iz drugih NAT-ova, a proces promatra osoblje Europske komisije, nacionalna državna tijela i predstavnici Savjetodavnog odbora Europske organizacije za akreditaciju; -da vrednovanja uključuju provjeru koja se izvršava u uredu, kao i promatranje posjeta ocjenjivača kako bi se utvrdilo da su tijela za ocjenjivanje usklađenosti prije dobivanja svoje akreditacije dovoljno detaljno ispitana da bi se utvrdila njihova stručnost, nepristranost, sposobnost izvršavanja zadataka i održivost; -da su Multilateralni sporazum o priznavanju jednakosti akreditacije u okviru Europske organizacije za akreditaciju (EA MLA) na međunarodnoj razini priznali Međunarodni akreditacijski forum (IAF) i Međunarodna organizacija za akreditaciju laboratorija (ILAC) što znači da izvještaj o ispitivanju ili certifikat akreditiran od strane potpisnika EA MLA također priznaju i potpisnici multilateralnih sporazuma u okviru IAF-a i ILAC-a; -da

zahvaljujući ovom priznanju, međunarodna tržišta imaju povjerenje u EA MLA i rezultate ocjene sukladnosti koje pružaju organizacije koje su akreditirane od strane organizacija potpisnica EA MLA i da zbog toga nema potrebe za ponovnim testiranjem, ponovnim umjeravanjem, ponovnim inspekcijama ili ponovnim certifikacijama proizvoda i usluga u svakoj zemlji u koju se isti uvoze i prodaju, a to pomaže slobodnom kretanju roba i usluga u Europi i ostatku svijeta.

Iz popisa država potpisnica EA MLA, koji je žalitelj također dostavio u prilogu žalbe je razvidno da se na njemu nalazi Srbija i Akreditacijsko tijelo Srbije (ATS) kao nacionalno akreditacijsko tijelo Srbije.

Mjerodavnim za ocjenu predmetnog žalbenog navoda, osim prethodno već citiranih odredaba ZJN 2016, ukazuju se i odredbe članka 213. ZJN 2016 kojima je u stavku 1. propisano da javni naručitelj može zahtijevati da gospodarski subjekti podnesu izvješće o testiranju od tijela za ocjenu sukladnosti ili potvrdu koju izdaje takvo tijelo kao dokazno sredstvo sukladnosti sa zahtjevima ili kriterijima utvrđenima u tehničkim specifikacijama, kriterijima za odabir ponude ili uvjetima za izvršenje ugovora. Sukladno stavku 2. istog članka, ako javni naručitelj zahtijeva dostavu potvrda koje izdaju određena tijela za ocjenu sukladnosti, obavezan je prihvatiti i potvrde drugih jednakovrijednih tijela za ocjenu sukladnosti. Stavkom 3. je propisano da je tijelo za ocjenu sukladnosti u smislu stavaka 1. i 2. ovoga članka tijelo koje provodi aktivnosti ocjene sukladnosti, uključujući kalibriranje, testiranje, certificiranje i inspekciju, koje je akreditirano u skladu s Uredbom (EZ) br. 765/2008 Europskog parlamenta i Vijeća. Stavkom 4. je zaključno propisano da je osim dokaznih sredstava iz stavka 1. ovoga članka, javni naručitelj obavezan prihvatiti i druga prikladna dokazna sredstva poput tehničke dokumentacije proizvođača ako gospodarski subjekt nije imao pristup izvješću o testiranju ili potvrdi iz stavka 1. ovoga članka ili ih nije mogao ishoditi u zadanom roku, pod uvjetom da nedostatak pristupa nije uzrokovan njegovim postupanjem te pod uvjetom da dokaže da radovi, roba ili usluge koje nudi udovoljavaju zahtjevima ili kriterijima navedenim u tehničkim specifikacijama, kriterijima za odabir ponude ili uvjetima za izvršenje ugovora.

