



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

KLASA: UP/II-034-02/24-01/396

URBROJ: 354-02/4-24-13

Zagreb, 18. rujna 2024.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, OIB: 95857869241, u Vijeću sastavljenom od članova Maje Kuhar, vršiteljice dužnosti predsjednice, te Zvonimira Jukića, vršitelja dužnosti člana i Jasnice Lozo, članova, u žalbenom postupku pokrenutom po žalbi žalitelja S.T.P. d.o.o., Zagreb, OIB: 41817103783, zastupan po opunomoćeniku Marijanu Vešligaju, odvjetniku iz Odvjetničkog društva Vešligaj i Sliepčević j.t.d., Zagreb, OIB: 96853250825, u odnosu na odluku o odabiru, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2024/S F02-0003366, predmet nabave: polupodzemni spremnici za sakupljanje otpada, naručitelja Grad Zagreb, Zagreb, OIB: 61817894937, 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 u tekstu: ZJN 2016) donosi sljedeće

R J E Š E N J E

1. Poništava se Odluka o odabiru KLASA: 406-05/24-005/69, URBROJ: 251-51/001-24-47 od 11. srpnja 2024., u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2024/S F02-0003366, predmet nabave: polupodzemni spremnici za sakupljanje otpada, naručitelja Grad Zagreb, Zagreb.
2. Nalaže se naručitelju Grad Zagreb, Zagreb, da u roku od 8 dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave naknadi žalitelju S.T.P. d.o.o., Zagreb, troškove žalbenog postupka u iznosu od 10.603,33 eura.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Grad Zagreb, Zagreb, kao središnje tijelo za javnu nabavu, za potrebe nabave naručitelja ZAGREBAČKI HOLDING d.o.o., Zagreb, OIB: 85584865987, objavio je 12. travnja 2024. u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (dalje u tekstu; EOJN RH) poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2024/S F02-0003366, predmet

nabave: polupodzemni spremnici za sakupljanje otpada. Kriterij za odabir ponude je ekonomski najpovoljnija ponuda prema sljedećim kriterijima: cijena (70 bodova) i jamstveni rok na tijelo spremnika (30 bodova).

U predmetnom postupku javne nabave, do isteka krajnjeg roka za dostavu ponuda, zaprimljeno je šest ponuda od kojih su sve ocjenjene valjanima. Naručitelj je Odlukom o odabiru KLASA: 406-05/24-005/69, URBROJ: 251-51/001-24-47 od 11. srpnja 2024. kao ekonomski najpovoljniju odabrao ponudu zajednice ponuditelja VODOPLAST PROMET d.o.o., Zagreb, i APLAST d.o.o., Slovenija, Žalec. Navedena Odluka o odabiru objavljena je u EOJN RH dana 22. srpnja 2024.

Protiv navedene Odluke o odabiru, urednu žalbu je 1. kolovoza 2024. izjavio ponuditelj S.T.P. d.o.o., Zagreb. Žalitelj u bitnom osporava zakonitost postupka pregleda i ocjene ponuda te valjanost ponude odabranog ponuditelja. Žalbenim zahtjevom predlaže poništiti predmetnu Odluku o odabiru te zahtijeva naknadu troškova žalbenog postupka.

Naručitelj u odgovoru na žalbu osporava osnovanost žalbenih navoda te predlaže odbiti žalbu kao i zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka kao neosnovane.

Odabrani ponuditelj u svojem očitovanju na žalbu također osporava osnovanost žalbenih navoda te predlaže odbiti žalbu 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, ponude odabranog ponuditelja, odluke o odabiru te ostalih dokaza.

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

Žalba je osnovana.

