



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

**KLASA: UP/II-034-02/23-01/362
URBROJ: 354-02/13-23-7
Zagreb, 8. kolovoza 2023.**

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, OIB: 95857869241, u Vijeću sastavljenom od članova: Nelice Vidić, zamjenice predsjednice, te Alice Brandt i Karmele Dešković, članica, u žalbenom postupku pokrenutom po žalbi žalitelja Lonja Strug d.d., Kutina, OIB: 34493680403 u odnosu na odluku o odabiru, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2023/S 0F2-0001932 te ispravak objave broj: 2023/S F14-0008576, predmet nabave: usluga održavanja detaljnih melioracijskih građevina za odvodnju i navodnjavanje na branjenom području br. 3 područje maloga sliva Orljava-Londža za razdoblje od 4 (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, 98/19 i 41/21) te članka 398. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine, broj 120/16 i 114/22, dalje u tekstu: ZJN 2016) donosi sljedeće

R J E Š E N J E

1. Poništava se Odluka o odabiru KLASA: 325-01/22-10/0000004, URBROJ: 374-1-4-23-16 od 7. srpnja 2023. donesena u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2023/S 0F2-0001932 te ispravak objave broj: 2023/S F14-0008576, predmet nabave: usluga održavanja detaljnih melioracijskih građevina za odvodnju i navodnjavanje na branjenom području br. 3 područje maloga sliva Orljava-Londža za razdoblje od 4 (četiri) godine, naručitelja Hrvatske vode, Zagreb.
2. Nalaže se naručitelju Hrvatske vode, Zagreb da u roku od 8 dana od dana javne objave ovog Rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave nadoknadi žalitelju Lonja Strug d.d., Kutina troškove žalbenog postupka u iznosu od 756,32 eura/ 5.698,45 kuna¹, dok se zahtjev žalitelja za naknadom troškova žalbenog postupka u preostalom dijelu odbija kao neosnovan.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Hrvatske vode, Zagreb objavio je 19. siječnja 2023. u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (dalje u tekstu: EOJN RH) poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj

¹ Prema fiksnom tečaju 7,53450 kuna za 1 euro

objave: 2023/S 0F2-0001932 predmet nabave: usluga održavanja detaljnih melioracijskih građevina za odvodnju i navodnjavanje na branjenom području br. 3 područje maloga sliva Orljava-Londža za razdoblje od 4 (četiri) godine. Dana 2. ožujka 2023. naručitelj je objavio ispravak objave pod brojem: 2023/S F14-0008576. Kriterij odabira je ekonomski najpovoljnija ponuda temeljem kriterija cijena ponude s PDV-om (85 bodova) i iskustvo voditelja poslova (15 bodova).

U predmetnom postupku javne nabave pristiglo je pet ponuda, naručitelj je tri ponude ocijenio kao valjane te Odlukom o odabiru KLASA: 325-01/22-10/0000004, URBROJ: 374-1-4-23-16 od 7. srpnja 2023., koja je objavljena u EOJN RH isti dan, kao ekonomski najpovoljnijeg odabrao ponuditelja Binđo d.o.o., Ivanić-Grad.

Na navedenu Odluku o odabiru urednu je žalbu 14. srpnja 2023. ovome tijelu izjavio žalitelj Lonja Strug d.d., Kutina. Žalitelj u žalbi u bitnome osporava postupak pregleda i ocjene svoje ponude, traži usvojiti žalbu, poništiti pobijanu odluku o odabiru te donijeti novu odluku o izboru ekonomski najpovoljnije ponude, uz naknadu troškova žalbenog postupka.

Naručitelj u odgovoru na žalbu, u bitnome, osporava žalbene navode te predlaže odbiti žalbu i žalbeni zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka.

Odabrani ponuditelj nije dostavio svoje očitovanje na žalbu sukladno odredbi članka 418. ZJN 2016.

Tijekom postupka pred ovim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od obavijesti o nadmetanju, dokumentacije o nabavi, zapisnika o javnom otvaranju ponuda, zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, Odluke o odabiru, žaliteljeve ponude te ostalih dokaza.

