



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

**KLASA: UP/II-034-02/23-01/527
URBROJ: 354-02/13-23-10
Zagreb, 17. studenog 2023.**

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, OIB: 95857869241, u Vijeću sastavljenom od članova: Maje Kuhar, predsjednice, te Danijele Antolković i Jasnice Lozo, članica, u žalbenom postupku pokrenutom po žalbi žalitelja Lonja-Strug d.d., Kutina, OIB: 34493680403, zastupanog po opunomoćeniku Marku Hreljcu, odvjetniku iz Varaždina, u odnosu na odluku o odabiru, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2023/S 0F2-0002194, predmet nabave: usluga održavanja detaljnih melioracijskih građevina za odvodnju i navodnjavanje na branjenom području br. 10: područje malog sliva Banovina 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: 325-01/22-10/0000011, URBROJ: 374-1-4-23-26 od 22. rujna 2023. donesena u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2023/S 0F2-0002194, predmet nabave: usluga održavanja detaljnih melioracijskih građevina za odvodnju i navodnjavanje na branjenom području br. 10: područje maloga sliva Banovina 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 4.050,94 eura/30.521,81 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 20. 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 objave: 2023/S 0F2-0002194, predmet nabave: usluga održavanja detaljnih melioracijskih građevina za odvodnju i navodnjavanje na branjenom području br. 10:

¹ Prema fiksnom tečaju 7,53450 kuna za 1 euro

područje maloga sliva Banovina za razdoblje od 4 (četiri) godine. 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 pristigle su tri ponude, naručitelj je dvije ponude ocijenio kao valjane te Odlukom o odabiru KLASA: 325-01/22-10/0000011, URBROJ: 374-1-4-23-15 od 7. srpnja 2023., koja je objavljena u EOJN RH isti dan, odabrao kao ekonomski najpovoljniju ponudu ponuditelja Binđo d.o.o., Ivanić-Grad.

Na navedenu Odluku o odabiru žalbu je 15. srpnja 2023. ovome tijelu izjavio žalitelj Lonja-Strug d.d., Kutina. Postupajući po navedenoj žalbi ovo tijelo je 8. kolovoza 2023. donijelo rješenje KLASA: UP/II-034-02/23-01/366, URBROJ: 354-02/13-23-6 (dalje u tekstu: rješenje KLASA: UP/II-034-02/23-01/366) kojim je poništilo Odluku o odabiru KLASA: 325-01/22-10/0000011, URBROJ: 374-1-4-23-15 od 7. srpnja 2023. te predmet vratilo naručitelju na ponovno postupanje.

U nastavku postupka naručitelj je proveo ponovljeni postupak pregleda i ocjene ponuda čiji ishod je ocjena dvije ponude valjanima te donošenje nove Odluke o odabiru KLASA: 325-01/22-10/0000011, URBROJ: 374-1-4-23-26 od 22. rujna 2023. kojom je ponovno odabrao kao ekonomski najpovoljniju ponudu ponuditelja Binđo d.o.o., Ivanić-Grad. Odluka o odabiru je objavljena u EOJN RH 22. rujna 2023.

Na navedenu Odluku o odabiru žalbu je 2. listopada 2023. ovome tijelu izjavio žalitelj Lonja-Strug d.d., Kutina. Žalitelj je žalbu uredio podneskom od 26. listopada 2023. Žalitelj u žalbi u bitnome osporava postupak pregleda i ocjene svoje ponude, traži usvojiti žalbu, poništiti pobijanu odluku o odabiru, 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 u svom očitovanju ističe prigovor neurednosti žalbe, podredno, budući da smatra da je žalbeni navod neosnovan, predlaže odbiti žalbu.

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, ponovljenog zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, Odluke o odabiru, žaliteljeve ponude te ostalih dokaza.

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

Budući da odabrani ponuditelj smatra da treba odbaciti žalbu kao neurednu, ovo tijelo će se najprije, a prije upuštanja u meritum stvari, očitovati na prigovor odabranog ponuditelja.

Naime, odabrani ponuditelj navodi da žalitelj nije priložio valjanu punomoć sukladno članku 420. stavak 1. točka 2. ZJN 2016 jer je uz žalbu priložena punomoć izdana 14. srpnja 2023. za ulaganje žalbe na odluku KLASA: 325-01/22-10/0000011, URBROJ: 374-1-4-23-15, odnosno predmetna žalba nije podnesena od strane osobe ovlaštene za zastupanje žalitelja. Stoga žalitelj predlaže ovome tijelu odbaciti žalbu kao neurednu smatrajući da se po istoj ne može postupati.

Člankom 420. stavkom 1. točkom 2. ZJN 2016 propisano je da žalba obvezno sadržava podatke o zastupniku ili opunomoćeniku, s priloženom valjanom punomoći.

Člankom 421. stavkom 2. ZJN 2016 propisano je da ako je žalba nerazumljiva ili ne sadržava sve podatke i dokaze iz članka 420. stavka 1. točaka 1. do 6., 8., 9. i 11. tog Zakona, a Državna komisija po žalbi bez tih podataka ne može postupati, Državna komisija će u primjerenom roku od dana primitka žalbe na to upozoriti žalitelja i odrediti

rok koji ne smije biti duži od pet dana u kojem je žalitelj dužan otkloniti nedostatke, uz upozorenje na pravne posljedice ako to u određenom roku ne učini.

Budući da je uz žalbu priložena punomoć dana 14. srpnja 2023. opunomoćeniku Marku Hreljcu, odvjetniku iz Varaždina za izjavljivanje žalbe na Odluku o odabiru KLASA: 325-01/22-10/0000011, URBROJ: 374-1-4-23-15, dakle, u odnosu na prvu odluku o odabiru, ovo tijelo je zaključkom od 10. listopada 2023. tražilo žalitelja dostaviti valjanu punomoć za zastupanje po odvjetniku. Žalitelj je postupio po zaključku 26. listopada 2023. te je dostavio punomoć danu 29. rujna 2023. opunomoćeniku Marku Hreljcu, odvjetniku iz Varaždina za izjavljivanje žalbe na Odluku o odabiru KLASA: 325-01/22-10/0000011, URBROJ: 374-1-4-23-26 od 22. rujna 2023. slijedom čega je otklonio prvotni nedostatak žalbe.

