



**REPUBLIKA HRVATSKA
DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU
POSTUPAKA JAVNE NABAVE**

KLASA: UP/II-034-02/22-01/675

URBROJ: 354-02/2-22-7

Zagreb, 25. listopada 2022.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, Zagreb, OIB: 95857869241, u Vijeću sastavljenom od članova: Maje Kuhar, predsjednice, te Karmele Dešković i Zvonimira Jukića, članova, postupajući po žalbi žalitelja Pet plus gradnja d.o.o., Petrinja, OIB: 76016295049, kojeg zastupa po punomoći Potjeh Kurtović, odvjetnik iz Odvjetničkog društva Šooš Maceljski, Mandić, Stanić & Partneri d.o.o., Zagreb, u postupku odabira sudionika u gradnji, broj objave: 2022/ OBP-02658, predmet nabave: Izvođenje radova obnove zgrade Osnovne škole Mladost Lekenik - zgrada područne škole Letovanić, naručitelja: Sisačko-moslavačka županija, Sisak, OIB: 82215698659, 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), članka 42. stavka 3. Zakona o obnovi zgrada oštećenih potresom na području Grada Zagreba, Krapinsko-zagorske županije, Zagrebačke županije, Sisačko-moslavačke županije i Karlovačke županije (Narodne novine, broj 102/20, 10/21 i 117/21) i članka 12. stavka 2. Pravilnika o provedbi postupaka nabave roba, usluga i radova za postupke obnove (Narodne novine, broj 126/21 i 19/22, dalje: Pravilnik o obnovi) donosi sljedeće

R J E Š E N J E

1. Poništava se Odluka o odabiru od 23. rujna 2022., u postupku odabira sudionika u gradnji, broj objave: 2022/ OBP-02658, predmet nabave: Izvođenje radova obnove zgrade Osnovne škole Mladost Lekenik - zgrada područne škole Letovanić, naručitelja Sisačko-moslavačka županija, Sisak.

2. Poništava se postupak odabira sudionika u gradnji, broj objave: 2022/ OBP-02658, predmet nabave: Izvođenje radova obnove zgrade Osnovne škole Mladost Lekenik - zgrada područne škole Letovanić, naručitelja Sisačko-moslavačka županija, Sisak.

3. Nalaže se naručitelju Sisačko-moslavačka županija, Sisak, da u roku od 8 dana od dana primitka rješenja Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave naknadi žalitelju Pet plus gradnja d.o.o., Petrinja troškove žalbenog postupka u iznosu od 25.781,25 kuna/ 3.421,76 eura¹, dok se u preostalom iznosu zahtjev žalitelja odbija kao neosnovan.

¹ Prema fiksnom tečaju 7,53450 za 1 euro.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Sisačko-moslavačka županija, Sisak, objavio je 26. kolovoza 2022. u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (dalje u tekstu: EOJN RH) poziv za dostavu ponuda, u postupku odabira sudionika u gradnji, broj objave: 2022/OBP-02658, predmet nabave: Izvođenje radova obnove zgrade Osnovne škole Mladost Lekenik - zgrada područne škole Letovanić. Kriterij za odabir ponude je najniža cijena.

U predmetnom postupku javne nabave zaprimljene su četiri ponude. Naručitelj je u postupku pregleda i ocjene ponuda dvije ponude ocijenio kao valjane, slijedom čega je donio Odluku o odabiru od 23. rujna 2022. (objavljena u EOJN RH dana 29. rujna 2022.) kojom je odabrao ponudu ponuditelja Nestor inženjering d.o.o., Dugo Selo, OIB: 25351911375.

Nezadovoljan provedenim postupkom javne nabave žalbu je 7. listopada 2022., putem sustava e-Žalba EOJN RH, izjavio ponuditelj Pet plus gradnja d.o.o., Petrinja. Žalitelj u žalbi osporava zakonitost provedenog postupka javne nabave te žalbenim zahtjevom predlaže poništiti Odluku o odabiru i postupak javne nabave uz naknadu troškova žalbenog postupka.

Očitujući se na žalbu naručitelj navodi da su žalbeni navodi neosnovani te predlaže odbiti žalbu i zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka kao neosnovane.

Odabrani ponuditelj, iako uredno pozvan zaključkom ovog tijela od 10. listopada 2022., u ostavljenom roku nije dostavio očitovanje na žalbu i naručiteljev odgovor na žalbu.

U tijeku postupka pred ovim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od obavijesti o jednostavnoj nabavi, Poziva na dostavu ponuda (dokumentacije o nabavi), zapisnika o otvaranju ponuda, zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, Odluke o odabiru, te drugih dokaza priloženih u žalbenom postupku.

