



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

KLASA: UP/II-034-02/24-01/220

URBROJ: 354-02/13-24-8

Zagreb, 5. lipnja 2024.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, OIB: 95857869241, u Vijeću sastavljenom od članova: Maje Kuhar, predsjednice, te Karmele Dešković i Jasnice Lozo, članica, u žalbenom postupku pokrenutom po žalbi žalitelja Lonja-Strug d.d., Kutina, OIB: 34493680403, zastupanog po opunomoćeniku Inoslavu Korinčiću, odvjetniku iz Zaprešića, u odnosu na odluku o odabiru, s namjerom sklapanja okvirnog sporazuma s jednim gospodarskim subjektom na razdoblje od 4 godine, 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, 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. Žalba žalitelja Lonja-Strug d.d., Kutina odbija se kao neosnovana.
2. Odbija se zahtjev žalitelja Lonja-Strug d.d., Kutina za naknadom troškova žalbenog postupka kao neosnovan.

O b r a z l o Ź 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 s namjerom sklapanja okvirnog sporazuma s jednim gospodarskim subjektom na razdoblje od 4 godine, 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. 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 ovog postupka javne nabave naručitelj je proveo prvi 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. Postupajući po navedenoj žalbi ovo tijelo je 17. studenoga 2023. donijelo rješenje KLASA: UP/II-034-02/23-01/527, URBROJ: 354-02/13-23-10 (dalje u tekstu: rješenje KLASA: UP/II-034-02/23-01/527) kojim je poništilo Odluku o odabiru KLASA: 325-01/22-10/0000011, URBROJ: 374-1-4-23-26 od 22. rujna 2023. te predmet vratilo naručitelju na ponovno postupanje.

U drugom ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda naručitelj je dvije ponude ocijenio valjanima te 23. travnja 2024. donio Odluku o odabiru KLASA: 325-01/22-10/0000011, URBROJ: 374-1-3-24-43 kojom je ponovno odabrao ponudu ponuditelja Binđo d.o.o., Ivanić-Grad. Odluka o odabiru je objavljena u EOJN RH 25. travnja 2024.

Na navedenu Odluku o odabiru urednu žalbu je 3. svibnja 2024. ovome tijelu izjavio žalitelj Lonja-Strug d.d., Kutina. Žalitelj u žalbi u bitnome osporava zakonitost isključenja svoje ponude, traži 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 u bitnome također smatra da su žalbeni navodi neosnovani te predlaže odbiti žalbu u cijelosti.

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, drugog ponovljenog zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, Odluke o odabiru od 23. travnja 2024., žaliteljeve ponude te ostalih dokaza.

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

Žalba je neosnovana.

Žalitelj, pozivajući se na odredbe članka 254. stavak 1. točke 1. i 8. te članka 255. stavaka 1. do 4. ZJN 2016, smatra da naručitelj nije trebao isključiti njegovu ponudu iz predmetnog postupka javne nabave jer naručitelj nije dokazao kršenje primjenjivih obveza iz članka 254. stavak 1. točke 1. i 8. ZJN 2016, odnosno propustio je utvrditi da su poduzete mjere samokorigiranja primjerene.

Žalitelj detaljnije navodi da je poduzeo odgovarajuće mjere samokorigiranja o

kojima je obavijestio naručitelja, a koje mjere naručitelj nije uzeo u obzir. Naime, navodi žalitelj, obavijestio je naručitelja da je 5. prosinca 2023. imenovana nova uprava žalitelja te da je postupak preuzimanja od strane gospodarskih subjekata HIS d.o.o. i IN Posterum d.o.o. dovršen 14. veljače 2024.; da je 22. siječnja 2024. nova uprava žalitelja donijela odluku kojom se odjelu knjigovodstva nalaže detaljno i precizno utvrđenje radno pravnog statusa svih zaposlenika, revizija Pravilnika o radu i ostalih internih akata te je ista nova uprava, radi otklanjanja eventualnih nepravilnosti koje su posljedica rada ranije uprave, angažirala vanjski knjigovodstveni servis zbog provođenja revizije obračuna isplate plaće za razdoblje od studenog 2022. do prosinca 2023. Dakle, iz navedenoga jasno i nesporno proizlazi, navodi žalitelj, da je imenovanjem nove uprave poduzeo odgovarajuće i primjerene mjere samokorigiranja jer je nova uprava uvela novi sustav utvrđivanja, izvještavanja i nadzora, odnosno stvorila je strukturu dodatne revizije s ciljem praćenja sukladnosti i donošenja pravila o internoj odgovornosti i naknadama. Prihvatljivost takvih mjera samokorigiranja jasno navodi i Direktiva 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) u svojoj preambuli, točka 102. (žalitelj ističe drugu rečenicu u toj točki). Dodatno, navodi žalitelj, iz ponovljenog zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda kao i odluke o odabiru nije razvidno obrazloženje neprihvatanja predmetnih mjera samokorigiranja, što je svakako protivno članku 255. stavku 3. ZJN 2016.

Žalitelj dalje u žalbi navodi da je naručitelju dostavio izvješće neovisnog revizora od travnja 2024. o obavljenoj reviziji obračuna isplate plaća za razdoblje studeni 2022. do prosinca 2023. (dalje u tekstu: izvješće revizora) iz kojeg nesporno proizlazi da je žalitelj točno, ispravno, ažurno i sukladno propisima isplaćivao plaće za 128 zaposlenika u razdoblju od 1. studenog 2022. do 31. prosinca 2023. primjenjujući odluke uprave, interne akte žalitelja i Kolektivni ugovor o graditeljstvu. Žalitelj smatra da je tim izvještajem, osobito uzimajući u obzir da je sastavljen od strane neovisne, nepristrane i stručne osobe, valjano dokazao da su predmetne plaće isplaćene, kao i da su obračuni sastavljeni sukladno propisima, te je isti relevantan dokaz za utvrđivanje svih činjenica, što je naručitelj propustio utvrditi. Iz ponovljenog zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda i odluke o odabiru proizlazi da je naručitelj svoju odluku temeljio na ispravku optužnog prijedloga Državnog inspektorata u prekršajnom postupku koji se vodi kod Općinskog suda u Kutini, što je prema mišljenju žalitelja neosnovano, uzimajući u obzir presumpciju nevinosti zagarantiranu člankom 28. Ustava Republike Hrvatske te činjenicu da je prekršajni postupak u tijeku. Slijedom navedenog, žalitelj smatra da je naručitelj proveo postupak pregleda i ocjene ponuda na nezakonit način, kršeći pri tome osnovna ljudska prava i temeljne slobodne zajamčene Ustavom Republike Hrvatske. Iz pobijane odluke o odabiru, navodi dalje žalitelj, proizlazi da je naručitelj analizirao izvješće revizora samo u dijelu iz kojeg proizlazi utvrđenje obveze obračuna i isplate plaća sukladno Kolektivnom ugovoru za graditeljstvo (uključivo četvrte, pete i šeste izmjene i dopune) te se utvrđuje obveza naknadne isplate razlike plaće s osnova Kolektivnog ugovora za ukupno 18 radnika. U odnosu na to, žalitelj ističe da je nova uprava, kao mjeru samokorigiranja, angažirala vanjski servis kako bi se utvrdile eventualne nepravilnosti koje su posljedica rada ranije uprave te kako bi se utvrđene nepravilnosti otklonile. Nova uprava je, nakon što su utvrđene nepravilnosti prema ukupno 18 radnika, odmah uplatila utvrđenu razliku čime je otklonila utvrđene nedostatke, te je o navedenoj okolnosti obavijestila naručitelja. Činjenicu da je utvrđena nepravilnost u obračunu plaća kod 18 zaposlenika s osnove Kolektivnog ugovora žalitelj smatra manjom nepravilnošću koja ne bi trebala imati za posljedicu isključenje žalitelja uzimajući u obzir da žalitelj zapošljava 128 radnika, da

se radi o iznosu od 2.872,74 eura, o razdoblju od 14 mjeseci te da je utvrđena nepravilnost odmah otklonjena. Jednako stajalište je, navodi žalitelj, proklamirano u preambuli Direktive 2014/24/EU, u točki 101. Slijedom navedenog, nesporna je činjenica da žalitelj plaće obračunava i isplaćuje sukladno Kolektivnom ugovoru, što potvrđuje činjenica da je za 110 radnika plaća ispravno obračunata i isplaćena. U odnosu na preostalih 18 radnika za koje je utvrđena razlika u isplati, žalitelj pojašnjava da je i u odnosu na njih primjenjivan Kolektivni ugovor, ali da je bilo potrebno izvršiti korekciju tarifnog stavka, što je žalitelj i učinio (primjena pogrešnog tarifnog stavka je posljedica odluke ranije uprave na koju nova uprava nikako nije mogla utjecati).

Žalitelj dalje u žalbi navodi da nije točan navod da je u postupku pregleda i ocjene ponuda davao lažne izjave ili da je pokušao prikriti informacije. Upravo suprotno, žalitelj je tijekom postupka pregleda i ocjene ponuda aktivno sudjelovao i dostavljao sve potrebne dokumente i podatke. Ističe da je bio primoran poštivati i sve interne pravilnike, pa tako i Pravilnik o poslovnoj tajni kojim je proglasio poslovnom tajnom podatke o plaćama radnika i menadžera te njihovih otpremnina, odnosno bonusa te u tom smislu pojedine podatke, a koji su proglašeni poslovnom tajnom, nije dostavio naručitelju. Navedeno je žalitelju omogućio upravo članak 52. ZJN 2016, s obzirom da se, u konkretnom slučaju, radi o podacima koji se odnose na kriterij za odabir gospodarskog subjekta, a koji podaci nisu podaci koji se ne smiju označiti tajnom. Dakle, navodi žalitelj, u konkretnom slučaju naručitelj nije dokazao pravnu osnovu temeljem koje bi žalitelj bio dužan navedene podatke dostaviti naručitelju, s obzirom na članak 52. ZJN 2016, ali i na članak 6. Opće Uredbe o zaštiti podataka (Uredba (EU) 2016/679 Europskog parlamenta i Vijeća od 27. travnja 2016. o zaštiti pojedinaca u vezi s obradom osobnih podataka i o slobodnom kretanju takvih podataka te o stavljanju izvan snage Direktive 95/46/EZ, SL EU L119, dalje u tekstu: Opća Uredba o zaštiti podataka).

