



REPUBLIKA HRVATSKA
DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU
POSTUPAKA JAVNE NABAVE
Zagreb, Koturaška 43/IV

KLASA: UP/II-034-02/21-01/648
URBROJ: 354-01/21-7
Zagreb, 25. kolovoza 2021.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, u Vijeću sastavljenom od članova: Maje Kuhar, predsjednice, Karmele Dešković i Jasnice Lozo, članica, povodom žalbe žalitelja Lonja-Strug d.d., Kutina, OIB: 34493680403, kojeg zastupa opunomoćenik Željko Jutriša, odvjetnik iz zajedničkog odvjetničkog ureda Jutriša & Jutriša, Zagreb na odluku o odabiru u otvorenom postupku javne nabave, s ciljem sklapanje okvirnog sporazuma s jednim ponuditeljem na razdoblje od 2 godine, broj objave: 2021/S 0F2-0016350, predmet nabave: održavanje zelenih površina, naručitelja Grad Kutina, Kutina, OIB: 4188874500, 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, dalje: ZJN 2016) donosi

R J E Š E N J E

1. Odbija se žalba žalitelja Lonja-Strug d.d., Kutina 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 Grad Kutina objavio je 29. travnja 2021. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (dalje: EOJN RH) poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi, broj objave: 2021/S 0F2-0016350, u otvorenom postupku javne nabave s ciljem sklapanje okvirnog sporazuma s jednim ponuditeljem na razdoblje od 2 godine predmet nabave: održavanje zelenih površina. Kriterij odabira je ekonomski najpovoljnija ponuda na temelju kriterija cijene ponude 90 bodova i oprema za izvršenje usluge 10 bodova.

U predmetnom postupku javne nabave pristigle su dvije ponude, od kojih je jednu ponudu naručitelj ocijenio valjanom te odlukom o odabiru KLASA: 363-02/21-01/7, URBROJ: 2176/03-08/02-21-7 od 1. srpnja 2021. godine kao ekonomski najpovoljniju odabrao ponudu ponuditelja Binđo d.o.o. Ivanić-Grad.

Na navedenu odluku o odabiru urednu žalbu je Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave (dalje, Državna komisija) izjavio i naručitelju u roku za žalbu

dostavio žalitelj Lonja-Strug d.d., Kutina, zastupan po opunomoćeniku Željku Jutriši, iz zajedničkog odvjetničkog ureda Jutriša & Jutriša, Zagreb.

Žalitelj u žalbi, u bitnom, osporava zakonitost postupka pregleda i ocjene ponuda, osporava razloge isključenja svoje ponude iz postupka javne nabave, a žalbenim zahtjevom predlaže poništiti predmetnu odluku o odabiru te traži trošak žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 25.625,00 kuna.

U odgovoru na žalbu naručitelj osporava žalbene navode, drži postupak pregleda i ocjene ponuda zakonito provedenim te predlaže žalbu žalitelja odbiti kao neosnovanu, kao i zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka.

Odabrani ponuditelj u očitovanju na žalbu i odgovor na žalbu, u bitnom iznosi da smatra da je odluka o odabiru ispravna i predlaže odbiti žalbu kao neosnovanu.

U postupku pred ovim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od poziva na nadmetanje, dokumentacije o nabavi (dalje u tekstu: DON), zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, odluke o odabiru, ponude žalitelja te ostalih dokaza.

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

Žalba je neosnovana.

Žalitelj navodi da je naručitelj u postupku pregleda i ocjene ponuda trebao odbiti ponudu odabranog ponuditelja kao neprihvatljivu jer prelazi planirana sredstva naručitelja. Navodi da je procijenjena vrijednost nabave 1.690.000,00 kn, a da je odabrani ponuditelj dostavio ponudu koja iznosi 1.971.843,75 kn što premašuje procijenjenu vrijednost nabave.

U odgovoru na žalbu naručitelj navodi da procijenjena vrijednost nabave iznosi 1.690.000,00 kn, a odabrana ponuda iznosi 1.577.475,00 kn, što znači da se nalazi unutar procijenjene vrijednosti nabave.

