



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

KLASA: UP/II-034-02/23-01/582

URBROJ: 354-02/5-23-07

Zagreb, 24. studenoga 2023.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, OIB: 9585786924, u Vijeću sastavljenom od članova Nelice Vidić, zamjenice predsjednice, te Karmele Dešković i Alice Brandt, članica, u žalbenom postupku pokrenutom po žalbi žalitelja Gastro-Stil d.o.o., Jagodno, OIB: 91760364487, zastupan po odvjetniku Dominiku Niziću, Komiža, OIB: 73342096504, na odluku o odabiru u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2023/S 0F2-0023562, ispravak objave broj: 2023/S F14-0026933, predmet nabave: nabava specijalizirane opreme za opremanje kuhinje i praktikuma u okviru projekta sufinanciranog od EU „ReCeZa – Regionalni centar Zabok“; UP.03.3.1.05.0001, naručitelja Srednja škola Zabok, Zabok, OIB: 27822403513, 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, nadalje u tekstu: ZJN 2016) donosi sljedeće

R J E Š E N J E

1. Poništava se Odluka o odabiru KLASA:602-03/20-01/182, URBROJ: 2410-92-11-23-46-76 od 18. listopada 2023. u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2023/S 0F2-0023562, ispravak objave broj: 2023/S F14-0026933, predmet nabave: nabava specijalizirane opreme za opremanje kuhinje i praktikuma u okviru projekta sufinanciranog od EU „ReCeZa – Regionalni centar Zabok“; UP.03.3.1.05.0001, naručitelja Srednja škola Zabok, Zabok.

2. Nalaže se naručitelju Srednja škola Zabok, Zabok, da u roku od 8 dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave nadoknadi žalitelju Gastro-Stil d.o.o., Jagodno troškove žalbenog postupka u iznosu od 7.089,51 eura/ 53.415,91HRK¹.

O b r a z l o Ź e n j e

Naručitelj Srednja škola Zabok, Zabok objavio je 5. lipnja 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, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2023/S 0F2-0023562, predmet nabave: nabava specijalizirane opreme za opremanje kuhinje i praktikuma u okviru projekta sufinanciranog od EU „ReCeZa – Regionalni centar Zabok“; UP.03.3.1.05.0001.

¹ Prema fiksnom tečaju 7,53450 za 1 euro.

Kriterij odabira ekonomski najpovoljnije ponude određuje se na temelju pondera cijena ponude 85% i pondera jamstveni rok 15%.

U predmetnom postupku javne nabave naručitelj je zaprimio tri ponude, koje u postupku pregleda i ocjene ponuda ocijenio valjanima te je 11. kolovoza 2023. donio odluku o odabiru KLASA:602-03/20-01/182, URBROJ: 2410-92-11-23-33-53 kojom je kao ekonomski najpovoljniju odabrao ponudu zajednice ponuditelja DB–oprema, obrt za poslovne usluge, Velika Gorica, TLN instalacije d.o.o., Požega, Tehno-Zagreb d.o.o., Lučko.

Na navedenu Odluku o odabiru urednu je žalbu dana 21. kolovoza 2023. izjavio ponuditelj Gastro-Stil d.o.o., Jagodno, zastupan po odvjetniku Dominiku Niziću iz Komiže. Postupajući po navedenoj žalbi ovo državno tijelo je rješenjem KLASA: UP/II-034-02/23-01/439, URBROJ: 354-02/-23-16 od 22. rujna 2023. godine poništilo spornu odluku o odabiru i vratilo predmet naručitelju na ponovno postupanje.

Nakon objave rješenja naručitelj je proveo ponovljeni pregled i ocjenu ponuda i 18. listopada 2023. donio novu Odluku o odabiru KLASA:602-03/20-01/182, URBROJ: 2410-92-11-23-46-76 kojom je kao ekonomski najpovoljniju ponovno odabrao ponudu zajednice ponuditelja DB–oprema, obrt za poslovne usluge, Velika Gorica, TLN instalacije d.o.o., Požega, Tehno-Zagreb d.o.o., Lučko. Odluka je objavljena u EOJN RH 18. listopada 2023.

Nezadovoljan novom Odlukom o odabiru žalbu je 30. listopada 2023. izjavio ponuditelj Gastro-Stil d.o.o., Jagodno, zastupan po odvjetniku Dominiku Niziću, Komiža. Žalitelj u žalbi osporava valjanost odabrane ponude te žalbenim zahtjevom traži poništenje Odluke o odabiru i naknadu troškova žalbenog postupka.

U odgovoru na žalbu naručitelj osporava žalbeni navod i predlaže odbiti žalbu kao neosnovanu.

