



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

KLASA: UP/II-034-02/24-01/406

URBROJ: 354-02/10-24-11

Zagreb, 23. listopada 2024.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, OIB: 95857869241, u Vijeću sastavljenom od članova: Maje Kuhar, vršiteljice dužnosti predsjednice, te Danijele Antolković, vršiteljice dužnosti zamjenice predsjednice, Zvonimira Jukića, vršitelja dužnosti člana, Karmele Dešković, članice i Jasnice Lozo, članice, u žalbenom postupku pokrenutom po žalbi žalitelja zajednica ponuditelja Brina d.o.o., Split, OIB: 27262350920 i Uzda d.o.o., Obrovac Sinjski (Grad Sinj), OIB: 44493919158, koje po punomoći zastupa Jere Matić, odvjetnik iz odvjetničkog društva Matić & Poljak, Split, OIB: 70726952422, na Odluku o odabiru, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2023/S 0F2-0055686, predmet nabave: radovi uklanjanja otpadne troske na lokaciji „Crno brdo“ Biljane Donje, naručitelja Fond za zaštitu okoliša i energetske učinkovitost, Zagreb, OIB: 85828625994, 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, dalje u tekstu: ZJN 2016) donosi sljedeće

RJEŠENJE

1. Odbija se žalba žalitelja zajednice ponuditelja Brina d.o.o., Split i Uzda d.o.o., Obrovac Sinjski (Grad Sinj), kao neosnovana.
2. Odbija se zahtjev žalitelja zajednice ponuditelja Brina d.o.o., Split i Uzda d.o.o., Obrovac Sinjski (Grad Sinj), za naknadom troškova žalbenog postupka kao neosnovan.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Fond za zaštitu okoliša i energetske učinkovitost, Zagreb, objavio je 2. siječnja 2024. u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (EOJN RH) poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2023/S 0F2-0055686, predmet nabave: radovi uklanjanja otpadne troske na lokaciji „Crno brdo“ Biljane Donje. Kriterij odabira je ekonomski najpovoljnija ponuda koja se određuje na temelju kriterija: Cijena ponude 70%, Postupak zbrinjavanja (D postupci), Postupak oporabe (R postupci) i Kombinacija postupaka oporabe (R postupci) i zbrinjavanja (D postupci) 25% i emisije Co2 5 5%.

U predmetnom postupku javne nabave dostavljeno je šest ponuda. U postupku pregleda i ocjene ponuda naručitelj je dvije ponude ocijenio kao valjane te je Odlukom o odabiru od 12. lipnja 2024. (25. srpnja 2024. objavljena u EOJN RH) odabrao ponudu ponuditelja Kemokop d.o.o., Dugo Selo, OIB: 12916703731, kao ekonomski najpovoljniju.

Na navedenu odluku o odabiru urednu žalbu je 6. kolovoza 2024. izjavila zajednica ponuditelja Brina d.o.o., Split i Uzda d.o.o., Obrovac Sinjski (Grad Sinj). Žalitelj u žalbi u bitnom osporava svoje razloge za odbijanje ponude te valjanost odabrane ponude, odnosno osporava zakonitost postupka pregleda i ocjene ponuda. Žalbenim zahtjevom predlaže da se poništi odluka o odabiru te zahtijeva naknadu troškova žalbenog postupka.

U odgovoru na žalbu naručitelj i odabrani ponuditelj osporavaju osnovanost žalbenih navoda te predlažu odbiti žalbu kao neosnovanu.

Tijekom žalbenog postupka pred ovim žalbenim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od obavijesti o nadmetanju, dokumentacije o nabavi, zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, odluke o odabiru, ponude odabranog ponuditelja, ponude žalitelja, dokaza dostavljenih u postupku pregleda i ocjene ponuda te ostalih dokaza.

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

Žalba nije osnovana.

Žalitelj u žalbi osporava ocjenu naručitelja da njegova ponuda ne ispunjava uvjete i zahtjeve iz točke 3.3. i 3.2.3.1. dokumentacije o nabavi, odnosno ocjenu naručitelja da gospodarski subjekt KTM Brina d.o.o., a na čiju se sposobnost oslonio žalitelj, ne sudjeluje u izvršenju predmeta nabave. Prije svega navodi da je razlog za odbijanje njegove ponude suštinski nejasan i neobrazložen, zbog čega smatra da se pobijana odluka o odabiru i pripadajući zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda ne mogu ispitati. Ističe da su navedeni dokumenti u kontradikciji s činjeničnim supstratom iz ponude žalitelja, te navodi da pobijana odluka i pripadajući zapisnik ne sadrže nikakve razloge o odlučnoj činjenici i spornoj okolnosti hoće li ili ne gospodarski subjekt izvršavati dio predmeta nabave. Smatra da je povrijeđeno pravo žalitelja na obrazloženu odluku iz članka 301. stavka 3. ZJN 2016 te je time učinjena i bitna povreda postupka javne nabave. Budući da je ocjena naručitelja manjkava i netransparentna žalitelj smatra da je u izrazito nepovoljnom položaju prilikom osporavanja predmetne ocjene naručitelja. Smatra da je protivno temeljnim pravnim standardima, prisiljen dokazivati negativne činjenice da ponuda žalitelja nema nedostataka, iako je po uobičajenom tijeku stvari naručitelj u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda trebao dokazati pozitivne činjenice da ponuda naručitelja ima nedostataka. Upućuje na povredu načela javne

nabave iz članka 4. ZJN 2016 (posebice načelo transparentnosti). Smatra da su mu povrijeđena prava iz Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda i prava iz Ustava Republike Hrvatske, a koja se tiču pravičnog i poštenog suđenja.

U odgovoru na žalbu naručitelj u bitnom navodi da je na sažet, vrlo jasan i nedvosmislen način obrazložio svoju odluku te je naveo razloge za prihvaćanje ponude odabranog ponuditelja, kao i razloge za odbijanje ponude žalitelja i ostalih ponuditelja čije su ponude odbijene.

Ispitujući osnovanost žalbenog navoda izvršen je uvid u zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda. Pri tome je utvrđeno da je naručitelj odbio ponudu žalitelja kao neprihvatljivu. U obrazloženju svoje odluke, u točki 14. zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, naručitelj navodi da gospodarski subjekt KTM Brina d.o.o., a na čiju se sposobnost oslonio žalitelj (popisom izvršenih radova i ekonomskom sposobnošću), ne sudjeluje u izvršenju predmeta nabave, te posljedično tome zaključuje da žalitelj nije ispunio sposobnost propisanu točkom 3.2.3.1. dokumentacije o nabavi te nije ispunio uvjete iz točke 3.3. dokumentacije o nabavi. U nastavku točke 14. zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda naručitelj konkretnije navodi: „Sukladno Planu provedbe predmeta nabave dostavljenom u ponudi ZP će oporabu otpadne troske vršiti mobilnim postrojenjima na lokaciji gradilišta koje je u vlasništvu člana zajednice ponuditelja UZDA d.o.o., a odmah po uporabi se proizvod predaje poduzeću KTM-BRINA d.o.o. Posušje na krajnju upotrebu. Također, u Pojašnjenju ponude od 09.04.2024. ZP ponavlja da je: „... gospodarski subjekt KTM-BRINA d.o.o. Posušje odgovoran za konačnu iskoristivost i ponovnu upotrebu materijala ...“. Zaključno, iz Ponude i iz Pojašnjenja ponude je vidljivo da KTM-BRINA d.o.o. Posušje neće sudjelovati u izvršenju predmeta nabave, odnosno postupku uporabe otpadne troske. Uzevši u obzir smisao i svrhu odredbe članka 273. Zakona o javnoj nabavi, naručitelj je ocijenio da ponuditelj nije dokazao svoju sposobnost, stoga se njegova ponuda odbija kao neprihvatljiva.“

Za ocjenu žalbenog navoda mjerodavan je sljedeći pravni okvir. Sukladno članku 290. stavku 3. ZJN 2016 postupak, sadržaj, način izrade i dostave zapisnika i druga bitna pitanja u vezi s pregledom i ocjenom ponuda propisuje čelnik središnjeg tijela državne uprave nadležnog za politiku javne nabave, pravilnikom. Sukladno odredbi članka 28. stavka 1. točke 13. Pravilnika o dokumentaciji o nabavi te ponudi u postupcima javne nabave (Narodne novine broj 65/17 i 75/20, dalje u tekstu: Pravilnik) zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda mora sadržavati analitički prikaz traženih kriterija za kvalitativni odabir gospodarskog subjekta i dostavljenih dokumenata (ESPD, dokazi). Sukladno odredbi članka 28. stavka 1. točke 21. Pravilnika zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda mora sadržavati naziv ponuditelja čija ponude se odbijaju na osnovi rezultata pregleda i ocjene ponuda te obrazloženje razloga za njihovo odbijanje. Sukladno članku 4. stavku 1. ZJN 2016 naručitelj je u primjeni ZJN 2016 u odnosu na sve gospodarske subjekte obvezan poštovati načela javne nabave, među kojima i načelo transparentnosti.

