



REPUBLIKA HRVATSKA
DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU
POSTUPAKA JAVNE NABAVE
Zagreb, Koturaška 43/IV

KLASA: UP/II-034-02/21-01/440
URBROJ: 354-01/21-7
Zagreb, 8. lipnja 2021.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave u Vijeću sastavljenom od članova: Anđelka Rukelja, zamjenika predsjednice te Danijele Antolković i Jasnice Lozo, članica, postupajući po žalbi žalitelja Mobilita Evolva d.o.o., Zagreb, OIB: 49776278191, kojeg kao opunomoćenik zastupa Marijan Vešligaj, odvjetnik u odvjetničkom društvu Vešligaj i Sliepčević j.t.d., Zagreb, u odnosu na dokumentaciju o nabavi, u otvorenom postupku javne nabave broj objave: 2021/S 0F2-0016643, predmet nabave: projektiranje i građenje širokopojasne mreže u NGA bijelim područjima Općina Galovac, Sukošan, Sveti Filip i Jakov i Škabrnja, naručitelja Općina Sukošan, Sukošan, OIB: 05968747240, 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: ZJN 2016) donosi sljedeće

R J E Š E N J E

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

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Općina Sukošan, Sukošan, objavio je 28. travnja 2021. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (dalje: EOJN RH) obavijest o nadmetanju s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2021/S 0F2-0016643, predmet nabave: projektiranje i građenje širokopojasne mreže u NGA bijelim područjima Općina Galovac, Sukošan, Sveti Filip i Jakov i Škabrnja.

Kriterij odabira je ekonomski najpovoljnija ponuda, a kriteriji za odabir su cijena ponude (30 bodova) i iskustvo angažiranih stručnjaka (70 bodova).

Na predmetnu dokumentaciju o nabavi urednu žalbu je dana 10. svibnja 2020. godine putem sustava e-Žalba izjavio žalitelj Mobilita Evolva d.o.o., Zagreb. Žalitelj u žalbi u bitnome osporava zakonitost dokumentacije o nabavi, predlaže poništiti

dokumentaciju o nabavi obuhvaćenu nezakonitošću te postavlja zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u iznosu od 5.781,25 kuna.

U odgovoru na žalbu, naručitelj se u bitnome protivi žalbenim navodima žalitelja te predlaže odbiti žalbu kao neosnovanu.

Žalba je dopuštena, uredna, pravodobna i izjavljena od ovlaštenih osoba.

Žalba žalitelja je neosnovana.

Žalitelj navodi da je u točki 2.7. dokumentacije o nabavi kao krajnji rok završetka isporuke cjelokupnog predmeta nabave propisan 31. listopada 2023. godine, a da je u Prijedlogu ugovora određena mogućnost produljenja ugovorom preuzetih obveza te smatra da se radi o kontradiktornim odredbama. Navodi da su stoga dokumentacija o nabavi i Prijedlog ugovora suprotni članku 200. stavku 1. ZJN 2016, odnosno da su nejasni, neprecizni i dvojbeni. Isto tako navodi da je krajnji rok završetka isporuke cjelokupnog predmeta nabave određen u dokumentaciji o nabavi iako još nije izgledno kada će predmetni ugovor o javnoj nabavi biti sklopljen i smatra da će uslijed takvog propisivanja potencijalni ponuditelji podnošenjem ponuda na sebe morati preuzeti dodatne rizike vezane uz izvršenje predmeta nabave zbog toga što će se podnošenjem ponude zapravo obvezati da će isporučiti cjelokupni predmet nabave do krajnjeg roka 31. listopada 2023. godine iako im još nije poznato kada će ugovor s odabranim ponuditeljem biti sklopljen. Stoga navodi da su predmetne odredbe dokumentacije o nabavi i Prijedloga ugovora kontradiktorne te da je i zbog toga ovako propisana dokumentacija o nabavi nejasna, neprecizna i dvojbeno.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da je krajnji rok izvršenja obveza koje proizlaze iz dokumentacije o nabavi, a time i ugovora o javnoj nabavi koji se sklapa temeljem provedenog otvorenog postupka javne nabave vezan uz Ugovor o dodjeli bespovratnih sredstava za Projekt „Razvoj širokopojasne infrastrukture na području Općina Galovac, Sukošan, Sveti Filip i Jakov i Škabrnja“. Navodi da je projekt sufinanciran sredstvima Europskog fonda za regionalni razvoj (EFRR) u sklopu prioritetne osi „Korištenje informacijske i komunikacijske tehnologije“, investicijskog prioriteta „Daljnji razvoj širokopojasnog pristupa i iskorak prema mrežama velikih brzina i podrška prihvaćanju novih tehnologija i mreža za digitalno gospodarstvo“, specifičnog cilja „Razvoj infrastrukturne širokopojasne mreže sljedeće generacije u područjima bez infrastrukture širokopojasne mreže sljedeće generacije i bez dovoljno komercijalnog interesa, za maksimalno povećanje socijalne i ekonomske dobrobiti“, Operativnog programa "Konkurentnost i kohezija 2014.-2020." (OPKK). Navodi da su obveze koje za naručitelja proizlaze iz predmetnog Ugovora determinirane razdobljem provedbe Projekta i razdobljem prihvatljivosti izdataka (zaključno do 31. listopada 2023.) koje je određeno člankom 2. stavcima 2. i 3. Posebnih uvjeta Ugovora. Navedeno je, navodi naručitelj, na odgovarajući način prikazano u dokumentaciji o nabavi pod točkom 1.11. „Navod o izvoru iz kojeg se financira nabava“ kako bi svi zainteresirani gospodarski subjekti pod istim uvjetima i na jednak način bili informirani o okolnostima i uvjetima iz kojih proizlazi predmetni postupak. Nadalje, navodi da je u skladu s člankom 315. ZJN 2016 propisao uvjete i načine pod kojima se ugovor o javnoj nabavi može izmijeniti (odnosno navedeni rok produljiti). Navodi da s obzirom na to da će se na izvršenje konkretnog predmeta nabave primjenjivati odredbe članka 630. Zakona o obveznim odnosima, odnosno da se

isporuka predmeta nabave ugovara s odredbom „ključ u ruke“, da je predvidio okolnosti zbog kojih može doći do produženja roka određenog točkom 2.7. dokumentacije o nabavi vodeći računa o interesima obje ugovorne strane na isti način i pod jednakim uvjetima.

Provjeravajući osnovanost žalbenog navoda utvrđeno je da je točkom 2.7. dokumentacije o nabavi naručitelj kao krajnji rok završetka predmetnog ugovora o javnoj nabavi odredio dan 31. listopada 2023. godine te je propisano da s tim datumom obavezno prestaju i sve ugovorom preuzete obveze ugovornih strana.

Nadalje, u članku 7. Prijedloga ugovora navodi se: „(1) Krajnji rok za završetak svih Ugovorom preuzetih obveza je 31.10.2023. Završetak podrazumijeva obavljenu konačnu primopredaju između Naručitelja i Izvršitelja kako je definirano točkom 6.9 Projektnog zadatka. (2) Krajnji rok za završetak svih Ugovorom preuzetih obveza može se produljiti: i) u slučajevima u kojima je Izvršitelj zbog više sile ili drugog događaja koji ima značenje promijenjenih okolnosti, koje nije uzrokovao Izvršitelj, nastalih nakon sklapanja Ugovora, koje se nisu mogle predvidjeti, bio spriječen izvršiti uslugu, ii) uslijed mjera predviđenih aktima javnopravnih tijela, iii) uslijed nepostupanja javnopravnih tijela u zakonski propisanim rokovima za izdavanje dozvola i suglasnosti vezanih uz predmet nabave, iv) ako nastupi neki od uzroka kašnjenja koji daje pravo ugovaratelju na produljenje roka za izvršenje obveza prema bilo kojem članku Ugovora, v) zbog bilo kojeg kašnjenja kojeg je uzrokovao Naručitelj ili osobe za koje on odgovara“.