Odabrana zajednica ponuditelja u očitovanju na žalbu i odgovor na žalbu osporava žalbene navode u cijelosti 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 ponovljenom pregledu i ocjeni ponuda s priložima, Odluke o odabiru, odabrane ponude te ostalih dokaza pribavljenih u spis žalbenog predmeta.

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

Žalba je osnovana.

Žalitelj u žalbi navodi kronologiju postupka pregleda odabrane ponude u pogledu stavke 371. tehničke specifikacije (trokadero s umivaonikom) te u bitnom navodi da se u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda naručitelj nije pridržavao odredbe članka 301. stavka 2. ZJN 2016 i članka 4. ZJN 2016 (načela transparentnosti, načela zabrane diskriminacije i jednakog tretmana). Žalitelj obrazlaže u bitnom da je na zahtjev naručitelja u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda, odabrana zajednica ponuditelja upotpunila i pojasnila dostavljenu

dokumentaciju u odnosu na dimenzije trokadera na način da je dostavila izjavu trgovačkog društva Ital-Opremanje d.o.o. u kojoj se navodi da trokadero ima podesive nožice zbog čega ima podesivu visinu, upravo kako je i traženo tehničkim specifikacijama. Žalitelj je u prvom žalbenom postupku naveo da je naručitelj propisao da trokadero mora imati podesive nožice kao što je propisao i za cijeli niz drugih stavki da moraju imati podesive nožice, npr. 295 Sustav skladišnih regala, 296 Sustav skladišnih regala 305 Radni stol s dva korita desno, 308 Radni stol otvoren, s podnom i središnjom policom itd. Odabrana zajednica ponuditelja je za sve gore navedene stavke, kao i za cijeli niz drugih stavki, ponudila identičnu dimenziju stavke kako je to i propisano tehničkim specifikacijama, a jedino je za trokadero u postupku pojašnjenja i upotpunjavanja dokumenata promijenila dimenzije i navela dimenziju bez pokretnih nožica. Navodi da provjera istinitosti podataka u vezi dimenzija trokadera spada u domenu diskrecijske ocjene naručitelja, međutim ističe kako naručitelj nije ocijenio dimenzije trokadera na temelju savjesne i brižljive ocjene gore navedenih činjenica na koje je žalitelj ukazivao još u prvom žalbenom postupku nego je protivno načelu transparentnosti prihvatio pojašnjenje od strane odabrane zajednice ponuditelja kojim se de facto mijenjaju dimenzije trokadera. Ukazuje i na povredu načela zabrane diskriminacije i jednakog tretmana jer je naručitelj radi provjere istinitosti podataka kontaktirao određene proizvođače, npr. proizvođača Houno čiju robu nudi žalitelj, a nije provjeravao istinitost podataka dimenzija trokadera usprkos izmjeni dimenzija i postojanju sumnje u istinitost dimenzija trokadera. Dodatno žalitelj ukazuje i na činjenicu da odabrana zajednica ponuditelja nigdje nije navela tko je proizvođač trokadera, koji podatak je naručitelj trebao tražiti od odabrane zajednice ponuditelja te zatražiti od proizvođača provjeru istinitosti dimenzija ponuđenog trokadera.

U odgovoru na žalbu naručitelj navodi da je u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda u potpunosti postupio prema zaključku DKOM-a donesenom u Rješenju od 22. rujna 2023. te je zatražio pojašnjenje sporne visine ponuđenog trokadera s umivaonikom. Odabrani ponuditelj je temeljem zahtjeva naručitelja dostavio pojašnjenje u kojemu je naveo da je riječ o neutralnom elementu koji se radi po narudžbi, da element ima podesive nožice, da podesiva visina iznosi od 850- 900 mm, da je u ponudi navedena visina (850 mm) kada su nožice na najnižoj razini te da će prilikom isporuke visina trokadera biti podešena na traženih 890 mm što je u skladu s traženim specifikacijama. Uz pojašnjenje dostavio je i potvrdu ovlaštenog zastupnika Ital Opremanje d.o.o. da će stavka 371. trokadero s umivaonikom biti isporučena s visinom 890 mm. Citirajući odredbe tehničke specifikacijama navodi da je istima, između ostalog propisano da je odabrani ponuditelj obavezan prije isporuke robe sve mjere uzeti odnosno provjeriti na licu mjesta i da dimenzije ponuđene opreme moraju biti unutar propisanih raspona odnosno unutar dozvoljenih odstupanja s tim da ugradnja i postavljanje opreme mora biti izvedena prema nacrtima iz Tehnološkog projekta kuhinje. Zbog odredbe da ponuđeni kuhinjski elementi moraju biti međusobno kompatibilni na način da predstavljaju jedinstvenu cjelinu (linijsku kuhinju) naručitelj je i zahtijevao podesive nožice kako bi se svi elementi mogli postaviti u jedinstvenu cjelinu. Oспорava tvrdnje žalitelja kako odabrana zajednica ponuditelja nigdje nije navela tko je proizvođač trokadera s obzirom da je u Potvrdi ovlaštenog zastupnika Ital opremanje d.o.o. navedeno da se radi o opremi iz programa proizvođača Inox Piave, a što i sam žalitelj navodi u žalbi. Zaključno naručitelj navodi da nije došlo do izmjene dimenzije ponuđenog trokadera jer je u potvrdi ovlaštenog zastupnika navedena ista dimenzija kao u ponudi odnosno mogućnost podešavanje visine od 850 do 890 mm pomoću podesivih nožica.

