



**REPUBLIKA HRVATSKA**  
**DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU**  
**POSTUPAKA JAVNE NABAVE**  
Zagreb, Koturaška 43/IV  
**KLASA: UP/II-034-02/20-01/181**  
**URBROJ: 354-01/20-7**  
**Zagreb, 21. travnja 2020.**

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave u vijeću sastavljenom od članova: Maje Kuhar, predsjednice te Alice Brandt i Karmele Dešković, članica, povodom žalbe žalitelja Dobro rješenje d.o.o., Zagreb, OIB: 33104804103, zastupan po opunomoćeniku Andreju Tödtlingu, odvjetniku iz Odvjetničkog društva Tödtling & partneri d.o.o. iz Zagreba, u odnosu na Odluku o odabiru za grupu 3: „Mediterransko dendro bilje“, u otvorenom postupku javne nabave s ciljem sklapanja okvirnog sporazuma s jedinim gospodarskim subjektom na razdoblje od 2 godine, broj objave: 2019/S 0F2-0032268, predmet nabave: dendro bilje (po grupama), naručitelja Grad Zagreb, Zagreb, OIB: 61817894937, kao središnjeg tijela za javnu nabavu za naručitelja Zagrebački holding d.o.o., Zagreb, OIB: 85584865987, na temelju članka 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave („Narodne novine“, broj 18/13., 127/13., 74/14. i 98/19.) te članka 398. Zakona o javnoj nabavi („Narodne novine“, broj 120/16., u nastavku: ZJN 2016) donosi sljedeće

### **R J E Š E N J E**

1. Odbija se žalba žalitelja Dobro rješenje d.o.o., Zagreb kao neosnovana.
2. Odbija se zahtjev žalitelja Dobro rješenje d.o.o., Zagreb za naknadom troškova žalbenog postupka.

### **O b r a z l o ž e n j e**

Naručitelj Grad Zagreb, Zagreb, kao središnje tijelo za javnu nabavu za naručitelja Zagrebački holding d.o.o., Zagreb, objavio je 12. kolovoza 2019. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi, u otvorenom postupku javne nabave s ciljem sklapanja okvirnog sporazuma s jednom gospodarskim subjektom na razdoblje od 2 godine, broj objave: 2019/S 0F2-0032268, predmet nabave: Dendro bilje (po grupama). Kao kriterij odabira određena je ekonomski najpovoljnija ponuda na temelju pondera: cijena ponude - 90 bodova i rok isporuke - 10 bodova.

U predmetnom postupku za grupu 3: „Mediterransko dendro bilje“ zaprimljene su dvije ponude, koje je naručitelj u postupku pregleda i ocjene ponuda ocijenio valjanima te je dana 5. studenog 2019. godine donio, a dana 11. studenog 2019. u EOJN RH objavio, Odluku o odabiru (KLASA: 406-01/18-01/43, URBROJ: 515-02-01-02/3-19-73), kojom je za grupu 3. odabrao ponudu ponuditelja Grandiflora d.o.o., Lučko.

Na navedenu odluku o odabiru za grupu 3 žalbu je 21. studenog 2019. Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave izjavio ponuditelj Dobro rješenje d.o.o., Zagreb. Postupajući po navedenoj žalbi ovo državno tijelo je rješenjem KLASA: UP/II-034-02/19-01/1078, URBROJ: 354-01/19-7 od 27. prosinca 2019. poništilo odluku o odabiru za grupu 3. od 5. studenog 2019. (objavljenu u EOJN RH 11. studenog 2019.) te predmet vratilo naručitelju na ponovno postupanje.

Naručitelj je proveo novi postupak pregleda i ocjene ponuda te dana 21. veljače 2020. donio, a dana 27. veljače 2020. u EOJN RH objavio novu odluku o odabiru za grupu 3. kojom je kao najpovoljniju ponovno odabrao ponudu ponuditelja Grandiflora d.o.o., Lučko. Na navedenu odluku o odabiru žalbu je 9. ožujka 2020., preporučenom poštanskom pošiljkom, Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave izjavio ponuditelj Dobro rješenje d.o.o., Zagreb, zastupan po opunomoćeniku Andreju Tödtingu, odvjetniku iz Odvjetničkog društva Tödting & partneri d.o.o. iz Zagreba. Žalitelj u žalbi osporava valjanost ponude odabranog ponuditelja, odnosno osporava zakonitost postupka pregleda i ocjene ponuda, predlaže poništiti odluku o odabiru za grupu 3. i traži naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 62.809,38 kuna.