Žalitelj navodi da je naručitelj neosnovano ocijenio kao valjanu ponudu odabranog ponuditelja, iako ista ne ispunjava uvjete tehničke i stručne sposobnosti iz točke 5.2. dokumentacije o nabavi. Navodi da u podtočki 5.2.1.3. točke 5.2. dokumentacije o nabavi „Kriterij odabira gospodarskog subjekta“ propisan je uvjet, minimalne reference: "Gospodarski subjekt mora dokazati da je u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom tri godine koje prethode toj godini isporučio robu istu ili sličnu predmetu nabave. Vrijednost/Zbroj vrijednosti (bez PDV-a) isporuke/ispорука robe/roba mora biti minimalno u visini 1/4 procijenjene vrijednosti nabave. Gospodarski subjekt na taj način dokazuje da ima potrebno iskustvo, znanje i sposobnost te da je s obzirom na opseg, predmet i procijenjenu vrijednost nabave sposoban kvalitetno isporučiti robu koja je predmet nabave." Nadalje ukazuje da je u podtočki 5.2.1.4. kao način dokazivanja navedenog propisano: "Gospodarski subjekt kao dokaz sposobnosti dostavlja ispunjeni ESPD obrazac." Također je dalje propisano: "Naručitelj će prije donošenja odluke, od ponuditelja koji je podnio ekonomski najpovoljniju ponudu zatražiti (osim ako već

posjeduje te dokumente) da u primjerenom roku, ne kraćem od 5 (pet) dana, dostavi ažurirane popratne dokumente, i to: popis glavnih isporuka robe izvršenih u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom tri godine koje prethode toj godini. Popis glavnih isporuka robe mora sadržavati vrijednost robe (bez PDV-a), datum te naziv druge ugovorne strane." Žalitelj navodi da je član odabrane zajednice ponuditelja Aplast d.o.o. u ESPD obrascu pod ugovor 1. i ugovor 2. naveo kao drugu ugovornu stranu Deep Waste Container, dok je kao osobu za kontakt naveo Ivana Zidar, E-pošta ivana.zidar@vodoplast-promet.hr, telefon: +3859939972865. Dakle, da je kao kontakt koji služi za provjeru reference (od navodnog subjekta Deep Waste Container) navedena osoba koja ima e-mail člana zajednice ponuditelja Vodoplast-promet d.o.o. Dakle, ističe žalitelj, istinitost i točnost predmetne reference trebao bi potvrditi član zajednice ponuditelja sam sebi. Žalitelj navodi da ovime nije ispunjena svrha propisivanja kontakt osobe za provjeru referenci. Dalje navodi da je odabrana zajednica ponuditelja kao ažurirani popratni dokument dostavila Popis glavnih isporuka roba sa podacima o ukupno četiri reference/iskoruke robe, te se u popisu glavnih isporuka ponovo pod 1. i 2. navode ugovori gdje je druga ugovorna strana "Deep Waste Container". Žalitelj napominje da bez ova dva ugovora preostale dvije reference imaju ukupnu vrijednost 92.000,00 eura te zbog toga preostale reference (3. i 4.) nisu dostatne da se ispuni uvjet iz točke 5.2.1.3. dokumentacije o nabavi koja traži da vrijednost ugovora mora biti minimalno u visini 1/4 procijenjene vrijednosti nabave odnosno 377.666,50 eura. Žalitelj zatim navodi da je provjerom u sudskom registru u Republici Hrvatskoj utvrdio da u Republici Hrvatskoj ne postoji subjekt čija bi tvrtka približno sadržavala pojmove "Deep Waste Container". Kao dokaz prilaže ispis stranice sudskog registra Republike Hrvatske <https://sudreg.pravosudje.hr/registar>. Žalitelj navodi da je izvršio i provjeru na službenoj stranici <https://e-justice.europa.eu>, koja predstavlja službenu internetsku stranicu EU-a jer sadrži domenu "europa.eu" te je putem navedene službene stranice utvrdio da niti u jednoj državi Europske unije nije registriran odnosno ne postoji subjekt čija bi tvrtka glasi "Deep Waste Container". U tom smislu žalitelj dostavlja ispis subjekata sa web stranice https://e-justice.europa.eu/content_find_a_company-489-en.do, preveden po ovlaštenom sudskom tumaču koji sadrže dijelove pojmova "Deep waste container", navodeći da od svih tih subjekata niti jedan subjekt ne nosi naziv Deep Waste Container. Žalitelj stoga zaključuje da iz svega navedenog proizlazi da je odabrani ponuditelj dostavio osobu za kontakt kod koje bi bilo moguće provjeriti sporne reference, a koja koristi e-mail samog člana zajednice ponuditelja, kao i da ne postoji niti jedan subjekt u EU koji nosi naziv "Deep Waste Container", a kojeg je odabrana zajednica ponuditelja navela kao drugu ugovornu stranu za dva ugovora u Popisu glavnih isporuka, a bez ovih ugovora odabrana zajednica ponuditelja nema dovoljnu vrijednost prethodnog iskustva navedenog u Popisu glavnih isporuka. Zaključno žalitelj navodi da zbog toga dostavljenim Popisom glavnih isporuka odabrana zajednica ponuditelja nije dokazala da ispunjava traženi kriterij iz točke 5.2. dokumentacije o nabavi.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da je sukladno članku 291. stavak 1. ZJN 2016 pregledao i ocijenio zaprimljene ponude na temelju uvjeta i zahtjeva iz dokumentacije o nabavi, te je pregledan najprije ESPD obrazac, a zatim je sukladno članku 263. stavak 1. ZJN 2016 zatražio od odabrane zajednice ponuditelja dostavu ažuriranih popratnih dokumenata. Naručitelj navodi da je dostavljeni Popis isporuka

