



REPUBLIKA HRVATSKA
VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE
Z A G R E B
Frankopanska 16

| | | | |
|-----------------------------|------|------------|--------|
| Primljeno: 04-12-2020 | | | Prilog |
| e-mail | eojn | neposredno | postom |
| KLASA: JP/H234-02/20-01/671 | | | |
| URBROJ: 383-01/20-15 | | | |

Poslovni broj: UsII-381/20-11

U I M E R E P U B L I K E H R V A T S K E

P R E S U D A

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Arne Vagner Popović, predsjednice vijeća, Ane Berleni Fellner i Mirjane Čačić, članica vijeća, te sudske savjetnice Maje Novosel, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Siemens Healthcare d.o.o. Zagreb, Heinzelova 70/A, zastupan po punomoćnicima odvjetnicima Odvjetničkog društva Babić & Brborović, Zagreb, Ulica kralja Zvonimira 66, protiv tuženika Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave Republike Hrvatske, Zagreb, Koturaška 43/IV, uz sudjelovanje zainteresiranih osoba Kliničke bolnice Dubrava, Zagreb, Avenija Gojka Šuška 6, zastupana po odvjetnicima iz Odvjetničkog društva Babić & Čibarić d.o.o., Zagreb, Matije Mrazovića 5 i Medicom d.o.o. Zagreb, Hondlova 2/2, na sjednici vijeća održanoj 19. studenoga 2020.

p r e s u d i o j e

I.Odbija se tužbeni zahtjev za poništavanje rješenja Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave Republike Hrvatske, klasa: UP/II-034-02/20-01/671, urbroj: 354-01/20-10 od 30. rujna 2020.

II.Odbija se zahtjev tužitelja za naknadu troškova upravnog spora.

III. Tuženik je dužan naknaditi zainteresiranoj osobi Klinička bolnica Dubrava Zagreb troškove upravnog spora u iznosu od 3.125,00 kn u roku od 15 dana od dana dostave ove presude.

Obrazloženje

Tužitelj je pokrenuo upravni spor protiv rješenja tuženika, klasa: UP/II-034-02/20-01/671, urbroj: 354-01/20-10 od 30. rujna 2020., kojim je odbijena kao neosnovana žalba tužitelja izjavljena protiv odluke o odabiru naručitelja Kliničke bolnice Dubrava, Zagreb, ovdje zainteresirane osobe, urbroj: 37-514/20 od 24. lipnja 2020., u otvorenom postupku javne nabave, predmet nabave: nabava hibridne sale, broj objave: 2019/S 0F2-0033829 i ispravak objave broj: 2019/S-F14-0041034 od 11. studenoga 2019., ispravak objave broj: 2019/S F14-0044211 dana 22. studenoga 2019. i ispravak objave broj: 2019/S F14-0045787, kojom je kao najpovoljnija odabrana ponuda ponuditelja Medicom d.o.o. Zagreb.

U tužbi protiv osporenog rješenja tuženika tužitelj navodi u bitnom da pobija navode iz izjave proizvođača od 14. rujna 2020. budući je ista proturječna činjeničnom stanju spisa predmeta odnosno ranijim izjavama proizvođača i predstavnika proizvođača, te javno dostupnim informacijama. U katalogu predmetnih ponuda LED dioda serije Xy LED X jasno i nedvojbeno stoji da je vijek trajanja LED lampi 60.000 sati kao i na internetskim stranicama proizvođača predmetnih LED dioda. Odluka o osnovanosti tužbenog zahtjeva ovisi o vijeku trajanja ponuđenih LED dioda, odnosno o tome da li ponuđene LED diode imaju vijek

trajanja duži od 60.000 sati, a jedino vještak odgovarajuće struke može dati odgovor na takvo pitanje. Izjava proizvođača od 11. kolovoza 2020. ne bi trebala biti uzeta u obzir budući se njome nudi drugi proizvod, različit od inicijalno ponuđenog. Prema predmetnoj potvrdi proizvođača riječ je o „ponuđenoj kirurškoj LED rasvjeti Xy LED X 9/X5/X5“ dok je u izjavi proizvođača koju je odabrani ponuditelj dostavio u prvom pregledu i ocjeni ponuda vidljivo da se ista odnosi na „LED kirurško svjetlo Xy Led X9/X9/X5“ u kojoj je naveden i kataloški broj proizvoda. Zaključuje da je odabrani ponuditelj inicijalno ponudio LED rasvjetu model X9/X9/X5 koja ne ispunjava traženo, dok u trećem pregledu i ocjeni ponuda nudi LED rasvjetu model X9/X5/X5, dakle ponudio je novi proizvod što je protivno članku 293. Zakona o javnoj nabavi, zbog čega smatra da su odluka o odabiru i rješenje nezakoniti. Predlaže da Sud poništi rješenje tuženika i odluku o odabiru, te obveže tuženika da naknadi tužitelju troškove upravnog spora.