Ispitujući osnovanost žalbenog navoda prije svega izvršen je uvid u mjerodavne odredbe dokumentacije o nabavi.

U točki 2.4. DON-a naručitelj je propisao da ako nije drugačije definirano, zahtjevi definirani ovim Tehničkim specifikacijama predstavljaju minimalne tehničke karakteristike koje ponuđena roba mora zadovoljavati. Naručitelj je potom dao upute kod popunjavanja tehničkih specifikacija (prilog i) koje ponuditelj prilaže u svojoj ponudi. Tako je odredio da ponuditelj obavezno popunjava stupac «Ponuđene specifikacije» definirajući detaljno tehničke specifikacije ponuđene robe (Napomena: ponuditelj popunjava tehničke specifikacije upisujući točne karakteristike ponuđene robe, izbjegavajući pri tome popunjavanje stupca samo riječima kao što su npr. „zadovoljava“, „DA“ ili „odgovara traženom“ osim gdje je isto primjenjivo). Ponuditelj obavezno popunjava stupac «Bilješke, napomene, reference na tehničku dokumentaciju» gdje upućuje na tehničku dokumentaciju, a to je broj stranice u prospektu/katalogu/brošuri proizvođača ili poveznica (link) na internetsku stranicu proizvođača na kojoj je vidljiva specifikacija ponuđenog proizvoda. Navedeni dokumenti i tekst koji se nalazi na linku iznimno mogu biti i na engleskom jeziku, ukoliko su jasno i vidljivo navedene tražene tehničke karakteristike. Ukoliko ponuditelj u stupcu „Bilješke, napomene, reference na tehničku dokumentaciju“ upućuje na stranice kataloga, a katalog nije dostupan na internetskim stranicama, ponuditelj je dužan dostaviti skenirani katalog u sklopu ažuriranih popratnih dokumenata. Ukoliko ponuditelj navodi poveznicu (link) na internetsku stranicu proizvođača na kojoj je vidljiva specifikacija ponuđenog proizvoda, dostava kataloga neće biti potrebna. Stupac «Ocjena DA/NE» ponuditelj ne popunjava, s obzirom na to da je stupac predviđen za ocjene Naručitelja. Kako bi se ponuda smatrala valjanom, ponuđeni predmet nabave mora zadovoljiti sve što je traženo u obrascu tehničkih specifikacija. U slučaju postojanja sumnje u istinitost podataka navedenih u ponuđenim tehničkim specifikacijama, Naručitelj zadržava pravo provjere navedenih podataka bilo kojim prikladnim sredstvom / načinom (npr. provjerom podataka objavljenih na internetskim stranicama proizvođača, distributera ili se može obratiti proizvođaču i sl.). Ako tražena tehnička specifikacija sadrži navod "minimalno" ili "maksimalno", ponuditelj u ponuđenoj tehničkoj specifikaciji mora navesti točan broj/količinu/vrijednost, bez navođenja "minimalno".

Uvidom u Tehničke specifikacije utvrđeno je da naručitelj u stavci 371. trokadero s umivaonikom kao jednu od tehničkih specifikacija odredio „dimenzije „500 x 700 x 890h (mm) (+/-2%)“.

