



REPUBLIKA HRVATSKA  
VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE  
Z A G R E B  
Frankopanska 16

Primljeno: 11-04-2019		
Prilog	Neposredno	Poštom
Klasa: UP/14034-02/17-01/707		
Ur. broj: 383-01/19-18		

Poslovni broj: UsII-144/19-7

U I M E R E P U B L I K E H R V A T S K E

P R E S U D A

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sutkinja toga suda Biserke Kalauz, predsjednice vijeća, Slavice Marić-Okičić i Fedore Lovričević-Stojanović, članica vijeća, te višeg sudskog savjetnika Josipa Petkovića, zapisničara, u upravnom sporu tužitelja IKOM d.o.o., Zagreb, Kovinska 7, kojeg zastupa opunomoćenik Damjan Krivić, odvjetnik u Gugić & Kovačić – Odvjetničko društvo d.o.o. s sjedištem u Zagrebu, Radnička cesta 52/VII, Green Gold – R2, protiv tuženika Državne komisije za kontrolu postupka javne nabave, Zagreb, Koturaška 43/IV, koju zastupa zamjenik predsjednika Anđelko Rukelj, uz sudjelovanje zainteresiranih osoba Istarski vodovod d.o.o. Buzet, Sv. Ivan 8 i CMC Ekocon d.o.o. Buzet, Sv. Ivan 3/II, radi javne nabave, na sjednici vijeća održanoj 6. ožujka 2019.

p r e s u d i o j e

1. Odbija se tužbeni zahtjev koji glasi:

„I Tužbeni zahtjev se usvaja.

II Poništava se rješenje Republike Hrvatske, Državne komisije za kontrolu postupka javne nabave, Koturaška cesta 43/IV, Zagreb, OIB:52634238587, klasa: UP/II-034-02/17-01/707, urbroj: 354-01/17-8 od 20. studenog 2017., te se presudom Visokog upravnog suda Republike Hrvatske meritorno rješava ova upravna stvar kako slijedi:

Odbacuje se žalba od 29. rujna 2017., žalitelja CMC Ekocon d.o.o. Buzet, Sv. Ivan 3/II, OIB:21688419865 protiv odluke o odabiru broj: 97-11/7-41-2017 od 20. rujna 2017. u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2017/S 0F5-0009841, predmet nabave: nabava vodomjera za 2017. (po grupama), naručitelja Istarski vodovod d.o.o. Buzet, Sv. Ivan 8, OIB:13269963589.

Nalaže se žalitelju CMC Ekocon d.o.o. Buzet, Sv. Ivan 3/2, OIB:21688419865, platiti odabranom ponuditelju IKOM d.o.o. Zagreb, trošak podnošenja odgovora na žalbu u iznosu od 11.250,00 kn, u roku od 8 dana od dana primitka odluke.

III Nalaže se tuženiku Republika Hrvatska, Državna komisija za kontrolu postupka javne nabave, Koturaška cesta 43/IV, OIB:52634238587 naknaditi tužitelju IKOM d.o.o. Zagreb, Kovinska 7, OIB:6247075815, MBS:080068167 prouzročeni trošak spora zajedno sa zakonskim zateznim kamatama koje teku od donošenja prvostupanjske presude do isplate i to sukladno članku 29. stavak 2. ZOO, po stopi koja se određuje za svako polugodište uvećanjem prosječne kamatne stope na stanja kredita odobrenih na razdoblje dulje od godine dana nefinancijskim trgovačkim društvima izračunate za referentno razdoblje koje prethodi tekućem polugodištu za tri postotna poena, sve u roku od 15 dana.

Alternativno

I Tužbeni zahtjev se usvaja.

II Poništava se rješenje Republike Hrvatske, Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, Koturaška cesta 43/IV, Zagreb, OIB:52634238587, klasa: UP/II-034-02/17-01/707, urbroj: 354-01/17-8 od 20. studenog 2017. te se presudom Visokog upravnog suda Republike Hrvatske meritorno rješava ova upravna stvar kako slijedi:

Odbija se žalba od 29. rujna 2017. žalitelja CMC Ekocon d.o.o. Buzet, Sv. Ivan 3/2, OIB:21688419865 protiv odluke o odabiru broj: 97-11/7-41-2017 od 20. rujna 2017. u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2017/S OF5-0009841, predmet nabave: nabava vodomjera za 2017. (po grupama), naručitelja Istarski vodovod d.o.o. Buzet, Sv. Ivan 8, OIB:13269963589.