Naručitelj u odgovoru osporava žalbene navode žalitelja te predlaže odbiti žalbu kao neosnovanu i odbiti zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka.

Odabrani ponuditelj Grandiflora d.o.o., Lučko, u očitovanju se u potpunosti pridružuje navodima naručitelja iz odgovora na žalbu te predlaže odbiti žalbu i zahtjev za naknadom troška kao neosnovane.

U tijeku postupka pred ovim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od obavijesti o nadmetanju, dokumentacije o nabavi, ponude odabranog ponuditelja za grupu 3., zapisnika o ponovljenom pregledu i ocjeni ponuda za grupu 3. od 17. veljače 2020. te ostalih dokaza.

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

Žalba je osnovana.

Žalitelj u žalbi osporava postupanje naručitelja kojim je u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda (primjenom članka 293. ZJN 2016) pozvao odabranog ponuditelja da dostavi novo ispunjeni ESPD obrazac u svrhu dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti iz točke 4.2.1 dokumentacije o nabavi, unatoč tome što je rješenjem ovog tijela KLASA: UP/II-034-02/19-01/1078, URBROJ: 354-01/19-7 od 27. prosinca 2019. utvrđeno da isti nije dokazao izvršenu isporuku robe u traženom iznosu za grupu 3 predmeta nabave. Smatra da navedeno postupanje prelazi granice dopuštenog postupanja naručitelja odnosno ponuditelja u smislu članka 293. ZJN 2016. te da je isto rezultiralo izmjenom ponude u dijelu kriterija za rangiranje i odabir ponuditelja s ekonomski najpovoljnijom ponudom. Smatra da u konkretnom slučaju podaci o izvedenim isporukama robe nisu bili nepotpuni ili pogrešni, već su predstavljali izraz volje odabranog ponuditelja za podnošenje upravo takve ponude odnosno da je naručitelj dopuštanjem uvođenja novih navodno izvedenih isporuka dao prednost jednom ponuditelju u odnosu na ostale ponuditelje, što je u suprotnosti sa načelom jednakog tretmana. Tvrdi da je naručitelj pri tome očigledno pregovarao s odabranim ponuditeljem o ponudi čime je isti stavljen u povoljniji položaj te da navedeno postupanje predstavlja bitnu povredu postupka javne nabave. Žalitelj se poziva na praksu Suda Europske unije i presudu Visokog upravnog suda posl. Broj UsII-499/19 od 20. studenog 2019. kojim su zabranjena bilo kakva pregovaranja naručitelja i ponuditelja što podrazumijeva da ponuda, načelno, ne može biti izmijenjena nakon dostave, neovisno o tome tko je inicirao postupak izmjene.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da su rješenjem ovog žalbenog tijela KLASA: UP/II-034-02/19-01/1078, URBROJ: 354-01/19-7 od 27. prosinca 2019., kao roba ista ili slična predmetu nabave za grupu 3, prihvaćene samo one isporuke robe koje se odnose na „mediteransko dendro bilje“, dok isporuke „drveće bjelogorica“ i „drveće crnogorica“ nisu prihvaćene kao iste ili slične predmetu nabave. Navodi da je u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda uzeo u obzir činjenicu da dokumentacijom nije izrijekom određeno koje će se isporuke uzimati iste ili slične predmetu nabave, slijedom čega navedenu okolnost nije mogao ocijeniti na štetu odabranog

ponuditelja. Smatra da je postupio zakonito kada je temeljem članka 293. ZJN 2016 pozvao odabranog ponuditelja da dokaže sposobnost iz točke 4.2.1. dokumentacije o nabavi. Ističe da je sukladno navedenom rješenju ovog tijela, iz novo dostavljenog popisa usluga od 3. veljače 2020. prihvatio samo one isporuke robe koje se odnose na „mediteransko dendro bilje“ u ukupnom iznosu od 1.920.000,00 kuna za primatelja MBM Vrtni centar d.o.o. Smatra da navedeni podaci o isporukama nisu podložni manipulaciji iz razloga što je iz istih razvidno razdoblje isporuke, vrijednost robe te primatelj isporuke te smatra da je odabrani ponuditelj u trenutku isteka roka za dostavu ponuda ispunjavao sposobnost iz točke 4.2.1. dokumentacije, iako njegova ponuda nije bila potpuna u tom smislu. Neutemeljenom smatra i tvrdnju žalitelja da je povrijeđeno načelo jednakog tretmana, navodeći da je u odnosu na žalitelja i odabranog ponuditelja postupio na jednak način s obzirom da je zahtjev za pojašnjenjem/upotpunjavanjem ponude temeljem članka 293. stavak 1. ZJN 2016 uputio žalitelju u prvom postupku pregleda i ocjene ponuda (23. rujna 2019.), a odabranom ponuditelju u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda (24. siječnja 2020.).