Slijedom navedenog, budući da naručitelj nije nesporno utvrdio da žalitelj nije obračunavao i isplaćivao plaće sukladno ugovorima o radu te Kolektivnom ugovoru za graditeljstvo do 15. dana u mjesecu i to kontinuirano za razdoblje veljača do studeni 2023. godine, obzirom iz izvješća revizora, kao nepristranog dokaza sačinjenog od neovisne i nepristrane stručne osobe proizlazi upravo suprotno, jasno je da je naručiteljeva ocjena neosnovana. Razvidno je i da je žalitelj poduzeo odgovarajuće mjere samokorigiranja što ga čini pouzdanim gospodarskim subjektom, bez obzira na eventualno postojanje relevantne osnove za isključenje, a koje mjere samokorigiranja naručitelj nije uzeo u obzir niti je obrazložio razloge neprihvatanja takvih mjera.

Odgovarajući na žalbeni navod naručitelj se detaljno očituje, a u bitnome ostaje kod objašnjenja razloga isključenja iz drugog ponovljenog zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda. Dodatno navodi da žalitelj uopće ne osporava činjenice utvrđene u postupku niti osporava nespornu činjenicu da je tijekom postupka iznosio neistinite navode o pravnorelevantnim činjenicama i podacima koje je naručitelj od njega zatražio te je unatoč zakonskoj obvezi propustio dostaviti sve zatražene dokumente odnosno u selektivno dostavljenim ispravama izbrisao je pravnorelevantne podatke i činjenice bitne za utvrđivanje ispunjenja kriterija za odabir gospodarskog subjekta. Smatra da žalitelj uopće ne osporava pravnu osnovu isključenja primjenom odredbe članka 254. stavka 1. točke 8. ZJN 2016. Naime, u svojoj žalbi žalitelj se isključivo poziva na svoju odluku od 22. siječnja 2024. kojom je proglasio poslovnom tajnom i podatke o plaćama radnika i menadžera te njihovih otpremnina odnosno bonusa. Poziva se i na privatno naručeno izvješće revizora koje samo potvrđuje činjenicu da žalitelj u relevantnom razdoblju nije obračunavao i isplaćivao plaće svojim radnicima u skladu s obvezama koje proizlaze iz obvezne primjene Kolektivnog ugovora za graditeljstvo (uključivo i sve

njegove izmjene i dopune). Naručitelj napominje kako se u izvješću revizora na stranici 5. navodi da zbog tajnosti podataka u tablicama 1. i 2. zaposlenici nisu navedeni po imenima, nego po radnim mjestima prema tarifnim stavovima pa u tom smislu, prema mišljenju naručitelja, izvješće revizora nije cjelovito i vjerodostojno. Naručitelj ističe da je upravo nova uprava sudjelovala u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponude te da je upravo njoj uputio tri zahtjeva za pojašnjenjem i dostavom podataka i dokaza za poduzetim mjerama samokorigiranja, a na koje zahtjeve se nova uprava oglušila, odnosno proglasila je poslovnom tajnom zatražene podatke i činjenice bitne za utvrđivanje ispunjenja kriterija za odabir gospodarskog subjekta i iste je odbila dostaviti naručitelju. Jednako tako nova uprava je nastavila iznositi kontradiktorne i neistinite činjenice i podatke na koje nakon zahtjeva naručitelja za pojašnjenjem uopće nije odgovorila. Naručitelj ističe da promjena članova uprave evidentno nije bila niti je mogla biti od bilo kakvog utjecaja na donošenje drugačije odluke o odabiru. Negira da je svoju odluku o odabiru utemeljio isključivo na optužnom prijedlogu Državnog inspektorata, već na činjenicama i dokazima prikupljenim tijekom postupka (prije svega, iz izjave samog žalitelja iz očitovanja na zahtjeve naručitelja, selektivnih bankovnih izvadaka koje je dostavio žalitelj, a iz kojih proizlaze imena radnika i činjenice o zakašnjelim isplatama plaća kontinuirano tijekom 2023. godine), a o kojim činjenicama i dokazima je žalitelju višekratno omogućeno da se očituje, što je isti odbio učiniti. Evidentno je da žalitelj, svjestan svojih propusta, potpuno pogrešno tumači odredbu članka 52. ZJN 2016 kao i Opću uredbu o zaštiti podataka, dok se u pogledu utvrđenih neistinitih izjava žalitelj uopće ne žali. Konačno, naručitelj ističe da je u ponovljenom postupku u cijelosti postupao u skladu s rješenjem Državne komisije KLASA: UP/II-034-02/23-01/527. Žalitelj u svojoj paušalnoj žalbi uopće ne osporava sve decidirano navedene i utvrđene činjenice i dokaze koji proizlaze iz obrazloženja Odluke o odabiru, već se ista svodi isključivo na naknadnu isplatu razlike plaće s osnova propuštene primjene Kolektivnog ugovora za graditeljstvo, a koju žalitelj pokušava prikazati kao dostatnu mjeru samokorigiranja unatoč zauzetom pravnom shvaćanju Državne komisije.

Očitujući se na žalbeni navod, i odabrani ponuditelj daje detaljno očitovanje. Tako u bitnome smatra da tvrdnje žalitelja predstavljaju pokušaj izigravanja odredaba ZJN 2016 i Direktive 2014/24/EU u cilju dovođenja naručitelja u zabludu. Žalitelj nije dokazao da ga sama okolnost promjene uprave čini pouzdanim gospodarskim subjektom. Izvješće revizora predstavlja naručeno i od žalitelja plaćeno izvješće koje je izrađeno protivno pravilima struke s vrlo tendenciozno pristranim navodima i zaključcima te koje je već naočigled kontradiktorno. Tako se, primjerice, navodi da je žalitelj poštovao odrednice Kolektivnog ugovora za graditeljstvo te četvrte, pete i šeste izmjene i dopune u obračunima plaća za svoje zaposlene za razdoblje od 1. studenog 2022. do 31. prosinca 2023., da je od pregledanih svih 128 zaposlenika, za 18 zaposlenika revizor tražio korekciju obračuna plaća, a razlog za korekciju je novo utvrđivanje tarifnih stavova sukladno Kolektivnom ugovoru, kao i korekcije za prekovremene sate i bolovanje. U odnosu na navedeno, odabrani ponuditelj izvodi zaključak da ako se dijelu radnika (njih 18) ne obračunava i ne isplaćuje plaća sukladno odredbama Kolektivnog ugovora, tada izvješće revizora ne može istovremeno sadržavati potvrdu da su obračuni plaća u razdoblju od 1. studenog 2022. do 31. prosinca 2023., na temelju dobivenih dokaza, rađeni točno, ažurno i u skladu zakonskim propisima za svih 128 zaposlenika. Iz izvješća revizora proizlazi da za čak 18 radnika nije obračunata i nije isplaćena plaća sukladno odredbama Kolektivnog ugovora. Izvješće revizora nije javna isprava u smislu posebnog propisa koji bi u sebi sadržavao presumpciju točnosti i vjerodostojnosti, a čijem bi sadržaju žalitelj, naručitelj

ili bilo koja treća osoba trebala pokloniti vjeru. Činjenica je da se radnicima žalitelja kontinuirano pogrešno obračunava te (ne)isplaćuje plaća te da unatoč utvrđenjima i nalogima Državnog inspektorata žalitelj nije korigirao svoje postupanje. Odabrani ponuditelj smatra da je žalitelj svojim postupanjem ostvario i obilježja kaznenog djela iz članka 132. Kaznenog zakona. Žalitelj se poziva na presumpciju nevinosti, a koju presumpciju je kroz žalbu i postupanje koje je prethodilo žalbi, zapravo sam otklonio dokazima koje je dostavio, a koji potvrđuju da je obračunavao, odnosno nije isplaćivao plaću sukladno pozitivnim propisima. Nadalje navodi da je žalitelj najprije lagao da se na njega ne primjenjuje Kolektivni ugovor, kao i da on nema obvezu isplaćivati radnicima plaću temeljem tog Kolektivnog ugovora te je naručitelju, unatoč upućenim zahtjevima, uskratio dostavu onih podataka i dokumentacije iz kojih bi mogao utvrditi postupa li žalitelj sukladno odredbama Kolektivnog ugovora. Nadalje, sve dok Državna komisija u prethodnom žalbenom postupku nije poništila prethodnu odluku o odabiru, žalitelj je održavao u zabludi i Državnu komisiju i naručitelja da se u odnosu na njega ne primjenjuju odredbe Kolektivnog ugovora, kao i da za cijelo vrijeme trajanja postupka javne nabave žalitelj uredno izvršava sve svoje obveze iz radnog prava, da bi u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda žalitelj zauzeo sasvim različit stav da se za isto razdoblje na njega ipak primjenjuje Kolektivni ugovor. U prilog svojim navodima poziva se na pravno shvaćanje ovoga tijela iz rješenja KLASA: UP/II-034-02/23-01/71 te na presudu Visokog upravnog suda Republike Hrvatske, posl. broj UsII-68/2023-11.

U svrhu odlučivanja o ovom žalbenom navodu, potrebno je uzeti u obzir rješenje KLASA: UP/II-034-02/23-01/527 doneseno u prethodnom žalbenom postupku, ocjenu žalbenih navoda iz tog rješenja te zauzeto pravno shvaćanje ovoga tijela. Ovo tijelo je, u bitnom, u navedenom rješenju ocijenilo da je naručitelj u prvom ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda žalitelju de facto pružio mogućnost dostavljanja dokaza o mjerama koje je poduzeo kako bi dokazao svoju pouzdanost u odnosu na spornu činjenicu neisplate dijela plaće za veljaču 2023. u odnosu na jednog radnika, 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, ocijenjeno je da je naručitelj u prvom 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. Državna komisija je naglasila, kao i u rješenju KLASA: UP/II-034-02/23-01/366, da je isključenje gospodarskog subjekta iz javne nabave krajnja 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, a što proizlazi i iz preambule Direktive 2004/18/EZ. Imajući, dakle, na umu to načelo, ovo tijelo je dalo uputu naručitelju da u sljedećem ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda prije svega točno i potpuno utvrdi sve činjenice i okolnosti koje se žalitelju stavljaju na teret, jasno ih pobroji, 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, donese odluku da li ono što se žalitelju stavlja na teret predstavlja takvu povredu koja opravdava isključenje žalitelja iz postupka. Preciznije, naručitelju je dana daljnja uputa da 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 tog žalbenog postupka moglo zaključiti da isti smatra kako naknadna isplata plaće koja je prvotno kasnila predstavlja sama po sebi dovoljnu mjeru samokorigiranja, Državna komisija je napomenula da 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.

