



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

KLASA: UP/II-034-02/18-01/1097
URBROJ: 354-01/19-8
Zagreb, 3. siječnja 2019.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave u vijeću sastavljenom od članova: Nelice Vidić, zamjenice predsjednika te Alice Brandt i Karmele Dešković, članica, povodom žalbe žalitelja Hrvatski Telekom d.d., Zagreb, OIB: 81793146560, na dokumentaciju o nabavi, broj objave: 2018/S 0F2-0033879, ispravak objave: 2018/S F14-0035184, predmet nabave: roba za mjerenje kvalitete zraka u odgojno obrazovnim ustanovama na području Grada Dubrovnika u sklopu Pametnog grada, naručitelja Razvojna agencija grada Dubrovnika DURA d.o.o., Dubrovnik, OIB: 80026201761, na temelju članka 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave („Narodne novine“, broj 18/13., 127/13. i 74/14.) te članka 398. Zakona o javnoj nabavi („Narodne novine“, broj 120/16., dalje: ZJN 2016) donosi sljedeće

R J E Š E N J E

1. Poništava se dio dokumentacije o nabavi zahvaćen nezakonitošću, sukladno obrazloženju u ovom rješenju, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2018/S 0F2-0033879, ispravak objave: 2018/S F14-0035184, predmet nabave: roba za mjerenje kvalitete zraka u odgojno obrazovnim ustanovama na području Grada Dubrovnika u sklopu Pametnog grada, naručitelja Razvojna agencija grada Dubrovnika DURA d.o.o., Dubrovnik.
2. Nalaže se naručitelju Razvojna agencija grada Dubrovnika DURA d.o.o., Dubrovnik, da u roku od 8 dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave nadoknadi žalitelju Hrvatski Telekom d.d., Zagreb, troškove žalbenog postupka u iznosu od 5.000,00 kuna.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Razvojna agencija grada Dubrovnika DURA d.o.o., Dubrovnik, objavio je dana 4. prosinca 2018. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (dalje: EOJN RH) poziv na nadmetanje i dokumentaciju o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2018/S 0F2-0033879, predmet nabave: roba za mjerenje kvalitete zraka u odgojno obrazovnim ustanovama na području Grada Dubrovnika u sklopu Pametnog grada. Kriterij odabira je ekonomski najpovoljnija ponuda (cijena ponude-80 bodova, jamstveni rok-20 bodova). Dana 12. prosinca 2018. godine objavljena je izmjena dokumentacije o nabavi, broj ispravka objave: 2018/S F14-0035184.

Na dokumentaciju o nabavi urednu žalbu je dana 14. prosinca 2018. godine putem sustava e-žalba izjavio žalitelj Hrvatski Telekom d.d., Zagreb.

Žalitelj u žalbi u bitnom osporava zakonitost dokumentacije o nabavi. Također, traži naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 5.000,00 kuna.

U odgovoru na žalbu naručitelj osporava žalbene navode, ukazuje na zakonitost svog postupanja te predlaže odbiti žalbu.

U tijeku postupka izveden je dokaz pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od objave u EOJN RH, dokumentacije o nabavi te ostalih dokaza.

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

Žalba je osnovana.

Žalitelj u žalbi navodi da je predmet nabave sukladno točki 2.1. dokumentacije o nabavi opisan kao sustav za mjerenje kvalitete zraka koji se sastoji od dvije stavke, i to: 120 senzora za mjerenje CO2/temperature/vlage i mrežno povezivanje i aplikacijske licence za senzore na aplikacijskom i mrežnom servisu, a naručitelj je u tehničkim specifikacijama pod stavkom „Mrežno povezivanje“ objedinio elemente: mrežno povezivanje, aplikacijske licence, aplikacijski servis i mrežni servis. Žalitelj navodi da naručitelj objedinjujući sve elemente tehničke specifikacije pod stavkom „Mrežno povezivanje“, nigdje u dokumentaciji o nabavi (uključujući troškovnik i tehničke specifikacije predmeta nabave) ne razgraničava niti na jasan način opisuje aplikacijski servis (nejasno je koji se elementi tehničke specifikacije odnose na ovaj servis), mrežni servis (nejasno je koji se elementi tehničke specifikacije odnose na ovaj servis), te uopće ne spominje aplikacijske licence (trajanje licenci i na što se odnose), čime je dokumentacija o nabavi suprotna članku 200. stavku 1. ZJN 2016.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da nije razdvajao komponente u tehničkim specifikacijama i troškovniku budući da ponuditelji moraju dati kompletno rješenje kako je i navedeno u izmijenjenim tehničkim specifikacijama te da iz tog razloga nije razdvajao komponente. Naručitelj navodi da je tehnički uvjet web-aplikacija i uvjet prikaza svih rezultata mjerenja, prikaz senzora u GISu, kao i dodavanje korisničkih grupa koje će imati pristup podacima.

