



REPUBLIKA HRVATSKA
VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE
Z A G R E B
Frankopanska 16

Poslovni broj: UsII-90/21-7

REPUBLIKA HRVATSKA
354 - DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU
POSTUPAKA JAVNE NABAVE

U IME REPUBLIKE HRVATSKE

Prilog C

Primljeno: 29-04-2021

PRESUDA

e-mail	opis	neposredno	poštom
KLASA	UP/II-034-02/20-01/1059		
URBROJ:	0509/21-14		

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Marine Kosović Marković, predsjednice vijeća, Senke Orlić-Zaninović i Eveline Čolović Tomić, članica vijeća, te sudske savjetnice Dijane Bađure, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja RASCO d.o.o., Kolodvorska 120b, Kalinovac, kojeg zastupaju odvjetnici iz Odvjetničkog društva Dominković i Osrečak d.o.o., Zagreb, Bosanska ulica 7, protiv rješenja tuženika Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, Zagreb, Koturaška 43/IV, klasa: UP/II-034-02/20-01/1059, urbroj: 354-01/21-8 od 28. siječnja 2021., uz sudjelovanje zainteresiranih osoba Hrvatske šume d.o.o., Zagreb, Ulica kneza Branimira 1 i Brilliant d.o.o., Vinkovci, Diljeva ulica 10, radi javne nabave, na sjednici vijeća održanoj dana 9. travnja 2021.

presudio je

- I Odbija se tužbeni zahtjev tužitelja za poništavanje rješenja Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, klasa: UP/II-034-02/20-01/1059, urbroj: 354-01/21-8 od 28. siječnja 2021.
- II Odbija se zahtjev tužitelja za naknadu troškova spora.

Obrazloženje

1. Osporenim rješenjem tuženika poništena je odluka o odabiru, klasa: DIR/20-01/4329, urbroj: 00-04-02/05-20-05 od 16. prosinca 2020., u dijelu za grupu 1., u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2020/S 0F2-0038679 i ispravak obavijesti broj: 2020/S F14-0041099, predmet nabave: rezervni dijelovi i usluga servisa za traktorske sitnilice, kranske kosilice, rotosjekače i snježne plugove (po grupama), naručitelja Hrvatske šume d.o.o., Zagreb. Istim rješenjem naloženo je naručitelju Hrvatskim šumama d.o.o., Zagreb, da u roku od 8 dana od dana objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave naknadi žalitelju Brilliant d.o.o. Vinkovci troškove žalbenog postupka u iznosu od 2.000,00 kn, dok je u preostalom iznosu od 8.000,00 kn zahtjev odbijen.

2. Protiv navedenog rješenja tužitelj je podnio tužbu u kojoj navodi da je tuženik propustio u obrazloženju svog rješenja obrazložiti razloge zbog kojih ne prihvaća navode tužitelja iznesene u odgovoru na žalbu. Ističe da tuženik pogrešno primjenjuje odredbu članka 263. stavka 2. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine, broj 120/16., dalje: ZJN) jer ista ne propisuje obvezu naručiteljima da provjeravaju postojanje duga kada potvrda o dugu pokazuje da istog ima. Da je to zakonodavac smatrao potrebnim propisao bi to kao obvezu za naručitelje. Smatra da tuženik neutemeljeno proširuje obveze naručitelja. Obveza ponuditelja je osigurati ispunjavanje uvjeta za sudjelovanje u postupku javne nabave tj. da ne postoje osnove za isključenjem, tijekom cijelog vremena trajanja postupka, o čemu je ponuditelj sam dužan voditi brigu. Opravdano je očekivati da je teret dokazivanja da javna isprava nije točna na ponuditeljima koji o tome imaju ili bi trebali imati saznanja. Stoga je u ovom slučaju žalitelj kao trgovac znao i morao znati da postoji mogućnost iskazanog duga u potvrdi o dugu u slučaju plaćanja na zadnji dan. Osim toga, smatra da je isti takvu potvrdu mogao dostaviti naručitelju mnogo prije 16. prosinca 2020., kada je naručitelj donio odluku o odabiru. Smatra da se u ovom slučaju ne bi radilo o pogrešnoj primjeni prava od strane naručitelja na štetu žalitelja kao što je to bilo primjerice u predmetu poslovni broj UsII-196/20. Predlaže osporeno rješenje poništiti te potražuje troškove upravnog spora.

