



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

KLASA: UP/II-034-02/15-01/94
URBROJ: 354-01/15-9
Zagreb, 13. ožujka 2015.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, u vijeću sastavljenom od članova: Gorana Matešića, predsjednika, Nelice Vidić, zamjenice predsjednika, Anđelka Rukelja, zamjenika predsjednika te Dragice Markanović, Rožike Gužvanj, i Alice Brandt, članova, povodom žalbe žalitelja Vodoprivreda Vinkovci d.d., Vinkovci, OIB: 27870534650, zastupan po punomoćnici Nedi Brčić, odvjetnici iz Zajedničkog odvjetničkog ureda Stjepan Zeko&Neda Brčić, Vinkovci na odluku o odabiru u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2014/S 002-0048628, radi sklapanja okvirnog sporazuma s jednim gospodarskim subjektom na četiri godine, predmeta nabave: radovi preventivne, redovne i izvanredne obrane od poplava na branjenom području br.1: područje malog sliva Biđ-Bosut za razdoblje od četiri godine, naručitelja: Hrvatske vode, Zagreb, OIB: 28921383001, na temelju članka 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave (Narodne novine, broj 18/13, 127/13, 74/14), članka 138. te članka 164. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine, broj 90/11, 83/13, 143/13, 13/14- Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske) donosi sljedeće

R J E Š E N J E

1. Poništava se Odluka o odabiru broj Klasa: 325-02/14-02/126, Ur.broj: 374-1-4-15-21 od 20. siječnja 2015. godine u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2014/S 002-0048628, radi sklapanja okvirnog sporazuma s jednim gospodarskim subjektom na četiri godine, predmeta nabave: radovi preventivne, redovne i izvanredne obrane od poplava na branjenom području br.1: područje malog sliva Biđ-Bosut za razdoblje od četiri godine, naručitelja: Hrvatske vode, Zagreb.
2. Nalaže se naručitelju Hrvatske vode, Zagreb da u roku od 16 dana od dana javne objave ovog rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave nadoknadi žalitelju Vodoprivreda Vinkovci d.d., Vinkovci, troškove žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 100.070,00 kuna.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Hrvatske vode, Zagreb objavio je 23. listopada 2014. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave poziv na nadmetanje u otvorenom postupku javne nabave broj objave: 2014/S 002-0048628, radi sklapanja okvirnog sporazuma s jednim gospodarskim subjektom na četiri godine, predmeta nabave: radovi preventivne, redovne i izvanredne obrane od poplava na branjenom području

br.1: područje malog sliva Bid-Bosut za razdoblje od četiri godine. Kriterij odabira je najniža cijena.

U predmetnom postupku su pristigle tri ponude od kojih je naručitelj jednu ocijenio valjanom te je dana 20. siječnja 2015. godine donio Odluku o odabiru Klasa: 325-02/14-02/126, Ur.broj: 374-1-4-15-21, kojom odukom je kao najpovoljniju odabrao ponudu ponuditelja Sokol d.o.o., Vinkovci.

Na predmetnu odluku o odabiru žalbu je Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave dana 04. veljače 2015. godine izjavio i istodobno naručitelju predao žalitelj Vodoprivreda Vinkovci d.d., Vinkovci koja žalba je kod ovog državnog tijela zaprimljena 06. veljače 2015. godine. Žalitelj je žalbu u smislu članka 159. Zakona o javnoj nabavi uredio podneskom zaprimljenim kod ovog državnog tijela 09. veljače 2015. godine.

Žalitelj u bitnom osporava razloge isključenja svoje ponude kao i valjanost odabrane ponude, te u žalbenom zahtjevu predlaže da ovo državno tijelo poništi odluku o odabiru. Također žalitelj postavlja zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 100.070,00 kuna.

U odgovoru na žalbu naručitelj navodi da je žalba neosnovana. Naručitelj ističe da je u smislu dokumentacije za nadmetanje na žalitelju bio teret dokaza u pogledu traženog nepostojanja profesionalnog propusta. Smatra da je objava na stranicama Porezne uprave dokaz te naručitelj ističe da se objava Porezne uprave o neisplati plaće formira temeljem tzv. JOPPD obrasca kojeg dostavljaju porezni obveznici. Uvidom na javno dostupne podatke na Internet stranicama Porezne uprave naručitelj ističe da je utvrdio da ponuditelj Vodoprivreda d.d. nije isplatio plaću zaposlenicima. Naručitelj je primijenio načelo samostalne i slobodne ocjene dokaza iz članak 9. Zakona o općem upravno postupku, ističe, te je prihvatio objavljene propise Porezne uprave kao dokaz. Naručitelj smatra da je javnom objavom određenih činjenica od strane službenih tijela iste stječu karakter općepoznatosti, notornosti te se iste ne moraju dokazivati.

Nadalje naručitelj ističe da je profesionalni propust ponuditelja Vodoprivreda Vinkovci d.d., Vinkovci u tome što od dana otvaranja predstečajne nagodbe, 20.08.2014. godine pa do dana početka postupka javne nabave 22.10.2014. godine nije podmirio plaće radnika što je dokazao popisom, objavom, Porezne uprave za razdoblje siječanj-listopad 2014 te je u tom smislu i obrazloženo u odluci o odabiru. Naručitelj slijedom navedenog predlaže odbiti žalbu kao neosnovanu.

U tijeku postupka pred ovim tijelom izveden je dokaz pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od dokumentacije za nadmetanje, zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, odluke o odabiru, ponude žalitelja i odabranog ponuditelja, žalbe žalitelja, odgovora na žalbu i dokaza o pravodobnosti izjavljene žalbe.

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

Žalba žalitelja je osnovana.

