



Primljeno: 11 -04- 2019		
Prilog	<input checked="" type="checkbox"/> Neposredno	<input type="checkbox"/> Poštom
Klasa:	UP/II-034-02/18-01/237	
Ur. broj:	383-01/19-24	

Poslovni broj: UsII-93/19-9

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

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 sudaca toga suda Blanke Turić, predsjednice vijeća, Borisa Markovića i mr.sc. Mirjane Juričić, članova vijeća te više sudske savjetnice Tatjane Ilić, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Bau Gradnja d.o.o. Gunja, Trg žrtava domovinskog rata 14, kojeg zastupa opunomoćenik Ivan Jelavić, odvjetnik u Odvjetničkom društvu Jelavić& partneri j.t.d. Zagreb, Palmotićeva 70, protiv tuženika Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, Zagreb, Koturaška 43/IV, kojeg zastupa Goran Matešić, predsjednik, uz sudjelovanje zainteresiranih osoba Središnjeg državnog ureda za obnovu i stambeno zbrinjavanje, Zagreb, Savska cesta 28, zastupan po državnom tajniku Nikoli Mažaru i Watmont d.o.o. Vinkovci, Zalužje 21, radi javne nabave, na sjednici vijeća održanoj 22. ožujka 2019.

presudio je

1. Poništava se rješenje Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, Klasa: UP/II-034-02/18-01/237, Urbroj: 354-01/18-10 od 4. svibnja 2018. godine.
2. Žalba tužitelja se uvažava.
Poništava se odluka o odabiru Klasa: 302-02/17-01/153, Urbroj: 510-02-02/05-18-26 od 7.ožujka 2018.
3. Naručitelj je dužan tužitelju nadoknaditi troškove žalbenog postupka u iznosu od 45.000,00 kn dok se u preostalom dijelu zahtjev tužitelj odbija.

Obrazloženje

Tužitelj je 14. lipnja 2018., podnio tužbu ovom sudu koja je zaprimljena pod poslovnim brojem UsII-228/18., te je sud 11. srpnja 2018., zastao s postupanjem po tužbu, a u vezi s pokretanjem postupka ocjene suglasnosti Zakona o javnoj nabavi („Narodne novine“ broj: 120/16. – dalje: ZJN) s Ustavom Republike Hrvatske.

Nakon što je Ustavni sud Republike Hrvatske donio odluku u tom predmetu, nastavljeno je postupanje po tužbi tužitelja pod poslovnim brojem: UsII-93/19.

Tužitelj tužbom osporava rješenje tuženika Klasa: UP/II-034-02/18-01/237, Urbroj: 354-01/18-10 od 4. svibnja 2018.

Točkom 1. izreke rješenja odbijaju se kao neosnovane žalbe tužitelja i Promet gradnja d.o.o. Požega izjavljene na odluku o odabiru u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2017/S OF2-0021409, predmet nabave: izvođenje radova rušenja i izgradnje 3 zamjenske višestambene zgrade (Po+P+1) na adresi Cvjetni trg 10, 11 i 12 Stara Gradiška,

Brodsko-posavska županija, naručitelja Središnji državni ured za obnovu i stambeno zbrinjavanje, Zagreb. Točkom 2. izreke odbijaju se zahtjevi tužitelja i Promet gradanja d.o.o. za naknadu troškova žalbenog postupka kao neosnovani.