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

Žalba je osnovana.

Žalitelj navodi da poziv za dostavu ponuda, u dijelu gdje su navedeni razlozi za isključenje ponuditelja, kao i mogućnosti raskida ugovor o nabavi zbog postojanja razloga za isključenje, nije usklađen, tj. suprotan je odredbama Pravilnika o obnovi kao i relevantnim odredbama ZJN 2016, koji sukladno članku 2. Pravilnika o obnovi po mišljenju žalitelja ima podrednu primjenu u odnosu na ovakvu vrstu postupaka.

Konkretno, žalitelj navodi da je naručitelj, suprotno odredbama Pravilnika o obnovi (članak 10. stavak 4.), u točki 3.3. poziva za dostavu ponuda, propisao da se osnove za isključenje iz članka 10. stavka 2. Pravilnika o obnovi beziznimno primjenjuju na sve gospodarske subjekte, članove zajednice gospodarskih subjekata, podugovaratelje i gospodarske subjekte na koje se ponuditelj/zajednica gospodarskih

subjekata oslanja. Žalitelj zaključuje da je zbog navedene nezakonite odredbe sam postupak nabave nezakonit, kao i odluke o isključenju koje provodi naručitelj.

Nadalje, žalitelj navodi da je istovjetna suprotnost prisilnim propisima vidljiva i u točki 7.6.5. poziva na dostavu ponuda "Raskid ugovora", u kojoj je, između ostaloga, propisano kako će naručitelj raskinuti ugovor o nabavi tijekom njegova trajanja ako je ugovaratelj morao biti isključen iz postupka nabave zbog postojanja osnova za isključenje. S tim u vezi žalitelj ukazuje kako se u članku 322. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine, broj 120/16 i 114/22, dalje u tekstu: ZJN 2016) jasno propisuje kako se ugovor o javnoj nabavi raskida tijekom njegova trajanja isključivo ako je ugovaratelj morao biti isključen iz postupka javne nabave zbog postojanje osnova za isključenje iz članka 251. stavka 1. ZJN 2016, odnosno istovjetnog članka 10. stavka 1. Pravilnika o obnovi koji je preuzet iz odredbi ZJN 2016. Međutim, jasno je kako je naručitelj ovakvom nezakonitom odredbom o raskidu ugovora u pozivu na dostavu ponuda istu mogućnost raskida proširio i na postojanje razloga za isključenje koji nisu navedeni u članku 251. stavku 1. ZJN 2016 (odnosno članku 10. stavku 1. Pravilnika o obnovi), već i primjerice na razloge iz članka 254. stavka 1. ZJN 2016 (tj. članka 10. stavka 2. Pravilnika o obnovi), što su fakultativni razlozi za isključenje za koje ZJN 2016, a niti Pravilnik o obnovi, ne vežu mogućnost raskida ugovora o nabavi ako se ustanovi njihovo postojanje. Zaključuje da je naručitelj i ovdje suprotno prisilnim zakonskim propisima grubo prekršio članak 322. ZJN 2016, sve u vezi njegove primjene temeljem članka 2. Pravilnika o obnovi.

U odgovoru na žalbu naručitelj u bitnom navodi da su sporne odredbe poziva za dostavu ponuda u skladu s odredbama Pravilnika o obnovi. Smatra da je propisivanjem osnova za isključenje iz članka 10. stavka 2. Pravilnika o obnovi u pozivu za dostavu ponuda učinio da takve osnove za isključenje postanu obvezne. Smatra i da je imao pravo propisati uvjete za raskid ugovora na način kako je to učinio u točki 7.6.5. poziva za dostavu ponuda, s obzirom na to da Pravilnik o obnovi nema takve odredbe, a iste je morao propisati jer su bitne radi mogućeg nastanka poteškoća u provedbi ugovora. Smatra da ZJN 2016 ovdje nije primjenjiv, pa da se slijedom toga žalitelj neosnovano poziva na odredbe ZJN 2016.

