



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

KLASA: UP/II-034-02/23-01/522

URBROJ: 354-02/11-23-5

Zagreb, 31. listopada 2023.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, OIB: 95857869241, u Vijeću sastavljenom od članova Maje Kuhar, predsjednice, te Danijele Antolković i Jasnice Lozo, članica, u žalbenom postupku pokrenutom po žalbi žalitelja Pulsus medical puls d.o.o. Zagreb, OIB: 87801554716, u odnosu na odluku o odabiru u dijelu koji se odnosi na grupu 19. u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2023/S 0F2-0019821, predmet nabave: opremanje Zavoda za fizikalnu medicinu za potrebe Nove bolnice (po grupama), naručitelja Klinički bolnički centar Rijeka, Rijeka, OIB: 40237608715, 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 40/21) te članka 398. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine, broj 120/16 i 114/22, nadalje u tekstu: ZJN 2016) donosi sljedeće

R J E Š E N J E

1. Poništava se odluka o odabiru KLASA: 406-01/23-01/308, URBROJ:2170-29-03/4-23-12, od 19. rujna 2023., u dijelu koji se odnosi na grupu 19. Magnetna indukcija, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2023/S 0F2-0019821, predmet nabave: opremanje Zavoda za fizikalnu medicinu za potrebe Nove bolnice, naručitelja Klinički bolnički centar Rijeka, Rijeka.

2. Nalaže se naručitelju Klinički bolnički centar Rijeka, Rijeka da u roku od 8 dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave nadoknadi žalitelju Pulsus medical puls d.o.o. Zagreb troškove žalbenog postupka u iznosu od 551,00 eura/4.151,51 kuna.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Klinički bolnički centar Rijeka, Rijeka objavio je 8. svibnja 2023. u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2023/S 0F2-0019821, predmet nabave: opremanje Zavoda za fizikalnu medicinu za potrebe

Nove bolnice (po grupama). Kriterij odabira je ekonomski najpovoljnija ponuda koja se određuje na temelju pondera Cijena ponude 90% i pondera Jamstveni rok 10%.

U predmetnom postupku javne nabave za grupu 19. *Magnetna indukcija* dostavljeno je pet ponuda, od kojih je naručitelj u postupku pregleda i ocjene ponuda dvije ponude ocijenjene valjanima te je 19. rujna 2023. donio odluku o odabiru 406-01/23-01/308, URBROJ:2170-29-03/4-23-12, kojom je kao ekonomski najpovoljniju odabrao ponudu ponuditelja Medis adria d.o.o. Zagreb. Odluka o odabiru za grupu 19. objavljena je u EOJN RH 20. rujna 2023.

Na navedenu odluku o odabiru žalbu je 2. listopada 2023. izjavio ponuditelj Pulsus medical puls d.o.o. Zagreb.

Žalitelj u žalbi osporava odbijanje svoje ponude, valjanost odabrane ponude te ukazuje na povredu načela jednakog tretmana u postupku pregleda i ocjene ponuda. Žalitelj traži poništenje oduke o odabiru za grupu 19. i naknadu troškova žalbenog postupka.

U odgovoru na žalbu naručitelj se protivi žalbenom zahtjevu i predlaže odbiti žalbu kao neosnovanu.

Odabrani ponuditelj osporava žalbene navode i predlaže odbiti žalbu kao neosnovanu.

U tijeku postupka pred Državnom komisijom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od poziva na nadmetanje, dokumentacije o nabavi, zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda s priložima, odluke o odabiru, žaliteljeve ponude, odabrane ponude te ostalih dokaza pribavljenih u spis žalbenog predmeta.

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

Žalba je osnovana.

Žalitelj osporava odbijanje svoje ponude i tvrdi da je naručitelj povrijedio načelo jednakog tretmana u postupku pregleda njegove i odabrane ponude.

