



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

**KLASA: UP/II-034-02/21-01/925**  
**URBROJ: 354-01/21-12**  
**Zagreb, 1. prosinca 2021.**

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, u Vijeću sastavljenom od članova: Nelice Vidić, zamjenice predsjednice te Danijele Antolković i Darie Duždević, članica, povodom žalbe žalitelja Tim kabel d.o.o., Sesvete, OIB: 69927324836, zastupanog po opunomoćeniku Krešimiru Lisaku, odvjetniku u Zagrebu i žalitelja Elektro Merkur d.o.o., Rijeka, OIB: 68062120488, izjavljenih u odnosu na sadržaj dokumentacije o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2021/S 0F5-0035191, predmet nabave: nabava vodiča i elektromontažnog materijala za revitalizaciju DV 220 kV Senj-Melina, naručitelja Hrvatski operator prijenosnog sustava d.o.o., Zagreb, OIB: 13148821633, na temelju članka 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave (Narodne novine, broj 18/13, 127/13, 74/14, 98/19 i 41/21) te članka 398. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine, broj 120/16, dalje u tekstu: ZJN 2016) donosi sljedeće

### **R J E Š E N J E**

1. Odbija se prijedlog žalitelja Elektro Merkur d.o.o., Rijeka za održavanjem usmene rasprave.
2. Poništavaju se dijelovi dokumentacije o nabavi zahvaćeni nezakonitošću, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2021/S 0F5-0035191, predmet nabave: nabava vodiča i elektromontažnog materijala za revitalizaciju DV 220 kV Senj-Melina, naručitelja Hrvatski operator prijenosnog sustava d.o.o., Zagreb.
3. Nalaže se naručitelju Hrvatski operator prijenosnog sustava d.o.o., Zagreb, da u roku od 8 dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave nadoknadi žalitelju Tim kabel d.o.o., Sesvete troškove žalbenog postupka, u iznosu od 5.781,25 kuna.
4. Nalaže se naručitelju Hrvatski operator prijenosnog sustava d.o.o., Zagreb, da u roku od 8 dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave nadoknadi žalitelju Elektro Merkur d.o.o., Rijeka troškove žalbenog postupka, u iznosu od 5.000,00 kuna.

### **O b r a z l o ž e n j e**

Naručitelj Hrvatski operator prijenosnog sustava d.o.o., Zagreb objavio je 4. listopada 2021. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave:

2021/S 0F5-0035191, predmet nabave: nabava vodiča i elektromontažnog materijala za revitalizaciju DV 220 kV Senj-Melina.

Na sadržaj dokumentacije o nabavi žalbu je Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave dana 8. listopada 2021. godine izjavio te naručitelju u roku za žalbu dostavio, žalitelj Tim kabel d.o.o., Sesevete, zastupan po opunomoćeniku Krešimiru Lisaku, odvjetniku u Zagrebu. Žalitelj je žalbu uredio podneskom zaprimljenim kod ovog državnog tijela dana 12. listopada 2021. godine. Također, na sadržaj dokumentacije o nabavi urednu žalbu je Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave dana 14. listopada 2021. godine izjavio te naručitelju u roku za žalbu dostavio, žalitelj Elektro Merkur d.o.o., Rijeka. Žalitelji u bitnom osporavaju zakonitost dijelova dokumentacije o nabavi, predlažu da se ponište dijelovi dokumentacije zahvaćeni nezakonitošću te da im se naknade troškovi nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku.

U odgovorima na žalbu naručitelj u bitnom navodi da je dokumentacija o nabavi zakonita te iako u odnosu na žalbu žalitelja Elektro Merkur d.o.o., Rijeka priznaje osnovanost dijela žalbenih navoda, obje žalbe predlaže odbiti 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 te ostalih dostavljenih dokaza.

Žalbe žalitelja su dopuštene, uredne, pravodobne i izjavljene od ovlaštenih osoba.

Žalbe su osnovane.

Žalitelj Tim kabel d.o.o., Sesevete navodi da je kao zainteresirani gospodarski subjekt sudjelovao u postupku prethodnog savjetovanja tijekom kojega je dostavio primjedbe i prijedloge naručitelju koji se odnose na, po mišljenju žalitelja, nelogične korekcije tehničkih zahtjeva između prvog i drugog savjetovanja. Ističe da je, u bitnom, naručitelju iznio prijedloge da se u dokumentaciji o nabavi i tehničkoj specifikaciji izmijene određene tehničke karakteristike, vezane za prekidnu silu vodiča i prekidnu silu kompozitne jezgre, kao i da se u kriterije za ocjenu ekonomski najpovoljnije ponude unese i vrednovanje jediničnih godišnjih troškova radnih gubitaka. Ističe da naručitelj nije prihvatio njegove prijedloge, a bez da je za to dao, po mišljenju žalitelja, zakonito i prihvatljivo obrazloženje. Stoga žalitelj ukazuje na nezakonitosti dokumentacije o nabavi i to u odnosu na dio dokumentacije na stranici 6. i 7. (točka 3. Oprema, 3.1. Vodiči) „DON2 – Tehničke specifikacije“ te „DON3 - lista garantiranih tehničkih karakteristika“. Pri tome u bitnom ističe da je dio zahtjeva naručitelja iz tih dijelova dokumentacije o nabavi tehnički neodrživ i netočan, da su zaključci naručitelja suprotni fizičkim zakonima, neosnovani i netočni. Smatra da zahtjevi naručitelja navode na krive zaključke ili na ograničenje tržišnog takmičenja na jednog proizvođača jer su neutemeljeni i daleko od uobičajene prakse u struci. Žalitelj također ističe da referentni proizvođači neće narušavati kvalitetu vlastitih proizvoda samo zato da se zadovolji nelogičan i tehnički neopravdan zahtjev koji bi eventualno razmotrio naručitelj, a na taj način gubiti na renomeu. Odlučno je da će predmetna dokumentacija o nabavi prouzročiti te omogućiti dostavljanje ponude samo jednom proizvođaču, a biti će isključeni svi drugi ozbiljni ponuditelji pa će tako biti povrijeđena načela javne nabave, navodi žalitelj Tim kabel d.o.o., Sesevete.

Naručitelj u odgovoru na žalbu ukazuje da žalitelj u žalbi ne navodi kojem se to proizvođaču, prema mišljenju žalitelja, prilagođavaju tehnički zahtjevi koji se odnose na HTLS vodič. Zbog toga, takav žalbeni navod, prema mišljenju naručitelja, paušalan je, nejasan,

odnosno nedovoljno određen. Naručitelj nadalje ističe da je dokumentacijom o nabavi propisao minimalne tehničke karakteristike koje HTLS vodič mora zadovoljiti, a koji su proizašli iz prethodno izrađene tehno-ekonomske analize za izbor vodiča na DV 220 kV Senj-Melina, zatim izvedbenog projekta revitalizacije 220 kV dalekovoda Senj-Melina, uvjeta na trasi dalekovoda, zadanog okvira postojeće građevinske dozvole, uporabne dozvole i bitnih zahtjeva za građevinu koje naručitelj ne može mijenjati budući da se u ovom predmetu nabave naručuje roba za revitalizaciju dalekovoda, a ne njegovu rekonstrukciju. Ukazuje da je u izvještaju s prethodnog savjetovanja obrazložio da su tražene prekidne sile i mase vodiča jednake postojećem Al/Č vodiču iz razloga što je cilj da se uz povećanje prijenosne moći, koje se postiže ugradnjom HTLS vodiča, ne mijenja konstrukcija stupova. Provedena tehno-ekonomska analiza pokazala je, ističe naručitelj, da je upotrebom vodiča HTLS tehnologije moguće ostvariti postavljene ciljeve revitalizacije bez izmjena bitnih zahtjeva za građevinu, pod uvjetom da navedeni parametri novog HTLS vodiča budu jednakovrijedni ili povoljniji od parametara postojećeg Al/Č vodiča. Dakle, definiranje drugačijih parametara vodiča od propisanih zahtijevalo bi izmjenu temeljnih/bitnih zahtjeva za građevinu u kojem slučaju revitalizacija voda više ne bi bila moguća, nego bi se morala vršiti rekonstrukcija, ukazuje naručitelj. Za rekonstrukciju voda naručitelj bi morao izraditi novu projektnu dokumentaciju, ishoditi novu građevinsku dozvolu i provesti građevinske zahvate (statiku postojeće infrastrukture) kako bi zadovoljio uvjete potrebnih sila naprezanja i provjesa na vodič što naručitelj želi izbjeći jer to nije ekonomski niti tehnički opravdano. Dakle, propisani zahtjevi koje osporava žalitelj obvezujući su za svakog potencijalnog ponuditelja kao i za naručitelja te se istima ni na koji način ne pogoduje niti jednom proizvođaču, navodi naručitelj u odgovoru na žalbu. Naručitelj također ističe da je prema inženjerskoj procjeni i „Projektantskom mišljenju o minimalnoj potrebnoj prekidnoj sili HTLS vodiča“, autora Stipe Pandža, dipl.ing.el., a uzimajući u obzir faktor sigurnosti, eolske vibracije, klimatske uvjete na kojima se nalazi predmetni dalekovod te iznimnu važnost dalekovoda Senj-Melina za elektroenergetski sustav Republike Hrvatske, propisao uvjet prekidne sile kompozitne jezgre od 105 kN.

Ocjenjujući osnovanost žalbenog navoda prvenstveno treba reći da žalitelj u navodu iznosi činjenice vezane za postupak prethodnog savjetovanja, koji postupak prema odredbama ZJN 2016 nije predmetom kontrole Državne komisije u žalbenom postupku. Nastavno na te navode žalitelj ističe spornima dvije tehničke karakteristike, one koje se tiču prekidne sile vodiča i prekidne sile kompozitne jezgre. U dijelu dokumentacije o nabavi „DON2 Tehničke specifikacije“, točki 3.1. Vodiči, naručitelj je propisao tehničke karakteristike visokotemperaturnog niskoprovjesnog vodiča kojega nabavlja, pa tako i zahtjev da prekidna sila užeta treba biti  $\geq 126$  kN, a prekidna sila kompozitne jezgre  $\geq 105$  kN. Identični zahtjevi propisani su i u dijelu dokumentacije o nabavi „DON3 Lista garantiranih tehničkih karakteristika“, pod točkom 1. Visokotemperaturni niskoprovjesni vodič. Kao odlučno žalitelj u žalbenom navodu ističe da se tim karakteristikama pogoduje jednom proizvođaču na tržištu i ograničava tržišna utakmica.

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

Žalitelj u žalbi ne dostavlja dokaze za svoj navod da se kroz zahtjeve tehničke specifikacije koji se odnose na prekidnu silu vodiča i prekidnu silu kompozitne jezgre pogoduje određenom proizvođaču i ograničava tržišna utakmica, čime propušta postupiti prema pravilima dokazivanja u žalbenom postupku pred Državnom komisijom, a čak niti imenuje o kojem je proizvođaču riječ. U očitovanju na naručiteljev odgovor na žalbu žalitelj ističe da je riječ o proizvođaču CTC Global, pozivajući se na jedan od dokumenata kojega je

dostavio naručitelj u prilogu odgovora na žalbu, dijelu izvedbenog projekta revitalizacije DV 220 kV Senj-Melina. Međutim, taj dokument nije dio dokumentacije o nabavi predmetnog postupka javne nabave, a naručitelj ga dostavlja u prilog svojim tvrdnjama da je zbog činjenice da je u predmetnom postupku riječ o revitalizaciji a ne rekonstrukciji, kod propisivanja zahtjeva tehničke specifikacije bio vezan određenim zadanim okvirima, a koje je crpio iz, između ostalog, izvedbenog projekta revitalizacije dalekovoda. Također treba istaknuti da iz žaliteljevih navoda proizlazi da potencijalni proizvođači opreme koja je predmet nabave ovog postupka javne nabave zapravo mogu prilagoditi svoje proizvode tehničkim zahtjevima naručitelja, ali da to neće učiniti jer bi time, po mišljenju žalitelja, narušili kvalitetu svojih proizvoda i gubili na renomeu. Uzevši u obzir sve navedeno žalbeno tijelo ocjenjuje da žalitelj u žalbenom postupku nije dokazao da naručitelj zahtjevima koji se odnose na prekidnu silu vodiča i prekidnu silu kompozitne jezgre pogoduje određenom proizvođaču te je njegov žalbeni navod neosnovan.

Žalitelj Tim kabel d.o.o., Sesvete dalje u žalbi osporava zakonitost dijela dokumentacije o nabavi koji se tiče kriterija za odabir ponude, navodeći da je naručitelj pogrešno postupio jer nije propisao da će vrednovati troškove radnih gubitaka vodiča. Smatra da naručitelj kriterije za odabir ponude nije odredio sukladno svrsi koncepta ekonomski najpovoljnije ponude, a koji je odabrali ponudu koja nudi najbolju vrijednost za uloženi novac. Navedeno definira optimalnu kombinaciju kriterija koji nisu nužno vezani uz kriterij troška te ovaj koncept prepoznaje činjenicu da se roba razlikuje u kvaliteti i ostalim karakteristikama te da je mogućnost naručiteljima uzimati u obzir kvalitativne aspekte, smatra žalitelj. Nije dvojbeno da naručitelj nije kao kriterij uzeo kvalitativni aspekt jer kao kriterij nije odredio i troškove radnih gubitaka pa je na taj način povredom načela javne nabave dokumentacija o nabavi zahvaćena nezakonitošću, navodi žalitelj u žalbenom navodu.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da je ocijenio da troškovi radnih gubitaka nisu i ne mogu biti značajan čimbenik na temelju kojega bi ponuđene vodiče koji zadovoljavaju tehničke zahtjeve trebalo razlikovati prilikom ocjene njihove ekonomske povoljnosti. Ističe da je tehničkim zahtjevima koje mora zadovoljiti predmet nabave osigurao ponudu vodiča odgovarajuće razine kvalitete i pouzdanosti. Traženim tehničkim specifikacijama naručitelj se osigurao da plašt vodiča bude od čvrstog materijala koji ima dovoljnu razinu vodljivosti čime se postiže zadovoljavajući omjer radnih gubitaka i sigurnosti odnosno čvrstoće vodiča pri izuzetno nepovoljnim uvjetima. Ukazuje da ekonomsku povoljnost vodiča koji su predmet nabave u ovom postupku određuju cijena i jamstveni rok za njihovu ispravnost. Navedeni kriteriji određeni su u potpunosti u skladu s člancima 284., 285. i 286. ZJN 2016, mišljenje je naručitelja. Smatra da su kriteriji za odabir ponude ne diskriminirajući, povezani su s predmetom nabave te omogućuju provedbu učinkovitog nadmetanja. Jamstveni rok proizvođača jamči naručitelju da će oprema koja je predmet nabave ispravno funkcionirati kroz određeno vremensko razdoblje čime se naručitelj oslobađa troškova koji bi mu mogli nastati zbog neispravnog funkcioniranja predmeta nabave tijekom tog razdoblja. Bodovanjem jamstvenog roka pored cijene, naručitelj ističe da osigurava i kvalitetu opreme koja je predmet nabave, budući da je za očekivati da će gospodarski subjekti nuditi dulji jamstveni rok upravo za opremu veće kvalitete.

Ocjenjujući osnovanost žalbenog navoda utvrđeno je da je naručitelj u dijelu dokumentacije o nabavi „DON1 Upute ponuditeljima“, u točki 7.10. propisao da je kriterij za odabir ponude ekonomski najpovoljnija ponuda, koja se određuje na temelju cijene ponude u omjeru 90% te jamstvenog roka u omjeru 10%.