Žalba je osnovana.

Žalitelj smatra da naručitelj nije, sukladno članku 254. stavku 1. točki 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. od strane žalitelja svim njegovim zaposlenicima. Žalitelj smatra da je pobijana odluka rezultat pogrešne primjene ZJN 2016 i pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja od strane naručitelja. Naime, navodi žalitelj, upravo suprotno navodima naručitelja, žalitelj je u smislu odredbi članka 255. stavaka 1. i 2. ZJN 2016 i odredaba o samokorigiranju iz točke 19.2 dokumentacije o nabavi dokazao poduzimanje mjera samokorigiranja, a što prvenstveno potvrđuju dostavljeni izvodi o isplatama plaće za veljaču i ožujak 2023., kao i sam dopis Državnog inspektorata od 11. rujna 2023. iz kojeg nesporno proizlazi da je žalitelj plaću za veljaču 2023. svim radnicima u cijelosti isplatio 6. travnja 2023., a plaću za ožujak 2023. 9. svibnja 2023., a što pokazuje da je žalitelj poduzeo mjere samokorigiranja na način da je ispravio svoj propust te u tom smislu nije bilo osnova za isključenje. Nadalje, žalitelj ističe da je odlukom ministra rada, mirovinskog sustava, obitelji i socijalne politike od 12. listopada 2022. proširena primjena četvrtih i petih izmjena Kolektivnog ugovora za graditeljstvo na sve poslodavce i radnike u Republici Hrvatskoj u djelatnosti građevinarstva, područje F, Nacionalne klasifikacije djelatnosti 2007. – NKD 2007. (Narodne novine, broj 58/07 i 72/07), počevši od 1. studenog 2022. (Narodne novine, broj 122/22). Sukladno navedenom žalitelj tvrdi da, sukladno izvratku iz sudskog registra, nema kao registriranu djelatnost niti jednu djelatnost iz područja F Nacionalne klasifikacije djelatnosti 2007. – NKD 2007., a što upućuje na zaključak da se na žalitelja ne odnosi proširena primjena četvrtih i petih izmjena Kolektivnog ugovora za graditeljstvo pa dakle ni primjena Kolektivnog ugovora za graditeljstvo. Žalitelj navodi da njegove registrirane djelatnosti, a sukladno Nacionalnoj klasifikaciji djelatnosti 2007. – NKD 2007. spadaju u područja B, C, E, M, H, ne i u područje F, a za koje se područje primjenjuje proširena primjena Kolektivnog ugovora za graditeljstvo. Žalitelj dalje tvrdi da nije prekršio članak 92. stavak 4. Zakona o radu (Narodne novine broj 93/14, 127/17, 98/19, 151/22 i 64/23) jer je svim radnicima na zakonom propisani način i u zakonom propisanom roku dostavio obračune ukupnog iznosa plaća i obračune neisplaćenog dijela plaće. Konačno, žalitelju nije jasno na temelju čega naručitelj tvrdi da bi protiv žalitelja i odgovorne osobe žalitelja Državni inspektorat Općinskom sudu u Kutini podnio optužni prijedlog. Navod naručitelja je paušalan, bez pozivanja na činjenice (primjerice, navođenja poslovnog broja pod kojim se vodi taj navodni postupak). Ukoliko je postupak pokrenut, činjenica je da još nije donesena pravomoćna presuda pa ne postoji osnova da se žalitelju predbacuje bilo kakva prekršajna odgovornost. Isto tako, pokrenut je inspeksijski nadzor kod Državnog inspektorata koji nije rezultirao nikakvim pravomoćnim rješenjem/presudom. Dakle, s obzirom na navedeno, jasno je da se naručitelj u pobijanoj

odluci ponovo poziva na "dokaze" koji nisu člankom 264. stavkom 4. ZJN 2016 predviđeni i dopušteni načini dokazivanja činjenica. Također žalitelj navodi da ukoliko ni prethodno navedeno naručitelju nije bilo dovoljno, imao je osnove obratiti se Poreznoj upravi kao jedinom nadležnom tijelu za davanje relevantnih podataka o isplati plaća radnicima žalitelja.