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

Žalba je djelomično osnovana.

Žalitelj smatra da je pobijana odluka o odabiru rezultat pogrešne primjene odredbi ZJN 2016 i pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja. Naime, pojašnjava žalitelj, naručitelj nije sukladno članku 254. stavak 1. točka 2. ZJN 2016, kao ni u smislu točke 19.1 dokumentacije o nabavi, dokazao navodno kršenje primjenjivih obveza radnog prava u pogledu neisplate plaća za mjesec veljaču 2023. svim zaposlenicima žalitelja. Anonimni dopis zaprimljen kod naručitelja 16. svibnja 2023., odgovor Državnog inspektorata te navodno anonimni, iako klasificiran, dopis koji je kod naručitelja zaprimljen 21. lipnja 2023., nisu člankom 264. stavak 4. ZJN 2016 predviđeni i dopušteni načini dokazivanja činjenica. Slijedom toga, žalitelj smatra da naručitelj, s obzirom na to da se radi o anonimnom dopisu, nije mogao kod autora tog dopisa provjeriti istinitost navoda jer je, navodno, autor tog dopisa nepoznat. Isto tako, navodi dalje žalitelj, Državni inspektorat u svom dopisu nije doduše osporio okolnosti iz anonimnog dopisa, ali te okolnosti nije niti potvrdio pa se sukladno tome dopis Državnog inspektorata ne može uzeti kao relevantni dokaz. Isto tako, navodi žalitelj, činjenica da je Sindikat zaposlenih u poljoprivredi, prehrambenoj i duhanskoj industriji i vodoprivredi Hrvatske (dalje u tekstu: Sindikat) uputio zahtjev Državnom inspektoratu za provođenjem inspekcijskog nadzora nad žaliteljem nije nesporni dokaz o navodnom kršenju primjenjivih obveza radnog prava u pogledu neisplate plaća od strane žalitelja, budući da naručitelj uopće nije pribavio, a niti zatražio dokumentaciju o tome da je inspekcijski nadzor uopće proveden te koji su rezultati tog nadzora, ako je proveden, kao jesu li u vezi tog inspekcijskog nadzora prema žalitelju poduzete neke mjere ili je pokrenut prekršajni ili neki drugi postupak. Konačno,

ističe žalitelj, sam Sindikat uopće ne djeluje kod žalitelja, odnosno sigurno ne djeluje u skladu s odredbama Zakona o radu, budući da Sindikat nije nikada žalitelja, a u skladu s odredbom članka 187. stavak 8. Zakona o radu, pisano obavijestio o imenovanju svog sindikalnog povjerenika/sindikalnog predstavnika kod žalitelja. Žalitelj navodi da ukoliko je naručitelj imao sumnje da podaci iz dostavljenog ESPD obrasca nisu točni, morao je u skladu sa člankom 264. stavkom 4. ZJN 2016 kod nadležnog tijela provjeriti te podatke, a što naručitelj nije učinio. Jedino nadležno tijelo koje je naručitelju moglo dati relevantne podatke o isplati plaća, prema mišljenju žalitelja, je nadležna Porezna uprava. Žalitelj navodi da uz žalbu kao dokaz da su svim radnicima žalitelja isplaćene u cijelosti plaće za veljaču, ožujak i travanja 2023. dostavlja JOPPD obrasce. Isto tako, navodi dalje, naručitelj je bio dužan, sukladno odredbi članka 293. stavak 1. ZJN 2016, ukoliko je imao sumnju u istinitost podataka, pozvati žalitelja da se očituje vezano za navodnu neisplatu plaća, dostavi dodatne informacije ili dokumentaciju. Konačno, naručitelj, ukoliko je smatrao ili sumnjao da žalitelj do 12. travnja 2023. navodno nije svim radnicima u cijelosti isplatio plaće za mjesec veljaču, trebao je u smislu članka 255. stavka 1. ZJN 2016, a budući da je pobijana odluka donesena tek 7. srpnja 2023., pozvati žalitelja da se očituje i dostavi dokaze, navodi žalitelj.