Žalitelj u žalbi navodi da je naručitelj neosnovano isključio njegovu ponudu temeljem točke 3.2.2. dokumentacije za nadmetanje kojom je kao razlog za isključenje ponude propisan težak profesionalni propust. Naručitelj je u dokumentaciji za nadmetanje i pripadajućim izmjenama i dopunama, kao dodatno pojašnjenje teškog profesionalnog propusta, naveo da je težak profesionalni propust u smislu točke 3.2.2. dokumentacije za nadmetanje, postupanje gospodarskog subjekta u obavljanju njegove profesionalne djelatnosti protivno odgovarajućim propisima, kolektivnim ugovorima, pravilima struke ili sklopljenim ugovorima o javnoj nabavi, a koje je takve prirode da čini tog gospodarskog subjekta neprikladnom i nepouzdanom stranom ugovora o javnoj nabavi ili okvirnog sporazuma koji javni naručitelj namjerava sklopiti, ističe žalitelj. U smislu navedene

odredbe Zakona o javnoj nabavi, između ostaloga, teškim profesionalnim propustom smatra se neisplata odnosno kašnjenje ponuditelja/člana zajednice ponuditelja kao poslodavca u isplati najmanje minimalne plaće svojim zaposlenicima i radnicima više od 30 dana od dana dospijeca prema kolektivnom ugovoru odnosno ugovoru o radu. Iznimno od ovog ako je ponuditelj/član zajednice ponuditelja kao poslodavac isplatio svojim zaposlenicima/radnicima plaće po posebnom Zakonu o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi prije početka postupka javne nabave smatrat će se da nije počinio težak profesionalni propust u poštivanju odredbi kolektivnog ugovora, navodi dalje žalitelj. Ističe da je u svojoj ponudi priložio obrazac izjave o nepostojanju profesionalnog propusta popraćenog s obrascem bezuvjetne suglasnosti, a koji je dopunjen dodatnom izjavom žalitelja vezanom za nepostojanje okolnosti profesionalnog propusta kao i dokazima kojima se to potkrepljuje. Priloženi dokazi su, ističe, Zapisnik o obavljenom inspekcijskom nadzoru (klasa 325-05/14-01/1108, urbroj 525-12/0963-14-1) nad tvrtkom žalitelja od dana 25. travnja 2014. godine kojim je utvrđeno da žalitelj ispunjava propisane uvjete iz članka 6. Pravilnika te iz Priloga 1. i 2. uz Pravilnik, za obavljanje djelatnosti obrane od poplava iz članka 220. točka 2. Zakona o vodama; i Dodatak br. 3, i br. 4. Kolektivnom ugovoru sklopljen između žalitelja i Sindikata zaposlenih u poljoprivredi, prehrambenoj i duhanskoj industriji i vodoprivredi Hrvatske od dana 29. studenog 2013. godine, odnosno 25. travnja 2014. godine, a kojima se, između ostalog, regulirana isplata plaća. Također je na stranici 48. ponude priložena i potvrda Sindikalne podružnice PPDIV-a od dana 8. prosinca 2014. godine kojom se potvrđuje da je žalitelj isplatio sve zaostale plaće radnicima sukladno rokovima propisanim kolektivnim ugovorom, navodi dalje. Pored svega navedenog, u ponudi je na stranici 7. priložena Potvrda porezne uprave Ministarstva financija od dana 13. studenog 2014. godine kojom je dokazano da žalitelj nema nepodmirenih dugovanja s osnove poreza, doprinosa i javnih davanja. Naručitelj u razlozima isključenja ponude navodi, ističe žalitelj, da je izjava žalitelja o nepostojanju profesionalnog propusta kontradiktorna službenim stranicama Ministarstva financija, porezne uprave na kojem je objavljen Popis poreznih obveznika/poslodavaca pravnih osoba, koji prema dostupnim podacima ne isplaćuju plaće te žalitelj smatra da naručitelj nije dokazao postojanje profesionalnog propusta žalitelja, obzirom da isti kao dokaze postojanja profesionalnog propusta, koje prilaže Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda, koristi izvatke iz popisa poreznih obveznika/poslodavaca pravnih osoba koji prema dostupnim podacima ne isplaćuju plaće, ispisane s web stranice Porezne uprave. Navedeni ispis sa službenih stranica Ministarstva financija nije dokaz i ne može se smatrati osnovom za donošenje bilo kakve odluke jer to nije javna isprava u skladu sa Zakonom o općem upravnom postupku. Naručitelj kao razlog odbijanja ponude, ističe nadalje žalitelj, navodi i neprihvatanje vjerodostojnom dokumentaciju priloženu u ponudi, i to 3. Dodatka Kolektivnog ugovora od 29.11.2013.g. te kao razlog neprihvatanja navodi da se radi o sumnjivom datumu jer se isti „trebao početi primjenjivati 01.listopada 2014“. Datum 01.listopad 2014.g nije početak nego kraj primjene predmetnog dodatka Kolektivnom ugovoru.

Nadalje ističe žalitelj da se naručitelj u obrazloženju razloga isključenja, poziva na Rješenje Financijske agencije, Nagodbenog vijeća ZG17 te tvrdi da utvrđene tražbine žalitelja nisu obuhvatile neisplaćene plaće radnika. Naručitelj je iznošenjem takvih paušalnih tvrdnji ukazao na nepoznavanje Zakona o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi, ističe žalitelj, jer prema članku 51. predmetnog Zakona, neisplaćene plaće radnika jesu prioritetne tražbine te kao takve nisu predmet postupka predstečajne nagodbe. Također, u Zakonu o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi čl. 68 propisuje: „Pravne posljedice otvaranja postupka predstečajne nagodbe nastaju od trenutka kad je rješenje o otvaranju postupka objavljeno na web stranici Financijske agencije.“ Dakle, nakon nastupanja pravnih posljedica predstečajne nagodbe potpuno je irelevantno u kojoj je fazi postupak predstečajne nagodbe, jer je bitno da je otvoren.