U očitovanju na naručiteljev odgovor na žalbu žalitelj dodatno obrazlaže nejasnoće i nepreciznosti dokumentacije o nabavi, konkretno svih 11 točaka tehničke specifikacije popisanih u stavci „Mrežno povezivanje“, te ističe nejasan sadržaj i nedostatnu definiranost navedenih točaka.

Točkom 2.1. dokumentacije o nabavi propisano je: "2.1. Opis predmeta nabave Predmet nabave su nabava sustava za mjerenje kvalitete zraka koji obuhvaća nabavku 120 senzora za mjerenje CO2/temperature/vlage i mrežno povezivanje i aplikacijske licence za senzore na aplikacijskom i mrežnom servisu, za odgojno-obrazovne ustanove na području grada Dubrovnika, a u sklopu pilot projekta Pametni Grad, Odgojno-obrazovne ustanove koje bi bile uključene u pilot projekt...Pretežiti dio ovog postupka je roba, a manjim dijelom obuhvaća uslugu mrežnog povezivanja. CPV – 38410000-2 – Instrumenti za mjerenje"

U tehničkoj specifikaciji u stavci „Mrežno povezivanje“ navedene su sljedeće točke: „- Prikaz senzora u GIS-u i praćenje rezultata, - Grafički prikaz rezultata sa senzora u određenom vremenskom periodu na aplikaciji, - Dodavanje korisničkih grupa za pojedine grupe senzora prema lokacijama,- Bežično povezivanje na jednoj od IoT tehnologija,-Omogućena jednosmjerna i dvosmjerna komunikacija između uređaja i aplikacije, -Uređaji moraju biti LPWAN tehnologije s malom potrošnjom, -Podatci su kriptirani prilikom prijenosa preko radiokomunikacijske mreže (navesti tip enkripcije) zbog zaštite podataka od neovlaštenog pristupa,- Maksimalna izračena snaga uređaja < 50mW, -Mogućnost spajanje velikog broj različitih uređaja na mrežu, -Dostupnost senzora za pametne gradove, pametnu poljoprivredu (mora sadržavati široku primjenu od senzora za javnu rasvjetu, mjerenje razina smeća u spremnicima, senzori za parkirališta, senzori za mjerenje potrošnje

energije, senzori za GPS praćenje, senzori za mjerenje kvalitete zraka, -Dostupnost web aplikacije i aplikacije za mobilne uređaje (tip aplikacije ovisi o potrebama korisnika i prema tome se radi integracija).“

Troškovnikom je propisano: „Senzor za mjerenje CO2/temperature/vlage (količina 120 komada)“ i „Mrežno povezivanje i aplikacijske licence za 120 senzora na aplikacijskom i mrežnom servisu (količina 1 komad)“.

Analizom citiranih odredbi dokumentacije o nabavi, tehničke specifikacije i troškovnika, ovo tijelo je utvrdilo da se iz dokumentacije o nabavi ne može nedvojbeno utvrditi koji se elementi tehničke specifikacije odnose na aplikacijski servis, a koji na mrežni servis, kao i da se u tehničkoj specifikaciji u stavci „Mrežno povezivanje“ uopće ne spominju aplikacijske licence, iako iste sukladno točki 2.1. dokumentacije o nabavi i troškovniku čine dio predmeta nabave. Slijedom svega navedenog, prigovor žalitelja da je dokumentacija o nabavi suprotna odredbi sadržanoj u članku 200. stavku 1. ZJN 2016 ne može se otkloniti te je stoga ovaj žalbeni navod ocijenjen osnovanim.

Žalitelj nadalje navodi da je iz predmeta nabave vidljivo da je u projekt uključeno čak 8 subjekata, a da je u točki 2.4. dokumentacije o nabavi vidljivo da je mjesto isporuka predmeta nabave na 8 različitih lokacija, ali da iz dokumentacije o nabavi ostaje nejasno mora li predmet isporuke biti stavljen u funkciju ili samo isporučen naručitelju, s obzirom na tehničku prirodu i narav predmeta nabave (senzori za kvalitetu zraka) te nužnost da predmet nabave bude funkcionalan.

U odgovoru na žalbu naručitelj upućuje na točku 2.4. dokumentacije o nabavi i članak 2. Prijedloga Ugovora te navodi da se dokumentacijom o nabavi ne zahtijeva montaža budući da naručitelj ima kvalificirane osobe koje mogu staviti senzore u funkciju.