Nalaže se žalitelju CMC Ekocon d.o.o. Buzet, Sv. Ivan 3/2, OIB:21688419865, platiti odabranom ponuditelju IKOM d.o.o., Zagreb, trošak podnošenja odgovora na žalbu u iznosu od 11.250,00 kn, u roku od 8 dana od dana primitka odluke.

III Nalaže se tuženiku Republika Hrvatska, Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, Koturaška cesta 43/IV, OIB:52634238587, naknaditi tužitelju IKOM d.o.o. Zagreb, Kovinska 7, OIB:6247075815, MBS:080068167 prouzročeni trošak spora zajedno sa zakonskim zateznom kamatom koje teku od donošenja prvostupanjske presude do isplate i to sukladno članku 29. stavak 2. ZOO, po stopi koja se određuje za svako polugodište uvećanjem prosječne kamatne stope na stanja kredita odobrenih na razdoblje dulje od godine dana nefinancijskim trgovačkim društvima izračunate za referentno razdoblje koje prethodi tekućem polugodištu za tri postotna poena sve u roku od 15 dana.“

II Odbija se zahtjev tužitelja IKOM d.o.o. Zagreb, Kovinska 7 za naknadu troškova upravnog spora.

### Obrazloženje

Osporenim rješenjem tuženika povodom žalbe zainteresirane osobe CMC Ekocon d.o.o., Buzet pod točkom 1. izreke poništava se odluka o odabiru broj: 97-11/7-41-2017 od 20. rujna 2017., u otvorenom postupku javne nabave, broj objave 2017/S OF5-0009841, predmet nabave: nabava vodomjera za 2017. (po grupama), naručitelja Istarski vodovod d.o.o. Buzet. Točkom 2. izreke nalaže se naručitelju Istarski vodovod d.o.o. Buzet da u roku od 8 dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave naknadi žalitelju CMC Ekocon d.o.o. Buzet, troškove žalbenog postupka u iznosu od 5.781,25 kn, dok se u preostalom dijelu u iznosu od 13.281,25 kn zahtjev žalitelja odbija kao neosnovan.

Tužitelj IKOM d.o.o. Buzet, kao jedan od ponuditelja protiv osporenog rješenja podnosi tužbu iz svih zakonom propisanih razloga, opširno obrazlažući tužbene navode i u bitnom ističe da nisu bile ispunjene zakonske pretpostavke za odlučivanje o žalbi ponuditelja CMC Ekocon, jer uz žalbu nije dostavio dokaz o izvršenoj uplati naknade za pokretanja žalbenog postupka, te je umjesto dokaza o izvršenoj uplati naknade dostavio neprovedeni bankovni nalog, pa je tuženik trebao odbaciti tužbu. Također, u žalbi nije uopće obrazložio u čemu se sastoji njegov pravni interes za podnošenje žalbe, odnosno uopće nije dokazao postojanje pravnog interesa kao nužne pretpostavke, jer da je u prethodnom žalbenom postupku odbijena njegova ponuda kao nevaljana pa njegova ponuda ionako ne bi mogla biti odabrana. Ističe i zakašnjelost žalbe ponuditelja CMC Ekocon, izjavljene 29. rujna 2017.