Nadalje žalitelj navodi da je naručitelj propustio navesti u Odluci o odabiru i Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda da je zatražio od žalitelja dostavu originala potvrde Porezne uprave priložene u svojoj ponudi. Žalitelj je pravovremeno dostavio traženi dokument u skladu s rokom

propisanim dopisom naručitelja. Međutim, žalitelj smatra da je odluka o odabiru najpovoljnijeg ponuditelja donijeta prije nego je naručitelj zaprimio dokumente koje je zatražio od žalitelja.

Točkom 3.2. dokumentacije za nadmetanje propisani su ostali razlozi isključenja ponuditelja te dokumenti na temelju kojih se utvrđuje postoje li razlozi za isključenje te je točkom 3.2.2 određeno da će javni naručitelj isključiti iz postupka javne nabave ponuditelja ako je gospodarski subjekt u posljednje dvije godine do početka postupka javne nabave učinio težak profesionalni propust koji javni naručitelj može dokazati na bilo koji način.

Za potrebe utvrđivanja okolnosti iz točke 3.2.2. dokumentacije za nadmetanje ponuditelj je u ponudi dužan dostaviti Izjavu o nepostojanju profesionalnog propusta, prema Prilogu E iz dokumentacije za nadmetanje. Težak profesionalni propust u smislu točke 3.2.2. dokumentacije za nadmetanje je postupanje gospodarskog subjekta u obavljanju njegove profesionalne djelatnosti protivno odgovarajućim propisima, kolektivnim ugovorima, pravilima struke ili sklopljenim ugovorima o javnoj nabavi, a koje je takve prirode da čini tog gospodarskog subjekta neprikladnom i nepouzdanom stranom ugovora o javnoj nabavi ili okvirnog sporazuma koji javni naručitelj namjerava sklopiti (članak 68. stavak 7. Zakona o javnoj nabavi). U smislu prethodne odredbe Zakona o javnoj nabavi, između ostaloga, teškim profesionalnim propustom smatra se neisplata odnosno kašnjenje ponuditelja/člana zajednice ponuditelja kao poslodavca u isplati najmanje minimalne plaće svojim zaposlenicima/radnicima više od 30 dana od dana dospijeca prema kolektivnom ugovoru odnosno ugovoru o radu. Iznimno od ovog ako je ponuditelj/član zajednice ponuditelja kao poslodavac isplatio svojim zaposlenicima/radnicima plaće po posebnom Zakonu o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi prije početka postupka javne nabave smatrat će se da nije počinio težak profesionalni propust u poštivanju odredbi kolektivnog ugovora. Težak profesionalni propust kod izvršenja ugovora o javnoj nabavi je takvo postupanje gospodarskog subjekta koje ima kao posljedicu značajne i/ili opetovane nedostatke u izvršenju bitnih zahtjeva iz ugovora koji su doveli do njegova prijevremenog raskida, nastanka štete ili drugih sličnih posljedica (naplate ili pokušaja naplate ugovorne kazne). U slučaju da naručitelj raspolaže dokazima da je ponuditelj u posljednje dvije godine računajući do početka postupka javne nabave učinio težak profesionalni propust koji javni naručitelj može dokazati na bilo koji način, navedeno je u dokumentaciji za nadmetanje, naručitelj će isključiti tog ponuditelja iz postupka javne nabave, te navesti razloge isključenja i dokumentirati ih u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda i odluci o odabiru odnosno odluci o poništenju postupka javne nabave.

Uvidom u zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda Klasa: 325-02/14-02/126, Urbroj: 374-1-4-15-20 od 20. siječnja 2015. godine utvrđeno je da je naručitelj naveo: "Ponuditelj Vodoprivreda Vinkovci je učinio težak profesionalni propust, koji se sastoji u obavljanju profesionalne djelatnosti protivno odredbama kolektivnog ugovora, što je prema točki 3.2.2 dokumentacije za nadmetanje i Prilogu E dokumentacije za nadmetanje, neisplata odnosno kašnjenje ponuditelja/člana zajednice ponuditelja kao poslodavca u isplati najmanje minimalne plaće svojim zaposlenicima/radnicima više od 30 dana od dana dospijeca prema kolektivnom ugovoru odnosno ugovoru o radu, za razdoblje od 2 godine od dana početka postupka javne nabave, tj. od 22.10.2012. do 22.10.2014. U izjavi o nepostojanju profesionalnog propusta ponuditelj je izjavio da nije učinio težak profesionalni propust u obavljanju profesionalne djelatnosti protivno odgovarajućim propisima, kolektivnom ugovoru, pravilima struke. Međutim ta je izjava kontradiktorna službenim stranicama Ministarstva financija-Porezne uprave, na kojima je objavljen Popis poreznih obveznika/poslodavaca-pravnih osoba koji prema dostupnim podacima ne isplaćuju plaće. Naime ta se stranica formira prema JOPPD obrascu koji su upravo poslodavci (konkretno i ponuditelj Vodoprivreda Vinkovci d.d.) podnijeli Poreznoj upravi. Uvidom na te stranice utvrđeno je da je u Popisu koji obuhvaća razdoblje siječanj - svibanj 2014. ponuditelj Vodoprivreda Vinkovci d.d. naveden je pod rednim brojem 5416 te je kod njega evidentirana neisplata plaća u siječnju 2014. za 203 radnika, veljači 2014. za 190 radnika i u ožujku 2014. za 181 radnika te u Popisu koji obuhvaća siječanj-listopad 2014. ponuditelj Vodoprivreda Vinkovci d.d. naveden je pod rednim brojem 7124 te je kod njega evidentirana neisplata plaća u

siječnju 2014. za 2 radnika, veljači 2014. za 2 radnika, u ožujku 2014. za 2 radnika te u svibnju za 2 radnika.“

Nadalje naručitelj navodi da je u Bilanci stanja ponuditelja Vodoprivreda d.d. Vinkovci (Obrazac POD-BIL) na dan 31.03.2014. godine (službene web stranice Financijske agencije) u Pasivi na poziciji pod oznakom D.8. AOP 101, iskazane su kratkoročne obveze prema zaposlenicima u iznosu od 2.956.775,00 kuna.