Odgovarajući na žalbeni navod naručitelj se detaljno očituje, a u bitnome ostaje kod objašnjenja razloga isključenja iz zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda. Dodatno navodi da iz cjelokupnog činjeničnog stanja, a posebno propuštanja žalitelja da usprkos prilici koja mu je pružena od strane naručitelja, dostavom odgovarajućih dokaza dokaže poduzimanje odgovarajućih mjera samokorigiranja, ozbiljno narušava njegov profesionalni integritet i pouzdanost te ne daje naručitelju nikakav razlog da odbaci mogućnost da će se takvo postupanje žalitelja ponavljati u budućnosti. Smatra da nije trebao kontaktirati Poreznu upravu jer se ne radi o dokazivanju nepostojanja osnove za isključenje iz točke 18.3. dokumentacije o nabavi. U odnosu na Kolektivni ugovor za graditeljstvo, naručitelj navodi da je u točki 21. dokumentacije o nabavi, kao jedan od dokaza sposobnosti za obavljanje profesionalne djelatnosti, propisao da gospodarski subjekt mora dokazati da posjeduje važeće Rješenje iz članka 210. stavka 3. za djelatnost iz članka 209. stavak 1. točka 3. Zakona o vodama (Narodne novine broj 66/19 i 84/21), koje se izdaje sukladno Pravilniku o posebnim uvjetima za obavljanje djelatnosti vodoistražnih radova i drugih hidrogeoloških usluga, poslova preventivne obrane od poplava te poslova i mjera redovite i izvanredne obrane od poplava te održavanja detaljnih građevina za melioracijsku odvodnju i građevina za navodnjavanje (Narodne novine broj 26/20), koja sposobnost se dokazuje rješenjem o ispunjenju posebnih uvjeta za obavljanje djelatnosti iz 209. stavak 1. točka 3. Zakona o vodama. Žalitelj je tijekom postupka dokazao da posjeduje traženo rješenje, važeće do 3. studenog 2023. Naručitelj ističe da je sukladno članku 7. stavku 1. točki 1. navedenog Pravilnika jedan od uvjeta da pravna osoba može obavljati djelatnosti iz članka 209. stavka 1. točke 2. Zakona o vodama i taj da je registrirana za poslove izgradnje objekata niskogradnje i/ili izgradnje hidrograđevinskih objekata odnosno gradnje vodnih građevina. Žalitelj u sudskom registru ima, između ostalog, registriranu i izgradnju hidrograđevinskih objekata, projektiranje i građenje građevina, te stručni nadzor građenja. Kada bi navodi žalitelja da se na njega ne odnosi primjena Kolektivnog ugovora za graditeljstvo jer nema kao registriranu djelatnosti niti jednu djelatnost iz područja F, Nacionalne klasifikacije djelatnosti 2007. bili točni, to bi za posljedicu imalo da je navedeno rješenje izdano na temelju pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja jer jedan od obveznih uvjeta za izdavanje rješenja ne bi bio ispunjen, a onda žalitelj niti ne bi mogao sudjelovati u predmetnom postupku javne nabave. Isto tako, iz dopisa Državnog inspektorata od 11. rujna. 2023. nesporno proizlazi da je žalitelj obveznik primjene Kolektivnog ugovora za graditeljstvo. Naručitelj ukazuje na dokument preuzet s internetske stranice Državnog zavoda za statistiku https://web.dzs.hr/App/klasmus/Docs/NKD_2007_publicacija.pdf. iz kojeg je jasno vidljivo da predmetni gospodarski subjekt spada u područje F. Dodatno ističe da se putem internetske aplikaciji FINA-e (infobiz.fina.hr) može vidjeti da je pretežita djelatnost žalitelja prema NKD-u 42.91 (gradnja vodnih građevina) što spada u područje F.

Očitujući se na žalbeni navod, odabrani ponuditelj daje detaljno očitovanje, a u bitnome ukazuje na ostala tri postupka javne nabave usluga održavanja detaljnih melioracijskih građevina za odvodnju i navodnjavanje na branjenom području, naručitelja Hrvatske vode, Zagreb, u kojima je žalitelj također isključen iz tih postupaka javne nabave po istoj osnovi, ali gdje nije uložio žalbu na odluku o odabiru (brojevi objave u EOJN RH: 2023/S 0F2-0001932, 2023/S 0F2-0002071 te 2023/S 0F2-0002171), što je po mišljenju žalitelja znakovito odnosno žalitelj time potvrđuje da je i sam svjestan da je njegovo isključenje iz postupka zakonito i osnovano. U odnosu na dostavljene bankovne

izvode odabrani ponuditelj smatra da je žalitelj pokušao dovesti naručitelja u zabludu jer su isti izdani samo do 6. travnja 2023., dok u svom dopisu od 12. travnja 2023. žalitelj navodi da nije još svim radnicima isplatio plaću za veljaču 2023. Poziva se i na Direktivu 2014/24/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o javnoj nabavi i o stavljanju izvan snage Direktive 2004/18/EZ (dalje u tekstu: Direktiva 2014/24/EU) te navodi da se u konkretnom slučaju ne radi o manjim nepravilnostima u smislu te Direktive. Smatra da je naručitelj, koji ima pravo i na diskrecijsku ocjenu poduzetih mjera samokorigiranja, taj koji je dužan omogućiti ponuditelju da dokaže svoju pouzdanost, što je naručitelj u ovom slučaju i učinio, a žalitelj je taj koji je bio dužan pružiti odgovarajuće dokaze kako bi dokazao da su mjere koje je poduzeo dovoljne da pokažu njegovu pouzdanost, bez obzira na postojanje razloga za isključenje, a što žalitelj nije učinio. U odnosu na Kolektivni ugovor za graditeljstvo, odabrani ponuditelj navodi da kako je on registriran za djelatnosti iz područja F sukladno Nacionalnoj klasifikaciji djelatnosti 2007. – NKD 2007., tako i žalitelj mora imati registrirane djelatnosti tog područja, a izgradnja hidrograđevinskih objekata je, prema podacima iz registra Trgovačkog suda, žaliteljeva registrirana djelatnost. Navedena djelatnost je isto što i gradnja vodnih građevina (lat. hidro označava vodu i vlažnost) koja prema NKD-u ima oznaku 42.91 i pripada području F.

U svrhu odlučivanja o ovom žalbenom navodu, potrebno je uzeti u obzir rješenje KLASA: UP/II-034-02/23-01/366 doneseno u prethodnom žalbenom postupku te uzeti u obzir ocjenu žalbenih navoda te zauzeto pravno shvaćanje ovoga tijela. Ovo tijelo je navelo da 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 je ocijenilo, na temelju raspoložive dokumentacije, a uzimajući u obzir tvrdnju žalitelja da je sporni neznatni dio plaće isplaćen, da 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.

Ocjenjujući žalbeni navod u ovom žalbenom postupku, 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.

ZJN2016., 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.