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.

U točki 19.2 naručitelj je, u bitnome, propisao da će isključiti gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave ako je nad gospodarskim subjektom otvoren stečajni postupak, ako je nesposoban za plaćanje ili prezadužen, ili u postupku likvidacije, ako njegovom imovinom upravlja stečajni upravitelj ili sud, ako je u nagodbi s vjerovnicima, ako je obustavio poslovne aktivnosti ili je u bilo kakvoj istovrsnoj situaciji koja proizlazi iz sličnog postupka prema nacionalnim zakonima i propisima.

Dokumentacija o nabavi ne sadrži daljnje odredbe o ostalim osnovama za isključenje gospodarskog subjekta pa tako niti one iz odredbe članka 254. stavak 1. točka 8. ZJN 2016.

Dokumentacija o nabavi, nadalje, sadrži odredbe o samokorigiranju gdje je naručitelj propisao da gospodarski subjekt kod kojeg su ostvarene navedene osnove za isključenje iz točke 19.1. i 19.2. 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.

Uvidom u ovdje sporni zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda iz drugog ponovljenog postupka pregleda i ocjene ponuda, utvrđeno je da je naručitelj u točki 12. naveo da je na temelju analize traženih kriterija za kvalitativan odabir gospodarskog subjekta utvrdio da žalitelj ne udovoljava kriterijima za kvalitativan odabir gospodarskog subjekta. Naručitelj je svoje razloge obrazložio u više podtočaka, kako slijedi:

- I. - naručitelj navodi da je u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda izvršio pregled i ocjenu žaliteljeve ponude, uzimajući u obzir dostavljenu dokumentaciju, sve dokaze i izjave dane od strane žalitelja u tijeku postupka javne nabave. Uvodno naručitelj ističe kako je u postupku javne nabave (koji je prethodio ovom ponovljenom postupku) uputio žalitelju zahtjev za dostavom dokaza o izvršenim mjerama samokirigranja od 25. kolovoza 2023. u kojem ga je pozvao da se očituje i dostavi relevantne dokaze u pogledu kršenja obveza u području radnog prava, a koja povreda nesporno proizlazi iz dopisa žalitelja oznake 01-206/2023 od 12. travnja 2023. (neisplata plaća/dijela plaća u zakonskom roku prema određenom broju zaposlenika) upućenog Sindikatu zaposlenih u poljoprivredi, prehrambenoj i duhanskoj industriji i vodoprivrede Hrvatske. U svom očitovanju i izjavi od 30. kolovoza 2023. dostavljenom naručitelju, žalitelj izjavljuje da ustraje kod tvrdnje da ne postoji navodno kršenje primjenjivih obveza radnog prava u pogledu neisplate plaće za mjesec veljaču 2023. godine svim zaposlenicima, a niti za naredne mjesece. Naručitelj dalje u zapisniku navodi da mu je tijekom postupka javne nabave dostavljen dopis Državnog inspektorata Klasa: 116-01/23-01/621, Urbroj: 443-01-13-23-7 od 11. rujna 2023. u kojem je utvrđena naknadna isplata zakašnjelih plaća za mjesec veljaču i ožujak 2023. te u kojem se navodi da je inspektorica rada provela inspekcijski nadzor, saslušala radnike zatečene na radu, a koji su, između ostalog, izjavili da im je poslodavac plaću za veljaču 2023. isplatio 6. travnja 2023., da im plaću za ožujak 2023. nije isplatio do dana inspekcijskog nadzora odnosno 3. svibnja 2023. U nastavku inspekcijskog nadzora, kako se navodi u dopisu Državnog inspektorata, inspektorica je uvidom u bankovne izvratke utvrdila da je žalitelj kao poslodavac radnicima plaću za veljaču 2023. isplatio 6. travnja 2023., a plaću za ožujak 2023. dana 9. svibnja 2023. Naručitelj dalje u zapisniku navodi da je žalitelj u svojoj žalbi podnesenoj protiv odluke o odabiru od 22. rujna 2023. isticao da se i u samom dopisu Državnog inspektorata jasno navodi da je žalitelj sporne plaće za veljaču 2023. i ožujak 2023. nesporno isplatio (6. travnja 2023. i 9. svibnja 2023.), a što ukazuje da je žalitelj u smislu odredbe članka 255.

stavka 2. točke 1. ZJN 2016 poduzeo mjere samokorigiranja na način da je ispravio svoj propust. Jednako tako, navodi dalje naručitelj u zapisniku, u navedenoj žalbi žalitelj je navodio da se na njega ne odnosi proširena primjena četvrtih i petih izmjena Kolektivnog ugovora za graditeljstvo odnosno na istog se uopće ne odnosi primjena Kolektivnog ugovora za graditeljstvo;

- II. - naručitelj dalje u zapisniku navodi da je u ponovljenom postupku, sukladno rješenju Državne komisije KLASA: UP/II034-02/23-01/527, uputio žalitelju tri zahtjeva za pojašnjenjem pozivajući se na izričitu uputu Državne komisije o postupanju naručitelja u sljedećem postupku pregleda i ocjene ponuda;

- II.1. - u svom očitovanju na prvi zahtjev naručitelja, žalitelj je dostavio dva odvojena očitovanja (prvi od 13. veljače 2024., potpisan od strane direktorice Nevenke Paher, a drugi od 29. veljače 2024., potpisan od strane direktora Marka Čičin-Šaina). U predmetnim očitovanjima žalitelj je izjavio da je svim radnicima na vrijeme bila isplaćena plaća u periodu od studenog 2022. do 31.12.2023. i da je do konkretnog kašnjenja došlo u isplati plaća upravi za veljaču i ožujak 2023. Nadalje, navodi naručitelj u zapisniku, žalitelj je izjavio da je plaća isplaćena u skladu sa sklopljenim ugovorima o radu i da su ugovori o radu usklađeni s odredbama Kolektivnog ugovora, te da je uprava žalitelja poduzela mjere samokorigiranja ne samo na način da je naknadno isplatila plaće upravi koja je prvotno kasnila, već je i plaće za sve naredne mjesece do kraja 2023. isplatila pravovremeno i prema upravi te više nije bilo kašnjenja u isplati cjelokupne plaće. Naručitelj navodi da se žalitelj u odnosu na kašnjenje i naknadnu isplatu plaća za veljaču i ožujak 2023. ponovno poziva na dopis Državnog inspektorata od 11. rujna 2023. kao dokaz da je poduzeo mjere samokorigiranja na način da je ispravio svoj propust. Uz svoja očitovanja žalitelj je, navodi dalje naručitelj, dostavio nepotpunu dokumentaciju koja uopće ne sadrži točno specificirane i tražene podatke, točnije traženi podaci su u cijelosti izbrisani od strane žalitelja (žalitelj se poziva na odluku nove uprave od 22. siječnja 2024. kojom je žalitelj proglasio poslovnom tajnom podatke o plaćama radnika i menadžera te njihovih otpremnina odnosno bonusa, te na Opću Uredbu o zaštiti podataka, Zakon o tajnosti podataka, Zakon o zaštiti osobnih podataka, Zakon o pravu na pristup informacijama i Zakon o radu);

- II.2. - u svom drugom zahtjevu naručitelj je ukazao žalitelju da dostavljena nepotpuna dokumentacija ne predstavlja potpunu i vjerodostojnu dokumentaciju te se žalitelju ukazuje na odredbu članka 52. ZJN 2016 te članka 6. stavka 1. točke (c), (e) i (f) Opće Uredbe o zaštiti podataka iz kojih proizlazi pravna osnova traženja podataka i zakonska obveza žalitelja na dostavljane istih. Jednako tako, navodi dalje naručitelj, žalitelj je upozoren na posljedice iz članka 254. stavka 1. točke 8. ZJN 2016. Uzimajući u obzir navedeni zakonodavni okvir obveznog postupanja naručitelj navodi da je ponovno zatražio žalitelja da u cijelosti postupi u skladu s prvim zahtjevom naručitelja i mjerodavnim odredbama pozitivnih propisa te da dostavi zatražene dokaze odnosno potpunu i vjerodostojnu dokumentaciju. U svom drugom očitovanju žalitelj je naveo da smatra da bi dostavom traženih podataka učinio javnosti, uključujući i konkurenciji, dostupnim podatke koji su označeni kao poslovna tajna te da dokumentacija koja nije dostavljena unatoč traženju naručitelja uživa pravnu zaštitu sa osnove zakonskih propisa koji se uvodno citiraju te diskrecijskog prava žalitelja;

- III.3. – naručitelj navodi da je u svom trećem zahtjevu, na temelju činjenica i dokaza s kojima je raspolagao te u skladu s uputom Državne komisije, zatražio žalitelja pojašnjenje i dostavu dokaza o izvršenim mjerama samokorigiranja, s obzirom na to da su iz dostavljenih djelomičnih i nasumičnih izvoda prometa po računu žalitelja nesporno proizlazila kašnjenja u isplati plaća i za razdoblja nakon veljača/ožujak 2023.