Naručitelj nadalje obrazlaže da dokumentacija za nadmetanje ne dopušta da se nedostatak neisplate plaća u razdoblju unatrag 2 godine od početka postupka javne nabave (tj. 22.10.2012. 22.10.2014.) otkloni podmirenjem plaća. Od toga postoji samo jedna iznimka da se nedostatak sanira podmirenjem u postupku predstečajne nagodbe, ali samo do početka postupka javne nabave (22.10.2014.), ako ponuditelj kao poslodavac isplati svojim radnicima plaće po posebnom Zakonu o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi prije početka postupka javne nabave. Teret dokazivanja da je nedostatak neisplate plaća otklonjen sukladno dokumentaciji za nadmetanje je na ponuditelju, ističe nadalje naručitelj. Zaključno naručitelj navodi da nedostatak nije bio otklonjen sukladno dokumentaciji za nadmetanje, odnosno da je iz popisa Porezne uprave (razdoblje siječanj-listopad 2014.) vidljivo da sve plaće nisu bile podmirene do 22.10.2014. (Popis je zaključen sa 31.10.2014.) te da iz rješenja Financijske agencije, Nagodbenog vijeća KLASA: UP/1-110/07/14-01/6714, URBROJ: 04-06-15-6714-133 od dana 14.01.2015. godine kojom su utvrđene tražbine vjerovnika u postupku predstečajne nagodbe vidljive su 2 odlučne okolnosti, a to je da predstečajni postupak do 22.10.2014. nije bio niti u stadiju da su izvršnim rješenjem utvrđene tražbine, a kamoli da je pravomoćnim rješenjem trgovačkog suda odobrena predstečajna nagodba te da je sastavni dio rješenja tablica utvrđenih tražbina za dužnika žalitelja, a koja ne obuhvaća neisplaćene plaće radnika iz čega je razvidno da te tražbine nisu predmet predstečajne nagodbe.

Nadalje u zapisniku naručitelj navodi: „Ponuditelj je uz obrazac izjave o nepostojanju profesionalnog propusta dao i tri dodatne isprave: izjavu zakonskog zastupnika ponuditelja datiranu 09.12.2014. koji navodi „kako su sve obveze na ime plaća prema radnicima podmirene u cijelosti i sukladno Zakonu o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi i kolektivnom ugovoru društva, ali iz njega nije razvidno kada su neisplaćene plaće isplaćene; 3. aneks Kolektivnog ugovora te potvrdu Sindikalne podružnice PPDIV, datiranu 8. prosinca 2014. u kojoj se navodi da je „Vodoprivreda Vinkovci d.d.(...) isplatila sve zaostale plaće radnicima Vodoprivrede Vinkovci d.d. koje su bile predmet prioriternih tražbina u predstečajnoj nagodbi“, no ni iz ove izjave (potvrde) nije razvidno kada su neisplaćene plaće isplaćene.“

Nakon, po naručitelju, utvrđenog činjeničnog stanja isti zaključuje da ponuditelj nije dostavio nijedan relevantan materijalni dokaz (bankovni izvadak) iz kojeg je vidljivo kada je stvarno isplatio zaostale plaće radnicima. Kako je teret tvrdnje i teret dokazivanja činjenica na ponuditelju to javni naručitelj zaključuje da ponuditelj nije dokazao datume isplate zaostalih plaća. Uz dokaz Popis Porezne uprave za razdoblje siječanj- listopad 2014. prema kojem je dio plaća ostao neisplaćen jasno je da ponuditelj i nije mogao potvrditi da je do 22.10.2014. isplatio zaostale plaće, zaključno navodi.

Kao što je već prethodno navedeno naručitelj je kao razlog isključenja dokumentacijom za nadmetanje odredio i postojanje teškog profesionalnog propusta na strani ponuditelja pri tome obvezujući ponuditelje da kao dokaz prilože izjavu iz priloga E dokumentacije za nadmetanje. Također je objavljenom dokumentacijom za nadmetanje kao i izmjenama dokumentacije za nadmetanje pridržao pravo da, ukoliko raspolaže dokazima da je ponuditelj u posljednje dvije godine računajući do početka postupka javne nabave učinio težak profesionalni propust koji javni naručitelj može dokazati na bilo koji način, isključi tog ponuditelja iz postupka javne nabave, uz obvezu da navede razloge isključenja i dokumentirati ih u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda i odluci o odabiru odnosno odluci o poništenju postupka javne nabave. Uvidom u zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda utvrđeno je da je naručitelj izvršio uvid na službene stranice Ministarstva financija, Porezne uprave, odnosno u Popis poreznih obveznika/poslodavaca -pravnih osoba koji prema dostupnim podacima ne isplaćuju plaće, Bilancu stanja ponuditelja Vodoprivreda d.d., Vinkovci na dan

31.03.2014. godine također sa službenih web stranica Financijske agencije, Rješenje Financijske agencije Nagodbenog vijeća od 14.01.2015. godine, 3.aneks Kolektivnog ugovora, potvrdu sindikalne podružnice PPDIV od 08. prosinca 2014. godine.

U zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda naručitelj navodi da je dokumentacija za nadmetanje dopuštala otklanjanje nedostataka neisplate plaća dospjelih u razdoblju 22.10.2012. godine do 22.12.2014. godine samo isplatom do zaključno 22.10.2014. i samo u predstečajnoj nagodbi te da žalitelj ni jedan od ovih kumulativnih uvjeta nije ispunio.