3. Tuženik u odgovoru na tužbu navodi da provodi žalbeni postupak u kojem odlučuje o zakonitosti postupanja i odluka naručitelja donesenih u postupcima javnih nabava, a koje odlučivanje predstavlja ocjenu primjene mjerodavnog prava. Upućuje na odredbu članka 403. ZJN. Tužiteljevo tumačenje prava javne nabave, koje osim što za tuženika nije obvezujuće ujedno i nije obuhvaćeno odredbom članka 98. stavka 5. Zakona o općem upravnom postupku pa nenavođenje tužiteljevog tumačenja prava javne nabave u obrazloženju rješenja nije propust jer ne postoji niti obveza njegovog navođenja. Ističe da je u konkretnom slučaju naručitelj trebao primijeniti odredbu članka 263. stavak 2. ZJN te pozvati ovdje drugo zainteresiranu osobu da nadopuni i objasni ažurirani popratni dokument tj. potvrdu porezne uprave koju je naručitelj pribavio 30. studenoga 2020. Upućuje na odredbu članka 301. stavak 1. Zakona. U konkretnom slučaju drugo zainteresirana osoba je kao preliminarni dokaz da nema poreznog duga predala, u roku za dostavu ponuda, svoj popunjeni ESPD obrazac, što znači da nema osnove za njegovo isključenje iz postupka javne nabave. Naručitelj je zakonito primijenio odredbu članka 263. stavak 1. Zakona te izvršio dohvat potvrde porezne uprave 30. studenoga 2020., a kojim dohvatom naručitelj pribavlja ažurirani popratni dokument kojem je svrha da potvrdi navode iz ESPD obrasca. Naručitelj je zaprimio dokaz, potvrdu Porezne uprave, iz koje proizlazi upravo suprotna odlučna činjenica od one koja na istu okolnost proizlazi iz ESPD obrasca. Nakon toga je donio odluku na temelju kontradiktornih dokaza na istu okolnost. Smatra da je naručitelj imao obvezu razjasniti kontradiktornost dokaza kojima je raspolagao te postupiti po odredbi članka 263. stavka 2. Zakona koji instrument naručitelj nije primijenio. Kako je naručitelj propustio

postupiti na taj način nezakonito je isključio ovdje zainteresiranu osobu iz predmetnog postupka. Zainteresirana osoba je u žalbenom postupku kod tuženika u prilogu žalbe dostavila presliku potvrde Porezne uprave, Područnog ureda Vukovar, Ispostave Vinkovci, klasa: 034-04/20-10/4808, urbroj: 513-07-16-02-20-2 od 21. prosinca 2020., kojom se potvrđuje odlučna činjenica, a to je da na dan 30. studenog 2020., nema evidentirani dug na knjigovodstvenoj kartici pa nije bilo osnove za njegovo isključenje u konkretnom slučaju. S tim u vezi tuženik ukazuje na presude ovog Suda, poslovni broj: UsII-196/20, UsII-385/20, kojima je potvrđena obveza naručitelja u postupcima javne nabave pravilno utvrditi sve odlučne činjenice osobito kako bi se ažuriranim popratnim dokumentom potvrdila točnost navoda iz ESPD obrasca. Predlaže tužbeni zahtjev odbiti, a podredno u slučaju usvajanja tužbenog zahtjeva da Sud riješi ovu upravnu stvar.