Točkom 4.3. DON-a naručitelj je propisao uvjete za dokazivanje tehničke i stručne sposobnosti. Tako je u točki 4.3.2. Uzorci, opisi ili fotografije čija autentičnost mora biti potvrđena na zahtjev javnog naručitelja propisano da gospodarski subjekti moraju dokazati sukladnosti ponuđene robe sa minimalno traženim tehničkim karakteristikama propisanim u tehničkim specifikacijama grupa predmeta nabave, odnosno dokumentaciji o nabavi, za sve stavke Troškovnika/Tehničkih specifikacija. Način dokazivanja kriterija za odabir gospodarskog subjekta (uvjeta sposobnosti): Za potrebe utvrđivanja okolnosti iz točke 4.3. Dokumentacije o nabavi, gospodarski subjekt u ponudi kao preliminarni dokaz dostavlja: - ispunjeni e-ESPD obrazac, (Dio IV. Kriteriji za odabir gospodarskog subjekta, odjeljak C: tehnička i stručna sposobnost, točka 11.). Sukladno članku 263. ZJN 2016 Naručitelj će prije donošenja odluke u ovom postupku javne nabave velike vrijednosti, od ponuditelja koji je podnio ekonomski najpovoljniju ponudu zatražiti da u primjerenom roku, ne kraćem od pet dana, dostavi ažurirane popratne dokumente (osim ako već ne posjeduje te dokumente) kojim dokazuje tehničku i stručnu sposobnost: - Kataloge (skenirane)

izrađene od proizvođača odnosno ovlaštenog zastupnika ili distributera ili preuzetu s proizvođačeve web stranice ili web stranice ovlaštenog zastupnika ili distributera ukoliko se stranice iz kataloga navode u Prilogu 1 – Tehničke specifikacije, u stupcu „Bilješke, napomene, reference na tehničku dokumentaciju“, te ukoliko katalog nije dostupan na internetskim stranicama proizvođača/ponuditelja sukladno točki 2.4 Dokumentacije o nabavi ili drugu tehničku dokumentaciju iz koje mora biti vidljiv opis ponuđenog proizvoda, proizvođača ili ovlaštenog zastupnika ili distributera ponuđene robe izdanu od proizvođača odnosno ovlaštenog zastupnika ili distributera ili preuzetu s proizvođačeve web stranice ili web stranice ovlaštenog zastupnika ili distributera iz koje je vidljivo da ponuđeni proizvod odgovara traženim tehničkim specifikacijama jer mora dokazati da ponuđena roba odgovara svim minimalno propisanim tehničkim i drugim karakteristikama navedenim u opisu stavki tehničke specifikacije. Ako iz kataloga ili druge tehničke dokumentacije nije vidljiva ponuđena tehnička funkcionalnost, ponuditelj je dužan uz katalog dostaviti izjavu proizvođača ili ovlaštenog predstavnika/zastupnika proizvođača kojom se potvrđuje da ponuđena roba odgovara traženim minimalnim tehničkim specifikacijama odnosno da se nudi bolja tehnička izvedivost elemenata robe, uz navođenje vrijednosti traženih funkcionalnosti.

U prethodnom rješenju od 22. rujna 2023. Državna komisija je obrazlažući osnovanost žalbenog navoda kojim se osporava valjanost odabrane ponude u pogledu stavke 371. trokadero s umivaonikom, navela sljedeće: „...Prema utvrđenom činjeničnom stanju proizlazi da odabrana zajednica ponuditelja dostavljenom dokumentacijom u postupku pregleda i ocjene ponuda nije dokazala da ponuđeni uređaj označen kao IP0040 zadovoljava tražene dimenzije propisane tehničkim specifikacijama. Naručitelj je tražio trokadero s umivaonikom dimenzija „500 x 700 x 890h (mm) (+/-2%)“, dok ponuđeni proizvod ima dimenzije 500 x 700 x 850h (mm). Naručitelj niti odabrana zajednica ponuditelja navedenu okolnost ne osporavaju već smatraju da ponuđeni proizvod (IP0040 dimenzija 500 x 700 x 850h (mm) s podesivim nožicama) naručitelj može prihvatiti jer se visina elementa može prilagoditi pomoću podesivih nožica. S obzirom na to da ovo tijelo ne provodi postupak pregleda i ocjene ponuda, već kontrolira zakonitost postupka pregleda i ocjene ponuda koji je proveo naručitelj, koji je jasno dokumentacijom o nabavi propisao da ponuđeni predmet nabave mora zadovoljiti sve što je traženo u obrascu tehničkih specifikacija, ovo tijelo ocjenjuje da se u konkretnom slučaju naručitelj prilikom pregleda nije pridržavao uvjeta i zahtjeva iz DON-a, slijedom čega je žalbeni navod ocijenjen kao osnovan. Potrebno je navesti da potvrdu ovlaštenog zastupnika Ital-Opremanje d.o.o. koju odabrana zajednica ponuditelja dostavlja uz očitovanje na žalbu nije moguće uzeti u obzir jer navedeni dokaz nije dostavljen u postupku pregleda i ocjene ponuda, posljedično čemu naručitelj s istim nije raspolagao.“

Nakon objave navedenog rješenja Državne komisije naručitelj je pristupio ponovljenom pregledu i ocjeni ponuda. Uvidom u EOJN RH utvrđeno je da je naručitelj dana 4. listopada 2023. zatražio od odabrane zajednice ponuditelja pojašnjenje ponuđenih specifikacija vezano za četiri stavke: 371 Trokadero s umivaonikom, stavka 338 Šok hladnjak/zamrzivač, stavka 467 Profesionalna mikrovalna pećnica i stavka 57 Ormar, dvoetažni zatvoren kliznim vratima.