Točkom 8.13. dokumentacije o nabavi „Odredbe o izmjenama ugovora“ propisano je da naručitelj i izvršitelj smiju izmijeniti Ugovor tijekom njegova trajanja bez provođenja novog postupka javne nabave sukladno članku 316. i članku 317. ZJN 2016. U slučajevima izmjena Ugovora tijekom njegova trajanja, na strani izvršitelja, primjenjuju se odredbe članka 318. ZJN 2016. U slučajevima izmjena Ugovora tijekom njegova trajanja, koje nisu značajne primjenjuju se odredbe članka 319. i članka 320., a uzimajući u obzir nedopustivost izmjena prema članku 321. ZJN 2016. Rok završetka ugovornih obveza iz točke 2.7. Dokumentacije o nabavi može se iznimno produljiti, i to: a. u slučajevima u kojima je Izvršitelj zbog više sile ili drugog događaja koji ima značenje promijenjenih okolnosti, koje nije uzrokovao Izvršitelj, nastalih nakon sklapanja Ugovora, koje se nisu mogle predvidjeti, bio spriječen izvršiti uslugu; b. uslijed mjera predviđenih aktima javnopravnih tijela; c. uslijed nepostupanja javnopravnih tijela u zakonski propisanim rokovima za izdavanje dozvola i suglasnosti vezanih uz predmet nabave; d. ako nastupi neki od uzroka kašnjenja koji daje pravo ugovaratelju na produljenje roka za izvršenje obveza prema bilo kojem članku Ugovora; e. zbog bilo kojeg kašnjenja kojeg je uzrokovao Naručitelj ili osobe za koje on odgovara. Zahtjev za produljenje roka za izvršenje obveza podnosi se Naručitelju odmah po nastanku okolnosti na kojima se temelji zahtjev. U zahtjevu je potrebno opisati okolnosti na kojima se on temelji te dostaviti dokaze takvih navoda. U slučaju osnovanosti zahtjeva pristupa se izmjeni Ugovora. Cijena ponude, odnosno jedinične cijene navedene u ponudbenom troškovniku temeljem kojih je određena ukupna cijena ponude, nepromjenjivi su za vrijeme trajanja ugovora. Sve izmjene i dopune Ugovora, biti će uređene dodatkom osnovnog Ugovora, potpisane i ovjerene na isti način kao i osnovni Ugovor.

Žalitelj se u žalbi poziva na odredbu članka 200. stavka 1. i 2. ZJN 2016 prema kojima dokumentacija o nabavi mora biti jasna, precizna, razumljiva i nedvojbeno te izrađena na način da omogućiti podnošenje usporedivih ponuda te

mora omogućiti izračun cijena bez preuzimanja neuobičajenih rizika i poduzimanja opsežnih predradnji ponuditelja.

U konkretnom slučaju utvrđeno je da je člankom 7. Prijedloga ugovora jasno propisano da je krajnji rok za završetak svih Ugovorom preuzetih obveza 31. listopada 2023., kao što je to propisano i točkom 2.7. dokumentacije o nabavi. Okolnost da je naručitelj u Prijedlogu ugovora, a kako je to prethodno opisano, predvidio mogućnost produljenja krajnjeg roka za završetak svih Ugovorom preuzetih obveza, po ocjeni ovog državnog tijela, ne predstavlja okolnost zbog koje bi dokumentacija o nabavi bila nejasna, neprecizna i dvojbeni, kako to žalitelj navodi. Naime, i u dokumentaciji o nabavi i u Prijedlogu ugovora jasno je i na isti način određen krajnji rok za završetak ugovornih obveza, s time da je u prijedlogu ugovora naručitelj propisao zapravo okolnosti zbog kojih se krajnji rok za završetak svih ugovorom preuzetih obveza može produljiti, odnosno regulirao mogućnost da se uslijed navedenih opravdanih razloga krajnji rok za završetak svih Ugovorom preuzetih obveza može produljiti.

Nadalje, u odnosu na određivanje samog krajnjeg roka za izvršenje ugovornih obveza valja naglasiti da iz naručiteljevog odgovora na žalbu proizlazi da je projekt sufinanciran sredstvima Europskog fonda za regionalni razvoj (EFRR), odnosno da su obveze koje za naručitelja proizlaze iz potpisanog Ugovora determinirane razdobljem provedbe Projekta i razdobljem prihvatljivosti izdataka (zaključno do 31. listopada 2023.) koje je određeno člankom 2. stavcima 2. i 3. Posebnih uvjeta Ugovora. Sukladno članku 2. stavak 1. alineja 2. Pravilnika o dokumentaciji o nabavi te ponudi u postupcima javne nabave (Narodne novine, broj: 65/17 i 75/20) dokumentacija o nabavi, između ostalog sadrži rok početka i završetka izvršenja ugovora. Naručitelj je upravo postupio sukladno navedenoj odredbi kada je u točki 2.7. dokumentacije o nabavi odredio rok početka i završetka izvršenja predmeta nabave, odnosno ugovora, odnosno propisao da će ugovor o javnoj nabavi ugovorne strane sklopiti u pisanom obliku u roku od 30 dana od dana izvršnosti odluke o odabiru, odnosno da je krajnji rok završetka isporuke cjelokupnog predmeta nabave 31. listopada 2023. godine. S obzirom na navedeno ovo državno tijelo prihvaća argumentaciju naručitelja iz odgovora na žalbu da se prilikom određivanja roka pridržavao obveza koje proizlaze iz ugovora o sufinanciranju. Isto tako žalitelj nije dokazao na koji bi način potencijalni ponuditelji podnošenjem ponuda na sebe morali preuzeti dodatne rizike kako to u žalbi navodi, a posebice iz razloga što je krajnji rok određen s tolikim vremenskim odmakom (31. listopad 2023. godine), a upravo je i sam naručitelj predvidio mogućnost produljenja istog uslijed određenih opravdanih okolnosti. Slijedom svega navedenog žalbeni navod žalitelja kojim tvrdi da je u osporavanim dijelovima dokumentacija o nabavi kontradiktorna, odnosno da nije sukladna članku 200. ZJN 2016, ocijenjen je neosnovanim.

Nadalje, žalitelj navodi da je naručitelj i točku 4.3.1. dokumentacije o nabavi propisao na nejasan i neprecizan način, odnosno suprotno članku 200. stavku 1. ZJN 2016. Tako navodi da je za Ključnog stručnjaka 1 koji će biti glavni predstavnik izvršitelja odgovoran za vođenje cjelokupnog tima stručnjaka izvršitelja propisano minimalno iskustvo na jednom projektu građenja elektroničkih komunikacijskih mreža, ili projektiranja i građenja elektroničkih komunikacijskih mreža, ali da nije propisano na kojoj je poziciji taj stručnjak relevantno iskustvo mogao steći. Navodi da je za Ključnog stručnjaka 2 - Voditelja projektiranja propisano minimalno iskustvo na jednom projektu projektiranja elektroničkih komunikacijskih mreža, ali da nije