protiv naručiteljeve odluke o odabiru, a kojom je osporavao valjanost dokumentacije o nabavi nakon isteka žalbenog roka od 10 dana koji počinje teći objavom same dokumentacije, te se poziva na odredbu članka 406. stavak 2. Zakona o javnoj nabavi. Prigovara i da mu je tuženik onemogućio sudjelovanje u žalbenom postupku jer iako ga je obavijestio o postojanju žalbenog postupka dostavio mu na uvid primjerak žalbe i pozvao ga da se u roku 5 dana očituje, donio je osporeno rješenje 20. studenog 2017., tj. dan prije ostavljenog mu roka za odgovor. Tuženik pogrešno nadalje navodi da je ESPD obrazac bio jedini obvezni dokaz tehničke i stručne sposobnosti jer je ponuditelj CMC Ekocon d.o.o. dostavio popratan dokument u formi Ispitnog izvještaja broj: 116671, koji je suprotan odredbi 4.2.2. dokumentacije o nabavi i aktualnom zakonodavstvu. Dalje, navodi da je pogrešan i zaključak tuženika da je naručitelj propustio koristiti zakonsko pravo iz članka 263. i članka 293. Zakona o javnoj nabavi, iako nije jasno obrazložio koju od tih odredaba je naručitelj povrijedio kada nije zatražio pojašnjenje ili nadopunu dostavljene dokumentacije to tim više jer iste propisuju fakultativnu mogućnost naručitelja, a ne obvezu. Slijedom iznijetog predlaže riješiti o tužbenom zahtjevu na način kako je to navedeno u točki I izreke ove presude. Traži trošak sastava tužbe 9.000,00 kn + PDV 25% - 2.250,00 kn + sudska pristojba – 5.000,00 kn u ukupnom iznosu od 16.250,00 kn.

Tuženik u odgovoru na tužbu protivi se tužbenom zahtjevu tužitelja i predlaže ga odbiti kao neosnovanog iz razloga navedenih u obrazloženju osporenog rješenja od 20. studenog 2017. i iz razloga navedenih u ovom odgovoru. Vezano uz prigovore u odnosu na navodni propust CMC Ekocon d.o.o. da uz žalbu dostavi dokaz o izvršenoj uplati naknade za pokretanje žalbenog postupka navodi da su netočni jer iz upravnog spisa proizlazi da je tuženik po zaprimanju žalbe utvrđujući procesne pretpostavke za postupanje po žalbi provjerio izvršenje uplate iz dostavljene potvrde OTP banke d.d., te je utvrdio da je uplata izvršena u roku i u odgovarajućem iznosu. U odnosu na prigovor nedostatka pravnog interesa ističe da predmet spora prethodnog žalbenog postupka nije bila zakonitost odbijanja ponude CMC Ekocon d.o.o., koja ponuda nije niti bila odbijena (jer je bila ocijenjena valjanom) niti se u prethodnom postupku žalio CMC Ekocon d.o.o. na razloge odbijanja svoje ponude. U žalbenom postupku u kojem je doneseno sada osporeno rješenje, CMC Ekocon d.o.o. po prvi puta izjavljuje žalbu i osporava razloge odbijanja svoje ponude. Stoga je imao pravni interes tj. pravo na žalbu iz članka 401. Zakona o javnoj nabavi. U odnosu na navodnu zakašnjelost žalbe tuženik ističe da CMC Ekocon d.o.o. žalbom nije osporavao zakonitost odredaba o dokumentaciji o nabavi, već je na odredbe dokumentacije ukazivao u svrhu obrazlaganja i argumentiranja svog žalbenog navoda, kojim je osporavao zakonitost odbijanja svoje ponude. U odnosu na navodno onemogućavanje tužitelju sudjelovanja u žalbenom postupku ističe odredbe članka 418. stavak 1. i stavak 2. Zakona o javnoj nabavi, a koje propisuju da tuženik o postojanju žalbenog postupka, izvješćuje odabranog ponuditelja koji može dostaviti svoje očitovanje i iako je odabrani ponuditelj člankom 402. Zakona o javnoj nabavi, predviđen kao stranka žalbenog postupka nema obvezu niti teret iznošenja činjenica i predlaganja dokaza, niti je njegovo sudjelovanje u žalbenom postupku propisano kao pretpostavka za donošenje odluke o žalbi. U konkretnoj situaciji u skladu s zakonskim odredbama koje navodi tuženik je izvijestio odabranog ponuditelja, sada tužitelja, o pokrenutom žalbenom postupku te mu je dostavio primjerak žalbe na znanje i moguće očitovanje, Dakle, time je ispunio svoju obvezu. U odnosu na pogrešno utvrđeno činjenično stanje i pogrešnu primjenu materijalnog prava ističe da predmet spora u kojem je doneseno osporeno rješenje nije bila zakonitost postupanja naručitelja u primjeni članka 293. Zakona o javnoj nabavi (pojašnjenje i upotpunjavanje ponude) niti onoga iz članka 263. toga Zakona (dostava ažuriranih popratnih dokumenata), već je žalbom osporavan razlog odbijanja ponude, kao i ocjena valjanosti odabrane ponude.