Ispitujući osnovanost žalbenog navoda ovo tijelo je prvo izvršilo uvid u točku 3.3. poziva za dostavu ponuda gdje je utvrđeno da je naručitelj, u dijelu "ostale osnove za isključenje", propisao fakultativne razloge za isključenje iz članka 10. stavka 2. točki 3., 7. i 8. Pravilnika o obnovi, odnosno propisao je da će isključiti gospodarskog subjekta iz postupka nabave ako: (1) može dokazati odgovarajućim sredstvima da je gospodarski subjekt kriv za teški profesionalni propust koji dovodi u pitanje njegov integritet; (2) gospodarski subjekt pokaže značajne ili opetovane nedostatke tijekom provedbe bitnih zahtjeva iz prethodnog ugovora o nabavi ili prethodnog ugovora o koncesiji čija je posljedica bila prijevremeni raskid tog ugovora, naknada štete ili druga slična sankcija; ili (3) je gospodarski subjekt kriv za ozbiljno pogrešno prikazivanje činjenica pri dostavljanju podataka potrebnih za provjeru odsutnosti osnova za isključenje ili za ispunjenje kriterija za odabir gospodarskog subjekta. U pogledu navedenih osnova za isključenje naručitelj je propisao da se primjenjuju na gospodarske subjekte, članove zajednice gospodarskih subjekata, podugovaratelje i gospodarske subjekte na koje se ponuditelj/zajednica gospodarskih subjekata oslanja.

Nadalje, uvidom u točku 7.6.5. poziva za dostavu ponuda (Raskid ugovora) utvrđeno je da je naručitelj propisao, između ostalog, da će raskinuti ugovor o nabavi tijekom njegova trajanja ako je ugovaratelj morao biti isključen iz postupka nabave zbog postojanja osnova za isključenje.

Pri ocjeni zakonitosti točke 3.3. poziva za dostavu ponuda, točnije odredbi po kojima se ostale osnove za isključenje iz točke 3.3. primjenjuju na sve gospodarske subjekte, članove zajednice gospodarskih subjekata, podugovaratelje i gospodarske subjekte na koje se ponuditelj/zajednica gospodarskih subjekata oslanja, valja prvenstveno istaknuti da su u članku 10. stavku 1. Pravilnika o obnovi propisani obvezni razlozi za isključenje gospodarskog subjekta koje je naručitelj dužan propisati u pozivu za dostavu ponuda i primijeniti u postupku pregleda i ocjene ponuda, dok su u stavku 2. istog članka propisani fakultativni razlozi za isključenje (uključuju i osnove za isključenje iz točke 3.3. poziva za dostavu ponuda) koje naručitelja ne mora primijeniti, odnosno iste ne mora propisati u pozivu za dostavu ponuda. U članku 10. stavku 4. Pravilnika o obnovi propisano je da se odredbe iz stavka 1. istog članka (obvezni razlozi za isključenje) primjenjuju na jednaki način na podugovaratelje i na gospodarske subjekte na koje se oslanja, dok takva odredba nije propisana i u odnosu na fakultativne razloge za isključenje iz članka 10. stavka 2. Pravilnika o obnovi. Sukladno članku 3. stavku 5. Pravilnika o obnovi gospodarski subjekt u smislu ovog Pravilnika je fizička ili pravna osoba, uključujući podružnicu, ili javno tijelo ili zajednica tih osoba ili tijela, uključujući svako njihovo privremeno udruženje, koja na tržištu nudi izvođenje radova ili posla, isporuku robe ili pružanje usluga. Dakle, iz citiranih odredbi Pravilnika o obnovi, a uzimajući u obzir značenje pojma "gospodarski subjekt", jasno proizlazi da naručitelj fakultativne razloge za isključenje ne može primijeniti na podugovaratelje i na subjekte na koje se ponuditelj oslanja, nego takvu mogućnost naručitelj sukladno članku 10. stavku 4. Pravilnika o obnovi ima samo u pogledu obveznih razloga za isključenje. S obzirom na to da je naručitelj u konkretnom slučaju u točki 3.3. poziva za dostavu ponuda propisano da se fakultativni razlozi za isključenje primjenjuju, između ostalog, i na podugovaratelje i gospodarske subjekte na koje se ponuditelj/zajednica gospodarskih oslanja, ovo tijelo je ocijenilo da je točka 3.3. poziva za dostavu ponuda u suprotnosti s člankom 10. stavkom 4. Pravilnika o obnovi, te je žalbeni navod u tom dijelu ocijenjen kao osnovan.