propisano na kojoj poziciji kod projektiranja će se priznavati relevantno iskustvo stručnjaka, za Ključnog stručnjaka 3 - Voditelja građenja navodi da je traženo minimalno iskustvo na jednom projektu građenja elektroničkih komunikacijskih mreža, ali da nije određena pozicija stručnjaka na temelju koje bi se iskustvo priznalo kao relevantno te navodi da je za Ključnog stručnjaka 4 - Stručnjak za podmorsku gradnju propisano da se minimalno traženo iskustvo dokazuje minimalno jednim projektom gradnje na pomorskom dobru, bez određivanja pozicije na kojoj je stručnjak morao biti. Dakle, tvrdi da točkom 4.3.1. dokumentacije o nabavi nije propisana tražena pozicija na kojoj su stručnjaci relevantno iskustvo stekli pa da je zbog toga nejasno i neprecizno određeno minimalno traženo iskustvo stručnjaka. Žalitelj smatra da će se primjerice ovakvim propisivanjem na jednaki način priznavati iskustvo primjerice voditelja projekta kao i projektanta ili voditelja građenja kao i građevinskog tehničara. Zaključno tvrdi da je točka 4.3.1. dokumentacije o nabavi suprotna članku 200. stavku 1. ZJN 2016 zbog toga što je nejasna i neprecizna.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da je u skladu sa zakonskim odredbama propisao minimalne uvjete tehničke i stručne sposobnosti koje traženi stručnjaci moraju ispuniti, kao dio minimalnih zahtjeva te da naručitelju nije bitno u okviru koje je pozicije stečeno traženo iskustvo, već činjenica da je stručnjak stekao iskustvo u izvedbi barem jednog projekta u odgovarajućem području, a što će za naručitelja predstavljati dovoljnu razinu kvalitete u vidu stručnih kvalifikacija rukovodećeg osoblja. Navodi da se ne radi o nepreciznim ili nejasnim odredbama te da se s obzirom na vrstu, obim i složenost predmeta nabave, traže konkretni dokazi tehničke i stručne sposobnosti. Ističe da je propisana minimalna razina sposobnosti te da su uvjeti vezani uz predmet nabave, odnosno uz izvršenje istih ili sličnih radova i usluga koje su predmet nabave, i to u dijelovima koji su bitni za integralno i kvalitetno izvršenje cjelokupnog predmeta nabave. Ističe da je za izvršenje predmeta nabave potrebno iskustvo gospodarskog subjekta na izvršenju radova i usluga koji po svojoj vrsti odgovaraju ovom predmetu nabave, ali i da gospodarski subjekt raspolaže osobama koje posjeduju stručne kvalifikacije za izvršenje predmeta nabave. Navodi da su odredbe propisane na način da predstavljaju minimalne uvjete, čime je osigurana dovoljna razina tržišnog nadmetanja i pristup većem broju zainteresiranih gospodarskih subjekata, odnosno stručnjaka koji će biti angažirani u okviru predmetnog postupka te da se nastojalo u što većoj mjeri proširiti tržišno natjecanje.

Provjeravajući osnovanost žalbenog navoda utvrđeno je da je točkom 4.3.1. dokumentacije o nabavi „Podaci o angažiranim stručnjacima“ između ostalog propisano da je kako bi dokazao svoju sposobnost sukladno toj točki Dokumentacije o nabavi gospodarski subjekt obvezan dokazati da će za izvršenje usluga imati na raspolaganju stručnjake, neovisno o tome pripadaju li izravno gospodarskom subjektu, a koji će sudjelovati u izvršenju predmeta nabave. S obzirom na procijenjenu vrijednost nabave te ozbiljnost i složenost predmeta nabave, naručitelj određuje minimalne stručne kvalifikacije ključnih stručnjaka kako bi se osigurala adekvatna sposobnost ponuditelja za pružanje usluga upravljanja ovako zahtjevnim projektom: Ključni stručnjak 1 – Predstavnik izvršitelja (glavni predstavnik Izvršitelja, odgovoran za vođenje cjelokupnog tima stručnjaka Izvršitelja) - Iskustvo na minimalno jednom projektu građenja elektroničkih komunikacijskih mreža, ili projektiranja i građenja elektroničkih komunikacijskih mreža; Ključni stručnjak 2 – Voditelj projektiranja - Iskustvo na minimalno jednom projektu koji je uključivao poslove projektiranja elektroničkih komunikacijskih mreža; Ključni stručnjak 3 –

Voditelj građenja - Iskustvo na minimalno jednom projektu građenja elektroničkih komunikacijskih mreža i Ključni stručnjak 4 – Stručnjak za podmorsku gradnju - iskustvo na minimalno jednom projektu gradnje na pomorskom dobru.

Nadalje, vezano za ocjenu predmetnog žalbenog navoda treba ukazati na mjerodavne odredbe ZJN 2016. Člankom 256. stavcima 3. i 4. ZJN 2016 propisano je da naručitelj prilikom određivanja kriterija za odabir, koji uključuje i tehničku i stručnu sposobnost, smije zahtijevati samo minimalne razine sposobnosti koje osiguravaju da će gospodarski subjekt biti sposoban izvršiti ugovor o javnoj nabavi, te da svi uvjeti sposobnosti moraju biti vezani uz predmet nabave i razmjerni predmetu nabave. Člankom 259. stavkom 1. ZJN 2016 propisano je da javni naručitelj može odrediti uvjete tehničke i stručne sposobnosti kojima se osigurava da gospodarski subjekt ima potrebne ljudske i tehničke resurse te iskustvo potrebno za izvršenje ugovora o javnoj nabavi na odgovarajućoj razini kvalitete, a osobito zahtijevati da gospodarski subjekt ima dovoljnu razinu iskustva, što se dokazuje odgovarajućim referencijama iz prije izvršenih ugovora. Nadalje, prema odredbi članka 268. stavak 1. ZJN 2016 tehnička i stručna sposobnost gospodarskog subjekta, u skladu s prirodom, količinom ili važnosti, i namjenom radova, robe ili usluga, može se dokazati podacima o angažiranim tehničkim stručnjacima ili tehničkim tijelima, neovisno o tome pripadaju li izravno gospodarskom subjektu, a posebno onima odgovornima za kontrolu kvalitete te u slučaju ugovora o javnim radovima onima koje izvođač može pozvati da izvedu radove (točka 4.) te obrazovnim i stručnim kvalifikacijama pružatelja usluge ili izvođača radova ili njihova rukovodećeg osoblja, pod uvjetom da se oni ne ocjenjuju u okviru kriterija za odabir ponude (točka 8).

U citiranim odredbama dokumentacije o nabavi u predmetnom postupku javne nabave, a uz primjenu mjerodavnih odredbi ZJN 2016, ovo državno tijelo nije našlo osnove za zaključak da traženi dokazi tehničke i stručne sposobnosti iz točke 4.3.1. dokumentacije o nabavi ne bi bili sukladni odredbama ZJN 2016. Imajući na umu sve navedeno kao i argumentaciju naručitelja iz odgovora na žalbu, ovo državno tijelo smatra osnovanom argumentaciju naručitelja da propisani uvjet sposobnosti kojim se traži raspolaganje stručnjacima s odgovarajućim iskustvom predstavlja minimalnu razinu sposobnosti potrebnu kako izvršenje predmeta nabave ne bi bilo dovedeno u pitanje. U konkretnom slučaju utvrđeno je da je naručitelj jasno propisao minimalno traženo iskustvo ključnih stručnjaka, odnosno da tvrdnja žalitelja da je zbog činjenice da nije propisana pozicija na kojoj su stručnjaci relevantno iskustvo stekli nejasno i neprecizno određeno minimalno traženo iskustvo stručnjaka, odnosno da je isto protivno članku 200. ZJN 2016, nije osnovana. Naime, na naručiteljima je da u postupcima javne nabave odrede minimalne razine sposobnosti te će u konkretnom slučaju naručitelju biti prihvatljiva ponuda u kojoj ponuditelj angažira tražene ključne stručnjake s propisanim iskustvom, neovisno o poziciji na kojoj su ga stekli, čime je osigurana i dovoljna razina tržišnog natjecanja. Upravo zbog činjenice da su prilikom propisivanja uvjeta sposobnosti naručitelji obvezni držati se citiranih odredbi ZJN 2016 o određivanju minimalnih razina sposobnosti, ovo državno tijelo ocijenilo je da je naručitelj u konkretnom slučaju u opisanom dijelu postupio sukladno citiranim odredbama ZJN 2016 te da nije bio obavezan dodatno navoditi na kojim pozicijama su nominirani stručnjaci stekli zahtijevano iskustvo. Slijedom navedenog, žalbeni navod ocijenjen je neosnovanim.