Odgovarajući na žalbeni navod naručitelj u bitnome navodi da svoju odluku temelji na dopisu žalitelja od 12. travnja 2023. u kojem sam žalitelj vlastitim priznanjem izričito potvrđuje kršenje primjenjivih obveza u području radnog prava na način da plaće za mjesec veljaču ni u travnju još uvijek nisu isplaćene svim radnicima, a djelomična neisplata nije opravdana bilo kojim zakonitim razlogom. Navedeni dopis naručitelju predstavlja odlučni dokaz kršenja primjenjivih obveza u području radnog prava i postojanja osnove za isključenje iz točke 19.1. dokumentacije o nabavi. Smatra da se ne može primijetiti članak 293. ZJN 2016, jer naručitelj raspolaže pisanim dokazom koji obvezuje naručitelja na isključenje žalitelja iz predmetnog postupka javne nabave. Poziva se na odredbe članaka 90., 92., 93. i 229. stavka 1. Zakona o radu (Narodne novine, broj 93/14, 127/17, 98/19, 151/22 i 64/23). Smatra netočnima tvrdnje žalitelja da je naručitelj trebao kontaktirati i zatražiti relevantne podatke od Porezne uprave kao nadležnog tijela. Porezna uprava je, navodi naručitelj, u Republici Hrvatskoj nadležno tijelo u odnosu na dokaz koji se pribavlja radi dokazivanja nepostojanja osnove za isključenje iz točke 18.3. dokumentacije o nabavi, dok to nije primjenjivo u odnosu na osnove za isključenje propisane u točki 19.1. dokumentacije o nabavi. U tom smislu poziva se na odredbe Pravilnika o porezu na dohodak (Narodne novine broj, 10/17, 128/17, 106/18, 1/19, 80/19, 1/20, 74/20, 1/21, 102/22, 112/22, 156/22, 1/23, 56/23) prema kojem je JOPPD obrazac jedinstveni obrazac izvješća o primicima, porezu na dohodak i porezu te doprinosima za obvezna osiguranja. Namjena tog obrasca je, navodi dalje naručitelj, podnošenje podataka o ukupno ostvarenim primicima po pojedinom poreznom obvezniku za propisane vrste primitaka te isti ne može predstavljati dokaz o tome je li ili nije i kada je isplaćena plaća pojedinom radniku te u kojem iznosu je isplaćena. Svrha JOPPD obrasca je prikupljanje podataka o ukupno ostvarenim primicima po pojedinom poreznom obvezniku, a uveden je kako bi se omogućilo efikasnije prikupljanje podataka o ostvarenom dohotku fizičkih osoba, obračunatom i uplaćenom porezu na dohodak i porezu poreza na dohodak, obvezi doprinosa, što su ih obveznici obračunavanja dužni obračunati i uplatiti i o tome izvijestiti Poreznu upravu. Stoga naručitelj dostavljene JOPPD obrasce smatra irelevantnima, a jedini dokaz pravovremenog ispunjenja obveze isplate plaće radnicima bi po njemu bili bankovni izvaci uz prilaganje pripadajućeg ugovora o radu ili drugog akta poslodavca temeljem kojeg bi se utvrdilo odgovara li iznos iz bankovne potvrde ugovorenom iznosu plaće, međutim, takve dokaze žalitelj ne dostavlja uz svoju žalbu. Nadalje, navodi da sadržaj obrazaca vezano za (ne)isplaćene plaće propisuje Pravilnik o sadržaju obračuna

plaće, naknade plaće, otpremnine i naknade za neiskorišteni godišnji odmor (Narodne novine broj 32/15, 102/15, 35/17, 151/22 i 68/23) te se poziva na članke 1., 7., 8. i 9. stavak 2. tog Pravilnika. Naručitelj predlaže da Državna komisija u skladu s uspostavljenom praksom (rješenje KLASA: UP/II-034-02/23-01/112) u slučaju potrebe za utvrđenjem činjenica o kojima raspolaže Državni inspektorat zatraži očitovanje i potrebnu dokumentaciju (priklop spisa odnosno zapisnici, izjave, rješenja i sl.) od Državnog inspektorata (veza: KLASA: 116-01/23-01/838, URBROJ: 443-01-13-23-2), sve u skladu s odredbom članka 26. Zakona o općem upravnom postupku (Narodne novine broj 47/09, 110/21), u svezi s odredbom članka 57. stavka 7. Zakona o državnom inspektoratu (Narodne novine broj 115/18, 117/21, 67/23).

