



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

**KLASA: UP/II-034-02/23-01/53  
URBROJ: 354-02/14-23-7  
Zagreb, 18. ožujka 2022.**

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, OIB: 95857869241, u Vijeću sastavljenom od članova: Maje Kuhar, predsjednice, Nelice Vidić, zamjenice predsjednice, Alice Brandt, Karmele Dešković, Danijele Antolković i Jasnice Lozo članica te Zvonimira Jukića, člana, u žalbenom postupku pokrenutom po žalbi žalitelja AŽD Praha s.r.o., Prag, Češka Republika zastupanom po odvjetnicima u odvjetničkom društvu Ravlić i Partneri d.o.o., Zagreb, u odnosu na Odluku o odabiru, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2021/S 0F5-0041497, predmet nabave: radovi na projektu osiguranja i modernizacije željezničko – cestovnih prijelaza (EU), naručitelja HŽ Infrastruktura d.o.o., Zagreb, OIB: 39901919995, 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 AŽD Praha s.r.o., Prag, Češka Republika, kao neosnovana.
2. Odbija se zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka AŽD Praha s.r.o., Prag, Češka Republika, kao neosnovan.

**O b r a z l o Ź e n j e**

Naručitelj HŽ Infrastruktura d.o.o., Zagreb, objavio je 19. studenoga 2021. u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (nadalje u tekstu: EOJN RH), poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave broj objave: 2021/S 0F5-0041497, radi nabave radova na projektu osiguranja i modernizacije željezničko – cestovnih prijelaza (EU). Kriterij za odabir ponude je ekonomski najpovoljnija ponuda koja se određuje na temelju cijene (90 bodova) i razdoblja osiguravanja zamjene dijelova ugrađene opreme o trošku ugovaratelja (10 bodova).

U navedenom postupku javne nabave dostavljene su četiri ponude koje je naručitelj ocijenio valjanima te je odlukom o odabiru broj: 3-334/22-P od 7. rujna 2022.

odabrao ponudu ponuditelja Altpro d.o.o., Zagreb. Na predmetnu odluku o odabiru žalbu je 19. rujna 2022. izjavio žalitelj AŽD Praha s.r.o., Prag, Češka Republika. Postupajući po navedenoj žalbi, ovo državno tijelo je rješenjem KLASA: UP/II-034-02/22-01/638, URBROJ: 354-02/14-22-8 od 20. listopada 2022. odbilo žalbu i zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka žalitelja.

Povodom tužbe tužitelja (žalitelja), protiv rješenja ovog tijela od 20. listopada 2022., Visoki upravni sud Republike Hrvatske je presudom poslovni broj: UsII-162/23-9 od 9. studenoga 2023. poništio rješenje KLASA: UP/II-034-02/22-01/638, URBROJ: 354-02/14-22-8 od 20. listopada 2022., poništio odluku o odabiru broj 3-334/22-P od 7. rujna 2022. te odbio zahtjev tužitelja za naknadu troškova žalbenog postupka.

U ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda, naručitelj je između četiri valjane ponude, Odlukom o odabiru broj PU-31/24 od 29. siječnja 2024., odabrao ponudu ponuditelja Altpro d.o.o., Zagreb.

Na predmetnu Odluku o odabiru urednu je žalbu 7. veljače 2024., izjavio AŽD Praha s.r.o., Prag, Češka Republika. Žalitelj u žalbi u bitnome osporava zakonitost postupanja naručitelja kod pregleda i ocjene odabrane ponude. Žalitelj navodi da osporava i ponude ponuditelja Končar-KET d.o.o., Zagreb i zajednice gospodarskih subjekata Elektrokem d.o.o. i Siemens Mobility Austria GmbH, međutim žalba ne sadrži žalbene navode koji se odnose na te ponuditelje. U žalbenom zahtjevu traži poništenje Odluke o odabiru kao i naknadu troškova žalbenog postupka u iznosu od 32.022,28 eura.

Naručitelj u odgovoru na žalbu osporava osnovanost žalbenih navoda te predlaže žalbu odbiti kao neosnovanu.

Odabrani ponuditelj žalitelju osporava postojanje pravnog interesa navodeći da je žalitelj rangiran kao četvrti po redu, a ne osporava drugo i trećerangiranog ponuditelja. Također navodi da je žalitelj ponudu drugorangiranog ponuditelja osporavao u postupku koji se vodio pod KLASA: UP/II-034-02/22-01/638, no da su svi navodi ocijenjeni kao neosnovani. Stoga zaključuje, čak i da naručitelj, nakon novog pregleda i ocjene ponuda ponovno rangira valjane ponude, žalitelj ne može biti odabran jer je rok za žalbu u odnosu na drugo i trećerangiranu ponudu istekao, a ponude se nisu mijenjale niti su nastupila nova saznanja. Kao drugi razlog nepostojanja prava na žalbu navodi činjenicu da je ugovor već zaključen i u dijelu izvršen pa samim time što sto su određeni radovi izvedeni i ne mogu se ponovo izvesti, a samim time niti platiti, moralo bi doći do izmjene cijene ponude žalitelja. Odabrani ponuditelj također osporava osnovanost žalbenih navoda te predlaže žalbu odbiti kao neosnovanu.

U tijeku postupka pred ovim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dokaznog materijala koji se sastoji od obavijesti o nadmetanju, dokumentacije o nabavi, zapisnika o otvaranju ponuda, zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, Odluke o odabiru, odabrane ponude te ostalih dokaza.

Vezano za osporavanje pravnog interesa žalitelja, utvrđeno je da predmetne tvrdnje odabranog ponuditelja ne mogu biti argument temeljem kojeg bi se žalitelju uskratilo pravo na žalbu. Naime, sukladno 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. Dakle, pored pravnog interesa za dobivanje određenog ugovora o javnoj nabavi ili okvirnog sporazuma, dinamičkog sustava nabave ili projektnog natječaja, žalitelj mora ujedno pretrpjeti ili mora postojati mogućnost da bi mogao pretrpjeti štetu od navodnog kršenja subjektivnih prava pa su navedeni uvjeti za žalitelja određeni kumulativno. Naime, točno je da je naručitelj ponudu žalitelja rangirao na posljednje mjesto te da žalitelj nije osporio valjanost ponuda ponuditelja koji su rangirani na drugo i treće mjesto. Međutim, s obzirom na to da je u konkretnom slučaju kriterij za odabir ponude ekonomski najpovoljnija ponuda, da je ponuda žalitelja ocijenjena valjanom, da žalitelj osporava valjanost ponude koja je u ovom postupku pregleda i ocjene ponuda ocijenjena kao ekonomski najpovoljnija te imajući na umu primjenu članka 263. ZJN 2016 samo u odnosu na ponuditelja koji je podnio ekonomski najpovoljniju ponudu, ovo državno tijelo je ocijenilo da je žalitelj u konkretnom slučaju ispunio pretpostavke iz članka 401. stavka 1. ZJN 2016. Nadalje valja reći da činjenica što je ugovor u izvršenju ne utječe na žaliteljevo pravo na žalbu, budući da žalitelj, ukoliko uspije osporiti zakonitost odabira ponuditelja koji je odabran za izvršenje ugovora u konkretnom postupku javne nabave, ima mogućnost dobivanja ugovora radi izvršenja predmeta nabave te može pretrpjeti štetu od kršenja subjektivnih prava.

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

Žalba je neosnovana.

Žalitelj uvodno u bitnom navodi da je u postupku koji je prethodio donošenju presude Visokog upravnog suda Republike Hrvatske od 9. studenoga 2023. i osporavane odluke o odabiru koju je naručitelj donio u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda, isticao da je naručitelj u zahtjevu za pojašnjenje ponude od 25. travnja 2022. tražio od odabranog ponuditelja da pojasni reference navedene u ESPD obrascu jer iz istih nije razvidno je li izvršio radove na način kako je traženo točkom 4.3.a dokumentacije o nabavi. Navodi da je tijekom čitavog postupka isticao da je naručitelj takvim postupanjem povrijedio odredbu članka 293. ZJN 2016, što je potvrđeno pravnim mišljenjem izvanrednog profesora Turudića i Visokog upravnog suda Republike Hrvatske kojom je potvrđeno da nisu bili ispunjeni uvjeti za primjenu članka 293. budući da ta referenca nije bila pogrešna niti se takvom mogla činiti, nije bilo očitih gramatičkih grešaka, već je sadržajno odstupala od materijalnih zahtjeva iz dokumentacije o nabavi te je naručitelj prihvaćanjem takve reference doveo do pregovaranja u vezi s kriterijem za odabir ponude te je omogućeno odabranom ponuditelju podnošenje nove, izmijenjene ponude nakon roka za dostavu ponuda. Ističe da naručitelj istu grešku ponavlja u novom postupku pregleda i ocjene ponuda. Navodi da naručitelj unatoč navedenom, u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda, ignorira pravomoćnu presudu i pravno shvaćanje Visokog upravnog suda Republike Hrvatske i Odlukom o odabiru od 29. siječnja 2024. ponovno odabire ponudu odabranog ponuditelja. Navodi da je takvim postupanjem naručitelj povrijedio odredbu članka 293. ZJN 2016, članak 6. stavak 3. Zakona o sudovima i članak 81. stavak 2. Zakona o upravnim sporovima.

Žalitelj nadalje osporava postupanje naručitelja u novom postupku pregleda i ocjene ponuda koje se odnosi na reference, a posebno referencu 1. Radovi na izgradnji novih 30 željezničko-cestovnih prijelaza u Grčkoj za konačnog kupca OSE (Grčke državne željeznice) u odnosu na predmet ugovora i naznačenu cijenu radova.