Nadalje, žalitelj navodi da je u točki 4.3.1. dokumentacije o nabavi „Podaci o angažiranim stručnjacima“ propisano: „Dodatno, u slučaju da ponuditelj za istu

poziciju u ponudi predlaže veći broj stručnjaka, njihove kvalifikacije i profesionalno iskustvo se procjenjuju u odnosu na svakog pojedinog stručnjaka te se ukupno zadovoljenje uvjeta iz ove točke ne može kumulirati iskustvima više stručnjaka za istu poziciju. Napominjemo ponuditeljima kako se u smislu kriterija bodovanja iz točke 6.11.2. boduje iskustvo isključivo jednog nominiranog stručnjaka po predmetnoj poziciji, stoga je uputa ponuditeljima da ukoliko namjeravaju angažirati više stručnjaka, eksplicitno naglase u odnosu na kojega se primjenjuju kriteriji bodovanja iz točke 6.11.2.“.

Žalitelj navodi da je ovakvim propisivanjem dana mogućnost ponuditeljima da za dokazivanje tehničke i stručne sposobnosti nominiraju veći broj stručnjaka. Navodi da budući se sukladno točki 6.11.2. dokumentacije o nabavi isti stručnjaci kojima se dokazuje tehnička i stručna sposobnost boduju, da ponuditelji moraju navesti u odnosu na kojeg će nominiranog stručnjaka njihova ponuda biti bodovana sukladno propisanim kriterijima za odabir ponude. Tvrdi da naručitelj niti u točki 4.3.1. niti u točki 6.11.2. dokumentacije o nabavi nije propisao u odnosu na kojeg će se nominiranog stručnjaka bodovati ponuda ponuditelja koji je predložio više stručnjaka, ali nije naveo za kojeg stručnjaka želi da njegova ponuda bude bodovana sukladno propisanim kriterijima za odabir ponude. Smatra da je takvim propisivanjem naručitelj potencijalnim ponuditeljima kao i sebi ostavio prostor za manipulaciju zbog toga što ukoliko ponuditelj ne navede za kojeg će mu stručnjaka naručitelj dodijeliti bodove, da naručitelj može manipulirati hoće li bodovati ponudu sa jednim ili drugim stručnjakom, kao i hoće li takvoj ponudi dodijeliti 0 bodova. Slijedom navedenog, žalitelj tvrdi da je točka 4.3.1. dokumentacije o nabavi u tom dijelu propisana na nejasan i neprecizan način zbog toga što nije točno definirano postupanje naručitelja u slučaju da ponuditelj nominira više stručnjaka, ali ne navede u odnosu na kojeg stručnjaka želi da mu ponuda bude bodovana.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da je jasno naznačeno kako se u smislu kriterija bodovanja iz točke 6.11.2. boduje iskustvo isključivo jednog nominiranog stručnjaka po predmetnoj poziciji te da je stoga propisano da ukoliko ponuditelji namjeravaju angažirati više stručnjaka da eksplicitno trebaju naglasiti u odnosu na kojeg se primjenjuju kriteriji bodovanja iz točke 6.11.2. Navodi da je time svaka sumnja i dvojba glede mogućnosti manipulacije kod bodovanja stručnjaka u cijelosti otklonjena. Navodi da naručitelj nije u mogućnosti unaprijed arbitrarno odrediti kojeg će stručnjaka za pojedinu poziciju uzeti u obzir za bodovanje obzirom da mu broj predloženih stručnjaka u pojedinoj ponudi kao i njihove kvalifikacije mogu biti poznate tek u postupku pregleda ponude. S druge strane, navodi da sam ponuditelj najbolje poznaje snage i nedostatke vlastite ponude te da je mjerodavan odrediti za kojeg stručnjaka će zatražiti bodovanje, odnosno primjenu kriterija za odabir ponude, što je u skladu s definicijom ponude iz članka 280. ZJN 2016 kao izjave volje ponuditelja, pri čemu se ista nakon isteka roka za dostavu ponuda ne smije mijenjati. Dodatno, navodi da je u dijelu kriterija bodovanja navedeno da je obzirom da se radi o kriteriju za odabir ponude, nužno relevantno profesionalno iskustvo jasno i nedvosmisleno naznačiti u Obrascu 1 za stručnjaka čije se reference boduju te da ukoliko ponuditelj u ponudi ne dostavi tražene dokaze o iskustvu stručnjaka, da njegova ponuda neće biti odbijena, ali da će prema određenom podkriteriju biti bodovana s 0 bodova.

Provjeravajući osnovanost žalbenog navoda utvrđeno je da je točkom 4.3.1. dokumentacije o nabavi „Podaci o angažiranim stručnjacima“ između ostalog propisano da je kako bi dokazao svoju sposobnost sukladno toj točki Dokumentacije o nabavi gospodarski subjekt obvezan dokazati da će za izvršenje usluga imati na

raspolaganju najmanje sljedeće stručnjake: Ključni stručnjak 1 – Predstavnik izvršitelja (glavni predstavnik Izvršitelja, odgovoran za vođenje cjelokupnog tima stručnjaka Izvršitelja) - Iskustvo na minimalno jednom projektu građenja elektroničkih komunikacijskih mreža, ili projektiranja i građenja elektroničkih komunikacijskih mreža; Ključni stručnjak 2 – Voditelj projektiranja - Iskustvo na minimalno jednom projektu koji je uključivao poslove projektiranja elektroničkih komunikacijskih mreža; Ključni stručnjak 3 – Voditelj građenja - Iskustvo na minimalno jednom projektu građenja elektroničkih komunikacijskih mreža i Ključni stručnjak 4 – Stručnjak za podmorsku gradnju - iskustvo na minimalno jednom projektu gradnje na pomorskom dobru. Nadalje, propisano je da jedna osoba ne može obavljati više od jedne navedene funkcije. Ponuditelj mora u izvršenju ugovora angažirati sve stručnjake koji su traženi ovom dokumentacijom o nabavi i koje je nominirao u svojoj ponudi. Dodatno, u slučaju da ponuditelj za istu poziciju u ponudi predlaže veći broj stručnjaka, njihove kvalifikacije i profesionalno iskustvo se procjenjuju individualno u odnosu na svakog pojedinog stručnjaka te se ukupno zadovoljenje uvjeta iz ove točke ne može kumulirati iskustvima više stručnjaka za istu poziciju. Napominje se ponuditeljima kako se u smislu kriterija bodovanja iz točke 6.11.2 boduje iskustvo isključivo jednog nominiranog stručnjaka po predmetnoj poziciji, stoga je uputa ponuditeljima da ukoliko namjeravaju angažirati više stručnjaka, eksplicitno naglase u odnosu na kojega se primjenjuju kriteriji bodovanja iz točke 6.11.2. Potrebno je i dovoljno nominirati jednog traženog stručnjaka (čije iskustvo će se i bodovati) po poziciji, a izvršitelj može tijekom provedbe ugovora angažirati i veći broj stručnjaka na izvršenju konkretnog posla.

Nadalje, točkom 6.11.2. dokumentacije o nabavi propisano je da se kao dokaz da stručnjaci imaju odgovarajuće iskustvo i realizirane projekte ponuditelj u ponudi dostavlja Obrazac 1 - Ključni stručnjak – dokazivanje kriterija bodovanja za svakog ključnog stručnjaka. Iz Obrasca 1 mora biti razvidno minimalno: - Podaci o stručnjaku s naznakom pozicije za koju se angažira, - Naziv projekta s kratkim opisom posla stručnjaka iz kojeg su vidljive aktivnosti koje je obavljao na projektu, kako bi se referenca mogla dovesti u vezu s opisanim kriterijem bodovanja, - Za ključnog stručnjaka 1, 2 i 3: investicijska vrijednost završenog projekta izgradnje svjetlovodne pristupne mreže u kunama i lipama, bez PDV-a. - Za ključnog stručnjaka 4: duljina podmorske trase kabela infrastrukture u završenim projektima gradnje (duljina mora biti izražena u metrima (m) s dva decimalna mjesta), - Naziv i kontakt druge ugovorne strane i/ili Naručitelja. S obzirom da se radi o kriteriju za odabir ponude, naručitelj napominje gospodarskim subjektima da je relevantno profesionalno iskustvo potrebno jasno i nedvosmisleno naznačiti u Obrascu 1. Ukoliko ponuditelj u ponudi ne dostavi tražene dokaze o iskustvu stručnjaka, njegova ponuda neće biti odbijena, ali će prema određenom podkriteriju biti bodovana s 0 bodova.