za veći broj (imenom i prezimenom pobrojanih) radnika koji nisu članovi uprave, i to kontinuirano za mjeseci svibanj, lipanj, srpanj, kolovoz, rujan, listopad i studeni 2023. Jednako tako, naručitelj navodi da je imenom i prezimenom pobrojao šest osoba (radnika koji nisu članovi uprave) kojima je kasnila isplata plaća za mjeseci veljača i ožujak 2023. kako to proizlazi iz optužnog prijedloga Državnog inspektorata u prekršajnom postupku koji se vodi kod Općinskog suda u Kutini, posl.br. Pp-812/2023, a sve to uzimajući u obzir izjavu žalitelja kako je plaća za mjeseci veljača i ožujak kasnila isključivo upravi. Slijedom navedenog naručitelj je žalitelja po treći put u drugom ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda pozvao na očitovanje i dostavu dokaza o izvršenim mjerama samokorigiranja. U svom očitovanju, kako to navodi naručitelj u zapisniku, žalitelj se nije jasno i vjerodostojno očitovao niti je dostavio bilo kakve relevantne dokaze u odnosu na postavljeni zahtjev, tj. u odnosu na imenom i prezimenom naznačene radnike, već se poziva i dostavlja naručeno izvješće revizora koje daje uopćeni pregled podataka za sve zaposlenike žalitelja. Međutim, navodi naručitelj, i iz dostavljenog izvješća revizora proizlazi utvrđenje obveze obračuna i isplate plaća sukladno Kolektivnom ugovoru za graditeljstvo (uključivo četvrte, pete i šeste izmjene i dopune) te se utvrđuje obveza naknadne isplate razlike plaće s osnova Kolektivnog ugovora za ukupno 18 radnika. Slijedom svega navedenog naručitelj navodi da je u ponovljenom postupku nesporno utvrdio slijedeće pravno relevantne činjenice:

a) suprotno izjavi žalitelja da je plaća za mjeseci veljaču i ožujak 2023 isplaćena sa zakašnjenjem isključivo članovima uprave, naručitelj je utvrdio sukladno ispravku optužnog prijedloga Državnog inspektorata u prekršajnom postupku koji se vodi kod Općinskog suda u Kutini, a iz kojeg proizlazi da je u inspekcijskom nadzoru utvrđena zakašnjela isplata plaća za veljaču i za ožujak i to za sljedeće radnike: Kristina Paher, Darko Došen, Dražen Horvat, Marijan Grgić, Renata Jajić i Ante Rendulić,

b) suprotno izjavi žalitelja kako uopće nije bilo kašnjenja u isplati plaća za naredne mjeseci, naručitelj je iz selektivnih i nasumičnih izvoda prometa po računu koje je žalitelj dostavio nesporno utvrdio kašnjenja u isplati plaća i za razdoblja nakon veljače/ožujka 2023., i to prema slijedećim izvadcima i za sljedeće radnike:

- 1. Izvod prometa po računu br. 127 otvoren kod Erste&steiermarkische bank d.d. za razdoblje 28. lipnja 2023.: - Andrija Lovrić - plaća 05/23, Milivoj Gavrić - plaća 05/23, Miroslav Radinović - plaća 05/23, Željko Oršuš - plaća 05/23;
- 2. Izvod prometa po računu br. 129 otvoren kod Erste&steiermarkische bank d.d. za razdoblje 30. lipnja 2023.: - Đurđica Zec - plaća 05/23;
- 3. Izvod prometa po računu br. 137 otvoren kod Erste&steiermarkische bank d.d. za razdoblje 13. srpnja 2023.: - Nevenka Paher - plaća 05/23, Renata Jajić - plaća 05/23, Renata Jajić - plaća 04/23, Borislav Miljević - plaća 05/23; Davor Novinc - plaća 05/23, Tomislav Madžar - plaća 05/23, Ivan Rus - plaća 05/23, Vlado Glavica - plaća 05/23, Darko Došen - plaća 05/23, Zdenko Uzel - plaća 05/23, Željko Uzel - plaća 05/23, Valentina Šakić - plaća 05/23, Vlado Zec - plaća 05/23;
- 4. Izvod prometa po računu br. 150 otvoren kod Erste&steiermarkische bank d.d. za razdoblje 1. kolovoza 2023.: - Vlado Zec - plaća 06/23;
- 5. Izvod prometa po računu br. 171 otvoren kod Erste&steiermarkische bank d.d. za razdoblje 30. kolovoza 2023.: - Saša Herjavec - plaća 07/23, August Žagač - plaća 07/23, Somer - plaća 07/23, Tihomir Placek - plaća 07/23, Marko Godeč - plaća 07/23, Đurđica Zec - plaća 07/23, Sebastijan Babojelić - plaća 07/23, Andrija Lovrić - plaća 07/23, Milivoj Gavrić - plaća 07/23, Vlado Zec - plaća 07/23, Petar Kurtović - plaća 07/23;

- 6. Izvod prometa po računu br. 172 otvoren kod Erste&steiermarkische bank d.d. za razdoblje 31. kolovoza 2023.: - Đurđica Zec - plaća 07/23;
- 7. Izvod prometa po računu br. 222 otvoren kod Erste&steiermarkische bank d.d. za razdoblje 30. studenog 2023. - Grdur Lovrić – plaća 10/23, Saša Herjavec - plaća 10/23, August Žagač - plaća 10/23, Somer Zdravko - plaća 10/23, Marko Godeč - plaća 10/23, Sebastijan Babojelić - plaća 10/23, Andrija Lovrić - plaća 10/23, Vlado Zec - plaća 10/23, Petar Kurtović - plaća 10/23;
- 8. Izvod prometa po računu br. 235 otvoren kod Erste&steiermarkische bank d.d. za razdoblje 22. prosinca 2023.: - Grdur Lovrić - plaća 11/23, Saša Herjavec - plaća 11/23, August Žagač - plaća 11/23, Somer Zdravko - plaća 11/23, Marko Godeč - plaća 11/23, Sebastijan Babojelić - plaća 11/23, Andrija Lovrić - plaća 11/23, Vlado Zec - plaća 11/23, Petar Kurtović - plaća 11/23;
- 9. Izvadak računa br. 41/2023 otvoren kod Agram banka d.d., datum izvotka 31. srpnja 2023.: - Petar Kurtović - plaća 06/23, Andrija Lovrić - plaća 06/23, Milivoj Gavrić - plaća 06/23, August Žagač - plaća 06/23, Marko Godeč - plaća 06/23, Somer Zdravko - plaća 06/23;
- 10. Izvadak računa br. 55/2023 otvoren kod Agram banka d.d., datum izvotka 29. rujna 2023.: - Petar Kurtović - plaća 08/23, Andrija Lovrić - plaća 08/23, Dario Bogdan - plaća 08/23, Milivoj Gavrić - plaća 08/23, August Žagač - plaća 08/23, Grdur Lovrić - plaća 08/23, Saša Herjavec - plaća 08/23, Marko Godeč - plaća 08/23, Vlado Zec - plaća 08/23, Sebastijan Babojelić - plaća 08/23, Somer Zdravko - plaća 08/23;
- 11. Izvadak računa br. 62/2023 otvoren kod Agram banka d.d., datum izvotka 30. listopada 2023.: - Andrija Lovrić - plaća 09/23, August Žagač - plaća 09/23, Saša Herjavec - plaća 09/23, Marko Godeč - plaća 09/23, Sebastijan Babojelić - plaća 09/23, Somer Zdravko - plaća 09/23;
- 12. Izvadak računa br. 63/2023 otvoren kod Agram banka d.d., datum izvotka 31. listopada 2023.: - Petar Kurtović - plaća 09/23, Grdur Lovrić - plaća 09/23, Vlado Zec - plaća 09/23;

c) suprotno izjavama žalitelja, prvotno kako se na njega ne primjenjuje Kolektivni ugovor za graditeljstvo, zatim naknadnu izjavu kako plaće obračunava i isplaćuje u skladu s ugovorima o radu i Kolektivnim ugovorom, žalitelj na tri zahtjeva naručitelja nije dostavio niti jedan dokaz na okolnost obračuna i isplate plaća sukladno Kolektivnom ugovoru, dok iz dostavljenog izvješća revizora kojeg je sam žalitelj naručio upravo proizlazi obveza obračuna i isplate plaća sukladno Kolektivnom ugovoru, ali i činjenica da žalitelj za 18 radnika nije izvršio obračun i isplatu plaća sukladno Kolektivnom ugovoru, već je to izvršio naknadno, dok naručitelju na njegov izričit zahtjev nikada nije dostavio relevantne dokaze o obračunu i isplati plaća za razdoblje studeni 2022. do prosinca 2023. godine, osobito ugovore o radu svih radnika zaposlenih u predmetnom razdoblju, bankovne izvotke koji se odnose na isplatu plaća radnicima za predmetno razdoblje, potpisane i ovjerene obračunske liste od strane ovlaštene osobe i Poreznoj upravi predane JOPPD obrasce za predmetno razdoblje;

d) u odnosu na sve navedene utvrđene činjenice, naručitelj dalje u zapisniku navodi da je pozvao žalitelja da dostavi odgovarajuće dokaze o mjerama samokorigiranja za navedeno razdoblje i za navedene radnike, a na što se žalitelj ogлуšio;

e) zaključno, naručitelj ističe kako je žalitelj tijekom postupka javne nabave davao neistinite izjave o radnicima i razdoblju neisplate plaća kao i o obračunu i isplati plaća temeljem Kolektivnog ugovora za graditeljstvo te je dostavio nepotpunu dokumentaciju na koji način je evidentno pokušao prikriti relevantne činjenice i podatke za ocjenu postojanja osnova za isključenje u pogledu kršenja primjenjivih obveza

radnog prava.

Slijedom svega prethodno navedenog, navodi naručitelj, evidentno je da žalitelj nije obračunavao i isplaćivao plaće sukladno ugovorima o radu te Kolektivnom ugovoru za graditeljstvo do 15. dana u mjesecu i to kontinuirano za razdoblje veljača do studeni 2023.g. i to za veći broj radnika, čime je povrijedio prisilnu zakonsku obvezu propisanu člankom 92. stavkom 4. Zakona o radu (Narodne novine broj 93/14, 127/17, 98/19, 151/22, 46/23, 64/23), a slijedom čega je ostvarena osnova za isključenje žalitelja u skladu s člankom 254. stavkom 1. točkom 1. ZJN 2016 i točkom 19.1. dokumentacije o nabavi. Sukladno odredbi članka 254. stavka 1. točke 8. ZJN 2016, naručitelj isključuje žalitelja i s navedenog osnova obzirom da je žalitelj tijekom postupka javne nabave nesporno pogrešno i neistinito davao izjave o radnicima i razdoblju neisplate plaća te je istodobno pokušao prikriti neisplatu plaća za razdoblje od travnja do studenog 2023. dostavljajući izbrisane podatke iz službene dokumentacije pozivajući se na tajnost podataka unatoč upozorenju naručitelja iz drugog zahtjeva kako je u skladu s odredbom čl. 52. ZJN 2016 te odredbi članka 6. stavka 1. točaka (c), (e) i (f) Opće Uredbe o zaštiti podataka navedene dokaze i podatke dužan dostaviti. Uvažavajući pravni stav Državne komisije zauzet u ovom postupku javne nabave kako naknadna isplata plaće sama po sebi ne predstavlja adekvatnu mjeru samokorigiranja te činjenicu da žalitelj na tri zahtjeva nije dostavio niti jedan dokaz niti očitovanje u pogledu poduzetih mjera samokorigiranja u skladu s odredbom članka 255. ZJN 2016, naručitelj u zapisniku ocjenjuje da se radi o nepouzdanom ponuditelju pa se žalitelj isključuje iz ovog postupka javne nabave sukladno članku 254. stavku 1. točki 1. ZJN 2016 u svezi s točkom 19.1. dokumentacije o javnoj nabavi i sukladno članku 254. stavak 1. točka 8. ZJN 2016.