Navodi da je naručitelj u nekoliko navrata tražio upotpunjavanje ažuriranih popratnih dokumenata pa tako i u ponovljenom pregledu i ocjeni ponuda (nakon presude poslovni broj: USII- 162/23 od 9. studenog 2023.) Navodi da je naručitelj 22. prosinca 2023. odabranog ponuditelja opet tražio zahtjev za dopunom, razjašnjenjem, upotpunjavanjem ili dostavom nužne informacije (iako je već prvo pozivanje naručitelja dovelo do pregovaranja, što je utvrđeno pravomoćnom presudom). Iz dokumentacije postupka javne nabave proizlazi da je naručitelj od odabranog ponuditelja ponovno tražio dostavu dokumentacije koju je trebao dostaviti uz potvrdu, odnosno daje mu uputu da dostavi potvrdu "u kojoj će biti razvidna vrijednost radova (bez PDV-a) te potpisana od oba člana konzorcija". Navodi da je odabrani ponuditelj postupajući po zahtjevu naručitelja dostavio potvrdu u kojoj je upisana vrijednost izvedenih radova 846.313,22 eura. Naručitelj je potom opetovano pozvao odabranog ponuditelja, 18. siječnja 2024. da dostavi novi popis izvršenih radova s ispravljenom vrijednosti izvedenih radova sukladno dostavljenoj potvrdi (sve ignorirajući pravomoćnu presudu Visokog upravnog suda Republike Hrvatske). Navodi da je odabrani ponuditelj istoga dana dostavio novi popis izvršenih radova u kojemu je naznačena vrijednost „izvedenih radova“ 846.313,22 eura. Ističe da je naručitelj u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda naveo da je prihvatio dostavljene ažurirane popratne dokumente odabranog ponuditelja odnosno da je "Potvrda o urednom izvođenju i ishodu radova 01\_a\_Ref Grčka nadopunjena u svrhu otklanjanja nedostataka navedenih u presudi i to na način da je sada razvidna točna vrijednost radova te je potvrda ovjerena od oba člana konzorcija". Žalitelj zaključuje da je iz svega navedenog vidljivo da je odabrani ponuditelj dostavio referencu iz koje je vidljiva vrijednost „radova“ koji se odnose na ugradnju opreme, a ne radove čime naručitelj postupi nezakonito i prihvaća isto suprotno uvjetima i traženjima iz dokumentacije o nabavi, čime je opet došlo po povrede članka 290. ZJN 2016. Pored prigovora da je pravomoćnom presudom već utvrđeno da je postupanjem naručitelja došlo do pregovaranja, žalitelj opetovano osporava predmetnu referencu i u pogledu vrijednosti „radova“ i da bi se ista nabava odnosila na „radove“, vezano za što upućuje na navode žalbe i tužbe žalitelja koje se već nalaze u spisu predmeta naslova KLASA: UP/II-034-02/22-01/638, a u kojima je detaljno obrazloženo putem oznaka CPV-a da se predmetna referenca ne odnosi na radove te argumentaciju i navode iz priložene žalbe i tužbe predlaže uzeti u obzir kao navode ove žalbe. Pri tome, žalitelj posebno i dodatno ističe da je istu referencu (Ref.1. Grčka) odabrani ponuditelj koristio prilikom postupka javne nabave gdje je predmet nabave „Isporuka roba-uređaj za osiguranje ŽCP-a s kontrolnim signalima“, broj objave 2022/S 0F5-0030067, za 26 ŽCP (ev. broj nabave: 381/22/AM) iz listopada 2022. kad se nudila samo oprema ŽCP-a te je u tom postupku nabave odabrani ponuditelj koristio ovdje spornu „grčku referencu“ za referencu opreme. Dakle, u tom postupku javne nabave kao uvjet tehničke i stručne sposobnosti tražen je popis glavnih isporuka robe, te je odabrani ponuditelj u svom ESPD obrascu naveo sljedeće „Opis: Radovi na izgradnji novih 30 željezničko-cestovnih prijelaza u Grčkoj za konačnog kupca OSE (Grčke državne željeznice) koji uključuju: Proizvodnju, isporuku, ugradnju, ispitivanje, izradu tehničke dokumentacije, puštanje u rad i školovanje kupca. Vrijednost: Ukupna vrijednost ugovora je: 1.886.407,47 EUR bez PDV-a Od toga na vrijednost isporučene opreme u 2019. godini otpada: 1.480.430,96 EUR bez PDV-a, Razdoblje: 21.08.2018 – 18.07.2019, Naručitelj: JV SIDIRODROMIKA ERGA – DIOLKOS 69 Politechniou street, Pilea, Thessaloniki, Grčka Evgenia Balomata [j.balomata@sidirodromika.gr](mailto:j.balomata@sidirodromika.gr).“ U prilog tome žalitelj dostavlja jednu stranicu ESPD obrasca. Žalitelj navodi da iz dostavljenog ESPD obrasca proizlazi da je ukupna vrijednost ugovora 1.886.407,47 eura bez PDV-a, a da od toga na vrijednost isporučene opreme u 2019. otpada

1.480.430,96 eura, dakle, na radove ostane 405.976,51 eura. Žalitelj ističe da iz navedenog proizlazi da su predmet konkretnog ugovora radovi na izgradnji novih 30 ŽCP, dok je u popisu ugovora navedeno "Nabava i ugradnja 30 ŽCP", stoga postavlja pitanje što je točno predmet radova za referencu Grčka i koliko točno iznosi vrijednost radova? Navodi da iz potvrde priložene u ovom postupku javne nabave proizlazi da je vrijednost radova 846.313,22 eura. Uzimajući u obzir dostavljene dokumente koje dostavlja sam odabrani ponuditelj u drugom postupku nabave za nabavu opreme, proizlazi da je vrijednost "radova" 405.976,51, dakle, u jednoj potvrdi se vrijednost radova navodi u iznosu od 405.976,51 eura, a u drugoj potvrdi se vrijednost tih istih radova navodi u iznosu od 846.313,22 eura, pri čemu se napominje da se radi o istoj referenci i istom poslu, za istog naručitelja (OSE-grčke željeznice). Prema tome, kada bi se umjesto ove „nove“ vrijednosti radova od 846.313,22 eura, uzeli u obzir i zbrajali radovi iz drugog postupka koji se odnosi na 26 ŽCP u iznosu od 405.976,51 eura, zbroj ne bi iznosio minimalnu vrijednosti reference od 20 milijuna kuna/2.654.456,17 eura. Stoga odabrani ponuditelj ne ispunjava uvjete iz dokumentacije o nabavi niti po pitanju tražene minimalne vrijednosti izvedenih radova. Iz navedenog je evidentno kako se u oba postupka nabave radi o istom ugovoru kojeg odabrani ponuditelj koristi kao referencu i gdje odabrani ponuditelj manipulira vrijednostima isporučene robe i „izvedenih radova“ kako bi zadovoljio uvjete iz dokumentacije o nabavi kako u kojem slučaju.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da je u spornoj "grčkoj" referenci odabrani ponuditelj, inicijalno naveo proizvodnju i isporuku 30 sustava RLC23 za osiguranje ŽCP-a sa sustavom detekcije BO23, te kompletne radove i ugradnju samo na 3 sustava RLC23 (od 30 isporučenih) te da je konkretan navod naručitelju bio nelogičan. Obrazlaže da je u pregledu dokaza koje vrši upravitelj željezničke infrastrukture s tehničkim znanjima i znanjima o prirodi ovakvih ugovora, isti pretpostavio da netko tko je proizveo i isporučio predmetne sustave vjerojatno sudjelovao na radovima na ugradnji istih. Zašto bi ugradio samo 3 sustava ako ih je isporučio 30, stoga je smatrao da navod sadrži nejasnoću te je odabranom ponuditelju dao priliku da istu pojasni. Naručitelj uzgred navodi da je potpuno protuzakonito, nelogično i nespojivo s praksom i životom dati za pravo plaćenom mišljenju osobe koja nije sudski vještak za željezničku sigurnosnu infrastrukturu u ocjeni toga što naručitelj smije pojasniti u fazi preliminarnog dokaza tehničke sposobnosti koji se tiče isporuke i ugradnje željezničke sigurnosne infrastrukture. Ističe da bi zabrana primjene članka 293. ZJN 2016 u fazi preliminarnog dokaza predstavljala opasan presedan s kojim se u potpunosti gubi intencija ZJN 2016 u pogledu rasterećenja od administrativnog formalizma postupka pregleda i ocjene ponuda. Navodi da institut članka 293. ZJN 2016 upravo i služi naručitelju da već u samom početku postupka javne nabave pojasni i otkloni sve nejasnoće. Toliko je poželjna i gotovo obligatorna primjena tog istog članka da je naručitelj sukladno stavku 3. istog članka, ukoliko ne primjenjuje mogućnost pojašnjavanja iz stavka 1. toga članka, obvezan obrazložiti razloge u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda. Navodi da je pravilno primijenio članak 293. ZJN 2016 i zatražio pojašnjenje u dijelu koji je njemu bio nejasan za konačnu ocjenu prihvatljivosti reference, a poštujući načelo jednakog tretmana isto je primijenio i na ponude, odnosno reference ostalih ponuditelja. Posebno ističe da je netočna tvrdnja da je primjenom članka 293. ZJN 2016 došlo do pregovaranja oko kriterija za odabir ponude ili ponuđenog predmeta nabave. Sukladno ZJN 2016, kriterij za odabir ponude je ekonomski najpovoljnija ponuda koju čini omjer cijene i kvalitete. Navodi da bi do pregovaranja došlo dakle kad bi ponuditelj dostavljao nove dokaze u svrhu bodovanja i rangiranja njegove ponude, a nikako u fazi pojašnjavanja preliminarnog dokaza

tehničke sposobnosti. U nastavku naručitelj navodi da mu je presudom predmet vraćen na ponovni pregled i ocjenu ponuda te je primjenom instituta pojašnjavanja i upotpunjavanja kojeg mu omogućava ZJN 2016, pozvao odabranog ponuditelja da otkloni nedostatke navedene u presudi. Ponuditelj je dostavio nadopune i pojašnjenja te je po mišljenju naručitelja zadovoljio kriterije propisane dokumentacijom o nabavi. Navodi da je u tom pogledu zatražio potvrdu o urednom izvođenju i ishodu radova 01\_a\_Ref Grčka u svrhu otklanjanja nedostataka navedenih u presudi i to na način da je sada razvidna točna vrijednost izvedenih radova te je potvrda ovjerena od oba člana konzorcija. Odabrani ponuditelj je traženu nadopunu dostavio te je potvrda ocijenjena prihvatljivom. Što se tiče upiranja u drugi postupak nabave, drugi predmet nabave i pregled i ocjenu ponuda koju je provelo drugo povjerenstvo, naručitelj se očituje kako slijedi. Navodi da u sklopu Sektora nabave ima 4 različita odjela koji godišnje provedu preko tisuću postupaka što jednostavne nabave, što nabave sukladno ZJN 2016. Tijek postupka nabave i sadržaj ponuda su isključivo u ingerenciji imenovanih povjerenstava. Tako je i u ovom postupku nabave povjerenstvo ocjenjivalo dostavljene ponude i potvrde, a ne ponude i potvrde dostavljene u drugim postupcima javne nabave. Povjerenstvo je pregledavalo i ocjenjivalo potvrde o kojima je imalo saznanja, i isto je provelo sukladno dokumentaciji o nabavi i ZJN 2016. Nadalje, postavlja se pitanje osnovanosti osporavanja autentičnosti potvrde u ponovljenom pregledu i ocjeni ponuda, s obzirom da to nije bio predmet žalbe niti tužbe žalitelja, a što po naručiteljevom mišljenju predstavlja nedopušteno širenje žalbenih navoda koji se moraju odnositi isključivo na radnje poduzete u ponovljenom pregledu i ocjeni ponuda.