odgovarao navedenim podacima u ESPD obrascu, da je odabrana zajednica ponuditelja dostavila sve u skladu s dokumentacijom o nabavi i da nije bilo potrebe sukladno članku 264. stavak 4. ZJN 2016 provjeravati istinitost navoda. Naručitelj zatim kao bitno napominje da odabrani ponuditelj u ESPD obrascu i popisu glavnih isporuka nije bio dužan navesti kontakt druge ugovorne strane obzirom da je dokumentacijom o nabavi propisano da Popis isporuka mora sadržavati vrijednost robe (bez PDV-a), datum te naziv druge ugovorne strane. Također navodi da ponuditelji u ESPD obrascu prema zadanim parametrima upisuju podatke, među kojima ih EOJN traži da upišu "e-mail", ali nije napisano da se "e-mail" odnosi na drugu ugovornu stranu kao što je to slučaj kod upisivanja "Druga ugovorna strana" gdje se izričito traži upis naziva druge ugovorne strane. Konačno, ističe naručitelj, odredbom članka 268. ZJN 2016 kao i točkom 5.2. dokumentacije o nabavi određen je sadržaj popisa isporuke robe te se nigdje ne navodi imenovanje kontakt osobe. Prema tome, zaključuje naručitelj, relevantnost podataka da je na popisu isporuka robe navedena gđa. Ivana Židar, ravna je tome da je naveden kao kontakt i Pajo Patak, pa je netočan i iskonstruiran navod žalitelja o neispunjenosti svrhe propisivanja navoda o kontakt osobi. U odnosu na navode žalitelja da je provjerom u sudskom registru u Republici Hrvatskoj utvrdio da u Republici Hrvatskoj ne postoji subjekt čija bi tvrtka približno sadržavala pojmove "Deep Waste Container", kao i da je provjerom na službenoj stranici <https://e-justice.europa.eu>, koja predstavlja službenu internetsku stranicu EU-a jer sadrži domenu "europa.eu", žalitelj utvrdio da niti u jednoj državi Europske unije nije registriran odnosno ne postoji subjekt čija bi tvrtka glasila "Deep Waste Container", naručitelj navodi da ne prihvaća žalbene navode kao osnovane jer činjenica da tvrtka nije upisana u sudski registar RH odnosno da nije upisana u niti jednoj državi EU, ne znači ujedno da tvrtka ne postoji, odnosno, primjerice, RH ima sudski registar, ali u sudskom registru nije moguće naći obrtnike. Naručitelj navodi da ne može znati sa sigurnošću kakva je situacija u drugim državama EU ali i svijeta. Osim toga naručitelj smatra da dostavljen dokaz provjere na službenoj stranici <https://e-justice.europa.eu> nije mjerodavan jer je naručitelj na navedenoj stranici uočio tekst gdje se navodi da bi usluga trebala obuhvaćati registre poslovnih subjekata u svim zemljama EU te u Islandu, Lihtenštajnu i Norveškoj, ali da trenutačno nisu povezane sve države članice, ali će se uskoro uključiti još neke. Sukladno svemu navedenom, naručitelj predlaže odbiti žalbu kao neosnovanu.