Provjeravajući žalbeni navod utvrđeno je da je točkom 4.2.1. dokumentacije o nabavi naručitelj kao uvjet tehničke i stručne sposobnosti propisao obvezu gospodarskog subjekta da dokaže 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. Zbroj vrijednosti (bez PDV-a) isporuka robe mora biti minimalno u visini procijenjene vrijednosti grupe predmeta nabave koju nudi, a koja za grupu 3. iznosi 1.500.000,00 kuna. Kao dokaz sposobnosti propisan je ESPD obrazac, Dio IV., Odjeljak C, točka 1b, s time da će naručitelj prije donošenja odluke o odabiru tražiti od ponuditelja koji je podnio ekonomski najpovoljniju ponudu da dostavi ažurirani popratni dokument odnosno Popis glavnih isporuka robe izvršenih u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom tri godine koje prethode toj godini koji mora sadržavati vrijednost robe, datum te naziv druge ugovorne strane.

Rješenjem ovog državnog tijela (KLASA: UP/II-034-02/19-01/1078, URBROJ: 354-01/19-7) od 23. prosinca 2019. utvrđeno je kako odabrani ponuditelj dostavljenim ESPD obrascem i Popisom glavnih isporuka robe od 10. listopada 2019. nije dokazao da je izvršio isporuku robe u traženom iznosu za grupu 3, odnosno u minimalnom iznosu od 1.500.000,00 kuna. Naime, u žalbenom postupku nije se mogao otkloniti prigovor žalitelja vezano za istinitost podataka o isporuci robe za grupu 3. gospodarskim subjektima Diba charm plus d.o.o. (iznos od 350.000,00 kuna) te Secolo 21 d.o.o. (iznos od 457.640,00 kuna) s obzirom da je iz dostavljenih dokaza proizlazilo da su isporuke obavljane prije upisa navedenih gospodarskih subjekata u sudski registar.

Uvidom u dokumentaciju postupka utvrđeno je da naručitelj u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda dopisom od 24. siječnja 2020., tražio od odabranog ponuditelja razjašnjenje ponude (temeljem članka 293. ZJN 2016), odnosno dostavu ispunjenog ESPD obrasca (Dio IV, Odjeljak C, točka 1b) u svrhu dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti iz točke 4.2.1. dokumentacije o nabavi. Odabrani ponuditelj je 3. veljače 2020. dostavio novi ESPD obrazac i novi Popis glavnih isporuka robe u kojima je naveo tri nove isporuke „mediteranskog dendro bilja“ izvršene primatelju MBM Vrtni centar d.o.o. u iznosu od 500.000,00 kuna (razdoblje od 1. kolovoza 2018. do 1. kolovoza 2019.), zatim u iznosu od 650.000,00 kuna (razdoblje od 11. rujna 2017. do 10. rujna 2018.) te u iznosu od 370.000,00 kuna (razdoblje od 1. lipnja 2018. do 1. kolovoza 2019.). U novo dostavljenim dokazima odabrani ponuditelj nisu razvidne isporuke koje su bile navedene u dokumentima dostavljenim uz inicijalnu ponudu (primateljima Diba charm plus d.o.o. - iznos od 350.000,00 kuna, Secolo 21 d.o.o. - iznos od 457.640,00 kuna i Vagros Zagreb d.o.o. - iznos 500.000,00 kuna).

Iz Zapisnika o ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda za grupu 3. od 17. veljače 2020. proizlazi da je naručitelj upravo prema novom ESPD obrascu i novom Popisu glavnih isporuka robe utvrdio tehničku i stručnu sposobnost odabranog ponuditelja prema točki 4.2.1. dokumentacije o nabavi. Navedeno proizlazi iz navoda pod naslovom Podaci o pojašnjenju i upotpunjavanju informacije ili dokumentacije, gdje je naručitelj naveo da je odabrani ponuditelj tijekom pojašnjavanja i upotpunjavanja ponude dostavio traženo razjašnjenje ponude.