Točkom 2.4. dokumentacije o nabavi propisano je: "2.4.Mjesto isporuke robe: 1. Dječji vrtić Ciciban — Dubrovnik, Ulica Vladimira Nadzora 1 (15 komada) 2. Dječji vrtić Izvicilač — Dubrovnik, M. Blažića 5 (15 komada) 3. Dječji vrtić Kono — Dubrovnik, Zagrebačka 64 (15 komada) 4. Dječji vrtić Pile — Dubrovnik, Ivana Kukuljevića 12 (15 komada) 5. Dječji vrtić Pile 2 — Dubrovnik, Ivana Kukuljevića 15 (15 komada) 6. Osnovna škola Marina Držića — Dubrovnik, Volantina ul. 6 (15 komada) 7. Osnovna škola Ivan Gundulić — Dubrovnik, Sustjepanska ul. 4 (15 komada) 8. Osnovna škola Lapad — Dubrovnik, ul. Od Batale 14 (15 komada)"

Člankom 2. Prijedloga Ugovora propisano je: "Temeljem navedenog, Naručitelj daje, a Ugovaratelj preuzima obvezu, za račun Naručitelja, nabaviti i isporučiti Naručitelju robu iz članka 1. ovog Ugovora, a sve prema uvjetima iz dokumentacije o nabavi Naručitelja, odabranoj ponudi Ugovaratelja i ugovornom troškovniku koji je sastavni dio ovog ugovora."

U tehničkim specifikacijama u stavci „Senzor za mjerenje CO2/Temperature/Vlage“ navodi se: "Postavljanje senzora na zid".

Temeljem ovakvog činjeničnog stanja ovo tijelo utvrdilo je kontradiktornost između točke 2.4. dokumentacije o nabavi i članka 2. Prijedloga Ugovora u odnosu na navod iz tehničke specifikacije u pogledu činjenice treba li predmet nabave biti stavljen u funkciju ili samo isporučen naručitelju. Slijedom svega navedenog, ovaj žalbeni navod ocijenjen je osnovanim.

Žalitelj nadalje navodi da je naručitelj prekršio odredbu iz članka 206. ZJN 2016, jer dokumentacijom o nabavi u dijelu koji se odnosi na tehničke specifikacije ne utvrđuje tražene karakteristike radova, robe ili usluga koje se nabavljaju, već definira tehnologiju kojom se iste nude (LPWAN), čime dovodi u nepovoljan položaj one ponuditelje koji mrežno povezivanje mogu ponuditi drugom mrežnom tehnološkom grupom, tj. tehnologijom. Žalitelj navodi da naručitelj time pogoduje samo određenim gospodarskim subjektima koji su u mogućnosti isporučiti uvjetovanu mrežnu tehnologiju, čime postupa protivno članku 206. stavku 2. ZJN 2016.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da ima mogućnost odrediti predmet nabave sukladno svojim potrebama te pritom individualizirati svoje traženje, vodeći pritom računa o temeljnim načelima javne nabave, što je i učinio. Naručitelj nadalje navodi da sama činjenica da određeni

ponuditelj nije u mogućnosti ponuditi traženu tehnologiju ne znači automatski da je riječ o diskriminaciji ili ograničavanju tržišnog natjecanja. Naručitelj također navodi da je za LPWAN (Low Power Wide Area Network) karakteristična niska potrošnja energije, rad na velikim udaljenostima i niska cijena, a budući se oprema koja je predmet nabave koristi i za mjerenje razine CO2 koji nastaje iz mnogih izvora, cilj je imati uređaje koji imaju malu potrošnju energije, što je bio dodatni razlog odabira LPWAN tehnologije. Naručitelj zaključno navodi da je izradio dokumentaciju o nabavi i opisao predmet nabave u skladu sa svojim potrebama i ZJN 2016, dok žalitelj svoje tvrdnje o pogodovanju samo određenim gospodarskim subjektima koji su u mogućnosti isporučiti uvjetovanu mrežnu tehnologiju, nije dokazao.

U očitovanju na naručiteljev odgovor na žalbu žalitelj navodi druge tehnološke grupe/tehnologije koje postoje te ponavlja da je ovakvim propisivanjem tehničkih specifikacija, odnosno definiranjem tehnologije pružanja usluge, naručitelj onemogućio svim gospodarskim subjektima jednak pristup postupku javne nabave.

Uvidom u tehničku specifikaciju i to stavku „Mrežno povezivanje“, utvrđeno je da je istom propisano: "Uređaji moraju biti LPWAN tehnologije s malom potrošnjom".

Sukladno odredbi članka 205. stavka 1. i 2. ZJN 2016 predmet nabave mora se opisati na jasan, nedvojbjen, potpun i neutralan način koji osigurava usporedivost ponuda u pogledu uvjeta i zahtjeva koje je javni naručitelj postavio te opis predmeta nabave ne smije pogodovati određenom gospodarskom subjektu.