Protiv osporenog rješenja tužitelj je podnio tužbu u kojoj u bitnome navodi kako je tuženik u činjenično i pravno potpuno istoj stvari ranijim rješenjem od 6. veljače 2018., poništio odluku naručitelja o odabiru tvrtke Watmont d.o.o. Vinkovci te je ranijom odlukom utvrdio kako je naručitelj počinio osobito bitnu povredu postupka javne nabave iz članka 404. stavka 2. ZJN jer odabrani ponuditelj nije ponudio obvezujuće pismo namjere financijske institucije s rokom od najmanje 24 mjeseca kako je to traženo točkom 5.10.3. dokumentacije o javnoj nabavi. U ranijem postupku, naručitelj je pozvao ponuditelja Watmont d.o.o da upotpuni dokumentaciji, a tuženik je to opravdano shvatio kao pregovaranje u vezi s kriterijima za odabir ponude, zbog čega je poništio odluku naručitelja. Smatra kako je tuženik osporenim rješenjem kojim sada odbija njegovu žalbu odstupio od vlastitog pravnog stava iz ranije odluke te osporava navode tuženika kako ranijim rješenjem nije naložio naručitelju da odbije ponudu Watmont d.o.o. već da je utvrdio samo postojanje osobito bitne povrede iz članka 404. stavka 2. točke 6. ZJN i predmet vratio na ponovni postupak. Tužitelj smatra kako je ponudu odabranog ponuditelja trebalo odbiti. Nadalje navodi kako je naručitelj u ponovnom postupku izvršio bodovanje na način koji je nepovoljniji za njega jer mu nije priznao pet potvrda o kvaliteti i iskustvu angažiranog tehničkog stručnjaka što je je ranije bodovao s 20 bodova, a sada s 0 bodova, bez ikakvog valjanog obrazloženja, a na strani tuženika izostali su valjani razlozi u pogledu tog navoda. Iz navedenih razloga predlaže da se poništi rješenje tuženika i predmet vrati na ponovni postupak, te naloži naručitelju da mu naknadi troškove žalbenog postupka.

Tuženik u odgovoru na tužbu (vezano za navode tužbe) navodi kako je neosnovan navod tužitelja da su naručitelj i tuženik postupili protivno prethodnom rješenju tuženika. Tim prethodnim rješenjem od 6. veljače 2018., utvrđeno je postupanje naručitelja protivno odredbi članka 293. stavka 2. ZJN, a što predstavlja bitnu povredu iz članka 404. stavka 2. točke 6. jer je nije dopušteno naknadno (nakon proteka roka za dostavu ponuda) upotpunjavati (otklanjati nedostatke) ponudu u vezi s kriterijima za odabir ponude. U ponovljenom postupku pregleda i ocjena ponuda, naručitelj nije imao osnove temeljem dokumentacije o nabavi, i to točke 5.10. niti prethodnog rješenja tuženika, odbiti ponudu odabranog ponuditelja. Odabrani ponuditelj je u roku za dostavu ponuda dostavio pismo namjere pa iako je dostavio neobvezujuće umjesto obvezujuće, nije bilo osnove za odbijanje takve ponude. Činjenica da je dostavljeno u ponudi neobvezujuće pismo namjere, umjesto obvezujućeg, nije okolnost koja je točkom 5.10. dokumentacije o nabavi propisana kao razlog odbijanja ponude. Kao razlog odbijanja ponude je propisana ne dostava pisma namjere, ne i dostava pogrešnog pisma namjere. Smatra da je naručitelj u ponovnom postupku zakonito postupio kada nije odbio ponudu odabranog ponuditelja, već mu je za taj kriterij dodijelio 0 bodova. Nadalje smatra kako naručitelj nije nezakonito postupio kada je tužitelju izmijenio dodjelu bodova jer takovo postupanje upravo predstavlja postupanje u skladu s prethodnim rješenjem i takvo postupanje predstavlja jednak tretman jer ako je naručitelj dodijelio 0 bodova odabranom ponuditelju tada je i tužitelju trebao dodijeliti isto jer su u njegovoj ponudi postojali dokazi ishodi nezakonitom primjenom odredbe članka 293. ZJN. Predlaže da se odbije tužbeni zahtjev kao neosnovan.