Iz svega navedenog proizlazi da je naručitelj dokumentacijom za nadmetanje kao razlog isključenja ponuditelja odredio i činjenicu postojanja profesionalnog propusta koji se između ostalog ogleda i u neisplati plaće zaposlenicima u razdoblju od dvije godine do dana početka postupka javne nabave te je istodobno kao dokaz koji u tom smislu mogu ponuditelji priložiti ponudi predvidio izjavu ponuditelja da takvog propusta nema, uz pridržavanja sebi kao naručitelju prava da ponuditelja isključi iz postupka ukoliko temeljem bilo kojeg dokaza kojim raspolaže dokaže da postoji profesionalni propust. Naručitelj je u postupku pregleda i ocjene ponuda isključio ponuditelja temeljem dokaza koje je ponuditelj priložio ponudi te koje je sam naručitelj pribavio u postupku, odnosno temeljem uvida na Internet stranice Porezne uprave, objavu registra poslodavaca koji ne isplaćuju plaće.

Člankom 68. stavkom 1. Zakona o javnoj nabavi propisano je da javni naručitelj može isključiti natjecatelja ili ponuditelja iz postupka javne nabave ako je gospodarski subjekt u posljednje dvije godine do početka postupka javne nabave učinio težak profesionalni propust koji javni naručitelj može dokazati na bilo koji način. Stavak 7. istog članka određuje da postojanje teškog profesionalnog propusta dokazuje naručitelj na temelju objektivne procjene okolnosti svakog pojedinog slučaja.

U predmetnom postupku javne nabave naručitelj je temeljem uvida u javno dostupne podatke na Internet stranicama Porezne uprave utvrdio da žalitelj u razdoblju siječanj- listopad 2014. godine nije podmirio sve obveze prema zaposlenicima, odnosno nije isplatio plaće, a koja okolnost se u smislu dokumentacije za nadmetanje smatra teškim profesionalnim propustom.

Ukoliko naručitelj u smislu članka 68. Zakona o javnoj nabavi odredi težak profesionalni propust kao razlog isključenja ponuditelja, što je u predmetnom postupku javne nabave naručitelj i odredio dokumentacijom za nadmetanje, isti je obavezan pridržavati se odredbi Zakona i dokumentacije za nadmetanje te na temelju objektivne procjene okolnosti svakog pojedinog slučaja ocijeniti da li postoji težak profesionalni propust na strani ponuditelja, odnosno temeljem diskrecijske ocjene dokaza ocijeniti da li utvrđene okolnosti opravdavaju zaključak da je određeni ponuditelj neprikladan i nepouzdana strana ugovora o javnoj nabavi.

U konkretnom postupku javne nabave naručitelj je pribavio dokaze, uvid u javnu objavu poslodavaca koji ne isplaćuju plaće zaposlenicima na Internet stranicama Porezne uprave, te je temeljem diskrecijske ocjene proizašle iz objektivne procjene okolnosti i dokaza prosudio da činjenica neisplate plaće u razdoblju siječanj-listopad 2014. godine koja postoji na strani ponuditelja Vodoprivreda d.d., a postojanje koje žalitelj nije otklonio ni u žalbenom postupku, istoga čini neprikladnom i nepouzdanom stranom ugovora o javnoj nabavi, slijedom čega je žalbeni navod neosnovan.

Nadalje žalitelj navodi da odabrani ponuditelj nije u svojoj ponudi dokazao tehničku i stručnu sposobnost. Naime, ističe žalitelj, naručitelj je točkom 4.2.1. dokumentacije za nadmetanje propisao uvjet tehničke i stručne sposobnosti ponuditelja koji se dokazuje popisom ugovora istih ili sličnih radova izvršenih u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom pet godina koje prethode toj godini. Popis kao dokaz o zadovoljavajućem izvršenju radova treba sadržavati ili mu se treba priložiti potvrda druge ugovorne strane da su radovi izvedeni u skladu s pravilima struke i uredno izvršeni u ukupnom iznosu (bez PDV-a) od najmanje 15% ukupne cijene ponude u bilo kojih 12 mjeseci unutar godine u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom pet godina koje prethode toj godini. Odabrani ponuditelj nije imao izvršenih radova u visini najmanje 15%

vrijednosti svoje ponude odnosno 11.384.254,20 kn, ističe žalitelj. Ukoliko bi se zasebno gledalo bilo kojih 12 pojedinačnih mjeseci, odnosno 12 vrijednosno najznačajnijih mjeseci u periodu unutar godine u kojoj je započeo postupak nabave i tijekom pet godina prije te godine, odabrani ponuditelj nije dokazao izvršene radove u vrijednosti najmanje 15% svoje ponude. Nadalje ističe žalitelj da je takvim tumačenjem naručitelj zapravo prihvatio mjesečne situacije, a ne u cijelosti realizirani ugovor kao prihvatljiv dokaz, što žalitelj smatra neispravnim i u suprotnosti s uvjetima propisanim dokumentacijom za nadmetanje te članka 72. Zakona o javnoj nabavi u smislu kojeg se prihvaća cijeli ugovor o javnoj nabavi ne parcijalni dijelovi. Nadalje žalitelj ističe da naručitelj u dokazivanju tehničke i stručne sposobnosti u ovom postupku nabave od odabranog ponuditelja traži dodatne dokaze u vidu popisa pojedinačnih situacija koje potom proizvoljno i u suprotnosti s dokumentacijom za nadmetanje i Zakonom o javnoj nabavi interpretira na način da zbraja razne situacije, po različitim ugovorenim poslovima iz različitih vremenskih razdoblja i sumira ih u pokušaju da dokaže kako je odabrani ponuditelj u „bilo kojih 12 mjeseci" imao izvršenih poslova u vrijednosti 15% ili više vrijednosti ponude, no ni na opisan način odabrani ponuditelj ne udovoljava postavljenom uvjetu.