Odabrani ponuditelj u očitovanju na žalbu i odgovor naručitelja navodi da Visoki upravni sud Republike Hrvatske u niti jednom dijelu presude nije nedvojbeno i jasno utvrdio da odabrana ponuda nije valjana te da treba biti odbijena te stoga primjena članka 293. ZJN 2016 nije protivna presudi. Upućuje na članak 3. Zakona o gradnji i Zakona o poslovima i djelatnostima prostornog uređenja i gradnje, koji definira pojam radova odnosno obavljanje djelatnosti građenja. Navodi da iz navedenog proizlazi da se u kontekstu zakona definicija radova odnosi između ostalog i na instalaciju i ugradnju opreme, što žalitelj opetovano nastoji osporiti. Ističe da čak i osobe sa slabim ili nikakvim poznavanjem stručne terminologije i pravne struke, mogu vrlo jednostavno zaključiti i utvrditi da je pojam radovi širokog značaja, a u predmetnom kontekstu obuhvaća širok spektar djelovanja i predstavljaju fizičke aktivnosti ili procese koji se primjenjuju u modernizaciji i/ili rekonstrukciji i/ili nadogradnji i/ili obnovi i/ili izgradnji željezničkih cestovnih prijelaza. Dakle, važno je istaknuti da odabrani ponuditelj niti u jednom dijelu nije izmijenio svoju ponudu nakon isteka roka za dostavu ponuda, već je isključivo prema zahtjevima naručitelja obrazlagao terminologiju i ukazivao na istinitost vlastite tehničke i stručne sposobnosti. Navodi da žalitelj kontinuirano aludira na pregovaranje u postupku pregleda i ocjene ponuda, te donosi neutemeljene zaključke, čak navodeći i da odabrani ponuditelj „mijenja definiciju radova“, ali sve navedeno svodi se samo i isključivo na njegovo subjektivno mišljenje, potpuno neutemeljeno i bez ijednog konkretnog dokaza kojim bi referencu zaista i osporio. Žalitelj u svojim navodima o pregovaranju o predmetu nabave ide toliko daleko da sugerira da se članak 293. ZJN 2016 primjenjuje kod „očitih gramatičkih grešaka“, što je potpuno promašeno i notorno. Dalje navodi da je stavljanje CPV oznaka u kontekst definiranja radova apsurdno. Ističe da žalitelj ovdje "spornu" referencu uspoređuje s drugom potvrdom koju je odabrani ponuditelj dostavio u drugom postupku javne nabave, ponovno bez ijednog dokaza aludirajući na manipulaciju podacima. Ovdje najprije valja utvrditi da se radi o dva različita dokumenta koja su dostavljana u dva različita postupka nabave i potpuno je bespredmetno žaliteljevo kalkuliranje vrijednosti. Obrazlaže da u

postupku javne nabave na koji upućuje žalitelj, referenca nije niti tražena niti je predavana. Popis glavnih isporuka robe je izvučen iz drugog postupka sa drugim predmetom nabave uz jasno naveden drugi broj ugovora.

Ocjenjajući osnovanost ovog navoda utvrđeno je da je predmet nabave propisan točkom 2.1. dokumentacije o nabavi kako slijedi „Predmet nabave su radovi te nabava i ugradnja opreme za osiguranje 68 željezničko-cestovnih prijelaza (ŽCP) i 1 pješačkog prijelaza (PP) na području RH. Radovi obuhvaćaju: - izradu izvedbene projektne dokumentacije i elaborata za potrebe izgradnje prometno-upravljačkog i signalno-sigurnosnog podsustava, - sve potrebne građevinske radove, - nabavu, dopremu i ugradnju sve potrebne opreme za osiguranje 69 prijelaza,- ishođenje izvještaja o sigurnosti uređaja kao cjeline,- ishođenje potvrde o sukladnosti od imenovanog tijela, - ishođenje potvrde da se uređaj može koristiti na prugama pod upravljanjem naručitelja, - ishođenje odobrenja za puštanje u uporabu od Agencije za sigurnost željezničkog prometa, - ishođenje uporabne dozvole od nadležnog tijela graditeljstva. Detaljan opis predmeta nabave i cjelokupnog projekta nalazi se u Tehničkim specifikacijama i Glavnim projektima koji su dio ove Dokumentacije o nabavi. CPV 45112500-0 Zemljani radovi, 45234115-5 Radovi na željezničkoj signalizaciji, 45316200-7 Instalacija opreme za signalizaciju, 71320000-7 Usluge tehničkog projektiranja, 31620000-8 Aparati za zvučnu ili vizualnu signalizaciju, 34632200-8 Električna signalizacijska oprema za željeznice.“ Točkom 2.2. dokumentacije o nabavi je propisano da je „količina predmeta nabave iskazana kroz predviđene količine pojedinih stavki troškovnika koji je sastavni dio dokumentacije o nabavi. Ponuditelj mora ponuditi predmet nabave u cijelosti, odnosno, ponuda mora obuhvatiti sve stavke troškovnika.“

U tehničkim specifikacijama se u bitnom navodi sljedeće „Predmet ovog postupka nabave su radovi, oprema i usluge za osiguranje 68 željezničko-cestovna prijelaza (u daljnjem tekstu: ŽCP) i jednog pješačkog prijelaza (u daljnjem tekstu: PP). Opremu je potrebno isporučiti i ugraditi na 69 lokacija u RH u skladu s glavnim projektima, posebnim uvjetima gradnje izdanim od strane javno-pravnih tijela te Ugovornim troškovnikom. Tender obuhvaća šezdeset i četiri (64) uređaja tipa KS, četiri (4) uređaja tipa DK i jedan (1) uređaj tipa PO. Specifičnosti za svaki pojedini ŽCP su navedene u glavnim projektima koji su sastavni dio Dokumentacije o nabavi. U nastavku ovih Tehničkih specifikacija navoditi će se pojam „uređaj osiguranja ŽCP-a“, ali sve odredbe koje se odnose na uređaj osiguranja ŽCP-a, odnose se i na uređaj osiguranja PP-a.“

Uvidom u troškovnik predmeta nabave (Radovi na projektu osiguranja i modernizacije željezničko-cestovnih prijelaza), utvrđeno je da obuhvaća sljedeće stavke: 1. Elektrotehnički radovi i oprema (unutarnja oprema, vanjska oprema, kabeli i kabelski pribor, oprema u kolodvoru, radovi, dokumentacija, rezervna oprema i ostale usluge) i 2. Građevinski i geodetski radovi i oprema.

Točkom 4.3. dokumentacije o nabavi uvjet tehničke i stručne sposobnosti propisano je kako slijedi „Predviđeni zahvat vrlo je složen obzirom da će se obavljati uz istovremeno odvijanje cestovnog i željezničkog prometa. Zbog toga gradilište nije moguće osigurati na uobičajen način, a radovi i željeznički i cestovni promet odvijat će se pod posebnim uvjetima što zahtijeva izuzetno visoki stupanj koordinacije izvođača radova i operativnog osoblja naručitelja. Stoga je izvođenje radova koji se obavljaju na ili u neposrednoj blizini kolosijeka pod prometom potrebno povjeriti izvođaču koji može dokazati da ima iskustva u izvođenju radova u sličnim uvjetima te se traže dokazi o tehničkoj i stručnoj sposobnosti kako je navedeno u nastavku. Naručitelj je radi osiguranja odgovarajuće razine tržišnog natjecanja i uzimajući u obzir složenost i

trajanje ovakvih i sličnih projekata, odredio duže vremensko razdoblje za referentne radove kojima će se dokazivati tehnička i stručna sposobnost. Minimalne vrijednosti referentnih radova naručitelj je odredio razmjerno procijenjenim vrijednostima odgovarajućih vrsta radova koji su predmet nabave. Tehničku i stručnu sposobnosti gospodarski subjekt dokazuje: a. popisom radova kojima dokazuje da je u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom sedam (7) godina koje prethode toj godini, u okviru jednog (1) ili najviše pet (5) ugovora uredno izvršio radove na modernizaciji i/ili rekonstrukciji i/ili nadogradnji i/ili obnovi i/ili izgradnji željezničkih cestovnih prijelaza minimalne ukupne vrijednosti 20.000.000,00 HRK (bez PDV-a). Kao preliminarni dokaz tehničke i stručne sposobnosti propisane točkom 4.3.a. gospodarski subjekt obavezan je u ponudi dostaviti ESPD obrazac ispunjen u dijelu IV: Kriteriji za odabir gospodarskog subjekta, C: TEHNIČKA I STRUČNA SPOSOBNOST - točka 1a. U trenutku provjere informacija navedenih u ESPD obrascu, uvjet sposobnosti propisan točkom 4.3.a. gospodarski subjekt dokazuje popisom izvršenih radova (Obrazac 4 - Popis izvršenih radova) koji su isti ili slični predmetu nabave, i koji sadrži ili mu se prilaže potvrda druge ugovorne strane o urednom izvođenju i ishodu radova (Obrazac 5). Potvrda o urednom izvršenju radova mora sadržavati: - naziv i sjedište izvođača radova, - naziv i sjedište druge ugovorne strane, - predmet ugovora, - popis radova obuhvaćenih ugovorom koje je gospodarski subjekt izvršio samostalno i njihova pojedinačna vrijednost (bez PDV-a), - popis radova obuhvaćenih ugovorom koje su izvršili samostalno ostali članovi zajednice i njihova pojedinačna vrijednost (bez PDV-a) (ako je primjenjivo), - mjesto izvođenja radova, - datum završetka izvođenja radova, - izjavu druge ugovorne strane o urednom izvođenju i ishodu radova."

Prije svega se smatra potrebnim navesti utvrđenja i ocjene ovog državnog tijela iz žalbenog postupka koji se vodio pod KLASA: UP/II-034-02/22-01/638. U vezi navedenog valja napomenuti da je žalitelj u tom žalbenom postupku isticao da se u spornoj „grčkoj“ referenci ne radi o radovima već o uslugama u prilog čemu je upućivao na CPV oznaku iz postupka javne nabave temeljem kojeg je ta referenca nastala te je također istaknuo prigovor da potvrda druge ugovorne strane o uredno izvršenim radovima iz te reference nije potpisana od strane oba člana konzorcija. Nikakve druge navode, a o kojima je ipak odlučeno presudom Visokog upravnog suda Republike Hrvatske poslovni broj: UsII-162/23 od 9. studenoga 2023., u pogledu pogrešne primjene članka 293. ZJN 2016, žalitelj u tom žalbenom postupku nije isticao. Ovdje također valja reći da iz sadržaja tužbe i njenih priloga kao i spomenute presude od 22. studenoga 2023., proizlazi da je o primjeni članka 293. ZJN 2016, Visoki upravni sud Republike Hrvatske, odlučio temeljem pravnog mišljenja priloženog uz tužbu, a koje pravno mišljenje se, u bitnom djelu, nije odnosilo na žalbene navode koji su bili predmet ranijeg žalbenog postupka, već na stavove autora tog mišljenja u pogledu primjene članka 293. ZJN 2016.