Vezano za zakonitost točke 7.6.5. poziva za dostavu ponuda, a gdje je propisano da će naručitelj raskinuti ugovor o nabavi tijekom njegovog trajanja ako je ugovaratelj morao biti isključen iz postupka nabave zbog postojanja osnova za isključenje, valja reći da Pravilnik o obnovi ne sadrži odredbe o raskidu ugovora, kako što to primjerice sadrži ZJN 2016 u članku 322. Međutim, sama ta činjenica ne znači da naručitelj u pozivu za dostavu ponuda ne može definirati odredbe o raskidu ugovora s obzirom na to da članak 6. stavak 4. Pravilnika o obnovi određuje minimalni sadržaj poziva za dostavu ponuda, te pri tome ne isključuje mogućnost da naručitelj definira i druge odredbe koje nisu izričito navedene u članku 6. stavku 4. Pravilnika o obnovi. Slijedom toga naručitelj je ovdje mogao definirati i odredbe o raskidu ugovora, sve pod uvjetom da takve odredbe nisu u suprotnosti s postojećim odredbama Pravilnika o obnovi, primjerice da nisu suprotne načelima iz članka 3. stavka 16. Pravilnika o obnovi, kao i prisilnim propisima. S tim u vezi valja istaknuti da ovo tijelo nije pronašlo osnove za zaključak da je sporna odredba točke 7.6.5. poziva za dostavu ponuda u suprotnosti s postojećim odredbama Pravilnika o obnovi i prisilnim propisima. Nadalje, valja istaknuti da žalitelj netočno zaključuje da nezakonitost točke 7.6.5. proizlazi iz članka 322. ZJN 2016. Ovo iz razloga što Pravilnik o obnovi nije propisao da se u pogledu definiranja raskida primjenjuju odredbe ZJN 2016, kao što je primjerice učinjeno u članku 2. kada se navodi da se na pojmove propisane Pravilnikom primjenjuju pojmovi propisani ZJN 2016. Dakle, prema pravnom shvaćanju ovog tijela u postupku javne nabave koji se provodi sukladno odredbama Pravilnika o obnovi, a prilikom definiranja odredbi o raskidu ugovora, naručitelj nije vezan odredbama članka 322. ZJN 2016, te ih može, uz poštovanje ranije

navedenoga, propisati i na drugačiji način. Slijedom svega navedenoga žalbeni navod je tom dijelu ocijenjen kao neosnovan.

Žalitelj navodi da je naručitelj nepravilno i nezakonito postupio kada ga je isključio s obrazloženjem da je pogrešno prikazao činjenice pri dostavljanju podataka potrebnih za provjeru ispunjenja kriterija za odabir ponude u postupku nabave radova obnove zgrade Srednje škole Viktorovac - sjeverni dio objekta. S tim u vezi prije svega navodi da je postupanje naručitelja u postupku nabave Viktorovac, kao i netom poduzeto isključenje iz ovog postupka nabave, u cijelosti neproporcionalno i neprimjereno utvrđenim povredama. Ističe da je iz raspoložive dokumentacije, a koju dostavlja ovom tijelu na uvid, vidljivo da je u postupku nabave Viktorovac greškom priložio referencu koja ne pripada njemu nego nekom drugom gospodarskom subjektu, pa smatra da u predmetnom slučaju očito nije bilo protupravne namjere za pogrešnim prikazivanjem činjenica, već se radilo o administrativnoj omašci, te opisanim postupanjem nije došlo do lažnog prikazivanja tehničke i stručne sposobnosti, a kako to ovdje zaključuje naručitelj kada isključuje njegovu ponudu. S tim u vezi žalitelj ističe da je omaškom dostavljena predmetna referenca od drugog gospodarskog subjekta koju je također izdao Naručitelj, i to prvenstveno iz razloga što iz sadržaja predmetne reference ne proizlazi kome je ista bila izdana (nije naveden pravni subjekt koji je izvršio radove), već je jedino navedena vrijednost i vrsta radova, slijedom čega su zaposlenici Žalitelja koji su u to vrijeme radili na prijavi predmetnog postupka javne nabave pretpostavili da se također radi o radovima izvršenima od strane Žalitelja. Žalitelj posebno ističe da je spornu referencu greškom priložio kao svoju između ostalog i iz razloga što je istu koristio u prijašnjim postupcima nabave temeljem izjave o ustupanju resursa u suradnji s gospodarskim subjektom koji je izvršio radove. Slijedom navedenoga, a imajući u vidu odredbu članka 254. stavka 1. točke 8. ZJN 2016, kao i odredbu članka 10. stavka 2. točke 8. Pravilnika o nabavi, sukladno kojima javni naručitelj može isključiti gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave isključivo ako se radi o krivnji za ozbiljno pogrešno prikazivanje, žalitelj zaključuje da naručitelj nije imao osnove da ga isključi. S tim i vezi ističe i da se naručitelj prilikom donošenja odluke o isključenju nije vodio pravnim standardima razmjernosti odnosno proporcionalnosti. Smatra da je zbog odluka naručitelja onemogućen uredno poslovati te opstati kao gospodarski subjekt koji zapošljava pedeset radnika. Ističe i da je nakon što je isključen u postupku nabave radova obnove zgrade Srednje škole Viktorovac - sjeverni dio objekata te nakon što je raskinut Ugovor o nabavi izvođenja radova obnove zgrade Osnovne škole Katarina Zrinski Mečenčani od 19. kolovoza 2022., naručitelju ukazao na mjere koje su u međuvremenu poduzete kako bi se dokazala pouzdanost za sudjelovanje u postupcima nabave, a da naručitelj navode u tom pogledu nije uvažio s obrazloženjem da mjere samokorigiranja nisu predviđene Pravilnikom o obnovi, nego ZJN 2016, a koji se ne primjenjuje na postupke nabave po Pravilniku o obnovi. Žalitelj smatra da je naručitelj bio dužan razmotriti mjere samokorigiranja koje je poduzeo kao i priložene dokaze u tom smislu, sve kako bi mu omogućio daljnje sudjelovanje u postupcima nabave.