Nadalje je utvrđeno da je 9. listopada 2023. odabrana zajednica ponuditelja naručitelju dostavila pojašnjenje svoje ponude od 7. listopada 2023. u kojemu navodi, kako slijedi: „ trokadero s umivaonikom 371- Riječ je o neutralnom elementu, koji se radi po narudžbi. Kako je navedeno u tehničkim specifikacijama, trokadero ima podesive nožice. Podesiva visina iznosi od 850-900 mm, te je u ponudi navedena

visina kada su nožice na najnižoj razini, prilikom isporuke visina trokadera će biti podešena na traženih 890 mm što je u skladu s traženim specifikacijama. Prilozi: Potvrdu ovlaštenog zastupnika Ital-Opremanje d.o.o. da će stavka 371 trokadero s umivaonikom biti isporučen s visinom 890 mm.

Za ocjenu osnovanosti ovoga žalbenog navoda mjerodavno pravo čine odredbe članka 280. stavka 1., članka 290. stavka 1., članka 301. stavka 1. i 2., članka 399. stavka 3., članka 403. te članka 425. stavka 6. ZJN 2016, kao i odredba članka 19. stavka 1. Pravilnika o dokumentaciji o nabavi te ponudi u postupcima javne nabave (Narodne novine, broj 65/17 i 75/20).

Ovdje je potrebno prvenstveno napomenuti da je ovo tijelo u rješenju KLASA: UP/II-034-02/23-01/439 od 22. rujna 2023. ocijenilo da je odabrana zajednica ponuditelja ponudila trokadero IP0040 dimenzija 500 x 700 x 850h (mm) s podesivim nožicama, dok su tražene dimenzije 500 x 700 x 890h (mm) (+/-2%), slijedom čega nije razvidno da ponuđeni proizvod odgovara traženim tehničkim specifikacijama glede visine. U ponovljenom postupku naručitelj je trebao nedvojbeno utvrditi udovoljava li ponuđeni proizvod traženoj visini 890 mm (+/-2%), stoga je naručitelj pozvao odabranu zajednicu ponuditelja, da dostavi pojašnjenje iskazanih dimenzija tj. visine ponuđenog uređaja. Odabrana zajednica ponuditelja je po navedenom pozivu naručitelja dostavila pojašnjenje visine ponuđenog trokadera i Potvrdu ovlaštenog zastupnika Ital-Opremanje d.o.o. od 6. listopada 2023. iz koje nesporno proizlazi da ponuđeni proizvod ima podesivu visinu od 850 do 900mm, da je u ponudi iskazana visina kada su nožice na najnižoj razini tj. 850 mm, te da se prilikom isporuke visina podešava na traženih 890 mm. Po ocjeni ovog tijela, a protivno mišljenju žalitelja, odabrana zajednica ponuditelja nije mijenjala dimenzije trokadera već je dodatno pojasnila da ponuđeni proizvod ima prilagodljivu visinu od 850mm do 900 mm, budući je u ponudi iskazala visinu od 850 mm s prilagodljivim nožicama. Stoga ovo tijelo ne prihvaća tvrdnje žalitelja da je naručitelj prihvaćajući opisano pojašnjenje povrijedio načelo transparentnosti i da je povrijedio načelo zabrane diskriminacije i jednakog tretmana jer nije provjerio točnost iskazanih dimenzija tj. visine ponuđenog proizvoda kod proizvođača. S tim u svezi potrebno je navesti da se u konkretnom slučaju sukladnost ponuđene robe sa minimalno traženim tehničkim specifikacijama dokazuje putem kataloga ili druge tehničke dokumentacije, a podredno putem Izjave proizvođača ili ovlaštenog predstavnika/zastupnika proizvođača, tako da se dostavljena Potvrda ovlaštenog zastupnika Ital-Opremanje d.o.o. smatra valjanim dokazom u smislu točke u točki 4.3.2. DON-a, stoga naručitelj nije bio u obvezi provjeravati dimenzije kod proizvođača.

Po ocjeni ovog tijela naručitelj je u ponovljenom postupku pregled i ocjene ponuda nedvosmisleno utvrdio činjenično stanje glede visine ponuđenog proizvoda, pa se naručitelju ne može staviti na teret da je postupio protivno članku 301. stavku 2. ZJN 2016, slijedom čega je žalbeni navod ocijenjen neosnovanim.