Bitne činjenice temeljem kojih je ovo državno tijelo u postupku javne nabave koji je bio predmet osporavanja u žalbenom predmetu koji se vodio pod KLASA: UP/II-034-02/22-01/638, donijelo odluku o (ne)osnovanosti žalbenog navoda, su sljedeće. U tom je postupku utvrđeno da odabrani ponuditelj traženu tehničku i stručnu sposobnost dokazuje s pet referenci, među kojima je sporna referenca proizvodnje i isporuke 30 sustava RLC23 za osiguranje ŽCP-a sa sustavom detekcije BO23 i kompletni radovi i ugradnja 3 sustava RLC23 (radovi, instalacija, konekcija, prilagodba i puštanje u rad), naručitelja JV Sidirodromika Erga-Diolkos, Grčka, u iznosu od 1.886.407,47 eura. Naručitelj je zahtjevom za pojašnjenje od 2. travnja 2022., između ostalog, tražio pojašnjenje i u odnosu na spornu referencu sljedećeg sadržaja "Kako se u opisu spominje kompletni radovi i ugradnja 3 sustava RLC23, naručitelju nije razvidno da li



je gospodarski subjekt izvršio radove kako je traženo u točki 4.3.a dokumentacije o nabavi". Postupajući po zahtjevu naručitelja, odabrani ponuditelj je dostavio ispravljeni ESPD obrazac u kojem je u dijelu koji se odnosi na radove, vezano za spornu referencu navedeno: 1. Radovi na izgradnji novih 30 željezničko-cestovnih prijelaza u Grčkoj za konačnog kupca OSE (Grčke državne željeznice) koji uključuju: proizvodnju, isporuku, ugradnju, ispitivanje, izradu tehničke dokumentacije, puštanje u rad i školovanje kupca. Naručitelj je odabranog ponuditelja 15. lipnja 2022. tražio dostavu ažuriranih popratnih dokumenata, među kojima i ažurirane popratne dokumente propisane točkom 4.3. dokumentacije o nabavi, odnosno popis izvršenih radova (obrazac 4) i potvrdu o urednom izvođenju i ishodu radova (popunjeni Obrazac 6). Na taj zahtjev naručitelja, odabrani ponuditelj je dostavio popis izvršenih radova koji sadržajem odgovara navedenom u ispravljenom ESPD obrascu osim u dijelu koji se odnosi na referencu rbr. 4. (Izgradnja ŽCP-a i prilaza naselju Dolac), gdje je odabrani ponuditelj u popisu naznačio da vrijednost izvedenih radova koji se odnose samo na osiguranje ŽCP-a, iznosi 1.044.584,39 kn bez PDV-a. Uz popis uredno izvršenih radova su dostavljene i potvrde te se u potvrdi naručitelja Sidirodromika Erga, Helenska Republika, potvrđuje da je odabrani ponuditelj za tog naručitelja u sklopu ugovora 7373/02-05-2018 s krajnjim kupcem OSE (Grčke državne željeznice) izveo radove na izgradnji 30 željezničko-cestovnih prijelaza u Grčkoj. Navodi se da su radovi obuhvaćali proizvodnju, isporuku, ugradnju, ispitivanje, izradu tehničke dokumentacije, puštanje u pogon i školovanje kupca. Naručitelj je odabranog ponuditelja 21. srpnja 2022. tražio nadopunu ažuriranih popratnih dokumenata za tri reference, među kojima i referencu "01\_Ref Grčka". Naručitelj je u odnosu na prvu referencu tražio pojašnjenje jer u dostavljenoj potvrdi o urednom izvođenju radova nije razvidan predmet ugovora, odnosno nejasno je jesu li predmet ugovora bili isključivo radovi izgradnje 30 ŽCP-ova. Također je navedeno da iz potvrde nije razvidno kolika je točna vrijednost radova (bez PDV-a) koje je odabrani ponuditelj izvršio samostalno (navedeno da je ukupna vrijednost ugovora i izvedenih radova 1.886.407,47 eur). Postupajući po zahtjevu naručitelja, odabrani ponuditelj je 4. kolovoza 2022. dostavio nove potvrde te se u potvrdi potpisanoj od Sidirodromika Erga S.A., Helenska Republika, od 25. srpnja 2022. kao predmet ugovora navodi "Nabava i ugradnja 30 novih automatskih sustava za osiguranje željezničko-cestovnih prijelaza." Radovi koje je odabrani ponuditelj izvršio samostalno obuhvaćali su proizvodnju, isporuku, ugradnju, ispitivanje, izradu tehničke dokumentacije, puštanje u pogon i školovanje kupca. Navodi se da ukupna vrijednost izvedenih radova koje je izvršio odabrani ponuditelj iznosi 1.886.407,47 eura bez PDV-a.

Na temelju tako utvrđenih činjenica, ovo državno tijelo je u rješenju KLASA: UP/II-034-02/22-01/638 navelo da prema njegovoj ocjeni, zahtjev iz točke 4.3.a. dokumentacije o nabavi, u konkretnom slučaju treba tumačiti u kontekstu cjelokupne dokumentacije o nabavi iz koje proizlazi da naručitelj kao predmet nabave nije odredio neke konkretne radove, već predmet nabave, pored radova, obuhvaća i nabavu, dopremu kao i usluge koje su potrebne radi izvršenja predmeta nabave. Nadalje je navedeno da stoga, u tom smislu valja tumačiti i zahtjev iz točke 4.3.a. dokumentacije o nabavi, odnosno radove je potrebno tumačiti u širem smislu, odnosno kao izvođenje svega što je potrebno za izvršenje konkretnog ugovora o javnoj nabavi, što kod sporne reference uključuje proizvodnju, isporuku, ugradnju, ispitivanje, izradu tehničke dokumentacije, puštanje u rad i školovanje kupca, a ukupnost kojih radova, usluga i roba, u konkretnom slučaju i jesu predmet ovog postupka javne nabave. Pri tome je napomenuto da CPV oznaka sporne reference rbr.1 na koju upire žalitelj, nema odlučujući utjecaj na ocjenu udovoljavanja zahtjevu tehničke i stručne sposobnosti iz

točke 4.3.a. dokumentacije o nabavi. Vezano za nedostajući potpis člana konzorcija prihvaćena je argumentacija naručitelja budući da žalitelj nije dokazao prirodu odnosa među članovima tog udruženja odnosno nije dokazao da član koji je izdao spornu potvrdu na to nije bio ovlašten.

Povodom tužbe žalitelja, Visoki upravni sud Republike Hrvatske je 9. studenoga 2023., donio presudu poslovni broj: UsII-162/23, u kojoj je naveo da tužitelj pravilno tvrdi da se u konkretnom slučaju ne radi o nepotpunoj ili pogrešnoj referenci pa da nisu ispunjeni propisani uvjeti za navedeno postupanje naručitelja, odnosno da je takvim postupanjem došlo do pregovaranja u smislu odredbe članka 293. stavka 2. ZJN 2016. Navodi da iz utvrđenih činjenica proizlazi da odabrani ponuditelj u predmetnom postupku javne nabave nije dostavio dokaze da je upravo on izvođač koji ima iskustva u izvođenju radova u sličnim uvjetima odnosno da je obavio radove na modernizaciji i/ili rekonstrukciji i/ili nadogradnji i/ili obnovi i/ili izgradnji željezničkih cestovnih prijelaza kako je traženo točkom 4.3.a dokumentacije o nabavi. Sud ne prihvaća sljedeće stajalište ovoga tijela da zahtjev iz točke 4.3.a dokumentacije o nabavi treba tumačiti u širem smislu budući da tom dokumentacijom nije definirano što se smatra pod radovima na modernizaciji i/ili rekonstrukciji i/ili nadogradnji i/ili obnovi i/ili izgradnji željezničkih cestovnih prijelaza, kao i da činjenica što se kao vrsta ugovora navode usluge, a ne radovi nije od utjecaja na drugačije rješenje stvari s obzirom na to da ugovor o uslugama može obuhvaćati i radove. Sud dalje obrazlaže da je naručitelj jasno i nedvojbeno točkom 4.3. Dokumentacije o nabavi propisao da se radi o vrlo složenom zahvatu koji će se obavljati uz istovremeno odvijanje cestovnog i željezničkog prometa, da će se radovi i željeznički i cestovni promet odvijati pod posebnim uvjetima što zahtijeva izuzetno visoki stupanj koordinacije izvođača radova i operativnog osoblja naručitelja. Propisano je i da se traže dokazi o tehničkoj i stručnoj sposobnosti, s obzirom na to da je izvođenje radova koji se obavljaju na ili u neposrednoj blizini kolosijeka pod prometom potrebno povjeriti izvođaču koji može dokazati da ima iskustva u izvođenju radova u sličnim uvjetima. Uz navedeno Sud dodaje da pravilno tvrdi tužitelj da je spornu referencu potpisao samo jedan član konzorcija Sidirodromika Erga A.T.E. – Diolkos O.E. i to Sidirodromik Erga, što je i nesporno. Sud također navodi da ovo državno tijelo pogrešno smatra da je tužitelj (žalitelj) bio dužan dokazati je li potpisnik potvrde konzorcija bio ovlašten za potpisivanje, s obrazloženjem da prema odredbi članka 285. stavka 3. ZJN 2016 javni naručitelj mora odrediti kriterije za odabir ponude na način koji mu omogućava učinkovit pregled i ocjenu ponuda te provjeru informacija dostavljenih od ponuditelja, a da u slučaju dvojbe mora učinkovito provjeriti točnost dostavljenih podataka i dokaza u ponudi.