Uvidom u dokumentaciju za nadmetanje utvrđeno je da su točkom 4.2. propisani uvjeti tehničke i stručne sposobnosti ponuditelja, te dokumenti kojima se ista dokazuje te je točkom 4.2.1. određeno da svaki ponuditelj mora u postupku javne nabave dokazati svoju tehničku i stručnu sposobnost, što dokazuje popisom ugovora o istim ili sličnim radovima izvršenim u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom pet godina koje prethode toj godini. Popis ugovora sadrži vrijednost radova, datum, mjesto izvođenja radova i naziv druge ugovorne strane. Popis kao dokaz o zadovoljavajućem izvršenju radova sadrži ili mu se prilaže potvrda druge ugovorne strane da su radovi izvedeni u skladu s pravilima struke i uredno izvršeni u ukupnom iznosu (bez PDV-a) od najmanje 15% ukupne cijene njegove ponude u bilo kojih 12 mjeseci unutar godine u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom pet godina koje prethode toj godini. Ako je druga ugovorna strana privatni subjekt, popis kao dokaz o uredno izvršenim radovima sadrži ili mu se prilaže potvrda tog subjekta (koja sadrži: iznos, datum izvršenih radova, naziv druge ugovorne strane i predmeta ugovora), a u nedostatku iste vrijedi izjava gospodarskog subjekta uz dokaz da je potvrda zatražena, za ugovor u iznosu (bez PDV-a) od najmanje 15% ukupne cijene njegove ponude u roku do 12 mjeseci. Nadalje je navedeno da je naručitelj u postupku pregleda i ocjene ponuda, ovlašten zahtijevati preslike ugovora o nabavi, računa/situacija i dokaze o izvršenom plaćanju vezano uz ugovore o nabavi koji su navedeni u dostavljenoj potvrdi o urednom ispunjenju ugovora od strane ponuditelja. Provjera se vrši na način i u rokovima određenim člankom 92. Zakona o javnoj nabavi, u svrhu utvrđivanja nepostojanja razloga isključenja iz članka 67. stavka 1. točke 3. Zakona o javnoj nabavi.

Sukladno odredbi članka 146. stavka 1. Zakona o javnoj nabavi u otvorenom postupku javne nabave velike vrijednosti žalba se izjavljuje u roku deset dana, a u otvorenom postupku javne nabave male vrijednosti u roku pet dana, i to od dana objave poziva na nadmetanje u odnosu na sadržaj poziva na nadmetanje i dokumentacije za nadmetanje, te dodatne dokumentacije ako postoji, objave izmjene dokumentacije za nadmetanje u odnosu na sadržaj izmjene dokumentacije. Stavkom 2. istog članka određeno je da žalitelj koji je propustio izjaviti žalbu u određenoj fazi otvorenog postupka javne nabave sukladno odredbi stavka 1. članka 146. Zakona o javnoj nabavi nema pravo na žalbu u kasnijoj fazi postupka za prethodnu fazu. Žalitelj, ukoliko je smatrao da naručitelj nije odredio dokaze sposobnosti u skladu sa člankom 72. Zakona o javnoj nabavi, odnosno da je na gore opisani način zapravo prihvatio mjesečne situacije, a ne u cijelosti realizirani ugovor kao prihvatljiv dokaz u smislu Zakona, što žalitelj smatra neispravnim i u suprotnosti sa Zakonom, isti je bio obavezan žalbu izjaviti na dokumentaciju za nadmetanje u roku od deset dana po objavi iste u elektroničkom oglasniku javne nabave. S obzirom da je dokumentacija za nadmetanje objavljena dana 23. listopada 2014. godine rok od deset dana za žalbu na dokumentaciju za nadmetanje protekao je s danom 02. studenog 2014. godine, odnosno u smislu članka 81. Zakona o općem upravnom postupku 03.

studenog 2014. godine te žalitelj u smislu članka 146. stavka 2. Zakona o javnoj nabavi, s obzirom da je propustio izjaviti žalbu u određenoj fazi otvorenog postupka javne nabave sukladno odredbi stavka 1. članka 146. Zakona o javnoj nabavi, nema pravo na žalbu u kasnijoj fazi postupka za prethodnu fazu.

Žalitelj nadalje u žalbenom navodu osporava ocjenu tehničke i stručne sposobnosti odabranog ponuditelja jer da isti nije imao izvršenih radova u visini najmanje 15% vrijednosti svoje ponude odnosno 11.384.254,20 kn ukoliko bi se zasebno gledalo bilo kojih 12 pojedinačnih mjeseci, odnosno 12 vrijednosno najznačajnijih mjeseci u periodu unutar godine u kojoj je započeo postupak nabave i tijekom pet godina prije te godine.

U odgovoru na žalbu naručitelj navodi da je provjerom dostavljenih dokumenta po navedenom traženju utvrđeno da ukupni iznos dostavljenih potvrda koji se odnose na poslove obavljene u bilo kojih 12 mjeseci unutar godine u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom pet godina koje prethode toj godini iznosi 12.420.095,97 kuna, a koji je iznos veći od 11.384.254,29 kuna bez PDV-a koliko je 15% ukupne cijene ponude odabranog ponuditelja.

Uvidom u odabranu ponudu utvrđeno je da je ponuditelj na stranicama 42-43/78 ponude priložio Popis ugovora o istim ili sličnim radovima izvršenim u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom pet godina koje prethode toj godini kojem popisu su priložene potvrde o uredno ispunjenom ugovoru. Uvidom u dokumentaciju postupka utvrđeno je da je naručitelj smislu članka 92. Zakona o javnoj nabavi dana 16. siječnja 2015. godine zatražio od ponuditelja Sokol d.o.o., Vinkovci pojašnjenje i upotpunjavanje dostavljenih dokumenata, odnosno originale ili ovjerene preslike svih privremenih i okončanih situacija vezanih uz ugovore navedene u popisu ugovora prema prilogu u dopisu.