U odgovoru na žalbu naručitelj u bitnom navodi da su se u ovom postupku nabave stekli razlozi za isključenje žalitelja s obzirom na to da je žalitelj pogrešno prikazao činjenice pri dostavljanju podataka potrebnih za provjeru ispunjenja kriterija za odabir ponude u postupku nabave radova obnove zgrade Srednje škole Viktorovac - sjeverni dio objekta. Smatra da tu nije riječ samo o omaškama, a kako to žalitelj ovdje pokušava prikazati, nego o ozbiljnim propustima zbog koje je morao biti isključen. Smatra da je žalitelj učinjenim povredama pokazao da javnu nabavu ne shvaća ozbiljno. Ističe i da žalitelj nije iskoristio svoje pravo u postupku nabave radova obnove zgrade

Srednje škole Viktorovac - sjeverni dio objekta, odnosno ističe da je trebao izjaviti žalbu na odluku o odabiru ukoliko je sumnjao u ispravnost njenog donošenja, pa je neosnovano preispitivanje donošenja izvršne odluke o odabiru. Smatra da je pri donošenju predmetne odluke o odabiru postupio sukladno odredbama Pravilnika o obnovi. Vezano za raskid ugovora o nabavi radova obnove zgrade Osnovne škole Katarina Zrinski Mečenčani u bitnom ističe da je, zbog utvrđenog razloga za isključenje žalitelja u postupku nabave radova obnove zgrade Srednje škole Viktorovac - sjeverni dio objekta, bio dužan raskinuti postojeći ugovor. Vezano za navode o samokorigiranju napominje kako je na predmetni postupak primjenjiv Pravilnik o obnovi koji ne sadrži odrede o samokorigiranju. S tim u vezi ističe i da žalitelj u predmetnom postupku nije u ponudi dostavio nikakve dokaze, niti dopis koji upućuje na poduzete mjere samokorigiranja.

Ispitujući osnovanost žalbenog navoda izvršen je uvid u zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda gdje je utvrđeno da je naručitelj isključio žalitelja iz predmetnog postupka nabave pozivajući se na članak 10. stavak 9. Pravilnika o obnovi. S tim u vezi naručitelj obrazlaže da je žalitelj isključen iz postupka nabave radova obnove zgrade Srednje škole Viktorovac - sjeverni dio objekta (broj objave 2022/0BP-01593) temeljem članka 10. stavka 2. točke 8. Pravilnika o obnovi jer je pogrešno prikazao činjenice pri dostavljanju podataka potrebnih za provjeru ispunjenja kriterija za odabir ponude, pa je slijedom toga, isključio žalitelja i u predmetnom postupku javne nabave s obzirom na to da razdoblje isključenja još traje, sve sukladno članku 10. stavku 9. Pravilnika o obnovi.