U novom postupku pregleda i ocjene ponuda, nakon zaprimanja citirane presude Suda, naručitelj je 22. prosinca 2023., sukladno odredbama članaka 263. i 293. ZJN 2016, tražio odabranog ponuditelja dopunu ponude na način da je uputio na potvrdu o urednom izvođenju i ishodu radova "01\_Ref Grčka" u kojoj se kao druga ugovorna strana navodi konzorcij kojeg su činile tvrtke Sidirodromika Erga i Diolkos. Dalje upućuje na sadržaj te potvrde dostavljene 4. kolovoza 2022. u kojoj je navedeno "Radovi koje je tvrtka Altpro izvršila samostalno su obuhvaćali proizvodnju, isporuku, ugradnju, ispitivanje, izradu tehničke dokumentacije, puštanje u pogon i školovanje kupca. Ukupna vrijednost izvedenih radova koje je tvrtka Altpro izvršila samostalno je bila 1.886.407,47 EUR bez PDV-a. Potvrđujemo uredno izvođenje i ishod radova." S obzirom na navedeno, naručitelj je tražio dostavu potvrde u kojoj će biti razvidna vrijednost radova (bez PDV-a) kakvi su traženi točkom 4.3.a dokumentacije o nabavi: ... radove na modernizaciji i/ili rekonstrukciji i/ili nadogradnji i/ili obnovi i/ili izgradnji

željezničkih cestovnih prijelaza...“ i koja će biti potpisana od oba člana konzorcija (Joint Venture) ili (alternativno) dopunjena dokumentom koji dokazuje da je Sidirodromika Erga bila ovlaštena za samostalno zastupanje obje tvrtke.

Postupajući po zahtjevu naručitelja, odabrani ponuditelj je dostavio novu potvrdu o urednom izvođenju radova, potpisanu od strane oba člana konzorcija u kojoj se potvrđuje da je odabrani ponuditelj za naručitelja JV Sidirodromika Erga - Diolkos, u sklopu ugovora 7373/01-05-2018 (Predmet ugovora: nabava i ugradnja 30 novih automatskih sustava za osiguranje željezničko-cestovnih prijelaza) s krajnjim kupcem OSE (Grčke državne željeznice), izvela radove na izgradnji 30 željezničko-cestovnih prijelaza u Grčkoj. Radovi su izvedeni u razdoblju kolovoz 2018-srpanj 2019 i od tada je sva oprema u redovnom radu. Dalje se navodi da su radovi koje je odabrani ponuditelj izvršio samostalno, obuhvaćali proizvodnju, isporuku, ugradnju, ispitivanje, izradu dokumentacije, puštanje u pogon i školovanje kupca. Također se navodi da je ukupna vrijednost izvedenih radova koje je odabrani ponuditelj izvršio samostalno iznosila 1.886.407,47 eura bez PDV-a, a da od tog iznosa vrijednost radova koji se odnose na ugradnju opreme u sklopu izgradnje željezničko-cestovnih prijelaza iznosi 846.313,22 eura.

S obzirom na izmijenjenu vrijednost radova iz potvrde Sidirodromika Erga i Diolkos, naručitelj je odabranog ponuditelja 18. siječnja 2024., tražio da dostavi novi popis izvršenih radova s ispravljenom vrijednosti izvedenih radova.

Dakle, žalitelj u ovom žalbenom postupku osporava postupanje naručitelja za koje žalitelj smatra da je protivno presudi Visokog upravnog suda Republike Hrvatske od 9. studenoga 2023. kojom je utvrđeno da je primjenom članka 293. ZJN 2016, došlo do pregovaranja u vezi s kriterijem za odabir ponude, sijedom čega smatra da naručitelj nije postupio sukladno presudi. Žalitelj zatim iznosi navod koji se odnosi na osporavanje nove vrijednosti radova iz potvrde druge ugovorne strane te navod kojim osporava da iz sporne reference proizlazi da se radi o radovima. Na temelju utvrđenih činjenica, ovo je državno tijelo o predmetnim navodima odlučilo kako slijedi.

Prvo, valja reći da je točan navod žalitelja da se u jednom dijelu presude Visokog upravnog suda Republike Hrvatske od 9. studenoga 2023., navodi da je postupku prvog pregleda i ocjene ponuda, primjenom članka 293. stavka 1. ZJN 2016, došlo do pregovaranja u smislu stavka 2. toga članka (točka 66.). Međutim, iz presude također proizlazi da Sud takvu povredu nije smatrao osobito bitnom povredom postupka iz članka 404. stavak 2. točka 6. ZJN 2016, čije bi utvrđenje rezultiralo poništenjem postupka javne nabave. Upravo suprotno, iz presude proizlazi da je Sud razmatrao udovoljava li ponuda odabranog ponuditelja, zajedno sa dostavljenim pojašnjenjima ponude, uvjetima i zahtjevima iz dokumentacije o nabavi. Naime, Sud u presudi analizira činjenice iz postupka pregleda i ocjene ponuda (dostava ispravljenog ESPD obrasca, pozivanje na dostavu i dopunu ažuriranih popratnih dokumenata) te na temelju svega navedenog (točka 69.) zaključuje da odabrani ponuditelj nije dostavio dokaze da je upravo on izvođač koji ima iskustva u izvođenju radova u sličnim uvjetima odnosno da je obavio radove na modernizaciji i/ili rekonstrukciji i/ili nadogradnji i/ili obnovi i/ili izgradnji željezničkih cestovnih prijelaza, kako je traženo točkom 4.3.a dokumentacije o nabavi.

Imajući na umu takvo obrazloženje Suda, kao i činjenicu da je Sud donio presudu kojom, između ostalog, poništava odluku o odabiru, naručitelj je pravilno postupio kada je pristupio ponovljenom pregledu i ocjene ponuda, primjenjujući sve odredbe ZJN 2016 koje se odnose na postupak pregleda i ocjene ponuda. Naručitelj nakon primitka presude o poništenju odluke o odabiru ima dužnost ponovnog razmatranja i stručne ocjene pristiglih ponuda, pri čemu nije isključeno niti pojašnjenje

ponuda u smislu odredbe članka 293. ZJN 2016 (sukladno stavu Suda, izraženom primjerice u presudi UsII-136/19 od 13. ožujka 2019.). Nakon provedenog ponovljenog pregleda i ocjene ponuda, naručitelj je donio novu odluku o odabiru, te je zakonitost te odluke i provedenog ponovljenog pregleda i ocjene ponuda predmet ovog žalbenog postupka. Dakle, prema ocjeni ovog državnog tijela, naručitelj nije postupio protivno presudi, niti ZJN 2016, kada je odabranom ponuditelju dao priliku da temeljem odredbi članaka 263. i 293. ZJN 2016 dostavi pojašnjenje/upotpunjenje ponude, odnosno dostavljene reference, a kako bi, sukladno shvaćanju Suda, dokazao da je upravo on izvođač koji ima iskustva u izvođenju radova u sličnim uvjetima odnosno da je obavio radove na modernizaciji i/ili rekonstrukciji i/ili nadogradnji i/ili obnovi i/ili izgradnji željezničkih cestovnih prijelaza, kako je traženo točkom 4.3.a dokumentacije o nabavi.

Vezano za nove činjenice i dokaze iz novog pregleda i ocjene ponuda, odnosno novu potvrdu druge ugovorne strane u kojoj je navedena nova vrijednost izvršenih radova, ocijenjeno je kako slijedi. Postupajući po zahtjevu naručitelja temeljem članka 263. i 293. ZJN 2016, odabrani ponuditelj je dostavio potvrdu koja se od potvrde od 25. srpnja 2022. razlikuje samo u pogledu vrijednosti (846.313,22 eura) i vrste radova na koje se ta vrijednost odnosi (ugradnja opreme u sklopu izgradnje željezničko-cestovnih prijelaza), dok su predmet, opseg i opis ugovora ostali isti. Prema ocjeni ovoga tijela, tim je pojašnjenjem odabrani ponuditelj samo pojasnio na koju točnu vrstu radova se njegovo traženo iskustvo odnosi (ugradnja) te koja je točna vrijednost tih radova (846.313,22 eura), a s obzirom na to da su radovi u svojoj ukupnosti, kao i njihova ukupna vrijednost (1.886.407,47 eura) ostali isti kao i u potvrdi od 25. srpnja 2022. Imajući na umu navedeno pojašnjenje, suprotno navodima žalitelja iz prethodne žalbe kojima je osporavao da se predmetna referenca odnosi na radove, a na koje se sada poziva, ocjena je ovoga tijela da je jasnim određenjem vrste radova (ugradnja) druge ugovorne strane, nedvojbeno dokazano iskustvo u izvođenju radova kako je traženo točkom 4.3. dokumentacije o nabavi. Stoga, budući da se radi o primjeni članka 263. i 293. ZJN 2016, u odnosu na uvjet tehničke i stručne sposobnosti gospodarskog subjekta, nema mjesta primjeni članka 293. stavka 2. ZJN 2016, koji propisuje da postupanje sukladno stavku 1. tog članka ne smije dovesti do pregovaranja u vezi s *kriterijem za odabir ponude* ili ponuđenim predmetom nabave. Pri tome se naglašava da primjena članaka 263. i 293. ZJN 2016 upravo podrazumijeva dodatni i detaljniji opis ranije priloženog dokaza (sukladno stavu Suda, primjerice iz presude UsII-32/24 od 7. ožujka 2024.).

Vezano za osporavanje nove vrijednosti radova ugradnje, valja reći da činjenice na koje žalitelj upućuje iz drugog postupka javne nabave, u prilog čemu dostavlja nepotpuni ESPD obrazac, ne mogu dovesti u sumnju pravilnost utvrđenja naručitelja temeljem nedvojbene potvrde druge ugovorne strane, ovjerene od oba člana konzorcija. Slijedom navedenog, utvrđeno je da naknadno dostavljena referenca predstavlja samo nadopunu i pojašnjenje prethodno dostavljene reference, kojom dopunom se opisuje i potvrđuje iskustvo odabranog ponuditelja u smislu točke 4.3.a. dokumentacije o nabavi. Slijedom navedenog, žalbeni navodi su ocijenjeni kao neosnovani.

Žalitelj nadalje osporava zakonitost postupka pregleda i ocjene ponuda u dijelu koji se odnosi na dostavu nove izjave o stavljanju resursa na raspolaganje gospodarskog subjekta Elektrocentar Petek d.o.o. Smatra da je dostavom te izjave došlo do izmjene ponude nakon roka za dostavu ponuda. Napominje da je na ponudbenom listu navedeno da odabrani ponuditelj nema podugovaratelja te je prihvaćanjem takve izjave, došlo do povrede članka 293. ZJN 2016.

Naručitelj u odgovoru na žalbu ističe kako dostavljanjem korigirane izjave o stavljanju resursa na raspolaganje nije došlo do izmjene ponude nakon roka za podnošenje ponuda. Predmetna izjava predstavlja sukladno dokumentaciji obavezni sadržaj ponude. U njoj je sukladno propisanom trebalo navesti i za koji dio ugovora gospodarski subjekt svoje resurse stavlja na raspolaganje, što je korekcijom izjave i učinjeno. Navodi da predmetno nema veze s ponudbenim listom niti izmjenom ponude te da bi bilo sporno samo u slučaju da je ponuditelj naknadno u žalbenom postupku uveo gospodarski subjekt na koji se oslanja. Kako je u inicijalnoj ponudi bilo jasno da se ponuditelj oslanja na resurse navedenog gospodarskog subjekta, isto ne može predstavljati nedozvoljenu izmjenu ponude, a posebice u smislu članka 273. ZJN 2016 sukladno kojem se pri oslanjanju ne može i ne smije ulaziti u pravnu prirodu međusobnog odnosa gospodarskih subjekata.