Prema odredbi članka 260. stavka 1. točke 2. ZJN 2016 propisano je da je Europska jedinstvena dokumentacija o nabavi ažurirana formalna izjava gospodarskog subjekta, koja služi

kao preliminarni dokaz umjesto potvrda koje izdaju tijela javne vlasti ili treće strane, a kojima se potvrđuje da taj gospodarski subjekt ispunjava tražene kriterije za odabir gospodarskog subjekta. Prema odredbi članka 293. stavka 1. i 2. 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, a pri tome takvo postupanje ne smije dovesti do pregovaranja u vezi s kriterijem za odabir ponude ili ponuđenim predmetnom nabave.

Nadalje, odredba članka 293. ZJN 2016 propisuje mogućnost naručitelja da primjeni institut dopunjavanja/razjašnjavanja/upotpunjavanja ponuda, odnosno dostave nužnih informacija ili dokumentacije u postupku pregleda i ocjene, ukoliko su poznate informacije ili dostavljena dokumentacije nepotpuni ili pogrešni ili se takvima čine, odnosno određeni dokumenti nedostaju. Međutim, pri primjeni navedenog članka naručitelj je ograničen, te ga primjenjuje isključivo na način i pod okolnostima opisanim u predmetnom članku. Prema ocjeni ovog tijela, da bi se ponuda smatrala izmijenjenom potrebno je da u primjeni ovog instituta, dopunom, razjašnjavanjem, upotpunjavanjem ili dostavom informacija ili dokumentacije kojima gospodarski subjekt otklanja utvrđene nedostatke ponude, dođe do uvođenja novih elemenata ponude koji rezultiraju sadržajno različitom ponudom od prvotno podnesene. U vezi s navedenim, naručitelj mora voditi računa radi li se u konkretnom slučaju o nedostatku otklonjive ili neotklonjive prirode, te sukladno utvrđenoj distinkciji odlučiti o primjeni članka 293. ZJN.

U smislu naprijed navedenog, naručitelj je žalitelju, pozivajući se na članak 293. ZJN 2016, uputio zahtjev za razjašnjenjem njegove ponude u odnosu na dostavljeni ESPD obrazac i to u dijelu koji se odnosi na popis glavnih isporuka roba (točka 4.2.1. dokumentacije o nabavi). Pri tome je potrebno naglasiti da popisom glavnih isporuka roba gospodarski subjekt 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. Dakle, gospodarski subjekt već u trenutku predaje ponude ili raspolaže traženim iskustvom ili ne, odnosno ili zadovoljava uvjet sposobnosti ili ne, a radi utvrđivanja te okolnosti može dostavljati nove dokaze, čime ne dolazi do izmjene same ponude. Drugim riječima, riječ je o utvrđivanju činjenice postojanja ili nepostojanja iskustva gospodarskog subjekta, nastalog prije podnošenja ponude u konkretnom postupku javne nabave.

Imajući u vidu sve naprijed navedeno, ovo tijelo je utvrdilo da je naručitelj u konkretnom slučaju pravilno primijenio institut članka 293. ZJN 2016. Naime, s obzirom da su rješenjem ovog tijela utvrđeni nedostaci u ponudi odabranog ponuditelja, naručitelj je u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda pozvao odabranog ponuditelja za razjašnjenje ponude. Pri tome je naručitelj tražio dostavu novog ESPD obrasca, a u konačnici, dostavljenim pojašnjenjem odabrani ponuditelj je naveo isporuke „mediteranskog dendro bilja“ primatelju MBM Vrtni centar d.o.o. u razdoblju od 1. kolovoza 2018. do 1. kolovoza 2019. (iznos od 500.000,00 kuna), u razdoblju od 11. rujna 2017. do 10. rujna 2018. (iznos od 650.000,00 kuna) te u razdoblju od 1. lipnja 2018. do 1. kolovoza 2019. (iznos od 370.000,00 kuna). U konkretnom slučaju riječ je o dokazivanju postojanja prošlog iskustva gospodarskog subjekta, koje stručno iskustvo ga kvalificira za konkretni postupak javne nabave. Odabrani ponuditelj je i u trenutku predaje ponude (9. rujna 2019.) raspolagao traženim iskustvom isporuke robe. Stoga, odabrani ponuditelj je popravio utvrđeni nedostatak u ponudi, a tim otklanjanjem nedostatka nije došlo do sadržajne izmjene ponude, već upravo suprotno, potvrdio je da je već u trenutku predaje ponude raspolagao traženom tehničkom i stručnom sposobnošću u smislu odredbe 4.2.1. dokumentacije o nabavi. Nove navedene izvršene isporuke robe odnose se na razdoblje izvršenja od rujna 2017. do kolovoza 2019., stoga je odabrani ponuditelj nedvojbeno raspolagao tako stečenim iskustvom i u trenutku predaje ESPD obrasca uz ponudu, budući da je riječ o prošloj činjenici, odnosno izvršenju isporuke robe koja se već dogodila i kao takva egzistira i u trenutku predaje ponude.