Ovo tijelo je izvršilo uvid u spomenute zahtjeve naručitelja i dokumentaciju koju je žalitelj naručitelju dostavio u drugom ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda te utvrdilo sljedeće:

Naručitelj je žalitelju poslao zahtjev od 19. veljače 2024. u kojem ga, citirajući primjedbe i pravna shvaćanja Državne komisije iz rješenja KLASA: UP/II-034-02/23-01/527, traži da se decidirano izjasni da li je svim radnicima obračunao i isplatio plaću za razdoblje studeni 2022. - kolovoz 2023. u skladu s V. izmjenama i dopunama Kolektivnog ugovora za graditeljstvo odnosno za razdoblje rujan 2023. - prosinac 2023. u skladu s VI. izmjenama i dopunama Kolektivnog ugovora za graditeljstvo. U zahtjevu naručitelj dalje navodi da ukoliko je žalitelj učinio prethodno, poziva ga da dostavi relevantne dokaze o obračunu i isplati plaća za razdoblje studeni 2022. do prosinca 2023., osobito ugovore o radu svih radnika zaposlenih u predmetnom razdoblju, bankovne izvratke koji se odnose na isplatu plaća radnicima za predmetno razdoblje, potpisane i ovjerene obračunske liste od strane ovlaštene osobe i Poreznoj upravi predane JOPPD obrasce za predmetno razdoblje. Dokaze je potrebno dostaviti u preglednom i strukturiranom prikazu isplata plaća svakom od radnika navođenjem njihovih imena i prezimena i dokaza o isplati po pojedinim mjesecima za razdoblje studeni 2022. - prosinac 2023. Naručitelj dalje poziva žalitelja dostaviti podatke (imena i prezimena) i relevantnu dokumentaciju o svim radnicima kojima je plaća za veljaču i ožujak 2023. naknadno isplaćena, te podatak o točnom vremenu i dijelu plaća koja je tim radnicima naknadno isplaćena, a osobito prethodno tražene ugovore o radu, bankovne izvratke, obračunske liste te JOPPD obrasce. Također poziva žalitelja dostaviti relevantnu dokumentaciju i dokaze iz kojih proizlazi obračun i isplata plaća svim radnicima za razdoblje travanj – prosinac 2023. i to u preglednom i strukturiranom prikazu isplata plaća svakom od radnika navođenjem njihovih imena i prezimena i dokaza o isplati, a osobito prethodno tražene ugovore o radu, bankovne izvratke,

obračunske liste te JOPPD obrasce. Zaključno, naručitelj traži dostavljanje svih zapisnika iz pokrenutog inspekcijskog nadzora, sva rješenja Državnog inspektorata, optužni prijedlog podnesen Općinskom sudu u Kutini u postupku posl. broj: Pp-812/2023, kao i svu ostalu relevantnu dokumentaciju vezanu za pokrenuti inspekcijski i sudski postupak.

Nastavno na naručiteljev zahtjev, žalitelj je dostavio dva dopisa – jedan od 13. veljače 2024. koji je potpisala Nevenka Paher, predsjednica uprave, te drugi od 29. veljače 2024. kojeg je potpisao Marko Čičin-Šain, novi direktor, član uprave. U prvom dopisu od 13. veljače 2024. navodi se da je plaća u razdoblju od studenog 2022. do 31. prosinca 2023. svim radnicima na vrijeme bila isplaćena i da je do konkretnog kašnjenja došlo u isplati plaća upravi za veljaču i ožujak 2023., da je plaća isplaćena u skladu sa sklopljenim ugovorima o radu i da su ugovori o radu usklađeni sa odredbama Kolektivnog ugovora, da je uprava žalitelja poduzela mjere samokorigiranja ne samo na način da je naknadno isplatila plaće upravi koje je prvotno kasnila, već je uprava kao mjeru samokorigiranja plaće za sve naredne mjesece do kraja 2023. isplatila pravovremeno i prema upravi, te više nije bilo kašnjenja u isplati cjelokupne plaće. Kao dokaz navodi da dostavlja pregledne i strukturirane dokumente o obračunu i isplati plaća svakom od radnika za razdoblje studeni 2022. do prosinca 2023. - ugovore o radu, potpisane i ovjerene obračunske liste od strane ovlaštene osobe, bankovne izvratke koji se odnose na isplatu plaća radnicima za predmetno razdoblje i Poreznoj upravi predane JOPPD obrasce za predmetno razdoblje u obliku koji je moguć prema Zakonu o zaštiti osobnih podataka i uvođenja zakonske obveze GDPR-a, zatim, BON 2 koji dokazuje, kako se navodi u dopisu, da je uprava svojim aktivnostima poboljšala likvidnost i da nema niti jednog dana blokade u proteklih 6 mjeseci, te novu potvrdu Porezne uprave kao dokaz da su sve obveze prema Državnom proračunu podmirene. U odnosu na traženu dokumentaciju sudskog i inspekcijskog postupka, u dopisu se navodi da pokrenuti prekršajni postupak nije okončan ni pravomoćan, žalitelj smatra da nije počinio prekršaj, a odluku koja je mjerodavna imat će tek kada se postupak okonča. Pregledom dokumentacije koja se spominje u dopisu ovo tijelo je utvrdilo sljedeće:

- da su iz ugovora o radu i obračunskih lista (za koje je utvrđeno da nisu označeni kao dokumenti koji sadrže tajne podatke) brisani podaci o datumu sklapanja ugovora i iznosu bruto plaće odnosno broju računa radnika kod banke, satima rada i iznosima plaće, doprinosa i poreza;

- da su dostavljeni JOPPD obrasci (Izvešće o primicima, porezu na dohodak i prirezu te doprinosima za obvezna osiguranja) na različite datume, a koji se odnose na mjesece u traženom razdoblju od studenog 2022. do prosinca 2023. s potvrdama zaprimanja obrazaca;

- da su dostavljeni izvodi prometa po računu u Erste&steiermarkische bank d.d. i Agram banka d.d. iz kojih su vidljivi podaci o imenima i prezimenima radnika te zakašnjelim isplatama plaća. Tako je, primjerice, na izvodu prometa po računu br. 137 kod Erste&steiermarkische bank d.d. vidljivo da su 13. srpnja 2023. isplaćivane plaće za svibanj 2023. za Nevenku Paher, Renatu Jajić, Borislava Miljevića, Davora Novinca, Tomislava Madžara, Ivana Rusa, Vladu Glavicu, Darka Došena, Zdenka Uzela, Željka Uzela, Valentinu Šakić i Vladu Zeca te da je isti dan isplaćena plaća Renati Jajić za travanj 2023. i tako dalje po izvodima po računu, odnosno onako kao to navodi naručitelj u drugom ponovljenom zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda;

- da su iz dostavljenog obrasca BON-2 razvidni podaci o solventnosti žalitelja na dan 21. veljače 2024. odnosno da, između ostalog, u proteklih 6 mjeseci nije bio u blokadi;

- iz dostavljenog obrasca SOL-2 na dan 21. veljače 2024. također je, između ostalog, vidljivo da žalitelj nije bio u blokadi u proteklih 6 mjeseci;

- iz dostavljene potvrde Porezne uprave, Područni ured Sisak, Ispostava Kutina od 12. veljače 2024. vidljivo je da žalitelj na taj dan nema duga po osnovi javnih davanja o kojima službeno evidenciju vodi Porezna uprava.

Nadalje, u drugom dopisu od 29. veljače 2024. žalitelj obavještava naručitelja o činjenici akvizicije žalitelja odnosno da je 5. prosinca 2023. imenovana nova uprava žalitelja, a postupak preuzimanja od strane gospodarskih subjekata HIS d.o.o. i IN Posterum d.o.o. dovršen je 14. veljače 2024. Dalje se u dopisu navodi da je 22. siječnja 2024. nova uprava donijela Odluku kojom se nalaže odjelu knjigovodstva detaljno i precizno utvrđenje radno pravnog statusa svih zaposlenika, revizija Pravilnika o radu i ostalih internih akata te je navedeni postupak toga utvrđivanja u tijeku. Isto tako, angažiran je i vanjski knjigovodstveno- financijski servis radi revidiranja navedenog. Dalje upućuje na već u prethodnim postupcima dostavljene izvode o isplata plaće za veljaču i ožujak 2023. te dopis Državnog inspektorata od 11. rujna 2023. iz kojih proizlazi da je žalitelj plaće za veljaču i ožujak 2023. isplatio naknadno pa žalitelj smatra da je time poduzeo mjere samokorigiranja na način da je ispravio svoj propust. Što se tiče prevencije povreda ubuduće, žalitelj navodi da u prilogu dostavlja Odluku nove uprave iz koje su razvidna poduzimanja mjera samokorigiranja, sve u svrhu dokazivanja pouzdanosti. Dakle, navodi se u dopisu, nova uprava čini sve što je u njenoj moći i u kratko ostavljenom roku, ne samo da ispravi eventualne propuste prethodnika već i da prevenira iste u budućnosti. U odnosu na traženje naručitelja relevantne dokumentacije za studeni 2022. do prosinac 2023./veljaču i ožujak 2023./travanj do prosinac 2023., žalitelj ističe da je Odlukom nove uprave od 22. siječnja 2024., između ostalog, proglasio poslovnom tajnom i podatke o plaćama radnika i menadžera te njihovih otpremnina, odnosno bonusa. U odnosu na traženje dokumentacije iz pokrenutog inspeksijskog i sudskog postupka, žalitelj zahtjev smatra neosnovanim jer je predmetni postupak u ranoj fazi pisane obrane te presumpcijom neke odgovornosti ili krivnje ne bi bilo u skladu s načelom zakonitosti i presumpcijom nevinosti. Sukladno svemu navedenom, žalitelj smatra da je dokazao svoju pouzdanost i da ono što mu se stavlja na teret ne predstavlja povredu koja opravdava isključenje iz predmetnog postupka. Pregledom dostavljene Odluke nove uprave od 22. siječnja 2024. ovo tijelo je utvrdilo da se njome nalaže odjelu knjigovodstva i financija da obavi reviziju radno pravnog statusa svih zaposlenika te izvjesti upravu o ugovorima o radu koji istječu tijekom 2024., uz naznaku postojanja ugovora o radu na određeno vrijeme i istekom istih, zatim, da izvrši uvid i usklađenje Pravilnika o radu te svih ostalih internih pravnih akata koji se odnosi na zaposlenike, njihove plaće, korištenje godišnjih odmora i slično te da podnese izvješće upravi o usklađenjima, odnosno odstupanjima od istih u pogledu Kolektivnog ugovora koji je na snazi.