Odredbom članka 206. stavak 2. ZJN 2016 propisano je da tehničke specifikacije moraju svim gospodarskim subjektima omogućiti jednak pristup postupku javne nabave i ne smiju imati učinak stvaranja neopravdanih prepreka za otvaranje javne nabave tržišnom natjecanju.

Nadalje, odredbom članka 403. stavka 2. i 3. ZJN 2016 propisano je da je žalitelj obavezan dokazati postojanje postupovnih pretpostavki za izjavljivanje žalbe, kao i povrede postupka ili materijalnog prava koje su istaknute u žalbi, dok je naručitelj obavezan dokazati postojanje činjenica i okolnosti na temelju kojih je donio odluke o pravima, poduzeo radnje ili propustio radnje te proveo postupke koji su predmet žalbenog postupka.

Slijedom navedenog, a uzimajući u obzir da naručitelj određuje predmet nabave sukladno svojim potrebama, a da žalitelj nije, sukladno teretu dokazivanja, dokazao da naručitelj konkretnim opisom predmeta nabave pogoduje određenom gospodarskom subjektu, tj. da tehničke specifikacije, odnosno osporavana tehnička značajka ima učinak stvaranja neopravdanih prepreka za otvaranje javne nabave tržišnom natjecanju te da je naručitelj tehničke specifikacije propisao suprotno ZJN 2016, već je samo iznio paušalnu tvrdnju da postoje i druge tehnološke grupe/tehnologije te da je naručitelj ovakvim propisivanjem tehničkih specifikacija, odnosno definiranjem tehnologije pružanja usluge, onemogućio svim gospodarskim subjektima jednak pristup postupku javne nabave, ovo tijelo je ocijenilo žalbeni navod žalitelja 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 postupka javne nabave. Naime, ovo tijelo je provjerilo rok određen za dostavu ponuda i utvrdilo da je određen sukladno ZJN 2016. U predmetnom postupku javne nabave nije bilo propusta vezano za slanje ispravka obavijesti na objavu niti oko produljenja roka za dostavu ponuda. Kriterij za odabir ponude je ekonomski najpovoljnija ponuda, sukladno odredbama članka 286. ZJN 2016. Nadalje, u odnosu na postojanje obveznih osnova za isključenje te mogućnosti da je naručitelj nakon isteka roka za dostavu ponuda vodio pregovore ili da je ponuditelj izmijenio svoju ponudu suprotno odredbama ZJN 2016, navedena odredba nije primjenjiva u ovoj fazi predmetnog postupka javne nabave. Također, kriteriji za odabir gospodarskog subjekta određeni su sukladno člancima 256.-259. ZJN 2016 te nije utvrđena povreda u smislu da naručitelj nije primijenio ili nepravilno primijenio koju odredbu izvora prava, što je bilo od utjecaja na zakonitost postupka, a za koju žalitelj nije znao niti mogao znati u trenutku izjavljivanja žalbe.

U skladu s prethodno navedenim, a temeljem članka 425. stavka 1. točke 4. ZJN 2016 odlučeno je kao u točki 1. izreke ovog rješenja. Naručitelj će u nastavku postupka postupiti sukladno odredbama članka 419. ZJN 2016.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 5.000,00 kuna na ime plaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka.

Člankom 431. stavak 2. ZJN 2016 propisano je da Državna komisija odlučuje o troškovima žalbenog postupka, određuje tko snosi troškove žalbenog postupka i njihov iznos te kome se i u kojem roku moraju platiti, dok je stavkom 3. propisano da je stranka na čiju je štetu žalbeni postupak okončan dužna protivnoj stranci nadoknaditi opravdane troškove koji su joj nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku.

S obzirom na to da žalitelj uspio sa žalbom, istome stoga sukladno citiranoj odredbi članka 431. stavka 3. ZJN 2016 pripada pravo na naknadu troškova žalbenog postupka u iznosu od 5.000,00 kuna na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka. Slijedom navedenog odlučeno je kao u točki 2. izreke ovog rješenja.

Naručitelj je sukladno odredbi članka 425. stavka 6. ZJN 2016, dužan postupiti sukladno izreci odluke Državne komisije najkasnije u roku od 30 dana od izvršne odluke, pri čemu je vezan pravnim shvaćanjem i primjedbama Državne komisije.

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU

Protiv ovoga rješenja ne može se izjaviti žalba, ali se može pokrenuti upravni spor podnošenjem tužbe Visokom upravnom sudu 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.



Stranke žalbenog postupka:

1. Razvojna agencija grada
Dubrovnika DURA d.o.o., Dubrovnik,
Branitelja Dubrovnika 15
2. Hrvatski Telekom d.d., Zagreb,
Zagreb, R. F. Mihanovića 9