4. Odgovor na tužbu dostavila je zainteresirana osoba Hrvatske šume d.o.o. u kojem navode da je kao naručitelj putem modula eOJN na zakonit način došao u posjed kasnije osporavanog dokumenta odnosno potvrde Porezne uprave o stanju duga na dan 30. studenog 2020. Smatra da nije bio dužan postupiti po članku 263. stavku 2. Zakona o javnoj nabavi jer je riječ o službenom dokumentu koji je jasan, potpun i nedvojben te izdan od nadležne institucije. Da je sporni dokument potvrda o nepostojanju duga s osnova javnih davanja bila dostavljena od strane gospodarskog subjekta koji se provjerava naručitelj bi mogao takav dokument provjeriti kod nadležne institucije porezne uprave, a ne nikako obrnuto. Tuženik u žalbenom postupku prihvaća naknadno dostavljene dokumente s datumom izdavanja kasnijim od datuma dovršetka postupka te ih uzima kao pravovaljane dokaze što je neobično postupanje i praksa. Predlaže poništiti osporeno rješenje.

5. Zainteresirana osoba u ovom upravnom sporu, Brilliant d.o.o. nije Sudu dostavila odgovor na tužbu.

6. Sukladno odredbi članka 6. Zakona o upravnim sporovima (Narodne novine, broj 20/10., 143/12., 152/14. i 29/17., dalje: ZUS) Sud je odgovor tuženika i zainteresirane osobe dostavio tužitelju.

7. Tužbeni zahtjev nije osnovan.

8. Prvenstveno treba reći da tuženik u odgovoru na tužbu neosnovano ističe da navodi i obrazloženja navoda tužitelja u odgovoru na žalbu žalitelja u postupku pred tuženikom ne bi bili dio obrazloženja rješenja tuženika. Međutim, tuženik je donošenjem odluke, uz obrazloženje kakvo je njome dano, dao tumačenje propisa i razloge na kojima je donesena odluka utemeljena, pa je time ocijenio i navode ovdje tužitelja iako ih nije posebno obrazlagao te izričito ocijenio neosnovanim.

9. Nadalje, iz spisa predmeta proizlazi da je naručitelj Hrvatske šume d.o.o. u elektroničkom oglasniku javne nabave objavio poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi, u otvorenom postupku javne nabave broj objave: 2020/S 0F2-0038679, predmet nabave: rezervni dijelovi i usluga servisa za traktorske sitnilice, kranske kosilice, rotosjekače i snježne plugove. Ispravak obavijesti objavljen

je 13. studenoga 2020. te je naručitelj predmet nabave podijelio u dvije grupe te dozvolio nuđenje po grupama.

10. Pristigle su tri ponude od kojih je naručitelj u postupku pregleda i ocjena ponuda dvije ocijenio valjanim, te donio odluku o odabiru, klasa: DIR/20-01/4329, urbroj: 00-04-02/05-20-05 od 16. prosinca 2020. kojom je u dijelu za grupu 1. odabrao ponudu tužitelja Rasco d.o.o. Kalinovac.

11. Neodabrani ponuditelj Brilliant d.o.o. Vinkovci protiv naprijed navedene odluke izjavio je žalbu koju je tuženik ocijenio osnovanom iz razloga detaljno navedenih u obrazloženju osporenog rješenja.

12. Naime, točkom 3.1.3. dokumentacije o nabavi među obveznim osnovama za isključenje gospodarskog subjekta, u skladu s odredbom članka 252. ZJN propisano je da će javni naručitelj isključiti gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave ako utvrdi da gospodarski subjekt nije ispunio obveze plaćanja dospjelih poreznih obveza i obveza za mirovinsko i zdravstveno osiguranje u Republici Hrvatskoj, ako gospodarski subjekt ima poslovni nastan u Republici Hrvatskoj ili u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta, ako gospodarski subjekt nema poslovni nastan u Republici Hrvatskoj. Prema točki 3.3.2. kao dokaz da ne postoje osnove za isključenje iz točke 3.1.3. ove DON, naručitelj će prihvatiti potvrdu porezne uprave ili drugog nadležnog tijela u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta. Naručitelj može ovaj dokaz zahtijevati od najpovoljnijeg ponuditelja u fazi pregleda i ocjena ponuda, u obliku APD-a, osim ako će tom dokumentu imati izravan pristup elektroničkim sredstvima komunikacije putem besplatne nacionalne baze podataka. Sukladno članku 20. stavku 10. Pravilnika smatra se da su dokumenti iz članka 265. stavka 1. točke 2. i 3. i stavka 2. Zakona ažurirani ako nisu stariji od dana početka postupka javne nabave. Kao preliminarni dokaz da ne postoje osnove za isključenje iz točke 3.1.3. ove DON, ponuditelj u ESPD obrascu ispunjava dio III: Osnove za isključenje: B: Osnove povezane s plaćanjem poreza ili doprinosa za socijalno osiguranje.