Zainteresirana osoba, Središnji državni ured za obnovu i stambeno zbrinjavanje, u odgovoru na tužbu u bitnome navodi da je nakon primitka rješenja tuženika, pristupio novom pregledu i ocjeni ponuda, poštujući u potpunosti pravno shvaćanje tuženika iz ranijeg rješenja. Smatra kako je moguće i izgledno da dođe do izmjene u rangiranju i/ili načinu

bodovanja pojedinih ponuda, a što je ne samo u skladu sa ZJN, već je isto i nužno, a iz razloga poštivanja pravnog shvaćanja iz rješenja tuženika. Navodi da se institut ponovnog pregleda i ocjena ponuda temelji na ponovljenoj proceduri, te može doći i do izmjena u prethodno utvrđenim činjenicama i odlukama. Ističe da postupa na isti način prema svim ponuditeljima, u svim fazama postupka. Ujedno navodi kako je odluka tuženika izvršna dostavom strankama te su stranke dužne poštivati odluku, dakle, žalba zaustavlja postupak javne nabave, a tužba nema takav učinak te za naručitelja ne postoji način ponovnog odlučivanja. Navodi kako je sklopljen ugovor o javnoj nabavi čije je izvršenje u tijeku te je ishoda i suglasnost Vlade RH.

Zainteresirana osoba, Watmont d.o.o. nije dostavila odgovor na tužbu.

Tužbeni zahtjev je osnovan.

Na temelju razmatranja svih činjeničnih i pravnih pitanja (članak 55. stavak 3. Zakona o upravnim sporovima, Narodne novine, broj: 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. – odluka Ustavnog suda RH i 29/17., dalje: ZUS), ovaj Sud ocjenjuje tužbeni zahtjev tužitelja osnovanim.

Iz podataka spisa predmeta proizlazi da je tuženik ranijim rješenjem od 6. veljače 2018., povodom žalbe tužitelja u kojoj je prigovarao da odabrani ponuditelj nije dostavio obvezujuće pismo namjere, poništio Odluku o odabiru od 14. prosinca 2017., kojom je odabrana ponuda ponuditelja Watmont d.o.o. Vinkovci te je predmet vraćen naručitelju na ponovni postupak. Tim rješenjem tuženik je utvrdio kako odabrani ponuditelj u ponudi nije dostavio obvezujuće pismo namjere, a jedan o kriterija za odabir ponude je i jamstvo za otklanjanje nedostataka u jamstvenom roku, čije se ispunjavanje dokazuje dostavom obvezujućeg pisma namjere nadležne financijske institucije s jamstvenim rokom dužim od 24 mjeseca što je propisani minimum da bi se da bi se uopće takva ponuda mogla valorizirati kroz opisani kriterij. Obvezujuće pismo namjere odabrani ponuditelj dostavio je naknadno, nago što ga je naručitelj, ovdje zainteresirana osoba pozvala pozivom na odredbu članka 293. stavka 1.ZJN. Tom odredbom je propisano da dopuna, razjašnjenje, upotpunjavanje ili dostava nužnih informacija ili dokumentacije ne smije dovesti do pregovaranja u vezi kriterija za odabir ponude. Tuženik smatra kako je naknadno otklanjanje navedenog nedostatka u ponudi u konkretnom slučaju dovelo do pregovaranja u vezi s kriterijem za odabir ponude te je zainteresirana osoba, opisanim postupanjem počinila i osobito bitnu povredu postupka javne nabave iz članka 404. stavka 2. točke 6. ZJN. Prema navedenoj odredbi osobita bitna povreda postupka javne nabave postoji ako nakon isteka roka za dostavu ponuda u otvorenom ili ograničenom postupku naručitelj je vodio pregovore ili je ponuditelj izmijenio svoju ponudu suprotno odredbama ovoga Zakona.

U ponovljenom postupku, naručitelj je nakon ponovnog pregleda i ocjena ponuda dana 7.ožujka 2018., donio novu Odluku o odabiru kojom je ponovno kao najpovoljniju ponudu odabrao ponudu ponuditelja Watmont d.o.o., a tuženik je osporenim rješenjem odbio žalbu tužitelja.

Razmatrajući podatke spisa premeta, mjerodavne odredbe ZJN kao i odredbu točke 5.10. podtočke 3. dokumentacije o nabavi, ovaj Sud nalazi osnovanim navod tužitelja kako su u ponovljenom postupku naručitelj i tuženik postupili protivno prethodnom rješenju tuženika.