Dokumentacija o nabavi sadrži i odredbe o samokorigiranju gdje je naručitelj propisao da gospodarski subjekt kod kojeg su ostvarene navedene osnove za isključenje iz točke 18.1. i 18.2. dokumentacije o nabavi može naručitelju dostaviti dokaze o mjerama koje je poduzeo kako bi dokazao svoju pouzdanost bez obzira na postojanje relevantne osnove za isključenje. Ukoliko je gospodarski subjekt poduzeo mjere samokorigiranja kako bi dokazao svoju pouzdanost ponuditelj u ponudi dostavlja ispunjeni e-ESPD obrazac (Dio III: Osnove za isključenje, Odjeljak A: Osnove povezane s kaznenim presudama, točke 1., 2., 3., 4., 5. i 6.), dio koji se odnosi na samokorigiranje, s opisom poduzetih mjera samokorigiranja u navedenim slučajevima, za sve gospodarske subjekte u ponudi. Poduzimanje mjera gospodarski subjekt dokazuje plaćanjem naknade štete ili poduzimanjem drugih odgovarajućih mjera u cilju plaćanja naknade štete prouzročene kaznenim djelom ili propustom, aktivnom suradnjom s nadležnim istražnim tijelima radi potpunog razjašnjenja činjenica i okolnosti u vezi s kaznenim djelom ili propustom, odgovarajućim tehničkim, organizacijskim i kadrovskim mjerama radi sprječavanja daljnjih kaznenih djela ili propusta. Naručitelj će ocijeniti prihvatljivost, odnosno neprihvatljivost mjera koje je poduzeo gospodarski subjekt, uzimajući u obzir težinu i posebne okolnosti kaznenog djela ili propusta te će svoju ocjenu i obrazložiti. Ako naručitelj ocijeni da su poduzete mjere primjerene neće isključiti gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave. Gospodarski subjekt kojem je pravomoćnom presudom određena zabrana sudjelovanja u postupcima javne nabave ili postupcima davanja koncesija na određeno vrijeme nema pravo korištenja ove mogućnosti do isteka roka zabrane u državi u kojoj je presuda na snazi. Razdoblje isključenja gospodarskog subjekta kod kojeg su ostvarene navedene osnove za isključenje iz članka 251. stavka 1. ZJN 2016 iz postupka javne nabave je pet godina od dana pravomoćnosti presude, osim ako pravomoćnom presudom nije određeno drukčije.

Dalje je utvrđeno da je u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda naručitelj uputio žalitelju zahtjev od 25. kolovoza 2023. u kojem se poziva na rješenje KLASA: UP/II-034-02/23-01/366 te navodi da u svrhu pravilnog i potpunog utvrđivanja činjeničnog stanja i relevantne osnove za isključenje iz točke 19.1 dokumentacije o nabavi i članka 254. stavka 1. točke 1. ZJN 2016, poziva žalitelja, sukladno članku 255. ZJN 2016, dostaviti dokaze o izvršenim mjerama samokorigiranja u pogledu kršenja primjenjivih obveza u području radnog prava, a koja nesporno proizlazi iz dopisa žalitelja oznake 01-206/2023 od 12. travnja 2023. (neisplata plaća/dijela plaća u zakonskom roku prema određenom broju zaposlenika). Naručitelj je napomenuo da JOPPD obrasce (jedinstveni obrazac izvješća o primicima, porezu na dohodak i prirezu te doprinosima za obvezna osiguranja) neće prihvatiti kao dostatan dokaz isplate ostvarenog odnosno ugovorenog iznosa plaće zaposlenicima. Zaključno, u pogledu zahtjeva za provođenjem inspekcijskog nadzora, traži i dostavljanje konačnog zapisnika o inspekcijskom nadzoru odnosno ukoliko je bilo provođeno više inspekcijskih nadzora u razdoblju od početka postupka javne nabave za ovaj postupak javne nabave, i dostavljanje konačnih zapisnika

o inspekcijskom nadzoru po pojedinim ili objedinjenim postupcima.

Nastavno, žalitelj je 30. kolovoza 2023. odgovorio da dostavlja bankovne izvode sa žiro računa za isplatu plaće za veljaču 2023. kao neosporni dokaz da su svim radnicima isplaćene plaće što potvrđuje i izjavom da su sve plaće isplaćene u skladu s ugovorima o radu, te da ustraje kod tvrdnje da ne postoji navodno kršenje primjenjivih obveza radnog prava u pogledu neisplate plaće za veljaču 2023. godine svim zaposlenicima, a niti za naredne mjesece. Dalje je naveo da je uvidom u dokumentaciju utvrdio da nema konačni zapisnik o inspekcijskom nadzoru po pojedinim ili objedinjenim postupcima pa isti ne može dostaviti, ali da je Državnom inspektoratu dostavio sve izvode bankovnih računa o isplatama plaća za veljaču, ožujak i travanj 2023., i svu traženu dokumentaciju, ugovore o radu, pravilnike o radu i pravilnik o isplatama plaća i naknada, te da nije primio nikakve primjedbe o neisplati plaća za kontrolirani period, pa ih ne može ni dostaviti. Kao prilog dopisu, žalitelj je dostavio bankovne izvode prometa po računu, broj: 066, broj: 069, broj: 070 i broj: 071, za razdoblje od 31. ožujka 2023. do 06. travnja 2023.