Propisujući kriterije za odabir ponude u postupcima javne nabave naručitelji se trebaju pridržavati odredaba ZJN 2016 kojima je u bitnom propisano da je kriterij za odabir ponude u postupcima javne nabave ekonomski najpovoljnija ponuda (članak 283.), da naručitelj ne

smije odrediti samo cijenu ili samo trošak kao jedini kriterij za odabir ponude te u tom slučaju relativni ponder cijene ili troška ne smije biti veći od 90% (članak 284. stavak 4.) te da kriteriji za odabir ponude ne smiju biti diskriminirajući, moraju biti povezani s predmetom nabave te moraju omogućiti učinkovito nadmetanje (članak 285. stavak 1.). Prema ocjeni žalbenog tijela naručitelj je u konkretnom slučaju postupio sukladno citiranim odredbama ZJN 2016, odnosno koristio je diskrecijsko pravo da samostalno odredi kriterije temeljem kojih će bodovati pristigle ponude te odabrati onu koja je ekonomski najpovoljnija, a pri tome se pridržavao ograničenja koja mu nameću odredbe ZJN 2016 kod propisivanja tih kriterija. Stoga, kako nije utvrđeno da je naručitelj propisivanjem kriterija za odabir ponude postupio protivno odredbama ZJN 2016 žalbeni je navod ocijenjen neosnovanim.

Žalitelj Elektro Merkur d.o.o., Rijeka citira odredbe točaka 2.6. „Rok početka i završetka izvršenja“ i 2.7. „Jamstveni rok“ dokumentacije o nabavi te navodi da s obzirom na to da se predmet nabave sastoji od 40 različitih stavki, od kojih svaka ima različit rok isporuke i da je sigurno da će se one isporučivati sukcesivno na skladište naručitelja, nije jasno tko je odgovoran za dio vremena koji pojedina roba stoji na skladištu dok se ne isporuči ostala oprema i dok se ne izvrši isporuka cjelokupnog predmeta nabave. Također navodi da je nejasno vrijedi li u tom periodu jamstvo isporučitelja ili ne, s obzirom da je izričito navedeno da jamstveni rok počinje teći od dana uredno izvršene isporuke cjelokupnog predmeta nabave. Ukazuje da pojedina oprema, kao na primjer spojna i ovjesna oprema za visokotemperaturni niskoprovjesni vodič i za OPGW uže ne smije se skladištiti na otvorenom duže od mjesec dana, jer dugotrajnim stajanjem na kiši, hladnoći, suncu može doći do oštećenja drvenih sanduka, do korozije svih navedenih elemenata a koji su izrađeni od čelika i koji za razliku od perioda eksploatacije na dalekovodu, na skladištu leže u vodi. Postavlja pitanje može li isporučitelj na robu koja je u takvim uvjetima skladištena npr. nekoliko mjeseci, dati tek nakon isteka 6 mjeseci od sklapanja ugovora (od isporuke zadnjeg komada opreme) jamstvo za ispravnost tako skladištene robe u pogledu nedostataka (vidljivih i skrivenih), a do kojih može doći i u vremenu koje nije pokriveno takvim jamstvom i u kojem isporučitelj ne može naručitelju uvjetovati način skladištenja (uvjeti jamstva) ili odbiti potpisati zapisnik o isporuci cjelokupnog predmeta nabave, jer je to sukladno članku 10. stavku 1. i 2. Prijedloga ugovora preduvjet za ispostavljanje računa naručitelju. Stoga žalitelj smatra da je dokumentacija o nabavi u tom dijelu nejasna i dvojbena, jer nije jasno da li je dozvoljena sukcesivna isporuka ili samo isporuka cjelokupnog predmeta nabave odjednom. Zatim smatra nejasnim hoće li se potpisivati ikakvi zapisnici o isporuci dijela opreme. Također žalitelju nije jasno hoće li naručitelj platiti račune za djelomično isporučenu robu 60 dana nakon isporuke te robe, ili će isporučitelj morati čekati plaćanje 60 dana od potpisa zapisnika o isporuci cjelokupnog predmeta nabave. Nadalje, žalitelj smatra nejasnim da li je vrijeme od isporuke pojedinog dijela opreme do isporuke cijelog predmeta nabave pokriveno jamstvom isporučitelja ili nije. Konačno, žalitelj smatra nejasnim mora li isporučitelj potpisati zapisnik o isporuci cijelog predmeta nabave iako je dio robe, isporučen ranije, vidljivo ili možda skriveno oštećen na skladištu naručitelja u periodu dok je isporučena roba čekala da se isporuči i ostatak da bi se mogao potpisati zapisnik o isporuci cjelokupnog predmeta nabave i u tom periodu nije podlijegala jamstvu isporučitelja, a posljedično ni njegovim uvjetima jamstva.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da je, suprotno mišljenju žalitelja, u odredbama dokumentacije o nabavi potpuno jasno propisano da u slučaju sukcesivnih isporuka, odnosno isporuka predmeta nabave u dijelovima, jamstveni rok za ispravnost isporučenih dijelova predmeta nabave neće početi teći sve dok se ne izvrši isporuka predmeta nabave u cijelosti, što će se utvrditi u zapisniku o isporuci. Nadalje, da su paušalni, neistiniti i proizvoljni navodi žalitelja da svaka od stavki u troškovniku ima različiti rok isporuke, kao i da će naručitelj pojedinačne stavke skladištiti na neadekvatan i nepropisan način. Naručitelj ukazuje da je

odredio isti rok za isporuku cjelokupnog predmeta nabave pa isporučitelj nije dužan isporučivati naručitelju dijelove predmeta nabave prije isteka toga roka niti je dužan isporučivati predmet nabave u dijelovima. Naručitelj ističe da je isporučitelj potpuno slobodan isporučiti cjelokupan predmet nabave odjednom unutar ugovorenog roka. U odnosu na mogućnost ispunjenja obveza u dijelovima kada takvo ispunjenje nije ugovoreno, naručitelj upućuje žalitelja na primjenu odgovarajućih odredbi Zakona o obveznim odnosima koje određuju da vjerovnik nije dužan primiti djelomično ispunjenje, osim ako narav obveze drukčije ne nalaže. Ističe da u svakom slučaju do isporuke predmeta nabave u dijelovima može doći isključivo na zahtjev isporučitelja. Naručitelj navodi da nije ovlašten zahtijevati od isporučitelja djelomično ispunjenje isporuke niti je ovlašten zahtijevati od isporučitelja prijevremenu isporuku. Stoga, primitkom djelomičnog ispunjenja, odnosno djelomičnih isporuka na zahtjev isporučitelja, naručitelj ne može otežati nego može isključivo olakšati položaj isporučitelju koji se time oslobađa obveze skladištenja, a ponekad i dodatnih prijevoza dijelova predmeta nabave sve do nastanka mogućnosti isporuke cjelokupnog predmeta nabave. Međutim, ako isporučitelj iz bilo kojega razloga ne želi vršiti isporuku predmeta nabave sukcesivno, odnosno u dijelovima, on od naručitelja takvu isporuku neće zahtijevati niti će je izvršiti, ističe naručitelj. Također ističe da je iz odredaba dokumentacije o nabavi jasno da se pod pojmom zapisnika o isporuci misli na zapisnik o isporuci cijelog predmeta nabave. Isto tako ističe da je u dokumentaciji o nabavi potpuno jasno odredio dospjeće plaćanja, i to u točki 12.3. „Rok, način i uvjeti plaćanja“. Ostala pitanja žalitelja koja se iznose u prvom žalbenom navodu nejasna su, smatra naručitelj, jer se uopće ne odnose na konkretne odredbe dokumentacije o nabavi već ukazuju na žaliteljeve dvojbe oko razumijevanja odgovornosti prodavatelja za materijalne nedostatke stvari i općenito obveznih odnosa. Budući da naručitelj nije dužan niti može u odredbama dokumentacije o nabavi podučavati gospodarske subjekte propisima i tumačiti doseg njihovih odredbi u žalbenim postupcima, naručitelj upućuje žalitelja na primjenu Zakona o obveznim odnosima i angažiranje pravnih stručnjaka koji su ovlašteni žalitelju dati odgovore na postavljena pitanja.

Ocjenjujući osnovanost žalbenog navoda izvršen je uvid u točke dijela dokumentacije o nabavi „DON1 Upute ponuditeljima“ na koje se pozivaju stranke žalbenog postupka te je utvrđeno da je točkom 2.6. „Rok početka i završetka izvršenja“ propisano da sveukupni rok za izvršenje cjelokupnog predmeta nabave u kojem se moraju uspješno provesti tvornička ispitivanja predmeta nabave i isti isporučiti na skladište naručitelja iznosi šest (6) mjeseci od stupanja ugovora na snagu. Nakon uspješno provedenih tvorničkih ispitivanja i uredne isporuke cjelokupnog predmeta nabave na skladište naručitelja, odabrani ponuditelj i naručitelj će sastaviti zapisnik o isporuci. Od uredno izvršene isporuke predmeta nabave koja se utvrđuje u zapisniku o isporuci, počinje teći jamstveni rok. Nadalje, točkom 2.7. „Jamstveni rok“, propisano je da jamstveni rok počinje teći od dana uredno izvršene isporuke cjelokupnog predmeta nabave u ovom postupku koja se utvrđuje u zapisniku o isporuci. Točkom 9.3. „Jamstvo za otklanjanje nedostataka u jamstvenom roku“, propisano je da jamstveni rok počinje teći od dana uredno izvršene isporuke opreme koja je predmet nabave ovog postupka što se utvrđuje potpisivanjem zapisnika o isporuci. Konačno, točkom 12.3. „Rok, način i uvjeti plaćanja“, propisano je da isporučitelj izdaje e-Račun/e-Račune nakon što je isporučio robu u opsegu/količini/vrsti i roku/rokovima određenima Ugovorom. E-Računu se obavezno prilaže odgovarajući dokument/zapisnik o isporučenoj robi obostrano ovjeren od strane osoba odgovornih za izvršenje Ugovora. Rok za ispunjenje novčane obveze počinje teći od dana kada je naručitelj zaprimio ispravni e-Račun putem ovlaštenog informacijskog sustava FINA-e. Račune će naručitelj platiti u roku 60 dana uplatom na transakcijski račun odabranog ponuditelja, odnosno članova zajednice ponuditelja, odnosno podugovaratelja ako mu je dio ugovora dan u podugovor.

Žalitelj, dakle, u bitnom navodi da su citirani dijelovi dokumentacije o nabavi nejasni i dvojbeni, odnosno da je na način kako ih je propisao naručitelj postupio protivno odredbama članka 200. stavka 1. ZJN 2016 kojima je propisano da dokumentacija o nabavi mora biti jasna, precizna, razumljiva i nedvojbeno te izrađena na način da omogući podnošenje usporedivih ponuda. Međutim, žalbeno tijelo ne nalazi nejasnoće i nezakonitosti u tim dijelovima dokumentacije o nabavi. Iz citiranih točaka jasno proizlazi da je predviđena isporuka cjelokupnog predmeta nabave, nakon koje će se sastaviti zapisnik o isporuci robe te od kada počinje teći jamstveni rok. Također, nakon isporuke robe isporučitelj izdaje naručitelju račun sa zapisnikom o isporuci robe, nakon čega naručitelju počinje teći rok za plaćanje. S druge strane, iz odredaba dokumentacije ne proizlazi da bi sukcesivna isporuka robe bila zabranjena, međutim, i u tom slučaju je predviđena izrada jednog zapisnika o isporuci robe, nakon izvršene posljednje isporuke. Isto tako, plaćanje je u tom slučaju predviđeno nakon isporuke cjelokupnog predmeta nabave. Ovdje treba ukazati žalitelju na odredbe ZJN 2016 koje omogućavaju zainteresiranim gospodarskim subjektima nakon objave dokumentacije o nabavi postaviti upit naručitelju, odnosno zatražiti od naručitelja dodatne informacije i objašnjenja u slučaju nejasnoća, a prije njihovog konzumiranja prava na žalbu u odnosu na sadržaj dokumentacije o nabavi. Slijedom navedenog, kako nisu utvrđene nezakonitosti u citiranim dijelovima dokumentacije o nabavi, žalbeni je navod ocijenjen neosnovanim.

Žalitelj Elektro Merkur d.o.o., Rijeka dalje u žalbi navodi da postoji kontradiktornost u odredbama dokumentacije o nabavi u pogledu načina određivanja cijene, jer je nejasno da li će se primjenjivati formula za izračun cijene vodiča (točka 7.7.) ili je ona nepromijenjena (članak 9. prijedloga ugovora). Navedeno je u suprotnosti sa člankom 6. stavcima 1. do 4. Pravilnika o dokumentaciji o nabavi te ponudi u postupcima javne nabave (Narodne novine, broj 65/17 i 75/20), kojima je propisano da naručitelj u dokumentaciji o nabavi određuje da li je cijena ponude promjenjiva ili nepromjenjiva. Što se tiče promjenjive cijene iz točke 7.7. dokumentacije o nabavi, nejasno je žalitelju na što bi se primjenjivala formula jer odredbe na jednom mjestu govore o cijeni HTLS vodiča a na drugom o cijeni kabela.

Nastavno na ove navode, žalitelj u žalbi citira dijelove dokumentacije o nabavi te navodi da je iz tih odredaba jasno da ugovor između naručitelja i isporučitelja stupa na snagu danom potpisa Ugovora. Međutim, da je u točki 7.7. „Način određivanja cijene ponude“ propisano da je promjenjiva jedinična cijena za HTLS vodič (stavka 1.1. Troškovnika DON 4), odnosno da se cijena za HTLS vodič korigira u razdoblju između nuđenja (izražena cijena u ponudi) i trenutka izvršnosti odluke o odabiru (novo proračunata cijena za HTLS vodič) i to u ovisnosti o cijeni aluminijska na Londonskoj burzi metala (LME). Pojašnjava da s obzirom na to da između trenutka izvršnosti odluke i trenutka sklapanja ugovora u pisanom obliku sukladno točki 12.2. može proteći 30 (trideset) dana od dana izvršnosti odluke o odabiru, a ako su datumi potpisa Ugovora različiti smatra se da Ugovor stupa na snagu danom kasnijeg potpisa. Žalitelj smatra da se propisanom promjenjivom cijenom isporučitelj dovodi u neravnopravan položaj jer potpisivanje ugovora o nabavi ovisi o naručitelju, a isporučitelj ne može naručiti robu prije potpisa ugovora (i rok isporuke je vezan i svi ostali parametri u dokumentaciji o nabavi, kao dostava jamstva i slično na datum potpisa ugovora). Na taj način isporučitelj je oštećen minimalno za 30 dana odnosno za jedan mjesec a moguće i više za vrijeme kojeg cijena Al naraste. Naručitelj opisanom načinom odabira dana kada će potpisati ugovor može kalkulirati sa cijenom za sebe i isporučitelja čime je isporučitelj doveden u poziciju da mora potpisati ugovor bez obzira na eventualno nepovoljnu promjenu uvjeta odnosno cijene Al na LME, mišljenje je žalitelja. Također smatra da je naručitelj trebao promjenjivu cijenu propisati na način da se cijena odnosi na prosječnu cijenu aluminijska u USD objavljenom na službenom internetskoj stranici LME za mjesec prije obostranog datuma potpisa

ugovora. Smatra da je naručitelj ovakvim propisivanjem promjenjive cijene prekršio članak 200. stavak 2. ZJN 2016 jer dokumentacija o nabavi ne omogućuje izračun cijena bez preuzimanja neuobičajenih rizika.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da je zbog smanjenja rizika ponuditelja od povećanja cijena HTLS vodiča koja bi mogla uslijediti zbog povećanja cijene aluminijskog tijekom razdoblja trajanja postupka javne nabave, u odredbama dokumentacije o nabavi predvidio usklađenje ponuđene cijene za HTLS vodič s promjenama cijena aluminijskog na Londonskoj burzi metala (LME) koje bi se dogodile u razdoblju od datuma ponude do dana izvršnosti odluke o odabiru. Dakle, naručitelj je predvidio da se ponuđena cijena za HTLS vodič promijeni, odnosno poveća ili smanji na dan izvršnosti odluke o odabiru sukladno promjeni cijene aluminijskog na Londonskoj burzi metala u razdoblje od datuma ponude. Takva cijena ponude, usklađena s cijenom aluminijskog na Londonskoj burzi metala na dan izvršnosti, unosi se u pisani ugovor o javnoj nabavi robe, ističe naručitelj te nadalje obvezuje ugovorne strane kao nepromjenjiva cijena. U odnosu na dio formulacije iz točke 7.7. u kojemu se navodi „Jedinična cijena kabela“, riječ o očitom omašci. Umjesto riječi „kabela“ trebalo bi stajati „HTLS vodiča“, ističe naručitelj, budući da je pod točkom 7.7. izričito navedeno da je jedino jedinična cijena za HTLS vodič promjenjiva cijena.