Ocjenjujući osnovanost ovog navoda utvrđeno je da je relevantnim dijelom točke 4.4. dokumentacije o nabavi propisano "Radi dokazivanja ispunjavanja kriterija ekonomske i financijske sposobnosti (točka 4.2.) te tehničke i stručne sposobnosti (točke 4.3.), gospodarski subjekt može se u postupku javne nabave osloniti na sposobnost drugih subjekata, bez obzira na pravnu prirodu njihova međusobnog odnosa (sukladno članku 273. ZJN 2016). Ako se gospodarski subjekt oslanja na sposobnost drugog subjekta, obvezan je u ponudi dostaviti zaseban ESPD obrazac za svaki gospodarski subjekt na čiju se sposobnost oslanja. Gospodarski subjekt može se u postupku javne nabave 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 za koje se ta sposobnost traži. Ako se gospodarski subjekt oslanja na sposobnost drugih subjekata, mora dokazati Naručitelju da će imati na raspolaganju resurse nužne za izvršenje ugovora, što dokazuje ugovorom ili sporazumom između njega i drugog subjekta, ili izjavom drugog subjekta kojom drugi subjekt prihvaća obvezu stavljanja ponuditelju na raspolaganje resursa nužnih za izvršenje ugovora o javnoj nabavi. Valjani ugovor, sporazum ili izjava kojom drugi subjekt prihvaća obvezu stavljanja na raspolaganje resursa nužnih za izvršenje ugovora o javnoj nabavi ponuditelju ili zajednici ponuditelja, mora sadržavati minimalno sljedeće elemente: - naziv i sjedište drugog subjekta koji stavlja svoje resurse na raspolaganje, - naziv i sjedište ponuditelja ili zajednice gospodarskih subjekata kojemu se resursi ustupaju, - naziv predmeta ove javne nabave, odnosno puni naziv projekta koji je predmet ove javne nabave za koji se resursi stavljaju na raspolaganje, - opis resursa koji se ustupaju za izvršenje ovog Ugovora (ekonomski / financijski / tehnički / stručni) i način na koji će predmetni resursi biti uključeni u provedbu ugovora, - navod o izvođenju dijela radova (vrsti i vrijednosti) za koje stavlja svoje resurse na raspolaganje".

U postupku koji se vodio pod KLASA: UP/II-034-02/22-01/638, žalitelj je u bitnom navodio da je iz ponudbenog lista odabranog ponuditelja razvidno da nisu navedeni podaci o podugovarateljima, da nije priložena izjava podugovaratelja o prihvaćanju izvršenja dijela ugovora te iz dostavljene izjave o stavljanju resursa na raspolaganje nije razvidna vrijednost dijela radova za koje su resursi stavljeni na raspolaganje.

U rješenju donesenom u žalbenom postupku koji se vodio pod KLASA: UP/II-034-02/22-01/638, ovo državno tijelo je utvrdilo da odabrani ponuditelj nema podugovaratelja, a da se za dio tehničkih stručnjaka (njih 6) oslonio na gospodarskog subjekta Elektrocentar Petek d.o.o., u prilog čemu je dostavio izjavu o stavljanju resursa na raspolaganje kojom gospodarski subjekt Elektrocentar Petek d.o.o., Ivanić-Grad, za potrebe predmetnog postupka javne nabave potvrđuje da odabranom

ponuditelju ustupa svoje tehničke i stručne resurse, znanja, vještine i iskustvo. U toj se izjavi navode resursi koji se ustupaju i to: stručnjaci iz točke 4.3. c: stručnjak 1-Inženjer elektrotehničke struke, 3 izvršitelja: Damir Runjak, Ivica Leović i Hrvoje Bradić, stručnjak 2-Inženjer građevinske struke, 3 izvršitelja: Danijela Vranjković, Mario Sloup i Darko Bošnjak). Dalje se navodi da se navedeni resursi stavljaju na raspolaganje sukladno uvjetima i zahtjevima iz predmetne dokumentacije o nabavi ev.br 88-EU/21-DS, zajedno s traženim dokazima sposobnosti te se obvezuje da će navedene resurse ustupati na raspolaganje ponuditelju za cijelo vrijeme postupka javne nabave i za cijelo vrijeme trajanja ugovora o javnoj nabavi s naručiteljem te da će biti na raspolaganju i izvršavati radove i usluge (elektromontažni/elektrotehnički i građevinski radovi) koji se odnose na ustupljene resurse i koji su predmet nabave, odnosno predmet ugovora o javnoj nabavi.

Temeljem navedenih činjenica, ovo je tijelo donijelo sljedeću ocjenu žalbenog navoda. "S druge strane, u kontekstu dostavljene izjave o stavljanju resursa na raspolaganje i svrhe traženja te izjave, u smislu točke 4.4. dokumentacije o nabavi, utvrđeno je da ta izjava sadrži sve elemente propisane tom točkom dokumentacije o nabavi, osim u dijelu koji se odnosi na vrijednost radova za koje su resursi (stručnjaci) stavljeni na raspolaganje. Međutim, navedeno u konkretnom slučaju nije od utjecaja na valjanost odabrane ponude, budući da su na raspolaganje kao resursi stavljeni stručnjaci za koje je tom izjavom nedvojbeno dokazano da će sudjelovati u izvršenju predmeta nabave. Stoga je u kontekstu predmetne izjave i svrhe njenog traženja, ta svrha postignuta, a to je dokaz da će ti stručnjaci, nužni za izvršenje ugovora, odabranom ponuditelju biti na raspolaganju za čitavo vrijeme izvršenja ugovora."

U presudi od 9. studenoga 2023. Visoki upravni sud Republike Hrvatske je pozivom na točku 4.4. dokumentacije o nabavi istaknuo dio gdje je propisano da valjani ugovor/sporazum/izjava mora sadržavati navod o izvođenju dijela radova (vrsti i vrijednosti) za koje stavlja svoje resurse na raspolaganje. Ističe da je postupak javne nabave strog formalan postupak i da ne daje mogućnost tumačenja priloženih dokumenata drukčije nego je navedeno u dokumentaciji o nabavi. Prema ocjeni Suda tužitelj pravilno tvrdi da naručitelj u predmetnom postupku javne nabave nije u skladu s odredbom članka 290. stavka 1. ZJN 2016 pregledavao i ocijenio ponudu odabranog ponuditelja na temelju uvjeta i zahtjeva iz dokumentacije o nabavi, već tvrdi da mu je jasna vrijednost radova za koje gospodarski subjekt Elektrocentar Petek d.o.o. stavlja svoje resurse na raspolaganje, unatoč tome što je sam dokumentacijom o nabavi propisao da izjava mora sadržavati i vrijednost istih. Stoga naručitelj pogrešno smatra da je odabrani ponuditelj u pogledu stavljanja resursa Elektrocentra Petek d. o. o. na raspolaganje za izvršenje ugovora dostavio sve što je propisano kao dokaz dokumentacijom o nabavi.

U ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda, naručitelj je 22. prosinca 2023., sukladno člancima 263. i 293., tražio odabranog ponuditelja dopunu ponude na način da je utvrdio da u dostavljenoj izjavi o stavljanju resursa na raspolaganje gospodarskog subjekta Elektrocentar Petek d.o.o., nije naveden podatak o izvođenju dijela radova (vrsti i vrijednosti) za koje stavlja svoje resurse na raspolaganje. Stoga, traži novu/ispravljenu izjavu o stavljanju resursa na raspolaganje za gospodarskog subjekta Elektrocentar Petek d.o.o. koja sadrži sve elemente tražene uputama ponuditeljima dokumentacije o nabavi, pri čemu je posebno uputio na navod o izvođenju dijela radova (vrsti i vrijednosti) za koje stavlja svoje resurse na raspolaganje.

Postupajući po zahtjevu naručitelja, odabrani ponuditelj je dostavio izjavu o stavljanju resursa na raspolaganje koja je u odnosu na izjavu dostavljenu u ponudi,

dopunjena u dijelu koji se odnosi na navod o izvođenju dijela radova za koje su resursi stavljani na raspolaganje tako da su kao vrsta radova navedeni elektromontažni/elektrotehnički i građevinski radovi te je kao vrijednost naveden iznos od 2.473.095,41 eura bez PDV-a.

Na temelju utvrđenih činjenica i primjenom odredbi članaka 273., 274. i 280. stavka 8. ZJN 2016, ovo državno tijelo nije utvrdilo nezakonitosti u postupanju naručitelja na koje upućuje žalitelj. Naime, odabrana ponuda je sadržavala sve dokaze radi dokazivanja ispunjavanja kriterija tehničke i stručne sposobnosti u dijelu koji se odnosi na tražene stručnjake i to ESPD obrazac odabranog ponuditelja i gospodarskog subjekta Elektrocentar Petek d.o.o. iz kojih je nedvojbeno da se odabrani ponuditelj oslanja na tog gospodarskog subjekta u dijelu koji se odnosi na stručnjake te izjavu gospodarskog subjekta Elektrocentar Petek d.o.o. o stavljanju tih stručnjaka na raspolaganje. Ovdje se smatra potrebnim naglasiti da iz utvrđenih činjenica nedvojbeno proizlazi da se u konkretnom slučaju ne radi o podugovaranju, već oslanjanju na sposobnost drugog gospodarskog subjekta koji će sudjelovati u izvršenju ugovora. Budući da su podugovaranje i oslanjanje na sposobnost drugih gospodarskih subjekata, dva potpuno različita instituta, odabrana ponuda je, primjenom odredbi ZJN 2016 i dokumentacije o nabavi koje se odnose na institut oslanjanja na sposobnost drugoga, sadržavala sve dokaze temeljem kojih je naručitelj nedvojbeno mogao utvrditi postojanje tehničke i stručne sposobnosti u dijelu koji se odnosi na tražene stručnjake. Stoga, prema ocjeni ovoga tijela, pojašnjenjem izjave o stavljanju resursa na raspolaganje u dijelu koji se odnosi na navod o izvođenju dijela radova (vrsti i vrijednosti) za koje su resursi (stručnjaci) stavljani na raspolaganje, nije došlo do izmjene ponude jer je gospodarski subjekt na kojeg se odabrani ponuditelj oslonio kao i stručnjaci koje je odabranom ponuditelju stavio na raspolaganje navedeni već u inicijalnoj ponudi i ti elementi dostavljenim pojašnjenjem nisu izmijenjeni. Ovakav stav ovog državnog tijela potvrđen je presudom Suda poslovni broj: UsII-227/20 od 29. srpnja 2020. Slijedom navedenog, žalbeni navod ocijenjen je kao neosnovan.