Ocjenjajući žalbeni navod, uvidom u točku 19. dokumentacije o nabavi utvrđeno je da sadrži odredbe o ostalim osnovama za isključenje gospodarskog subjekta. Dalje je navedeno da je razdoblje isključenja gospodarskog subjekta, iz postupka javne nabave, kod kojeg su ostvarene navedene osnove za isključenje iz ove točke dokumentacije o nabavi, odnosno članka 254. stavka 1. ZJN 2016., dvije godine od dana dotičnog događaja. U točki 19.1 naručitelj je propisao da će isključiti gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave ako može na odgovarajući način dokazati kršenje primjenjivih obveza u području prava okoliša, socijalnog i radnog prava, uključujući kolektivne ugovore, a osobito obvezu isplate ugovorene plaće, ili odredbama međunarodnog prava okoliša, socijalnog i radnog prava navedenim u Prilogu XI. ZJN 2016. Za potrebe utvrđivanja da ne postoje osnove za isključenje iz točke 19.1. ove dokumentacije o nabavi, gospodarski subjekt u ponudi dostavlja ispunjeni ESPD obrazac (Dio III. Osnove za isključenje, Odjeljak C: Osnove povezane s insolventnošću, sukobima interesa ili poslovnim prekršajem - u dijelu koji se odnosi na navedenu osnovu za isključenje) za sve gospodarske subjekte u ponudi.

Naručitelj je u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda naveo da je anonimnim dopisom zaprimljenim 16. svibnja 2023. obaviješten da je Državnom inspektoratu istog dana predana anonimna prijava u kojoj se navodi da žalitelj radnicima isplaćuje plaće u umanjenom iznosu i sa zakašnjenjem te da im ne uručuje obračune plaća. Naručitelj navodi da s obzirom na to da je dužan ispitati sve okolnosti o kojima ima saznanja, a tiču se razloga isključenja ponuditelja i uvjeta sposobnosti u predmetnom postupku javne nabave, gdje je gospodarski subjekt iz anonimne prijave jedan od ponuditelja, navodi da je 25. svibnja 2023. uputio dopis Državnom inspektoratu. Dana 14. lipnja 2023. naručitelj je zaprimio odgovor Državnog inspektorata kojim nisu demantirane okolnosti na koje se anonimna prijava poziva. Dana 21. lipnja 2023. naručitelj navodi da je zaprimio anonimni dopis kojim se naručitelju dostavlja na znanje dopis/zahtjev Sindikata od 20. travnja 2023., kao i dopis žalitelja od 12. travnja.2023. broj 01-206/2023. U predmetnom dopisu žalitelja, između ostaloga, navodi se slijedeće: „jedino je neznatno kasnila isplata neto dijela plaće, za mjesec veljaču 2023.g., a koji je dio plaće već isplaćen 99% radnika, a svima će biti isplaćen do 13. travnja 2023.g.“. U svezi navedenog očitovanja žalitelja Sindikat je 20. travnja 2023. uputio Državnom inspektoratu zahtjev za provođenje inspeksijskog nadzora na okolnosti da žalitelj ne postupa sukladno odredbi članka 92. stavka 4. Zakona o radu, odnosno ne isplaćuje radnicima plaću do petnaestog dana tekućeg mjeseca za prethodni mjesec; te da poslodavac nije radnicima dostavio obračun iznosa plaće odnosno naknade plaće koji je bio dužan isplatiti, što je u suprotnosti s člankom 93. stavkom 2. točkom 2. Zakona o radu. S obzirom na citirano očitovanje žalitelja iz kojeg nesporno proizlazi da plaće za veljaču 2023. do dana tog očitovanja od 12. travnja 2023. nisu isplaćene svim radnicima u cijelosti, a djelomična neisplata nije opravdana bilo kojim zakonitim razlogom, naručitelj navodi da raspolaže nespornim dokazom kršenja primjenjivih obveza radnog prava u pogledu neisplate ugovorene plaće, u smislu točke 19.1 dokumentacije o nabavi, s obzirom na to da je žalitelj svojim dopisom