Naručitelj u odgovoru na žalbu nadalje navodi da svi potencijalni ponuditelji koji nude predmet nabave u ovom postupku javne nabave nude ga pod istim uvjetima koji se odnose na mogućnost promjene cijene. Ukazuje da će svi gospodarski subjekti koji su ponuditelji u predmetnom postupku javne nabave morati moguću razliku u promjeni cijene aluminijskog na tržištu u razdoblju od izvršnosti odluke o odabiru do svoje narudžbe ukalkulirati u cijenu svoje ponude. Naručitelj nije dužan zbog promjena materijala na tržištu ugovarati i omogućavati promjenjivu cijenu ponuda u situaciji kada je naručitelju iznimno bitno zbog vlastitog poslovanja osloniti se na točno određenu i unaprijed poznatu cijenu. Dodatno ističe da se prema odredbi članka 307. stavka 3. ZJN 2016 ugovor o javnoj nabavi smatra sklopljenim na dan izvršnosti odluke o odabiru. Stoga je isporučitelj u tom trenutku ovlašten poduzimati narudžbe i sve druge radnje na temelju ugovora o javnoj nabavi koji se smatra sklopljenim. Naručitelj također ističe da je upravo zbog toga da se omogući sklapanje ugovora o javnoj nabavi u pisanom obliku odmah, odnosno u što je moguće kraćem vremenu nakon izvršnosti odluke o odabiru, sastavio i objavio tekst prijedloga toga Ugovora kao dio dokumentacije o nabavi. Nakon što dokumentaciju o nabavi više ne bude moguće pobijati pravnim lijekovima, tekst toga ugovora postat će konačan i unaprijed poznat svim potencijalnim ugovornim stranama. Stoga naručitelj ističe da neće imati nikakvog razloga odgađati sklapanje ugovora o javnoj nabavi u pisanom obliku kada je prijedlog ugovora sastavljen, kada su njegovi uvjeti javno objavljeni, poznati i prihvaćeni od svih ponuditelja koji sudjeluju u predmetnom postupku javne nabave, pa tako i od odabranog ponuditelja.

Ocjenujući osnovanost žalbenog navoda izvršen je uvid u odredbe dokumentacije o nabavi čiju zakonitost osporava žalitelj u žalbenom navodu te je utvrđeno da je u dijelu dokumentacije o nabavi „DON1 Upute ponuditeljima“ u točki 7.7. „Način određivanja cijene ponude“, propisano da su jedinične cijene nepromjenjive tijekom trajanja ugovora o javnoj nabavi. Promjenjiva je jedino jedinična cijena za HTLS vodič (stavka 1.1. Troškovnika DON 4). Cijena za HTLS vodič se korigira u razdoblju između nuđenja (izražena cijena u ponudi) i trenutka izvršnosti odluke o odabiru (novoproračunata cijena za HTLS vodič) i to u ovisnosti o cijeni aluminijskog na Londonskoj burzi metala (LME). Konačna jedinična cijena vodiča utvrđuje se prema službenim podacima s LME, uspoređujući podatke o cijenama (indekse) za razdoblje između datuma ponude i datuma izvršnosti odluke o odabiru u slučaju sklapanja ugovora o javnoj nabavi.

Žalitelj odredbe točke 7.7. dovodi u vezu s odredbama točke 12.2. „Opći uvjeti izvršenja ugovora“, gdje je propisano da u skladu s člankom 312. stavak 1. ZJN 2016,



ugovorne strane sklapaju ugovor o javnoj nabavi u pisanom obliku u roku od 30 (trideset) dana od dana izvršnosti odluke o odabiru. Nadalje, žalitelj upućuje na članke dijela „DON6 Prijedlog Ugovora“, i to članak 9. stavak 2. u kojem je propisano da je cijena iz stavka jedan (1) toga članka nepromjenjiva i ona ne uključuje PDV. Konačno, članak 23. propisuje da ugovor stupa na snagu obostranim potpisom ovlaštenih predstavnika ugovornih strana. Ako su datumi potpisa ugovora različiti smatra se da ugovor stupa na snagu danom kasnijeg potpisa.

Odredbe odlučne za ocjenu žalbenog navoda propisane su u članku 312. stavku 2. ZJN 2016, gdje je propisano da ugovor o javnoj nabavi ili okvirni sporazum mora biti sklopljen u skladu s uvjetima određenima u dokumentaciji o nabavi i odabranom ponudom te članku 6. stavku 2. Pravilnika o dokumentaciji o nabavi te ponudi u postupcima javne nabave, gdje je propisano da je promjenjiva cijena ona koja se tijekom trajanja ugovora o javnoj nabavi ili okvirnog sporazuma može mijenjati.

Naručitelj je, dakle, u točki 7.7. dokumentacije o nabavi propisao da su jedinične cijene nepromjenjive ali da je promjenjiva jedinična cijena za stavku 1.1. troškovnika, HTLS vodič, a da će se ta cijena korigirati u razdoblju između nuđenja (cijena izrađena u ponudi) i trenutka izvršnosti odluke o odabiru. Zatim je propisao da će se takva korigirana cijena unijeti u pisani ugovor o javnoj nabavi te nadalje obvezivati ugovorne strane kao nepromjenjiva cijena. Međutim, takve odredbe dokumentacije o nabavi protivne su citiranim odredbama članka 312. stavka 2. ZJN 2016 te članka 6. stavka 2. Pravilnika o dokumentaciji o nabavi te ponudi u postupcima javne nabave. Odredba dokumentacije o nabavi prema kojoj će se cijena korigirati u vremenu od predaje ponude, tijekom postupka pregleda i ocjene ponude pa do izvršnosti odluke o odabiru, protivna je zakonskoj odredbi prema kojoj ugovor o javnoj nabavi mora biti sklopljen u skladu s odabranom ponudom. Prema toj odredbi cijena izražena u ponudi ne može se mijenjati do izvršnosti odluke o odabiru/sklapanja ugovora o javnoj nabavi. Također, ukoliko naručitelj odredi cijenu ponude kao promjenjivu, ona se, sukladno odredbama Pravilnika o dokumentaciji o nabavi te ponudi u postupcima javne nabave, može mijenjati tijekom trajanja ugovora o javnoj nabavi, a ne razdoblja od predaje ponude do izvršnosti odluke o odabiru. Isto tako, zbog načina na koji je naručitelj propisao određivanje konačne cijene ponude, ona u konačnici ne bi mogla biti predmetom kontrole nadležnog tijela. Slijedom navedenog proizlazi da je naručitelj nezakonito postupio prilikom propisivanja dijela odredaba točke 7.7. dokumentacije o nabavi te se žalbeni navod ocjenjuje osnovanim. Zbog ove ocjene žalbenog navoda suviše je ocjenjivati dio žalbenog navoda u kojem žalitelj ističe da je isporučitelj u nepovoljnom položaju jer je naručitelj taj koji može kalkulirati s promjenjivom cijenom za stavku 1.1. troškovnika ovisno o trenutku potpisa pisanog ugovora o javnoj nabavi.

Žalitelj Elektro Merkur d.o.o., Rijeka dalje u žalbi citira odredbe točke 3.2.2.1. dijela „DON1 Upute ponuditeljima“ dokumentacije o nabavi te navodi da naručitelj nezakonito i potpuno u suprotnosti sa intencijom i duhom tog dijela ZJN 2016, pokušava dozvoliti ponuditeljima sljedeće: ukoliko ponuditelj nije nikada isporučio niti jedan metar HTLS vodiča ili slično, a želi isporučiti HTLS vodič od proizvođača koji nikada nije proizveo i isporučio niti jedan metar HTLS vodiča (te mu stoga ne može ustupiti svoj popis glavnih isporuka robe), može dokazati svoje „iskustvo“ na način da od proizvođača dijela repromaterijala za proizvodnju HTLS vodiča, odnosno jezgre HTLS vodiča (koji ne proizvodi cijeli HTLS vodič), dobije reference na način da prethodno proizvođač tog dijela repromaterijala odnosno jezgre, dobije reference od drugih proizvođača HTLS vodiča kojima je isporučio svoj dio repromaterijala za proizvodnju HTLS vodiča. Dakle, ističe da će u konačnici ponuditelj dobiti referencu odnosno popis glavnih isporuka robe od nekog proizvođača npr. u Indoneziji, koji daje svoj popis ugovora nekom proizvođaču dijela repromaterijala (jezgre) npr. u Japanu, a

koji onda taj popis ugovora dostavlja nekom novom potencijalnom proizvođaču HTLS vodiča (bez referenci), a koji to onda prosljeđuje ponuditelju kao popis glavnih isporuka robe kojima taj ponuditelj (i taj potencijalni proizvođač bez referenci) dokazuju svoje „iskustvo“, „znanje“ i „pouzdanost“ za uspješno izvršenje sličnih predmeta nabave. Činjenica da je potencijalni proizvođač kompletnog vodiča možda licenciran ili certificiran od strane proizvođača jezgre „za namatanje“ aluminijskog plašta kompletnog vodiča, ne dokazuje da je taj proizvođač ikada proizveo i isporučio bilo koju količinu predmetnog HTLS vodiča, smatra žalitelj. Također, ukoliko proizvođač jezgre prodaje svojim licenciranim partnerima svoj proizvod (ugljičnu jezgru) i licencira/certificira odnosno ovlašćuje ih za korištenje te jezgre u svojim konačnim proizvodima, jer je proizvodnja jezgre pod patentnom zaštitom proizvođača jezgre, ne može značiti da je taj proizvođač jezgre proizveo cjelokupan proizvod (HTLS vodič) što naručitelj želi provući ovako sročnim protuzakonitim uvjetom, ukazuje žalitelj. Također smatra da ni činjenica što je neki proizvođač gotovog proizvoda, tj. HTLS vodiča proizveo i isporučio gotovi proizvod (HTLS vodič) ne može značiti da je taj proizvođač jezgre isporučio gotovi proizvod (HTLS vodič). On je i dalje prema mišljenju žalitelja isporučitelj repromaterijala odnosno sirovine za proizvodnju aluminijskog vodiča sa karbonskom jezgrom jednako kao što i proizvođači aluminijskih žica isporučuju iste proizvođaču vodiča sukladno njegovim potrebama za proizvodnju cijelog gotovog proizvoda.

Žalitelj dakle smatra da proizvođač jezgre ne može i ne smije svoje stručno iskustvo „vući“ od nekog proizvođača vodiča i slijedom toga protuzakonito ga prenositi dalje na proizvođača vodiča ili potencijalnog ponuditelja, a što naručitelj želi omogućiti. Nadalje tumači da su proizvodnja jezgre i proizvodnja cijelog vodiča dvije različite vrste proizvodnje, da konačne karakteristike konačnog proizvoda (Visokotemperaturnog niskoprovjesnog HTLS vodiča) ovise o proizvođaču gotovog proizvoda odnosno o vrsti, veličini, obliku itd. vodljivog dijela plašta, te nikako se „reference“ odnosno popisi ugovora ne mogu dijeliti na način kako je to naručitelj nezakonito propisao u točki 3.2.2.1.

Žalitelj također navodi da ograničavanje dokaza sposobnosti samo na isporuke visokotemperaturnih niskoprovjesnih HTLS vodiča, predstavlja ograničenje tržišnog natjecanja i na taj način propisana odredba dokumentacije o nabavi ima ograničavajući učinak na tržišno natjecanje, ne predstavlja minimalnu razinu sposobnosti te suviše uskim propisivanjem i definiranjem slične robe priječi pristup svim zainteresiranim gospodarskim subjektima, jer isključuje one potencijalne ponuditelje koji su do sada isporučivali svu ostalu robu koja je predmet ove nabave (39 stavki), a nije ni obrazložio zašto je propisao samo jednu vrstu robe kao dokaz za relevantne stručno iskustvo. Nastavno na to žalitelj ističe da osim visokotemperaturnih niskoprovjesnih HTLS vodiča, naručitelj nabavlja i ostalu opremu, kao što su OPGW uže (54km), staklene kapaste izolatore (21 100 komada), ovjesnu i spojnu opremu (preko 1800 komada različite opreme), na način da traži kataloge i svu tehničku dokumentaciju, više vrsta tipskih atesta, certifikata i izvještaja za navedenu opremu, ali ju ne smatra dovoljno važnom da bi potencijalni ponuditelji trebali dokazati i relevantno stručno iskustvo i za tu vrstu opreme. Zaključuje da je naručitelj u dokumentaciji o nabavi propisao i učinio sve na način da omogući ponuditeljima koji nemaju apsolutno nikakvo relevantno stručno iskustvo u isporuci bilo kojeg dijela robe iz troškovnika da mogu podnijeti ponudu koju bi naručitelj onda, temeljem ovakvog protuzakonitog propisivanja kriterija tehničke i stručne sposobnosti tj. popisa glavnih isporuka robe, mogao proglasiti prikladnom.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da, suprotno mišljenju žalitelja, nije nezakonito ni u suprotnosti s intencijom i duhom ZJN 2016 dopustio ponuditeljima koji nemaju osobnog iskustva u izvršenju predmeta nabave da sudjeluju kao ponuditelji u postupku javne nabave. Kada to ne bi bilo moguće u tržišnu utakmicu ne bi mogao ući niti jedan novi gospodarski subjekt niti bi postojeći gospodarski subjekti imali priliku stjecati nove reference koje su tražene u postupcima javne nabave, ističe naručitelj. U tom smjeru navodi da institut

oslanjanja na sposobnost drugih subjekata služi upravo omogućavanju stjecanja stručnih iskustava u izvršenju predmeta nabave novim gospodarskim subjektima koji takva iskustva još nemaju. Kroz oslanjanje na sposobnost drugih gospodarskih subjekata koji imaju traženu tehničku i stručnu sposobnost, novi gospodarski subjekti stječu stručne kvalifikacije i iskustvo koje im je potrebno za samostalno izvršenje predmeta nabave. Iako je naručitelj mogao odrediti strože uvjete tehničke i stručne sposobnosti u predmetnom postupku i time suziti krug gospodarskih subjekata koji su sposobni sudjelovati u tome postupku, naručitelj smatra da to nije učinio. Propisivanjem minimalne razine uvjeta tehničke i stručne sposobnosti naručitelj nastoji proširiti krug gospodarskih subjekata koji su sposobni sudjelovati u predmetnom postupku javne nabave.

U odnosu na navod žalitelja da je kao roba slična predmetu nabave definirana suviše usko na način da ne predstavlja minimalnu razinu sposobnosti te da ona isključuje gospodarske subjekte koji su isporučivali svu ostalu robu, odnosno ostale stavke, naručitelj ističe da je od cjelokupne opreme koja je predmet nabave odredio najznačajniju sastavnicu karakterističnu za predmet nabave te je propisao da je svaki gospodarski subjekt koji je isporučio visokotemperaturne niskoprovjesne HTLS vodiče u količini minimalno jednakoj ili većoj od količine iz troškovnika ove dokumentacije o nabavi (stavka 1.1. troškovnika), izvršio isporuku koja se smatra sličnom predmetu nabave. Dakle, naručitelj ukazuje da ne zahtijeva od gospodarskih subjekata iskustvo u isporuci sa svom elektromontažnom opremom i materijalom koja je predmet nabave u ovom postupku, već je dostatno da su to iskustvo stekli u nabavi i isporuci visokotemperaturnih niskoprovjesnih HTLS vodiča. Iskustvo gospodarskog subjekta u nabavi i isporuci visokotemperaturnih niskoprovjesnih HTLS vodiča čiju cijenu formiraju kretanja aluminijske na tržištu itekako predstavlja značajno iskustvo u planiranju i izvršenju predmeta nabave, mišljenje je naručitelja. Smatra da u slučaju da je kao sličnu robu definirao svu onu koja je predmetom nabave, tada uvjeti tehničke i stručne sposobnosti bili bi stroži nego li jesu. U tom slučaju, primjerice, gospodarski subjekti koji redovno nabavljaju i isporučuju HTLS vodiče ne bi mogli zadovoljiti traženi uvjet stručnog iskustva ako ranije nisu izvršili isporuku zaštitne užadi sa ugrađenim svjetlovodnim nitima (OPGW). Naručitelj smatra da eliminiranje gospodarskih subjekata koji nisu stekli iskustvo u isporukama pojedinih dijelova opreme koja je dio predmeta nabave, a čija nabava i isporuka ne iziskuje specifična znanja niti posebnosti, te poznavanje tržišta, ne bi bilo osnovano. Dakle, prema ocjeni naručitelja, zahtjev da gospodarski subjekti imaju prethodno iskustvo s isporukom svake od stavki koju naručitelj nabavlja u okviru ovoga postupka bio bi neosnovan, nadilazio bi potrebnu minimalnu razinu sposobnosti te bi bez opravdanog razloga smanjio broj gospodarskih subjekata koji su sposobni sudjelovati u predmetnoj tržišnoj utakmici, zaključuje naručitelj u odgovoru na žalbu.