Provjeravajući osnovanost žalbenog navoda utvrđeno je da je u točki 7. DON-a naručitelj odredio da procijenjena vrijednost nabave iznosi 1.690.000,00 kuna. Nadalje je utvrđeno da cijena odabrane ponude iznosi 1.577.475,00 kn bez poreza na dodanu vrijednost (dalje PDV) odnosno 1.971.843,75 kn s PDV-om.

Prema članku 17. ZJN 2016 izračunavanje procijenjene vrijednosti nabave temelji se na ukupnom iznosu, bez poreza na dodanu vrijednost (PDV), uključujući sve opcije i moguća obnavljanja ugovora, što se izričito određuje u dokumentaciji o nabavi. Odredbom članka 3. stavka 1. točka 13. ZJN 2016 propisano je da je neprihvatljiva ponuda svaka ponuda koja prelazi planirana odnosno osigurana sredstva naručitelja za javnu nabavu, a odredbom članka 295. stavkom 1. ZJN 2016 naručitelj je obvezan odbiti ponudu koja je neprihvatljiva.

Dakle, prema navedenom, za izračun procijenjene vrijednosti nabave bitna je cijena ponude bez PDV-a, te budući da odabrana ponuda iznosi 1.577,457,00 kn, ista ne prelazi procijenjenu vrijednost nabave odnosno planirana sredstva, te se ne može smatrati neprihvatljivom, pa je žalbeni navod ocijenjen neosnovanim.

Žalitelj navodi da odluka naručitelja kojom je isključio žalitelja iz postupka javne nabave nije utemeljena na zakonu niti je valjano obrazložena. Navodi da je po traženju

naručitelja da dostavi dokaze i pojašnjenja koja ukazuju da je pouzdan partner, dostavio obrazloženje pri čemu je istaknuo dugogodišnju tradiciju poslovanja i besprijekornu evidenciju izvršenih poslova javne nabave, uključujući i poslove sa samim naručiteljem. Žalitelj smatra da njegova pouzdanost nikada nije ni bila narušena obzirom da je formalno predsjednik nadzornog odbora imenovan samo nekoliko dana prije raspisivanja ovog natječaja, ali i bez toga, uloga predsjednika nadzornog odbora na poslovanje društva i vođenje poslova društva nije takva da može utjecati na pouzdanost ponuditelja u javnoj nabavi. Pored toga, inkriminacija kaznenih djela koja su navedena u kaznenoj evidenciji nemaju nikakve veze sa žaliteljem. U odnosu na dostavljeni dopis - zahtjev za brisanje iz kaznene evidencije za kazneno djelo iz članka 337. stavka 1. Kaznenog zakona (Narodne novine, broj 110/97, 27/98, 50/00, 129/00, 51/01, 111/03, 190/03, 105/04, 84/05, 71/06 - dalje KZ/97), koji je poslao odvjetnik Marko Hreljac, zbog kratkog roka od svega 5 dana koji je odredio naručitelju nije bilo moguće dostaviti povratnicu koja je pristigla tek naknadno. Stoga u privitku žalbe dostavlja povratnicu kao dokaz da je zahtjev za brisanje iz kaznene evidencije predan Ministarstvu pravosuđa. Nadalje, brisanje iz kaznene evidencije trebalo je biti provedeno i po službenoj dužnosti, pa Vlado Zec kao građanin kod kojega je nastupilo pravo na rehabilitaciju sukladno posebnom zakonu ne može i ne smije trpjeti štetu zbog činjenice da nadležna tijela nisu provela postupak brisanja iz kaznene evidencije na vrijeme. Žalitelj u bitnom navodi da je za kazneno djelo iz članka 337. stavka 1. KZ/97 istekao period isključenja od 5 godina od pravomoćnosti presude, pa isto djelo nije ni relevantno kao razlog isključenja. U odnosu na obrazloženje o značaju predsjednika nadzornog odbora, odnosno o tome da je njegov glas presudan, žalitelj ističe da nadzorni odbor ima 5 članova i svaki član ima pravo na jedan glas, a da je glas predsjednika nadzornog odbora odlučan samo u slučaju da su glasovi podijeljeni. U bitnom dalje navodi g. Vlado Zec nema nikakvog samostalnog i neovisnog utjecaja na vođenje poslova društva niti može utjecati na rad nadzornog odbora.