Nadalje, mjerodavna je i Uredba (EZ) br. 765/2008 Europskog parlamenta i Vijeća o utvrđivanju zahtjeva za akreditaciju i za nadzor tržišta u odnosu na stavljanje proizvoda na tržište i o stavljanju izvan snage Uredbe (EEZ) br. 339/93 (dalje u tekstu: Uredbe (EZ) br. 765/2008) na koju izričito upućuje odredba članka 213. stavka 3. ZJN 2016.

Prema točki 23. Preambule Uredbe (EZ) br. 765/2008, Europska organizacija za akreditaciju odnosno European Accreditation (dalje u tekstu: EA) je organizacija „čija je glavna zadaća promicanje transparentnog i kakvoćom vođenog sustava za vrednovanje osposobljenosti tijela za ocjenjivanje sukladnosti u Europi, upravlja sustavom uzajamnog vrednovanja između nacionalnih akreditacijskih tijela iz država članica i drugih europskih država.“

Dakle, iz činjeničnog stanja kako je prethodno utvrđeno nedvojbeno proizlazi da su predmetne Potvrde o tipskom ispitivanju izdane od Neovisnog laboratorija za elektrotehnička ispitivanja Marel Kruševac, a čiju je kompetenciju za obavljanje poslova ispitivanja potvrdilo Akreditacijsko tijelo Srbije (ATS) koje se nalazi na listi EA MLA.

Iz sadržaja prethodno citiranog dokumenta izdanog od strane Europske organizacije za akreditaciju (EA) proizlazi da su Multilateralni sporazum EA MLA na međunarodnoj razini priznali i Međunarodni akreditacijski forum (IAF) i Međunarodna organizacija za akreditaciju laboratorija (ILAC) što znači da izvještaj o ispitivanju ili certifikat akreditiran od strane potpisnika EA MLA također primaju i

potpisnici multilateralnih sporazuma u okviru IAF-a i ILAC-a te da zahvaljujući ovom priznanju, međunarodna tržišta imaju povjerenje u EA MLA i rezultate ocjene sukladnosti koje pružaju organizacije koje su akreditirane od strane organizacija potpisnica EA MLA i da zbog toga nema potrebe za ponovnim testiranjem, ponovnim umjeravanjem, ponovnim inspekcijama ili ponovnim certifikacijama proizvoda i usluga u svakoj zemlji u koju se isti uvoze i prodaju, a to pomaže slobodnom kretanju roba i usluga u Europi i ostatku svijeta.

Dakle, za Multilateralni sporazum o priznavanju jednakosti akreditacije (EA MLA) je ključno da se rezultati ocjene sukladnosti koje pružaju organizacije koje su akreditirane od strane organizacija potpisnica EA MLA priznaju kao jednakovrijedni rezultatima ocjene sukladnosti koje pružaju tijela za ocjenu sukladnosti koja su akreditirana u skladu s Uredbom (EZ) br. 765/2008 Europskog parlamenta i Vijeća, sve sukladno članku 213. stavku 3. ZJN 2016. To konkretno znači da ukoliko javni naručitelj, kao dokaz tehničke i stručne sposobnosti s obzirom na proizvode koji se moraju isporučiti, zahtijeva potvrde koje izdaju nadležni instituti za kontrolu kvalitete ili agencije priznate stručnosti kojima se potvrđuje sukladnost proizvoda s točno određenim tehničkim specifikacijama ili normama na koje se upućuje kako je to naručitelj propisao i u uvjetima iz predmetne točke 4.2.3. b) dokumentacije o nabavi, naručitelj ne smije odbiti Potvrde o tipskim ispitivanjima tijela za ocjenu sukladnosti akreditiranih od strane potpisnika EA MLA samo zbog toga što se radi o Potvrdama o ispitivanju tijela za ocjenu sukladnosti koja su vlasnički povezana s proizvođačem ponuđenih proizvoda kao u konkretnom slučaju. Naime, stručnost takvih tijela za ocjenu sukladnosti dokazana je akreditacijom od strane organizacija za akreditaciju u skladu s Uredbom (EZ) br. 765/2008 Europskog parlamenta i Vijeća, sve sukladno članku 213. stavku 3. ZJN 2016. Kao dodatan razlog da je naručiteljevo odbijanje predmetnih Potvrda neosnovano ističe se da naručitelj dokumentacijom o nabavi nigdje nije propisao da se mora raditi o potvrdama trećih, neovisnih tijela, odnosno da to ne bi mogao biti laboratorij koji je vlasnički povezan sa proizvođačem.