Ocjenjujući osnovanost žalbenog navoda izvršen je uvid u točku 3.2.2. „Tehnička i stručna sposobnost“ dijela „DON1 Upute ponuditeljima“ gdje je propisano da u skladu s člankom 259. stavak 1. ZJN 2016 gospodarski subjekti za izvršenje ugovora koji će se sklopiti na temelju ovog postupka javne nabave moraju imati dovoljnu razinu iskustva što dokazuju referencijama iz prije izvršenih jednog ili više ugovora. Gospodarski subjekt mora u postupku javne nabave dokazati svoju tehničku i stručnu sposobnosti na način da ima prethodno iskustvo u isporuci tražene opreme. Gospodarski subjekt može se u postupku javne nabave osloniti na sposobnost drugih subjekata radi dokazivanja ispunjavanja kriterija koji su vezani uz obrazovne i stručne kvalifikacije ili uz relevantno stručno iskustvo, samo ako će ti subjekti izvršiti nabavu i isporuku opreme za koje se ta sposobnost traži. Nadalje, u točki 3.2.2.1. „Popis glavnih isporuka roba izvršenih u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom tri godine koje prethode toj godini“ propisano je sljedeće: „Kako bi dokazao relevantno stručno iskustvo, gospodarski subjekt mora dokazati da je u 2021. godini i tijekom 3 (tri) godine koje prethode 2021. godini na temelju 1 ili više ugovora isporučio robu istovjetnu ili

sličnu predmetu nabave u iznosu koji odgovara 65% procijenjene vrijednosti nabave iz točke 1.8. Smatrat će se da je gospodarski subjekt isporučio robu sličnu predmetu nabave ako je isporučio: - visokotemperaturne niskoprovjesne HTLS vodiče u količini minimalno jednako ili većoj od količine iz troškovnika ove dokumentacije o nabavi (stavka 1.1.).

U slučaju da proizvođač jezgre nije istovremeno i proizvođač kompletnog vodiča, odnosno kada je proizvođač kompletnog vodiča licenciran/certificiran od strane proizvođača jezgre za namatanje aluminijskog plašta kompletnog vodiča, smatra se da je vodič proizveden u skladu sa zahtjevima proizvođača jezgre. Stoga, za dokazivanje relevantnog stručnog iskustva iz ove točke dokumentacije o nabavi proizvođač jezgre i njegov licencirani proizvođač kompletnog vodiča relevantno stručno iskustvo dokazuju zajednički, odnosno proizvođač jezgre može relevantno stručno iskustvo dokazati i kroz svoje certificirane proizvodne partnere, a sukladno zahtjevu iz točke 12.1.1. o dostavi potvrde proizvođača jezgre nuđenog visokotemperaturnog niskoprovjesnog vodiča s kompozitnom jezgrom da je proizvođač kompletnog vodiča licenciran za proizvodnju visokotemperaturnog niskoprovjesnog vodiča.“.

Naručitelj taj uvjet dokumentacije o nabavi dalje u toj točki dokumentacije o nabavi obrazlaže na način da navodi da traži prethodno navedeni dokaz jer želi sklopiti ugovor s iskusnim i pouzdanim ponuditeljem. Traženim iskustvom ponuditelj dokazuje da je upoznat s pravilnim načinom isporuke robe i da ima iskustvo i znanje za uspješno izvršenje sličnih predmeta nabave.

U stavci 1.1. dijela „DON4 Troškovnik“ dokumentacije o nabavi naručitelj nabavlja 165600 metara vodiča tipa HTLS.

Za ocjenu žalbenog navoda potrebno je primijeniti sljedeći zakonodavni okvir. Odredba članka 256. ZJN 2016 određuje da se kriteriji za odabir gospodarskog subjekta u postupku javne nabave mogu odnositi, između ostalog, i na tehničku i stručnu sposobnost, a javni naručitelj smije kao uvjete sposobnosti gospodarskog subjekta u postupku javne nabave odrediti samo kriterije za odabir iz stavka 1. tog članka u skladu s odredbama toga odjeljka Zakona (Kriteriji za odabir gospodarskog subjekta -uvjeti sposobnosti). Stavak 3. i stavak 4. tog članka Zakona određuju da prilikom određivanja kriterija za odabir iz stavka 1. tog članka javni naručitelj smije zahtijevati samo minimalne razine sposobnosti koje osiguravaju da će gospodarski subjekt biti sposoban izvršiti ugovor o javnoj nabavi, odnosno da svi uvjeti sposobnosti moraju biti vezani uz predmet nabave i razmjerni predmetu nabave, odnosno grupi predmeta nabave ako je predmet podijeljen na grupe.

Odredba članka 259. stavka 1. ZJN 2016 nadalje određuje 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.

Pobliže je odredbom članka 268. stavka 1. točkom 2. ZJN 2016 određeno da se tehnička i stručna sposobnost gospodarskog subjekta, u skladu s prirodom, količinom ili važnosti, i namjenom radova, robe ili usluga, može dokazati popisom glavnih isporuka robe izvršenih u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom tri godine koje prethode toj godini. U smislu članka 268. stavka 5. ZJN 2016 smatra se da je uvjet tehničke i stručne sposobnosti gospodarskog subjekta iz stavka 1. točaka 1., 2. ili 3. tog članka vezan uz predmet nabave ako su radovi, roba ili usluge isti ili slični predmetu nabave, odnosno grupi predmeta nabave ako je predmet podijeljen na grupe.

Dakle, iz citiranih zakonskih odredbi proizlazi da su kriteriji za odabir gospodarskog subjekta (uvjeti sposobnosti), pa tako i uvjeti tehničke i stručne sposobnosti, propisani kao fakultativni, a ne kao obvezni kriteriji, ali u slučaju da ih naručitelj propisuje u dokumentaciji

o nabavi, smije ih odrediti samo u skladu s Odjeljkom B. Poglavlja 4. Zakona o javnoj nabavi i smije zahtijevati samo minimalne razine sposobnosti, pri čemu uvjeti sposobnosti moraju biti vezani uz predmet nabave i razmjerni predmetu nabave. U vezi s navedenim, uvjet tehničke i stručne sposobnosti u pogledu referenci iz prijašnjih izvršenih ugovora vezan je uz predmet nabave ako su isporuke robe iste ili slične predmetu nabave.

U smislu navedenog, iako je naručitelj točkom 3.2.2.1. dokumentacije o nabavi propisao da gospodarski subjekt mora dokazati 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, naručitelj u nastavku propisuje da će se smatrati da je gospodarski subjekt isporučio robu sličnu predmetu nabave ako je isporučio visokotemperaturne niskoprovjesne HTLS vodiče u količini minimalno jednakoj ili većoj od količine iz stavke 1.1. troškovnika. Dakle, ponuditelj mora dokazati da je isporučio točno određenu robu, onu koju naručitelj nabavlja u stavci 1.1. troškovnika predmetne dokumentacije o nabavi. Stoga, iako formalnim navodom dopušta dostavu popisa isporuka robe iste ili slične predmetu nabave, naručitelj daljnjim definiranjem točno određene vrste isporuke robe zapravo sadržajno određuje dokazivanje isporuke robe identične predmetu nabave. Zbog toga je žalitelj u pravu kada navodi da tako propisana odredba dokumentacije o nabavi ima ograničavajući učinak na tržišno natjecanje, ne predstavlja minimalnu razinu sposobnosti te suviše uskim propisivanjem i definiranjem slične robe priječi pristup svim zainteresiranim gospodarskim subjektima. Slijedom svega navedenog, u opisanom dijelu dokumentacije o nabavi naručitelj ne prihvaća, tj. isključuje mogućnost, dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti popisom sličnih isporuka robe, zbog čega nije propisao minimalne razine sposobnosti na način kako je propisano navedenim odredbama ZJN 2016 te nije odredio uvjete sposobnosti vezane uz predmet nabave i razmjernu predmetu nabave, slijedom čega dokumentacija o nabavi u osporavanom dijelu nije sukladna odredbama članka 256. stavcima 3. i 4. i članka 259. stavka 1. ZJN 2016.

Opisano postupanje naručitelja ujedno predstavlja i osobito bitnu povredu postupka javne nabave iz članka 404. stavka 2. točke 7. ZJN 2016.

Zbog takve ocjene žalbenog tijela suviše je ocjenjivati dio žalbenog navoda kojim žalitelj osporava dio točke 3.2.2.1. gdje je propisana mogućnost da proizvođač jezgre i njegov licencirani proizvođač kompletnog vodiča iskustvo dokazuju zajednički.

Žalitelj Elektro Merkur d.o.o., Rijeka dalje u žalbi navodi da je naručitelj tijekom postupka prethodnog savjetovanja pogodio gospodarskom subjektu Bedrock d.o.o., uvažavajući njegove prijedloge za izmjenom točaka dokumentacije o nabavi koje se tiču uvjeta i dokazivanja iskustva gospodarskog subjekta, i to upravo dijelova dokumentacije koji su predmetom osporavanja u prethodnom žalbenom navodu.

Kako je već u rješenju navedeno, postupak prethodnog savjetovanja prema odredbama ZJN 2016 nije predmetom kontrole Državne komisije u žalbenom postupku te ovaj navod ne može biti predmetom ocjenjivanja žalbenog tijela.

Žalitelj Elektro Merkur d.o.o., Rijeka dalje u žalbi citira odredbe dokumentacije o nabavi koje se tiču oslanjanja na sposobnost drugih subjekata, kao i odredbe članka 273. stavka 2. ZJN 2016 te navodi da s obzirom na to da se u ovom postupku javne nabave radi isključivo o nabavi robe te ista ne sadrži nabavu nikakvih radova i/ili usluga, naručitelj je protuzakonito propisao odredbu kojom traži da se gospodarski subjekt može u postupku javne nabave osloniti na sposobnost drugih subjekata radi dokazivanja ispunjavanja kriterija koji su vezani uz obrazovne i stručne kvalifikacije ili uz relevantna stručno iskustvo, samo ako će ti subjekti izvršiti nabavu i isporuku opreme za koje se ta sposobnost traži.

Također, s obzirom na to da se u ovom postupku javne nabave radi isključivo o nabavi robe, te ista ne sadrži nabavu nikakvih radova i/ili usluga, žalitelj smatra da je naručitelj

protuzakonito propisao odredbu da će od gospodarskog subjekta zahtijevati da zamijeni drugog subjekta na čiju se sposobnost oslonio, ako utvrdi da taj drugi subjekt ne udovoljava relevantnim kriterijima za odabir gospodarskog subjekta.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da prihvaća navod žalitelja da u predmetnom postupku javne nabave nije moguće primijeniti odredbu članka 273. stavka 2. ZJN 2016 i zahtijevati da gospodarski subjekti na čiju se sposobnost ponuditelj oslanja u pogledu relevantnog stručnog iskustva izvršavaju predmetnu isporuku robe za koju se zahtijeva relevantna stručno iskustvo. Budući da je u predmetnom postupku javne nabave predmet nabave roba, a ne izvođenje radova ili usluga te se pod točkom 3.2.2.1. relevantno stručno iskustvo zahtijeva u pogledu izvršenja isporuka robe istovjetne ili slične predmetu nabave, naručitelj će brisati zahtjev koji je omaškom propisan pod točkom 3.2.2. „Tehnička i stručna sposobnost“.

Nadalje naručitelj navodi da je neosnovan dio žalbenog navoda prema kojem u postupcima javne nabave robe nije moguće primijeniti odredbu članka 275. stavka 2. ZJN 2016. Naime, ističe da žalitelj neosnovano smatra da zamjena gospodarskog subjekta na čiju se sposobnost oslonio ako taj subjekt ne udovoljava relevantnim kriterijima za odabir gospodarskog subjekta nije moguća u postupcima javne nabave čiji je predmet roba, a ne radovi ili usluge. Budući da ZJN 2016 u primjeni odredbi članka 275. stavka 2. ne razlikuje nabavu roba, usluga ili radova, ovaj žalbeni navod nije osnovan, mišljenje je naručitelja.

Ocjenjujući osnovanost žalbenog navoda izvršen je uvid u točku 3.2.2. „Tehnička i stručna sposobnost“ dijela „DON1 Upute ponuditeljima“ dokumentacije o nabavi, gdje je propisano da se gospodarski subjekt može u postupku javne nabave osloniti na sposobnost drugih subjekata radi dokazivanja ispunjavanja kriterija koji su vezani uz obrazovne i stručne kvalifikacije ili uz relevantno stručno iskustvo, samo ako će ti subjekti izvršiti nabavu i isporuku opreme za koje se ta sposobnost traži. Nadalje, u točki 3.2.2.1. propisano je da ukoliko se ponuditelj radi dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti iz ove točke oslanja na sposobnost drugih gospodarskih subjekata, za svaki drugi subjekt na čiju se sposobnost oslanja dužan je u ponudi dostaviti zaseban popunjeni ESPD obrazac. Naručitelj će od gospodarskog subjekta zahtijevati da zamijeni drugog subjekta na čiju se sposobnost oslonio, ako utvrdi da taj drugi subjekt ne udovoljava relevantnim kriterijima za odabir gospodarskog subjekta.

Člankom 273. stavkom 1. ZJN 2016 propisano je da se gospodarski subjekt može u postupku javne nabave radi dokazivanja ispunjavanja kriterija za odabir gospodarskog subjekta iz članaka 258. (ekonomska i financijska sposobnost) i 259. (tehnička i stručna sposobnost) toga Zakona osloniti na sposobnost drugih subjekata, bez obzira na pravnu prirodu njihova međusobnog odnosa. Stavkom 2. je propisano da se gospodarski subjekt može u postupku javne nabave osloniti na sposobnost drugih subjekata radi dokazivanja ispunjavanja kriterija koji su vezani uz obrazovne i stručne kvalifikacije iz članka 268. stavka 1. točke 8. toga Zakona ili uz relevantno stručno iskustvo, samo ako će ti subjekti izvoditi radove ili pružati usluge za koje se ta sposobnost traži.

Nadalje, člankom 275. stavkom 1. propisano je da je javni naručitelj obavezan provjeriti ispunjavaju li drugi subjekti na čiju se sposobnost gospodarski subjekt oslanja relevantne kriterije za odabir gospodarskog subjekta te postoje li osnove za njihovo isključenje, dok je stavkom 2. propisano da će javni naručitelj od gospodarskog subjekta zahtijevati da zamijeni subjekt na čiju se sposobnost oslonio radi dokazivanja kriterija za odabir ako, na temelju provjere iz stavka 1. toga članka, utvrdi da kod tog subjekta postoje osnove za isključenje ili da ne udovoljava relevantnim kriterijima za odabir gospodarskog subjekta.