Slijedom svega navedenog, ovo tijelo je utvrdilo da je u konkretnom slučaju riječ o popravljivom nedostatku u ponudi, ispravljanje kojeg nedostatka ne povlači posljedice sadržajne

izmjene ponude na način koji bi zahtijevao nužnost odbijanja iste te je žalbeni navod u ovom dijelu ocijenjen kao neosnovan.

Vežano za praksu Suda Europske unije i presudu Visokog upravnog suda na koju se žalitelj poziva, ovo tijelo napominje da se ne radi o istom činjeničnom i pravnom stanju. Naime, Visoki upravni sud (u daljnjem tekstu: Sud) je predmetnom presudom ocijenio nezakonitim postupanje naručitelja koji je u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda dopustio upotpunjavanje ponude uvođenjem novog stručnjaka koji će sudjelovati u izvršenju ugovora. Navedeno postupanje po ocjeni Suda rezultiralo je izmjenom ponude. Međutim, u ovom konkretnom slučaju radi se o upotpunjavanju ponude popisom ugovora kojim se dokazuje postojanje ranijeg iskustva odnosno činjenica koje su postojale u trenutku predaje ponude, a pritom se ne mijenja sama ponuda niti način na koji će se izvršavati predmet nabave. Dakle, prema ocjeni Suda u konkretnom predmetu na koji se žalitelj poziva, u danim okolnostima naknadno uvođenje novih tehničkih stručnjaka koji će sudjelovati u izvršenju ugovora predstavlja izmjenu ponude, dok prema ocjeni ovog tijela u postupku nabave koji je predmet ovog žalbenog postupka uvođenje novih dokaza o isporukama koje su izvršene prije početka postupka javne nabave ne predstavlja izmjenu ponude.

Nadalje, žalitelj navodi da je odabrani ponuditelj dostavio traženo upotpunjavanje ponude izvan ostavljenog roka, slijedom čega je njegovu ponudu naručitelj trebao odbiti sukladno članku 295. stavak 1. ZJN 2016 kao što je sam izrijekom naveo u svom dopisu. Naime, tvrdi da je naručitelj dopisom od 24. siječnja 2020. pozvao odabranog ponuditelja na upotpunjavanje ponude pri čemu mu je odredio rok od najviše pet dana za dostavu istog, a odabrani ponuditelj je upotpunjavanje dostavio 3. veljače 2020. što iznosi deset dana od zahtjeva naručitelja.

Uvidom u dopis naručitelja od 24. siječnja 2020. utvrđeno je da je istim određen rok za dostavu razjašnjenja ponude u trajanju od najviše pet dana, uz napomenu da će naručitelj obvezno odbiti ponudu temeljem članka 295. stavaka 1. ZJN 2016 ako odabrani ponuditelj u ostavljenom roku ne dostavi traženo.

Članak 295. stavak 1. ZJN 2016 propisuje da je javni naručitelj obvezan odbiti ponudu za koju, na temelju rezultata pregleda i ocjene ponuda i provjere uvjeta iz članka 291. ovoga Zakona, utvrdi da je nepravilna, neprikladna ili neprihvatljiva te na temelju kriterija za odabir ponude odabire ponudu ponuditelja koji je podnio ekonomski najpovoljniju ponudu. Prema članku 3. ZJN 2016 nepravilna ponuda je svaka ponuda koja nije sukladna dokumentaciji o nabavi, ili je primljena izvan roka za dostavu ponuda, ili postoje dokazi o tajnom sporazumu ili korupciji, ili nije rezultat tržišnog natjecanja, ili je naručitelj utvrdio da je izuzetno niska, ili ponuda ponuditelja koji nije prihvatio ispravak računске pogreške, neprihvatljiva ponuda je svaka ponuda čija cijena prelazi planirana, odnosno osigurana novčana sredstva naručitelja za nabavu ili ponuda ponuditelja koji ne ispunjava kriterije za kvalitativni odabir gospodarskog subjekta, a neprikladna ponuda je svaka ponuda koja nije relevantna za ugovor o javnoj nabavi jer bez značajnih izmjena ne može zadovoljiti potrebe i zahtjeve naručitelja propisane dokumentacijom o nabavi.