Žalitelj dalje navodi da se kazneno djelo iz članka 256. stavka 3. Kaznenog zakona (Narodne novine broj 125/11, 144/12, 56/15, 61/15, 101/17 i 118/18- dalje KZ/11) odnosilo na inkriminaciju počinjenu u vrijeme od 01.01.2003. do 01.04.2004. i da je u navedenom postupku Vlado Zec u potpunosti surađivao sa sudom što je vidljivo iz činjenice da presuda ne sadrži obrazloženje po članku 480. Zakona o kaznenom postupku (Narodne novine broj 152/08, 76/09, 80/11, 91/12, 143/12, 56/13, 145/13, 152/14, 70/17, 126/19) jer se odrekao prava na žalbu te da je sukladno današnjim poreznim propisima navedeno djelo prekršaj, a ne kazneno djelo. Kao dokaz prilaže presudu K-117/08. U konačnici žalitelj navodi da se mjere samokorigiranja iz članka 255. ZJN 2016 odnose na samog ponuditelja ako bi razlog isključenja nastao kod samog ponuditelja, dok nije navedeno kakve bi se to točne mjere trebale primjenjivati na situaciju u kojoj je predsjednik nadzornog odbora osuđen na pojedino kazneno djelo, a koje bi bile obuhvaćene pravom na samokorigiranje iz članka 255. ZJN 2016.

U odgovoru na žalbu naručitelj u bitnom navodi da je žalitelj u očitovanju o poduzetim mjerama samokorigiranja naveo irelevantne podatke za činjenicu pravomoćne kaznene osuđivanosti osobe na funkciji predsjednika nadzornog odbora i nije dostavio relevantne dokaze o poduzimanju konkretnih mjera i taksativno navedenih u članku 255. stavku 2. ZJN 2016 osobito odgovarajuće tehničke, organizacijske i kadrovske mjere koje je morao poduzeti (npr. razrješenje funkcije). Naručitelj dalje u bitnom navodi da u prilog nepouzdanosti žalitelja govori i okolnost da zahtjevu za brisanje iz kaznene evidencije za kazneno djelo iz članka 377. stavka 1. KZ/97 nije priložen dokaz da je isti zaista i predan odnosno poslan, a vezano za kazneno djelo iz članka 256. stavka 3. u svezi s člankom 256.

stavkom 1. KZ/11 ističe kako navodi žalitelj nisu potkrijepljeni nikakvim provjerljivim dokazima iz kojih bi bilo razvidno da je poduzeo mjere samokorigiranja.

Provjeravajući osnovanost žalbenog navoda utvrđeno je da je u obrazloženju Odluke o odabiru, a vezano za isključenje žalitelja iz postupka javne nabave naručitelj naveo sljedeće: „Temeljem čl. 251. st.1. ZJN 2016 ponuditelj LONJA STRUG d.d. isključuje se iz postupka javne nabave obzirom da je uvidom u izvadak iz kaznene evidencije utvrđeno da je predsjednik nadzornog odbora pravomoćno osuđen za kaznena djela iz čl.337. i 256. Kaznenog zakona što predstavlja relevantnu osnovu za isključenje gospodarskog subjekta, a isti prema mišljenju naručitelja nisu dokazali poduzimanje mjera samokorigiranja iz čl. 255.st.1. i 2. t.1.2. i 3. ZJN 2016 koje su poduzeli kako bi dokazali svoju pouzdanost. Navode koje je ponuditelj istaknuo u svom očitovanju kao razloge pouzdanosti u pogledu vremenskog tijeka odnosno kontinuiteta višgodišnjeg poslovanja, broja zaposlenih radnika i stručnjaka, posjedovanja vlastite operative, mehanizacije i opreme, uredno izvršenih poslova itd. irelevantno je za činjenicu pravomoćne kaznene osuđivanosti predsjednika nadzornog odbora. Suprotno navodima ponuditelja, iz dostavljenog Poslovnika o radu nadzornog odbora društva, čl.19 i čl.13.st.2 vidljiva je ključna uloga predsjednika nadzornog odbora, konkretno kod donošenja odluka u slučaju da su glasovi jednako podijeljeni, odlučan je upravo glas predsjednika nadzornog odbora koji organizira i rukovodi radom nadzornog odbora. Ponuditelj nije dostavio relevantne dokaze o poduzimanju konkretnih mjera iz čl.255. st.2. osobito odgovarajuće tehničke, organizacijske i kadrovske mjere. Dostavljeni zahtjev za brisanje iz kaznene evidencije za kazneno djelo iz čl.337. st.1. KZ 97 (zlouporaba položaja i ovlasti) od 21. lipnja 2021. za koje ponuditelj tvrdi da je nastupila rehabilitacija ne sadrži prijamni štambilj Ministarstva pravosuđa i uprave RH, Uprave za kazneno pravo, Odjela za kaznene evidencije niti je istom priložena povratnica kao dokaz da je navedeni dokument zaista predan odnosno poslan. Vezano za počinjeno kazneno djelo iz čl.256. st.3. u svezi sa čl.256. st.1. KZ 2011 (utaja poreza ili carine) a koja presuda je postala pravomoćna 17.02.2020., navodi ponuditelja također nisu potkrijepljeni nikakvim provjerljivim dokazima iz kojih bi bilo razvidno da je poduzeo bilo kakvu mjeru samokorigiranja.“