Analizirajući gore utvrđeno činjenično ovo tijelo je ocijenilo da je naručitelj u točki 14. zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda jasno obrazložio razloge za odbijanje ponude žalitelja, pa iz danog obrazloženja jasno proizlazi da je ponuda žalitelja odbijena zbog toga što gospodarski subjekt na kojeg se žalitelj oslonio u pogledu dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti (KTM-Brina d.o.o., Posušje), neće sudjelovati u izvršenju predmeta nabave, odnosno postupku uporabe otpadne troske, nego je isti, nakon završene uporabe, odgovoran za konačnu iskoristivost i ponovnu upotrebu materijala. Dakle, žalitelj je u predmetnom žalbenom postupku, s obzirom na dano objašnjenje, nije

bio onemogućen da ostvari svoje pravo na učinkovitu pravnu zaštitu i osporava ocjenu naručitelja na način da dokaže da zaključci naručitelja nisu točni, te da je ocjena naručitelja posljedica pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja. Da su žalitelju jasni razlozi zbog kojih je njegova ponuda odbijena u konačnici proizlazi iz samih žalbenih navoda s obzirom da žalitelj u nastavku žalbe argumentira i pokušava dokazati da će KTM-Brina d.o.o. Posušje sudjelovati u izvršenju predmeta nabave, pa da je posljedično tome naručitelj netočno zaključio da nisu ispunjeni uvjeti propisani točkom 3.2.3.1. dokumentacije o nabavi (uvjeti tehničke i stručne sposobnosti) te da nisu ispunjeni uvjeti iz točke 3.3. dokumentacije o nabavi (oslanjanje na sposobnost drugog gospodarskog subjekta). Dakle, uzevši u obzir činjenicu da je naručitelj u konkretnom slučaju jasno obrazložio razloge za odbijanje ponude žalitelja ovo tijelo je ocijenilo da je zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda u spornom dijelu sadržajno usklađen s člankom 28. stavkom 1. točkom 21. Pravilnika. Posljedično tome ocijenjeno je da žalitelj neosnovano iznosi prigovor netransparentnosti postupanja naručitelja i povrede načela javne nabave, kao i prigovor da su mu povrijeđena prava koja se odnose na učinkovitu pravnu zaštitu. Slijedom navedenoga žalbeni navod je u cijelosti ocijenjen kao neosnovan.

Žalitelj u nastavku žalbe navodi da mora nagađati zbog čega ga je naručitelj odbio. Ukoliko ga je naručitelj odbio zbog iskazanih postotaka izvršenja pojedinog gospodarskog subjekta žalitelj ističe da je u tom pogledu njegova ponuda usklađena s odredbama dokumentacije o nabavi te eventualno odbijanje njegove ponude zbog iskazanih postotaka izvršenja nije osnovano. U kontekstu toga ističe da je u uvezu ponude naveo da će jedan član zajednice izvršavati 62,34 % ugovora, a drugi 37,66%, dok je u pojašnjenju ponude, a koji je dostavljen na traženje naručitelja, naveo da će gospodarski subjekt KTM-BRINA d.o.o. Posušje (gospodarskog subjekt na kojeg se žalitelj oslanja) sudjelovati u izvršenju ugovora s postotnim udjelom od 10%. Međutim, žalitelj navodi da je pogrešno zbrajati sve te postotke izvršenja s obzirom na to da njihov zbroj iznosi 110% te bi takvo zbrajanje bilo suprotno praksi ovog tijela. Također, navodi da činjenica što je u uvezu ponude navedeno da će članovi zajednice ponuditelja izvršavati 100 % ugovora ne znači da gospodarski subjekt KTM-BRINA d.o.o., Posušje (gospodarskog subjekt na kojeg se ponuditelj oslanja) neće sudjelovati u izvršenju ugovora s postotnim udjelom od 10%, a kako je navedeno u pojašnjenju ponude. Žalitelj navodi da je u uvezu ponude naveo samo postotak izvršenja od članova zajednice ponuditelja s obzirom na to u uvezu ponude nije predviđeno mjesto za upisivanje postotnog udjela izvršavanja predmeta nabave gospodarskog subjekta na kojeg se ponuditelj oslanja. Nadalje, žalitelj navodi, da ukoliko je naručitelju sporan predmetni postotak od 10%, da je prema praksi ovog tijela već i postotak od 3% izvršavanja predmeta nabave od strane „oslanjača” dovoljan za ocjenu da je dokazana tehnička i stručna sposobnost. Dakle, žalitelj smatra da niti s te osnove ne postoje razlozi za odbijanje njegove ponude.

Nadalje, a vezano za navode naručitelja u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda da gospodarski subjekt KTM-BRINA d.o.o., Posušje neće sudjelovati u izvršenju ugovora, žalitelj navodi da je iz ponude i pojašnjenja ponude jasno vidljivo da će sporni gospodarski subjekt sudjelovati u izvršenju predmeta nabave u udjelu od 10%. Konkretno, ističe da je već u dokumentu naziva „Plan provedbe predmeta nabave” jasno navedeno na koji način će gospodarski subjekt KTM-BRINA d.o.o., Posušje sudjelovati u izvršenju predmeta nabave. Potom, upućuje na tekst pojašnjenja ponude te zaključuje da je iz istog jasno da je KTM-BRINA d.o.o., Posušje odgovoran za dio procesa

postupka uporabe koji podrazumijeva transport i konačnu iskoristivost i ponovnu upotrebu materijala u svrhe navedene u planu provedbe predmeta nabave (svrha je proizvodnja asfalta i rekonstrukcija ceste u vidu izrade donjeg ustroja ceste). Smatra da, kada se napravi usporedba sa stavkama troškovnika, postaje apsolutno jasno i potpuno nedvojbeno da će gospodarski subjekt na kojeg se žalitelj oslanja izvršavati dio predmeta nabave, i to onaj propisan u stavkama 2. i 3. troškovnika.

Nadalje, ističe da čak i da se hipotetski uzme da će „oslanjač” KTM-BRINA d.o.o., Posušje izvršavati samo uslugu prijevoza (navodi da će izvršavati daleko više), neosnovan bi bio zaključak naručitelja da gospodarski subjekt na kojega se žalitelj oslanja neće izvršavati dio predmeta nabave, pogotovo s obzirom na izraženi postotak i pripadajuću nominalnu vrijednost tih radova.

Zaključno, žalitelj nagađa da je i potencijalni zaključak da se u konkretnom slučaju radi o trgovanju referencama također neosnovan. S tim u vezi ističe da je i članu zajednice Brina i gospodarskom subjektu KTM-BRINA d.o.o., Posušje osnivač ista fizička osoba, Tomislav Marić, koja je ujedno i direktor oba gospodarska subjekta. Slijedom navedenog zaključuje da nema govora o tome da bi se radilo o trgovini referencama s obzirom na činjenicu da se glede spomenutih gospodarskih subjekata radi o povezanim društvima koja zajednički djeluju na tržištu, no zbog okolnosti postojanja u dvije različite države, formalno djeluju kao trgovačko društvo u svakoj od tih država.