Tuženik je obrazlažući svoju odluku (ocjenu) o tome da naručitelj nije imao osnove odbiti ponudu CMC Ekocon d.o.o. ukazao na institute iz navedenih članaka primjenom kojih je naručitelj mogao kod pregleda i ocjene ponude otkloniti nejasnoće u ponudi (u pogledu analitičkog izvješća kao dokaza tehničke i stručne sposobnosti) te je naručitelj nezakonito odbio ponudu jer se navedenim institutima nije koristio. Slijedom iznijetog predlaže tužbeni zahtjev odbiti u cijelosti kao neosnovan a podredno u slučaju usvajanja tužbenog zahtjeva sam riješiti stvar u skladu s člankom 58. stavkom 1. Zakona o upravnim sporovima i člankom 43. stavkom 4. Zakona o javnoj nabavi.

Zainteresirane osobe u ostavljenom roku nisu dostavile odgovor na tužbu.

Tužbeni zahtjev nije osnovan.

Sud je na temelju ovosudnog rješenja poslovni broj: UsII-5/18-2 od 11. siječnja 2018., zastao s postupkom u ovom upravnom sporu do donošenja odluke Ustavnog suda Republike Hrvatske o ustavnosti odredbe članka 434. i članka 435. Zakona o javnoj nabavi ("Narodne novine" 120/16. – dalje: ZoJN). Odlukom, broj: U-I-2911/2017 od 5. veljače 2019. (zaprimljena na ovom Sudu 13. veljače 2019.). Ustavni sud Republike Hrvatske je odbio zahtjev za ocjenu sukladnosti s Ustavom citiranih zakonskih odredaba, slijedom čega je, a uvažavajući načelo učinkovitosti iz članka 8. Zakona o upravnim sporovima ("Narodne novine" 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. i 29/17. – dalje: ZUS), ovaj Sud nastavio predmetni spor bez donošenja posebnog rješenja o nastavku.

Sud je presudom riješio spor bez rasprave primjenom odredbe članka 36. stavka 1. točke 4. Zakona o upravnim sporovima ("Narodne novine" 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. i 29/17. – dalje: ZUS), jer je tužitelj u biti osporio samo primjenu prava, a činjenice su nesporne.

Na temelju razmatranja svih pravnih i činjeničnih pitanja, a uzimajući u obzir činjenice utvrđene u postupku koji je prethodio donošenju osporavane odluke, sud prema slobodnom uvjerenju nalazi da tužbeni zahtjev nije osnovan.

Odlukom o odabiru naručitelja Istarskog vodovoda d.o.o. Buzet u postupku javne nabave za grupu 1. mehanički vodomjeri zaprimljene su tri ponude od kojih je naručitelj dvije ponude ocijenio valjanim, te je dana 14. srpnja 2017. odobrena ponuda ponuditelja CMC Ekocon d.o.o. Buzet, kao najpovoljnija. Na tu odluku žalbu je podnio IKOM d.o.o. Zagreb te je tuženik dana 12. rujna 2017. donio rješenje kojim je poništena odluka o odabiru od 14. srpnja 2017. i predmet je vraćen na ponovni postupak naručitelju u smislu odredbe članka 425. stavak 6. ZoJN. Navedena odredba propisuje da je naručitelj 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. U ponovnom postupku naručitelj je 20. rujna 2017. donio odluku o odabiru, kojom je kao najpovoljniju ponudu odabrao ponudu ponuditelja IKOM d.o.o. Zagreb.