Konačno, žalitelj osporava odabranu ponudu u dijelu koji se odnosi na odredbe o jeziku i pismu na kojem se ponuda mora izraditi. Pozivom na točku 6.2. dokumentacije o nabavi, navodi da iz dostavljenih potvrda 09-01-02\_RLC23 i CS-LHR\_HŽI; 09-01-02\_RLC23 i CS-LHR\_HŽI nije razvidno da su ugrađeni proizvodi u komercijalnoj upotrebi niti je razvidan datum puštanja opreme u komercijalnu upotrebu pri čemu upućuje na stav Suda koji u presudi od 9. studenoga 2023. navodi da potvrda mora sadržavati datum puštanja opreme u komercijalnu upotrebu. Navodi da naručitelj unatoč tome, zahtjevom za pojašnjenje ponude, odabranog ponuditelja nije niti tražio da dostavi potvrde iz kojih će biti razvidni da su proizvodi u komercijalnoj upotrebi i datum puštanja u komercijalnu upotrebu, već samo da iste moraju biti prevedene.

Žalitelj osim prigovora da predmetne potvrde ne sadrže podatak da su ugrađeni proizvodi u komercijalnoj upotrebi niti je razvidan datum puštanja, ističe da iz dostavljenih potvrda nije vidljivo niti odnose li se na sve tražene proizvode, 1. automatika uređaja osiguranja željezničko-cestovnog prijelaza; 2. Cestovni signali i signalni pribor; 3. Sustav detekcije vlaka; 4. Postavljači polubranika. Navodi da u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda nije navedeno što je točno naručitelj utvrdio iz dostavljenih potvrda, odnosno temeljem čega je utvrdio da dostavljene potvrde obuhvaćaju sve proizvode iz Obrasca 12. Žalitelj osporava da bi iz navedenih potvrda proizlazilo da se odnose na sve proizvode iz Obrasca 12, primjerice postavljače polubranika.

Žalitelj navodi i da je naručitelj sukladno odredbi članka 322. točkom 4. ZJN 2016 obvezan raskinuti ugovor o javnoj nabavi tijekom njegova trajanja ako se ugovor nije trebao dodijeliti ugovaratelju zbog ozbiljne povrede odredbi ovoga Zakona, a koja je utvrđena pravomoćnom presudom nadležnog upravnog Suda.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da je poštujući presudu Suda zatražio prijevod svih potvrda koje nisu bile na hrvatskom jeziku i latiničnom pismu, bez obzira na to što iste nije razmatrao pri ocjeni sukladnosti ponude, a poštujući odredbu da cijela ponuda mora biti na hrvatskom jeziku i latiničnom pismu. Ostaje nejasno zašto žalitelj uporno inzistira na promašenoj tezi da svi dokumenti, pa čak i oni koji nisu uzeti u obzir pri pregledu i ocjeni ponuda moraju biti i dalje korigirani sukladno njegovim željama, a vezano uz sadržaj istih. Naručitelj dakle još jednom ponavlja svoj odgovor, odnosno, budući da potvrde: 09\_Potvrda RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_IŽS i 09\_Potvrda RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_ŽRS obuhvaćaju sve proizvode iz Obrasca 12 za koje se traže potvrde željezničkih uprava da su ugrađivani na konvencionalnim prugama i da su u komercijalnoj upotrebi, zbog ekonomičnosti postupka nabave od ponuditelja nisu zatražena pojašnjenja ostalih potvrda. Naime, dostavom tih pojašnjenja ne bi se ništa promijenilo, budući da je odabrani ponuditelj navedenim dvjema potvrdama već dokazao sukladnost s propisanim u dokumentaciji.

Odabrani ponuditelj u svom očitovanju navodi da je naručitelj jasno naveo koje je potvrde uzeo u razmatranje, a koje nije. Navodi da žalitelj potvrde koje naručitelj jest uzeo u razmatranje, niti jednim dijelom žalbenog navoda nije doveo u pitanje. Ističe da njegova ponuda sadrži potvrdu željezničke uprave da su proizvodi navedeni u Obrascu 12 ugrađeni na konvencionalnim prugama te da su u komercijalnoj upotrebi, kao što je i datum puštanja opreme u komercijalnu upotrebu jasno naveden. Navodi da su iz potvrda temeljem kojih je naručitelj provjeravao sukladnost ponude s dokumentacijom o nabavi, vidljive sve činjenice bitne za donošenje odluke. Navodi da žalitelj proširuje granice žalbenih navoda jer da u niti jednoj fazi postupka do sada žalitelj nije naveo da je nejasno na koje proizvode se dostavljene potvrde odnose. No opreza radi, navodi da na potvrdi 09\_Potvrda RLC23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_IŽS doslovno piše "postavljač polubranika tipa PB13", dok u dostavljenoj potvrdi 09\_Potvrda RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LRH\_PB13\_ŽRS piše "sa PB13". U nastavku ističe važnost cjelokupnog projekta i štete koju žalitelj nanosi kontinuiranim opstruiranjem postupka čime ugrožava interes Republike Hrvatske. Upućuje na članak 423. stavak 3. ZJN 2016. U nastavku obrazlaže u čemu se sastoji opći interes predmetnog projekta.

Ocjenujući osnovanost ovog navoda utvrđeno je da je žalitelj u žalbenom postupku koji se pred ovim tijelom vodio pod KLASA: UP/II-034-02/22-01/638, osporavao potvrde 09\_Potvrda RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_IŽS; 09\_Potvrda RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_ŽRS navodeći da dostavljene potvrde nisu napisane na hrvatskom jeziku i latiničnom pismu niti je odabrani ponuditelj postupio sukladno točki 6.1. dokumentacije o nabavi jer nije vidljivo tko je izdavatelj potvrda, a to mora biti željeznička uprava. Nadalje, vezano za potvrde cestovni signali i signalni pribor 09-01-02\_RLC23 i CS-LHR\_HŽI; 09-01-02\_RLC23 i CS-LHR\_HŽI, navodio je da je obje potvrde izdao naručitelj, ali da iz njih nije vidljivo da su proizvodi u komercijalnoj upotrebi, niti je vidljiv datum puštanja opreme u komercijalnu upotrebu što je izričito propisano dokumentacijom o nabavi. Nadalje, u odnosu na potvrde za postavljače polubranika 09-04\_Potvrda PB13\_ŽRS; 09-04\_Potvrda:PB13\_HŽI, žalitelj je navodio da prva potvrda nije dostavljena sukladno obvezi iz točke 6.1. dokumentacije o nabavi, a iz druge potvrde nije razvidno da je ta



oprema u komercijalnoj upotrebi kao niti datum puštanja opreme u komercijalnu upotrebu.

Točkom 6.1. dokumentacije o nabavi je propisano "Ponuda je izjava volje ponuditelja u pisanom obliku da će izvesti radove u skladu s uvjetima i zahtjevima iz dokumentacije o nabavi. Ponuda se izrađuje na hrvatskom jeziku i latiničnom pismu. Ako je neki dokument za dokazivanje na stranom jeziku, ponuditelj je dužan uz dostavu izvornika dostaviti i prijevod na hrvatski jezik. U slučaju kada je dostavljeni prijevod dvojbjen i nejasan te onemogućava naručitelja da donese nedvojbenu odluku o nekoj odlučnoj činjenici, naručitelj će u svrhu objašnjenja i nadopune od ponuditelja zatražiti i dostavu ovjerenog prijevoda (prijevod i ovjera ovlaštenog sudskog tumača za jezik s kojeg je prijevod izvršen, uz dostavu izvornika)." U bilješci (fusnoti) ispod navedenog teksta, vezano za prijevod je navedeno "Iznimno, u slučaju da se dio teksta ne može prevesti na hrvatski jezik bez gubitka izvornog značenja originala ili to nije neophodno, dozvoljeno je da isti ostane u izvorniku (npr. adrese stanovanja, originalni nazivi institucija, prijevodi slika/grafikona unutar teksta ako nisu neophodni za razumijevanje sadržaja, pojedini opće prihvaćeni stručni izrazi koji se koriste u hrvatskoj stručnoj literaturi vezanoj uz predmet nabave, sadržaj žigova i sl.). Dozvoljeno je u ponudi koristiti internacionalizme i ostale izraze koji su opće razumljivi i koji, prema sudu naručitelja, ne utječu na razumljivost ponude." Nadalje, točkom 6.2.a dokumentacije o nabavi propisan je obvezan sadržaj ponude te je propisano da ponude, između ostalog, moraju sadržavati - potvrdu željezničke uprave da su proizvodi navedeni u Obrascu 12 ugrađeni na konvencionalnim prugama te da su u komercijalnoj upotrebi. Potvrda mora sadržavati datum puštanja opreme u komercijalnu upotrebu. Ponuda također mora sadržavati Obrazac 12 - Izjava za proizvode i sklopove. Predmetni obrazac sadrži izjavu o informacijama proizvođača proizvoda/sklupova za prometno - upravljački i signalno - sigurnosni podsustav koji će se ugrađivati, među kojima se kao značajniji proizvodi/sklupovi PU i SS podsustava koji će se ugrađivati na projektu navode: 1. Automatika uređaja osiguranja željezničko-cestovnog prijelaza; 2. Cestovni signali i signalni pribor, 3. Sustav detekcije vlaka; 4. Postavljači polubranika.

Ovo državno tijelo u tom žalbenom postupku za potvrde 09\_Potvrda RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_IŽS; 09\_Potvrda RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_ŽRS, utvrdilo da je dio predmetnih potvrda na latiničnom pismu i to dio koji se odnosi na sadržaj odnosno predmet samih potvrda. Nadalje je utvrđeno da u kontekstu bilješke iz točke 6.1. dokumentacije o nabavi, u sadržaju potvrda nema riječi koje bi utjecale na razumljivost tih potvrda. Nadalje, utvrđeno je da je točno da su zaglavlje i podnožje tih potvrda (memorandum i podaci o izdavatelju) napisani na ćirilicnom pismu bez prijevoda na hrvatski jezik. Osim toga, iz sadržaja tih potvrda proizlazi da se osim na uređaje osiguranje odnose i na cestovne signale, putne signale i postavljače polubranika. Ovo je tijelo također utvrdilo točnim da u potvrdama za cestovni signali i signalni pribor 09-01-02\_RLC23 i CS-LHR\_HŽI; 09-01-02\_RLC23 i CS-LHR\_HŽI nije vidljivo da su proizvodi u komercijalnoj upotrebi i datum puštanja u komercijalnu upotrebu. Vezano za potvrde za postavljače polubranika 09-04\_Potvrda PB13\_ŽRS i 09-04\_Potvrda PB13\_HŽI, utvrđeno je da je zaglavlje i podnožje prve potvrde na ćirilicnom pismu bez prijevoda na hrvatski jezik.