Dakle, iz sadržaja odredbe članka 293. stavak 1. ZJN 2016 jasno proizlazi da javni naručitelj, prilikom izrade zahtjeva za dostavu razjašnjenja odnosno upotpunjavanja ponude, ponuditeljima određuje primjereni rok za dostavu traženih informacija ili dokumentacije. Sukladno navedenom, ne radi se o prekluzivnom nego instruktivnom roku što znači da propuštanje radnje vezane za rok ne dovodi do gubitka prava na naknadno poduzimanje tražene radnje. Stoga se, navod žalitelja da je naručitelj trebao odbiti ponudu odabranog ponuditelja zbog dostave traženog razjašnjenja nakon proteka roka ocjenjuje kao neosnovanim. Pri tome se napominje da pozivanje naručitelja na članak 295. stavak 1. ZJN 2016 nije od utjecaja na drugačije rješavanje ovog žalbenog navoda, s obzirom da prekoračenje instruktivnog roka za dostavu razjašnjenja ponude ne znači da je ponuda nepravilna, neprikladna ili neprihvatljiva.

Zatim, žalitelj navodi da je odabrani ponuditelj u novo dostavljenim ESPD obrascem u potpunosti izmijenio svoju prvotnu ponudu s obzirom da u cijelosti izmijenio sadržaj Popisa isporuka roba u odnosu na onaj koji je dostavljen uz inicijalnu ponudu. Žalitelj posebno ukazuje da je naručitelj upravo na temelju prvotno dostavljenog Popisa izvršenih isporuka robe donio Odluku o

odabiru za preostale četiri grupe u ovom postupku nabave, pa postavlja pitanje kako je to moguće da nakon donošenja odluke o odabiru za četiri grupe, odabrani ponuditelj u potpunosti izmijeni uvjete na temelju kojih je donesena navedena odluka o odabiru te je u konačnici sklopljen ugovor o javnoj nabavi koji se izvršava, a sada miče pola tih isporuka i dostavlja nove?! Osim toga, osporava vjerodostojnost i istinitost novo dostavljenog popisa isporuka, navodeći da je nakon donošenja ranijeg rješenja ovog tijela u predmetnom postupku, odabrani ponuditelj ostavio i nadodao isključivo isporuke navodno izvršene svom društvu osnivaču MBM Vrtni centar d.o.o., što po tumačenju žalitelja ukazuje na paušalno konstruiranje navodnih isporuka i navodnih primatelja. Smatra da je isto sumnjivo i uzimajući u obzir konstrukcije kojima se odabrani ponuditelj služio prilikom sastava prvog popisa navodeći isporuke društvima prije nego što su ista uopće osnovana.

Članak 403. stavak 1. ZJN 2016 propisuje da je u žalbenom postupku svaka stranka dužna iznijeti sve činjenice na kojima temelji svoje zahtjeve te predložiti dokaze kojima se te činjenice utvrđuju, a stavak 2. tog članka propisuje da je žalitelj obavezan dokazati postojanje postupovnih pretpostavki za izjavljivanje žalbe, kao i povrede postupka ili materijalnog prava koje su istaknute u žalbi.

Naime, u konkretnom slučaju naručitelj je nakon donošenja rješenja ovog tijela KLASA: UP/II-034-02/19-01/1078, URBROJ: 354-01/19-7 od 23. prosinca 2019. proveo ponovni postupak pregleda i ocjene ponuda samo u odnosu na grupu 3. predmeta nabave. Pri tome je dopisom od 24. siječnja 2020. pozvao odabranog ponuditelja na razjašnjenje ponude odnosno dostavu dokaza vezano za grupu 3, a odabrani ponuditelj je dostavio ESPD obrazac i Popis glavnih isporuka robe u kojima je naveo isporuke robe vezano za grupu 3. predmeta nabave. Stoga, tvrdnje žalitelja kojima ukazuje da je odabrani ponuditelj izmijenio Popis isporuka robe u odnosu na preostale četiri grupe predmeta nabave nisu osnovane iz razloga što se u ponovljenom postupku tražio popis isporuka samo za grupu 3. Također, navod žalitelja kojim dovodi u pitanje vjerodostojnost dostavljenog popisa usluga ovo tijelo ocjenjuje neosnovanim budući da žalitelj sukladno pravilu o teretu dokazivanja za isti ne dostavlja dokaze.