U odgovoru na žalbu naručitelj u bitnom navodi da je iz ponude žalitelja i pojašnjenja ponude od 9. travnja 2024. jasno vidljivo da gospodarski subjekt KTM-BRINA d.o.o. Posušje, a na čiju se sposobnost žalitelj oslonio, neće sudjelovati u izvršenju predmeta nabave, odnosno postupku uporabe otpadne troske, već će mu se oporabljene količine proizvoda staviti na raspolaganje za odvoz do konačne upotrebe proizvoda, odnosno na krajnju upotrebu. Ističe da je predmet nabave po dokumentaciji o nabavi uklanjanje otpadne troske s lokacije Biljane Donje te njezina uporaba i/ili zbrinjavanje, a sve daljnje aktivnosti i postupanje nakon uporabe otpadne troske, dakle krajnja upotreba, ne predstavljaju dio predmeta nabave te nisu predmet ovog postupka nabave i ne mogu se tretirati kao dio troškovničkih radova. Ističe da se sukladno članku 273. stavku 2. ZJN 2016 gospodarski subjekt u postupku javne nabave može osloniti na sposobnost drugih subjekata radi dokazivanja ispunjavanja kriterija koji su vezani uz obrazovne i stručne kvalifikacije iz članka 268. stavka 1. točka 8. ZJN 2016. (točka 3.2.3.2. dokumentacije o nabavi) ili uz relevantne stručno iskustvo (točka 3.2.3.1 dokumentacije o nabavi), samo ako će ti subjekti izvoditi radove ili pružati usluge za koje se ta sposobnost traži, a što kod žalitelja nije bio slučaj kada se govori o gospodarskom subjektu KTM-BRINA d.o.o., Posušje.

Za ocjenu žalbenog navoda mjerodavan je sljedeći pravni okvir. Sukladno članku 280. stavku 4. ZJN 2016 pri izradi ponude ponuditelj se mora pridržavati zahtjeva i uvjeta iz dokumentacije o nabavi te ne smije mijenjati ni nadopunjavati tekst dokumentacije o nabavi. Sukladno članku 290. stavku 1. ZJN 2016 nakon otvaranja ponuda javni naručitelj pregledava i ocjenjuje ponude na temelju uvjeta i zahtjeva iz dokumentacije o nabavi te o tome sastavlja zapisnik. Sukladno članku 273. stavku 1. ZJN 2016 gospodarski subjekt se može u postupku javne nabave, radi dokazivanja ispunjavanja kriterija za odabir gospodarskog subjekta iz članaka 258. i 259. Zakona (Ekonomska i financijska sposobnost i Tehnička i stručna sposobnost), osloniti na sposobnost drugih subjekata, bez obzira na pravnu prirodu njihova međusobnog odnosa. Sukladno stavku 2. istog članka gospodarski subjekt se može u postupku javne

nabave osloniti na sposobnost drugih subjekata radi dokazivanja ispunjavanja kriterija koji su vezani uz obrazovne i stručne kvalifikacije iz članka 268. stavka 1. točke 8. ovoga Zakona ili uz relevantno stručno iskustvo, samo ako će ti subjekti *izvoditi radove ili pružati usluge za koje se ta sposobnost traži*. Sukladno članku 403. ZJN 2016 u žalbenom postupku svaka stranka dužna je iznijeti sve činjenice na kojima temelji svoje zahtjeve te predložiti dokaze kojima se te činjenice utvrđuju. Žalitelj je obavezan dokazati postojanje postupovnih pretpostavki za izjavljivanje žalbe, kao i povrede postupka ili materijalnog prava koje su istaknute u žalbi, a naručitelj je obavezan dokazati postojanje činjenica i okolnosti na temelju kojih je donio odluke o pravima, poduzeo radnje ili propustio radnje te proveo postupke koji su predmet žalbenog postupka.

Uvidom u točku 2.1. dokumentacije o nabavu utvrđeno je da je predmet nabave uklanjanje otpadne troske s lokacije Biljane Donje, te njezina uporaba (prihvatljivi R postupci: R1, R2, R3, R4, R5, R6, R7, R8, R9, R10, R11 iz Dodatka II Zakona o gospodarenju otpadom; u daljnjem tekstu: R postupci) i/ili zbrinjavanje (prihvatljivi D postupci: D1, D2, D3, D4, D5, D6, D8, D9, D10, D12 iz Dodatka I. Zakona o gospodarenju otpadom; u daljnjem tekstu: D postupci), a sve u skladu sa Zakonom o gospodarenju otpadom („Narodne novine“ broj 84/21) i podzakonskim propisima koji uređuju navedeno područje (u daljnjem tekstu: Zakon o gospodarenju otpadom). U istoj točki je propisano da predmet nabave daje mogućnost ponuditeljima, da u dijelu koji se odnosi na gospodarenje otpadom troskom sukladno Zakonu o gospodarenju otpadom, ponude jednu od tri varijante obrade otpadne troske, a što je razrađeno Troškovnikom (Obrazac 2) koji je sastavni dio ove Dokumentacije o nabavi, i to na način kako slijedi: 1. Zbrinjavanje (D postupci) u procijenjenoj količini od 150.000 tona ili 2. Oporaba (R postupci) u procijenjenoj količini od 150.000 tona ili 3. Kombinirani postupak koji se sastoji od uporabe (R postupci) i zbrinjavanja (D postupci), u količinama koju određuje ponuditelj u svojoj ponudi, pri čemu zbroj količina mora odgovarati ukupnoj procijenjenoj količini od 150.000 tona. Nadalje, utvrđeno je i da je ponuditelj u okviru svoje ponude bio dužan priložiti Plan provedbe predmeta nabave u kojem je trebao detaljno obrazložiti: „A. opis glavnih aktivnosti; B. koje postupke gospodarenja otpadom planira primijeniti - 1. zbrinjavanje (D postupci) (100%) ili 2. uporabu (R postupci) (100%) ili kombinirani postupak - navesti u kojem postotnom udjelu namjerava primijeniti uporabu (R postupke), a u kojem postotnom udjelu zbrinjavanje (D postupke); C. na koji način planira provesti sve aktivnosti za odabrani način uporabe (R postupci) i/ili zbrinjavanje (D postupci), koje su lokacije za ponuđene postupke gospodarenje otpadom i koje su udaljenosti (u km) do tih lokacija, uključujući eventualno privremeno skladištenje otpada, D. popis dozvola za gospodarenje otpadom za postupke i količine kojima raspolaže u trenutku podnošenja ponuda, a koje su predmet ponude, E. okvirni terminski plan provedbe u zadanim rokovima“.

Uvidom u točku 2.3. dokumentacije o nabavi utvrđeno je da je vrsta i količina predmeta nabave u cijelosti iskazana u troškovniku (Obrazac 2). Uvidom u troškovnik utvrđeno da je naručitelj predmet nabave definirao kroz tri stavke, točnije stavku 1. „Pripremni radovi“, stavku 2. „Građevinski radovi i zbrinjavanje (D postupci) i/ili uporaba (R postupci) otpadne troske“ i stavku 3. „Sanacija pristupne ceste“.

Nadalje, uvidom u točku 3.2.3.1. dokumentacije o nabavi (Tehnička i stručna sposobnost) utvrđeno je da je naručitelj sukladno članku 259. ZJN 2016 propisao da ponuditelj mora imati dovoljnu razinu iskustva za izvršenje ugovora za predmet nabave u ovom postupku. U svrhu ispunjavanja navedenog uvjeta tehničke i stručne sposobnosti ponuditelj je morao dokazati da je u godini u kojoj je započeo postupak

javne nabave (2023.) i tijekom deset godina koje prethode toj godini (2012.-2022.) uredno izveo radove iste ili slične radovima koji su predmet ove nabave, a čiji zbrojeni iznos mora biti najmanje u visini procijenjenog iznosa nabave. Propisano je da će naručitelj kao slične radove prihvatiti poslove zbrinjavanja od D1 do D 11 i/ili uporabe od R1 do R11. Za potrebe utvrđivanja okolnosti iz ove točke gospodarski subjekt je u ponudi trebao dostaviti ispunjeni ESPD obrazac (Dio IV. Kriterij za odabir, Odjeljak C: Tehnička i stručna sposobnost: točka 1a., dok je kao ažurirani popratni dokument ponuditelj trebao dostaviti popis radova i potvrdu druge ugovorne strane.