priznao i potvrdio odlučnu činjenicu - neisplatu plaća. Zaključno navodi da se žalitelj isključuje iz ovog postupka javne nabave, sukladno članku 254. stavak 1. točka 1. ZJN 2016, u svezi s točkom 19.1 dokumentacije o nabavi.

Dalje je utvrđeno da prilog zapisnika čine i anonimni dopisi zaprimljeni kod naručitelja 16. svibnja i 21. lipnja 2023., dopis naručitelja od 25. svibnja 2023. u prilogu kojeg se dostavlja zahtjev za inspekcijski nadzor Državnom inspektoratu, zatim, odgovor Državnog inspektorata naručitelju od 6. lipnja 2023., zahtjev Sindikata od 20. travnja 2023. za provođenje inspekcijskog nadzora, dopis žalitelja/odgovor na zahtjev za zaštitu prava iz radnog odnosa od 12. travnja 2023., odgovor Direkcije – Sektora pravnih i kadrovskih poslova naručitelja od 5. srpnja 2023. na zahtjev za pravnim mišljenjem u svezi postojanja razloga isključenja žalitelja, a koji odgovor je sadržan u samom zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda.

U spomenutom odgovoru Državnog inspektorata naručitelju od 6. lipnja 2023. u bitnome je navedeno da je Državni inspektorat dužan kao inspekcijsku tajnu čuvati svu dokumentaciju te sve druge podatke i dokaze utvrđene odnosno nastale u vezi s inspekcijskim nadzorom te da dokumentaciju i podatke prikupljene i utvrđene u inspekcijskom nadzoru, kao i identitet podnositelja predstavke može dati samo sudovima, tijelima državne uprave i drugim državnim tijelima uz njihov obrazložen pisani zahtjev u postupcima iz njihove nadležnosti.

U spomenutom dopisu žalitelja/odgovoru na zahtjev za zaštitu prava iz radnog odnosa od 12. travnja 2023., kojeg naručitelj spominje kao temelj za svoju odluku o isključenju žaliteljeve ponude, navedene su sljedeće činjenice: da Sindikat nema sa žaliteljem sklopljen kolektivni ugovor; da nema formiranu sindikalnu podružnicu JVP Lonja Strug u kojoj bi sindikalni povjerenik bio određeni radnik čije ime i prezime je u dopisu zacrnjeno; da Sindikat nije potpisnik Kolektivnog ugovora za graditeljstvo koji se odnosi na žalitelja. S obzirom na navedeno, navodi se dalje u dopisu, u potpunosti je neosnovano pozivanje na odredbu članka 188. Zakona o radu, jer predmetni radnik nije sindikalni povjerenik kod žalitelja, odnosno žalitelj nema nikakvih saznanja o tome. Nadalje, nije točno da je predmetna odluka žalitelja izdana na temelju neistinitih činjenica, naime upravo je predmetni zahtjev za zaštitu prava pun neistinitih navoda. Naime, za sve radnike žalitelja pa tako i za tog radnika plaćeni su svi doprinosi na plaće, za plaću za mjesec veljaču 2023., i to u ožujku 2023., nadalje svim radnicima pa tako i tom radniku isplaćena je i uskrsnica u iznosu od 80,00 eura, jedino je neznatno kasnila isplata neto dijela plaće, za mjesec veljaču 2023.g, a koji je dio plaće već isplaćen 99% radnika, a svima će biti isplaćen do 13. travnja 2023. Dakle, navodi se dalje u dopisu, nije bilo nikakve osnove za navodno spontani prosvjed radnika ispred Uprave žalitelja 3. travnja 2023. te nije točno da se taj radnik tobože spontano pridružio radnicima koji su već bili pred Upravom žalitelja, već je isti upravo bio jedan od organizatora tog navodno spontanog prosvjeda te je ostale radnike poticao na narušavanje reda i discipline, na vrijeđanje, a u konačnici i na odluku da taj dan ne rade, a što je žalitelju nanijelo značajnu štetu, s obzirom na potpisane ugovore s investitorima i na ugovorene rokove izvođenja radova. Nadalje, neosnovano je pozivanje na odredbu članka 96. Zakona o radu i na prekršajne odredbe iz članka 226. stavak 1. točka 28. tog Zakona, jer u konkretnom slučaju nije došlo do naplate potraživanja poslodavca prema radniku, uskratkom isplate plaće, a kako se to netočno navodi. Konačno, navodi žalitelj u dopisu, netočni su navodi kako je navodni spontani prosvjed radnika bio odgovor na navodne višegodišnje nepravilnosti, u vidu smanjenja plaća, prikrivanja stvarnih radnih sati te navodnog donošenja odluke o ukidanju jubilarnih nagrada i dodataka na minuli rad, a što su sve neistine i insinacije.