Dalje, žalitelj navodi da je odabrani ponuditelj u novo dostavljenom ESPD obrascu kao jednu od navodnih isporuka naveo „Grmlje bjelogorica“ u iznosu od 3.450.000,00 kuna od 01.10.2017. do 01.10.2018. gospodarskom subjektu MBM vrtni centar d.o.o., dok je u popratnom dopisu naveo iznos od 345.000,00 kuna pri čemu ga je naručitelj 4. veljače 2020., primjenom članka 293. ZJN 2016 ponovno pozvao na dopunu odnosno razjašnjenje informacija. Tvrdi da je odabrani ponuditelj po pozivu naručitelja učinio novu dopunu odnosno upotpunjavanje ponude na način da je u dopisu naveo da je došlo do pogreške prilikom unosa brojeva pri čemu je umjesto 345.000,00 kuna upisan iznos od 3.450.000,00 kuna i to za predmet „Grmlje bjelogorica“, a ne za predmet „Grmlje crnogorica“. Prema tumačenju žalitelja, u konkretnom slučaju radi se o novoj izmjeni ponude, a ne samo pogreški prilikom unosa brojeva. Smatra da je navedenim postupanjem dana dodatna prednost jednom ponuditelju u odnosu na ostale (naručitelj je čak dva puta neovlašteno koristio člankom 293. ZJN 2016) što je u suprotnosti sa načelom jednakog tretmana, odredbama ZJN 2016 te je na taj način počinio bitne povrede postupka javne nabave.

Naručitelj u odgovoru na žalbu ističe da predmetna isporuka robe nije uzeta u obzir prilikom ocjenjivanja da li odabrani ponuditelj ispunjava sposobnost iz točke 4.2.1 dokumentacije iz razloga što se sukladno shvaćanju iz prethodnog rješenja ovog tijela donesenog u ovom postupku, ne radi o isporuci robe koja je ista ili slična predmetu nabave.

Uvidom u dokumente „Pojašnjenja“ koji su objavljeni na EOJN RH, utvrđeno je da je odabrani ponuditelj 3. veljače 2020. dostavio traženi ESPD obrazac u .xml i .pdf formatu. Naručitelj je dopisom od 4. veljače 2020. zatražio pojašnjenje podatka o isporuci robe „Grmlje bjelogorica“, s obzirom na utvrđenu razliku u iznosima navedenim u dostavljenim ESPD obrascima (.pdf i .xml format). Odabrani ponuditelj je u dostavljenom očitovanju naveo da se radi o pogrešci u pisanju.

Prema ocjeni ovog tijela naručitelj je postupio zakonito kada je nakon utvrđene razlike u iznosima predmetne isporuke robe zatražio od odabranog ponuditelja pojašnjenje ponude. Naime, upravo je svrha instituta pojašnjenja ponude iz članka 293. da se otklone nejasnoće utvrđenje prilikom pregleda ponude. Također, iz dokumentacije postupka proizlazi da naručitelj predmetnu

isporuku nije uzimao u obzir prilikom ocjene ispunjavanja uvjeta iz točke 4.2.1. dokumentacije Slijedom navedenog, a uzimajući u obzir da žalitelj ne dokazuje svoje tvrdnje da je naručitelj navedenim postupanjem postupio protivno načelima javne nabave, žalbeni navod ocjenjuje se neosnovanim.

Žalitelj navodi da je odabrani ponuditelj u svojoj prvotnoj ponudi naveo da je izvršio isporuku robe iste ili slične predmetu nabave za sve grupe predmeta nabave u ukupnom iznosu od 5.494.287,00 kuna u razdoblju od 2017. do 2019. godine, odnosno u razdoblju od 2017. do 2018. u iznosu od 3.577.287,00 kuna. Nakon toga, tvrdi da je izmjenom od 3. veljače 2020. naveo da isporuku robe u ukupnom iznosu od 6.968.000,00 kuna u razdoblju od 2017. do 2019. godine, odnosno u razdoblju od 2017. do 2018. u iznosu od 5.648.000,00 kuna, dok je izmjenom od 5. veljače 2020. naveo isporuku robe u ukupnom iznosu od 3.863.000,00 kuna u razdoblju od 2017. do 2019. godine, odnosno u razdoblju od 2017. do 2018. u iznosu od 2.543.000,00 kuna. Slijedom navedenog, žalitelj zaključuje da je odabrani ponuditelj nakon isteka roka za dostavu ponuda dva puta izmijenio ponudu i to u dijelu koji se tiče kriterija za rangiranje i odabir ponuditelja s ekonomski najpovoljnijom ponudom, pri čemu je naručitelj pregovarao s ponuditeljem te je isti stavljen u povoljniji položaj, što predstavlja osobito bitnu povredu odredaba postupka javne nabave.