Odabrani ponuditelj u odgovoru na žalbu navodi da je prilikom sastavljanja ESPD obrasca napravio formalnu omašku te je umjesto ispravnog naziva tvrtke Deep Waste Collection naveo pogrešni naziv tvrtke Deep Waste Container. Odabrani ponuditelj navodi da dostavlja referencu društva Deep Waste Collection B.V., Nizozemska, Hendrikenhofstraat 8, 5916RZ Venlo, koje potvrđuje isporuke robe u vrijednosti 205.800,00 EUR i 541.000,00 eura. Napominje i da se predmetne reference odnose na izvršene usluge prije isteka roka za dostavu ponuda u ovome predmetu. Također navodi kako je na web stranici na koju upućuje žalitelj vrlo lako naći navedeno društvo obzirom da je prvo u rezultatima predmetne tražilice. Navodi da u prilogu dostavlja i račune koje je društvo Aplast d.o.o. ispostavilo društvu Deep Waste Collection za predmetne isporuke. Dakle, ističe odabrani ponuditelj, jasno je da je navedeno društvo valjano osnovano u Nizozemskoj, upisano je u nadležni sudski registar i uredno posluje na europskom i svjetskom tržištu. Sukladno prethodnim navodima, jasno je da je riječ o

formalnom, a ne stvarnom propustu („lapsus calami“), a svakako nije riječ o malicioznom postupanju na koje neizravno upućuje žalitelj. Zaključno navodi da su se isporuke navedene robe stvarno i realizirale te je sukladno tome odabrani ponuditelj nesumnjivo ispunio uvjet minimalne reference (Kriterij odabira gospodarskog subjekta) iz podtočke 5.2.1.3. točke 5.2. dokumentacije o nabavi.

Žalitelj se u nastavku žalbenog postupka očitovao na navode naručitelja iz odgovora na žalbu kao i na navode iz odgovora na žalbu odabranog ponuditelja. Žalitelj prvenstveno ističe da je odabrani ponuditelj odgovor na žalbu dostavio naslovnom tijelu u rokovima koji su višestruko dulji od rokova propisanih člankom 418. ZJN 2016. zbog čega smatra da naslovno tijelo predmetno očitovanje odabranog ponuditelja ne bi trebalo uopće uzimati u obzir kod odlučivanja. Što se tiče samog merituma stvari, žalitelj u bitnome navodi da čak i kada bi se uzelo da je Deep Waste Collection B.V. druga ugovorna strana u spornim isporukama, da je činjenica da je Deep Waste Collection B.V. distributer člana odabrane zajednice ponuditelja Aplast d.o.o. za nizozemsko, belgijsko i luksemburško tržište, a prema podacima sa web stranice <https://ecodip.si/listadistributerjev/>. Žalitelj smatra da zbog toga bilo kakva prodaja između ova dva subjekta nije stvarna isporuka robe, već bi to bila isključivo isporuka u korist krajnjeg korisnika. Žalitelj ističe da u tom smislu dostavljene potvrde druge ugovorne strane kojima se dokazuju isporuke od 541.000,00 eura i 205.800,00 eura, ne mogu biti vjerodostojne osobito kada su popraćene računima u ukupnoj vrijednosti od samo 65.095,30 eura. Žalitelj zaključuje da kada bi se zbrojio iznos za koji su ispostavljeni računi, dakle za koji je stvarni promet i izvršen, sa prethodno dokazanim isporukama pod 3. i 4. Popisa glavnih isporuka odnosno ESPD obrasca, sveukupna vrijednost isporučene robe manja je od tražene vrijednosti propisane dokumentacijom o nabavi.