Navodi da je u naručitelj u stavci 1.4. Troškovnika za grupu 19. kao jednu od minimalnih tehničkih karakteristika magnetne indukcije propisao „mogućnost kreiranja i spremanja vlastitih terapijskih protokola“. Objašnjava da je u svojem Troškovniku pod tom stavkom naveo „DA“ te da se dokaz o postojanju tražene specifikacije nalazi u priloženom katalogu na stranici 3. Žalitelj dalje objašnjava da je u katalogu kojeg je dostavio naručitelju vidljivo da je oznaku stavke 1.4. stavio kraj teksta „3 vrste načina liječenja: automatski, ručni i korisnički (svaki način pruža 20 protokola).“ Iz navedene tehničke specifikacije u katalogu vidljivo je, tvrdi žalitelj, da uređaj koji nudi u potpunosti zadovoljava tražene minimalne karakteristike u stavci 1.4. Troškovnika; da se mogućnosti kreiranja terapijskih protokola vidi iz naznake „3 vrste načina liječenja“, a spremanje vlastitih terapijskih protokola iz naznake „korisnički način liječenja (svaki način pruža 20 protokola)“. Drugim riječima, obrazlaže dalje žalitelj, korisnički način liječenja je istovjetan vlastitom, odnosno svakom pojedinom korisniku te u konačnici korisnički način rada omogućuje kreiranje terapijskih protokola i njihovo pohranjivanje kao standard svih uređaja koji imaju mogućnost kreiranja korisničkih/vlastitih terapijskih protokola.

Žalitelj dalje navodi da je naručitelj svjestan takvog načina rada svih uređaja koji imaju mogućnost kreiranja korisničkih/vlastitih terapijskih protokola i automatskog spremanja i da je to vidljivo iz toga što je odabranom ponuditelju priznao takvu tehničku mogućnost uređaja kojeg nudi. Žalitelj svoj stav elaborira time da je iz kataloga, kojeg je odabrani ponuditelj dostavio naručitelju, razvidno da je odabrani ponuditelj oznaku stavke 1.4. stavio kraj teksta "popis indikacija, favoriti i stručni programi za kreiranje vlastitih terapijskih programa", u kojemu se evidentno, naglašava žalitelj, nigdje eksplicitno ne navodi „spremanje“. Žalitelju nije jasno kako je naručitelj prihvatio opisanu tehničku specifikaciju u katalogu koji je dostavio odabrani ponuditelj jer je vidljivo da ista ne sadrži sve tražene elemente iz stavke 1.4. Troškovnika.

Žalitelj nadalje smatra da je ovakvim postupanjem naručitelj povrijedio načelo jednakog tretmana. Drugim riječima, nastavlja žalitelj, ako je naručitelj prihvatio ponudu odabranog ponuditelja bez traženja pojašnjenja, smatra da je onda trebao prihvatiti i njegovu ponudu ili ako je već odbio njegovu ponudu, tada je načelom jednakog tretmana trebao odbiti i ponudu odabranog ponuditelja ili, pak, što bi, prema njegovom mišljenju, bilo najispravnije i sukladno načelu ekonomičnog i svrsishodnog trošenja javnih sredstava, trebao je i njega i odabranog ponuditelja pozvati na pojašnjenje i upotpunjavanje svojih ponuda.

Dalje navodi da je naručitelj bio dužan, s obzirom na to da nije koristio mogućnost iz članka 293. stavka 1. ZJN 2016 u Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda obrazložiti razlog zbog kojeg taj članak ne primijenio. Osim toga, smatra da je naručitelj povrijedio načelo ekonomičnog i svrsishodnog trošenja javnih sredstava jer je odabrao skuplju ponudu. Žalitelj smatra kako u prilog njegovom mišljenju, da je naručitelj u fazi pregleda i ocjene ponuda trebao koristiti mogućnost iz članka 293. stavka 1. ZJN 2016 u odnosu na njegovu ponudu, ide i činjenica da žalbi prilaže izjavu ovlaštenog zastupnika proizvođača uređaja kojeg nudi u EU te izjavu samog proizvođača iz kojih je razvidno, tvrdi, kako ponuđeni uređaj u potpunosti zadovoljava tehničke specifikacije tražene u Troškovniku (žalbi su priložene opisane izjave).