Dakle, utvrđeno je da je naručitelj u točki 4.3.1. dokumentacije o nabavi jasno propisao da se u smislu kriterija bodovanja iz točke 6.11.2. boduje iskustvo isključivo jednog nominiranog stručnjaka po predmetnoj poziciji te da ponuditelji trebaju eksplicitno naglasiti u odnosu na kojeg stručnjaka se primjenjuju kriteriji bodovanja iz točke 6.11.2. te je u točki 6.11.2. dokumentacije o nabavi jasno i nedvosmisleno navedeno da su ponuditelji dužni dostaviti Obrazac 1 u kojem su dužni naznačiti stručnjake koje nominiraju za bodovanje. U konkretnom slučaju tvrdnja žalitelja da se radi o nejasnoj dokumentaciji o nabavi uslijed koje su omogućene manipulacije u situaciji kada ponuditelj ne navede kojeg stručnjaka nominira za bodovanje ne može se ocijeniti osnovanom. Naime, iz navedenih odredbi dokumentacije o nabavi

proizlazi da će naručitelj bodovati iskustvo stručnjaka isključivo navedenih u Obrascu 1. Iz svega navedenog proizlazi da u situaciji, a koju žalitelj navodi kao primjer, a kada bi potencijalni ponuditelj naznačio više ključnih stručnjaka po istoj poziciji, a ne bi naveo kojeg od navedenih stručnjaka nominira za bodovanje, ne postoji mogućnost da sam naručitelj bira iskustvo stručnjaka bodovati niti postoji mogućnost da ponuditelj naknadno odabire i navodi stručnjake koje nije prvotno naveo u Obrascu 1. Iz svega navedenog, argumentum a contrario zaključuje se i iz dokumentacije o nabavi proizlazi da u situaciji kada ponuditelj ne bi eksplicitno naveo stručnjaka za bodovanje u Obrascu 1, da po tom kriteriju isti ne bi bio niti bodovan. Ujedno tu valja ukazati i da se sukladno odredbi članka 280. stavka 4. ZJN 2016 pri izradi ponude ponuditelj mora pridržavati zahtjeva i uvjeta iz dokumentacije o nabavi, odnosno da iz odredbe članka 290. stavka 1. ZJN 2016 proizlazi obveza naručitelja da nakon otvaranja ponuda pregledava i ocjenjuje ponude na temelju uvjeta i zahtjeva iz dokumentacije o nabavi te o tome sastavlja zapisnik. Isto tako treba naglasiti da naručitelj u situaciji da ponuditelj nije naveo u Obrascu 1 Ključnog stručnjaka kojeg nominira za bodovanje, naručitelj ne bi imao osnove za naknadno pozivanje ponuditelja da to učini jer bi to ujedno predstavljalo postupanje protivno članku 293. stavku 2. ZJN 2016, odnosno dovelo bi do pregovaranja u vezi s kriterijem za odabir ponude. Dakle, neosnovana je tvrdnja žalitelja da je dokumentacija o nabavi u tom dijelu nejasna i neprecizna te da omogućava manipulacije u postupku pregleda i ocjene ponuda, s obzirom na to da ukoliko ponuditelj u Obrascu 1 ne naznači ključnog stručnjaka kojeg želi nominirati za bodovanje isti po toj osnovi neće ostvariti bodove. Slijedom navedenog žalbeni navod žalitelja ocijenjen je neosnovanim.

Žalitelj navodi da su točkom 4.3.1. dokumentacije o nabavi „Podaci o angažiranim stručnjacima“ propisane minimalne tražene kvalifikacije stručnjaka koje nisu povezane s predmetom nabave te da su zbog toga protivne članku 256. stavku 4. ZJN 2016. Konkretno, žalitelj navodi da je za Ključnog stručnjaka 4 – Stručnjak za podmorsku gradnju propisano minimalno iskustvo stručnjaka na jednom projektu gradnje na pomorskom dobru. Žalitelj se poziva na točku 2.1. dokumentacije o nabavi „Opis predmeta nabave“ te navodi da je predmet nabave usluga projektiranja i isporuka robe za elektroničku komunikacijsku mrežu na području Općine Galovac, Općine Sukošan, Općine Sveti Filip i Jakov i Općine Škabrnja. Ističe da se niti jedno od područja na kojima će se izvršavati predmet nabave ne nalazi na otočnom području Republike Hrvatske pa da bi se predmet nabave morao podmorskom gradnjom izvršavati i na otočnim područjima Republike Hrvatske. Stoga navodi da traženje iskustva stručnjaka za podmorsku gradnju s minimalnim iskustvom na jednom projektu gradnje na pomorskom dobru nije povezano s predmetom nabave zbog toga što u predmetnom postupku javne nabave niti dokumentacijom o nabavi, niti projektnim zadatkom, niti troškovnikom nije predviđena podmorska gradnja. Smatra da je naručitelj propisao kriterije za odabir gospodarskog subjekta koji nisu povezani s predmetom nabave zbog čega je dokumentacija o nabavi propisana protivno članku 256. stavku 4. ZJN 2016.

Ujedno žalitelj navodi da je naručitelj točkom 6.11.2. dokumentacije o nabavi odredio kriterije za odabir ponude koji nisu povezani s predmetom nabave te da je zbog toga povrijedio članak 285. stavak 1. ZJN 2016, konkretno to navodi vezano za Ključnog stručnjaka 4 – Stručnjak za podmorsku gradnju kod kojeg je propisano bodovanje iskustva ovisno o ukupnoj duljini podmorskih trasa kabelaške infrastrukture

u završenim projektima gradnje u kojima je stručnjak bio odgovoran za izvođenje radova. Isto tako navodi da u dokumentaciji o nabavi, u projektnom zadatku, niti u Troškovniku nije predviđena podmorska gradnja trasa kableske infrastrukture, pa da osporavani kriterij za odabir ponude nije povezan s predmetom nabave.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da se suprotno navodima žalitelja područje na kojem će se izvršavati predmet nabave nalazi i na otočnom području Republike Hrvatske, odnosno da će se predmet nabave izvršavati i na području Općine Sveti Filip i Jakov koja obuhvaća otok Babac. Navodi da su lokacije koje su obuhvaćene predmetom nabave na otoku Babcu navedene unutar Priloga 4 (Tablica adresa). Slijedom toga ističe da predmet nabave obuhvaća i podmorsku gradnju radi povezivanja krajnjih korisnika mreže na otoku Babcu. Naručitelj naglašava da je podmorska gradnja, između ostalog, definirana i propisima o gradnji na pomorskom dobru, pri čemu „pomorsko dobro” označava vrstu općeg dobra koje čini i more. Naglašava da je navedena činjenica o potrebi podmorske gradnje jasno vidljiva iz Projektnog zadatka u kojem se u poglavlju 5.6. definiraju tehnički zahtjevi za podmorsko vođenje trasa elektroničke komunikacijske mreže koja je predmet nabave, a radi povezivanja krajnjih korisnika mreže na otoku, kao i unutar ostalih poglavlja u pogledu povezanosti svih tehničkih zahtjeva naručitelja sa specifičnostima podmorske gradnje, odnosno s gradnjom na pomorskom dobru. Stoga smatra da navodi žalitelja da minimalne tražene kvalifikacije Ključnog stručnjaka 4 iz točke 4.3.1. dokumentacije o nabavi kao i kriterij za bodovanje iskustva Ključnog stručnjaka 4 iz točke 6.11.2. dokumentacije o nabavi nisu povezani s predmetom nabave, nisu osnovani.