U žalbenom postupku je uvidom u dokumentaciju o nabavi utvrđeno da je naručitelj pod točkom 5.2., podtočka 5.2.1.3. dokumentacije o nabavi, Kriterij za odabir gospodarskog subjekta, kao uvjet tehničke i stručne sposobnosti propisao sljedeće: "Gospodarski subjekt mora dokazati da je u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom tri godine koje prethode toj godini isporučio robu istu ili sličnu predmetu nabave. Vrijednost/Zbroj vrijednosti (bez PDV-a) isporuke/ispорука robe/roba mora biti minimalno u visini 1/4 procijenjene vrijednosti nabave. Gospodarski subjekt na taj način dokazuje da ima potrebno iskustvo, znanje i sposobnost te da je s obzirom na opseg, predmet i procijenjenu vrijednost nabave sposoban kvalitetno isporučiti robu koja je predmet nabave."

Nadalje, naručitelj je u podtočki 5.2.1.4. dokumentacije o nabavi propisao da za potrebe dokazivanja navedenog, gospodarski subjekt dostavlja: "Gospodarski subjekt kao dokaz sposobnosti dostavlja ispunjeni ESPD obrazac. Ukoliko se gospodarski subjekt radi dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti oslanja na sposobnost drugih gospodarskih subjekata (člana zajednice ponuditelja, podugovaratelja, drugog gospodarskog subjekta) kao dokaz sposobnosti dostavlja i ispunjeni ESPD obrazac - za člana zajednice ponuditelja i/ili podugovaratelja i/ili drugog gospodarskog subjekta na čiju se sposobnost oslanja. Naručitelj će prije donošenja odluke, od ponuditelja koji je podnio ekonomski najpovoljniju ponudu zatražiti (osim ako već posjeduje te dokumente) da u primjerenom roku, ne kraćem od 5 (pet) dana, dostavi ažurirane popratne dokumente, i

to: popis glavnih isporuka robe izvršenih u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom tri godine koje prethode toj godini. Popis glavnih isporuka robe mora sadržavati vrijednost robe (bez PDVa), datum te naziv druge ugovorne strane.“

Uvidom u ponudu odabrane zajednice ponuditelja je utvrđeno da su u ESPD obrascu člana odabrane zajednice ponuditelja Aplast d.o.o., pod Ugovor 1. i Ugovor 2. navedeni sljedeći podaci o referentnim isporukama robe: "Ugovor 1, Naziv ugovora: Deep Waste Container - Comunale distribution, Ukupan iznos ugovora (bez PDV-a): 205.800,00, Valuta: EUR, Opis glavnih isporuka robe / pruženih usluga / izvršenih radova: Isporuka polupodzemnih spremnika, Iznos glavnih isporuka robe / pruženih usluga / izvršenih radova: 205.800,00, Valuta: EUR, Datum početka: 02.01.2024, Datum izvršenja: 30.04.2024, Druga ugovorna strana: Deep Waste, Container, Osoba za kontakt: Ivana Zidar, E-Pošta: ivana.zidar@vodoplast-promet.hr, Telefon: +385993972865"; te „Ugovor 2, Naziv ugovora: Deep Waste Container - Comunale distribution, Ukupan iznos ugovora (bez PDV-a): 541.000,00, Valuta: EUR, Opis glavnih isporuka robe / pruženih usluga / izvršenih radova: Isporuka polupodzemnih spremnika Iznos glavnih isporuka robe / pruženih usluga / izvršenih radova: 541.000,00, Valuta: EUR Datum početka: 02.01.2023, Datum izvršenja: 29.12.2023, Druga ugovorna strana: Deep Waste Container, Osoba za kontakt: Ivana Zidar, E-Pošta: ivana.zidar@vodoplast-promet.hr, Telefon: +385993972865".

Vrijednost preostale dvije nesporne reference iz ponude odabrane zajednice ponuditelja pod 3. i 4. iznosi ukupno 92.000,00 eura (Ugovor 3: Naziv ugovora: Komunalna Tolomin, Iznos glavnih isporuka robe: 33.000,00 eura bez Pdv-a, i Ugovor 4: Naziv ugovora: Komunalna Škofja Loka, Iznos glavnih isporuka robe: 59.000,00 eura bez Pdv-a).