Da je u dijelu točke 3.2.2. dokumentacije o nabavi protivno citiranim odredbama ZJN 2016 propisao mogućnost oslanjanja na sposobnost drugih subjekata priznaje i naručitelj u odgovoru na žalbu. U predmetnom postupku javne nabave robe nije moguće primijeniti zakonsku odredbu iz članka 273. stavka 2. ZJN 2016, stoga je naručitelj pogrešno i

nezakonito propisao odredbu dokumentacije o nabavi prema kojoj se gospodarski subjekt može u postupku javne nabave osloniti na sposobnost drugih subjekata radi dokazivanja ispunjavanja kriterija koji su vezani uz obrazovne i stručne kvalifikacije ili uz relevantno stručno iskustvo, samo ako će ti subjekti izvršiti nabavu i isporuku opreme za koje se ta sposobnost traži. Takva mogućnost dopuštena je samo kod javne nabave radova ili usluga. Stoga se ovaj dio žalbenog navoda ocjenjuje osnovanim.

Međutim, u odnosu na drugi dio žalbenog navoda i odredbu dokumentacije o nabavi prema kojoj će naručitelj od gospodarskog subjekta zahtijevati da zamijeni drugog subjekta na čiju se sposobnost oslonio, ako utvrdi da taj drugi subjekt ne udovoljava relevantnim kriterijima za odabir gospodarskog subjekta, ocjenjuje se da je u pravu naručitelj kada navodi da ZJN 2016 u članku 275. ne razlikuje nabavu roba, usluga ili radova kod propisivanja odredaba o zamjeni gospodarskog subjekta. Stoga, s obzirom na to da je prema odredbama ZJN 2016 moguće u postupku javne nabave robe osloniti se na sposobnost drugog gospodarskog subjekta radi dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti, naručitelj nije pogriješio kada je odredbu članka 275. stavka 2. inkorporirao u točku 3.2.2.1. dokumentacije o nabavi. Stoga se ovaj dio žalbenog navoda ocjenjuje neosnovanim.

Žalitelj Elektro Merkur d.o.o., Rijeka dalje u žalbi citira dio točke 3.2.2.1. dokumentacije o nabavi te ističe da naručitelj nejasno, neprecizno, nerazumljivo propisuje da „U slučaju postojanja sumnje u istinitost podataka dostavljenih u popisu o isporukama istih ili sličnih predmetu nabave od strane gospodarskog subjekta sukladno ovom pododjeljku,...“, jer nije jasno sukladno kojem pododjeljku dokumentacije o nabavi će provjeriti dostavljene podatke.

Također citira odredbe članka 279. ZJN 2016 na koje upućuje sporna odredba točke 3.2.2.1. dokumentacije o nabavi navodeći da članak ne govori o popisu glavnih isporuka robe koji su ponuditelji dužni dostaviti kao dokaz relevantnog stručnog iskustva iz članka 268. stavak 2. ZJN 2016., već o službenim popisima odobrenih gospodarskih subjekata i potvrđivanju od nadležnih tijela te da nije jasno zašto se naručitelj poziva na navedeni članak 279. ZJN 2016, kao što nije jasno gdje će naručitelj eventualno provjeriti dostavljeni popis glavnih isporuka robe dostavljen od strane ponuditelja. Zbog tih razloga žalitelj smatra da je naručitelj propisao nejasnu, dvojbenu, nepreciznu, nerazumljivu dokumentaciju.

Naručitelj u odgovoru na žalbu ističe da navedena odredba točke 3.2.2.1. dokumentacije o nabavi pod pojmom „sukladno ovom pododjeljku“ uopće ne upućuje na pododjeljak prema kojemu će se provjeravati dostavljeni podaci. Navedena odredba pod pojmom „sukladno ovom pododjeljku“ govori o popisu o isporukama robe koji gospodarski subjekti dostavljaju sukladno točki 3.2.2.1. Nadalje ističe da se odredbom točke 3.2.2.1. upućuje na popis odobrenih subjekata sukladno članku 264. stavka 4. ZJN 2016. Naime, prema odredbi članka 264. st. 4. ZJN 2016 naručitelj je ovlašten provjeravati istinitost podataka kojima gospodarski subjekti dokazuju nepostojanje osnova za isključenje te ispunjavanje kriterija za odabir gospodarskih subjekata kod izdavatelja dokumenata, nadležnog tijela ili treće strane koja ima saznanje o relevantnim činjenicama, osim ako je gospodarski subjekt upisan u službeni popis odobrenih gospodarskih subjekata. U tom slučaju, ukazuje naručitelj, sukladno članku 279. stavku 3. ZJN 2016, oborivo se smatra da potvrda o upisu u službeni popis dokazuje da gospodarski subjekt ispunjava kriterije za kvalitativni odabir obuhvaćene tim potvrdama.

Ocjenjujući osnovanost žalbenog navoda izvršen je uvid u dio odredaba točke 3.2.2.1. „Popis glavnih isporuka roba izvršenih u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom tri godine koje prethode toj godini“ dijela „DON1 Upute ponuditeljima“ dokumentacije o nabavi, gdje je propisano sljedeće: „Naručitelj će prije donošenja odluke o odabiru od ponuditelja koji je dostavio ekonomski najpovoljniju ponudu zatražiti da u primjerenom roku, ne kraćem od 5 (pet) dana, dostavi sljedeći ažurirani popratni dokument kao dokaz traženog

stručnog iskustva: popis o isporukama robe istih ili sličnih predmetu nabave izvršenih u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom 3 (tri) godine koje prethode toj godini. Popis sadrži vrijednost isporučene robe, datum te naziv druge ugovorne strane. U slučaju postojanja sumnje u istinitost podataka dostavljenih u popisu o isporukama istih ili sličnih predmetu nabave od strane gospodarskog subjekta sukladno ovom pododjeljku, javni naručitelj može dostavljene podatke provjeriti kod izdavatelja dokumenta, nadležnog tijela ili treće strane koja ima saznanja o relevantnim činjenicama, osim u slučaju ako je gospodarski subjekt upisan u popis iz članka 279. ZJN 2016“.

U poglavlju 4. Kriteriji za kvalitativni odabir gospodarskog subjekta, Odjeljku C Dokazivanje kriterija za kvalitativni odabir gospodarskog subjekta, Pododjeljku 2. – Načini dokazivanja, ZJN 2016 u članku 264. stavku 1. propisuje da javni naručitelj navodi u dokumentaciji o nabavi potvrde, dokumente, izjave i druga dokazna sredstva kojima gospodarski subjekt dokazuje nepostojanje osnova za isključenje te ispunjavanje kriterija za odabir gospodarskog subjekta. Stavkom 4. tog članka propisano je da u slučaju postojanja sumnje u istinitost podataka dostavljenih od strane gospodarskog subjekta sukladno ovom pododjeljku, javni naručitelj može dostavljene podatke provjeriti kod izdavatelja dokumenta, nadležnog tijela ili treće strane koja ima saznanja o relevantnim činjenicama, osim u slučaju ako je gospodarski subjekt upisan u popis iz pododjeljka 6. ovoga odjeljka. U Pododjeljku 6. – Službeni popisi odobrenih gospodarskih subjekata i potvrđivanje od nadležnih tijela, ZJN 2016 u članku 279. stavku 1. propisuje da gospodarski subjekt može u postupku javne nabave dostaviti potvrdu nadležnog tijela o upisu u službeni popis odobrenih gospodarskih subjekata ili potvrdu od tijela nadležnog za potvrđivanje u državi članici u odnosu na kriterije za kvalitativni odabir gospodarskog subjekta.

Iz utvrđenih činjenica proizlazi da je naručitelj u odredbu točke 3.2.2.1. „Popis glavnih isporuka roba izvršenih u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom tri godine koje prethode toj godini“ dijela „DON1 Upute ponuditeljima“ dokumentacije o nabavi ugradio odredbu članka 264. stavka 4. ZJN 2016 koja, kako u tekstu Zakona, tako i odredbi dokumentaciji o nabavi upućuje i na članak 279. koji propisuje mogućnost dokazivanja kriterija za kvalitativan odabir gospodarskog subjekta kroz činjenicu upisa u službeni popis odobrenih gospodarskih subjekata. Stoga je jasno na koji pododjeljak ZJN 2016 upućuje žalitelju sporna odredba iz točke 3.2.2.1. kao i zbog čega odredba dokumentacije o nabavi upućuje na popis iz članka 279. ZJN 2016. Slijedom navedenog žalbeni se navod ocjenjuje neosnovanim.

Žalitelj Elektro Merkur d.o.o., Rijeka dalje u žalbi citira odredbe točke 3.2.2.2. dokumentacije o nabavi te navodi da iz odredaba nije u potpunosti jasna veza između sadržaja točke 3.2.2.2. i sadržaja obrazloženja uvjeta. Smatra da nema poveznice između obrazloženja koje govori o proračunu maksimalnih provjesa i s čime će ih naručitelj računati s obzirom na to da se u toj točki ne traži nikakav proračun, dok naručitelj nije obrazložio tražene dokaze sukladnosti ponuđene robe koje je specificirao. Navedenim je naručitelj prekršio odredbe članka 200. stavka 1. ZJN 2016 te stavio na raspolaganje gospodarskim subjektima nejasnu, nepreciznu, nerazumljivu dokumentaciju, navodi žalitelj u žalbi.

Naručitelj u odgovoru na žalbu ističe da se pod točkom 3.2.2.2. navodi tehnička dokumentacija opreme iz koje je moguće utvrditi izgled, sastav i ostale karakteristike opreme, a kojom ponuditelji dokazuju da oprema koju nude zadovoljava zahtjeve propisane tehničkim specifikacijama. Ukazuje da, između ostalog, pod ovom točkom predviđa dostavu i: "- PLS-CADD wire file za vodič (digitalna i pdf verzija) uz pisanu ovjeru proizvođača vodiča o odgovornosti za dane podatke." Na temelju podataka sadržanih u PLS-CADD wire file naručitelj ima mogućnost provjeriti proračun maksimalnog provjesa danog u Tablici 1 iz „DON3 Liste garantiranih tehničkih karakteristika“. Ističe da je maksimalni provjes vodiča



bitno svojstvo vodiča kojim se utvrđuje da li nuđeni vodič zadovoljava uvjete minimalnih sigurnosnih visina na trasi predmetnog dalekovoda. Stoga odredbom sadržanom pod „Obrazloženje uvjeta“ naručitelj izvještava gospodarske subjekte o mogućoj provjeri proračuna maksimalnog provjesa i alatima kojima će se provjera izvršiti, a na temelju podataka sadržanih u tehničkoj dokumentaciji koju ponuditelji dostavljaju sukladno točki 3.2.2.2. dokumentacije o nabavi.

U točki 3.2.2.2. „Uzorci, opisi i/ili fotografije čija se autentičnost na zahtjev javnog naručitelja mora potvrditi“ dijela „DON1 Upute ponuditeljima“ dokumentacije o nabavi propisano je da gospodarski subjekt ovim dokazom sposobnosti treba dokazati da je sposoban isporučiti opremu prema tehničkim specifikacijama naručitelja čija autentičnost mora biti potvrđena na zahtjev naručitelja. U slučaju da naručitelj traži provjeru informacija navedenih u ESPD, ponuditelj sposobnost iz ove točke dokazuje prilaganjem dokumenata kojima se dokazuje sukladnost ponuđene robe sa zahtjevima iz tehničke dokumentacije. Naručitelj će prije donošenja odluke o odabiru od ponuditelja koji je dostavio ekonomski najpovoljniju ponudu zatražiti da u primjerenom roku, ne kraćem od 5 (pet) dana, dostavi kao ažurirane popratne dokumente sljedeće dokaze sukladnosti ponuđene robe: a) mjernu skicu nuđenog HTLS vodiča, b) tehnički katalog ili izvadak iz tehničkog kataloga ili prospekt za nuđeni HTLS vodič, c) PLS-CADDTM wire file za vodič (digitalna i pdf verzija) uz pisanu ovjeru proizvođača vodiča o odgovornosti za dane podatke, d) tehnički katalog ili izvadak iz tehničkog kataloga ili prospekt proizvođača ovjesne i spojne opreme za ponuđeni HTLS vodič prema stavkama troškovnika 1.2., 1.3., 1.4., 2.5, 2.6., 2.7., 2.8. i 2.9., DON4, e) mjernu skicu nuđene ovjesne i spojne opreme za nuđeni HTLS vodič prema stavkama troškovnika 1.2., 1.3., 1.4., 2.5., 2.6., 2.7., 2.8. i 2.9., DON4, f) tehnički katalog ili izvadak iz tehničkog kataloga ili prospekt za nuđeno OPGW uže prema stavci 4.1. Troškovnika DON4, g) tehnički katalog ili izvadak iz tehničkog kataloga ili prospekt za nuđeni stakleni kapasti izolator prema stavci 2.10. Troškovnika DON4.

Kao obrazloženje tih uvjeta naručitelj je propisao sljedeće: „Proračuni maksimalnih provjesa vodiča za zadane uvjete iz Tablice 1 iz Lista garantiranih tehničkih karakteristika DON3 izvršeni su programskim paketom PLS-CADDTM, koji je službeni računalni program naručitelja za ove potrebe i za kojeg ima valjanu licencu. Proračun/kontrolu provjesa, za iste uvjete specificirane u Tablici 1, naručitelj će, po potrebi, za ponuđene vodiče izvršiti istim programskim paketom.“

Nadalje, u dijelu „DON3 Liste tehničkih karakteristika“ dokumentacije o nabavi naručitelj je propisao Tablicu 1 – „Maksimalni provjes vodiča (m) nakon neelastičnog izduženja vodiča za raspon stupova DV-a od 326m, odnosno idealni raspon od 309,13m, te uvjete okoline i temperature vodiča prema zadanim uvjetima“, gdje su navedene tražene vrijednosti te ostavljena prazna mjesta za upis vrijednosti ponuđene robe.

Žalbeno tijelo ocjenjuje da je obrazloženje iz točke 3.2.2.2. dokumentacije o nabavi, a koje upućuje na Tablicu 1 propisanu u „DON3 Liste tehničkih karakteristika“ dokumentacije o nabavi i govori o proračunima maksimalnih provjesa, u vezi s dokazom traženim pod c) PLS-CADDTM wire file za vodič. Naručitelj obrazlaže i daje do znanja zainteresiranim gospodarskim subjektima da su proračuni zadanih vrijednosti iz Tablice 1 izvršeni programskim paketom PLS-CADDTM te da će proračune za ponuđenu robu izvršiti upravo tim paketom. Stoga žalbeno tijelo ne nalazi nejasnoća u odredbama dokumentacije o nabavi koje su predmetom ovog žalbenog navoda, koji se stoga ocjenjuje neosnovanim.

Žalitelj Elektro Merkur d.o.o., Rijeka dalje u žalbi ukazuje na točku 3.1. „Vodiči“ dijela „DON2 Tehničke specifikacije“ dokumentacije o nabavi, u dijelu koji se odnosi na zahtjeve maksimalnih provjesa. Smatra nejasnim traži li naručitelj navedene provjese u tablici kao maksimalne ili kao minimalne i što treba računati. Naručitelj je propisao potpuno

kontradiktorne zahtjeve te je stavio na raspolaganje gospodarskim subjektima nejasnu, nepreciznu, nerazumljivu i dvojbenu dokumentaciju o nabavi, mišljenje je žalitelja.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da dokumentacijom o nabavi propisuje i traži maksimalni provjes pa je omaškom u citiranom dijelu, pod točkom 3.1. naveo „od traženih minimalnih provjesa.“ Stoga naručitelj ističe da je ovaj žalbeni navod osnovan te da će ispraviti navedeni dio teksta u dokumentaciji o nabavi.