Mjerodavne odredbe ZJN 2016 za ocjenu predmetnog žalbenog navoda su slijedeće. Članak 256. stavak 1. ZJN 2016 propisuje da se kriteriji za odabir gospodarskog subjekta u postupku javne nabave mogu se odnositi na: 1. sposobnost za obavljanje profesionalne djelatnosti, 2. ekonomsku i financijsku sposobnost i 3. tehničku i stručnu sposobnost. Stavkom 3. i 4. istog članka propisano je da prilikom određivanja kriterija za odabir iz stavka 1. toga članka javni naručitelj smije zahtijevati samo minimalne razine sposobnosti koje osiguravaju da će gospodarski subjekt biti sposoban izvršiti ugovor o javnoj nabavi te da svi uvjeti sposobnosti moraju biti vezani uz predmet nabave i razmjerni predmetu nabave, odnosno grupi predmeta nabave ako je predmet podijeljen na grupe. Nadalje, vezano za kriterije za odabir ponude članak 285. stavak 1. i 2. ZJN 2016 propisuju da kriteriji za odabir ponude ne smiju biti diskriminirajući, moraju biti povezani s predmetom nabave te moraju omogućiti učinkovito nadmetanje te da se smatra da su kriteriji za odabir ponude povezani s predmetom nabave ako se odnose na radove, robu ili usluge koji će se pružati u okviru tog ugovora u bilo kojem pogledu i u bilo kojoj fazi njihova životnog vijeka, uključujući čimbenike obuhvaćene u: 1. određenom postupku proizvodnje, izvedbe ili trgovine tim radovima, robom ili uslugama, ili 2. određenom postupku za drugu fazu njihova životnog vijeka, i onda kada takvi čimbenici nisu dio njihova materijalnog sadržaja.

Kako je i prethodno već spomenuto točkom 4.3.1. dokumentacije o nabavi propisano je da je ponuditelj kako bi dokazao svoju sposobnost sukladno predmetnoj točki Dokumentacije o nabavi obavezan dokazati da će za izvršenje usluga imati na raspolaganju između ostalog i Ključnog stručnjaka 4 – Stručnjak za podmorsku gradnju - iskustvo na minimalno jednom projektu gradnje na pomorskom dobru (Gradnja na pomorskom dobru u širem smislu podrazumijeva izgradnju prikladnih građevina, infrastrukturnih objekata (kao što su ceste, pruge, kanalizacijska,

energetska, elektronička komunikacijska mreža i slično) i drugih objekata u skladu s propisima kojima se uređuje gradnja na pomorskim dobrima države u kojoj je projekt realiziran.)

Točkom 6.11.2. dokumentacije o nabavi „Iskustvo angažiranih stručnjaka“, između ostalog, propisano je da će se bodovati kvaliteta, odnosno stručnost angažiranog osoblja iz točke 4.3.1. dokumentacije o nabavi, što može značajno utjecati na razinu uspješnosti izvršenja ugovora, odnosno kod Ključnog stručnjaka 4 – Stručnjak za podmorsku gradnju, propisano je da će se bodovati ukupna duljina podmorskih trasa kabelske infrastrukture u završenim projektima gradnje u kojima je stručnjak bio odgovoran za izvođenje radova. Po navedenom kriteriju ponuditelj može postići maksimalno 14 bodova. Isto tako propisano je da podmorske trase kabelske infrastrukture obuhvaćaju metalne, svjetlovodne, ili kombinirane metalne i svjetlovodne kabele koji su postavljeni na trasama smještenim ispod površine mora (na morskom dnu ili ispod morskog dna) te na pripadajućim trasama na kopnu na prilazima podmorju (do tzv. kabelskih stanica). Duljina podmorskih trasa kabelske infrastrukture obuhvaća i pripadajuće dijelove trase na kopnu na prilazima podmorju (do tzv. kabelskih stanica).

Nadalje, točkom 2.1. dokumentacije o nabavi propisano je da su predmet nabave usluge projektiranja elektroničke komunikacijske mreže, radovi građenja elektroničke komunikacijske mreže te isporuka robe za elektroničku komunikacijsku mrežu, kao i prateće geodetske usluge pri gradnji te dovođenje elektroničke komunikacijske mreže u operativni status uz pribavljanje svih potrebnih suglasnosti, dozvola, atesta/certifikata i rješavanje imovinsko-pravnih odnosa. Radi se o nepokretnoj pristupnoj elektroničkoj komunikacijskoj mreži sljedeće generacije (engl. Next Generation Access – NGA) koja se projektira i gradi u tzv. bijelim NGA područjima na području Općina Galovac, Sukošan, Sveti Filip i Jakov i Škabrnja. Detaljni opis predmeta nabave nalazi se u Prilogu 1 (Projektni zadatak).

Nadalje, u sklopu dokumentacije o nabavi nalazi se Projektni zadatak – Prilog 1 u kojem je u poglavlju 5.6. propisano da za povezivanje krajnjih korisnika na otocima treba koristiti podmorsko vođenje NGA mreže polaganjem podmorskog svjetlovodnog kabela (u nastavku "OFSC"; engl. Optical Fibre Submarine Cable). Svi elementi sustava kojim se realizira podmorsko vođenje NGA mreže moraju svojom konstrukcijom te projektiranim i primijenjenim načinom instalacije/ugradnje u sustav odgovarati instalacijskim i pogonskim okolišnim uvjetima, posebice glede izloženosti mehaničkim (statička i dinamička naprezanja; stjenovito podmorje; abrazija; pritisak na dubini polaganja; plima/oseka/valovi; štetna djelovanja podmorskih životinja i biljaka; mineralne soli i sl.; oštećenja priborom za ribarenje, sidrenjem, plovilima i dr.), klimatskim (pogonski i instalacijski temperaturni raspon, temperaturne promjene i dr.) te kemijskim (korozivnost, slana okolina i dr.) utjecajima na dubini polaganja OFSC-a, kao i prijelazu s nadzemnog na podmorsko vođenje. Za prijelaz s kopnenog svjetlovodnog kabela na podmorski svjetlovodni kabel potrebno je posebice projektirati i izvesti: a) odgovarajući prijelazni čvor (PRČ) u vidu odgovarajuće kopnene kabelske postaje (u nastavku "KP") s korištenjem odgovarajućeg spojničkog pribora; b) odgovarajuće kabelske uvode podmorskog kabela s kopna (iz jednog KP-a) na morsko dno i s morskog dna na otočno kopno (u drugi KP), u skladu s relevantnim značajkama obala i morskog dna u koridoru polaganja. Isto tako u Prilogu 4 dokumentacije o nabavi (Popis adresa), a koji je u naravi tablica u Excell formatu u kojoj se između ostalog u redovima od 3766-3795 kao lokacija navodi Sveti Filip i Jakov – otok Babac.

Iz svega navedenog proizlazi da se predmet nabave odnosno obavljanje usluga odnosi i na otočno područje, suprotno tvrdnjama žalitelja iz žalbe te da će se za povezivanje krajnjih korisnika na otocima koristiti podmorsko vođenje NGA mreže polaganjem podmorskog svjetlovodnog kabela (u nastavku "OFSC"; engl. Optical Fibre Submarine Cable). Dakle, iz navedenog proizlazi, odnosno ovo državno tijelo je utvrdilo da su postavljeni uvjet tehničke i stručne sposobnosti iz točke 4.3.1. dokumentacije o nabavi koji se odnosi na Ključnog stručnjaka 4 – Stručnjak za podmorsku gradnju kod kojeg se traži iskustvo na minimalno jednom projektu gradnje na pomorskom dobru kao i postavljeni kriterij za dodjelu bodova kod bodovanja stručnog iskustva Ključnog stručnjaka 4 iz točke 6.11.2. dokumentacije o nabavi povezani s predmetom nabave. Ujedno, žalitelj nije, a sukladno pravilima o teretu dokazivanja (članak 403. stavak 2. ZJN 2016) niti dokazao svoje tvrdnje. Slijedom navedenog, žalbeni navod žalitelja ocijenjen je neosnovanim.