Odabrana zajednica ponuditelja je u postupku pregleda i ocjene ponuda, na zahtjev naručitelja za dostavu ažuriranih popratnih dokumenata, dostavila Popis glavnih isporuka u kojem su navedene četiri reference/iskoruke robe, gdje se ponovo pod rednim brojevima 1. i 2. navode Ugovori 1. i 2. iz ESPD obrasca člana odabrane zajednice ponuditelja Aplast d.o.o. u kojima je kao naručitelj/druga ugovorna strana ponovno naveden "Deep Waste Container", dok su pod. red. br. 3. i 4. Popisa isporuka navedeni prethodno navedeni Ugovori 3. i 4. iz ESPD obrasca.

Uvidom u izvadak iz sudskog registra RH kojeg je žalitelj priložio u žalbi kao dokaz svojih navoda je utvrđeno da u Republici Hrvatskoj u sudskom registru trgovačkih društava nije upisan gospodarski subjekt čija bi tvrtka približno sadržavala pojmove "Deep Waste Container".

Uvidom u ispis sa stranice https://e-justice.europa.eu/content_find_a_company-489-en.do, preveden po ovlaštenom sudskom tumaču, kojeg je žalitelj također dostavio u žalbi kao dokaz, proizlazi da od svih naznačenih subjekata niti jedan gospodarski subjekt ne nosi naziv Deep Waste Container.

Uvidom u dokaze odabranog ponuditelja, konkretno ispis sa web stranice https://e-justice.europa.eu/content_find_a_company-489-en.do na koju upućuje i žalitelj, utvrđeno je da postoji poduzeće Deep Waste Collection B.V., Nizozemska, Hendrikkenhofstraat 8, 5916RZ Venlo, za koje odabrani ponuditelj navodi da je zapravo druga ugovorna strana iz spornih referentnih ugovora, a ne Deep Waste Container kako je omaškom navedeno u ESPD obrascu i Popisu isporuka.

Odabrani ponuditelj je uz očitovanje na žalbu dostavio i dokument društva Deep Waste Collection B.V., Nizozemska, Hendrikkenhofstraat 8, 5916RZ Venlo, sa popisom referenci/isporuka od strane proizvođača polupodzemnih spremnika Aplast d.o.o. za razdoblje 2023. i 2024., a u kojem dokumentu se potvrđuju isporuke spremnika u 2023. godini, 280 kom, okvirna vrijednost projekta: 541.000,00 eura, a u 2024. godini, 96 kom, okvirna vrijednost projekta: 205.800,00 eura.

Također, odabrani ponuditelj je u prilogu svojeg očitovanja na žalbu dostavio i račune koje je društvo Aplast d.o.o. ispostavilo društvu Deep Waste Collection i to: - račun društva Aplast d.o.o. prema društvu Deep Waste Collection br. 23-3810-001157 od 20.11.2023. na iznos od 34.872,10 eura i - račun društva Aplast d.o.o. prema društvu Deep Waste Collection br. 23-3810-001185 od 27.11.2023. na iznos od 30.223,20 eura.

Za ocjenu žalbenog navoda mjerodavne su odredbe članka 290. stavak 1., 264. stavak 4. i 418. 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 264. stavak 4. ZJN 2016 je 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, osim u slučaju ako je gospodarski subjekt upisan u popis iz pododjeljka 6. ovoga odjeljka.

Člankom 418. ZJN 2016 je propisano da odabrani ponuditelj i natjecatelj, ako postoji u fazi u kojoj je izjavljena žalba, može dostaviti svoje očitovanje na žalbu Državnoj komisiji, u roku od pet dana od dana dostave obavijesti o zaprimljenoj žalbi.

U odnosu na procesni prigovor žalitelja da je odabrani ponuditelj odgovor na žalbu dostavio naslovnom tijelu u rokovima koji su višestruko dulji od rokova propisanih člankom 418. ZJN 2016. zbog čega smatra da naslovno tijelo predmetno očitovanje odabranog ponuditelja ne bi trebalo uopće uzimati u obzir kod odlučivanja, ovo tijelo je utvrdilo kako je odabrani ponuditelj dostavio svoje očitovanje na žalbu doista izvan roka propisanog člankom 418. ZJN 2016, odnosno izvan roka od pet dana od dana dostave obavijesti o zaprimljenoj žalbi. Naime, utvrđeno je da je obavijest o žalbi odabrani ponuditelj zaprimio 1. kolovoza 2024., dok je očitovanje na žalbu dostavio ovom tijelu 21. kolovoza 2024. Međutim, suprotno stajalištu žalitelja, ovo žalbeno tijelo je kod odlučivanja o predmetu spora uzelo u obzir navedeno očitovanje odabranog ponuditelja obzirom da je rok iz članka 418. ZJN 2016 instruktivni rok, što znači da prekoračenjem tog roka stranka ne gubi pravo na poduzimanje te radnje.