U žalbenom postupku, uvidom u ponudu žalitelja je utvrđeno da je isti priložio ispunjeni ESPD obrazac u kojem je potvrdio da ne postoje osnove za isključenje iz točke 18.1. DON-a.

Uvidom u EOJN RH, utvrđeno je da je naručitelj izvršio dohvat iz registara Republike Hrvatske, Ministarstva pravosuđa, Uprave za kazneno pravo, Odjel za kaznene evidencije, te je između ostalih pribavio uvjerenja za sve članove nadzornog odbora ponuditelja Lonja Strug d.d., Kutina, uključujući i predsjednika nadzornog odbora Vladu Zeca. U uvjerenju za predsjednika nadzornog odbora Vladu Zeca navedeno je da prema raspoloživim podacima kaznene evidencije ima evidentirane sljedeće presude: „Općinski sud u Požegi, K-16/05 od 19.6.2006., pravomoćnost 26.10.2006., čl. 337. st.1. KZ97- zlouporaba položaja i ovlasti, novčana kazna i Općinski sud u Požegi, K-117/08 od 17.2.2020., pravomoćnost 17.2.2020. čl. 256. st.3. u svezi s čl. 256. st.1. KZ11-utaja poreza ili carine, uvjetna kazna zatvora u trajanju od 1. g. uz rok kušnje u trajanju od 4 g.“

Nastavno na navedene podatke, naručitelj je od žalitelja dana 23. lipnja 2021. godine tražio dostavu pojašnjenja te sukladno članku 255. stavku 1. i stavku 2. ZJN 2016 dokaze o poduzetim mjerama kako bi dokazao svoju pouzdanost bez obzira na postojanje relevantne osnove za isključenje.

Postupajući po zahtjevu naručitelja, žalitelj je 28. lipnja 2021. godine dostavio očitovanje u kojem u bitnom navodi da posluje preko 62 godine pri čemu nikad nije imao negativne reference, zapošljava veći broj radnika, posjeduje vlastitu operativu, strojeve i

opremu, sudjeluje u brojnim postupcima javne nabave, da su svi ugovori javne nabave izvršeni uredno i u rokovima. Nadalje žalitelj u očitovanju ističe da je Vlado Zec imenovan predsjednikom nadzornog odbora neposredno pred ovaj postupak javne nabave, da se inkriminacija kaznenih djela odnosi na period od prije 19 godina i da navedeno nema veze sa samim žaliteljem te da predsjednik nadzornog odbora ima jednako pravo glasa kao i ostali članovi nadzornog odbora. Nastavno navodi da su za kazneno djelo iz članka 337. stavka 1. KZ/97 nastupili uvjeti za brisanje iz kaznene evidencije obzirom na to da je nastupila rehabilitacija te se isto ne može uzeti u obzir za isključenje iz postupka jer je prošlo razdoblje isključenja od 5 godina, a u odnosu na djelo iz članka 256. stavka 3. u svezi s člankom 256. stavkom 1. KZ/11 nisu ispunjeni i uvjeti za isključenje jer nije riječ o djelu prevare već o odbijanju pogrešno obračunatog iznosa pretporeza i umanjenje porezne obveze, što predstavlja prekršaj, a ne kazneno djelo i da je surađivao s istražnim tijelima i sudom i da se nije žalio na presudu.