Slijedom svega navedenog, predmetne Potvrde o tipskom ispitivanju izdane od Neovisnog laboratorija za elektrotehnička ispitivanja Marel Kruševac čije ovlaštenje za obavljanje poslova ispitivanja je potvrdilo Akreditacijsko tijelo Srbije (ATS) koje je potpisnik EA MLA Sporazuma, imaju se smatrati valjanim dokaznim sredstvom u smislu točke 4.3.2.b) dokumentacije o nabavi pod uvjetom da se istima potvrđuje sukladnost ponuđenih proizvoda s točno određenim tehničkim specifikacijama ili normama na koje se upućuje

Imajući u vidu sve navedeno, na naručitelju je da u ponovnom postupku pregleda i ocjene ponuda utvrdi da li predmetne Potvrde o tipskim ispitivanjima Neovisnog laboratorija za elektrotehnička ispitivanja Marel Kruševac potvrđuju sukladnost ponuđenih proizvoda s točno određenim tehničkim specifikacijama odnosno normama na koje se upućuje u dokumentaciji o nabavi.

Što se tiče naručiteljevog pozivanja na rješenje Državne komisije Klasa: UP/II-034-02/22-01/807, ovo tijelo je analizom navedenog rješenja utvrdilo da je pravna i činjenična situacija u ovom predmetu različita u odnosu na situaciju iz navedenog predmeta. Naime, u navedenom predmetu nije utvrđeno da bi laboratorij čije potvrde o ispitivanju su dostavljene kao dokaz sposobnosti bio akreditiran sukladno Uredbi (EZ) br. 765/2008. Slijedom navedenog, pozivanje naručitelja na navedeno rješenje Državne komisije kao razlog odbijanja ponude žalitelja u ovom postupku javne nabave u kojem je činjenična i pravna situacija bitno različita, nema osnovu ni u odredbama ZJN 2016, ni u odredbama predmetne dokumentacije o nabavi u skladu s kojima je naručitelj sukladno članku 290. stavak 1. ZJN 2016 bio

dužan provesti pregled i ocjenu ponuda.

Što se tiče navoda naručitelja da ovo nije jedini dokaz da ponuđena roba nije jednakovrijedna robi na koju je uputio naručitelj, utvrđeno je da naručitelj u odgovoru na žalbu po prvi puta osporava da ponuđeni proizvod iz točke 46. troškovnika ne ispunjava propisane uvjete jednakovrijednosti, iako na to naručitelj uopće nije ukazao u osporavanoj odluci o odabiru niti je ponuda žalitelja odbijena iz ovog razloga. Slijedom navedenog, zbog činjenice da navedeni razlog nije niti bio razlog odbijanja ponude žalitelja, taj razlog ne može biti ni predmet razmatranja ovog žalbenog postupka. Naime, Državna komisija postupala u granicama žalbenih navoda pazeći po službenoj dužnosti na točno određene bitne povrede odredaba postupka te ispituje zakonitost postupanja naručitelja iz provedenog postupka javne nabave. Slijedom navedenog, Državna komisija nije ovlaštena ispitivati po prvi puta u ovom žalbenom postupku istaknute razloge nevaljanosti ponude žalitelja zbog kojih ponuda žalitelja uopće nije odbijena niti su ti razlozi bili poznati žalitelju.

Slijedom svega navedenog, žalbeni navod je ocjenjen osnovanim.