Uvidom u EOJN RH utvrđeno je da je naručitelj 20. svibnja 2022. pokrenuo postupak jednostavne nabave radova na obnovi zgrade Srednje škole Viktorovac - sjeverni dio objekta (broj objave 2022/0BP-01593), a u kojem je žalitelj također podnio ponudu. Uvidom u Odluku o odabiru i zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda, a koji su objavljeni u tom postupku nabave, utvrđeno je da je naručitelj doista isključio žalitelja zbog pogrešnog prikazivanja činjenica pri dostavljanju podataka potrebnih za provjeru ispunjenja kriterija za odabir ponude. Konkretnije, naručitelj navodi da je žalitelj dostavio referencu koja nije pripadala njemu, nego nekom drugom gospodarskom subjektu, a sam žalitelj nije naveo da se oslanja na sposobnost tog drugog gospodarskog subjekta. Iako je žalitelj nesporno u tom postupku nabave priložio još dvije reference kojim je dokazao tehničku i stručnu sposobnost, naručitelj je naveo da nije mogao ignorirati pogrešno prikazivanje činjenica. Uvidom u privitke zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda utvrđeno je da je naručitelj u tom postupku jednostavne nabave tražio od žalitelja pojašnjenje ponude u pogledu iskazanih referenci, pa je tako za referencu koja se veže za radove na energetske obnovi OŠ Dragutin Tadijanović Petrinja (naručitelja Sisačko-moslavačka županija) skrenuo pozornost žalitelju da se u registru ugovora u Elektroničkom oglasniku javne nabave taj ugovor ne navodi. Nadalje, utvrđeno je da je žalitelj, postupajući po traženju naručitelja, dostavio potvrdu Sisačko-moslavačke županije o urednom izvršenju ugovora od 18. ožujka 2021. u kojoj ovdje naručitelj navodi da je ugovor o energetske obnovi OŠ Dragutin Tadijanović, Petrinja uredno izvršen u iznosu od 4.308.228,32 kune bez PDV-a, ali se pri tome ne navodi kome se izdaje, dakle iz iste nije vidljivo tko je bio izvođač referentnih radova. Iz dokumentacije koja preleži spisu, a i očitovanja stranaka, proizlazi da je naručitelj, nakon što je dobio potvrdu od 18. ožujka 2021., utvrdio da referenca "Ugovor o energetske obnovi OŠ Dragutin Tadijanović, Petrinja" ne pripada žalitelju nego nekom drugom gospodarskom subjektu, te da je upravo zbog te reference žalitelj isključen u postupku nabave radova obnove zgrade Srednje škole Viktorovac - sjeverni dio objekta zbog pogrešnog prikazivanja činjenica.

Ovo tijelo je ranije utvrdilo da je naručitelj u točki 3.3. poziva za dostavu ponuda propisao fakultativne osnove za isključenje gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave, pa je tako, između ostalog, propisao i osnovu koja korespondira s odredbama članka 10. stavka 2. točke 8. Pravilnika o obnovi, a po kojoj naručitelj može isključiti gospodarskog subjekta iz postupka nabave ako je gospodarski subjekt kriv za ozbiljno pogrešno prikazivanje činjenica pri dostavljanju podataka potrebnih za provjeru odsutnosti osnova za isključenje ili za ispunjenje kriterija za odabir gospodarskog subjekta. S tim u vezi je potrebno naglasiti da je isključenje gospodarskog subjekta iz javne nabave sukladno članku 10. stavku 2. točke 8. Pravilnika o obnovi krajnja i najstroža mjera koju naručitelj može poduzeti prema gospodarskom subjektu. Naime, naručitelj je dužan, uzimajući u obzir okolnost da se radi o krajnjoj i najstrožoj mjeri, te vodeći računa o načelu proporcionalnosti, obzirom na okolnosti svakog pojedinog slučaja ocijeniti predstavlja li pojedino postupanje ponuditelja takvu povredu da čini tog ponuditelja nepouzdanim partnerom za izvršenje konkretnog ugovora na koji se postupak javne nabave odnosi, odnosno da je ponuditelj *kriv* za *ozbiljno* pogrešno prikazivanje činjenica pri dostavljanju podataka. Stoga, čak i ukoliko naručitelj ocijeni da se određeno postupanje ponuditelja može podvesti pod pojedinu osnovu za isključenje, prije odluke o isključenju naručitelj mora obratiti pažnju i na načelo razmjernosti (proporcionalnosti), odnosno voditi računa da je mjera koju poduzima, težinom i trajanjem, razmjerna naravi potrebe za tom mjerom.