Zaključno, uvidom u točku 3.3. dokumentacije o nabavi (Oslanjanje na sposobnost drugih subjekata) utvrđeno je da je naručitelj propisao: „gospodarski subjekt ili zajednica gospodarskih subjekata se može u postupku javne nabave radi dokazivanja ispunjavanja kriterija za odabir gospodarskog subjekta, a koji se odnose na ekonomsku i financijsku sposobnost te tehničku i stručnu sposobnost, osloniti na sposobnost drugih subjekata, bez obzira na pravnu prirodu njihova međusobnog odnosa. Sukladno čl. 273 stavak 2. 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 iz čl. 268. st.1. točka 8. ZJN 2016. (točka 3.2.3.2.) ili uz relevantno stručno iskustvo (točka 3.2.3.1), samo ako će ti subjekti izvoditi radove ili pružati usluge za koje se ta sposobnost traži. Ako se gospodarski subjekt oslanja na sposobnost drugih subjekata, mora dokazati naručitelju da će imati na raspolaganju potrebne resurse za izvršenje ugovora, primjerice prihvaćanjem obveze drugih subjekata da će te resurse staviti na raspolaganje gospodarskom subjektu (predmete dokaze potrebno je dostaviti u ponudi)“. U istoj točki je propisano i da u slučaju oslanjanja na sposobnost drugih subjekata iz točke 3.2.3.1., gospodarski subjekt (u ponudi) kao dokaz dostavlja potpisanu izjavu gospodarskog subjekta o stavljanju svojih resursa na raspolaganje gospodarskom subjektu i to resursa u obliku popisa izvršenih radova, za cijelo vrijeme trajanja ugovora.

Uvidom u ponudu žalitelja, točnije popunjene ESPD obrasce članova zajednice, utvrđeno je da su oba člana zajednice ponuditelja, u svrhu ispunjavanja uvjeta i zahtjeva iz točke 3.2.3.1. dokumentacije o nabavi, istaknula vlastite reference te su ujedno navela da se oslanjaju na sposobnost drugog gospodarskog subjekta. Također, utvrđeno je da je u ponudi priložen ESPD obrazac od gospodarskog subjekta KTM-BRINA d.o.o., Posušje u kojem je, između ostalog, istaknuto i iskustvo u obavljanju poslova uporabe otpada izvršeno od strane tog gospodarskog subjekta. Nadalje, priložena je i izjava o ustupanju resursa u kojoj gospodarski subjekt KTM-BRINA d.o.o., Posušje izjavljuje da žalitelju ustupa resurse u obliku popisa izvršenih radova. Nadalje, utvrđeno je da je žalitelj je u ponudi dostavio popunjeni troškovnik u kojem nije popunio stavku 2.1. Zbrinjavanje (D postupci), nego je popunio stavku 2.2. „Oporaba (R postupci). Da žalitelj u predmetnom postupku javne nabave nudi uporabu kao varijantu obrade otpadne troske proizlazi i iz dokumenta „Plan provedbe predmeta nabave“ u kojem žalitelj navodi da nudi postupak uporabe materijala i to R5 postupcima. Nadalje, uvidom u dokument „Plan provedbe predmeta nabave“ utvrđeno je da su istom opisane glavne aktivnosti pojedinih gospodarskih subjekata prilikom izvođenja predmeta nabave, pa se tako, između ostalog, navodi: „...Prihvat troske na lokaciji gradilišta na kojem se planira uporaba troske, a koje je u vlasništvu poduzeća UZDA d.o.o. na mjestu Turjaci bb. Po prijehu troske planira se započeti proces uporabe mobilnim postrojenjima posebno navedenim u točki 1.1. Planirana mehanizacija ovog Plana, a *odmah po uporabi* poduzimaju se potrebne akcije i proizvod se predaje poduzeću KTM-

BRINA d.o.o. na krajnju upotrebu... - Provoditi radove uporabe u kontinuitetu sukladno dozvoljenim kapacitetima uporabe te uporabljene količine proizvoda staviti na raspolaganju poduzeću KTM BRINA d.o.o. za odvoz do konačne upotrebe proizvoda, kako bi se minimizirale količine dobivenog proizvoda na lokaciji uporabe do potpunog odvoza proizvoda... Provedenim postupkom uporabe predmetna troska gubi status otpada i postaje proizvod koji se planira koristiti na sljedeći način: Izvođač radova će po završetku uporabe dobiveni proizvod predati poduzeću KTM BRINA d.o.o. Posušje iz Bosne i Hercegovine na čiju sposobnost se izvođač oslanja u predmetu nabavke, prema prethodno dobivenim Izjavama o svojstvima i atestima kako bi osigurali izvoz materijala iz Hrvatske sa mogućnosti korištenja dobivenog materijala u proizvodnji asfaltne mješavine...“

Uvidom u EOJN RH utvrđeno je da je naručitelj u postupku pregleda i ocjene ponuda (3. travanj 2024.), pozivajući se na članak 293. ZJN 2016, poslao dopis žalitelju u kojem navodi da njegova ponuda ima nejasnoće, nedostatke i pogreške. U tom dopisu naručitelj ističe žalitelju navedene postotke izvršenja u uvezu ponude (navodi da član BRINA d.o.o. sudjeluje sa 62,34% u izvršenju predmeta nabave od ukupnog iznosa ponude, a 2. član UZDA d.o.o. sa 37,66 %) te zaključuje: „Obzirom da gospodarski subjekt KTM BRINA d.o.o. Posušje, na čiju sposobnost se oslanjate (popisom izvršenih radova) ne sudjeluje u izvršenju predmeta nabave, niste ispunili uvjete iz točke 3.3. ĐON-a niti dokazali sposobnost propisanu točkom 3.2.3.1. ĐON-a.“ Nastavno na ovako izveden zaključak, naručitelj poziva žalitelja da upotpuni svoju ponudu na način da dostavi novi popis referenci koji će nadopuniti dodatnim (vlastitim) izvršenim radovima.

Nadalje, uvidom u EOJN RH utvrđeno je da je žalitelj 9. travnja 2024. dostavio pojašnjenje ponude u kojem navodi da je dostavio sve traženo u dokumentaciji o nabavi, da nije mogao navesti postotak izvršenja gospodarskog subjekta KTM-BRINA d.o.o., Posušje u ponudi s obzirom na to da uvez ponude i ESPD obrazac to ne omogućava te da je iz dostavljenih dokumenata jasno da će gospodarski subjekt KTM-BRINA d.o.o., Posušje sudjelovati u izvršenju predmeta nabave. S potonjim u vezi dodatno navodi: „Kako bi svrha predmeta nabave bila u potpunosti ostvarena, gospodarski subjekt KTM-BRINA d.o.o. odgovoran je i za dio procesa postupka uporabe koji podrazumijeva transport i konačnu iskoristivost i ponovnu upotrebu materijala u svrhe navedene u planu provedbe predmeta nabave čime je nedvojbeno dokazano sudjelovanje u izvršenju predmeta nabave, što u procijeni iznosi cca 10% od ukupnog iznosa uporabe, a točan postotak će se utvrditi po potpisu osnovnog Ugovora.“

Uvidom u EOJN utvrđeno je da naručitelj ne nastavlja komunikaciju s žaliteljem te odbija ponudu žalitelja s obrazloženjem da žalitelj nije ispunio sposobnost propisanu točkom 3.2.3.1. dokumentacije o nabavi te da nije ispunio uvjete iz točke 3.3. dokumentacije o nabavi (detaljno obrazloženo u prethodnom žalbenom navodu).