U dijelu „DON2 Tehničke specifikacije“ dokumentacije o nabavi, pod točkom 3.1. „Vodiči“, naručitelj je propisao tražene tehničke karakteristike visokotemperaturnog niskoprovjesnog vodiča. Sastavni dio dokumentacije o nabavu u tom je dijelu i Tablica 1 - DV 220 kV – zahtjevi na maksimalni provjes vodiča nakon neelastičnog izduženja vodiča. Nadalje je propisano da su proračuni maksimalnih provjesa vodiča za zadane uvjete iz Tablice 1 izvršeni programskim paketom PLS-CADDTM, koji je službeni računalni program naručitelja za ove potrebe i za kojeg ima valjanu licencu. Također je propisano da će proračun/kontrolu provjesa, za iste uvjete specificirane u Tablici 1, naručitelj, po potrebi, za ponuđene vodiče izvršiti istim programskim paketom. Nakon toga slijedi tekst: „Radi točnosti proračuna ponuditeljima se dopušta odstupanje od traženih *minimalnih* provjesa od najviše +0,2 m u odnosu na vrijednosti tražene u tablici 1.“

Da citirani dio dokumentacije o nabavi sadrži kontradiktornost priznaje naručitelj u odgovoru na žalbu, koji ističe da je u dijelu teksta gdje je navedeno da „se dopušta odstupanje od traženih minimalnih provjesa“ došlo do omaške u pisanju te da će ispraviti tu omašku. Žalitelj je, dakle, u pravu kada navodi da osporeni dio dokumentacije o nabavi sadrži kontradiktornost te je stoga njegov žalbeni navod osnovan.

Žalitelj Elektro Merkur d.o.o., Rijeka dalje u žalbi upućuje na dijelove „DON2 Tehničke specifikacije“ dokumentacije o nabavi i točku 12.1.1. „DON1 Upute ponuditeljima“ te navodi da je naručitelj u dokumentaciji o nabavi kontradiktorno propisao uvjet potvrde koju ponuditelji moraju dostaviti kao dokaz da je ponuđena spojna i ovjesna oprema sukladna zahtjevima i primjenjiva za ponuđeni vodič. Žalitelju nije jasno treba li dostaviti takvu potvrdu isključivo od proizvođača vodiča ili će i potvrda proizvođača jezgre da je proizvođač spojne i ovjesne opreme licenciran za proizvodnju spojnog i ovjesnog pribora/opreme za visokotemperaturne vodiče biti prihvatljiva. Naručitelj je propisao potpuno kontradiktorne zahtjeve te je stavio na raspolaganje gospodarskim subjektima nejasnu, nepreciznu, nerazumljivu i dvojbenu dokumentaciju, mišljenje je žalitelja.

Naručitelj u odgovoru na žalbu upućuje na točku 12.1.1. dijela „DON1 Upute ponuditeljima“ dokumentacije o nabavi te ističe da iz njenog sadržaja jasno proizlazi da potvrdu o tome da je proizvođač ovjesne i spojne opreme licenciran za proizvodnju te opreme za visokotemperaturni niskoprovjesni vodič izdaje proizvođač jezgre ili proizvođač vodiča, a da tu potvrdu može zamijeniti potvrda proizvođača vodiča da je ovjesni i spojni pribor primjenjiv za ponuđeni vodič.

Žalitelj u žalbenom navodu osporava sljedeće odredbe dokumentacije o nabavi. U dijelu „DON2 Tehničke specifikacije“ dokumentacije o nabavi, točki 3.6. „Ovjesna i spojna oprema“, propisano je da sva ovjesna i spojna oprema obuhvaćena ovom dokumentacijom o nabavi mora biti prilagođena zahtijevanom visokotemperaturnom niskoprovjesnom vodiču s kompozitnom jezgrom iz tehničkih specifikacija, a naročito mora biti otporna na povišene radne temperature te u potpunosti odgovarati tehničkim i drugim zahtjevima specificiranim u dokumentaciji o nabavi. Za svu nuđenu ovjesnu i spojnju opremu obuhvaćenu ovom dokumentacijom o nabavi, ponuditelj treba dostaviti potvrdu proizvođača nuđenog vodiča da je ponuđena oprema sukladna njegovim zahtjevima te da je isti suglasan sa njenom primjenom za nuđeni vodič. Nadalje, u točki 3.6.7. „Opseg ispitivanja ovjesne i spojne opreme“, propisano je da za svu nuđenu ovjesnu i spojnju opremu obuhvaćenu ovom

dokumentacijom o nabavi, ponuditelj treba dostaviti potvrdu proizvođača nuđenog vodiča da je ponuđena ovjesna i spojna oprema sukladna njegovim zahtjevima te da je isti suglasan sa njenom primjenom za nuđeni vodič.

U dijelu „DON1 Upute ponuditeljima“ dokumentacije o nabavi, pod točkom 12.1.1. „Ovlaštenje proizvođača ili zastupnika za proizvodnju i nuđenje proizvoda“, propisano je da ponuditelj treba odmah uz svoju ponudu dostaviti i slijedeće: potvrdu proizvođača jezgre ili ponuđenog vodiča da je proizvođač ovjesne i spojne opreme prema stavkama troškovnika 1.2., 1.3., 1.4., 2.5., 2.6., 2.7., 2.8. i 2.9. licenciran za proizvodnju spojnog i ovjesnog pribora/opreme za visokotemperaturne niskoprovjesne vodiče, odnosno potvrdu proizvođača ponuđenog vodiča da je ponuđeni ovjesni i spojni pribor primjenjiv za ponuđeni vodič.

Žalbeno tijelo smatra da u citiranim odredbama dokumentacije o nabavi nema nejasnoće na koju ukazuje žalitelj, jer iz tih odredaba jasno proizlazi da potvrdu o tome da je proizvođač ovjesne i spojne opreme licenciran za proizvodnju spojnog i ovjesnog pribora/opreme za visokotemperaturne niskoprovjesne vodiče izdaje proizvođač jezgre ili proizvođač vodiča. Dakle, prihvatljive su i potvrda proizvođača jezgre i ona od proizvođača vodiča. Kako u ovim dijelovima dokumentacije o nabavi nema nejasnoća niti kontradiktornih zahtjeva, žalbeni je navod ocijenjen neosnovanim.

Žalitelj Elektro Merkur d.o.o., Rijeka dalje u žalbi upućuje na točku 3.6.8. dijela „DON2 Tehničke specifikacije“ dokumentacije o nabavi, odnosno zahtjev prema kojem nosive stezaljke trebaju biti antimagnetske, čime se smanjuju gubitci. Ističe da je naručitelj, a za razliku od prethodnih postupaka javne nabave vodiča, propustio tražiti dokaz koji ponuditelji moraju dostaviti za tu tvrdnju, odnosno propustio je tražiti tipski atest za magnetske gubitke sukladno HRN EN 61284 (IEC 61284). Stoga nije jasno, smatra žalitelj, kako će naručitelj provjeriti imaju li tražene nosive stezaljke koje ponude gospodarski subjekti na ovoj javnoj nabavi zaista antimagnetska svojstva i osiguravaju li smanjenje gubitke, a što naručitelj izričito propisuje i traži dokumentacijom o nabavi. Propuštanjem propisivanja tipskog atesta ili drugog dokaznog sredstva za magnetske gubitke, a traženjem tih antimagnetskih svojstava nosivih stezaljki i traženjem smanjenih gubitaka nosivih stezaljki, naručitelj je po mišljenju žalitelja propisao i stavio na raspolaganje gospodarskim subjektima nejasnu, nepreciznu, nerazumljivu i dvojbenu dokumentaciju.

Naručitelj u odgovoru na žalbu ukazuje da je u točki 3.6.7. dijela „DON2 Tehničke specifikacije“ propisano: "U pogledu opsega potrebnih tipskih ispitivanja, osim što su propisana odgovarajućim normama, ovim tehničkim specifikacijama se dodatno propisuje minimum potrebnih ispitivanja za ovjesnu i spojnu opremu za nuđeni vodič, prema Tablici 2.2. u nastavku.". Naručitelj ističe da u predmetnom postupku zahtijeva dostavu isključivo tipskih ispitivanja koja smatra da su najnužnija, odnosno minimalno potrebna da naručitelju osiguraju potrebnu razinu kvalitete predmeta nabave.

Iz odredaba ZJN 2016, posebno onih iz Glave III. Provedba postupka, Poglavlja 2. Priprema, Odjeljka D Opis predmeta nabave i tehničke specifikacije, ne proizlazi da bi naručitelj u dokumentaciji o nabavi bio obvezan propisati konkretan dokaz kojim bi gospodarski subjekt trebao dokazati udovoljavanje određenoj dokumentacijom o nabavi traženoj tehničkoj karakteristici nuđene robe. Tako i u konkretnom slučaju, naručitelj nije postupio nezakonito kada za uvjet prema kojem nosive stezaljke trebaju biti antimagnetske nije propisao dostavu nekog dokaza. U tom slučaju na naručitelju je odgovornost da tijekom postupka pregleda i ocjene ponuda odabere ponudu koja će biti ekonomski najpovoljnija te udovoljavati svim traženjima dokumentacije o nabavi, tako i uvjetu da nosive stezaljke trebaju biti antimagnetske. Slijedom navedenog, žalbeni se navod ocjenjuje neosnovanim.

Žalitelj Elektro Merkur d.o.o., Rijeka smatra nezakonitom i odredbu točke 3.1. dijela „DON2 Tehničke specifikacije“ dokumentacije o nabavi kojom je propisano da je ponuditelj dužan osigurati predstavnika proizvođača nuđenog visokotemperaturnog niskoprovjesnog vodiča prilikom elektromontažnih radova. Ističe da ponuditelji moraju uračunati trošak putovanja i boravka predstavnika proizvođača u trajanju od 90 dana, a da naručitelj također izričito propisuje da ukoliko se procijenjeno trajanje radova produži zbog uklopa ili isklopa dalekovoda, a da takvo stanje ne zna koliko dugo može trajati, da predstavnik proizvođača svejedno mora biti prisutan na trošak ponuditelja. Iz navedenoga jasno je, po mišljenju žalitelja, da procijenjeno trajanje radova od 90 dana, za koje vrijeme je ponuditelj dužan osigurati predstavnika proizvođača, može biti premašeno i to za nepoznati broj dana, a za koje ponuditelji moraju snositi dodatne troškove, ili predstavnik može nepoznati broj puta putovati sa i od mjesta izvođenja radova u svoju matičnu domovinu i iz nje, a za sva ta putovanja ponuditelj treba snositi dodatne troškove. Mišljenje je žalitelja da naručitelj ne može zbog svojih internih problema i redovnih ili izvanrednih situacija u elektro energetsom sustavu troškove prebacivati na ponuditelja odnosno isporučitelja. Na taj način naručitelj je, smatra žalitelj, prekršio članak 200. stavak 1. ZJN 2016 te stavio na raspolaganje gospodarskim subjektima nejasnu, nepreciznu, nerazumljivu i dvojbenu dokumentaciju, kao i članak 200. stavak 2. ZJN 2016 jer dokumentacija o nabavi ne omogućuje izračun cijena bez preuzimanja neuobičajenih rizika. Žalitelj dalje ističe da ponuditelji ne znaju koliko će u konačnici dana morati produžiti boravak predstavnika proizvođača, koliko će puta vod biti uklopljen i koliko će uklop trajati te koliko će puta predstavnik proizvođača biti prisiljen putovati i imati dodatne troškove putovanja ili ostati na terenu čekajući ponovni uklop, a što može biti za 2 dana ili za 22 dana.

Žalitelj u žalbenom navodu također ističe da se u dijelu kojim se propisuju obveze predstavnika proizvođača vodiča prejudicira da se svi radovi odvijaju prema pravilima i zahtjevima proizvođača i da predstavnik proizvođača treba to samo ustanoviti i zapisnički potvrditi. Žalitelj postavlja pitanja što ukoliko se ti radovi ne odvijaju sukladno pravilima i zahtjevima proizvođača, kakve ingerencije i ovlasti predstavnik proizvođača ima u tom slučaju, može li i smije li predstavnik proizvođača ustanoviti i zapisnički konstatirati bilo što drugo osim propisanoga („svi radovi na montaži odvijaju se prema pravilima i zahtjevima proizvođača“). Ističe da naručitelj nije propisao nikakvu drugu mogućnost i ovlast predstavnika proizvođača osim da ustanovi i zapisnički potvrdi da je sve u redu. Na taj način, smatra žalitelj, naručitelj dovodi isporučitelja u situaciju da mu nije jasno koja je funkcija predstavnika proizvođača, što smije i može učiniti ukoliko se montaža ne odvija u skladu sa pravilima, tko je odgovoran za to i tko će preuzeti odgovornost u periodu jamstvenog roka ukoliko izvoditelj radova ne radi sukladno pravilima i zahtjevima proizvođača ako predstavnik proizvođača sukladno ovakvom propisivanju njegove uloge nema nikakve ovlasti da prekine ili zaustavi radove dok se ne primjene pravila i zahtjevi proizvođača, već samo može i smije konstatirati da je sve u redu. Žalitelj ukazuje da na ovako propisan način naručitelj stavlja isporučitelja u nepovoljan položaj jer sukladno navedenom, ukoliko predstavnik proizvođača potpiše zapisnik da su svi radovi izvedeni sukladno pravilima i zahtjevima proizvođača, a u periodu jamstvenog roka se dogodi šteta, izvoditelj radova je automatski aboliran od bilo kakve odgovornosti te svu štetu mora nadoknaditi isporučitelj. Sukladno svemu navedenom logično je da predstavnik proizvođača može i mora potpisati zapisnik da je sve urađeno sukladno pravilima i zahtjevima proizvođača, ali naručitelj mora propisati, smatra žalitelj, i što se mora učiniti u suprotnom, odnosno ako montaža nije sukladna pravilima i zahtjevima proizvođača.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da nažalost nema mogućnost unaprijed utvrditi da li će se elektromontažni radovi kojima se montira oprema koja je predmet nabave morati prekinuti zbog nastanka hitne potrebe za uklopom dalekovoda koji naručitelj može zahtijevati

i ima pravo provesti u roku od 48 sata i zadržati dok postoji potreba za uklopom. Stoga naručitelj dokumentacijom o nabavi upozorava i obavještava ponuditelje i o takvoj mogućoj situaciji kako bi ponuditelji mogli procijeniti i u svoje troškove ukalkulirati i troškove predstavnika proizvođača koji bi mogli nastati i zbog takve situacije. Dakle, ponuditelji u cijenu svoje ponude, ističe naručitelj, moraju ukalkulirati trošak prisutnosti predstavnika proizvođača tijekom izvođenja elektromontažnih radova u trajanju od 90 dana u razdoblju od 15. svibnja do 30. rujna uz troškove mogućeg prekida radova zbog uklopa tijekom kojega predstavnik proizvođača neće morati biti prisutan. Navedeni troškovi ukalkulirani su u procijenjenu vrijednost predmeta nabave i očito je da čine neznatan dio te vrijednosti budući da ona iznosi 40.450.000,00 kuna, ukazuje naručitelj.

Nadalje naručitelj navodi da mu je nejasan žalbeni navod da se dokumentacijom o nabavi prejedicira „da će se radovi odvijati prema pravilima i zahtjevima proizvođača“. Elektromontažni radovi se moraju izvršavati prema pravilima i zahtjevima proizvođača opreme koja se ugrađuje, ističe naručitelj. Zahtjevom za prisustvom predstavnika proizvođača s jedne strane osigurava se da svi mogući zahtjevi proizvođača izvođaču radova budu poznati, kao i da istome proizvođač može izravno odgovoriti na sva moguća pitanja odnosno dvojbe, pojašnjava naručitelj. S druge strane, prisustvom proizvođača osigurava se i da proizvođač ima mogućnost nadzora i provjere da li se montažni radovi izvode sukladno zahtjevima i uputama proizvođača te proizvođač ima mogućnost prigovoriti njihovom izvođenju ako tomu nije tako. Ako se montažni radovi ne izvode sukladno zahtjevima i uputama proizvođača, proizvođač sigurno neće potvrditi da su radovi izvedeni sukladno njegovim zahtjevima, ističe naručitelj u odgovoru na žalbu.

Ocjenjujući osnovanost žalbenog navoda utvrđeno je da je u dijelu „DON2 Tehničke specifikacije“ dokumentacije o nabavi, točki 3.1. „Vodiči“, između ostalog propisano da je ponuditelj dužan osigurati predstavnika proizvođača nuđenog visokotemperaturnog niskoprovjesnog vodiča prilikom elektromontažnih radova kako bi ustanovio i zapisnički potvrdio da se svi radovi na montaži odvijaju prema pravilima i zahtjevima proizvođača. Procijenjeno trajanje elektromontažnih radova je 90 dana.