Naručitelj je u ponovljenom zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda od 21. rujna 2023. naveo da je uputio žalitelju zahtjev za dostavom dokaza o izvršenim mjerama samokorigiranja na koji je žalitelj dostavio odgovor. Naručitelj ističe da žalitelj uz svoj odgovor dostavlja bankovne izvode prometa po računu bez ikakvog obrazloženja koje podatke i činjenice iz tih izvoda bi naručitelj mogao koristiti kao nesporni dokaz poduzetih mjera samokorigiranja. Međutim, navodi dalje naručitelj, iz dostavljenih bankovnih izvoda nesporno proizlazi kako je za pojedine osobe isplaćena plaće za veljaču 2023. tijekom travnja 2023. Stoga su potpuno pogrešni navodi žalitelja da je dostavio nesporan dokaz da su svim radnicima isplaćene plaće sukladno ugovorima o radu. Naručitelj posebno ističe kako žalitelj svoj odgovor smatra i izjavom da su sve plaće isplaćene u skladu s ugovorima o radu te da ne postoji kršenje primjenjivih obveza radnog prava u pogledu neisplate plaće za veljaču 2023. svim zaposlenicima, a niti za naredne mjesece. Takva izjava nikako se ne može smatrati nespornim dokazom o nekršenju primjenjivih obveza radnog prava, navodi naručitelj, s obzirom na to da žalitelj uz svoj odgovor ne dostavlja dokaz o urednom ispunjenju svih obveza prema svim radnicima, već upravo suprotno, iz dostavljenih bankovnih izvoda proizlazi da je žalitelj prekršio članak 92. stavak 4. Zakona o radu, slijedom čega je i sama izjava žalitelja neistinita. Nadalje, naručitelj navodi da je žalitelj, radi pravilnog i potpunog utvrđenja činjeničnog stanja, mogao i morao svu relevantnu dokumentaciju koju je dostavio Državnom inspektoratu, dostaviti i naručitelju, a što isti nesporno nije učinio, osim što je dostavio navedena četiri bankovna izvoda. Naime, navodi naručitelj, iz dostavljenih bankovnih izvoda nije moguće utvrditi je li obračun plaće izvršen za sve radnike ponuditelja, je li obračun plaće izvršen sukladno odredbama sklopljenih ugovora o radu, kao i primjenjivog Kolektivnog ugovora za graditeljstvo, je li obračun izvršen za cjelokupni učinak/satnicu u obračunskom razdoblju ili bez prekovremenih sati rada (ako ih je bilo) ni je li radnicima isplaćena neto plaća. Stoga temeljem dostavljenih bankovnih izvoda nije moguće utvrditi jesu li obračun plaće i isplata ispravno i potpuno izvršeni niti se može utvrditi je li i na koji način svim zaposlenicima ponuditelja isplaćena neto plaća. Naručitelj dalje navodi da je odgovor žalitelja od 30. kolovoza 2023. kontradiktoran navodima iz dopisa žalitelja od 12. travnja 2023. kojim je ponuditelj izričito priznao neisplatu dijela plaće za veljaču 2023. te je pritom u istom dopisu naveo da će ostatak plaće za veljaču svim radnicima biti isplaćen do 13. travnja 2023. Dakle, sam žalitelj je naveo da do dana sastavljanja navedenog dopisa (12 travnja 2023.) nije svim radnicima isplatio plaću u cijelosti za veljaču 2023., a naručitelju je kao dokaz dostavio bankovne izvode samo s prometom po računu do 6. travnja 2023., iako je sam naveo da će svim radnicima plaća biti isplaćena do 13. travnja 2023., tj. sam je naveo da na dan 12. travnja 2023. još nije svim radnicima isplatio plaću za veljaču

2023. u cijelosti. Naručitelj podsjeća da se pred Državnim inspektoratom vodi postupak inspekcijskog nadzora. U međuvremenu, navodi dalje, naručitelj je zaprimio dopis Državnog inspektorata od 11. rujna 2023. iz kojeg nesporno proizlazi kako je provedbom inspekcijskog nadzora od strane Državnog inspektorata utvrđeno da je žalitelj kao poslodavac radnicima plaću za veljaču 2023. isplatio tek 6. travnja 2023., a plaću za ožujak 2023. isplatio 9. svibnja 2023. Iz navedenog dopisa proizlazi da žalitelj nije obračunao i isplatio plaću najmanje u visini utvrđenoj Kolektivnom ugovorom za graditeljstvo, nego u iznosu manjem od iznosa osnovne plaće za određenu grupu složenosti poslova ugovoren tim Kolektivnim ugovorom. Na temelju tako utvrđenog činjeničnog stanja protiv žalitelja i odgovorne osobe žalitelja Općinskom sudu u Kutini Državni inspektorat podnio je optužni prijedlog radi osnovane sumnje na počinjenje prekršaja iz članka 934. stavka 2. Zakona o radu, kažnjivog po članku 229. stavku 1. točke 46. i stavka 2. Zakona o radu, prekršaja iz članka 3. stavka 2. Zakona o minimalnoj plaći (Narodne novine broj 118/18 i 12/21), kažnjivog po članku 10. stavku 1. točki a i stavku 2. Zakona o minimalnoj plaći, i radi prekršaja iz članka 12. stavka 3. Zakona o radu, kažnjivog po članku 228. stavku 1. točki 1. i stavku 2. Zakona o radu. Stoga žalitelj nije u smislu članka 255. stavka 2. ZJN 2016 i odredaba o samokorigiranju iz točke 19.2. dokumentacije o nabavi dokazao poduzimanje primjerenih mjera samokorigiranja kojima bi naručitelju dokazao svoju pouzdanost, a u odnosu na žalitelja je dokazano postojanje relevantne osnove za isključenje iz točke 19.1. dokumentacije o nabavi, što je i sam žalitelj priznao, a to dodatno potvrđuje i prethodno navedeni dopis Državnog inspektorata od 11. rujna 2023. Naručitelj slijedom toga, kako navodi, nema uporište za postupanje na temelju članka 255. stavka 4. ZJN 2016 jer žalitelj nije dokazao poduzimanje primjerenih mjera samokorigiranja u smislu članka 255. stavka 2. ZJN 2016 i odredaba o samokorigiranju iz točke 19.2. dokumentacije o nabavi. Stoga 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 ponovljenog zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda 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 zaposlenih u poljoprivredi, prehrambenoj i duhanskoj industriji i vodoprivredi Hrvatske (dalje u tekstu: Sindikat) 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. Navedeni dokazi bili su prilog i prvog zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda.

Prilog ponovljenom zapisniku je dodatno dopis Državnog inspektorata, Sektora inspekcije rada KLASA: 116-01/23-01/621, URBROJ: 443- 01-13-23-7 od 11. rujna. 2023. naslovljen na Sindikat, sljedećeg sadržaja. Državni inspektorat se referira na predstavku kojom je Sindikat zatražio provođenje inspekcijskog nadzora kod žalitelja jer radnicima ne isplaćuje plaću do petnaestog u tekućem mjesecu za prethodni mjesec te im ne dostavlja obračun iznosa plaće odnosno naknade plaće koji je bio dužan isplatiti u skladu s odredbama članka 93. stavka 2. Zakona o radu. Tako navodi da je po zaprimanju predstavke inspektorica rada provela inspekcijski nadzor kod žalitelja te je na okolnost navoda iz predstavke saslušala radnike zatečene na radu koji su, između ostalog, izjavili da im je žalitelj plaću za veljaču 2023. isplatio 6. travnja 2023., da im plaću za ožujak 2023. nije isplatio do dana inspekcijskog nadzora odnosno do 3. svibnja 2023., da im žalitelj dostavlja obračune isplaćenih plaća, međutim, da im nije dostavio obračun „dugovane, a neisplaćene plaće“ za ožujak 2023. do dana inspekcijskog nadzora. U nastavku inspekcijskog nadzora inspektorica je uvidom u izvatke banke