Analizirajući cjelokupni izvedeni dokazni materijal ovo tijelo je ocijenilo da je naručitelj pravilno utvrdio da žalitelj nije dokazao da ispunjava uvjete i zahtjeve iz točke 3.2.3.1. i 3.3. dokumentacije o nabavi. Naime, uvidom u ponudu žalitelja nedvojbeno je utvrđeno da se žalitelj, u pogledu ispunjavanja uvjeta i zahtjeva iz točke 3.2.3.1. dokumentacije o nabavi, oslonio na sposobnost gospodarskog subjekta KTM-BRINA d.o.o., Posušje, odnosno na njegovo iskustvo *u obavljanju poslova uporabe*. S obzirom na to da se žalitelj u predmetnom postupku javne nabave oslonio na sposobnost drugog subjekata u obavljanju poslova uporabe, sve radi dokazivanja ispunjavanja kriterija koji su vezani uz relevantno stručno iskustvo (točka 3.2.3.1), naručitelj je pri ocjeni ponude žalitelja morao uzeti u obzir i odredbe točke 3.3. dokumentacije o nabavi te članka 273.

stavak 2. ZJN 2016, gdje je propisano da se gospodarski subjekt u postupku javne nabave može osloniti na sposobnost drugih subjekata radi dokazivanja ispunjavanja kriterija koji su vezani uz stručno iskustvo (točka 3.2.3.1 dokumentacije o nabavi), samo ako će ti subjekti izvoditi radove ili pružati usluge za koje se ta sposobnost traži. To znači da je naručitelj u konkretnom slučaju, uzevši u obzir činjenicu da se žalitelj oslonio na iskustvo gospodarskog subjekta KTM-BRINA d.o.o., Posušje u obavljanju poslova oporabe, morao utvrditi i da li gospodarski subjekt KTM-BRINA d.o.o., Posušje sudjeluje u izvršenju predmeta nabave, odnosno traženom postupku oporabe otpada. Uvidom u ponudu žalitelja utvrđeno je da je žalitelj aktivnosti i poslove gospodarskog subjekta KTM-BRINA d.o.o., Posušje definirao u dokumentu naziva „Plan provedbe predmeta nabave“. Međutim, uvidom u navedeni dokument utvrđeno je da žalitelj nije naveo da će gospodarski subjekt KTM-BRINA d.o.o., Posušje sudjelovati u izvršenju predmeta nabave, odnosno postupku oporabe otpada definiranom u stavci 2. troškovnika, nego je naveo da će se istom gospodarskom subjektu, po uporabi, uporabljene količine proizvoda staviti na raspolaganje za odvoz do konačne upotrebe proizvoda, odnosno na krajnju upotrebu. Dakle, iz priloženog plana provedbe predmeta nabave proizlazi da će gospodarski subjekt KTM-BRINA d.o.o., Posušje, *nakon što završi proces oporabe*, preuzeti uporabljene količine materijala na konačnu upotrebu, odnosno proizvodnju asfaltne mješavine. Da je tome tako proizlazi u konačnici i iz pojašnjenja ponude od 9. travnja 2024. gdje je žalitelj naveo da je gospodarski subjekt KTM-BRINA d.o.o., Posušje odgovoran za transport oprabljenih količina i konačnu iskoristivost, odnosno ponovnu upotrebu materijala u svrhe navedene u planu provedbe predmeta nabave. Ovdje valja istaknuti da je ovo tijelo u predmetnom spisu, sukladno članku 26. Zakona o općem upravnom postupku, tražilo i pravnu pomoć od Ministarstva zaštite okoliša i zelene tranzicije Republike Hrvatske, s obzirom na to da žalitelj u pojašnjenju ponude od 9. travnja 2024. i samoj žalbi argumentira da transport oprabljenih količina materijala i ponovna iskoristivost oprabljenih količina predstavlja dio procesa oporabe. Točnije, ovo je tijelo je resornom Ministarstvu postavilo upit sljedećeg sadržaja: „Kada završava postupak oporabe otpada postupkom R5, odnosno da li preuzimanje sirovine/materijala dobivene uporabom na mjestu oporabe te njegov prijevoz do mjesta gdje će se taj materijal koristiti u proizvodnji finalnog proizvoda predstavlja dio postupka oporabe otpada? i Da li subjekt koji s lokacije oporabe otpada preuzima sirovinu koja nastaje uporabom, transportira je i ugrađuje u konačni proizvod obavlja poslove oporabe otpada?“.

U očitovanju od 16. listopada 2024. Ministarstvo odgovara:

„Sukladno Zakonu o gospodarenju otpadom uporaba otpada je svaki postupak čiji je glavni rezultat uporaba otpada u korisne svrhe kada otpad zamjenjuje druge materijale koje bi inače trebalo uporabiti za tu svrhu ili otpad koji se priprema kako bi ispunio tu svrhu, u postrojenju ili u širem gospodarskom smislu. Popis postupaka oporabe su u Dodatku II. Zakona (oznake R1 – R13). Pravna i fizička osoba – obrtnik može nakon što ishodi dozvolu za gospodarenje otpadom započeti i obavljati djelatnost oporabe i zbrinjavanja otpada za koju je izdana ta dozvola. Slijedom navedenoga postupak oporabe završava kod osobe koja posjeduju dozvolu za gospodarenje otpadom za određeni postupak oporabe (npr. R5). Preuzimanje sirovine/materijala dobivene uporabom na mjestu oporabe te njegov prijevoz do mjesta gdje će se taj materijal koristiti u proizvodnji finalnog proizvoda ne predstavlja dio postupka oporabe otpada.

Subjekt koji s lokacije uporabe otpada preuzima sirovinu koja nastaje uporabom, transportira je i ugrađuje u konačni proizvod ne obavlja poslove uporabe otpada. Naime, na lokaciji uporabe otpada postupkom za koji je izdana dozvola za gospodarenje otpadom, nastaje oporabljeni otpad drugačijih svojstava od onog koji je ušao u postupak uporabe. Takav oporabljeni otpad može se koristiti kao sirovina za proizvodnju nekog drugog proizvoda i u tom slučaju oporabitelj mu mora ukinuti status otpada što konkretno znači da mora biti upisan u Očevidnik ukidanja statusa otpada i tome mu se izdaje rješenje. U tom slučaju, prilikom predaje drugoj osobi koja će proizvesti neki drugi proizvod, oporabitelj više ne predaje otpad nego sirovinu odnosno proizvod. Drugi je mogući slučaj da oporabitelj za oporabljeni otpad ne može ukinuti status otpada, onda se oporabljeni otpad predaje dalje drugoj osobi kao otpad (npr. na konačno zbrinjavanje).“

Dakle, iz očitovanja Ministarstva zaštite okoliša i zelene tranzicije Republike Hrvatske proizlazi da nije u pravu žalitelj kada navodi da transport oporabljenih količina materijala i ponovna iskoristivost oporabljenih količina predstavlja dio procesa postupka uporabe.

Nadalje, valja istaknuti da pri ocjeni izvedenog dokaznog materijala ovo tijelo nije pronašlo osnove za zaključak da će KTM-BRINA d.o.o., Posušje izvršavati i dio predmeta nabave opisan u stavci 3. troškovnika (Sanacija pristupne ceste), a što žalitelj navodi u žalbi. Naime, kao što je i ranije navedeno, žalitelj je u ponudi i pojašnjenju ponude naveo da će gospodarski subjekt KTM-BRINA d.o.o., Posušje biti odgovoran za transport i konačnu iskoristivost i ponovnu upotrebu materijala, dok nije naveo i da će raditi sanaciju pristupne ceste. Ovdje valja istaknuti da čak i da su takvi navodi žalitelj točni, odnosno čak i da gospodarski subjekt KTM-BRINA d.o.o., Posušje obavlja radove sanacije pristupne ceste, žalitelj u konkretnom slučaju ne bi zadovoljio uvjete i zahtjeve iz točke 3.2.3.1 dokumentacije o nabavi, u vezi s točkom 3.3. dokumentacije o nabavi, s obzirom na to da se u konkretnom slučaju, kao što je ranije navedeno, žalitelj oslonio na stručno iskustvo gospodarskog subjekta KTM-BRINA d.o.o., Posušje u izvršenju poslova uporabe otpada, pa isti gospodarski subjekt u tom slučaju, da bi žalitelj dokazao sposobnost mora sudjelovati u izvršenju poslova uporabe otpada, a ne u nekim drugim radovima kao što su radovi sanacije pristupne ceste.