Temeljem navedenih činjenica, u tom je žalbenom postupku donesena sljedeća ocjena žalbenog navoda: „Dakle, iz zahtjeva točke 6.2.a dokumentacije o nabavi u pogledu sadržaja potvrda željezničke uprave proizlazi da je svrha traženja tih potvrda dokazivanje da su proizvodi iz Obrasca 12 ugrađeni na konvencionalnim prugama, da su u komercijalnoj upotrebi te datum puštanja opreme u komercijalnu upotrebu. Prema tome, nije sporno jesu li potvrde izdane od željezničke uprave budući da se ta činjenica

iz zahtjeva dokumentacije o nabavi podrazumijeva. Stoga, primjenom odredbe sadržane u bilješci točke 6.1. dokumentacije o nabavi, prema ocjeni ovoga tijela, u konkretnom slučaju nije bilo neophodno prevesti zaglavlje i podnožje predmetnih potvrda koji su napisani na ćirilicom pismu, budući da navedeno ne utječe na razumljivost sadržaja te potvrde odnosno same ponude. Nadalje, a kao što je već navedeno, u samom sadržaju spornih potvrda, u smislu bilješke iz točke 6.1. dokumentacije o nabavi, nema riječi koje bi utjecale na razumljivost tih potvrda. Vezano za preostale potvrde (09-01-02\_RLC23 i CS-LHR\_HŽI; 09-01-02\_RLC23 i CS-LHR\_HŽI; 09-04\_Potvrda PB13 ŽRS i 09-04\_Potvrda:PB13\_HŽI), koje žalitelj osporava, a za koje je naručitelj naveo da ih nije uzeo u obzir kod pregleda i ocjene odabrane ponude, već da je činjenicu da su svi uređaji u komercijalnoj upotrebi utvrdio iz potvrda 09\_Potvrda RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_IŽS; 09\_Potvrda RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_ŽRS, utvrđeno je sljedeće. Budući da iz sadržaja spomenutih potvrda RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_IŽS; 09\_Potvrda RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_ŽRS, proizlazi da se osim na uređaje za osiguranje odnose i na cestovne signale, putne signale i postavljače polubranika, ovo državno tijelo prihvatilo argumentaciju naručitelja u tom dijelu“.

Postupajući po tužbi tužitelja (žalitelja), Visoki upravni sud Republike Hrvatske je u presudi od 9. studenoga 2023. ocijenio kako slijedi "Po ocjeni ovog suda, pravilno tužitelj tvrdi da se pregled ponude mora obaviti u skladu s uvjetima i traženjima Dokumentacije o nabavi, što ovdje nije slučaj. Dokumentacijom o nabavi (navedena fusnota 7. u točki 6. DON-a) je jasno i nedvojbeno navedeno kako postupiti s dijelom teksta koji se ne može prevesti na hrvatski jezik bez gubitka izvornog značenja originala ili to nije neophodno te je naveo primjere takvih izraza. Međutim, naručitelj nije propisao mogućnost upotrebe bilo kojeg drugog pisma osim latinice pa, prema navedenom, dijelovi teksta koji su izuzeti od prevođenja nisu izuzeti od upotrebe latiničnog pisma. Dakle, pored toga što nisu prevedeni na hrvatski jezik izrazi koji se mogu prevesti i koji ne spadaju u predviđene iznimke, dijelovi potvrda, nisu ni na latiničnom pismu pa stoga takve potvrde, suprotno stajalištu naručitelja i Državne komisije, nisu u skladu sa zahtjevima Dokumentacije o nabavi. Što se tiče prigovora tužitelja da potvrde ne sadržavaju datum puštanja u komercijalnu upotrebu, pravilno tvrdi tužitelj da su navodi naručitelja da ima saznanja da su predmetnu uređaji/dijelovi uređaja ugrađeni na prugama kojima upravlja naručitelj, u suprotnosti s načelima javne nabave, s obzirom na to da je točkom 6.2. Dokumentacije o nabavi izričito propisano da sve ponude moraju sadržavati i potvrdu željezničke uprave da su proizvodi navedeni u Obrascu 12 ugrađeni na konvencionalnim prugama te da su u komercijalnoj upotrebi kao i da potvrda mora sadržavati datum puštanja opreme u komercijalnu upotrebu.“

U ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda, naručitelj je u dopisu od 22. prosinca 2023., pozivom na članak 263. i 293. ZJN 2016, uputio na potvrde o urednom izvođenju i ishodu radova i to: a) RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_IŽS; b) RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_ŽRS; c) 09-04\_Potvrda PB13 ŽRS te je naveo da pojedini dijelovi nisu u skladu s dijelom Uputa ponuditeljima Dokumentacije o nabavi u kojem je propisano „Ponuda se izrađuje na hrvatskom jeziku i latiničnom pismu. Ako je neki dokument za dokazivanje na stranom jeziku, ponuditelj je dužan uz dostavu izvornika dostaviti i prijevod na hrvatski jezik. Molimo dostavite prijevod sljedećih potvrda: a) RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_IŽS; b) RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_ŽRS; c) 09-04\_Potvrda PB13 ŽRS.“

Dakle, iz obrazloženja presude Suda od 9. studenoga 2023. u bitnome proizlazi da sve potvrde moraju biti hrvatskom jeziku i latiničnom pismu te da iz potvrde

željezničke uprave priložene uz ponudu mora biti vidljivo da su proizvodi navedeni u Obrascu 12 ugrađeni na konvencionalnim prugama te da su u komercijalnoj upotrebi kao i da potvrda mora sadržavati datum puštanja opreme u komercijalnu upotrebu. Prema tome, zaključuje se da udovoljavanje traženim zahtjevima mora biti vidljivo iz potvrda koje te činjenice sadrže i temeljem kojih ih naručitelj utvrđuje, a ne iz svih potvrda koje su dostavljene u ponudi, kako to pogrešno tumači žalitelj.

Za ocjenu ovog navoda bitna je činjenica da je naručitelj u ranijem žalbenom postupku isticao da je naručitelj udovoljavanje zahtjevima traženim dokumentacijom o nabavi utvrđivao temeljem potvrda 09\_Potvrda RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_IŽS; 09\_Potvrda RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_ŽRS, koje su imale nedostatak u smislu propisanog jezika i pisma, dok potvrde koje žalitelj sada osporava nije razmatrao. No, naručitelj je u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda otklonio utvrđeni nedostatak tih potvrda kao i potvrde 09-04\_Potvrda PB13\_ŽRS koja je imala isti nedostatak. S obzirom na to da predmetne potvrde nakon dostavljenog pojašnjenja udovoljavaju zahtjevu u pogledu jezika i pisma, suprotno shvaćanju odabranog ponuditelja, žalitelj u ovoj žalbi ima osnova osporavati i dio sadržaja tih potvrda koje nije osporavao u ranijem žalbenom postupku. Međutim, prema ocjeni ovoga tijela ti su navodi neosnovani. Navedeno proizlazi iz činjenice što je naručitelj tražio prijevod upravo potvrda, (potvrda 09\_Potvrda RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_IŽS; 09\_Potvrda RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_ŽRS) iz čijeg sadržaja su vidljive sve činjenice tražene točkom 6.2.a, odnosno da su proizvodi iz obrasca 12 na koje ukazuje žalitelj u komercijalnoj upotrebi, datum puštanja u komercijalnu upotrebu te da se odnose na tražene proizvode. Dakle, iz tih je potvrda vidljivo da je izdavatelj Infrastruktura željeznice Srbije d.d. i Željeznice Republike Srpske d.d. Nadalje, željeznička uprava u potvrdi 09\_Potvrda RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_IŽS (Broj: 21/2022-274 od 15. ožujka 2022.) potvrđuje da je Signaling d.o.o., Beograd projektirao, isporučio i ugradio na mreži pruga „Infrastrukture željeznice Srbije“ d.d. devet uređaja za osiguranje putnih prijelaza tipa RLC23 sa sustavom detekcije brojač osovina BO23 proizvođača Altpro, Zagreb. Dalje se navode lokacije i vrijeme puštanja u pogon uređaja tipa RLC23. U opisu lokacija i vremenu puštanja u pogon navodi se i putni signal tipa CS-LHR, postavljač polubranika. U potvrdi 09\_Potvrda RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_ŽRS (Broj: III-4.6074/22 od 14. ožujka 2022.) Željeznice Republike Srpske d.d., potvrđuje se da je društvo Altpro d.o.o. Zagreb kroz projekt PS03/14 „Modernizacija sustava signalizacije i telekomunikacija na dionici pruge Doboj-Banja Luka“ osigurala 11 putnih prijelaza uređajem RLC23, ugradila brojače osovina BO23 sa senzorima željezničkog kotača ZK24-2 FM, cestovnim signalima CS-LHR. U nastavku se navode putni prijelazi te se navodi da su uređaji u redovnom radu od 4. srpnja 2019. na konvencionalnoj pruzi s tipom električne vuče 25 kV/50 Hz.

Stoga, s obzirom na to da je naručitelj sve bitne činjenice mogao utvrditi i utvrdio na temelju potvrda 09\_Potvrda RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_IŽS i 09\_Potvrda RLC23\_BO23\_ZK24-FM\_CS-LHR\_PB13\_ŽRS, potpuno je irelevantno sadrže li druge potvrde, uključujući i one koje žalitelj osporava žalbom, zahtjeve tražene dokumentacijom o nabavi. Slijedom navedenog, ovi su žalbeni navodi ocijenjeni kao neosnovani, a posljedično, s obzirom na to da je ovo državno tijelo ocijenilo neosnovanima sve žalbene navode, neosnovan je i navod da je naručitelj dužan raskinuti ugovor o javnoj nabavi sukladno odredbi članka 322. točki 4. ZJN 2016.

Postupajući po službenoj dužnosti temeljem članka 404. ZJN 2016, a u odnosu na osobito bitne povrede postupka javne nabave iz članka 404. stavka 2. i 3. toga Zakona, ovo državno tijelo nije utvrdilo osobito bitne povrede postupka javne nabave.

U skladu s prethodno navedenim, na temelju članka 425. stavka 1. točke 3. ZJN 2016 odlučeno je kao u točki 1. izreke ovog rješenja.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 32.022,28 eura. Sukladno članku 431. stavku 4. ZJN 2016, u slučaju odbijanja žalbe, žalitelj nema pravo na naknadu troškova žalbenog postupka pa je odlučeno kao pod točkom 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.

**PREDSJEDNICA**

**Maja Kuhar**