poslovnog računa žalitelja utvrdila da je žalitelj radnicima plaću za veljaču 2023. isplatio 6. travnja 2023., a plaću za ožujak 2023. dana 9. svibnja 2023. Uvidom u obračune isplaćenih plaća za veljaču i ožujak 2023. inspektorica je utvrdila da ti obračuni sadrže sve podatke propisane Pravilnikom o sadržaju obračuna plaće, naknade plaće ili otpremnine (Narodne novine broj 32/15, 102/15 i 35/17), koji je bio na snazi do 30. lipnja 2023., ali da im nije obračunao i isplatio plaću najmanje u visini utvrđenoj Kolektivnim ugovorom za graditeljstvo koji je proširen i primjenjuje se na sve poslodavce i radnike u Republici Hrvatskoj u djelatnosti građevinarstva, nego u iznosu manjem od iznosa osnovne plaće za određenu grupu složenosti poslova ugovoren tim Kolektivnim ugovorom. Također, navodi se dalje u dopisu Državnog inspektorata, inspektorica je utvrdila da je žalitelj s jednom radnicom sklopio ugovor o radu na određeno vrijeme bez navođenja objektivnog razloga sklapanja ugovora o radu na određeno vrijeme. Na temelju tako utvrđenog činjeničnog stanja inspektorica je protiv žalitelja i odgovorne osobe žalitelja Općinskom sudu u Kutini podnijela optužni prijedlog radi osnovane sumnje na počinjenje prekršaja iz članka 93. stavka 2. Zakona o radu, kažnjivog po članku 229. stavku 1. točki 46. i stavku 2. Zakona o radu, prekršaja iz članka 3. stavka 2. Zakona o minimalnoj plaći, kažnjivog po članku 10. stavku 1. točki a i stavku 2. Zakona o minimalnoj plaći, i radi prekršaja iz članka 12. stavka 3. Zakona o radu, kažnjivog po članku 228. stavku 1. točki 1. i stavku 2. Zakona o radu. Državni inspektorat napominje da je inspeksijski nadzor i dalje u tijeku radi utvrđivanja činjenica bitnih za donošenje upravne mjere na temelju članka 226. stavka 1. točke 29. Zakona o radu, odnosno usmenog rješenja u zapisniku kojim će se poslodavcu narediti da u određenom roku dostavi radnicima obuhvaćenim inspeksijskim nadzorom, a za koje je utvrđeno da im poslodavac za veljaču i ožujak 2023. nije isplatio najmanji iznos mjesečne bruto plaće prema grupi složenosti poslova ugovoren Kolektivnim ugovorom, dva obračuna, od kojih je jedan obračun u kojem će biti iskazan ukupan iznos plaće ili naknade plaće, a drugi obračun u kojem će biti iskazan iznos plaće ili dijela plaće ili naknade plaće koji je bio dužan isplatiti, s propisanim sadržajem.

U spomenutom dopisu žalitelja od 12. travnja 2023. upućenom Sindikatu, a kojeg naručitelj spominje u kontekstu jednih od ključnih dokaza za svoju odluku o isključenju žalitelja, kako u prvom postupku pregleda i ocjene ponuda, tako i u ponovljenom, 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 insinucije.

U žalbenom postupku izvedeni su dokazi pregledom i analizom dokaznog materijala kojeg su dostavile stranke.

Tako je pregledom dokaznog materijala žalitelja utvrđeno da je 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.

Žalitelj je dalje dostavio četiri bankovna izvoda prometa po računu, brojeva: 066, 069, 070 i 071, na dane 31. ožujka 2023., 4. travnja 2023., 5. travnja 2023. i 6. travnja 2023. Izvodi sadrže ukupne podatke o plaćenim doprinosima, porezima i prirezima generalno za određene radnike žalitelja.

Naručitelj je, nadalje, dostavio sliku zaslona s internetske stranice infobiz.fina.hr gdje su navedeni podaci o žalitelju kao pravnoj osobi pa je tako, između ostalog, navedeno da se radi o poduzetniku s povišenom vjerojatnošću zastoja u plaćanju, da je broj zaposlenih u 2022. bio 96 te da je na 539. mjestu po ukupnom prihodu, na 112. mjestu po zaposlenicima i na 3.792 mjestu po dobiti razdoblja od ukupno 20.863 subjekta u području djelatnosti F – građevinarstvo.

Dalje je naručitelj dostavio poslovni izvještaj o žalitelju, također s internetske stranice infobiz.fina.hr, gdje je navedeno da je žalitelju pretežita djelatnost gradnja vodnih građevina.

Naručitelj je dostavio i sliku zaslona s internetske stranice Državnog zavoda za statistiku gdje je vidljivo da se šifra 42.91 odnosi i na hidrograđevinske objekte, gradnju i održavanje te hidrograđevinske radove.

Naručitelj je zaključno dostavio sliku zaslona s internetske stranice žalitelja (lonjastrug.com) gdje se navodi da žalitelj izvodi usluge izgradnje hidrograđevinskih objekata te poslove građenja i rekonstrukcije javnih cesta.