Činjenice koje se tiču eventualne nužne nazočnosti predstavnika proizvođača nuđenog vodiča na izvođenju elektromontažnih radova u trajanju dužem od dokumentacijom o nabavi propisanih 90 dana nisu sastavni dio dokumentacije o nabavi već izvješća o provedenom prethodnom savjetovanju. Sastavni dio izvješća je pitanje zainteresiranog gospodarskog subjekta treba li predstavnik proizvođača biti nazočan na montaži i na čiji trošak ukoliko se procijenjeno trajanje radova od 90 dana produži, na što je naručitelj odgovorio da ukoliko do toga dođe da predstavnik proizvođača vodiča mora i dalje biti prisutan na trošak ponuditelja.

Žalitelj dakle smatra da je zbog obveze da osigura nazočnost predstavnika proizvođača na elektromontažnim radovima nepoznatog trajanja dokumentacija o nabavi nezakonita, odnosno da je u tom dijelu izrađena protivno odredbama članka 200. stavka 1. ZJN 2016 kojima je propisano da dokumentacija o nabavi mora biti jasna, precizna, razumljiva i nedvojbeno te izrađena na način da omogući podnošenje usporedivih ponuda. Također smatra da je izrađena protivno odredbama stavka 2. tog članka kojima je propisano da dokumentacija o nabavi mora omogućiti izračun cijena bez preuzimanja neuobičajenih rizika i poduzimanja opsežnih predradnji ponuditelja.

Već je u rješenju navedeno da činjenice koje se tiču postupka prethodnog savjetovanja nisu predmetom ocjene Državne komisije u žalbenom postupku. Međutim, iako činjenice koje se tiču citiranog pitanja i odgovora koji su dio izvještaja o prethodnom savjetovanju nisu dio teksta dokumentacije o nabavi, ocjena je ovog tijela da je već iz formulacije dokumentacije o nabavi kojom se obavještava zainteresirane subjekte da je *procijenjeno* trajanje radova 90 dana, razvidno da ti radovi mogu trajati i duže vrijeme. Isto tako, da je razvidno iz tog dijela

dokumentacije o nabavi da će za cijelo vrijeme prisutnosti prilikom izvođenja elektromontažnih radova predstavnik proizvođača vodiča tamo boraviti na trošak ponuditelja. Žalbeno tijelo stoga ocjenjuje da predmetne odredbe dokumentacije o nabavi nisu nejasne, nerazumljive i dvojbene kako to navodi žalitelj. Također, zbog činjenice da procijenjena vrijednost predmetnog postupka javne nabave iznosi 40.450.000,00 kuna, a kako je to propisano točkom 1.8. dijela „DON1 Upute ponuditeljima“ dokumentacije o nabavi, žalbeno tijelo ocjenjuje da trošak predstavnika proizvođača ponuđenog vodiča na izvođenju elektromontažnih radova potencijalno u vremenu i dužem od okvirno propisanih 90 dana ne predstavlja trošak zbog kojega bi ponuditelji trebali poduzimati opsežne predradnje niti preuzimati neuobičajeni rizik prilikom izračuna cijene ponude. Riječ je o uobičajenom riziku kojeg poduzima gospodarski subjekt na tržištu isporuke robe ili izvođenja radova prilikom izračuna cijene svoje ponude. Konačno, što se tiče drugog dijela žalbenog navoda, žalbeno tijelo ocjenjuje da nije u pravu žalitelj kada navodi da dokumentacija o nabavi treba sadržavati detaljnije odredbe za slučaj da predstavnik proizvođača vodiča utvrdi nepravilnosti prilikom izvođenja elektromontažnih radova. Naime, razvidno je da u tom slučaju predstavnik neće zapisnički potvrditi da se svi radovi na montaži odvijaju prema pravilima i zahtjevima proizvođača. Slijedom svega navedenog, žalbeni je navod ocijenjen neosnovanim.

Žalitelj Elektro Merkur d.o.o., Rijeka dalje u žalbi upućuje na dijelove točke 3.1. Vodiči dijela „DON2 Tehničke specifikacije“ dokumentacije o nabavi vezano za opseg zahtijevanih ispitivanja na vodiču, žicama i jezgri sa primjenjivim (obveznim) normama. Ističe da naručitelj vezano za test debljine sloja galvanske zaštitne barijere te nastavke i proizvodni proces upućuje na odgovarajuću normu ali uz napomenu „ako je primjenjivo“. Smatra da naručitelj dodatkom „ako je primjenjivo“ uz naziv norme ASTM B 987 p.18 ili jednakovrijedna u dijelu u kojem se traži test debljine sloja galvanske zaštitne barijere, kao i uz naziv norme ASTM B 987 p.19-21 ili jednakovrijedno u dijelu u kojem se traži ispitivanje nastavaka i proizvodnog procesa dovodi potencijalne ponuditelje u nedoumicu, zabludu i svojim nepreciznim i nejasnim propisivanjem dijela norme krši načelo jednakog tretmana te neke od ponuditelja stavlja u nepovoljniji položaj. Također smatra da naručitelj krši i članak 4. stavak 3. ZJN 2016 jer eventualnom nabavom vodiča bez galvanske barijere u vrlo kratkom roku doći će do galvanske korozije između dva vodljiva materijala, ugljične jezgre i aluminijskog plašta te će naručitelj doći u situaciju da zbog oštećenja vodiča isti mora mijenjati puno ranije nego što je životni vijek vodiča sa galvanskom zaštitom (preko 40 godina). Dalje opisuje prednosti vodiča sa galvanskom barijerom.

Ističe da naručitelj svojim propisivanjem ove važne karakteristike kao fakultativne čini nekoliko protuzakonitih činidbi: diskriminira ponuditelje jer na ovaj način od ponuditelja koji nude vodič koji ima galvansku barijeru traži dokaz da je ona u skladu sa normom ASTM B 987 ili jednakovrijednom, dok za ponuditelje koji tu važnu karakteristiku vodiča nemaju ne traži taj dokaz kvalitete samog vodiča iako u DON 2, točki 3.1. naručitelj izričito propisuje da kompozitna jezgra vodiča mora biti otporna na koroziju, troši javna sredstva neekonomično i nesvrhovito jer se eventualnim odabirom vodiča koji nema galvansku barijeru, a što se traži navedenom ili jednakovrijednom normom, dovodi u situaciju da drastično skрати životni vijek proizvoda koji nabavlja ovom javnom nabavom, propisuje nejasnu, nepreciznu, nerazumljivu i dvojbenu dokumentaciju o nabavi koja onemogućuje podnošenje usporedivih ponuda jer se od svih ponuditelja ne traži isto već ih diskriminira na način da neki moraju dostaviti dokaz da vodič ima galvansku barijeru sukladno traženoj normi, a neki ponuditelji to ne moraju, izvedba vodiča bez galvanske barijere koja sprječava galvansku koroziju je daleko jeftinija te propisanim načinom naručitelj daje prednost ponuditeljima koji nude takav vodič, bez galvanske barijere ili sa onom koja nije u skladu sa traženom ili jednakovrijednom normom, u pogledu cijene i onemogućuje podnošenje usporedivih ponuda te svojom nepreciznom i

dvojbenu dokumentacijom od ponuditelja traži preuzimanje neuobičajenih rizika jer nudeći kvalitetan vodič u skladu sa p. 18. norme ASTM B 987 ili jednakovrijedne mogu biti skuplji od ponuditelja koji nude vodič na koji navedeni p.18. norme nije primjenjiv jer nema galvansku barijeru.

Žalitelj ukazuje da je ista situacija i sa propisivanjem izraza „ako je primjenjivo“ u dijelu norme ASTM B 987 p. 19-21 ili jednakovrijedna. Ukazuje da to znači da ponuditelji mogu nuditi traženi vodič koji: ne smije biti spojnica u gotovim jezgrama sa ugljičnim vlaknima (ali i može), tijekom proizvodnog ciklusa dopušteno je (ili nije dopušteno spajanje) galvanske zaštitne barijere, pod uvjetom da se zadrži specificirani promjer (ali i ne mora se zadržati) spajanje ugljičnih vlakana nije dopušteno (ali može i biti dopušteno), vlakna su potpuno kontinuirana cijelom duljinom kompozitne jezgre (ali i ne moraju biti), jezgre sa ugljičnim vlaknima moraju biti glatke, kontinuirane i bez nedostataka u skladu s dobrom proizvodnom praksom (ali može i suprotno), proizvođač mora biti odgovoran za obavljanje svih specificiranih zahtjeva za inspekciju i ispitivanje, osim ako je drugačije navedeno u ugovoru ili narudžbi (ali i ne mora), svi pregledi i ispitivanja moraju se obaviti na mjestu proizvodnje, osim ako se proizvođač i kupac u vrijeme kupnje nisu složili drugačije (ali i ne moraju ako proizvođač npr. ne želi), proizvođač mora omogućiti inspektoru koji zastupa kupca sav razuman pristup proizvodnim objektima kako bi se uvjerio da se materijal isporučuje u skladu s ovom specifikacijom (ali i ne mora ako proizvođač to ne želi). Nadalje žalitelj ističe da se za vodič koji je sukladan traženoj normi ASTM B 987 ili jednakovrijednoj traže svi tipski izvještaji kao dokazi kvalitete u pogledu p.18 do p.21, i tražit će se da se provedu i rutinska ispitivanja tih karakteristika prilikom preuzimanja robe, dok se za vodič koji nema tražene karakteristike ili ne može zadovoljiti traženu normu ili jednakovrijednu ne primjenjuje taj dio Tablice 2.1. odnosno ti dijelovi zahtijevane norme ASTM B 987 ili jednakovrijedne. Dakle, ovim načinom, smatra žalitelj, naručitelj propisuje dokumentaciju na način da će dobiti neusporedive ponude jer ne traži od svih ponuditelja iste dokaze kvalitete odnosno tipska i kasnije rutinska ispitivanja prilikom preuzimanja opreme. Na taj način omogućuje nekim ponuditeljima smanjenje troškova prilikom samih ispitivanja pogotovo kod preuzimanja robe. Mišljenje je žalitelja da je jezgra od ugljičnih vlakana koja se koristi za proizvodnju HTLS vodiča za dalekovode ili kvalitetna i odgovara normi ASTM B 987 ili jednakovrijednoj ili nije i ne odgovara traženoj normi ili jednakovrijednoj te dodaje da je to jedini usporedivi način za odabir vodiča, jer način na koji naručitelj propisuje izraz „ako je primjenjivo“, u prethodno objašnjenim dijelovima Tablice 2.1., stvara nedoumice i omogućuje nuđenje nekvalitetne robe, neodgovarajuće za namjenu zbog koje naručitelj raspisuje ovaj postupak javne nabave.

Naručitelj ističe da su navodi žalitelja o važnosti zaštite od korozije, odnosno sprečavanje kontakta dva vodljiva materijala kao što su ugljična jezgra i aluminijski plašt, apsolutno točni. Ukazuje da se takav kontakt mora spriječiti kako ne bi došlo do oštećenja vodiča odnosno skraćivanja životnog vijeka. Međutim, poštujući načela javne nabave iz članka 4. ZJN 2016, naručitelj ne smije diskriminirati pojedine gospodarske subjekte te je dužan omogućiti tržišno natjecanje. Iz tog razloga naručitelj u Tablici 2.1. za dvije stavke u popisu ispitivanja prema normi ASTM B 987 u kojima se spominje "galvanska zaštitna barijera", navodi da su navedeni dijelovi norme uvjet samo "ako je primjenjivo". Naime, problem korozije može se riješiti različitim tehnologijama, ukazuje naručitelj, odnosno na više različitih načina kojima će se spriječiti kontakt dva vodljiva materijala kao što su ugljična jezgra i aluminijski plašt. Ističe da korištenje galvanske zaštitne barijere nije jedini način da se ostvari zaštita od korozije već postoje i drugi načini, npr. sintetičkim vlaknima koje koristi konkurencija žalitelja. Propisivanje zahtjeva za proizvodom koji koristi određeno proizvodno rješenje kao što je galvanska zaštitna barijera eliminiralo bi iz postupka javne nabave sve ostale proizvode koji koriste drugačiju tehnologiju, odnosno drugačija ali jednakovrijedna proizvodna rješenja. Budući da takvi proizvodi mogu biti bolji i jeftiniji od proizvoda koji koristi

galvansku zaštitnu barijeru, takav zahtjev bio bi suprotan načelima javne nabave. Zbog navedenog, a s obzirom na to da je ASTM B 987 međunarodna norma za kompozitne jezgre od ugljičnih vlakana, naručitelj je propisao da takva norma obvezuje u svim dijelovima osim u točkama p.18 i p.19-21 u kojima navodi da se ti zahtjevi moraju uvažiti "ako je primjenjivo". To naravno ne znači da, kako žalitelj navodi, isporučitelj bira koje će zahtjeve ove norme poštovati a koje neće. Svi uvjeti iz navedenih normi moraju se ispoštovati osim onih koji nisu primjenjivi na određeni proizvod, odnosno osim onih zahtjeva koje proizvod ne može ispuniti jer koristi potpuno drugačiju tehnologiju, pojašnjava naručitelj. Primjerice, proizvod koji ne koristi galvansku zaštitnu barijeru ne može ispuniti zahtjeve koji se odnose na tu barijeru. Stoga naručitelj zaključuje da je neosnovan žalbeni navod da naručitelj odstupanjem od određenih zahtjeva norme koji nisu primjenjivi na sva proizvodna rješenja koja su za naručitelja jednakovrijedna diskriminira bilo kojeg gospodarskog subjekta ili bilo kome pogoduje.

Ocjenjujući osnovanost žalbenog navoda utvrđeno je da je sastavni dio točke 3.1. Vodiči, dijela „DON2 Tehničke specifikacije“ dokumentacije o nabavi i Tablica 2.1 - Opseg zahtijevanih ispitivanja na vodiču, žicama i kompozitnoj jezgri sa primjenjivim (obveznim) normama. U odnosu na ispitivanje kompozitne jezgre, jedno od ispitivanja koje se traži je test debljine sloja galvanske zaštitne barijere za koje je tipsko ispitivanje označeno kao obvezno, a rutinsko ispitivanje kao neobavezno. Što se tiče norme propisana je ASTM B 987 p. 18 ili jednakovrijedno ako je primjenjivo. Drugo ispitivanje koje žalitelj osporava je nastavci i proizvodni proces, za koje su i tipsko i rutinsko ispitivanje označeni kao obvezni. Što se tiče norme propisana je ASTM B 987 p. 19-21 ili jednakovrijedno ako je primjenjivo.

Žalbeno tijelo ocjenjuje da je u pravu žalitelj kada navodi da su, zbog načina na koji su propisane osporene odredbe točke 3.1. Vodiči, dijela „DON2 Tehničke specifikacije“ dokumentacije o nabavi, u nepovoljnijem položaju ponuditelji koji će ponuditi proizvod koji kao zaštitu od korozije koristi galvansku zaštitnu barijeru od onih koji nude proizvod koji kao zaštitu od korozije koristi drugu tehnologiju. Naime, među strankama je nesporno da se zaštita od korozije kod kompozitne jezgre može postići različitim tehnologijama, jer tako proizlazi iz navoda žalitelja u žalbi i naručiteljevih iz odgovora na žalbu. Stoga, ponuditelji koji će ponuditi proizvod s galvanskom zaštitnom barijerom diskriminirani su jer se u tom slučaju traže dokazi sukladnosti s odgovarajućom normom, dok se od onih koji će ponuditi drugu tehnologiju zaštite od korozije takav dokaz ne traži. Da bi svi zainteresirani gospodarski subjekti bili u jednakom položaju dokumentacija o nabavi treba postaviti zahtjev da se u odnosu na sve proizvode moraju dokazati iste tražene funkcionalnosti, što je konkretnom slučaju naručitelj propustio propisati. Na isti način žalbeno tijelo ocjenjuje i odredbe koje se tiču nastavaka i proizvodnih procesa, u odnosu na koji dio žalbenog navoda se naručitelj propustio očitovati, čime je postupio suprotno pravilima dokazivanja u postupku pred Državnom komisijom za kontrolu postupaka javne nabave, a koja pravila su propisana člankom 403. ZJN 2016. Slijedom navedenog, žalbeni je navod ocijenjen osnovanim.