Nezadovoljan postupanjem žalitelja, naručitelj je uputio drugi zahtjev od 19. ožujka 2024. u kojem navodi da je žalitelj dostavio dokumentaciju koja se odnosi na tek manji dio zatražene dokumentacije, uopće ne sadrži tražene podatke odnosno traženi podaci su u cijelosti izbrisani te kao takva ne predstavlja potpunu i vjerodostojnu dokumentaciju. Poziva se na odredbu članka 52. ZJN 2016 te članka 6. stavka 1. točke (c), (e) i (f) Opće Uredbe o zaštiti podataka iz kojih proizlazi pravni osnov traženja podataka i obveza žalitelja na dostavljanje istih. Također ukazuje i na odredbu članka 254. stavka 1. točke 8. ZJN 2016. Navodi da žalitelj nije dostavio dokumentaciju Državnog inspektorata, dokumentaciju koja se odnosi na zakašnjelu isplatu plaća za ožujak 2023. kao niti dokaze koji bi potkrijepili navode žalitelja iz dopisa da su sve plaće radnicima isplaćene u skladu s ugovorima o radu i važećim Kolektivnim

ugovorom, da su plaće za veljaču i ožujak 2023. kasnile isključivo za članove uprave, te kako su plaće za naredne mjesecе do kraja 2023. isplaćene pravovremeno i da više nije bilo kašnjenja u isplati cjelokupne plaće. Slijedom navedenog ponovno poziva žalitelja da u cijelosti postupi u skladu sa prethodnim zahtjevom naručitelja i mjerodavnim odredbama pozitivnih propisa.

Postupajući po drugom zahtjevu naručitelja, žalitelj je dostavio dopis od 21. ožujka 2024. u kojem u bitnome navodi da u prilogu dostavlja Pravilnik o poslovnoj tajni od 22. siječnja 2024., koji je stupio na snagu 30. siječnja 2024., a donesen je na temelju odredaba Zakona o tajnosti podataka (Narodne novine, broj 79/07, 86/12), Zakona o zaštiti osobnih podataka (Narodne novine, broj 103/03, 118/06, 41/08, 130/11, 106/12), Zakona o pravu na pristup informacijama (Narodne novine, broj 25/13, 85/15, 69/22) i Zakona o radu (Narodne novine, broj 93/14, 127/17, 98/19, 151/22, 64/23). Dalje ističe činjenicu da se uz zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda javno, putem EOJN RH, objavljuju i svi prilozi, uključujući i dokumente pojašnjenja ponuda slijedom čega žalitelj opravdano smatra da bi dostavom traženih podataka, bez njihove primjene mjera zaštite, protivno Pravilniku o poslovnoj tajni, široj javnosti, uključujući i konkurenciju, učinio dostupnim podatke koji su označeni poslovnom tajnom. Navodi da Hrvatske vode kao javni naručitelj svojim ponavljanjem zahtjeva za dostavu podataka 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, a da žalitelj nije prikrio niti jednu informaciju, da su dostavljene informacije dovoljne za utvrđivanje svih relevantnih činjenica, pa navedena osnove za isključenje, u konkretnom slučaju, nije primjenjiva. U odnosu na traženje dokumentacije iz pokrenutog inspekcijskog i sudskog postupka, žalitelj ponavlja svoj navod iz dopisa od 29. veljače 2024. U odnosu na traženje dokaza o obračunu i isplati plaća za veljaču i ožujak 2023. i dostavi dokaza koji se tiču radnopravnog statusa žalitelja, daje naručitelju na znanje da se planira donošenje završnog mišljenja u vezi s revizijom koja je u tijeku, o čemu će žalitelj naručitelja izvijestiti pravovremeno. Žalitelj u tom smislu u prilogu dopisa dostavlja potvrdu gospodarskog subjekta Revizija uzor d.o.o., Zagreb koja, kao revizor i porezni savjetnik, potvrđuje da je, s obzirom na novu upravu i statusne promjene žalitelja, angažiran u postupku revizije, odnosno knjigovodstveno-financijskog usklađenja radno pravnog statusa zaposlenika žalitelja, s naglaskom na usklađenje i korekcije isplata plaće radnicima sukladno V. i VI. izmjenama i dopunama Kolektivnog ugovora za graditeljstvo te da su navedene mjere korekcija i usklađenja u tijeku. Žalitelj je u prilogu dopisa dostavio i Odluku žalitelja od 22. siječnja 2024. u kojoj je navedeno da se donosi odluka o stupanju na snagu Pravilnika o poslovnoj tajni na dan 30. siječnja 2024. U prilogu je dostavljen spomenuti Pravilnik o poslovnoj tajni u kojem je u članku 2. navedeno da poslovnu tajnu predstavljaju podaci koji su kao poslovna tajna određeni zakonom, drugim propisom, ili tim Pravilnikom, a koji predstavljaju prema diskreciji žalitelja podatke u svezi sa i proizašlim iz ugovornih odnosa, s određenim dobavljačima, financijsko-knjigovodstveni podaci koji ne predstavljaju javne podatke te podaci radno pravnog statusa zaposlenika kao i drugi podaci zbog čijeg bi priopćavanja u cijelosti ili djelomično, neovlaštenoj osobi mogle nastupiti štetne posljedice za interese radnika kao zaposlenika žalitelja, te žalitelja kao trgovačkog društva u cijelosti. Podaci u smislu te Odluke jesu: dokumenti i isprave koji predstavljaju ugovore te njihov sadržaj i prilozi, podaci o predmetima, podaci o objektima, podaci o mjerama ili postupcima, te usmena priopćenja ili informacije povjerljive naravi iznijeti u radu žalitelja te podaci o plaćama radnika, odnosno osnovnoj i ugovorenoj plaći, dodacima na plaću radnika i ostalim primicima, kao i načinu određivanja plaće, menadžerskim ugovorima, bonusima te

načinu određivanja i isplate bonusa. Dokumenti su također i svi pisani sastavci (akti, tablice, grafikoni, nacrti, crteži i slično). U članku 3. je navedeno da se na dokumentima koji sadrže tajne podatke označava na vidljivom mjestu vrsta tajne i stupanj tajnosti. Oznake tajnosti dokumenata koji sadrže tajne podatke imaju i svi njihovi prilozi. U članku 6. je navedeno da će žalitelj uskratiti obavijesti o podacima koji su poslovna tajna, da će uskratiti pravo na pristup informaciji ako je ona zakonom ili na osnovi kriterija utvrđenih zakonom ili tom Odlukom proglašena poslovnom tajnom ili ako je zaštićena zakonom kojim se uređuje područje zaštite osobnih podataka. U članku 17. je navedeno da se ne smatra povredom čuvanja poslovne tajne priopćavanje podataka koji se smatraju poslovnom tajnom ako se to priopćavanje obavlja fizičkim ili pravnim osobama kojima se takvi podaci moraju priopćavati na temelju zakona i drugih propisa i na temelju ovlasti koje proizlaze iz dužnosti koju obavljaju, položaja na kojem se nalaze ili radnog mjesta na kojem su zaposleni.

Nezadovoljan dostavljenom dokumentacijom i postupanjem žalitelja, naručitelj je uputio treći zahtjev od 29. ožujka 2024. u kojem podsjeća na i citira uputu Državne komisije iz rješenja KLASA: UP/II-034-02/23-01/527 te navodi da s obzirom na činjenicu da žalitelj na prethodna dva poziva nije dostavio zatraženu dokumentaciju, ovim putem ukazuje kako iz dostavljenih selektivnih i nasumičnih izvoda prometa po računu nesporno proizlaze kašnjenja u isplati plaća i za razdoblja nakon veljača/ožujak 2023. i to prema izvacima banaka i za radnike pobrojane u nastavku dopisa (radi se o ukupno 81 radnik čija se imena i prezimena ponavljaju po mjesecima, a naručitelj spominje plaće za razdoblje travanj do studeni 2023.) u odnosu na koje poziva žalitelja da dostavi odgovarajuće dokaze o mjerama samokorigiranja. U odnosu na zakašnjenje isplate plaća za razdoblje veljača/ožujak 2023. a za koje razdoblje, kako navodi u zahtjevu, žalitelj ne dostavlja niti jedan izvod prometa po računu niti bilo koji drugi dokaz iz kojeg bi bilo vidljivo kojem broju radnika je plaća isplaćena sa zakašnjenjem i u kojem dijelu, ističe kako je naručitelj od nepoznate osobe zaprimio ispravak optužnog prijedloga Državnog inspektorata u prekršajnom postupku koji se vodi kod Općinskog suda u Kutini posl.br. Pp-812/2023, a iz kojeg proizlazi da je u inspekcijskom nadzoru utvrđena zakašnjenja isplata plaća za veljaču i za ožujak i to za šest pobrojanih radnika, a u odnosu na što poziva žalitelja dostaviti odgovarajuće dokaze o mjerama samokorigiranja.