Pri ocjeni ispravnosti odluke naručitelja da isključi žalitelja iz postupka nabave sukladno točki 3.3.(3) poziva za dostavu valja prvenstveno istaknuti da je naručitelj na nejasan i neprecizan način obrazložio razloge za isključenje žalitelja iz ovog postupka nabave, čime je postupio suprotno načelu transparentnosti iz članka 3. stavka 16. Pravilnika o obnovi. Naime, žalitelj u obrazloženju zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda samo navodi da je žalitelj isključen iz postupka nabave radova obnove zgrade Srednje škole Viktorovac - sjeverni dio objekta (broj objave 2022/0BP-01593) temeljem članka 10. stavka 2. točke 8. Pravilnika o obnovi jer je pogrešno prikazao činjenice pri dostavljanju podataka potrebnih za provjeru ispunjenja kriterija za odabir ponude, pa da slijedom toga, isključuje žalitelja i u predmetnom postupku javne nabave, ali pri tome uopće ne precizira koje je to točno podatke žalitelj pogrešno prikazao. Čak i kada se napravi uvid u zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda, objavljen u okviru postupka nabave radova na obnovi zgrade Srednje škole Viktorovac - sjeverni dio objekta (broj objave 2022/0BP-01593), vidljivo je da naručitelj niti u tom postupku nabave ne precizira koje je to točno podatke žalitelj krivo prikazao, nego samo navodi da je žalitelj dostavio referencu koja nije pripadala njemu, nego nekom drugom gospodarskom subjektu. Dakle, naručitelj je zbog transparentnosti postupka i činjenice da primjenjuje osnovu za isključenje iz članka 10. stavku 2. točke 8. Pravilnika o obnovi koja je krajnja i najstroža mjera koju može poduzeti prema gospodarskom subjektu, trebao u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda navesti precizne i jasne razloge za isključenje žalitelja, odnosno jasno i precizno navesti koju je to točno referencu žalitelj pokušao prikazati kao svoju.

Unatoč tome, ovo tijelo je na temelju cjelokupnog dokaznog materijala, prvenstveno privitaka zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda objavljenih u okviru postupka nabave radova na obnovi zgrade Srednje škole Viktorovac - sjeverni dio objekta (broj objave 2022/0BP-01593) i očitovanja stranaka, utvrdilo da je referenca "Energetska obnova OŠ Dragutin Tadijanović, Petrinja" bila povod za isključenje žalitelja iz postupka nabave radova obnove zgrade Srednje škole Viktorovac - sjeverni dio objekt, a kasnije i povod za isključenje žalitelja u ovom postupku nabave. Međutim, analizirajući cjelokupni dokazni materijal ovo tijelo je ocijenilo da se nikako ne mogu isključiti navodi žalitelja da je u postupku nabave radova obnove zgrade Srednje škole Viktorovac -

sjeverni dio objekt, a koji je bio povod za isključenje žalitelja i u ovom postupku nabave, samo greškom priložio krivu referencu koje ne pripada njemu, nego nekom drugom gospodarskom subjektu, te da nije imao namjeru naručitelja dovesti u zabludu, sve kako bi ishodio odabir svoje ponude. Ovakvu ocjenu ovo tijelo temelji na činjenici da referenca "Energetska obnova OŠ Dragutin Tadijanović, Petrinja", nije sadržavala navod o izvođaču radova, te je moguće da je žalitelj upravo zbog toga istu greškom priložio kao svoju. Isto tako, vjerojatnost da je žalitelj napravio grešku proizlazi i iz činjenice da je među strankama nesporno da je žalitelj referencu "Energetska obnova OŠ Dragutin Tadijanović, Petrinja" koristio u prijašnjim postupcima nabave temeljem izjave o ustupanju resursa u suradnji s gospodarskim subjektom koji je radove stvarno izvršio. Također, ovo tijelo ne drži životnim i logičnim da bi žalitelj pokušao svjesno lažno prikazati podatke o izvršenima radovima energetske obnove OŠ Dragutin Tadijanović, Petrinja prema subjektu koji je i sam bio naručitelj te druga ugovorna strana, te je imao neposredna saznanja o izvršenju ugovora. Nadalje, ovo tijelo ne drži životnim i logičnim niti da bi žalitelj pokušao lažno prikazati podatke u postupku nabave u kojem je nedvojbeno dokazao sposobnost s druge dvije reference, a što je ovo tijelo utvrdilo uvidom u zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda. Dakle, uzevši u obzir sve navedene okolnosti konkretnog slučaja, ocjena je ovog tijela da je žalitelj u postupku nabave radova obnove zgrade Srednje škole Viktorovac - sjeverni dio prije svega učinio nenamjernu pogrešku prilikom dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti, odnosno da se u konkretnom slučaju, na temelju savjesne i brižljive ocjene svih dokaza i argumenata stanaka u postupku ne može tvrditi da se radi o *krivnji* žalitelja za *ozbiljno* pogrešno prikazivanje činjenica pri dostavljanju podataka, a što bi opravdalo isključenje žalitelja iz postupka kao najstrožu i krajnju mjeru u postupku javne nabave.