S obzirom na navedeno ovo tijelo je ocijenilo je naručitelj pravilno utvrdio da gospodarski subjekt KTM-BRINA d.o.o., Posušje, a na čiju se sposobnost žalitelj oslonio, neće sudjelovati u izvršenju predmeta nabave, odnosno postupku uporabe otpadne troske, već će mu se oporabljene količine proizvoda staviti na raspolaganje za odvoz do konačne upotrebe proizvoda, odnosno na krajnju upotrebu. Posljedično tome naručitelj je pravilno utvrdio da žalitelj nije dokazao da ispunjava uvjete i zahtjeve iz točke 3.2.3.1. i 3.3. dokumentacije o nabavi.

Zaključno, valja istaknuti da ovo tijelo nije ulazilo u ocjenu žalbenog navoda u dijelu koji se tiče trgovanja referencama te iskazanih postotaka izvršenja predmeta nabave od strane pojedinih gospodarskih subjekata, s obzirom da naručitelj iz tih razloga nije odbio ponudu žalitelja.

Slijedom svega navedenoga žalbeni navod je ocijenjen kao neosnovan.

Žalitelj nadalje navodi da je naručitelj tražio pojašnjavaње ponude na netransparentan način, odnosno na nejasan način, pogrešnim zahtjevom koji na kapciozan način imputira žalitelju premisu da gospodarski subjekt na kojega se žalitelj oslanja neće izvršavati dio predmeta nabave, te potom od žalitelja traži pojašnjavaње

ponude u sasvim pogrešnom smjeru. Osim toga, naručitelj je postupio na način koji je protivan načelima iz članka 4. ZJN 2016 jer je povrijedio načelo jednakog tretmana. Ukoliko je naručitelju bila sporna okolnost hoće li gospodarski subjekt na kojega se žalitelj oslanja, izvršavati predmet nabave ili dio predmeta nabave, žalitelj smatra da je tada naručitelj tu okolnost trebao pojasniti, a ne kao premisu uzeti svoju tvrdnju da taj gospodarski subjekt neće izvršavati predmet nabave, pa potom pogrešno od žalitelja tražiti upotpunjavanje dokaza za tehničku i stručnu sposobnost na način da uvjetuje žalitelju da dostavi novi popis, odnosno nove „vlastite“ reference koje će se odnositi isključivo na članove zajednice ponuditelja. Smatra i da je naručitelj, ukoliko je imao nejasnoće o sudjelovanju gospodarskog subjekta u izvršenju predmeta nabave, mogao tražiti dodatno pojašnjenje ponude. Dakle, ukoliko je naručitelj smatrao da žalitelj niti nakon izvršenog pojašnjavanja svoje ponude nije dokazao da će „oslanjač“ sudjelovati u izvršenju predmeta nabave, trebao je na temelju članka 293. stavaka 1. ZJN 2016 zatražiti od žalitelja da dodatno pojasni i upotpuni navod o tome koji dio predmeta nabave i koje vrijednosti će izvršavati „oslanjač“ KTM-BRINA d.o.o. Posušje, a pogotovo s obzirom na okolnost da i članovi zajednice žalitelja u svojim ESPD obrascima navode određene reference, odnosno izvršene radove. Konačno, navodi i da je nejasno zašto naručitelj nije izvršio dodatno pojašnjavanje ponude žalitelja, ako je istovremeno, od drugih ponuditelja zatražio višekratno dodatno pojašnjenje ponude. Time je povrijeđena načelo jednakog tretmana, a koje je za izravan učinak, kao rezultat, imalo nezakonito odbijanje ponude žalitelja. Podredno, žalitelj navodi i da je naručitelj i suštinski postupio nezakonito glede odbijanja ponude žalitelja, čak i ukoliko bi se utvrdilo da je naručitelj valjano ocijenio da gospodarski subjekt na koji se žalitelj oslanja, ne zadovoljava kriterija za odabir gospodarskog subjekta. Naime, u tom slučaju bi naručitelj, prema mišljenju žalitelja, sukladno članku 273. stavku 1. i 2. ZJN 2016, bio dužan od žalitelja zatražiti da zamijeni subjekt na čiju se sposobnost oslanja radi dokazivanja kriterija za odabir gospodarskog subjekta.

U odgovoru na žalbu naručitelj u bitnom navodi da je postupio sukladno članku 293. ZJN 2016 kada je tražio da se otklone utvrđene nejasnoće i pogreške u ponudi žalitelja. Ističe da žalitelj utvrđene nedostatke nije otklonio, odnosno nije nadopunio popis izvršenih radova novim vlastitim referencama. Smatra da nije bilo potrebe za dodatnim pojašnjenjima s obzirom na to da je žalitelj jasno dao do znanja da se želi osloniti na tehničku i stručnu sposobnost gospodarskog subjekta koji ne sudjeluje u izvršenju predmeta nabave.

Za ocjenu žalbenog navoda mjerodavan je sljedeći pravni okvir. Sukladno članku 293. stavku 1. ZJN 2016, ako su informacije ili dokumentacija koje je trebao dostaviti gospodarski subjekt nepotpuni ili pogrešni ili se takvima čine ili ako nedostaju određeni dokumenti, javni naručitelj može, poštujući načela jednakog tretmana i transparentnosti, zahtijevati od dotičnih gospodarskih subjekata da dopune, razjasne, upotpune ili dostave nužne informacije ili dokumentaciju u primjerenom roku ne kraćem od pet dana. Sukladno stavku 2. istog članka primjena instituta pojašnjenja i upotpunjavanja ponude iz stavka 1. ne smije dovesti do pregovaranja u vezi s kriterijem za odabir ponude ili ponuđenim predmetom nabave.

Ovo tijelo je prethodno ocijenilo da je naručitelj pravilno utvrdio da iz ponude žalitelja proizlazi da gospodarski subjekt KTM-BRINA d.o.o., Posušje, na kojeg se žalitelj oslonio, neće sudjelovati u izvršenju predmeta nabave, sve iz razloga što je žalitelj u planu provedbe predmeta nabave naveo da će isti gospodarski subjekt raditi dio posla koji uključuje transport, konačnu iskoristivost i ponovnu upotrebu oporavljenog