Postupajući po trećem zahtjevu naručitelja, žalitelj je dostavio dopis od 4. travnja 2024. u kojem navodi da u prilogu dostavlja izvješće revizora kojim se dokazuje da su obračuni plaća u spornom razdoblju rađeni točno, ažurno i sukladno zakonskim propisima za svih 128 zaposlenika te su poštovane odredbe Kolektivnog ugovora za graditeljstvo (IV., V. i VI. izmjena). Ponavlja da je dostavio adekvatne mjere samokorigiranja te da naručitelj nije dokazao navodno kršenje primjenjivih obveza radnog prava. Navodi da je radi otklanjanja svake dvojbe izvršio odmah i uplatu nastale razlike od 2.872,74 eura o čemu također dostavlja dokaz. Ovo tijelo je pregledom spomenutog izvješća revizora utvrdilo, između ostalog, sljedeće:

- Revizija uzor d.o.o., Zagreb (dalje u tekstu: revizor) ističe da je obavio reviziju obračuna plaća zaposlenika samo za razdoblje od 1. studenog 2022. do 31. prosinca 2023., kako je zahtijevao naručitelj Hrvatske vode, a u svrhu provjere je li obračun i isplata plaće za to razdoblje rađen sukladno zakonskim propisima,
- da zbog tajnosti podataka u Tablicama 1. i 2. koje je izradio zaposlenike nije navodio po imenima, nego po radnim mjestima prema tarifnim stavovima,
- da postoji odgovornost uprave u primjeni Kolektivnog ugovora za graditeljstvo i četvrte, pete i šeste izmjene i dopune kod obračuna,
- da je na temelju provedenih postupaka dobio uvjerljive dokaze da je žalitelj

ispravno, sukladno zakonskim propisima, obračunao i isplaćivao plaće za 128 radnika u razdoblju od 1. studenog 2022. do 31. prosinca 2023. primjenjujući Odluke uprave, interne akte društva i Kolektivni ugovor u graditeljstvu,

- da su razlike za 18 zaposlenika prikazane u Tablicama 1. i 2. nastale kao rezultat promjene tarifnih stavova, prekovremenih sati i bolovanja iz obračuna njihovih i to u iznosu od 2.782,74 eura, ali revizor napominje da se radi o minimalnim razlikama koje će se isplatiti zaposlenicima u travnju s plaćom za ožujak 2024., sukladno preporuci revizora,

- da je za predmetne obračune plaća točno i ažurno vođena potrebna računovodstvena evidencija, da iz njih proizlazi da istinito i fer prikazuju financijsko stanje te da nije bilo odstupanja od zakonskih obveza prema zaposlenicima,

- revizor potvrđuje da je žalitelj poštivao odredbe Kolektivnog ugovora za graditeljstvo i četvrte, pete i šeste izmjene na svoje zaposlenike za predmetno razdoblje.

Nadalje, pregledom drugog dokaza koji je uz izvješće revizora dostavio žalitelj (izvod prometa po računu Erste&steiermarkische bank d.d.) utvrđeno je da sadrži uplate po osnovi članarina Sindikatu PPDIV, dopunskog osiguranja, poreza na dohodak za travanj 2024., doprinosa, kredita i „batch booking“-a, na dan 5. travnja 2024.

U žalbenom postupku dodatno su izvedeni dokazi pregledom i analizom dokaznog materijala kojeg je dostavio naručitelj.

Tako je utvrđeno da je dostavio presudu Općinskog suda u Kutini, poslovni broj: Pp-812/2023-16 od 26. travnja 2024., iz koje je razvidno sljedeće. Naslovni sud proglašava krivim 1. okrivljenika Lonja – Strug d.d., Kutina i 2. okrivljenu Nevenku Paher, kao odgovornu osobu, što je 3. svibnja 2023. i 7. lipnja 2023. inspekcijskim nadzorom obavljenim od strane inspektora rada nad poslovanjem tog gospodarskog subjekta utvrđeno:

I. da su okrivljeni s radnicom Renatom Jaić 20. veljače 2023. sklopili ugovor o radu na određeno vrijeme u kojem nije naveden objektivan razlog sklapanja ugovora o radu na određeno vrijeme, čime su okrivljeni počinili prekršaj iz članka 12. stavaka 1. i 3., kažnjiva po članku 228. stavak 1. točka 1. i stavak 2. Zakona o radu;

II. da okrivljeni radnicima Kristini Paher, Darku Došenu, Draženu Horvatu, Marijanu Grgiću, Renati Jaić i Anti Renduliću na dan dospelosti 15. ožujka 2023. nisu isplatili plaće za veljaču 2023., nisu u propisanom roku do 31. ožujka 2023. dostavili dva obračuna, u bitnome, sa sadržajem propisanim Pravilnikom o sadržaju obračuna plaće, naknade plaće ili otpremnine, te kojima na dan dospelosti 15. travnja 2023. nisu isplatili plaću za ožujak 2023.; te nisu u propisanom roku do 30. travnja 2023. dostavili dva obračuna, u bitnome, sa sadržajem propisanim navedenim Pravilnikom, čime su okrivljeni počinili prekršaj iz članka 93. stavka 2., kažnjivo po članku 229. stavak 1. točka 46. i stavak 2. Zakona o radu;

III. da su okrivljeni Marijanu Grgiću, koji radi na poslovima skladištara, za veljaču i ožujak 2023. dana 6. travnja 2023. i 9. svibnja 2023. isplatili određeni iznos bruto plaće, a nisu mu isplatili najmanji iznos mjesečne bruto plaće, te radniku Anti Renduliću, koji radi na poslovima inženjera zaštite na radu i organizacije transporta, za veljaču 2023. dana 6. travnja 2023. isplatili određeni iznos bruto plaće, a nisu mu isplatili najmanji iznos mjesečne bruto plaće, prema složenosti poslova za puno radno vrijeme ugovoren Kolektivnim ugovorom za graditeljstvo, čija je primjena proširena sukladno općem propisu o radu Odlukom Ministarstva rada, mirovinskoga sustava, obitelji i socijalne politike (dakle, radnicima nisu isplatili minimalnu plaću sukladno Zakonu o minimalnoj plaći), čime su okrivljeni počinili prekršaj iz članka 3. stavka 2., kažnjivo po članku 10. stavak 1. točka a) i stavak 2. Zakona o minimalnoj plaći. Na

temelju navedenog sud kažnjava 1. okrivljenog Lonja – Strug d.d., Kutina novčanom kaznom u ukupnom iznosu od 8.000,00 eura, a 2. okrivljenu Nevenku Pahir novčanom kaznom u ukupnom iznosu od 800,00 eura.

Za ocjenu žalbenog navoda mjerodavno pravo čine odredbe članka 254. stavka 1. točke 1. i 8., članka 255., članka 301. stavaka 1. i 2. te članka 425. stavka 6. ZJN 2016.

Mjerodavno pravo čine i 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 nepouzdan i 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.”

Među strankama je, dakle, sporno je li naručitelj zakonito postupio kada je isključio žalitelja iz predmetnog postupka javne nabave, i to po dvije osnove – na temelju članka 254. stavka 1. točke 1. ZJN 2016 te na temelju članka 254. stavka 1. točke 8. ZJN 2016.

U odnosu na prvi razlog isključenja žalitelja (postupanje protivno odredbi članka 254. stavka 1. točke 1. ZJN 2016), navodi se sljedeće. Iz navedene odredbe članka 254. stavka 1. točke 1. ZJN 2016 proizlazi da je ocjena treba li iz postupka javne nabave isključiti gospodarskog subjekta 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 može li, konkretno, na odgovarajući način dokazati kršenje primjenjivih obveza u području radnog prava, uključujući kolektivne ugovore, a osobito obvezu isplate ugovorene plaće. Povezujući navedenu odredbu s odredbama članka 255. ZJN 2016 proizlazi da je naručitelj taj koji je odgovoran za posljedice svojih mogućih pogrešnih odluka te isti ima slobodu, ali i odgovornost, ocijeniti pouzdanost svakog gospodarskog subjekta nakon što mu pruži priliku da dokaže svoju pouzdanost sukladno odredbama članka 255. ZJN 2016. Navedeno je Državna komisija već apostrofirala naručitelju u dva rješenja iz prethodna dva žalbena postupka (rješenja KLASA: UP/II-034-02/23-01/366 i KLASA: UP/II-034-02/23-01/527). U posljednjem rješenju Državna komisija je dala detaljnu uputu naručitelju za postupanje u sljedećem ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda, kako je navedeno u prethodnom dijelu ovoga rješenja, pa se na isto upućuje radi izbjegavanja ponavljanja.

Iz opisanog činjeničnog stanja u drugom ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda proizlazi da je naručitelj, postupajući upravo po navedenom pravnom shvaćanju i primjedbama ovoga tijela iz rješenja KLASA: UP/II-034-02/23-01/527, žalitelju pružio mogućnost dostavljanja odgovarajućih dokaza o mjerama samokorigiranja koje je poduzeo kako bi dokazao svoju pouzdanost, a koje dokaze naručitelj u konačnici nije prihvatio kao dokaze o primjerenim mjerama, već je ocijenio da se radi o nepouzdanom ponuditelju te žalitelja isključio iz ovog postupka javne nabave, sukladno članku 254. stavku 1. točki 1. ZJN 2016 u svezi s točkom 19.1. dokumentacije o javnoj nabavi, i sukladno članku 254. stavak 1. točka 8. ZJN 2016. Naime, utvrđeno je da je naručitelj žalitelja zahtjevima od 13. veljače, 15. ožujka i 29. ožujka 2024. (dakle, u tri navrata) tražio dostavljanje relevantnih dokaza o obračunu i isplati plaća za razdoblje studeni 2022. do prosinac 2023., osobito ugovora o radu, obračunske liste, bankovne izvratke, JOPPD obrasce te raspoloživu dokumentaciju iz pokrenutog inspekcijskog i prekršajnog postupka. Žalitelj je nastavno na zahtjeve naručitelja dostavio dokumentaciju za koju naručitelj točno navodi da je selektivno dostavljena, da nije cjelovita u smislu da je žalitelj izbrisao pojedine podatke relevantne za utvrđivanje jesu li ispoštovane obveze žalitelja iz područja radnog prava koje mu se stavljaju na teret te da nije dostavio svu traženu dokumentaciju. Unatoč takvom postupanju žalitelja, naručitelj je tijekom drugog ponovljenog postupka pregleda i ocjene ponuda utvrdio i daljnje povrede radnog prava, pa je tako, uz do tada utvrđena kašnjenja u isplata plaća za veljaču i ožujak 2023., utvrdio da do kašnjenja nije došlo samo u isplata plaća za članove uprave kako je to tvrdio žalitelj, već i za veći broj radnika koji nisu članovi uprave te da su se te nepravilnosti ponavljale i u narednim mjesecima, točnije do prosinca 2023. Dodatno iz izvješća revizora proizlazi da žalitelj za 18 zaposlenika nije izvršio obračun i isplatu plaća sukladno Kolektivnom ugovoru za graditeljstvo za razdoblje od studenog 2022. do prosinca 2023. u iznosu od 2.872,74 eura. Ovo tijelo je također uvidom u dokumentaciju postupka potvrdilo navode naručitelja iz zapisnika da je žalitelj tijekom cijelog postupka javne nabave, uključujući i pokrenute žalbene postupke pred ovim tijelom, u početku negirao odnosno neistinito iznosio pojedine činjenice koje su se s vremenom utvrdile točnima i nespornima. Tako je utvrđeno da je od početnog utvrđenja u prvom postupku pregleda i ocjene ponuda gdje je jedino bila sporno kašnjenje u isplati dijela plaće za mjesec veljaču 2023. jednom radniku, tijekom ponovljenih postupaka pregleda i ocjene ponuda naručitelj utvrdio da je došlo do daljnjih nepravilnosti i nezakonitosti u vidu kašnjenja u isplata plaća većem broju radnika u daljnjem razdoblju od ožujka do prosinca 2023. te u studenom i prosincu 2022. Isto tako, od početnog negiranja žalitelja da se na njega ne primjenjuju odredbe Kolektivnog ugovora za graditeljstvo, u konačnici je revizor kojeg je angažirao žalitelj utvrdio da se odredbe tog Kolektivnog ugovora trebaju primijeniti, kao i da je žalitelj pogrešno obračunao plaće za 18 radnika u iznosu od 2.872,74 eura za predmetno razdoblje. Nadalje, žalitelj je tvrdio i da je u razdoblju od studenog 2022. do prosinca 2023. došlo do kašnjenja u isplata plaća samo za članove uprave, međutim, u konačnici je naručitelj utvrdio da se radilo o kašnjenju u isplata plaća većem broju radnika koji nisu samo članovi uprave. Žalitelj pobrojane nepravilnosti, kad ih u konačnici ipak priznaje, banalizira odnosno smatra manjim nepravilnostima koje ne bi trebale imati za posljedicu njegovu isključenje iz predmetnog postupka javne nabave.