Žalitelj je u žalbenom postupku dostavio JOPPD obrasce (Izvešće o primicima, porezu na dohodak i prirezu te doprinosima za obvezna osiguranja) na dane 31. ožujka,

28. travnja i 26. svibnja 2023. s potvrdama zaprimanja obrazaca. JOPPD obrasci su podneseni za 86/81/60 osoba te, između ostalog, sadrže stavke s podacima o ukupnom iznosu obračunanog predujma poreza na dohodak i prireza porezu na dohodak, kao i podacima o ukupnom iznosu obračunanog doprinosa, a koje stavke su popunjene.

Za ocjenu žalbenog navoda mjerodavno pravo čine odredbe članka 254. stavka 1. točke 1., članka 255., članka 301. stavaka 1. i 2., članka 399. stavka 3. te članka 403. ZJN 2016.

U ovom žalbenom postupku sporna je zakonitost isključenja žaliteljeve ponude iz predmetnog postupka javne nabave odnosno sporno je da li je naručitelj na odgovarajući način dokazao da je žalitelj kriv za kršenje primjenjivih obveza u području radnog prava koji se konkretno odnosi na obvezu isplate ugovorene plaće.

Netočno žalitelj navodi da je naručitelj svoju odluku temeljio na anonimnim dopisima i dokumentaciji Državnog inspektorata, budući da je iz zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda razvidno da je odluku temeljio na dopisu žalitelja/odgovoru na zahtjev za zaštitu prava iz radnog odnosa od 12. travnja 2023. i njegovog navoda da je „jedino neznatno kasnila isplata neto dijela plaće, za mjesec veljaču 2023.g., a koji je dio plaće već isplaćen 99% radnika, a svima će biti isplaćen do 13. travnja 2023.g.“. Međutim, ističe se sljedeće. Iz odredbe članka 254. stavka 1. točke 1. ZJN 2016, a u vezi s člankom 301. stavci 1. i 2. ZJN 2016, proizlazi da je ocjena treba li iz postupka javne nabave isključiti ponuditelja povjerena naručitelju koji slobodnom ocjenom, na temelju savjesne i brižljive ocjene svakog dokaza posebno i svih dokaza zajedno te na temelju rezultata cjelokupnog postupka utvrđuje postoji li na strani ponuditelja koji od navedenih razloga za isključenje. Dakle, naručitelj je taj koji je odgovoran za posljedice svojih mogućih pogrešnih odluka te isti ima slobodu, ali i odgovornost, ocijeniti pouzdanost svakog ponuditelja. U konkretnom slučaju iako je naručitelj ovlašten i dužan ocijeniti da li činjenica što je „jedino neznatno kasnila isplata neto dijela plaće, za mjesec veljaču 2023., a koji je dio plaće već isplaćen 99% radnika, a svima će biti isplaćen do 13. travnja 2023.“ predstavlja razlog za isključenje ponuditelja iz predmetnog postupka javne nabave, ovo tijelo na temelju raspoložive dokumentacije, a uzimajući u obzir tvrdnju žalitelja da je sporni neznatni dio plaće isplaćen, ne može prihvatiti ocjenu naručitelja o isključenju žalitelja, sukladno članku 254. stavak 1. točka 1. ZJN 2016, u svezi s točkom 19.1 dokumentacije o nabavi. Prema ocjeni ovoga tijela, a sukladno odredbama ZJN 2016, prije odluke o isključenju ponuditelja iz postupka nabave, kao krajnje i najstrože mjere zbog koje ponuditelj apsolutno gubi mogućnost sklapanja ugovora, naručitelj je morao potpuno i pravilno utvrditi činjenično stanje te omogućiti žalitelju dostavljanje dokaza o poduzetim mjerama samokorigiranja, sukladno članku 255. ZJN 2016, na način da dostavi dokaze o mjerama koje je poduzeo kako bi dokazao svoju pouzdanost, u slučaju postojanja relevantne osnove za isključenje, a što je u predmetnom postupku naručitelj propustio učiniti. Dakle, konačnu ocjenu o tome da li na strani žalitelja postoji osnova za isključenje iz točke 19.1 dokumentacije o nabavi i članka 254. stavka 1. točke 1. ZJN 2016, naručitelj može donijeti tek nakon što žalitelju pruži mogućnost primjene mjere samokorigiranja.