Naručitelj u odgovoru na žalbu ističe da je žalitelj u katalogu kojeg je priložio označio tekst "3 vrste načina liječenja: automatski, ručni i korisnički (svaki način pruža 20 protokola) 1.4." te da iz označenog teksta nije nedvojbeno razvidno da se odnosi na kreiranje vlastitih terapijskih protokola, a s obzirom na to da ni u jednom dijelu nije navedeno da se radi o mogućnostima kreiranja vlastitih protokola.

Naručitelj dalje navodi da je odabrani ponuditelj za stavku 1.4. Troškovnika u katalogu kojeg je priložio jasno naznačio da se radi o kreiranju vlastitih terapijskih programa i koji su kao takvi spremljeni.

Naručitelj iskazuje kako smatra da se tijekom pregleda i ocjene ponude vodio načelom jednakog tretmana prema svim ponuditeljima za predmetnu grupu uvažavajući propisane odredbe u dokumentaciji o nabavi. Naručitelj navodi da je uvidom u ponudu žalitelja, a vodeći računa o stranici kataloga kako je naznačio sam žalitelj u Troškovniku i uvidom u priloženi katalog, zaključio da za predmetnu stavku Troškovnika 1.4. nije moguće utvrditi da uređaj koji žalitelj nudi zadovoljava tražene tehničke specifikacije u smislu kreiranja vlastitih protokola, dok je u ponudi odabranog ponuditelja to jasno vidljivo.

Ispitujući osnovanost žalbenog navoda izvršen je uvid u dokazni materijal kojim je utvrđeno sljedeće.

Prema točki 2.1. dokumentacije o nabavi predmet nabave je opremanje Zavoda za fizikalnu medicinu za potrebe Nove bolnice za potrebe naručitelja.

Točkom 8.7. *Način dokazivanja ispunjenja zahtjeva i uvjeta vezanih uz sve grupe predmeta nabave* naručitelj je propisao da kao način dokazivanja ispunjenja zahtjeva i uvjeta vezanih uz predmet nabave iz Troškovnika traži dostavu uz ponudu u

elektroničkom obliku: kataloga, izvoda iz kataloga, prospekta ili tehničke specifikacije proizvođača nuđene robe (npr. prospekte, nacрте, kataloge ili brošure proizvođača, ispis specifikacija s web stranica proizvođača i sl.) u kojem će biti označene sve tražene tehničke karakteristike. Ukoliko se iz priloženog kataloga, izvoda iz kataloga, prospekta ili tehničke specifikacije proizvođača i sl. ne može utvrditi tražena karakteristika, ponuditelji su dužni za tu karakteristiku dostaviti Izjavu proizvođača ili ovlaštenog zastupnika proizvođača za EU kojom se potvrđuje tražena karakteristika. Ukoliko ponuditelj dostavlja Izjavu, na njoj mora biti naznačeno naziv predmeta nabave na koji se odnosi, broj objave u EOJN RH te ime i prezime ovlaštene osobe, funkcija koju ovlaštena osoba obavlja te kontakt podaci ovlaštene osobe proizvođača ili ovlaštenog zastupnika proizvođača za EU koja potpisuje, odnosno ovjerava Izjavu. Katalog, izvod iz kataloga, prospekt, tehnička specifikacija, izjava proizvođača ili ovlaštenog zastupnika u Europskoj uniji mogu se dostaviti na jednom od svjetskih jezika.

Od ekonomski najpovoljnijeg ponuditelja prije donošenja odluke tražit će se dostava dokumenata prevedenih na hrvatski jezik i ovjerenih od strane ovlaštenog sudskog tumača. Ponuđeno mora u cijelosti zadovoljiti sve tražene tehničke karakteristike iz opisa predmeta nabave. Ukoliko katalog nema originalno numerirane stranice, može ih se ručno numerirati.

Uvidom u žaliteljevu i odabranu ponudu utvrđeno je da je žalitelj u žalbi točno naveo činjenice vezane za stavku 1.4. Troškovnika.

Uvidom u Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda utvrđeno je da je naručitelj žaliteljevu ponudu za grupu 19. ocijenio neprihvatljivom s obrazloženjem da nije jasno definirao da nudi mogućnost kreiranja i spremanja protokola.