Žalitelj navodi da je u stavci 338. tehničkih specifikacija-šok hladnjak/zamrzivač naručitelj propisao da roba mora imati funkciju pasterizacije, a da je odabrana zajednica ponuditelja ponudila šok hladnjak/zamrzivač Unimac VBL 5 koji nema funkciju pasterizacije. Obrazlaže da u dopisu Sveučilišta Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku, Prehrambeno-tehnološki fakultet od 25. kolovoza 2023. koji je odabrana zajednica ponuditelja priložila u prvom žalbenom postupku i koji dopis je naručitelj dužan također ocijeniti, navodi se "za pasterizaciju se mogu koristiti različiti uređaji ovisno o vrsti pakiranja i konzistenciji prehrambenog proizvoda, a najvažnija karakteristika uređaja je mogućnost zagrijavanja do željene temperature

pasterizacije". Navodi da je nesporno da ponuđeni uređaj ima funkciju hlađenja i zamrzavanja, a da funkcija pasterizacije nije i ne može biti vidljiva iz raspona temperature uređaja, kako se to pogrešno navodi u izjavi Ital-Opremanje d.o.o. nego iz funkcije zagrijavanja, prema navedenom dopisu, a ponuđeni uređaj nema funkciju zagrijavanja, pa time ni funkciju pasterizacije.

U odgovoru na žalbu naručitelj prije svega traži od DKOM-a da drugi žalbeni navod ocijeni nedopuštenim s obzirom da se radi o istom žalbenom navodu kao u prvoj žalbi o kojemu je DKOM već donio odluku. U bitnom navodi da je u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda postupajući po zahtjevu za pojašnjenje ponude temeljem članka 293. ZJN 2016 odabrana zajednica ponuditelja dostavila pojašnjenje u kojem je potvrdila da ponuđeni uređaj ima funkciju pasterizacije te da je ista vidljiva iz raspona temperature uređaja $+90^{\circ}\text{C} > -18^{\circ}\text{C}$. Uz pojašnjenje dostavljena je i Potvrda proizvođača brenda UNIMAC Ital-opremanje d.o.o. da navedeni uređaj ima funkciju pasterizacije.

Odabrana zajednica ponuditelja u dostavljenom očitovanju navodi da je u smislu odredbi dokumentacije o nabavi naručitelju dostavila izjavu gospodarskog subjekta Ital-Opremanje d.o.o. kao vlasnika brenda kojeg pod tržišnim nazivom UNIMAC kao proizvođač stavlja na tržište, iz koje je razvidno da ponuđeni hladnjak UNIMAC VBL 5 ima traženu funkciju pasterizacije. U prilogu očitovanja odabrana zajednica ponuditelja dostavlja dokument naziva UNIMAC VBL MANUALS.pdf odnosno uputu za uporabu navedenog hladnjaka Unimac VB 5 iz koje proizlazi da sporni hladnjak ima funkciju pasterizacije.

Ocjenjujući osnovanost žalbenog navoda, potrebno je ukazati na odgovarajuće odredbe dokumentacije o nabavi, činjenice utvrđene u prethodnom žalbenom postupku pred Državnom komisijom za kontrolu postupaka javne nabave vođenom pod KLASOM: UP/II-034-02/23-01/439 te ocjenu žalbenog tijela iz tog rješenja, kao i činjenice utvrđene u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda.

Mjerodavne zakonske odredbe kao i mjerodavne odredbe DON-a, prethodno su navedene u rješenju.

Uvidom u Tehničke specifikacije za stavku 338 utvrđeno je da je naručitelj propisao slijedeće tehničke karakteristike „kapacitet 5 GN 1/1 ili 5 EN 600/400 posuda, funkcija pasterizacije, podesive nožice, hlađenje 20-25kg ($+90^{\circ}\text{C} > +3^{\circ}\text{C}$)/ciklus, Zamrzavanje 10-15kg ($+90^{\circ}\text{C} > -18^{\circ}\text{C}$)/ciklus, SONDA s više mjernih točaka, Dim 740-800x700-800x850-900h mm, HACCP alarm.“