Za ocjenu žalbenog navoda mjerodavno pravo čine odredbe sadržane u Direktivi 2014/24/EU, konkretno, u točki 101. preambule, gdje se navodi: „Javnim naručiteljima također bi se trebala pružiti mogućnost isključenja gospodarskih subjekata koji su dokazano nepouzdana jer su, primjerice, prekršili okolišne ili društvene obveze, uključujući pravila o dostupnosti za osobe s invaliditetom, ili su počinili ostale oblike teških poslovnih prekršaja, poput kršenja pravila o tržišnom natjecanju ili prava intelektualnog vlasništva. Trebalo bi razjasniti da teški poslovni prekršaji mogu dovesti u pitanje integritet gospodarskog subjekta i tako ga isključiti iz dodjele javnog ugovora neovisno o tome bi li inače imao tehničke i ekonomske sposobnosti za izvršenje ugovora. Uzimajući u obzir činjenicu da će javni naručitelj biti odgovoran za posljedice svojih mogućih pogrešnih odluka, javni naručitelji također bi trebali biti slobodni razmotriti slučaj postojanja teškog poslovnog prekršaja, u kojem, prije donošenja konačne i obvezujuće odluke o postojanju obvezujućih osnova za isključenje, mogu na bilo koji odgovarajući način dokazati da je gospodarski subjekt prekršio svoje obveze, uključujući obveze vezane uz plaćanje poreza ili doprinosa za socijalno osiguranje, osim ako je drugačije predviđeno nacionalnim pravom. (...) U nacionalnom pravu trebalo bi predvidjeti

maksimalno trajanje takvog isključenja. Pri primjeni fakultativnih osnova za isključenje, javni naručitelji bi trebali posvetiti osobitu pozornost načelu proporcionalnosti. Manje nepravilnosti bi samo u iznimnim okolnostima trebale dovesti do isključenja gospodarskog subjekta. Ipak, ponovljeni slučajevi manjih nepravilnosti mogu dati povod sumnji u pouzdanost gospodarskog subjekta koja može opravdati njegovo isključenje.”

Također, mjerodavno pravo čine i odredbe članka 254. stavka 1. točke 1., članka 255., članka 301. stavaka 1. i 2. te članka 425. stavka 6. ZJN 2016.

Dakle, ovo tijelo je u rješenju KLASA: UP/II-034-02/23-01/366 dalo uputu naručitelju da prije odluke o isključenju ponuditelja iz postupka nabave potpuno i pravilno utvrdi činjenično stanje te omogući žalitelju dostavljanje dokaza o poduzetim mjerama samokorigiranja, sukladno članku 255. ZJN 2016. Dakle, kako navodi ovo tijelo, konačnu ocjenu o tome postoji li na strani žalitelja 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.

Kako se vidi iz ponovljenog postupka pregleda i ocjene ponuda, naručitelj je žalitelju *de facto* pružio mogućnost dostavljanja dokaza o mjerama koje je poduzeo kako bi dokazao svoju pouzdanost, pozivajući se na rješenje KLASA: UP/II-034-02/23-01/366, i to samo u odnosu na spornu činjenicu neisplate dijela plaće za veljaču 2023. u odnosu na jednog radnika (razvidno iz dopisa žalitelja Sindikatu od 12. travnja 2023.), koja je u prvom postupku pregleda i ocjene ponuda bila jedina osnova za isključenje žalitelja. Međutim, ista mogućnost dana je žalitelju samo kako bi se formalno ispunila obveza naručitelja.

Naime, utvrđeno je da je naručitelj u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda, unatoč jasnoj uputi ovoga tijela, propustio potpuno i pravilno utvrditi činjenično stanje i adekvatno zatražiti žalitelja dokaze o poduzetim mjerama samokorigiranja. Naručitelj tako u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda, u pogledu utvrđivanja prvotno jedino sporne činjenice neisplate odnosno kašnjenja s isplatom plaće za veljaču za jednog radnika, nije poduzimao nikakve daljnje radnje kojima bi utvrdio pravo stanje stvari odnosno nije prikupio podatke i dokaze iz kojih bi bilo moguće utvrditi je li došlo do kršenja obveza iz radnog prava koje je propisano kao osnova za isključenje ponuditelja, a za koje je ovo tijelo prethodnim rješenjem ocijenilo da nije nedvojbeno utvrđeno. Naime, iz dokumentacije predmetnog postupka vidljivo je da je naručitelj prije nego što je jasno utvrdio sve činjenice, od žalitelja zatražio da dostavi dokaze o mjerama samokorigiranja pozivajući se na prethodno rješenje ovog tijela, i to samo vezano za „neisplatu plaće/dijela plaće u zakonskom roku prema određenom broju zaposlenika“. Iz zahtjeva proizlazi da je žalitelju dao slobodu pri dostavi dokaza o poduzetim mjerama samokorigiranja (osim što nije dozvolio dostavljanje JOPPD obrazaca), te je žalitelj dostavio bankovne izvratke za koje je smatrao da predstavljaju adekvatan dokaz poduzetih mjera samokorigiranja odnosno dokaz da je isplatio svim radnicima zaostale plaće za veljaču 2023. Naručitelj u ponovljenom zapisniku zapaža i nabroja nedostatke dostavljenih bankovnih izvoda, a da prethodno nije poduzeo daljnje radnje za utvrđivanje i provjeru informacija koje nedostaju, a koje su bitne za pravilno i potpuno utvrđenje činjeničnog stanja. Također je utvrđeno da je naručitelj u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda saznao i za druge činjenice i okolnosti na kojima je temeljio novu odluku o odabiru (daljnja zakašnjenja u isplati plaća (ožujak 2023.), postojanje više od jednog radnika kojima nije isplaćena plaća za veljaču i za ožujak 2023., neprimjena odredbi Kolektivnog ugovora za graditeljstvo), a u pogledu kojih također nije poduzeo nikakve provjere, niti zatražio očitovanje samog ponuditelja u pogledu povreda koje mu se stavljaju na teret, iz čega proizlazi da niti u pogledu novih okolnosti nije utvrdio pravo stanje stvari odnosno nije prikupio podatke i dokaze iz kojih bi bilo moguće utvrditi je li došlo do kršenja obveza iz radnog prava koje je propisano kao osnova za isključenje

ponuditelja. Naime, naručitelj se u zapisniku poziva na dopis Državnog inspektorata koji nije naslovljen na naručitelja, niti je iz istog moguće nedvojbeno utvrditi kojim radnicima (odnosno u odnosu na koliko radnika) i za koje je vrijeme te u kojem dijelu došlo do kašnjenja u isplati plaća, a koje okolnosti su bitne radi pravilnog utvrđenja svih činjenica vezano za utvrđenje radi li se o kršenju obaveza iz područja radnog prava, a koje su takve težine da opravdavaju ocjenu naručitelja o isključenju. Ove je činjenice naručitelj bio dužan nedvojbeno utvrditi.