U odgovoru na tužbu tuženik navodi da je naručitelj da bi nedvojbeno utvrdio vijek trajanja ponuđenih LED dioda i otklonio nejasnoću u pogledu tog podatka, sukladno presudi suda Us-153/20 od 21. svibnja 2020., bio dužan izvesti nove dokaze dakle utvrđenje o vijeku trajanja LED dioda nije mogao utemeljiti na dokazima kojima je raspolagao do trećeg pregleda i ocjene ponuda, već je u tom trećem postupku pregleda i ocjene ponuda morao izvesti nove dokaze na spornu okolnost. Stoga tužiteljevo upiranje na dokaze koji su nastali i koji postoje od prije trećeg pregleda i ocjene ponude u potpunosti promašeno i irelevantno jer se radi o dokazima na kojima naručitelj nije mogao niti je utemeljio svoju treću odluku o odabiru. Prema članku 290. stavku 1. Zakona o javnoj nabavi podatak o vijeku trajanja u predmetnom postupku javne nabave je moguće utvrditi jedino iz dokaza propisanih dokumentacijom o nabavi. U tom slučaju su to katalog (izvod iz kataloga ili prospekt) i izjava proizvođača (točka 3.2.2.2. dokumentacije o nabavi). S obzirom na to da je sud navedenom presudom utvrdio da je dokazima izvedenim u prvom pregledu i ocjeni ponuda, a to su katalog i tadašnja izjava proizvođača i dalje ostala sumnja u vijek trajanja LED dioda, naručitelj je u trećem pregledu i ocjeni ponuda u skladu s navedenim člankom bio ovlašten izvoditi nove dokaze, ali i dalje samo one propisane dokumentacijom o nabavi, što je i učinio jer je odluku utemeljio na izjavi proizvođača koja je dokumentacijom propisana kao dokaz za dokazivanje vijeka trajanja LED dioda. Činjenica da je izjava propisana dokumentacijom o nabavi kao „podredni dokaz“ i dalje znači da je taj dokument propisan i time dozvoljen kao dokaz za dokazivanje vijeka trajanja LED dioda. Neosnovano se tužitelj poziva na drugačiju odluku tuženika jer se u tom predmetu radi o drugačijem činjeničnom stanju od predmetnog. U tom predmetu je utvrđeno da je naručitelj svoju ocjenu tehničkih karakteristika ponuđenog predmeta nabave utemeljio na dokazu (dokumentu) koji dokumentacijom o nabavi nije propisan kao dokaz. Navodi da je odabrani ponuditelj ponudio LED diode serije X koje u svojoj oznaci uz slovo X imaju broj 5 i 9, a kao što je u osporenom rješenju tuženika obrazloženo oznaka X9/X9/X5 nije oznaka jednog modela kao što ni oznaka X9/X5/X5 nije oznaka drugog modela. I jedna i druga oznaka označavaju da se nudi model X9 i X5, dakle dva modela serije X, a znak „/“ u ovom slučaju imaju funkciju veznika. Iz kataloga ponuđenog predmeta nabave jasno proizlazi da se radi o diodama serije X među kojima postoje tri modela i to model X9, X9M i X5 od kojih je odabrani ponuditelj ponudio dva modela i to model X9 i X5 kako je to jasno i naznačeno u njegovom troškovniku. Predlaže da Sud tužbeni zahtjev odbije kao neosnovan.

U odgovoru na tužbu zainteresirana osoba Klinička bolnica Dubrava Zagreb ističe da nema zapreke da naručitelj, uz uvažavanje odredbi članka 213. Zakona o javnoj nabavi, u dokumentaciji o nabavi od ponuditelja zatraži dostavu prikladnog dokaznog sredstva u ponudi, kojom će oni dokazati da ponuđeni predmet nabave udovoljava traženim tehničkim