Za ocjenu osnovanosti žalbenih navoda u žalbi mjerodavno pravo čine odredbe članka 280. stavka 1. i 4., članka 290. stavka 1., članka 301. stavka 1. i 2., članka 399. stavka 3. te članka 403. ZJN 2016, kao i odredba članka 19. stavka 1. Pravilnika o dokumentaciji o nabavi te ponudi u postupcima javne nabave.

Iz žaliteljeve ponude je razvidno da je u priloženom katalogu oznaka stavke 1.4. (Troškovnika) stavljena kraj teksta „3 vrste načina liječenja: automatski, ručni i korisnički (svaki način pruža 20 protokola).” Iz odabrane ponude je razvidno da je u priloženom katalogu oznaka stavke 1.4. stavljena kraj teksta „popis indikacija, favoriti i stručni programi za kreiranje vlastitih terapijskih programa”. Naručitelj tvrdi da je iz kataloga odabranog ponuditelja jasno da uređaj koji nudi odabrani ponuditelj omogućuje kreiranje vlastitih terapijskih programa, koji vlastiti terapijski programi su kao takvi spremljeni. Međutim, funkcionalnost spremanja vlastitih terapijskih programa nije jasno navedena u katalogu odabranog ponuditelja. Žalitelj u žalbi tvrdi da je korisnički način liječenja istovjetan vlastitom jer omogućuje kreiranje terapijskih protokola od strane svakog terapeuta i da je naručitelj svjestan da svi takvi uređaji korisničke/vlastite programe/protokole automatski spremaju, a što naručitelj u žalbenom postupku nije osporavao. Prema tome, postavlja se pitanje kako to da je naručitelj žaliteljevu ponudu ocijenio nevaljanom kada je u katalogu koji je žalitelj priložio navedeno da je jedan od načina liječenja korisnički, odnosno vlastiti, odnosno omogućuje terapeutu kreiranje vlastitih terapijskih programa/protokola, a naručitelj je mišljenja, koje je iznio u odgovoru na žalbu, da se programi/protokoli kreirani od terapeuta automatski spremaju, koje mišljenje je očigledno primijenio kod ocjene odabrane ponude. Slijedom navedenog, Državna komisija je primjenom mjerodavnog prava na utvrđeno činjenično stanje, cijeneći svaki dokaz zasebno i sve dokaze zajedno, u žalbenom postupku ocijenila da je naručitelj u postupku pregleda i ocjene ponuda za grupu 19. povrijedio načelo jednakog tretmana jer u istovjetnoj situaciji kada iz kataloga žalitelja i kataloga odabranog ponuditelja nije bilo sasvim razvidno da uređaji koje nude žalitelj i odabrani

ponuditelj zadovoljavaju stavku 1.4. Troškovnika nije istovjetno postupao te je ovaj žalbeni navod ocijenjen osnovanim.

Žalitelj dalje navodi da je naručitelj u točki 7.7. dokumentacije o nabavi odredio kako se ponuda mora izraditi na hrvatskom jeziku i latiničnom pismu, a da je odabrani ponuditelj vezano za stavku 1.5. Troškovnika u kojoj se traži „širina stimulirajućeg impulsa 420us ili više“ priložio katalog kojem su stranice 21/22 i 22/22 na engleskom jeziku, a da uz to nije priložen i prijevod na hrvatski jezik. Također navodi da se označena tehnička specifikacija na engleskom jeziku (Pulse Width - Large Applicator 420us) nikako se ne može okarakterizirati kao pojam, naziv projekta, publikacija i sl. na stranom jeziku pa da se može koristiti kao međunarodno priznat izričaj, odnosno tzv. internacionalizam, tuđa riječ i prilagođenica. Smatra da je ovakvim postupanjem naručitelj povrijedio načelo jednakog tretmana jer je njegovu ponudu odbio, a odabranu prihvatio iako nije mogao utvrditi da se radi o udovoljavanju tehničkoj specifikaciji traženoj u stavci 1.5. Troškovnika.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da je stavku 1.5. Troškovnika vidio na hrvatskom jeziku u Troškovniku odabranog ponuditelja u dijelu „Napomena“ gdje stoji „na velikom aplikatoru širina stimulirajućeg impulsa 420us“.