Nadalje, iz dopisa žalitelja koje je dostavio naručitelju i iz žaliteljeve žalbe proizlazi da žalitelj smatra da je svoju pouzdanost dokazao time što je već u prethodnom postupku dostavio izvode o isplata plaće za veljaču i ožujak 2023. te dopis Državnog inspektorata od 11. rujna 2023. iz kojeg proizlazi da je te plaće

naknadno isplatio (pa žalitelj smatra da je time ispravio svoj propust), što je platio razliku od 2.782,74 eura na ime utvrđene razlike plaća po Kolektivnom ugovoru za graditeljstvo za 18 radnika, što je imenovao nove članove uprave koja nova uprava je, po tvrdnjama žalitelja, uvela novi sustav utvrđivanja, izvještavanja i nadzora, odnosno stvorila je strukturu dodatne revizije s ciljem praćenja sukladnosti i donošenja pravila o internoj odgovornosti i naknadama, odnosno što je angažirala vanjski knjigovodstveni servis radi revidiranja radnopravnog statusa zaposlenika te što je pokrenula postupak revizije i dostavila izvješće revizora. Žalitelj, dakle, u svojim dopisima samo nabroja određene mjere korekcije koje se tiču odluka nove uprave, međutim za isto, osim izvješća revizora, ne dostavlja konkretne dokaze. Slijedom navedenoga, ovo tijelo potvrđuje ocjenu naručitelja da žalitelj dostavljenim dokazima nije dokazao da je poduzeo adekvatne i dostatne mjere da bi dokazao svoju pouzdanost odnosno nije dostavio dokaze kojima se zaista dokazuju namjere žalitelja za prevencijom povrede prava radnika ubuduće. Ovo tijelo je već prethodno u rješenju KLASA: UP/II-034-02/23-01/527 naglasilo da se naknadna isplata plaće koja je prvotno kasnila samo po sebi ne predstavlja adekvatnu mjeru samokorigiranja. Nadalje, imenovanje novih članova uprave samo po sebi također nije mjera niti dokaz pouzdanosti kao ni činjenica angažiranja vanjskog knjigovodstvenog servisa. Također, dostavljeno izvješće revizora samo dokazuje da je bilo dodatnih nepravilnosti u postupanju žalitelja u smislu neisplate plaća sukladno odredbama Kolektivnog ugovora za graditeljstvo, ali ne predstavlja adekvatan dokaz o poduzetim mjerama samokorekcije. Uz to, kako to pravilno primjećuje odabrani ponuditelj, izvješće revizora sadrži kontradikcije jer ako se dijelu radnika (njih 18) ne obračunava i ne isplaćuje plaća sukladno odredbama Kolektivnog ugovora, tada izvješće revizora ne može istovremeno sadržavati potvrdu da su obračuni plaća u spornom razdoblju radnicima rađeni točno, ažurno i u sukladno sa zakonskim propisima, Kolektivnom ugovoru i internim aktima žalitelja.

Naručitelj je u drugom ponovljenom zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda te pobijanoj odluci o odabiru detaljno, jasno i nedvojbeno obrazložio na temelju kojih činjenica i okolnosti opisane mjere u konkretnom slučaju ne smatra prihvatljivim mjerama samokorigiranja žalitelja i iz kojih razloga žalitelja i dalje smatra nepouzdanim partnerom u predmetnom postupku javne nabave te nema mjesta tumačenju žalitelja da iz zapisnika i odluke o odabiru nije razvidno obrazloženje neprihvatanja predmetnih mjera samokorigiranja. Isto tako, žalitelj netočno navodi da je naručitelj svoju odluku temeljio na ispravku optužnog prijedloga Državnog inspektorata jer iz opisanog činjeničnog stanja proizlazi drugačije.

Žalitelj se u žalbi poziva na odredbe točke 102. preambule Direktive 2014/24/EU, međutim, treba imati na umu i točku 101. preambule u kojoj je navedeno da ponovljeni slučajevi manjih nepravilnosti mogu dati povod sumnji u pouzdanost gospodarskog subjekta koja može opravdati njegovo isključenje, a kojih slučajeva je u ovom postupku javne nabave nesporno bilo. *Ratio* te odredbe Direktive je da se naručitelju daje mogućnost isključenja gospodarskog subjekta koji je dokazano nepouzdan, odnosno čiji je integritet doveden u pitanje, jer će u konačnici javni naručitelj biti taj koji je odgovoran za posljedice svojih mogućih pogrešnih odluka pa slijedom toga naručitelj ima pravo i na diskrecijsku ocjenu poduzetih mjera samokorigiranja, odnosno jesu li poduzete mjere, prema njegovom sudu u konkretnim okolnostima, primjerene kako bi ocijenio pouzdanost gospodarskog subjekta za izvršenje konkretnog ugovora, naravno uz vođenje računa o načelu proporcionalnosti. Prema ocjeni ovoga tijela, na temelju savjesne i brižljive ocjene svakog dokaza posebno i svih dokaza zajedno te na temelju rezultata cjelokupnog postupka javne

nabave, naručitelj je opravdano ocijenio da je njegovo povjerenje u postupanje žalitelja narušeno, odnosno da dostavljenim dokazima nije dokazao svoju pouzdanost, a kako je prethodno opisano. Stoga je ovaj žalbeni navod ocijenjen neosnovanim.

U pogledu drugog razloga isključenja žalitelja i predmetne fakultativne osnove za isključenje (postupanje protivno odredbi članka 254. stavka 1. točke 8. ZJN 2016) navodi se sljedeće. Ovo tijelo je pregledom dokumentacije o nabavi utvrdilo da naručitelj nije propisao osnove za isključenje gospodarskog subjekta iz članka 254. stavka 1. točke 8. ZJN 2016. Člankom 254. stavkom 1. točkom 8. ZJN 2016 je propisano da javni naručitelj može isključiti gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave ako je gospodarski subjekt kriv za ozbiljno pogrešno prikazivanje činjenica pri dostavljanju podataka potrebnih za provjeru odsutnosti osnova za isključenje ili za ispunjenje kriterija za odabir gospodarskog subjekta, ako je prikrio takve informacije ili nije u stanju priložiti popratne dokumente u skladu s pododjeljkom 1. odjeljkom C tog poglavlja. Dakle, isključenje gospodarskog subjekta po članku 254. ZJN 2016 predstavlja fakultativne osnove za isključenje gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave koje, da bi mogle biti primijenjene u postupku pregleda i ocjene ponuda na određenog ponuditelja, moraju biti propisane u dokumentaciji o nabavi. Naime, ne radi se o prisilnim (kogentnim) zakonskim odredbama koje bi bile primjenjive po samoj sili zakona, već su fakultativne osnove za isključenje iz članka 254. ZJN 2016, kako je vidljivo i iz samog naziva, primjenjive u pojedinačnom postupku javne nabave samo ukoliko naručitelj u dokumentaciji o nabavi odredi njihovu primjenu. Prema tome, s obzirom na to da u konkretnom slučaju naručitelj u dokumentaciji o nabavi nije propisao fakultativne osnove za isključenje gospodarskog subjekta iz članka 254. stavka 1. točke 8. ZJN 2016, naručitelj iste nije mogao primijeniti u odnosu na bilo kojeg ponuditelja u postupku pregleda i ocjene ponuda pa tako ni na žalitelja. Međutim, budući da je ovo tijelo ocijenilo zakonitim isključenje žalitelja po osnovi članka 254. stavka 1. točke 1. ZJN 2016, isključenje žalitelja po osnovi članka 254. stavka 1. točke 8. ZJN 2016 nije od utjecaja na zakonitost predmetne odluke o odabiru.

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.

Slijedom svega naprijed navedenog, temeljem članka 425. stavka 1. točke 3. ZJN 2016, žalba žalitelja odbijena je kao neosnovana te je odlučeno kao u točki 1. izreke ovoga rješenja.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 5.895,42 eura, koji uključuje iznos od 3.895,42 eura na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka te iznos od 2.000,00 eura na ime odvjetničkog troška za sastavljanje žalbe.

Sukladno odredbi članka 431. stavka 4. ZJN 2016, u slučaju odbijanja žalbe žalitelj nema pravo na naknadu troškova žalbenog postupka pa je, temeljem članka 425. stavka 1. točke 6. ZJN 2016, odlučeno kao u točki 2. izreke ovoga rješenja.

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