specifikacijama. Uz to, s obzirom na to da je člankom 291. stavkom 1. točkom 4. Zakona propisano da javni naručitelj tijekom pregleda i ocjene ponuda provjerava ispunjenje zahtjeva i uvjeta vezanih uz predmet nabave i tehničke specifikacije, a odredbom članka 295. stavka 1. propisano da je javni naručitelj obavezan odbiti ponudu za koju na temelju rezultata pregleda i ocjena ponuda i provjera uvjeta iz članka 291. Zakona, utvrdi da je nepravilna, neprikladna ili neprihvatljiva, mišljenja je da je naručitelj obavezan od ponuditelja zahtijevati da u ponudi dostavi odgovarajući dokaz da ponuđeni predmet nabave udovoljava traženim tehničkim specifikacijama. Odabrani ponuditelj dostavio je izjavu iz koje je vidljivo da ponuđeni uređaj LED kirurško svjetlo Xy LED X9/X5/X5, koji pripada hibridnoj sali koja je predmet nabave, ima duži vijek trajanja od 60.000 sati, a dostavio je i izjavu proizvođača Mindray na hrvatskom jeziku kojom potvrđuju da ponuđeni uređaj nudi „više od 60.000 sati“ kako je traženo tehničkom specifikacijom i nije bilo potrebe za dodatnim provjerama. Predlaže da Sud odbije tužbeni zahtjev uz naknadu troškova upravnog spora za sastav odgovora na tužbu u iznosu od 45.000,00 kn.

Zainteresirana osoba Medicom d.o.o. Zagreb u odgovoru na tužbu osporava navode tužbe da je izmijenio ponudu, a što se jasno vidi iz usporedbe troškovnika, kataloga te svih dosada dostavljenih izjava proizvođača ili ovlaštenog zastupnika proizvođača u EU. Usporedbom svih navedenih dokumenata jasno je i nedvojbeno vidljivo kako odabrani ponuditelj i proizvođač Mindray iz linije kirurških LED svjetala Hy LED X nudi samo dva modela kirurških LED svjetala i to Xy LED x 9 Xy LED X5. Isto tako jasno je vidljivo kako proizvođač Mindray u liniji kirurških LED svjetala Xy LED X također može ponuditi i model Xy LED X9M, a od tri navedena modela iz kataloga odabrani ponuditelj i proizvođač u dokumentima navode i označavaju isključivo modele Xy LED X9 i Xy LED X5. Potpuno je i relevantno kojim redoslijedom proizvođač ili ovlaštenu zastupnik proizvođača u EU kroz svoje različite izjave navodi modele za koje potvrđuje tehničke karakteristike. Proizvođač i njegov ovlaštenu zastupnik nabrajaju modele za koje su potvrđene tehničke karakteristike na načine „Xy LED X9/X9/X5“ i „Xy LED X9/X5/X5“, a vidljivo je kako se u oba dokumenta na koje se poziva tužitelj spominju dva modela ponuđene kirurške LED rasvjete, samo što se u oba slučaja po jedan model navodi dva puta i to različiti model u svakom od dokumenata, a niti u jednoj izjavi nisu ponuđeni različiti modeli jedne lampe. Ponavljanje modela učinjeno je automatizacijom jer je iz izjava u oba slučaja izostavljen treći model kirurškog LED svjetla „Xy LED X9M“ koji je vidljiv u katalogu proizvođača, te je u nabranju umjesto tog modela koji nije ponuđen, još jednom naveden jedan od modela koji su nedvojbeno ponuđeni i čije su karakteristike jasno i nedvojbeno potvrđene. Predlaže da Sud tužbeni zahtjev odbije kao neosnovan.

Sukladno članku 6. Zakona o upravnim sporovima (Narodne novine, broj 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. i 29/17.), sud je tužitelju dostavio odgovor tuženika i zainteresiranih osoba na podnesenu tužbu.

Tužbeni zahtjev nije osnovan.

Odlučujući o zakonitosti osporenog rješenja u granicama tužbenog zahtjeva, ovaj Sud nalazi da tuženik nije povrijedio zakon time što je odbio žalbu tužitelja izjavljenu na odluku o odabiru, jer je za takvu svoju odluku dao argumentirano obrazložene razloge utemeljene na podacima spisa predmeta i pravilnoj primjeni mjerodavnog materijalnog prava.

Iz podataka spisa razvidno je da je pobijana odluka o odabiru donesena u ponovljenom postupku, nakon presude ovoga Suda poslovni broj: UsII-153/20 od 21. svibnja 2020. kojim je poništeno ranije rješenje tuženika od 3. travnja 2020. i odluka o odabiru istog ponuditelja od 8. siječnja 2020. iz razloga jer iz dokumentacije, odnosno izjave proizvođača, ne proizlazi

nedvojbeno jasno da LED diode odabranog ponuditelja zadovoljavaju sporne tehničke karakteristike u odnosu na vijek trajanja.