Pri ocjeni odluke naručitelja da isključi žalitelja sukladno članku 10. stavku 2. točke 8. Pravilnika o obnovi treba napomenuti i da svako pogrešno prikazivanje činjenica ili izostavljanje informacija u ponudi ne znači automatsko isključivanje, već takvo pogrešno prikazivanje činjenica ili izostavljanje informacija u ponudi mora imati utjecaj na odluku naručitelja, što je ujedno i posljedica načela proporcionalnosti. S tim u vezi valja istaknuti da je žalitelj u postupku nabave radova obnove zgrade Srednje škole Viktorovac - sjeverni dio objekt nesporno dokazao tehničku i stručnu sposobnost i bez reference o izvršenima radovima energetske obnove OŠ Dragutin Tadijanović, Petrinja. Dakle, eventualno netočno iskazivanje podataka od strane žalitelja u pogledu te reference nije bilo od odlučujućeg utjecaja na donošenje odluke o odabiru.

S obzirom na navedeno ovo tijelo je ocijenilo da je protivna načelu razmjernosti bila odluka naručitelja da isključi žalitelja iz ovog postupka nabave, te je žalbeni navod u tom dijelu ocijenjen kao osnovan.

Vezano za navode žalitelja koji se tiču odluke naručitelja da raskine Ugovor o nabavi izvođenja radova obnove zgrade Osnovne škole Katarina Zrinski Mečenčani od 19. kolovoza 2022., valja istaknuti da ocjena zakonitosti postupanja naručitelja u tom dijelu nije u nadležnosti ovog tijela.

S obzirom na to da je ovo tijelo u predmetnom žalbenom postupku utvrdilo da je točka 3.3. poziva za dostavu ponuda u suprotnosti s odredbama Pravilnika o obnovi, te se radi o neotklonjivom propustu, koji nikakvom naknadnom radnjom naručitelja u ovoj fazi postupka ne može biti ispravljen, uzevši u obzir i utvrđene nepravilnosti u postupku pregleda i ocjene ponuda, ovo tijelo je ocijenjeno da se Odluka o odabiru i postupak javne nabave poništava u cijelosti.

U skladu s navedenim, a temeljem članka 21. stavka 1. točke 4. Pravilnika o obnovi, odlučeno je kao pod točkama 1. i 2. izreke ovog rješenja.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u iznosu od 73.125,00 kuna, koji se sastoji od naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 25.000,00 kuna, troška sastava žalbe po odvjetniku u iznosu od 27.500,00 kuna s PDV-om i troška sastava podneska od 12. listopada 2022. po odvjetniku (očitovanje na odgovor na žalbu) u iznosu od 20.625,00 kuna s PDV-om.

Odredba članka 23. stavak 2. Pravilnika o obnovi 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. toga članka propisuje da je stranka na čiju je štetu žalbeni postupak okončan dužna protivnoj stranki nadoknaditi opravdane troškove koji su joj nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku. Stavak 6. tog članka propisuje da u slučaju usvajanja žalbe, Državna komisija će svojom odlukom naložiti Naručitelju plaćanje troškova žalbenog postupka žalitelju u roku od 8 (osam) dana od dana primitka odluke Državne komisije. S obzirom na to da je žalitelj uspio sa žalbom, na ime troškova žalbenog postupka pripada mu iznos od 25.781,25 kuna, i to 25.000,00 kuna s osnove naknade za pokretanje žalbenog postupka, uplaćene sukladno članku 22. stavku 1. točki 3. Pravilnika o obnovi, 500,00 kuna s osnove sastava žalbe po odvjetniku uz pripadajuće povećanje od 25 %, odnosno iznos od 125,00 kuna te 156,25 kn za PDV, što ukupno iznosi 781,25 kuna, sukladno Tbr. 20. t. 1., Tbr. 22. i Tbr. 42. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika (Narodne novine, broj 142/12, 103/14, 118/14, 107/15 i 37/22), dok se u preostalom dijelu zahtjev žalitelja odbija kao neosnovan. Podnesak od 12. listopada 2022. ne sadrži činjenična i pravna razlaganja koja su bila od utjecaja za odlučivanje o žalbi, pa trošak za sastav toga podneska nije opravdan trošak u smislu citirane odredbe članka 23. stavka 3. Pravilnika o obnovi. Slijedom navedenoga odlučeno je kao pod točkom 3. izreke ovog rješenja.

Sukladno članku 21. stavak 6. Pravilnika o obnovi naručitelj je obvezan postupiti sukladno izreci odluke Državne komisije, najkasnije u roku od 8 dana od dostave izvršne odluke, pri čemu je vezan pravnim shvaćanjem i primjedbama Državne komisije.

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU

Protiv ovog 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 neposredno u pisanom obliku, usmeno na zapisnik ili se šalje poštom, odnosno dostavlja u elektroničkom obliku putem informacijskog sustava.

PREDSJEDNICA