materijala u korisne svrhe, a što se ne može smatrati dio procesa oporabe otpada. Dakle, iz ocjene naručitelja nedvojbeno proizlazi da je naručitelj utvrdio nedostatke već u samoj ponudi žalitelja, a do kojih je došlo zbog pogrešnih zaključaka žalitelja da transport, konačna iskoristivost i ponovna upotreba materijala u korisne svrhe, nakon završenog postupka oporabe, predstavlja dio procesa postupka oporabe. Prema ocjeni ovog tijela naručitelj samom činjenicom da je pozivom na čl. 293. ZJN 2016 zatražio otklanjanje nedostataka ponude od žalitelja nije postupio protivno ZJN 2016. U pravu je žalitelj kada navodi da naručitelj može više puta pozvati ponuditelja na pojašnjenje ponude. Međutim, to u konkretnom slučaju naručitelj nije trebao napraviti u odnosu na ponudu žalitelja, obzirom na to da je iz pojašnjenja žalitelja od 9. travnja 2024. vidljivo da žalitelj ustraje u stavu da je dokumentima iz ponude dokazao da ispunjava uvjete i zahtjeve iz točke 3.2.3.1. i 3.3. dokumentacije o nabavi. Točnije, žalitelj je i dalje pogrešno zaključivao da se može osloniti na sposobnost gospodarskog subjekta KTM-BRINA d.o.o., Posušje (sposobnost iz točke 3.2.3.1. dokumentacije o nabavi), odnosno tumači da poslovi koje će taj subjekt obavljati prema planu provedbe predmeta nabave predstavljaju dio poslova oporabe otpada. S tim u vezi valja istaknuti da točno žalitelj navodi da je naručitelj neke od ponuditelja više puta pozvao da pojašne/nadopune svoje ponudu. Međutim, sama ta činjenice ne znači da je naručitelj prilikom primjene instituta pojašnjenja i upotpunjavanja ponude povrijedio načelo jednakog tretmana na štetu žalitelja, a kako to žalitelj zaključuje u žalbi. Načelo jednakog tretmana zahtijeva da se u usporedivim situacijama ne postupa na različit način i da se u različitim situacijama ne postupa na jednak način, osim ako takvo postupanje nije objektivno opravdano. Uvidom u EOJN RH utvrđeno je da je do primjene instituta pojašnjenja i upotpunjavanja ponude prema odabranom ponuditelju, kao i drugim ponuditelja, došlo kao posljedica drugačijeg činjeničnog utvrđenja te se ne radi o usporedivim situacijama. Do povrede načela jednakog tretmana bi došlo u situaciji da su i drugi ponuditelji u ponudi i pojašnjenju ponude navodili da se mogu osloniti na reference drugih gospodarskih subjekata bez da pri tome i dokažu da će sudjelovati u procesu oporabe otpada, a da je naručitelj ponovno tražio i primijenio institut pojašnjenja i upotpunjavanja ponude prema takvim ponuditeljima. Nadalje, ovo tijelo nije pronašlo osnove za zaključak da je naručitelj u primjeni instituta pojašnjenja i upotpunjavanja ponuda povrijedio načelo transparentnosti s obzirom na to da je komunikaciju s ponuditeljem obavio putem EOJN RH te je prepisku s ponuditeljima objavio kao sastavni dio zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda. Takvim postupanjem naručitelj je prema ocjeni ovog tijela postupio na transparentan način te je žalitelj imao uvid u cjelokupnu dokumentaciju. Vezano za navode žalitelja da je naručitelj postupio nezakonito glede odbijanja njegove ponude, čak i ukoliko bi se utvrdilo da je naručitelj valjano ocijenio da gospodarski subjekt na koji se žalitelj oslanja ne zadovoljava kriterija za odabir gospodarskog subjekta, valja istaknuti da žalitelj krivo zaključuje da je naručitelj bio dužan tražiti zamjenu subjekta na čiju se sposobnost žalitelj oslonio radi dokazivanja kriterija za odabir gospodarskog subjekta. Sukladno članku 275. stavku 2. ZJN 2016 javni naručitelj će od gospodarskog subjekta zahtijevati da zamijeni subjekt na čiju se sposobnost oslonio radi dokazivanja kriterija za odabir ako, na temelju provjere sukladno pododjeljcima 1. – 3. odjeljka C ZJN 2016, utvrdi da kod tog subjekta postoje osnove za isključenje ili da ne udovoljava relevantnim kriterijima za odabir gospodarskog subjekta. Međutim, u konkretnom slučaju se ne radi o tome da je naručitelj kod gospodarskog subjekta KTM-BRINA d.o.o., Posušje utvrdio da postoje osnove za isključenje ili da isti ne udovoljava relevantnim kriterijima za odabir gospodarskog subjekta, nego je naručitelj utvrdio da KTM-BRINA

d.o.o., Posušje neće sudjelovati u izvršenju predmeta nabave, iz čega proizlazi da ponuditelj (a ne subjekt na koji se oslanja) nije dokazao traženu tehničku i stručnu sposobnost. Dakle, prema ocjeni ovog tijela ovdje nisu ispunjene pretpostavke za zamjenu subjekta na kojeg se žalitelj oslanja propisane u članku 275. stavku 2. ZJN 2016. Slijedom svega navedenoga žalbeni navod je u cijelosti ocijenjen kao neosnovan.

Žalitelj navodi da je odabrani ponuditelj dostavio dozvolu traženu u točki 8.16. dokumentacije o nabavi koja je važeća u trenutku dostave ponude, ali je ista u dozvola u međuvremenu istekla te ju na dan slanja žalbe odabrani ponuditelj nije produljio. Navodi da se na ovakav način izigravaju odredbe Zakona o gospodarenju otpadom jer ponuditelj nije u stanju izvršavati predmet nabave ako nema važeću dozvolu. Ističe da se naručitelj može pokušati braniti na način da će odabrani ponuditelj nekada ishoditi produljenje dozvole. Međutim, takva okolnost je po njemu buduća i neizvjesna činjenica. S tim u vezi ističe da naručitelj ne može izbjegavati kogentne odredbe Zakona o gospodarenju otpadom, a glede okolnosti da svaki gospodarski subjekt koji želi izvršavati predmet nabave koji se tiče oporabe otpada mora imati važeću dozvolu.

U odgovoru na žalbu naručitelj u bitnom navodi da je odabrani ponuditelj u ponudi zadovoljio uvjete i zahtjeve iz dokumentacije o nabavi kada je dostavio popis dozvola za gospodarenje otpadom. Ističe i da je zatraženi popis dozvola za gospodarenje otpadom u trenutku dostave ponude trebao poslužiti kao informacija da gospodarski subjekt ima iskustvo s oporabom otpada i posjeduje odgovarajuću infrastrukturu. Ističe i da odabrani ponuditelj najkasnije u roku od 8 kalendarskih dana od dana izvršnosti odluke o odabiru mora dostaviti valjanu dozvolu za gospodarenje otpadom za postupke i količine oporaba koje nudi u svojoj ponudi.

Ispitujući osnovanost žalbenog navoda izvršen je uvid u odredbe dokumentacije o nabavi te je utvrđeno da je ponuditelj, sukladno točki 2.1. dokumentacije o nabavi, bio obvezan u ponudi priložiti plan provedbe predmeta nabave koji, između ostalog, sadrži i popis dozvola za gospodarenje otpadom za postupke i količine u odnosu na postupke gospodarenja otpadom koje nudi u svojoj ponudi. Nadalje, uvidom u točku 8.16.1. dokumentacije o nabavi (Uvjeti i zahtjevi koji moraju biti ispunjeni sukladno posebnim propisima ili stručnim pravilima), utvrđeno je da je naručitelj propisao da gospodarski subjekt (odabrani ponuditelj koji je dostavio ekonomski najpovoljniju ponudu) mora posjedovati sve dozvole nadležnih upravnih tijela za obavljanje djelatnosti gospodarenja otpadom u Republici Hrvatskoj prema Zakonu o gospodarenju otpadom („Narodne novine broj 84/21“) i podzakonskim propisima, za postupke koje nudi u svojoj ponudi kao i za količine koje će obraditi, a koje su dostatne za razdoblje provedbe radova od 16 odnosno 36 mjeseci i koje trebaju biti važeće u trenutku dostave. Također je propisano da će odabrani ponuditelj dozvole za gospodarenje otpadom i druge dokumente, za određeni postupak gospodarenja otpadom koji nudi u svojoj ponudi, dostaviti odmah a najkasnije u roku 8 kalendarskih dana od dana izvršnosti Odluke o odabiru.

Uvidom u odabranu ponudu utvrđeno je da je odabrani ponuditelj dostavio plan provedbe predmeta nabave u kojem je popisao i dozvole koje posjeduje, pa je tako naveo da posjeduje dozvole za gospodarenjem otpadom izdane od Sisačko moslavačke županije na lokaciji Kutina i Sisak. Uvidom u isti dokument utvrđeno je da se za lokaciju u Sisku dodatno navodi da je u tijeku postupak ishodaenja nove dozvole s obzirom na to da stara ističe (Prema navodima u planu provedbe predmeta nabave zahtjev je predan 12. veljače 2024). Dakle, odabrani ponuditelj je udovoljio traženju iz

točke 2.1. dokumentacije o nabavi kada je u planu provedbe predmeta nabave popisao dozvole za gospodarenjem otpadom budući da dokumentacijom o nabavi niti nije propisano da se predmetne dozvole dostavljaju u ponudi. Također, unatoč svemu navedenom odabrani ponuditelj u očitovanju na žalbu dostavlja važeću dozvolu za gospodarenje otpadom za lokaciju u Sisku (Klasa: UP/I 351-01/24-16/02, izdana od Sisačko - moslavačke županije od 03. svibnja 2024.) i važeću dozvolu za gospodarenje otpadom za lokaciju u Kutini (Klasa: UP/I 351-01/24-16/05 izdana od Sisačko - moslavačke županije 03. travnja 2024.). Slijedom svega navedenog žalbeni navod je ocijenjen kao neosnovan.