Uvidom u točku 18.1. DON-a utvrđeno je da sadržajno odgovara članku 251. te članku 265. stavku 1. točki 1. i stavku 2. ZJN 2016.

Točka 18.1.1. DON-a istovjetna je odredbi članka 255. stavka 1. do stavka 6. ZJN 2016.

Prema odredbama članka 251. stavka 1. točke 1. ZJN 2016 javni naručitelj je obvezan isključiti gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave ako utvrdi da je gospodarski subjekt koji ima poslovni nastan u Republici Hrvatskoj ili osoba koja je član upravnog, upravljačkog ili nadzornog tijela ili ima ovlasti zastupanja, donošenja odluka ili nadzora toga gospodarskog subjekta i koja je državljanin Republike Hrvatske pravomoćnom presudom osuđena za kaznena djela iz točke 1. podtočaka od a) do f) stavka 1. navedenog članka. Nadalje, u članku 265. stavku 1. ZJN 2016 propisuje se da je javni naručitelj obvezan kao dostatan dokaz da ne postoje osnove za isključenje prihvatiti: izvadak iz kaznene evidencije ili drugog odgovarajućeg registra ili, ako to nije moguće, jednakovrijedni dokument nadležne sudske ili upravne vlasti u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta, odnosno državi čiji je osoba državljanin, kojim se dokazuje da ne postoje osnove za isključenje iz članka 251. stavka 1. toga Zakona, dok se u stavku 2. tog članka propisuje da ako se u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta, odnosno državi čiji je osoba državljanin ne izdaju dokumenti iz stavka 1. toga članka ili ako ne obuhvaćaju sve okolnosti iz članka 251. stavka 1. ZJN 2016, oni mogu biti zamijenjeni izjavom pod prisegom ili, ako izjava pod prisegom prema pravu dotične države ne postoji, izjavom davatelja s ovjerenim potpisom kod nadležne sudske ili upravne vlasti, javnog bilježnika ili strukovnog ili trgovinskog tijela u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta, odnosno državi čiji je osoba državljanin.

Odredbom članka 255. stavak 1. ZJN 2016 propisano je da gospodarski subjekt kod kojeg su ostvarene osnove za isključenje iz članka 251. stavka 1. ZJN 2016 može javnom naručitelju dostaviti dokaze o mjerama koje je poduzeo kako bi dokazao svoju pouzdanost bez obzira na postojanje relevantne osnove za isključenje. Stavkom 2. istog članka propisano je da 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 ili odgovarajućim tehničkim, organizacijskim i kadrovskim mjerama radi sprječavanja daljnjih kaznenih djela ili propusta. Stavkom 3. propisano je da se mjere koje je poduzeo gospodarski subjekt ocjenjuju se uzimajući u obzir težinu i posebne okolnosti kaznenog djela ili propusta te je obvezan obrazložiti razloge prihvaćanja ili neprihvaćanja mjera, dok je stavkom 4. propisano da javni naručitelj neće isključiti gospodarskog subjekta iz

postupka javne nabave ako je ocijenjeno da su poduzete mjere primjerene. Prema stavku 6. toga članka razdoblje isključenja gospodarskog subjekta kod kojeg su ostvarene osnove za isključenje iz članka 251. stavka 1. ovoga Zakona iz postupka javne nabave je pet godina od dana pravomoćnosti presude, osim ako pravomoćnom presudom nije određeno drukčije.

Prvenstveno je potrebno navesti da se obvezne osnove isključenja iz članka 251. stavka 1. točke 1. ZJN 2016 utvrđuju kako za gospodarski subjekt tako i za osobe koje su članovi upravnog, upravljanog ili nadzornog tijela, stoga žalitelj neosnovano ističe svoju nepovezanosti s kaznenim djelima predsjednika nadzornog odbora kao i isticanje vremenskog odmaka odnosno činjenicu da je prošlo 18. godine od vremena inkriminacije, kao i okolnost da je Vlado Zec nedavno imenovan na tu funkciju. Iz dikcije članka 251. ZJN 2016 nesporno proizlazi da sama činjenica da je osoba član nadzornog tijela povlači za sobom potrebu utvrđenja (ne)postojanja pravomoćne presude za kaznena djela taksativno navedena u tom članku ZJN 2016, a nevezano uz same ovlasti člana nadzornog odbora. Stoga je po ocjeni ovog tijela nesvršishodna rasprava o njegovoj ulozi kao predsjednika nadzornog odbora, a samim time bespredmetno je ulaziti u ocjenu tog dijela žalbenog navoda. Bitno za utvrđivanje obvezne osnove isključenja koja se ogleda u činjenici postojanja pravomoćne presude za taksativno navedena kaznena djela u članku 251. stavku 1. ZJN 2016 je utvrđivanje razdoblja isključenja iz članka 255. stavka 6. ZJN 2016 budući da gospodarski subjekt može biti isključen iz postupka javne nabave na razdoblje od 5 godina od dana pravomoćnosti presude, osim ako pravomoćnom presudom nije određeno drukčije.