Što se tiče merituma ove pravne stvari, analizom cjelokupnog dokaznog materijala i na temelju rezultata cjelokupnog žalbenog postupka je utvrđeno da je član odabrane zajednice ponuditelja Aplast d.o.o., kao dokaz sposobnosti iz točke 5.2., podtočke 5.2.1.3. dokumentacije o nabavi, dostavio ESPD obrazac gdje je pod Ugovor 1. i Ugovor 2. naveo kao drugu ugovornu stranu Deep Waste Container, dok je kao osobu za kontakt kod druge ugovorne strane naveo Ivanu Zidar, E-pošta: ivana.zidar@vodoplast-promet.hr, telefon: +3859939972865. Dakle, kao kontakt koji služi za provjeru reference druge ugovorne strane (Deep Waste Container), je navedena osoba koja ima e-mail člana odabrane zajednice ponuditelja Vodoplast-promet d.o.o. Imajući u vidu da je svrha navođenja kontakt podataka druge ugovorne strane mogućnost provjere reference

sukladno članku 264. stavak 4. ZJN 2016 upravo kod te druge ugovorne strane, jasno je da se kao kontakt podaci za provjeru referenci moraju dati upravo kontakt podaci druge ugovorne strane iz referentnog ugovora, a ne kontakt podaci samog ponuditelja odnosno člana zajednice ponuditelja, jer time nije ispunjena svrha propisivanja kontakt podataka za provjeru referenci. Pri tom se napominje kako nije u pravu naručitelj kada navodi da u ESPD obrascu nije napisano da se "e-mail" odnosi na drugu ugovornu stranu. Naime, uvidom u ESPD obrazac je razvidno da se predmetno sporni "e-mail" odnosi upravo na kontakt druge ugovorne strane obzirom da je taj podatak tražen unutar točke 5.2.1. ESPD-a „Popis glavnih isporuka robe“ gdje su za svaki pojedinačni ugovor o referentnim isporukama robe traženi (između ostalih podataka koji se odnose na svaki pojedini ugovor) i podaci o drugoj ugovornoj strani, osobi za kontakt, njezinoj e-Pošti i broju telefona.

Nadalje je utvrđeno da je odabrana zajednica ponuditelja kao ažurirani popratni dokument dostavila Popis glavnih isporuka robe gdje se ponovo pod 1. i 2. navode ugovori gdje je druga ugovorna strana "Deep Waste Container". Iz rezultata žalbenog postupka proizlazi nespornim da gospodarski subjekt pod nazivom Deep Waste Container ne postoji. Odabrani ponuditelj tek u žalbenom postupku navodi da se radi o omašci u pisanju i da je druga ugovorna strana zapravo „Deep Waste Collection B.V.“

Dakle, odabrani ponuditelj je dostavio reference (Ugovor 1. i 2.) koje se odnose na nepostojeći gospodarski subjekt „Deep Waste Container“, a ne na „Deep Waste Collection B.V.“ kojeg po prvi put navodi tek u žalbenom postupku. Samim time što odabrani ponuditelj tek u odgovoru na žalbu navodi potpuno novi subjekt u odnosu na onaj koji je naveden u dostavljenom Popisu isporuka, jasno je da se te nove činjenice o drugoj ugovornoj strani ne mogu uzeti kao relevantan dokaz budući da tim dokazima naručitelj nije raspolažao tijekom pregleda i ocijene ponuda.