Žalitelj navodi da odabrani ponuditelj nije dokazao da će imati na raspolaganju jednog voditelja radova građevinske struke koji ispunjava uvjete sukladno Zakonu o poslovima i djelatnostima prostornog uređenja i gradnje. Ističe da je odabrani ponuditelj nominirao dva stručnjaka Domagoja Šišića i Tvrтка Juroša, ali da je iz dostavljenih ažuriranih popratnih dokumenata nejasno na koji način je zadovoljena tehnička i stručna sposobnost vezano za voditelja radova građevinske struke, kada su oba nominirana stručnjaka upisani u odgovarajuću komoru, odnosno imenik kao „inženjeri gradilišta" te oba imaju i dokument „Uvjerenje" vezano za titulu „sudionika u gradnji". Zaključuje da niti jedan dokument ne glasi na voditelja radova građevinske struke, a kako je to traženo dokumentacijom o nabavi. Ističe da je sukladno članku 25. Zakona o poslovima i djelatnostima prostornog uređenja i gradnje propisano da voditelj radova mora biti upisan u imenik voditelja radova Komore. Zaključuje da odabrani ponuditelj nije dokazao da ispunjava uvjete i zahtjeve iz točke 3.2.3.2. dokumentacije o nabavi.

U odgovoru na žalbu naručitelj u bitno navodi da je odabrani ponuditelj dostavio sve tražene dokumente te je dokazao da ispunjava uvjete i zahtjeve iz točke 3.2.3.2. dokumentacije o nabavi.

Uvidom u točku 3.2.3.2. dokumentacije o nabavi (Podaci o angažiranim tehničkim stručnjacima) utvrđeno je da je naručitelj propisao da gospodarski subjekt mora dokazati da će za izvršenje ugovora imati na raspolaganju ljudske resurse (stručnjake) potrebne za izvršenje ugovora o javnoj nabavi, neovisno o tome pripadaju li izravno gospodarskom subjektu i to: 1 (jednog) inženjera gradilišta građevinske struke koji ispunjava uvjete sukladno Zakonu o poslovima i djelatnostima prostornog uređenja i gradnje (NN 78/15, 118/18, 110/19, u daljnjem tekstu: Zakon o poslovima i djelatnostima prostornog uređenja i gradnje) i 1 voditelja radova građevinske struke koji ispunjava uvjete sukladno Zakonu o poslovima i djelatnostima prostornog uređenja i gradnje (NN 78/15, 118/18, 110/19). Za navedene stručnjake naručitelj je u točki 3.2.3.2. dokumentacije o nabavi propisao i minimalne obrazovne kvalifikacije, pa je tako primjerice za predloženog voditelja radova građevinske struke propisao da mora imati završen preddiplomski sveučilišni studij iz znanstvenog područja tehničkih znanosti u polju građevinarstva kojim se stječe akademski naziv sveučilišni prvostupnik (baccalaureus) inženjer građevine ili stručni studij iz područja građevine kojim se stječe stručni naziv stručni prvostupnik (baccalaureus) inženjer građevine, ako je tijekom cijelog svog studija stekao najmanje 180 ECTS bodova, odnosno ako je na drugi način propisan posebnim propisom stekao odgovarajući stupanj obrazovanja građevinske struke i ima položen stručni ispit .

Za potrebe utvrđivanja okolnosti iz ove točke, gospodarski subjekt je u ponudi trebao dostaviti ispunjeni eESPD obrazac (Dio IV. Kriterij za odabir, Odjeljak C: Tehnička i stručna sposobnost: točka 6), dok je kao ažurirani popratni dokumenti, za

stručnjaka iz Republike Hrvatske, ponuditelj trebao dostaviti: „dokaz o formalnom obrazovanju tehničkog stručnjaka, npr. presliku diplome, uvjerenja ili jednakovrijednog dokumenta kojim se isto nedvojbeno dokazuje; Potvrdu/ Uvjerenje o položenom stručnom ispitu; ukoliko je iz dokaza o položenom stručnom ispitu vidljiv podatak o završenom preddiplomskom studiju, odnosno stečenom akademskom nazivu, tada uz isti nije potrebno dostavljati diplomu ili drugi dokument kojim se ta činjenica dokazuje ili Potvrdu o upisu u imenik inženjera gradilišta, odnosno imenik voditelja radova Komore, u skladu sa zakonom kojim se uređuje udruživanje u Komoru.

Uvidom u odabranu ponudu utvrđeno je da je odabrani ponuditelj u ESPD obrascu (C: Tehnička i stručna sposobnost, točka 6) Obrazovne i stručne kvalifikacije) naveo da se oslanja na resurse tvrtke Sokol d.o.o., te je na poziciju voditelja radova imenovao Domagoja Šišića, mag.ing.aedif., dok je na poziciju inženjera gradilišta imenovao Tvrtka Juroša, ing.grad. Uvidom u EOJN RH utvrđeno je da je odabrani ponuditelj, u odgovoru na zahtjev naručitelja za dostavom ažuriranih popratnih dokumenata, dostavio tražene ažurirane popratne dokumente. Točnije, odabrani ponuditelj je za Tvrtka Juroša, ing.grad. (inženjer gradilišta) dostavio diplomu o završenom stručnom studiju građevinarstva od 10. prosinca 2004., rješenje Hrvatske komore inženjera građevinarstva o upisu u imenik inženjera gradilišta od 28. veljače 2020., uvjerenje o položenom stručnom ispitu za obavljanje poslova graditeljstva od 13. listopada 2008. i potvrdu iz koje je vidljivo da je isti upisan u Imenik inženjera gradilišta od 20. svibnja 2024. Nadalje, za Domagoja Šišića, mag.ing.aedif. (voditelj radova) je dostavljena diploma o završenom specijalističkom diplomskom stručnom studiju građevinarstva od 04. lipnja 2022., uvjerenje o promjeni stručnog naziva u mag.ing.aedif. od 16. studenoga 2022., rješenje Hrvatske komore inženjera građevinarstva o upisu u imenik inženjera gradilišta od 08. prosinca 2023., uvjerenje o položenom stručnom ispitu za obavljanje poslova prostornog uređenja i graditeljstva od 13. rujna 2011. i potvrdu od 21. svibnja 2024. iz koje je vidljivo da je isti upisan u imenik inženjera gradilišta

Dakle, odabrani ponuditelj je za oba stručnjaka, pa tako i za imenovanog voditelja radova građevinske struke, dostavio sve tražene dokaze u dokumentacije o nabavi te ovo tijelo nije pronašlo osnove za zaključak da odabrani ponuditelj nije dokazao da ispunjava uvjete i zahtjeve iz točke 3.2.3.2. dokumentacije o nabavi. Slijedom navedenoga, uzevši u obzir činjenicu da žalitelj ne prilaže dokaze da imenovani stručnjak Domagoja Šišića neće moći obavljati poslove voditelja radova, kao i činjenicu da se u Rješenju Hrvatske komore inženjera građevinarstva navodi da Domagoj Šišić, kao inženjer gradilišta, može ujedno biti i voditelj radova (strana 2. navedenog Rješenja), a što je u skladu s Zakonom o poslovima i djelatnostima prostornog uređenja i gradnje (Narodne novine br. 78/15, 118/15 i 110/19), gdje je u članku 24. stavku 3. propisano da inženjer gradilišta može ujedno biti i voditelj radova, žalbeni navod je ocijenjen kao neosnovan.

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.

Sukladno navedenom, a temeljem članka 425. stavka 1. točke 3. ZJN 2016, žalba se odbija kao neosnovana, kako je i odlučeno u točki 1. izreke ovog rješenja.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 85.110,00 eura. Sukladno odredbi članka 431. stavka 4. ZJN 2016 u slučaju odbijanja žalbe žalitelj nema pravo na naknadu troškova žalbenog postupka. S obzirom na to da žalitelj nije uspio sa žalbom nema pravo na naknadu troškova žalbenog postupka, te je odlučeno kao u točki 2. izreke ovog rješenja.

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU

Protiv ovoga 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 Visokom upravnom sudu Republike Hrvatske neposredno u pisanom obliku, usmeno na zapisnik ili se šalje poštom, odnosno dostavlja elektronički.

V.D. PREDsjednica

Maja Kuhar