U odnosu na ovaj žalbeni navod žalitelj Elektro Merkur d.o.o., Rijeka u žalbi predlaže održavanje usmene rasprave na kojoj bi žalitelj predočio, tj. dao uvid žalbenom tijelu normu B 987 čiji je službeni korisnik, a budući je ne smije neovlašteno kopirati, distribuirati ili prevoditi sukladno ugovoru s ASTM International. Prema odredbi članka 427. stavka 1. ZJN 2016 stranke mogu predložiti održavanje usmene rasprave i obrazložiti razloge zbog kojih raspravu predlažu, a posebno zbog razjašnjenja složenog činjeničnog stanja ili pravnog pitanja. Ovo tijelo je u predmetnom žalbenom postupku, na temelju stanja spisa i dokaza sadržanih u spisu, utvrdilo da ne postoji složeno činjenično stanje ili pravno pitanje zbog kojeg bi bilo svrhovito održati usmenu raspravu, a osobito u dijelu u kojem to predlaže žalitelj. Naime, za ocjenu da li su sporne odredbe iz točke 3.1. Vodiči, točnije tablice 2.1. diskriminatorne prema ponuditeljima koji bi ponudili proizvod koji kao zaštitu od korozije



koristi galvansku zaštitnu barijeru nije potrebno ni svrsishodno održati usmenu raspravu s obzirom na to da je činjenično stanje moguće utvrditi na temelju dokumenata pribavljenih u žalbenom postupku, a kako je i obrazloženo u sklopu ocjene žalbenog navoda. Slijedom iznesenog, na temelju citirane zakonske odredbe, odlučeno je kao u točki 1. izreke rješenja.

Žalitelj Elektro Merkur d.o.o., Rijeka dalje u žalbi, u odnosu na zahtjeve dokumentacije o nabavi koji se tiču metalnih transportnih bubnjeva, ističe da naručitelj stvara ponuditeljima i kasnije isporučitelju neopravdane troškove propisivanjem obveze o čekanju 24 mjeseca na povrat metalnih bubnjeva, jer metalni bubnjevi korodiraju u otvorenim prostorima te nakon nekog vremena više nisu upotrebljivi. Ukazuje da se također očekuje od isporučitelja da angažira sredstva za nabavu metalnih bubnjeva i 24 mjeseca čeka na njihov povrat što znači da 24 mjeseca isporučitelj ima imobilizirana sredstva kod naručitelja. Kad se uzme u obzir da treba minimalno (sukladno tablici Procjena duljina po bubnjevima u DON 2, točki 3.1.) 48 bubnjeva ili više i da je prosječna cijena metalnog bubnja oko 2.000,00 EUR, jasno je da isporučitelj treba angažirati dodatnih oko 100.000,00 EUR, ističe žalitelj. Također, naručitelj propisuje da neće biti odgovoran za eventualna oštećenja na metalnim bubnjevima jer isporučitelj ima nadzor nad montažom vodiča. S obzirom na to da isporučitelj isporučuje robu, a naručitelj će radove montaže ugovoriti sa izvođačem na kojeg isporučitelj robe nema utjecaja niti bilo kakvu vezu s njim (još nije raspisana ni javna nabava za izbor izvođača radova) i s obzirom da će on, izvođač, manipulirati robom, isporučitelj ne vidi način na koji može utjecati na sprječavanje nastanka štete na metalnim bubnjevima. Budući da će naručitelj imati ugovorni odnos sa izvođačem radova, samo on može s njim ugovoriti i naknadu za eventualnu štetu na metalnim bubnjevima prouzročenu bilo kojim vidom manipulacije, a naručitelj je za isto odgovoran dok je roba na njegovom skladištu, mišljenje je žalitelja. Nadalje, izvođač radova, tko god bio, mora imati osiguranje za slučaj nanošenja štete naručitelju ili trećim osobama te stoga naručitelj taj dio eventualne štete može propisati u dokumentaciji za nabavu radova, ali nikako se ovdje ograditi od odgovornosti prema isporučitelju koji ni na koji način ne može utjecati na nastanak eventualne štete.

Žalitelj ukazuje da je u prethodnom savjetovanju postavljao pitanja vezana za bubnjeve te ističe da je naručitelj u objavljenoj dokumentaciji propisao zahtjev za isporukom vodiča i OPGW užeta na metalnim bubnjevima, međutim ostavio je i dalje propisanu obvezu zaštite tih bubnjeva na skladištu naručitelja, ali samo za HTLS vodič dok za OPGW uže takav zahtjev nije propisan. Također, ističe da naručitelj unaprijed tvrdi da s obzirom na zahtjev o isporuci na metalnim bubnjevima, nije bitno da li će podloga biti ravna i tvrda. Budući naručitelj ne zna koji će vodič kupiti niti je dobio još uputstva za skladištenje i manipulaciju, a što traži dokumentacijom o nabavi („U sklopu ponude obvezno se dostavlja uputa na hrvatskom jeziku o načinu transporta i skladištenja“), žalitelj ističe da naručitelj ne može znati je li u tim uputama traženo ili nije da podloga mora biti ravna i tvrda, ali lakonski odgovara da to nije bitno s obzirom da su bubnjevi metalni. Žalitelj tvrdi da je to izrazito bitno jer bez obzira na materijal bubnja, ukoliko je bubanj nagnut na jednu stranu može doći do naslagivanja vodiča ili OPGW užeta na tu stranu i posljedično do oštećenja istog ili nemogućnosti kvalitetnog odmatanja prilikom montaže. Ukazuje da neravnine na livadama i zemljanim skladištima još više dolaze do izražaja za vrijeme kišnog vremena kada se stvaraju udubljenja i jame ispod bubnjeva, a potencirano i težinom bubnja sa vodičem koja može doseći i više od 6 tona. Ako isporučitelj treba osigurati zaštitu bubnjeva onda ona treba biti opisana na konkretan način, smatra žalitelj, a ne neprecizno, nejasno i nerazumljivo kako je to, po mišljenju žalitelja, naručitelj propisao. Slijedom navedenog, žalitelj smatra da je naručitelj postupio nejednako u pogledu zahtjeva za OPGW uže i HTLS vodič jer za HTLS vodič i dalje traži zaštitu na skladištu naručitelja, tim više što je i u svom izvješću o prethodnom savjetovanju objavio odgovor da

će tražiti isporuku i OPGW užeta i HTLS vodiča na metalnim bubnjevima. Žalitelj zaključuje da naručitelj očito smatra da zaštita nije potrebna za obje vrste robe.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da se sukladno odredbama dijela „DON2 Tehničke specifikacije“, točki 3.1., vodiči isporučuju na metalnim transportnim bubnjevima koji se nakon montaže vraćaju isporučitelju. Isporučitelj osigurava adekvatnu zaštitu vodiča tijekom skladištenja u vanjskom otvorenom prostoru minimalnog trajanja od 24 mjeseca pa u tu svrhu on treba predvidjeti i osigurati zaštitu bubnjeva, odnosno predvidjeti trošak te zaštite, ukazuje naručitelj. Dakle, ponuditelj odgovara za zaštitu isporučenih vodiča i metalnih bubnjeva na kojima se oni isporučuju tijekom njihovog skladištenja u vanjskom otvorenom prostoru tijekom 24 mjeseca pa je odgovoran i za štetu koja bi na istima nastala zbog neadekvatne zaštite. Naručitelj ističe da ne očekuje od ponuditelja da pravo na upotrebu metalnih bubnjeva u razdoblju od 24 mjeseca ustupi naručitelju besplatno. Pojašnjava da se od ponuditelja očekuje da u cijenu svoje ponude ukalkuliraju sve troškove koji će im nastati u predmetnom postupku nabave pa tako i zbog nemogućnosti da s metalnim bubnjevima na kojima se isporučuju vodiči raspoložu tijekom razdoblja od 24 mjeseca (najam metalnih bubnjeva), odnosno trošak smanjenja njihove vrijednosti zbog njihova skladištenja na otvorenom u trajanju od 24 mjeseca. S druge strane, na naručitelju je da ocijeni da li su mu takvi troškovi opravdani ili ne budući da će taj trošak u konačnici snositi naručitelj. Nadalje naručitelj ističe da žalitelj iznosi da on neće imati utjecaj na izvođenje radova odnosno montažu pa neće moći spriječiti da na metalnim bubnjevima nastane šteta. Naručitelj u odnosu na taj navod ističe da nije niti u jednoj odredbi dokumentacije o nabavi propisao da bi isporučitelj na bilo koji način mogao odgovarati za štetu koju bi na isporučenoj opremi skrivio izvođač radova. Za svu štetu koju skrivi izvođač radova odgovarati će izvođač radova po općim pravilima odgovornosti za štetu, a naručitelj je odredbom dokumentacije o nabavi jedino isključio svoju odgovornost za štetu na metalnim bubnjevima, budući da naručitelj ne provodi zaštitu njihovog skladištenja niti će s istima obavljati ikakve manipulacije. Dakle, u okviru ponuđene cijene ponuditelj je dužan, ukazuje naručitelj, ponuditi i osigurati adekvatnu zaštitu vodiča i metalnih bubnjeva na kojima se isti isporučuju prilikom skladištenja na otvorenom tijekom 24 mjeseca neovisno o vrsti tla, odnosno podloge na kojoj će se oprema skladištiti. Ako ponuditelj nije sposoban preuzeti takvu obvezu, jer njegova mogućnost zaštite opreme tijekom skladištenja ovisi o vrsti podloge, odnosno tla na kojemu će se skladištenje obaviti pa ponuditelj nije na svakom tlu sposoban osigurati površinu koja je adekvatna za skladištenje, takav ponuditelj, nažalost nije i neće biti sposoban izvršiti predmet nabave, zaključno navodi naručitelj u odgovoru na žalbu.

Predmetom žalbenog navoda su sljedeće odredbe točke 3.1. Vodiči, dijela „DON2 Tehničke specifikacije“ dokumentacije o nabavi. Pod naslovom Pakiranje i obilježavanje vodiča propisano je sljedeće: „Vodiče je potrebno isporučiti na metalnim transportnim bubnjevima. Svako uže mora biti namotano u slojevima, a krajevi vodiča dobro pričvršćeni. Prilikom preuzimanja potrebno je provesti kontrolu kvalitete namatanja vodiča na bubanj odnosno izvedbu samog bubnja kako prilikom gradnje ne bi došlo do nepotrebnog oštećenja vodiča koja bi mogla bitnije umanjiti njegova zagwarantirana tehnička svojstva. Svaki bubanj izvana mora biti zaštićen oplatom. Oznaka svakog transportnog bubnja mora sadržavati tvrtku, odnosno naziv i sjedište ili registrirani znak proizvođača, naznačenu strelicu za smjer odmotavanja, materijal, presjek, duljinu i masu užeta, broj transportnog bubnja i oznaku norme, naziv kupca, broj ugovora i naziv objekta. Duljine vodiča po bubnjevima bit će definirane naknadno u dogovoru sa naručiteljem i projektantom. Vodič za rezervu mora biti obvezno isporučen na metalnom nepovratnom bubnju odgovarajuće veličine. U sklopu ponude obvezno se dostavlja uputa na hrvatskom jeziku o načinu transporta i skladištenja. Nakon montaže vodiča, metalni bubnjevi biti će vraćeni ponuditelju na trošak ponuditelja, izuzev rezervnih bubnjeva koji ostaju u trajnom vlasništvu naručitelja. S obzirom na nadzor

isporučitelja nad montažom vodiča, naručitelj neće biti odgovoran za eventualna oštećenja na metalnim bubnjevima. Ponuditelj mora osigurati adekvatnu zaštitu isporučenog vodiča za period skladištenja u vanjskom otvorenom prostoru minimalnog trajanja 24 mjeseca, i u tu svrhu ponuditelj treba predvidjeti trošak zaštite bubnjeva.“

Žalbeno tijelo ne nalazi nezakonitosti u žalitelju spornim odredbama dokumentacije o nabavi, koje se tiču pakiranja i obilježavanja vodiča. Naručitelj je upoznao sve zainteresirane gospodarske subjekte s njihovim obvezama glede načina isporuke vodiča, zatim da trebaju dostaviti upute o načinu transporta i skladištenju, da će metalni bubnjevi biti vraćeni ponuditelju, izuzev rezervnih bubnjeva, također da ponuditelj mora osigurati adekvatnu zaštitu isporučenog vodiča za period skladištenja. Kao odlučno, naručitelj je jasno propisao da ponuditelj treba u te svrhe predvidjeti trošak zaštite bubnjeva, dakle, na ponuditeljima je da sve propisano u citiranom dijelu točke 3.1. Vodiči dijela „DON2 Tehničke specifikacije“ dokumentacije o nabavi ukalkuliraju u cijenu svoje ponude. Da je žalitelj upoznat sa približnim iznosom koji bi se odnosio na metalne bubnjeve na kojima se isporučuju vodiči, potvrđuje svojim navodima u ovom žalbenom navodu. Dakle, u okviru ponuđene cijene ponuditelj će ponuditi i osigurati adekvatnu zaštitu vodiča i metalnih bubnjeva na kojima se isti isporučuju prilikom skladištenja, kao i ukalkulirati iznos koji se odnosi na vrijednost samih bubnjeva. Slijedom navedenog, žalbeni se navod 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. toga Zakona, ovo državno tijelo, osim povrede iz točke 7., nije utvrdilo postojanje neke od ostalih osobito bitnih povreda.

U skladu s navedenim, a temeljem odredbe članka 425. stavka 1. točke 4. ZJN 2016, odlučeno je kao pod točkom 2. izreke ovog rješenja. U nastavku postupka naručitelj će postupiti sukladno odredbi članka 419. stavka 4. ZJN 2016.

Žalitelj Tim kabel d.o.o., Sesvete je postavio zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 5.781,25 kuna, na ime plaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka i troška sastava žalbe po opunomoćeniku odvjetniku. Žalitelj Elektro Merkur d.o.o., Rijeka je postavio zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 5.000,00 kuna, na ime plaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka.

Članak 431. stavak 2. ZJN 2016 propisuje da Državna komisija odlučuje o troškovima žalbenog postupka, određuje tko snosi troškove žalbenog postupka i njihov iznos te kome se i u kojem roku moraju platiti. Stavak 3. tog članka propisuje da je stranka, na čiju je štetu žalbeni postupak okončan, dužna protivnoj stranci nadoknaditi opravdane troškove koji su joj nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku. Stavkom 6. tog članka propisano je da će, u slučaju usvajanja žalbe, Državna komisija svojom odlukom naložiti naručitelju plaćanje troškova žalbenog postupka žalitelju u roku od osam dana od dana primitka odluke Državne komisije.

Iako su žalbeni navodi žalitelja Tim kabel d.o.o., Sesvete ocijenjeni neosnovanima, žalitelj je pokrenuo žalbeni postupak u kojemu je žalbeno tijelo utvrdilo postojanje osobito bitne povrede postupka javne nabave na koju pazi po službenoj dužnosti. Stoga, oba žalitelja uspjela su sa žalbenim zahtjevom da se ponište dijelovi dokumentacije o nabavi zahvaćeni nezakonitošću, pa su im, sukladno odredbi članka 431. stavka 3. ZJN 2016, priznati kao opravdani troškovi nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku, troškovi na ime plaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka, odnosno iznos od 5.000,00 kuna svakom žalitelju. Žalitelju Tim kabel d.o.o., Sesvete priznat je kao opravdan i trošak sastava žalbe po opunomoćeniku odvjetniku, odnosno dodatan iznos od 781,25 kuna. Stoga, sukladno

ovlaštenju iz članka 425. stavka 1. točke 6. ZJN 2016, odlučeno je kao u točkama 3. i 4. 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.

**ZAMJENICA PREDsjedNICE**



#### **Stranke žalbenog postupka:**

1. Tim kabel d.o.o., Sesvete,  
Savska cesta 103
2. Elektro Merkur d.o.o., Rijeka,  
Osječka 41/A
3. Hrvatski operator prijenosnog sustava d.o.o.,  
Zagreb, Kupska 4