Isto tako, odabrani ponuditelj tek u žalbenom postupku dostavlja naprijed navedene dokaze koji se tiču gospodarskog subjekta Deep Waste Collection B.V., a za kojeg je navodno izvršena sporna isporuka robe, a koji dokazi se djelomično međusobno razlikuju u pogledu iznosa spornih isporuka. Pri tom valja napomenuti da pogrešno žalitelj tumači da samo zbog činjenice da je Deep Waste Collection B.V. distributer člana odabrane zajednice ponuditelja Aplast d.o.o. za nizozemsko, belgijsko i luksemburško tržište, da zbog toga bilo kakva prodaja između ova dva subjekta nije stvarna isporuka robe, već da bi to bila isključivo isporuka u korist krajnjeg korisnika. Naime, po svojoj pravnoj prirodi, ugovor o distribuciji robe je ugovor kojim se jedna strana (distributer) obvezuje da će prodavati robu koju nabavlja od druge strane (proizvođača ili dobavljača) u svoje ime i za svoj račun. Dakle, osnovno obilježje ovog ugovora je da distributer kupuje robu od proizvođača ili dobavljača te prodaje robu trećima u svoje ime i za svoj račun. Iz navedenog, dakle, slijedi da je i isporuka robe distributeru temeljem ugovora o distribuciji isporuka robe kupcu te je ista valjani dokaz traženog iskustva iz točke 5.2., podtočke 5.2.1.3. dokumentacije o nabavi u kojoj je propisan uvjet, minimalne reference: "Gospodarski subjekt mora dokazati da je u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom tri godine koje prethode toj godini isporučio robu istu ili sličnu predmetu nabave."

S obzirom na sve navedeno, prema ocjeni žalbenog tijela odabrana zajednica ponuditelja je u konkretnom slučaju nenavodjenjem točnih podataka o drugoj ugovornoj strani u ESPD obrascu i ponavljajući tako pogrešno navedene podatke u dostavljenom

ažuriranim popratnom dokumentu (neovisno o tome radi li se o omašci) dovela do toga da nitko od zainteresiranih subjekata (pa tako ni žalitelj) nije mogao provjeriti navode koji su ključni za postojanje tehničke i stručne sposobnosti odabranog ponuditelja (podatak o uredno izvršenim ugovorima i drugoj ugovornoj strani) a što je pretpostavka za učinkovito ostvarivanje prava na pravnu zaštitu. Kada se pogrešnom navođenju druge ugovorne strane u jedina dva dokumenta koja u postupku pregleda i ocjene ponuda dokazuju traženu prethodnu razinu iskustva pridoda i ne navođenje kontakt podataka druge ugovorne strane u ESPD obrascu razvidno je da je u pravu žalitelj kada navodi da je bio onemogućen u provjeri spornih referenci pa time i ostvarivanju prava na učinkovitu pravnu zaštitu slijedom čega je žalbeni navod ocijenjen osnovanim.

Na naručitelju je da u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda provjeri vjerodostojnost spornih referenci i da nedvojbeno utvrdi ispunjava li odabrana zajednica ponuditelja uvjete tehničke i stručne sposobnosti iz točke 5.2., podtočki 5.2.1.3. dokumentacije o nabavi.

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 tijelo nije utvrdilo postojanje osobito bitnih povreda.

Slijedom navedenog, temeljem članka 425. stavka 1. točke 4. ZJN 2016, poništava se Odluka o odabiru, kako je i odlučeno 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 10.603,33 eura i to: na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 7.553,33 eura, na ime odvjetničke naknade za stavljanje žalbe uvećano za PDV sukladno tbr. 25. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika (Narodne novine br. 138/2023) iznos od 2.750,00 eura kao i trošak prijevoda dokumenata "European e-Justice Portal - Business registers - search for a company in the EU" putem sudskog tumača u iznosu od 300,00 eura prema računu u prilogu.

Prema članku 431. stavku 2. ZJN 2016 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, dok prema stavku 3. tog članka stranka na čiju je štetu žalbeni postupak okončan dužna je protivnoj stranki nadoknaditi opravdane troškove koji su joj nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku.

S obzirom na to da je žalitelj uspio sa žalbom na odluku o odabiru, na ime troškova žalbenog postupka pripada mu cjelokupno zatraženi iznos od 10.603,33 eura obzirom da se prema ocjeni ovog tijela radi o opravdanim troškovima. 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.

V.D. PREDsjednice

Maja Kuhar