Protiv te odluke je podnesena žalba tuženiku koji je osporenim rješenjem poništio odluku o odabiru od 20. rujna 2017., ocjenjujući žalbu CMC Ekocon d.o.o., Buzet, kao osnovanu. U obrazloženju rješenja tuženik je naveo da su izvedeni dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastojao od obavijesti o nadmetanju, dokumentacije o nabavi, zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, odluke o odabiru za grupu 1. te ponude odabranog ponuditelja za grupu 1. predmeta nabave. Ispitujući zakonitost i valjanost odluke o odabiru u kontekstu žalbenih navoda tužitelja, tuženik je u obrazloženju rješenja naveo da je naručitelj u cilju dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti tražio Analitičko izvješće Zavoda za javno zdravstvo RH ili drugog ovlaštenog instituta, a u skladu s važećim Pravilnikom o zdravstvenoj ispravnosti materijala i predmeta koji dolaze u neposredan dodir s vodom, dok je za potrebe utvrđivanja navedene sposobnosti odredio da gospodarski subjekt u

ponudi mora dostaviti ispunjeni ESPD obrazac (dio IV kriterij za odabir, Odjeljak C: Tehnička i stručna sposobnost: točka 12.). Smatra da dostavljanje analitičkog izvješća Zavoda za javno zdravstvo RH ili drugog ovlaštenog instituta u ponudi ostavljeno je kao mogućnost, odnosno ponuditelji nisu bili obvezni u ponudi uz ESPD obrazac, prilagati navedeno analitičko izvješće Zavoda za javno zdravstvo RH ili drugog ovlaštenog instituta. Nadalje navodi da je u zapisniku u ponovljenom postupku pregleda i ocjena ponuda naručitelj utvrdio da ponudu ponuditelja CMC Ekocon d.o.o. Buzet odbija jer nije dokazao tehničku i stručnu sposobnost iz točke 4.2.2. dokumentacije o nabavi, budući da je tražena dostava analitičkog izvješća a u ponudi je dostavljen ispitni izvještaj broj 116671, koji nije izdan u skladu s važećim Pravilnikom o zdravstvenoj ispravnosti materijala i predmeta koji dolaze u neposredan dodir s vodom. Zaključno tuženik navodi da je naručitelj u ponovljenom postupku pregleda i ocjena ponude bio obvezan primijeniti članak 293. ZoJN, te otkloniti eventualne nejasnoće u pogledu dokumenata dostavljenih u ponudi žalitelja, jer je žalitelj u ponudi priložio ESPD obrazac koji je u smislu točke 4.2.2. dokumentacije o nabavi, bio dovoljan i jedini obvezni dokaz tehničke i stručne sposobnosti u trenutku predaje ponude, kako je propisano dokumentacijom o nabavi te naručitelj nije imao osnove na temelju dokumentacije o nabavi kao ni temeljem članka 260. ZoJN odbiti ponudu žalitelja. Navedena odredba članka 293. stavak 1. ZoJN propisuje da ako su informacije ili dokumentacija koju je trebao dostaviti gospodarski subjekt nepotpuni ili pogrešni ili se takvim 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. Stavak 3. toga članka propisuje da ako javni naručitelj u postupku javne nabave ne primjenjuje mogućnost iz stavka 1. toga članka, obvezan je obrazložiti razloge u zapisniku o pregledu i ocjeni. Dakle, tuženik zaključno u obrazloženju navodi da naručitelj nije postupio u skladu s navedenom odredbom članka 293. stavak 1. ZoJN a niti je obrazložio razloge zbog kojih nije primijenio taj članak u zapisniku o pregledu i ocjeni ponude.

Uz tako utvrđeno činjenično stanje i relevantne odredbe materijalnog prava na koje se tuženik pozvao u osporenom rješenju pravilno je postupio tuženik kada je poništio odluku o odabiru broj: 97-11/7-41-2017 od 20. rujna 2017., naručitelj Istarski vodovod d.o.o. Buzet.

Uzevši u obzir navedeno, osporena odluka tuženika ocjenjuje se zakonitom.

Odluka o troškovima upravnog spora donijeta je na temelju odredbe članka 79. stavak 4. ZUS-a.

Sud je na temelju odredbe članka 57. stavka 1. i članka 79. stavka 4. ZUS-a odlučio kao u izreci presude.

U Zagrebu 6. ožujka 2019.

Predsjednica vijeća  
Biserka Kalauz, v.r.

Za točnost otpavka - ovlaštenim službenik