Naručitelj je predložio da Državna komisija u skladu s uspostavljenom praksom (rješenje KLASA: UP/II-034-02/23-01/112) u slučaju potrebe za utvrđenjem činjenica o kojima raspolaže Državni inspektorat zatraži očitovanje i potrebnu dokumentaciju (priklop spisa odnosno zapisnici, izjave, rješenja i sl.) od Državnog inspektorata. U odnosu na rješenje na koje se naručitelj poziva ističe se da je tada predmetom odlučivanja bila zakonitost provedenog postupka javnog otvaranja ponuda s obzirom na činjenicu nedostupnosti EOJN RH, stoga se u tom žalbenom postupku radilo o drugačijem činjeničnom i pravnom stanju. U odnosu na prijedlog za priklopom spisa Državnog inspektorata u slučaju potrebe, ističe se da ovo tijelo, sukladno članku 403. ZJN 2016,

donosi odluku na temelju dokaznog materijala kojeg dostave stranke postupka, dakle, teret dokazivanja je na strankama.

Slijedom svega navedenog žalbeni navod ocijenjen je osnovanim.

Žalitelj zaključno navodi da naručitelj nije sukladno točki 43. dokumentacije o nabavi donio pobijanu odluku u roku od 90 dana od dana isteka roka za dostavu ponuda, jer je odluka trebala biti donesena najkasnije do 2. svibnja 2023., a donesena je tek 7. srpnja 2023. S obzirom na navedeno, navodi žalitelj ispada da je javni naručitelj anonimni dopis koji je zaprimio 16. svibnja 2023. razmatrao i uzeo u obzir u vrijeme kada je već trebala biti donesena odluka o odabiru. Navodi da je naručitelj pobijanu odluku donio čineći apsolutno bitnu povredu postupka, a koja povreda pobijanu odluku o odabiru najpovoljnije ponude čini nezakonitom.

Naručitelj u odgovoru na žalbu u bitnome navodi da je dopis u kojem se navode činjenice i argumenti za tvrdnju o povredi obveze isplate plaća zaprimljen prije isteka roka za donošenje odluke o odabiru, a za donošenje zakonite odluke bilo je potrebno ispitati sve navode iz dopisa. Upućuje i na stajalište Visokog upravnog suda Republike Hrvatske navedeno u presudi posl. broj: UsII- 492/19 od 30.1 listopada 2019., gdje se navodi da je rok za donošenje odluke o odabiru sukladno članku 302. ZJN 2016 instruktivan rok.