Zaključno, žalitelj navodi da je naručitelj člankom 17. stavak 2. Ugovora, koji je sastavni dio dokumentacije o nabavi, dozvolio izvršitelju zamjenu stručnjaka koji predstavlja kriterij odabira ponude iz točke 6.11.2. dokumentacije o nabavi što predstavlja nedozvoljenu izmjenu ponude i suprotno je članku 280. stavku 8. ZJN 2016. Žalitelj tvrdi da na navedeni način naručitelj dozvoljava ponuditelju izmjenu ponude i to bitan dio, iskustvo stručnjaka koje je bodovano u okviru kriterija odabira ponude, odnosno da umjesto navedenog stručnjaka dozvoljava izvršitelju nominiranje drugog ključnog stručnjaka, što predstavlja izmjenu ponude odnosno unošenje novog elementa u ponudu. Smatra da se ovakvom izmjenom ponuda dozvoljava izmjena bitnog elementa ponude – stručnjaka koji je bodovan u okviru kriterija za odabir ponuda, te da bi ovakva zamjena stručnjaka morala rezultirati i izmjenom ugovora budući se može raditi o značajnoj izmjeni iz članka 321. stavak 2. točka 1. ZJN 2016, međutim navodi da nisu ispunjeni uvjeti propisani za izmjenu ugovora za vrijeme njegovog trajanja određenog člancima 314. do 321. ZJN 2016. Osim toga, navodi da za ovaj slučaj dokumentacijom o nabavi nije, sukladno članku 315. ZJN 2016, propisana mogućnost da bi u slučaju zamjene stručnjaka došlo do izmjene ugovora.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da je u točki 4.3.1. dokumentacije o nabavi propisano da ukoliko tijekom izvršavanja ugovora dođe do nepredviđenih okolnosti i odabrani ponuditelj ima potrebu zamjene jednog ili više stručnjaka, ta opcija je dopuštena uz njegov pisani zahtjev, ali pod uvjetom da za predložene nove stručnjake dokaže da posjeduje najmanje jednake ili bolje tražene kvalifikacije stručnjaka u odnosu na uvjete dokumentacije o nabavi i da naručitelj za zamjenu istih da svoj pisani pristanak. U slučaju da Izvršitelj tijekom izvršenja ugovora o javnoj nabavi nije više u mogućnosti staviti na raspolaganje nekog od ključnih stručnjaka koje je u ponudi naveo s ciljem ispunjavanja uvjeta tehničke i stručne sposobnosti iz ove točke, dužan je naručitelju u roku od osam dana dostaviti odgovarajuće podatke za novog stručnjaka, jednakih ili boljih kvalifikacija u odnosu na tražene za stručnjaka. Navedeni stručnjak mora ostvarivati isti ili viši broj bodova u sklopu kriterija odabira ponude sukladno točki 6.11.2. te zadovoljiti minimalne uvjete tehničke i stručne sposobnosti propisane ovom točkom Dokumentacije. Navodi da je na dva mjesta u dokumentaciji o nabavi jasno i nedvosmisleno propisano pod kojim se uvjetima može zahtijevati zamjena stručnjaka, a da se pritom ne dovede u pitanje ostvarenje minimalnih uvjeta za odabir gospodarskog subjekta, odnosno minimalna

razina kvalitete kakva je ostvarena bodovanjem i rangiranjem ponude. Svako postupanje mimo ovako propisanih odredaba nije moguće, iz kog razloga su predmetne odredbe uvrštene i kao sastavni dio Priloga 3 - Prijedloga Ugovora. Ovakvo postupanje usklađeno je s odredbama ZJN 2016, u dijelu izmjena ugovora i članka 315. stavka 1. ZJN 2016, a da se pri tome ne dovodi u pitanje izmjena cjelokupne prirode ugovora. Smatra da se ovdje ne može govoriti o uvođenju novih elemenata u ponudu, budući da naručitelj dozvoljava zamjenu stručnjaka samo pod uvjetima i na način kako je to propisano dokumentacijom o nabavi, a da pritom ne smije doći do zamjene stručnjacima lošijih kvalifikacija; npr. ukoliko bi ponuda zbog takvih razloga u postupku pregleda i ocjene bila odbijena ili bi u slučaju kriterija ekonomski najpovoljnije ponude, zamjenski stručnjaci dobili manje bodova od stručnjaka koje zamjenjuju te bi ponuda odabranog ponuditelja dobila manji broj bodova, odnosno ne bi bila odabrana kao najpovoljnija ponuda. Tvrdi da bi takve okolnosti predstavljale bitnu povredu ugovornog odnosa i bile bi razlogom za raskid ugovora, odnosno za aktivaciju jamstva za uredno izvršenje ugovora. Nadalje, navodi da tvrdnja žalitelja da bi zamjena stručnjaka nužno morala rezultirati izmjenom ugovora nije utemeljena. Navodi da je iz samog Prijedloga ugovora, razvidno da ključni stručnjaci nisu predviđeni za poimenično navođenje u sklopu samih odredbi ugovora, te da je upravo suprotno tvrdnji Žalitelja nedvojbeno definirana mogućnost zamjene stručnjaka pod ranije spomenutim uvjetima. Slijedom navedenog, odredbe sklopljenog ugovora o nabavi bi bile ispoštovane i u potencijalnoj situaciji zamjene stručnjaka s istim ili boljim kvalifikacijama i iskustvom te ne bi bilo potrebe za izmjenom ugovora. Zatim ističe da žalitelj zabranu izmjene ponudom definiranih elemenata tumači kao apsolutnu, što tijekom izvršenja ugovora o nabavi nije slučaj već je isto primjenjivo na postupak pregleda i ocjene ponuda, gdje su sva pojašnjenja uvjetovana na način i pod uvjetima propisanim člankom 293. ZJN 2016, a da pritom ne smije doći do pregovaranja o predmetu nabave ili izmjene ponude. S druge strane, izmjena pojedinih elemenata ugovora, odnosno ponude tijekom izvršenja ugovora o nabavi moguća je i dopuštena pod unaprijed definiranim uvjetima, sukladno članku 315. ZJN 2016. Navodi da je okolnosti zamjene stručnjaka u kontekstu izvršenja ugovora nužno predvidjeti predmetnom dokumentacijom o nabavi, pa i samim Ugovorom obzirom da se u tijeku provedbe ugovora mogu dogoditi brojne okolnosti na strani pojedinca kao angažiranog stručnjaka, koje mogu utjecati na njegovu spriječenost za daljnjim angažmanom, a da se pritom ne ugrozi daljnje izvršenje ugovora u skladu s preuzetim ugovornim obvezama i predviđenim aktivnostima iz vremenskog plana, u interesu bi samih gospodarskih subjekata (ponuditelja) trebalo biti da im takva zamjena bude omogućena. Nadalje, navodi da spomenuti Ugovor o dodjeli bespovratnih sredstava koji obvezuje naručitelja, u Prilogu VI Pravila o financijskim korekcijama, između ostaloga navodi i sljedeću moguću nepravilnost za obveznike ZJN 2016: Osoblje koje je u trenutku dodjele ugovora bilo zaposleno kod ugovaratelja na izvršavanju konkretnog predmeta ugovora, koje je imalo kvalifikacije, profesionalnost i vještine navedene u zahtjevima iz dokumentacije o nabavi, zamjenjuje osobljem kojem nedostaju kvalifikacije, profesionalnost i vještine, u skladu sa zahtjevima iz dokumentacije o nabavi, ili ih imaju na razini bitno manjoj od zahtijevane — stupanj financijske korekcije ovisi o razini odstupanja, broju neadekvatnog osoblja i razdoblju zamjene — financijska korekcija u visini 25% ugovorene cijene se određuje ako je ključno osoblje značajno izmijenjeno (gotovo u cijelosti) u razdoblju provedbe ugovora, 10% ako je bilo izmijenjeno u dijelu razdoblja provedbe ugovora, 5% u slučaju izmjene u kratkom