Izvršenim uvidom u podatke kaznene evidencije Ministarstva pravosuđa i uprave, Republike Hrvatske putem modula EOJN RH „Dohvat iz registara RH“, (uvjerenje KLASA: 740-02/21-03/97153 od 7. lipnja 2021.) i Presudu Općinskog suda u Požegi Poslovni broj: 2K-117/08-132 od 17. veljače 2020. godine nesporno je utvrđeno da je Vlado Zec osuđen za kazneno djelo iz članka 256. stavka 1. i 3. KZ/11 (utaja poreza ili carina) i da je presuda postala pravomoćna 17. veljače 2020. godine, stoga je naručitelj pravilno utvrdio da kod gospodarskog subjekta postoji obvezna osnova isključenja budući da nije protekao rok isključenja iz članka 255. stavka 6. ZJN 2016. u odnosu na kazneno djelo iz članka 256. KZ/11.

Nadalje, iz podataka kaznene evidencije proizlazi da je Vlado Zec pravomoćno osuđen za kazneno djelo iz članka 337. stavka 1. KZ/97 (zlouporaba položaja i ovlasti) Presudom Općinskog suda u Požegi broj K-16/05 od 19. lipnja 2006., koja je postala pravomoćna dana 26. listopada 2006. godine, što znači da je od pravomoćnosti presude prošlo više od 5 godina. Obzirom da je člankom 255. stavkom 6. ZJN 2016 propisano da je razdoblje isključenja gospodarskog subjekta kod kojeg su ostvarene osnove za isključenje iz članka 251. stavka 1. tog Zakona iz postupka javne nabave pet godina od dana pravomoćnosti presude, *osim ako pravomoćnom presudom nije određeno drukčije*, a uzimajući u obzir da u žalbenom postupku ovo tijelo ne raspolaže predmetnom presudom, nije u mogućnosti utvrditi jesu li u odnosu na predmetnu osudu ispunjene osnove za isključenje. Polazeći od činjenice da je naručitelj pravilno utvrdio da na strani predsjednika nadzornog odbora postoji obvezna osnova isključenja jer je pravomoćno osuđen za kazneno djelo iz članka 256. stavka 1. i 3. KZ/11, možebitna činjenica rehabilitacije za kazneno djelo iz članka 337. stavka 1. KZ/97 u konkretnom slučaju nema utjecaja na zakonitost postupanja naručitelja prilikom isključenja žalitelja iz postupka javne nabave.

Iz ranije citiranih odredbi ZJN 2016 nadalje proizlazi da gospodarski subjekt može dostaviti dokaze o mjerama koje je poduzeo kako bi dokazao svoju pouzdanost bez obzira na postojanje relevantne osnove za isključenje.