Uvidom u dostavljene originale ili ovjerene preslike svih privremenih i okončanih situacija vezanih uz ugovore navedene u popisu ugovora u ponudi odabranog ponuditelja utvrđeno je da je isti dostavio dokaz za ugovor broj 417/11 sklopljen s Komunalije d.o.o. Ilok, predmet ugovora Izgradnja kanalizacijskih kolektora u Ulici I. G. Kovačića i S. Zajca u Iloku te s opisom radova Izgradnja kanalizacijskog kolektora gravitacijski kanal dn 400 dn 315 - 1.430 m' ukupne vrijednosti ugovora 1.030.783,75 kn, odnosno vrijednosti radova 1.030.286,65 kuna bez PDV-a, dok je po traženju naručitelja za 11 mjesec 2011. godine ispostavljena Okončana situacija broj 999/2011 R1 u iznosu od 1.156,34 kuna.

Nadalje dokaz za Ugovor broj 142/11 sklopljen s Vodoprivredom Vinkovci d.d., Vinkovci, predmet ugovora Izvođenje dijela građevinskih radova i nabava materijala na izgradnji dijela I faze kolektorske mreže općine Stari Jankovci s opisom radova Pripremni radovi, zemljani radovi, tesarski radovi, betonski i armiranobetonski radovi, završni radovi s ugovorenim vrijednosti ugovora 673.299,99 kuna i vrijednosti izvedenih radova 726.888,12 kuna bez PDV-a dok je po traženju naručitelja za rujan mjesec 2012. godine ispostavljena Okončana situacija broj 829/2012 R1 s vrijednosti radova u iznosu od 356.996,79 kuna.

Nadalje dokaz za Ugovor broj 521/11 i Aneks ugovora U-48-12/11 sklopljen s Komunalije d.o.o., Ilok, predmet ugovora Izgradnja sustava odvodnje Šarengrad - I faza I opisa radova Izgradnja sustava odvodnje Gravitacijski kanal DN 300 - 2.262,76 m' Tlačni cjevovod PE 100 DN 180 - 734,63 m' Crpna stanica Q=28,41 l/s, vrijednosti ugovora i aneksa u iznosu od 3.634.222,60 kn te vrijednosti izvedenih radova u iznosu od 3.575.452,58 kn bez PDV-a, dok je po traženju naručitelja za srpanj 2013. godine ispostavljena Okončana situacija broj 599/S1/1 s vrijednosti radova po navedenoj situaciji u iznosu od 102.881,21 kuna bez PDV-a.

Također i dokaz za Ugovor broj SW 65/11 sklopljen s Swietelsky d.o.o. Zagreb, predmet ugovora Dobava i ugradnja kanalizacijskog sustava u naselju Bilje s opisom radova Gravitacijski cjevovod DN 315 mm - 5.840 m' Tlačni cjevovod DN 110 - 100 m', vrijednosti ugovora 4.684.227,46 kuna te vrijednosti izvedenih radova u iznosu od 4.542.577,02 kuna bez PDV-a dok je po traženju naručitelja za prosinac 2012. godine ispostavljena Okončana situacija broj 1113/2012 R1 vrijednosti radova po toj situaciji u iznosu od 269.031,79 kuna bez PDV-a; Ugovor broj B.02. Klasa:

325-02/14-013/17, Ur.broj: 374-22-1-14-10 sklopljen s Hrvatskim vodama, Zagreb, predmet ugovora Modernizacija krune nasipa Višnjevaca Osijek i uspornog nasipa uz d.o. Potoka Karašica te opisom radova Pripremni radovi, uklanjanje humusa, izrada posteljice, zamjena sloja slabog temeljnog tla boljim materijalom, izgradnja bankina od granuliranog kamenog materijala, izrada bankine humusom, izrada procjednice (drenaže), kolnička konstrukcija ukupne vrijednosti ugovora 2.182.687,90 kn, vrijednosti izvedenih radova 2.181.908,36 kuna bez PDV-a dok je po traženju naručitelja za listopad 2014. godine ispostavljena Okončana situacija račun broj 616/S1/1 vrijednosti izvedenih radova po toj situaciji 1.967.814,06 kuna.

Nadalje dokaz za Ugovor broj 222/E/12 sklopljen s Izgradnja-VVK d.o.o., Vinkovci, predmeta ugovora Izgradnja sustava odvodnje Županja Izgradnja kolektora Sječine županja, s opisom poslova Zemljani radovi, montažerski radovi, betonski i armirano betonski radovi ukupne vrijednosti ugovora 195.565,86 kn te vrijednosti izvedenih radova u iznosu od 165.649,32 kuna bez PDV-a dok je po traženju naručitelja za prosinac 2012. godine ispostavljena Okončana situacija broj 1149/2012 R1 vrijednosti radova po toj situaciji u iznosu od 165.649,32 kuna bez PDV-a; Ugovor broj 1629/10 sklopljen s Komunalije d.o.o., Ilok, predmet ugovora Izvođenje radova na rekonstrukciji vodovodne mreže Stari grad u Iloku, s opisom radova Rekonstrukcija vodovodne mreže DN 110 - 540 m' ukupne vrijednosti ugovora u iznosu od 197.496,12 kn odnosno vrijednosti izvedenih radova u iznosu od 197.333,92 kuna bez PDV-a, dok je po traženju naručitelja za studeni 2011. godine ispostavljena I. Privremena situacija broj 1239/2010 R1 vrijednosti radova po toj situaciji u iznosu od 196.546,11 kuna.