Ispitujući osnovanost žalbenog navoda izvršen je uvid u raspoloživi dokazni materijal kojim je utvrđeno sljedeće.

Točkom 7.7. *Jezik i pismo na kojem se izrađuje ponuda* dokumentacije o nabavi propisano je da se ponuda, sa svim traženim priložima, izrađuje na hrvatskom jeziku i latiničnom pismu. Ukoliko je bilo koji drugi dokument ponuditelja (katalog, izvod iz kataloga, prospekt, izjava proizvođača ili ovlaštenog zastupnika u Europskoj uniji ili tehnička specifikaciju proizvođača) izdan na stranom jeziku, a ovom dokumentacijom o nabavi nije drukčije određeno, ponuditelj ga mora, ukoliko zaprimi pisani zahtjev naručitelja, dostaviti zajedno s ovjerenim prijevodom na hrvatski jezik od strane ovlaštenog sudskog tumača. Iznimno je moguće navesti pojmove, nazive projekata ili publikacija i sl. na stranom jeziku te koristiti međunarodno priznat izričaj, odnosno tzv. internacionalizme, tuđe riječi i prilagođenice. Iste odredbe odnose se i na dostavu ažuriranih popratnih dokumenata.

Uvidom u Troškovnik utvrđeno je da je naručitelj kao jednu od traženih tehničkih specifikacija uređaja kojeg nabavlja propisao „širina stimulirajućeg impulsa 420us ili više“.

Uvidom u odabranu ponudu utvrđeno je kao točno da je predmetni dio kataloga uređaja kojeg nudi odabrani ponuditelj Zimmer, emField Pro, Njemačka na stranom (engleskom) jeziku. Također je utvrđeno kao točno da je u Troškovniku odabranog ponuditelja pod napomenom u stavci 1.5. navedeno „na velikom aplikatoru širina stimulirajućeg impulsa 420us“.

Iz citiranih odredbi mjerodavne točke 7.7. dokumentacije o nabavi proizlazi da je prijevod kataloga na hrvatski jezik od strane ovlaštenog sudskog tumača bilo potrebno dostaviti samo ukoliko naručitelj to pisanim putem zatraži, a što ovdje nije slučaj. Iz spisa predmeta ne može se zaključiti, a što žalitelj implicira, da naručitelj, zbog toga jer je predmetni dio dostavljenog kataloga na stranom jeziku, nije mogao utvrditi zadovoljava li uređaj koji nudi odabrani ponuditelj stavku 1.5. Troškovnika i da je to razlog zbog kojeg je naručitelj u postupku pregleda i ocjene ponuda za grupu 19. povrijedio načelo jednakog tretmana. Slijedom navedenog, žalbeni navod ocijenjen je neosnovanim.

Postupajući po službenoj dužnosti temeljem članka 404. stavka 1. ZJN 2016, a u odnosu na osobito bitne povrede iz članka 404. stavka 2. toga Zakona, nisu utvrđene osobito bitne povrede postupka.

Slijedom navedenog, na temelju odredbe članka 425. stavka 1. točke 4. ZJN 2016, a iz prethodno navedenih razloga poništava se odluka o odabiru u dijelu koji se odnosi na grupu 19. Magnetna indukcija, kako je i odlučeno u točki 1. izreke ovog rješenja te se predmet vraća naručitelju na ponovno postupanje.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 551,00 eura, koji iznos se odnosi na trošak naknade za pokretanje žalbenog postupka.

Za ocjenu osnovanosti predmetnog zahtjeva mjerodavno pravo čine odredbe članka 431. stavka 2. i 3. ZJN 2016.

Kako je žalba osnovana, sukladno odredbi članka 431. stavak 3. ZJN 2016, osnovan je i žaliteljev zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u iznosu od 551,00 eura, koji opravdani trošak se sastoji od uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka pred Državnom komisijom. Slijedom navedenog, odlučeno je kao u točki 2. izreke rješenja.

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

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU

Protiv 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 u elektroničkom obliku putem informacijskog sustava.

PREDSJEDNICA

Maja Kuhar