Ovdje treba napomenuti da naručitelj u svakom postupku pregleda i ocjene ponuda (kako prvotnom, tako i svakom sljedećem ako mu se predmet vrati na ponovno odlučivanje), a sukladno načelu utvrđivanja materijalne istine, ima slobodu (ali i obvezu) utvrđivati sve činjenice i prikupljati dokaze koji se odnose na te činjenice, kako bi nedvojbeno utvrdio eventualno postojanje osnove za isključenje. Pritom je naručitelj obavezan jasno navesti svaku činjenicu i dokaz koje je uzeo kao razlog za isključenje, ali je isto tako obavezan omogućiti ponuditelju da se u odnosu na tako jasno i nedvojbeno navedene činjenice i dokaze očituje te u konačnici dostavi dokaze o poduzetim mjerama samokorigiranja.

Dakle, a kako je već naglašavano, isključenje gospodarskog subjekta iz javne nabave krajnja je i najstroža mjera koju naručitelj može poduzeti prema gospodarskom subjektu. Pri odlučivanju treba li isključiti gospodarskog subjekta iz postupka naručitelj je obavezan voditi se načelom proporcionalnosti (razmjernosti), odnosno voditi računa da je mjera koju poduzima, težinom i trajanjem, razmjerna naravi potrebe za tom mjerom. To proizlazi i iz preambule Direktive 2004/18/EZ prema kojoj bi pri primjeni fakultativnih osnova za isključenje, naručitelji trebali posvetiti osobitu pozornost načelu proporcionalnosti.

Imajući, dakle, na umu to načelo, naručitelj će u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda prije svega točno i potpuno utvrditi sve činjenice i okolnosti koje se žalitelju stavljaju na teret, jasno ih pobrojati, te u odnosu na tako utvrđene činjenice omogućiti žalitelju dostavljanje adekvatnih dokaza o mjerama koje je poduzeo kako bi dokazao svoju pouzdanost te u konačnici, uzimajući u obzir težinu i okolnosti propusta žalitelja, donijeti odluku da li ono što se žalitelju stavlja na teret predstavlja takvu povredu koja opravdava isključenje žalitelja iz postupka. Preciznije, naručitelj treba jasno i nedvojbeno utvrditi do kakvog je kršenja obaveza iz područja radnog prava došlo, primjerice, kojem broju radnika nije bila na vrijeme isplaćena plaća, za koje razdoblje i u kojem dijelu, da obračun plaće eventualno nije izvršen sukladno odredbama sklopljenih ugovora o radu, odnosno da je došlo do povrede odredaba kolektivnog ugovora itd. pa slijedom tako utvrđenih činjenica i okolnosti, koje će jasno i potpuno biti navedene, u slučaju da naručitelj ocijeni da one predstavljaju navedenu osnovu za isključenje, tražiti žalitelja odgovarajuće dokaze o mjerama samokorigiranja. Dodatno, s obzirom na to da se iz očitovanja žalitelja tijekom žalbenog postupka može zaključiti da isti smatra kako naknadna isplata plaće koja je prvotno kasnila predstavlja sama po sebi dovoljnu mjeru samokorigiranja, ovdje je potrebno napomenuti da, prema ocjeni ovog tijela, navedeno postupanje samo po sebi ne predstavlja adekvatnu mjeru samokorigiranja. Naime, uzimajući u obzir cilj koji se nastoji postići predmetnom osnovom za isključenje, a to je isključenje ponuditelja koji krše svoje obveze prema radnicima, ponuditelj u odnosu na kojeg su utvrđene takve povrede mjerama samokorigiranja bio bi dužan dokazati ne samo da je te obveze podmirio, već i da je poduzeo adekvatne mjere samokorigiranja kako bi prevenirao takve povrede prava radnika ubuduće te na taj način dokazati naručitelju svoju pouzdanost u konkretnom postupku nabave.

Stoga je, na temelju svega prethodno navedenog, žalbeni navod ocijenjen osnovanim.

Postupajući po službenoj dužnosti temeljem članka 404. ZJN 2016, a u odnosu na osobito bitne povrede postupka javne nabave iz članka 404. stavaka 2. i 3. 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 20.792,99 eura/ 156.664,78 kuna, i to na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka (3.895,41 eura) te odvjetničke nagrade za sastavljanje žalbe (16.897,58 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, dalje u tekstu: Tarifa).

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 3. tog članka propisano da stranka na čiju je štetu žalbeni postupak okončan dužna je protivnoj stranki nadoknaditi opravdane troškove koji su joj nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku. Prema članku 430. a stavku 1. točki 2. ZJN 2016, žalitelj je obavezan, s obzirom na konkretnu procijenjenu vrijednost nabave, platiti naknadu za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 0,5% procijenjene vrijednosti nabave, što iznosi 3.895,41 eura.

Prema odredbi članka 3. stavak 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, a u tim postupcima vrijednost predmeta nije procjenjiva.

S obzirom na to da je žalitelj uspio sa žalbom, žalitelju je priznat trošak žalbenog postupka, međutim, ne u traženom iznosu, već u iznosu od 4.050,94 eura/ 30.521,81 kuna, koji uključuje naknadu za pokretanje žalbenog postupka (3.895,41 eura/ 29.349,97 kuna) te odvjetničku nagradu za sastavljanje žalbe (155,53 eura/ 1.171,84 kune), sukladno članku 430. a stavku 1. točki 2. ZJN 2016, članku 3. stavak 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave te Tbr. 20.1., 22. i 42. Tarife. U preostalom dijelu zahtjev žalitelja za naknadom troškova žalbenog postupka je neosnovan.

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

Naručitelj je sukladno odredbi članka 425. stavka 6. ZJN 2016 obavezan 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.

PREDSJEDNICA

Maja Kuhar