Prema točki 43. dokumentacije o nabavi, rok za donošenje odluke o odabiru iznosi 90 dana od isteka roka za dostavu ponuda.

Pregledom dokumentacije postupka, utvrđeno je da je predmetna Odluka o odabiru donesena 7. srpnja 2023. te da je javno otvaranje ponuda održano 6. ožujka 2023.

Iako je žalitelj u pravu s tvrdnjom da je u konkretnom slučaju razvidno prekoračenje roka od 90 dana za donošenje odluke o odabiru propisanog točkom 43. dokumentacije o nabavi, navedena činjenica nije od utjecaja na zakonitost same odluke o odabiru, jer osim što valja uzeti u obzir okolnosti konkretnog slučaja radi se o instruktivnom, a ne prekluzivnom roku. Dakle, prekoračenje roka za donošenje odluke o odabiru ne predstavlja razlog za poništenje odluke o odabiru pa je žalbeni navod neosnovan.

Postupajući po službenoj dužnosti temeljem članka 404. ZJN 2016, a u odnosu na osobito bitne povrede postupka javne nabave iz članka 404. stavka 2. toga Zakona, ovo državno tijelo nije utvrdilo postojanje osobito bitnih povreda.

U skladu s prethodno navedenim, na temelju članka 425. stavka 1. točke 4. ZJN 2016 odlučeno je kao u točki 1. izreke ovog rješenja te se predmet vraća naručitelju na ponovno postupanje.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 7.712,65 eura/ 58.110,96 kuna, i to na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka (1.357,09 eura) te odvjetničke nagrade za sastavljanje žalbe (6.355,56 eura), sukladno Tbr. 22. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika (Narodne novine broj 142/12, 103/14, 118/14, 107/15, 37/22 i 126/22).

Odredbom članka 431. stavka 2. ZJN 2016 propisano je 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, dok je odredbom stavka 5. tog članka propisano da u slučaju djelomičnog usvajanja žalbe, Državna komisija može odlučiti da svaka stranka snosi svoje troškove, da se troškovi podijele na jednake dijelove ili da se podijele razmjerno usvajanju žalbe.

Prema odredbi članka 3. stavka 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave, Državna komisija odlučuje o naknadi troškova žalbenog postupka i drugim zahtjevima koje su ovlaštene postaviti stranke u žalbenim postupcima. U tim postupcima vrijednost predmeta nije procjenjiva.

Da je žalitelj uspio sa žalbom u cijelosti, na ime troškova žalbenog postupka pripao bi mu iznos od 1.512,63 eura/11.396,91 kuna na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka te odvjetničke nagrade za sastavljanje žalbe, međutim, budući da žalitelj žalbenim zahtjevom predlaže da se donese nova odluka o izboru ekonomski najpovoljnije ponude, žalba je djelomično osnovana. Slijedom navedenog, kao i činjenice da u žalbenim postupcima pred ovim tijelom vrijednost predmeta nije procjenjiva, odlučeno je da se žalitelju nadoknade troškovi u iznosu od 756,32 eura/ 5.698,49 kuna koji uključuju naknadu za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 678,55 eura/5.112,53 kuna te odvjetničku nagradu za sastavljanje žalbe u iznosu od 77,77 eura/585,96 kuna, sukladno članku 430. a stavku 1. točki 2. i članku 431. stavku 5. ZJN 2016, članku 3. stavku 3. Zakona o Državnoj komisiji te Tbr. 20.1., 22. i 42. navedene Tarife. U preostalom dijelu zahtjev žalitelja za naknadom troškova žalbenog postupka odbija se kao neosnovan.

S obzirom na navedeno, a na temelju ovlaštenja iz članka 425. stavka 1. točke 6. ZJN 2016, odlučeno kao pod točkom 2. izreke ovog rješenja.

Naručitelj je sukladno odredbi članka 425. stavka 6. ZJN 2016 obvezan postupiti sukladno izreci odluke Državne komisije, najkasnije u roku od 30 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.

ZAMJENICA PREDsjednice

Nelica Vidić