U rješenju od 22. rujna 2023. vezano za stavku 338 šok hladnjak/zamrzivač ovo je tijelo navelo slijedeće: „Među strankama nije sporno da je naručitelj kao jednu od traženih tehničkih specifikacija za šok hladnjak/zamrzivač propisao da mora imati funkciju pasterizacije, uz tražene funkcije hlađenje i zamrzavanja na određenim temperaturama. U obrascu tehničkih specifikacija odabrana zajednica ponuditelja nije potvrdila izrijeком da ponuđeni šok hladnjak/zamrzivač ima funkciju pasterizacije, iako je jasno navela ostale tražene karakteristike primjerice funkciju hlađenja, zamrzavanja i sl. te je kao APD dostavila Izjavu ovlaštenog zastupnika i proizvođača Ital-opremanje d.o.o. u kojoj nije izrijeком potvrđena funkcija pasterizacije, dok su ostale tražene tehničke karakteristike potvrđene, onako kako je to iskazano u obrascu tehničkih specifikacija. Proizlazi nadalje da naručitelj ne osporava da za ponuđeni uređaj nije izrijeком ponuđena i potvrđena tražena funkcija pasterizacije, no smatra da navedena okolnost nije od utjecaja budući da ponuđeni raspon temperature hlađenja potvrđuje da uređaj ima funkciju pasterizacije. Međutim, navedena argumentacija naručitelja ne može se prihvatiti jer je u tehničkoj specifikaciji izrijeком tražena funkcija pasterizacija uz funkciju hlađenja i

zamrzavanja na određenim temperaturama, te polazeći od odredbi DON-a prema kojima ponuditelji moraju dokazati sukladnost ponuđene robe s traženim tehničkim karakteristikama, što je u konkretnom slučaju izostalo, a uzimajući u obzir da predmetnu okolnost naručitelj nije pojašnjavao, ovo tijelo ocjenjuje da se ne može otkloniti prigovor žalitelja, odnosno ocijenjeno je da naručitelj nije dokazao sukladno članku 403. ZJN 2016 temeljem koje okolnosti zaključuje da ponuđen proizvod ima traženu funkciju pasterizacije. Također, napominje se da potvrda proizvođača brenda Unimac, tvrtke Ital-opremanje d.o.o. od 25. kolovoza 2023., koju odabrana zajednica ponuditelja dostavlja uz očitovanje na žalbu, nije moguće uzeti u obzir jer navedeni dokaz nije dostavljen u postupku pregleda i ocjene ponuda, posljedično čemu naručitelj s istim nije raspolagao. Isto se odnosi i na dokaz u vidu pojašnjenja postupka pasterizacije od strane Sveučilišta Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku, Prehrambeno-tehnološkog fakulteta Osijek koje naručitelj dostavlja uz odgovor na žalbu. S obzirom da se u žalbenom postupku kontrolira zakonitost postupanja naručitelja u postupku pregleda i ocjene ponuda, a iz utvrđenog činjeničnog stanja nije jasno kako je naručitelj, prema njemu raspoloživim dokumentima, utvrdio da ponuđeni proizvod odgovara karakteristikama traženog proizvoda pod spornom stavkom u pogledu pasterizacije, to se pozivom na odredbe članka 280. stavka 4., 290. stavka 1. i 403. stavka 3. ZJN 2016, žalbeni navod ocjenjuje osnovanim.“

Nadalje, u ovom žalbenom postupku je utvrđeno da je naručitelj u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda dana 4. listopada 2023. sukladno članku 293. ZJN 2016 uputio odabranoj zajednici ponuditelja zahtjev za pojašnjenje ponude, kojim je tražio pojašnjenje tehničke specifikacije ponuđenog hladnjaka u stavci 338 vezano za funkciju pasterizacije.

Odabrana zajednica ponuditelja je 9. listopada 2023. dostavila pojašnjenje u kojem navodi: „Šok hladnjak/zamrzivač - stavka 338 Unimac VBL 5 naziv je linije proizvoda koji imaju mogućnost dodavanja dodatnih funkcionalnosti. Funkcionalnost pasterizacije vidljiva je iz raspona temperature uređaja $+90^{\circ}\text{C} > 3^{\circ}\text{C}$, budući da je pasterizacija proces uništavanja vegetativnih oblika mikroorganizama u namirnicama s pomoću topline radi produženja roka trajanja, a koji se odvija na temperaturi od $60-75^{\circ}\text{C}$, a za neke namirnice i do 90°C . Dakle, stavka 338 šok hladnjak/ zamrzivač ima funkciju pasterizacije, a funkcija je vidljiva iz raspona temperature uređaja $+90^{\circ}\text{C} > 3^{\circ}\text{C}$. Prilozi: Potvrda ovlaštenog proizvođača brenda UNIMAC Ital-Opremanje d.o.o. da navedeni uređaj ima funkciju pasterizacije.“

Uvidom u dostavljene dokaze odabrane zajednice ponuditelja u žalbenom postupku utvrđeno je da gospodarski subjekt Ital-Opremanje d.o.o. u svojstvu proizvođača ponuđenog hladnjaka potvrđuje da isti ima funkciju pasterizacije te iz uputa za uporabu navedenog hladnjaka, također, proizlazi da hladnjak ima funkciju pasterizacije.