Iz dokumentacije za nadmetanje točke 4.2 proizlazi da je naručitelj odredio da će u postupku pregleda i ocjene ponuda ocjenjujući tehničku i stručnu sposobnost ponuditelja ocjenjivati potvrde druge ugovorne strane da su radovi izvedeni u skladu s pravilima struke i uredno izvršeni u ukupnom iznosu (bez PDV-a) od najmanje 15% ukupne cijene njegove ponude u *bilo kojih 12 mjeseci* unutar godine u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom pet godina koje prethode toj godini. S obzirom da je naručitelj na opisani način odredio u dokumentaciji za nadmetanje ocjenjivanje tehničke i stručne sposobnosti, koji način nije osporen žalbom na dokumentaciju za nadmetanje u predmetnom postupku javne nabave, isti, dakle naručitelj, se u postupku ocjenjivanja sposobnosti iz točke 4.2 dokumentacije za nadmetanje bio obavezan i držati propisanih uvjeta, dakle da je ponuditelj u bilo kojih 12 mjeseci unutar godine u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom pet godina koje prethode toj godini izvršio u ukupnom iznosu (bez PDV-a) najmanje 15% ukupne cijene svoje ponude. Iz postupka koji je provodio naručitelj proizlazi da je u tom smislu i od odabranog ponuditelja zatražio u smislu članka 92. Zakona o javnoj nabavi pojašnjenje i upotpunjavanje dostavljenih dokumenata, odnosno originale ili ovjerene preslike *svih privremenih i okončanih situacija* vezanih uz ugovore navedene u popisu ugovora prema prilogu u dopisu.

Međutim dalje u postupku utvrđivanja činjenica naručitelj nije uzimao u obzir ispostavljene situacije *za mjesec* za koje je tražio dostavu dokaza od odabranog ponuditelja već je isti u ocjeni sposobnosti odabranog ponuditelja uzimao u obzir sumu ukupne vrijednosti ugovora te je na opisani način utvrdio da je odabrani ponuditelj u traženih 12 mjeseci izvršio 12.420.095,97 kuna, dakle ne vrijednosti izvršenih radova za tražene mjesec kako je sam odredio u traženju koje je uputio ponuditelju Sokol d.o.o., Vinkovci. Ukoliko bi se u obzir uzele ispostavljene okončane situacije kako je naručitelj od odabranog ponuditelja i zatražio, a prethodno i odredio dokumentacijom za nadmetanje, za najpovoljnijih 12 mjeseci prema ispostavljenim okončanim situacijama odabrani ponuditelj dokazuje znatno niži iznos i to 2.864.317,32 kuna što ne predstavlja traženih 15% od ukupne cijene ponude, odnosno iznos od 11.384.254,29 kuna bez PDV-a koliko je 15% ukupne cijene ponude odabranog ponuditelja.

Prema odredbi članka 87. stavak 1. Zakona o javnoj nabavi odabrani ponuditelj je prilikom izrade ponude bio dužan pridržavati se uvjeta i zahtjeva propisanih dokumentacijom za nadmetanje, dok je naručitelj temeljem odredbe članka 90. stavak 1. istog Zakona bio dužan provesti pregled i ocjenu ponuda na temelju uvjeta i zahtjeva iz dokumentacije za nadmetanje. Odredbom članka 93.

stavak 1. točka 2. i 4. Zakona o javnoj nabavi propisano je da je javni naručitelj obavezan na osnovi rezultata pregleda i ocjene ponuda odbiti ponudu ponuditelja koji nije dokazao svoju sposobnost u skladu s dokumentacijom za nadmetanje i odredbama Zakona te ponudu koja je suprotna odredbama dokumentacije za nadmetanje.

Dakle, sukladno prethodno citiranoj odredbi članka 87. Zakona o javnoj nabavi odabrani ponuditelj je bio dužan dostaviti dokaz tehničke i stručne sposobnosti kako je traženo dokumentacijom za nadmetanje dok je naručitelj prilikom pregleda i ocjene ponuda morao poštovati uvjete i zahtjeve koje je propisao dokumentacijom za nadmetanje te je pravilnom primjenom odredbi članka 93. Zakona o javnoj nabavi morao odbiti odabranu ponudu budući odabrani ponuditelj nije dokazao tehničku i stručnu sposobnost. Odabirom ponude koja nije sukladna uvjetima i zahtjevima iz dokumentacije za nadmetanje naručitelj je prekršio odredbe dokumentacije za nadmetanje i Zakona o javnoj nabavi čime je odluku o odabiru učinio nezakonitom, slijedom čega je žalbeni navod osnovan.

Postupajući po službenoj dužnosti temeljem članka 144. stavka 1. Zakona o javnoj nabavi, a u odnosu na bitne povrede zakona iz članka 144. stavak 2. Zakona o javnoj nabavi, ovo tijelo nije utvrdilo bitne povrede.

Slijedom svega iznesenog, ovo državno tijelo, na temelju odredbe članka 164. stavak 1. točka 4. Zakona o javnoj nabavi, poništava odluku o odabiru te predmet vraća naručitelju na ponovno postupanje te je odlučeno kao u točki 1. izreke ovog rješenja.

Žalitelj je, sukladno odredbi članka 170. stavka 7. Zakona o javnoj nabavi, u žalbi postavio zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 100.070,00 kuna, odnosno na ime naknade iznos od 100.000,00 kn te na ime pristojbe iznos od 70.00 kn.

Budući da je žalba žalitelja ocijenjena kao osnovana, sukladno odredbi članka 170. stavka 3. i 6. Zakona o javnoj nabavi usvaja se zahtjev žalitelja za naknadom troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 100.070,00 kuna, stoga je odlučeno kao u točki 2. izreke ovog rješenja.

Slijedom svega prethodno navedenog odlučeno je kao u izreci ovog Rješenja.

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU

Protiv ovoga rješenja ne može se izjaviti žalba, ali se može pokrenuti upravni spor podnošenjem tužbe nadležnom upravnom sudu u roku od 30 dana od isteka osmog dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave.

Stranke žalbenog postupka:

1. Hrvatske vode, Zagreb
Ulica grada Vukovara 220
2. Vodoprivreda Vinkovci d.d.
Vinkovci, H.V. Hrvatinića 90
3. Sokol d.o.o., Vinkovci
H.V. Hrvatinića 11