Žalitelj zaključno u žalbi navodi da je naručitelj neosnovano propustio ažurirati odabranog ponuditelja u pogledu točke 4.2.3.b) dokumentacije o nabavi iako je prethodno ažurirao žalitelja upravo u pogledu točke 4.2.3. b) dokumentacije o nabavi, čime da je naručitelj postupio protivno načelu jednakog tretmana. Žalitelj pojašnjava da je naručitelj prethodno u istom postupku pregleda i ocjene ponuda ažurirao žalitelja, odnosno tražio izvješća/potvrde o provedenim tipskim ispitivanjima iz točke 4.2.3. b) dokumentacije o nabavi, čime je naručitelj postupio protivno načelu jednakog tretmana, jer je odabrani ponuditelj ovime mogao ostvariti prednost pred žaliteljem, koji je odbijen zbog navodnog nedostatka dostavljenih dokumenata iz točke 4.2.3. b) dokumentacije o nabavi, dok odabrani ponuditelj uopće nije morao dokazati ispunjavanje ovog uvjeta sposobnosti.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da je pregledom osnovnih ponuda utvrdio kako žalitelj nudi robu različitu od robe na koju je naručitelj uputio, dok odabrani ponuditelj Koproduct trgovina d.o.o. nudi upravo robu na koju je u Troškovniku uputio naručitelj. Naručitelj pojašnjava da je od žalitelja tražio dostavu ažurirane popratne dokumentacije definirane točkom 4.2.3. b) dokumentacije o nabavi iz razloga dokazivanja jednakovrijednosti ponuđene robe s obzirom da žalitelj nije ponudio robu na koju je naručitelj uputio u troškovniku. S obzirom da je odabrani ponuditelj ponudio robu na koju je naručitelj i uputio u troškovniku, naručitelj ne vidi svrhu traženja ažuriranih popratnih dokumenata, a posebno iz razloga što ga niti članak 263. stavak 1. ZJN 2016 na to niti ne obvezuje obzirom da se predmetno radi o postupku javne nabave male vrijednosti. Slijedom navedenog, naručitelj smatra kako u predmetnoj situaciji žalitelj pogrešno tumači načelo jednakog tretmana jer niti ponude nisu jednake niti ponuđeni tip robe nije jednak. Naručitelj stoga smatra da je prema obje ponude postupio onako kako je dokumentacijom o nabavi i propisano. Naručitelj dodatno napominje kako žalitelj nije dostavio nikakve dokaze da ponuda odabranog ponuditelja ne zadovoljava uvjete definirane dokumentacijom o nabavi.

Mjerodavnim za ocjenu predmetnog žalbenog navoda, osim prethodno već citiranih odredaba ZJN 2016, ukazuje se i odredba članka 263. stavka 1. ZJN 2016 kojom je propisano da je javni naručitelj obvezan prije donošenja odluke u postupku javne nabave velike vrijednosti, a u postupcima javne nabave male vrijednosti može, od ponuditelja koji je podnio ekonomski najpovoljniju ponudu zatražiti da u primjerenom roku, ne kraćem od pet dana, dostavi ažurirane popratne dokumente u skladu s pododjeljkom 2. i 4. ovoga odjeljka, osim ako već posjeduje te

dokumente.

Uvidom u ponudu odabranog ponuditelja je utvrđeno da odabrani ponuditelj u svim stavkama troškovnika nudi robu na koju je naručitelj i uputio u Troškovniku, odnosno robu proizvođača METAL-PRODUCT d.o.o.

Kako je već prethodno utvrđeno, naručitelj je sukladno članku 263. stavak 1. ZJN 2016 od žalitelja tražio dostavu ažuriranih popratnih dokumenata iz točke 4.2.3.b) dokumentacije o nabavi, te je nesporno da od odabranog ponuditelja, čija je ponuda naknadno ocijenjena kao ekonomski najpovoljnija, nije tražio dostavu ažuriranih popratnih dokumenata iz točke 4.2.3.b) dokumentacije o nabavi.