U ponovljenom postupku odabrani ponuditelj je po pozivu naručitelja od 21. svibnja 2020. za dopunom/pojašnjenjem ponude sukladno navedenoj presudi ovoga Suda, dostavio izjavu proizvođača Mindray od 13. kolovoza 2020. iz koje proizlazi da ponuđena kirurška LED rasvjeta Xy LED X9/X5/X5 u potpunosti zadovoljava navedene tehničke karakteristike iz dokumentacije u odnosu na točku 15.2.4.4. i 15.2.5.4. vijek trajanja LED diode više od 60.000 sati. U žalbenom postupku, a vezano za žalbene navode tužitelja, dostavljena je i izjava proizvođača Nanjing Mindray Bio Medical Electronic, Co.Ltd („Mindray“) od 14. rujna 2020. kojom proizvođač izjavljuje da svi modeli LED kirurškog svjetla serije Xy LED X (Xy LED X9, Xy LED X 9M i Xy LED X5) imaju isti vijek trajanja LED dioda, koji je preko 60.000 sati, a da je u konkretnom slučaju ponuđen model iz serije Xy LED X: Xy LED X5 i Xy LED X9, te konfiguracija (broj i vrsta) ponuđenih glava za svjetlo ni na koji način ne utječe na vijek trajanja LED dioda ili druge navedene tehničke karakteristike za bilo koje od ponuđenih modela iz serije Xy LED X (X5 i X9).

Neosnovano tužitelj zaključuje da je u ponovljenom postupku došlo do pregovaranja u vezi s ponuđenim predmetom nabave odnosno da je odabrani ponuditelj ponudio proizvod različit od ponuđenog u dokumentaciji o nabavi. Ovo stoga jer je naručitelj upravo sukladno naprijed navedenoj presudi ovoga Suda, kojom je poništena ranija odluka o odabiru, pozvao odabranog ponuditelja u smislu odredbe članka 293. stavak 1. radi pojašnjenja u pogledu trajanja ponuđenih LED dioda, što je odabrani ponuditelj i učinio dostavljanjem izjave proizvođača, a koji navodi su potvrđeni i izjavom proizvođača danom u smislu odredbe članka 403. navedenog Zakona u žalbenom postupku, da dokumentacijom o nabavi ponuđeni modeli rasvjete Xy LED X i to model X5 i X9 udovoljavaju tehničkim specifikacijama iz točke 15.2.4.4. i 15.2.5.4. troškovnika, pa pogrešno zaključuje tužitelj da je došlo do pregovaranja u vezi ponuđenog predmeta nabave odnosno do ponude drugog proizvoda obzirom da je proizvođač potvrdio izjavom da LED diode ponuđenih modela rasvjete udovoljavaju traženom kriteriju u pogledu vijeka trajanja čime je otklonjena dvojba zbog koje je u prethodnom postupku presudom ovoga Suda poništena ranija odluka o odabiru.

Kako je osporeno rješenje doneseno u granicama zakonom propisanih ovlasti tuženika, koji je za svoju odluku naveo pravno relevantne razloge obrazložene u smislu članka 98. stavak 5. Zakona o općem upravnom postupku (Narodne novine, broj 47/09.), te kako tužitelj tužbenim navodima nije doveo u sumnju pravilnost utvrđenog činjeničnog stanja, a niti pravilnost primjene materijalnog i postupovnog prava, to ovaj Sud nije našao osnove za usvajanje tužbe. Ovog osobito imajući u vidu da tužitelj pravilnost osporenog rješenja pobija ukazujući na iste činjenice i dokaze na kojima je rješenje tuženika utemeljeno, ali ih drukčije tumači, dajući ustvari svoje viđenje i ocjenu činjeničnog stanja utvrđenog u postupku te svoju interpretaciju primijenjenog materijalnog prava, što nije od utjecaja na drugačije rješenje ove stvari.

Odluka o troškovima temelji se na odredbi članka 74. stavak 4. Zakona o upravnim sporovima prema kojoj stranka koja izgubi spor u cijelosti snosi sve troškove spora, ako zakonom nije drukčije propisano.

Kako tužitelj u ovom sporu nije uspio s tužbenim zahtjevom, to nije osnovan niti njegov zahtjev za naknadu troškova nastalih u ovome sporu.

Nastavno zahtjev zainteresirane osobe za naknadu troškova sastava odgovora na tužbu je osnovan i to u dosuđenom iznosu sukladno odredbi članka 79. stavak 2. i stavak 4. Zakona o upravnim sporovima i Tbr. 23 u Tbr. 42 Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad

odvjetnika (Narodne novine, broj 142/12., 103/14., 118/14., 107/15.), dok je u preostalom dijelu zahtjev odbijen kao neosnovan.

Trebalo je stoga temeljem odredbe članka 57. stavak i članka 79. stavak 6. Zakona o upravnim sporovima odlučiti kao u izreci presude.

U Zagrebu 19. studenoga 2020.

Predsjednica vijeća
Arma Vagner Popović, v.r.

Za točnost otpravka – ovlaštenu službenik



Tanja Nemčić
Tanja Nemčić