Iz podataka spisa predmeta nesporno proizlazi da je naručitelj pozvao žalitelja na dostavu dokaza o poduzetim mjerama iz članka 255. ZJN 2016 te je na temelju dostavljenog očitovanja naručitelj ocijenio da mjere samokorigiranja koje je naveo žalitelj nisu primjerene da bi njima žalitelj dokazao svoju pouzdanost, dajući detaljno obrazloženje svoje ocjene u Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda i Odluci o odabiru. Dakle, na naručitelju je da u svakom pojedinom slučaju ocjenjuje jesu li poduzete mjere primjerene odnosno takve prirode da je njima gospodarski subjekt dokazao svoju pouzdanost te je naručitelj dužan obrazložiti razloge njihovog (ne)prihvatanja. S tim u svezi žalitelj posebno ističe da se odrekao prava na žalbu na presudu za kazneno djelo iz članka 256. stavka 1. i 3. KZ/11, što podvodi pod odredbu članka 255. stavka 2. točke 2. ZJN 2016, smatrajući da je riječ o mjeri aktivne suradnje s nadležnim istražnim tijelima radi potpunog razjašnjenja činjenica i okolnosti u vezi s kaznenim djelom. Međutim, ovo tijelo prihvaća ocjenu naručitelja da u konkretnom slučaju samo odricanje od prava na žalbu nije adekvatna mjera samokorigiranja koja bi ponuditelja učinila pouzdanim. Ovdje je potrebno ukazati na točku 102. Uvodnog dijela Direktive 2014/24/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o javnoj nabavi i o stavljanju izvan snage Direktive 2004/18/EZ (SL L 94, 28.3.2014.) (dalje u tekstu: Direktiva 2014/24/EU) kojom je propisano, između ostalog, slijedeće: „Trebalo bi međutim dopustiti da gospodarski subjekti i mogu usvajati mjere sukladnosti usmjerene na ispravljanje posljedica kaznenih djela ili neprimjerena ponašanja te usmjerenih na učinkovito sprečavanje budućeg neprimjerenog ponašanja. Te mjere mogle bi posebno obuhvaćati mjere vezane uz osoblje ili organizaciju poput raskidanja svih veza s osobama ili organizacijama koje su sudjelovale u neprimjerenom ponašanju, odgovarajućih mjera reorganizacije osoblja, uvođenje sustava izvještavanja i nadzora, stvaranja strukture interne revizije kako bi se pratila sukladnost i donošenja pravila o internoj odgovornosti i naknadama...“ Odredba članka 255. ZJN 2016 daje mogućnost ponuditelju u odnosu na kojeg su ostvarene osnove za isključenje da naručitelju u konkretnom postupku nabave dostave dokaze o mjerama samokorigiranja koje je poduzeo kako bi unatoč ispunjenoj osnovi za isključenje dokazao naručitelju svoju pouzdanost. Stavkom 4. predmetnog članka propisano je da javni naručitelj neće isključiti gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave *ako je ocijenjeno* da su poduzete mjere primjerene. Upravo je ratio točke 101. uvodnog dijela Direktive 2014/24/EU da se naručitelju daje mogućnost isključenja gospodarskog subjekta koji je dokazano nepouzdan, odnosno čiji je integritet doveden u pitanje, budući će u konačnici javni naručitelj biti odgovoran za posljedice svojih mogućih pogrešnih odluka, pa slijedom toga naručitelj ima pravo i na ocjenu poduzetih mjera samokorigiranja odnosno jesu li iste primjerene kako bi ocijenio pouzdanost gospodarskog subjekta za izvršenje konkretnog ugovora, naravno uz vođenje računa o načelu proporcionalnosti.

Slijedom navedenog, ovo tijelo ocjenjuje da je naručitelj jasno i detaljno obrazložio razloge kojima se rukovodio pri donošenju ocjene o poduzetim mjerama samokorigiranja, te je žalitelja ocijenio nepouzdanim za izvršenje konkretnog ugovora o javnoj nabavi, stoga ovo tijelo prihvaća navedeno obrazloženje kao i ocjenu naručitelja. Iz opisanih razloga žalbeni navod ocijenjen je neosnovanim.

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

U skladu s prethodno navedenim, na temelju članka 425. stavka 1. točke 3. ZJN 2016 odlučeno je kao u točki 1. izreke ovog rješenja.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 25.625,00 kuna. Sukladno članku 431. stavku 4. ZJN 2016, u slučaju odbijanja žalbe, žalitelj nema pravo na naknadu troškova žalbenog postupka pa je odlučeno kao pod točkom 2. izreke ovog rješenja.

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU

Protiv ovoga 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 Visokom upravnom sudu Republike Hrvatske neposredno u pisanom obliku, usmeno na zapisnik ili se šalje poštom, odnosno dostavlja elektronički.



Stranke žalbenog postupka:

1. Lonja-Strug d.d., Kutina, Vinkovačka 4
2. Grad Kutina, Kutina, Trg kralja Tomislava 12
3. Binđo d.o.o., Ivanić-Grad, Majdekova 17