Naime, naručitelj je u Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda, u dijelu Provjera ponuditelja koji je dostavio ekonomski najpovoljniju ponudu, naveo sljedeće: „Naručitelj nije zahtijevao ažurirane popratne dokumente od ekonomski najpovoljnijeg ponuditelja sukladno čl. 263. st. 1. ZJN 2016 jer se radi o postupku male vrijednosti te iz razloga što je odabrani ponuditelj ponudio robu na koju je naručitelj i uputio.”

Naručitelj je u prilogu odgovora na žalbu dostavio Certifikate o ocjenjivanju sukladnosti za robu proizvođača Metal-product d.o.o. koju nudi odabrani ponuditelj i na koju je naručitelj uputio u Troškovniku, navodeći da iste ima u posjedu jer je s predmetnom robom i prije radio. Uvidom u navedene Certifikate je utvrđeno da je iste izdao Končar - Institut za elektrotehniku, Laboratorij za velike snage, Zagreb.

Dakle, s obzirom na to da je odabrani ponuditelj ponudio robu na koju je naručitelj i uputio u Troškovniku te imajući u vidu da naručitelj za tu robu već posjeduje Certifikate o ocjenjivanju sukladnosti koji su točkom 4.2.3. b) dokumentacije o nabavi propisani kao ažurirani popratni dokumenti, ocjena je ovog žalbenog tijela da naručitelj u konkretnom slučaju nije bio dužan od odabranog ponuditelja tražiti dostavu ažuriranih popratnih dokumenata.

Pri tom je potrebno navesti da načelo jednakog tretmana zahtijeva da se u usporedivim situacijama ne postupa na različit način i da se u različitim situacijama ne postupa na jednak način, osim ako takvo postupanje nije objektivno opravdano.

Slijedom svega navedenog, ocjena je ovog tijela da naručitelj u konkretnom postupku nije postupio protivno načelu jednakog tretmana kad od odabranog ponuditelja, za razliku od žalitelja, nije tražio dostavu ažuriranih popratnih dokumenata iz točke 4.2.3. b) dokumentacije o nabavi, obzirom da je opisano postupanje u konkretnom slučaju bilo objektivno opravdano okolnošću da je odabrani ponuditelj ponudio robu na koju je naručitelj i uputio u Troškovniku, a za koju naručitelj već posjeduje certifikate o ocjenjivanju sukladnosti koji su točkom 4.2.3. b) dokumentacije o nabavi propisani kao ažurirani popratni dokumenti.

Iz svega navedenog proizlazi da se naručitelju u konkretnom slučaju ne može staviti na teret povreda načela jednakog tretmana iz članka 4. ZJN 2016, stoga je žalbeni navod ocijenjen neosnovanim.

Postupajući po službenoj dužnosti temeljem članka 404. ZJN 2016, a u odnosu na osobito bitne povrede postupka javne nabave iz članka 404. stavka 2. toga Zakona, ovo državno tijelo nije utvrdilo postojanje osobito bitnih povreda.

U skladu s prethodno navedenim, na temelju članka 425. stavka 1. točke 4. ZJN 2016 odlučeno je kao u točki 1. izreke ovog rješenja te se predmet vraća naručitelju na ponovno postupanje.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 2.570,00 eura i to s osnove uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 1.320,00 eura i odvjetničke naknade za sastavljanje žalbe uvećane za PDV sukladno tbr. 25. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika (Narodne novine broj 138/2023) u iznosu od 1.250,00 eura.

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 protivnoj stranci nadoknaditi opravdane troškove koji su joj nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku

S obzirom na to da je žalba kojom je traženo poništenje odluke o odabiru osnovana, osnovan je i žaliteljev zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka I to u ukupno zatraženom iznosu od 2.570,00 eura. Slijedom navedenog, odlučeno je kao u točki 2. izreke ovog rješenja.

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

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.

PREDSJEDNICA

Maja Kuhar