Točkom 5.10. podtočkom 3. dokumentacije o nabavi propisano je da je ponuditelj u ponudi dužan dostaviti obvezujuće pismo namjere nadležne financijske institucije kojim se jamči dostava jamstva sukladno ponuđenoj duljini roka, kao dokaz da će prilikom predaje okončane situacije ponuditelj moći ishoditi i dostaviti jamstvo u tom trajanju. U slučaju da

gospodarski subjekt u ponudi ne dostavi pismo namjere, kao i ukoliko ponudi kraći rok od 24 mjeseca, ponuda će se smatrati nevaljanom te će se ista odbiti.

Navod tuženika kako ranijim rješenjem nije naložio naručitelju da odbije ponudu odabranog ponuditelja nije pravno odlučan. Naime, upravo je tuženik u ranijem postupku utvrdio kako se radilo o nedostatku u ponudi odabranog ponuditelja koji se nije mogao naknadno sanirati, što je dovelo do osobito bitne povrede postupka javne nabave i rezultiralo poništenjem ranije odluke, a sukladno navedenoj odredbi dokumentacije dužnost svih ponuditelja bila je dostava obvezujućeg pisma namjere nadležne financijske institucije s posljedicom da će se zbog nedostavljanja traženog dokumenta ponuda smatrati nevaljanom te će se ista odbiti. Dakle, kako se u konkretnom slučaju navedeni nedostatak nije mogao naknadno ispraviti, jer je naknadno otklanjanje navedenog nedostatka dovelo do pregovaranja u svezi s kriterijem javne nabave, proizlazi da naručitelj nije mogao ponovno odabrati istog ponuditelja. Stoga ovaj Sud ne nalazi osnovanim ni navod tuženika da je naručitelj postupio zakonito i u skladu s prethodnim rješenjem tuženika kada nije odbio ponudu odabranog ponuditelja već mu je za predmetni kriterij dodijelio 0 bodova. Naime, time što je naručitelj u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda predmetni kriterij ocijenio s 0 bodova ne može nadomjestiti nedostatak obvezujućeg pisma namjere koji je tražen sukladno dokumentaciji o nabavi. Nadalje, nije u pravu tuženik kada iz sadržaja predmetne točke dokumentacije zaključuje da je kao razlog odbijanja ponude propisana ne dostava pisma namjere, a ne i dostava pisma namjere jer iz dokumentacije proizlazi da jamstveni rok označava vremensko razdoblje u kojem izvođač garantira za kvalitetu izvedenih radova, opreme i materijala, a upravo se obvezujućim pismo namjere jamči dostava jamstva.

Navod zainteresirane osobe kako za njega ne postoji mogućnost ponovnog odlučivanja jer je odluka tuženika postala izvršna, nije odlučan za ocjenu zakonitosti tuženikovog rješenja niti zakonitosti naručiteljeve odluke o odabiru. Naručitelj je znao da je tužitelj protiv rješenja tuženika podnio tužbu, što znači rješenje tuženika nije postalo pravomoćno pa je postupajući po istom preuzeo i rizik njegovog poništavanja.

Imajući u vidu izloženo trebalo je tužbu tužitelja uvažiti i poništiti rješenje tuženika, uvažiti žalbu i poništiti odluku o odabiru te predmet vratiti zainteresiranoj osobi na ponovno odlučivanje.

Odluka o nadoknadi naknade tužitelju za pokretanje žalbenog postupka temelji se na odredbi članka 430. stavka 1. točke 4. Zakona o javnoj nabavi.

Trebalo je stoga temeljem članka 58. stavka 4. Zakona o upravnim sporovima („Narodne novine“, 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. i 29/17.) odlučiti kao u izreci.

U Zagrebu 22. ožujka 2019.

Predsjednica vijeća:
Blanša Turić, v.r.

Za točnost otpravka – ovlaštena službenik

Tanja Nemčić