vremenskom razdoblje ili je zamijenjeno osoblje koje se ne može smatrati ključnim. Slijedom svega navedenog, naručitelj navodi da je eventualnu zamjenu osoblja tijekom izvršenja ugovora propisao u cijelosti sukladno ZJN 2016, kao i preuzetim obvezama koje proizlaze iz sufinanciranja troškova koji će nastati po predmetnom postupku nabave. Provjeravajući osnovanost žalbenog navoda utvrđeno je da je Prilog 3 predmetne dokumentacije o nabavi Prijedlog ugovora o projektiranju i građenju širokopojasne mreže u NGA bijelim područjima Općina Galovac, Sukošan, Sveti Filip i Jakov i Škabrnja. U članku 17. Prijedloga ugovora u točki 1. navedeno je da je izvršitelj u ponudi, radi dokazivanja uvjeta tehničke i stručne sposobnosti, imenovao ključne stručnjake. Iskustvo imenovanih ključnih stručnjaka bilo je predmet bodovanja kod odabira Ponude. U točki 2. Prijedloga ugovora navedeno je da u slučaju da izvršitelj tijekom izvršenja Ugovora nije više u mogućnosti imati na raspolaganju nekog od ključnih stručnjaka koje je u ponudi naveo s ciljem ispunjavanja uvjeta tehničke i stručne sposobnosti, da je dužan naručitelju u roku od osam dana dostaviti odgovarajuće podatke za novog stručnjaka. Navedeni stručnjak mora ostvarivati isti ili viši broj bodova u sklopu kriterija odabira ponude u skladu s točkom 6.11.2. Dokumentacije o nabavi, te zadovoljiti minimalne uvjete tehničke i stručne sposobnosti propisane točkom 4.3.1. Dokumentacije o nabavi.

Prvotno valja ukazati da žalitelj ispravno ukazuje na odredbu članka 280. stavka 8. ZJN 2016 navodeći da se nakon isteka roka za dostavu ponuda, ponuda ili konačna ponuda ne smije mijenjati. Međutim, bitno je naglasiti da se ovdje radi o fazi izvršenja ugovora te da Zakon o javnoj nabavi predviđa i regulira mogućnost izmjene ugovora o javnoj nabavi. Upravo je u konkretnom slučaju naručitelj i postupio na navedeni način. Naime, člankom 315. stavkom 1. ZJN 2016 propisano je da javni naručitelj smije izmijeniti ugovor o javnoj nabavi tijekom njegova trajanja bez provođenja novog postupka javne nabave ako su izmjene, neovisno o njihovoj novčanoj vrijednosti, bile na jasan, precizan i nedvosmislen način predviđene u dokumentaciji o nabavi u obliku odredaba o izmjenama ugovora, a koje mogu uključivati odredbe o promjeni cijene ili opcija. Stavkom 2. propisano je da odredbe o izmjenama sadržavaju opseg i prirodu mogućih izmjena ili opcija te uvjete pod kojima se mogu primijeniti, ali ne smiju imati za posljedicu izmjenu cjelokupne prirode ugovora. Nadalje, člankom 319. ZJN 2016 propisano je da javni naručitelj smije izmijeniti ugovor o javnoj nabavi tijekom njegova trajanja bez provođenja novog postupka javne nabave ako izmjene, neovisno o njihovoj vrijednosti, nisu značajne u smislu članka 321. toga Zakona. Člankom 321. stavak 1. ZJN 2016 propisano je da se izmjena ugovora o javnoj nabavi tijekom njegova trajanja smatra značajnom ako njome ugovor postaje značajno različit po svojoj naravi od prvotno zaključenog. Stavak 2. propisuje da se izmjena u svakom slučaju smatra značajnom ako je ispunjen jedan ili više sljedećih uvjeta: 1. izmjenom se unose uvjeti koji bi, da su bili dio prvotnog postupka nabave, dopustili prihvaćanje drugih natjecatelja od onih koji su prvotno odabrani ili prihvaćanje ponude različite od ponude koja je izvorno prihvaćena ili privlačenje dodatnih sudionika u postupak javne nabave, 2. izmjenom se mijenja ekonomska ravnoteža ugovora u korist ugovaratelja na način koji nije predviđen prvotnim ugovorom, 3. izmjenom se značajno povećava opseg ugovora, 4. ako novi ugovaratelj zamijeni onoga kojemu je prvotno javni naručitelj dodijelio ugovor, osim u slučajevima iz članka 318. toga Zakona.

U konkretnoj situaciji ne radi se o kršenju odredbe članka 280. stavka 8. ZJN 2016 u smislu nedozvoljene izmjene ponude, već se radi o mogućnosti zamjene stručnjaka u fazi izvršenja ugovora, odnosno mogućnosti izmjene ugovora sukladno

prethodno opisanim odredbama ZJN 2016, a što, prema ocjeni ovog tijela ne predstavlja prethodno definirane značajne izmjene niti izmjene uslijed kojih ugovor postaje značajno različit po svojoj naravi od prvotno zaključenog. U tom smislu valja naglasiti da je u konkretnom slučaju naručitelj postupio i sukladno članku 315. ZJN 2016. U svakom slučaju upravo propisivanjem slučajeva u kojima može doći do zamjene stručnjaka, a u sklopu kojeg je naručitelj propisao da u slučaju da izvršitelj tijekom izvršenja Ugovora nije više u mogućnosti imati na raspolaganju nekog od ključnih stručnjaka, da novi stručnjak mora ostvarivati isti ili viši broj bodova u sklopu kriterija odabira ponude u skladu s točkom 6.11.2. Dokumentacije o nabavi, te da treba zadovoljiti minimalne uvjete tehničke i stručne sposobnosti propisane točkom 4.3.1. Dokumentacije o nabavi, naručitelj osigurava da se u izvršenje ugovora ne može uvesti stručnjak koji ne ispunjava potrebne uvjete iz točke 4.3.1. dokumentacije o nabavi ili ne ostvaruje isti ili viši broj bodova od inicijalno imenovanog stručnjaka, i ako je navedeno osigurano tada ne dolazi do toga da ugovor postaje značajno različit po svojoj naravi od prvotno zaključenog. Dakle, naručitelj time osigurava da se u ugovor ne može uvesti stručnjak koji ne bi udovoljavao uvjete tehničke i stručne sposobnosti propisane točkom 4.3.1. dokumentacije o nabavi niti onaj koji bi postigao manji broj bodova od stručnjaka koji je prvotno naveden u ponudi. U kontekstu ovog žalbenog navoda valja istaknuti da je životno i logično da u tijeku izvršenja ugovora, a posebice je to izgledno kada se radi o nekim objektivnim i opravdanim okolnostima (teška bolest, smrt, raskid radnog odnosa), prvotno nominirani stručnjak u ponudi, objektivno neće moći sudjelovati u ugovoru. Isto tako valja istaknuti da zamjena stručnjaka niti izmjena ugovora nije apsolutno zabranjena, a što proizlazi i iz citiranih odredbi ZJN 2016. Slijedom svega navedenog žalbeni navod je 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 državno tijelo nije utvrdilo postojanje osobito bitnih povreda. U skladu s prethodno navedenim, a temeljem članka 425. stavka 1. točke 3. ZJN 2016 odlučeno je kao pod točkom 1. izreke ovog rješenja.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u iznosu od 5.781,25 kuna i to 5.000,00 kuna na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka te 781,25 kuna na ime sastava žalbe po odvjetniku s uključenim PDV-om. Sukladno članku 431. stavku 4. ZJN 2016, u slučaju odbijanja žalbe, žalitelj nema pravo na naknadu troškova žalbenog postupka pa je odlučeno kao pod točkom 2. izreke ovog rješenja.

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU

Protiv ovog rješenja ne može se izjaviti žalba, ali se može pokrenuti upravni spor podnošenjem tužbe Visokom upravnom sudu 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. Općina Sukošan, Sukošan, Hrvatskih branitelja 14
2. Mobilita Evolva d.o.o., Zagreb, Froudeova 5