Uz navedeno, tvrdi da iz Godišnjih financijskih izvješća odabranog ponuditelja proizlazi da je tijekom 2017. godine imao poslovnih prihoda u iznosu od 58.461,00 kuna, a tijekom 2018. godine u iznosu od 670.888,00 kuna, odnosno sveukupno 729.349,00 kuna. Stoga, smatra da odabrani ponuditelj nije mogao isporučiti robu u bilo kojoj varijanti koju je naveo (za 5.494.287,00 kuna, 6.968.000,00 kuna niti za 3.863.000,00 kuna), a imati prihod svega 729.349,00 kuna. Temeljem navedenog žalitelj smatra da je odabrani ponuditelj lažno prikazivao činjenice, odnosno da nije izvršio isporuke koje navodi u svojim popisima, obzirom da isto ne proizlazi iz javnih isprava odnosno Godišnjih financijskih izvješća, posebno naglašavajući da se 100% navodnih isporuka odnosi na isporuku svom osnivaču MBM Vrtni centar d.o.o. Kao dokaz dostavlja račun dobiti i gubitka odabranog ponuditelja za 2017. i 2018. ovjere od strane FINE te izvadak iz sudskog registra.

Naručitelj u odgovoru na žalbu ističe da je ovaj žalbeni navod bio predmet odlučivanja u rješenju ovog tijela KLASA: UP/II-034-02/19-01/1078, URBROJ: 354-01/19-7 od 27. prosinca 2019. Također, navodi da nije imao saznanja koja bi dovođila u sumnju vjerodostojnost i istinitost dostavljenih podataka uz pretpostavku da ponuditelji postupaju u dobroj veri te dostavljaju točne i istinite podatke.

Uvidom u cjelokupnu dokumentaciju postupka utvrđeno je da žalitelj točno navodi podatke o iznosima izvršenih isporuka robe koji su dostavljeni od strane odabranog ponuditelja. Međutim, žalitelj pogrešno uspoređuje dostavljene podatke o izvršenim isporukama robe u inicijalnoj ponudi sa onima dostavljenim u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda s obzirom da su u inicijalnoj ponudi isti dostavljeni u svrhu dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti za sve grupe, a u ponovljenom postupku samo u odnosu na grupu 3. Također, vezano za novo dostavljene podatke o isporuci robe, u odnosu na podatke sadržane u Godišnjim financijskim izvješćima, napominje se da ovo tijelo iste ne može se prihvatiti kao dokaz da odabrani ponuditelj nije izvršio predmetne isporuke. Stoga se ovaj žalbeni navod u cijelosti ocjenjuje neosnovanim.

Postupajući po službenoj dužnosti temeljem članka 404. ZJN 2016, a u odnosu na osobito bitne povrede postupka javne nabave iz članka 404. stavka 2. i 3. toga Zakona, ovo državno tijelo nije utvrdilo postojanje osobito bitnih povreda. Slijedom navedenog, a temeljem članka 425. stavka 1. točke 4. ZJN 2016 odlučeno je kao u točki 1. izreke ovog rješenja te se predmet vraća naručitelju na ponovno postupanje.

Sukladno svemu navedenom, a temeljem članka 425. stavak 1. točke 3. ZJN 2016, žalba se odbija kao neosnovana slijedom čega je odlučeno kao u točki 1. izreke ovog rješenja.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 62.809,38 kuna, odnosno na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka iznos od 10.000,00 kuna, odvjetnički trošak za sastav žalbe u iznosu od 23.437,50 kuna uvećan za trošak PDV-a u iznosu od 5.866,88 kuna, trošak slanja poštanskih pošiljki u iznosu od 30,00 kuna te trošak sastava podneska od 7. travnja 2020. u iznosu od 18.750,00 kuna uvećan za trošak PDV-a u iznosu od 4.695,00 kuna i trošak slanja poštanskih pošiljki u iznosu od 30,00 kuna.

Sukladno članku 431. stavku 4. ZJN 2016, u slučaju odbijanja žalbe žalitelj nema pravo na naknadu troškova žalbenog postupka, stoga 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.



#### **Stranke žalbenog postupka:**

1. Dobro rješenje d.o.o.,  
Zagreb, Zavrtnica 3
2. Grad Zagreb,  
Zagreb, Trg Stjepana Radića 1
3. Grandiflora d.o.o.,  
Lučko, Dolenica 8