13. Ovdje zainteresirana osoba Brilliant d.o.o. je u roku za dostavu ponuda dostavila ispunjeni ESPD obrazac kojim je izjavila da nema nepodmirenih poreznih dugova iz čega proizlazi da nema osnove za njegovo isključenje iz postupka javne nabave. Nadalje, naručitelj je putem EOJN RH izvršio dohvat potvrde poreznog tijela radi utvrđenja okolnosti iz članka 252. ZJN te zaprimio potvrdu Porezne uprave Područnog ureda Vukovar, Ispostava Vinkovci od 30. studenoga 2020. kojom se potvrđuje da porezni obveznik Brilliant d.o.o. Vinkovci na dan 30. studenoga 2020. duguje 324.067,80 kn javnih davanja o kojima službenu evidenciju vodi porezna uprava.

14. Proizlazi dakle da je naručitelj raspolagao s ESPD obrascem i potvrdom Porezne uprave, koji dokazi su međusobno kontradiktorni, u odnosu na osnove za isključenje ovdje zainteresirane osobe Brilliant d.o.o. Vinkovci, zbog čega je i po ocjeni Suda naručitelj imao obvezu razjasniti kontradiktornost dokaza kojima je raspolagao.

15. Da bi nedvojbeno utvrdio postoji li dug po osnovi javnih davanja naručitelj je bio u obvezi sukladno odredbi članka 263. stavka 2. ZJN pozvati ponuditelja da nadopuni ili objasni zaprimljeni dokument koji je naručitelj pribavio putem dohvata iz baze podataka poreznog tijela, što je naručitelj međutim propustio učiniti. Ovakvo shvaćanje već je zauzeto u presudama Suda, poslovni broj: UsII-196/20 te UsII-385/20, na koje upire i tuženik.

16. Naime, odredbom članka 301. stavka 1. i 2. ZJN propisano je da javni naručitelj samostalno utvrđuje činjenice i okolnosti u postupku javne nabave, te na temelju utvrđenih činjenica i okolnosti donosi odluke u skladu s odredbama ovog Zakona, a koje će činjenice i okolnosti uzeti kao dokazane, javni naručitelj utvrđuje slobodnom ocjenom, na temelju savjesne i brižljive ocjene svakog dokaza posebno i svih dokaza zajedno, te na temelju rezultata cjelokupnog postupka javne nabave.

17. Stoga, imajući u vidu navedeno, osnovano zaključuje tuženik da je naručitelj postupio prema odredbi članka 263. stavka 2. ZJN kojom je propisano da javni naručitelj može pozvati gospodarske subjekte da nadopune ili objasne dokumente zaprimljene sukladno pododjeljcima 2. i 4. ovoga odjeljka tada bi mu, s obzirom na oprečne odlučne činjenice o postojanju ili nepostojanju duga, zainteresirana osoba Brilliant d.o.o. dostavila dokaze da nije imala nepodmirenog poreznog duga na dan kada je naručitelj izvršio dohvat potvrde Porezne uprave, koje dokaze je međutim zbog takvog propusta naručitelja mogla dostaviti tek u žalbenom postupku kod tuženika, slijedom čega je pravilno odluka o odabiru poništena.

18. Slijedom navedenog valjalo je pozivom na odredbu članka 57. stavka 1. ZUS-a odlučiti kao u točki I. izreke presude, a odluka o troškovima spora (točka II. izreke) utemeljena je na odredbi članka 79. stavka 4. istog Zakona.

U Zagrebu 9. travnja 2021.

Predsjednica vijeća
Marina Kosović Marković, v.r.

Za točnost otpisavka – ovlašteni službenik



Tanja Nemčić