S obzirom na to da je naručitelj u točki 4.3.2. naziva Uzorci, opisi ili fotografije čija autentičnost mora biti potvrđena na zahtjev javnog naručitelja propisao da ponuditelj mora dokazati sukladnost ponuđene robe sa minimalno traženim tehničkim karakteristikama propisanim u tehničkim specifikacijama putem kataloga ili druge tehničke dokumentacije, a podredno putem Izjave proizvođača ili ovlaštenog predstavnika/zastupnika proizvođača, a u konkretnom slučaju naručitelj je tijekom ovog postupka pregleda i ocjene ponuda istima raspolagao, ovo je tijelo u žalbenom postupku ocijenilo da naručitelj nije počinio propust prilikom pregleda i ocjene odabrane ponude u pogledu tražene funkcije pasterizacije. Pozivajući se na dopis Sveučilišta Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku, Prehrambeno-tehnološki fakultet od 25. kolovoza 2023. koji je priložen u prvom žalbenom postupku, žalitelj nije doveo u

sumnju utvrđenje naručitelja da ponuđeni hladnjak Unimac VBL 5 ima funkciju pasterizacije. Predmetno utvrđenje naručitelja, odabrana zajednica ponuditelja je dodatno potvrdila dokazima koje je dostavila u žalbenom postupku. Slijedom svega navedenog, žalbeni navod ocijenjen je kao neosnovan.

Ovo tijelo ne prihvaća argumentaciju naručitelja da je ovaj žalbeni navod nedopušten s obzirom da se radi o istom žalbenom navodu kao u prvoj žalbi o kojemu je prethodno odlučeno. Naime, iz rješenja od 22. rujna 2023. proizlazi da naručitelj nije dokazao sukladno članku 403. ZJN 2016 temeljem koje okolnosti zaključuje da ponuđeni uređaj ima traženu funkciju pasterizacije budući da ista nije razvidna iz obrasca tehničkih specifikacija niti potvrđena dostavljenim ažuriranim popratnim dokumentom. Dakle, utvrđen je propust naručitelja u prvom pregledu i ocjeni ponuda. U ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda naručitelj je primjenjivao institut pojašnjavanja i upotpunjavanja ponuda iz članka 293. ZJN 2016 jer je u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda naručitelj ovlašten i dužan utvrditi sve činjenice i podatke koji su određeni kao sporni u provedenom žalbenom postupku, te u cijelosti nedvosmisleno utvrditi činjenično stanje relevantno za donošenje odluke. O nedopuštenom žalbenom navodu bi se radilo u situaciji da se u odnosu na ponudu odabranog ponuditelja u ponovljenom pregledu i ocjeni ponuda činjenično i pravno stanje nije mijenjalo, pa tada sukladno članku 404. stavku 3. ZJN 2016 ovo tijelo nije ovlašteno kontrolirati činjenično i pravno stanje koje je bilo predmet prethodne žalbe, što ovdje nije slučaj.

Žalitelj navodi da je u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda, glede stavke 467 profesionalna mikrovalna pećnica odabrana zajednica ponuditelja dostavila izjavu trgovačkog društva Ital-Opremanje d.o.o. u svojstvu ovlaštenog zastupnika, uvoznika i distributera u kojoj se u bitnom da će mikrovalna pećnica BECKERS MWO A3 biti isporučena zajedno sa dva magnetrona. Dakle, predmetna izjava ne sadrži izričiti navod da ponuđena mikrovalna pećnica ima dva magnetrona nego sadrži navod da će mikrovalna pećnica biti isporučena zajedno sa dva magnetrona, iz čega proizlazi da će magnetroni biti isporučeni zasebno, kao rezervni/dodatni dio. Žalitelj u prilogu žalbe dostavlja izjavu proizvođača pećnice BECKERS MWO A3 Beckers Italy Sri, Via Ganassina 8, Treviglio, Italija od 25. listopada 2023. prevedenu od strane ovlaštenog sudskog tumača u kojoj se navodi da mikrovalna pećnica koju je odbrana zajednica ponuditelja ponudila BECKERS MWO A3 ima jedan, a ne dva magnetrona kako je to traženo te da ima rotirajuće, a ne fiksno dno. Nadalje, žalitelj dostavlja i korisnički priručnik za mikrovalnu pećnicu u kojoj se na stranici 6, stavka 25. navodi da "kućanski aparat treba postaviti uza zid", na stranici 7, stavka 29. da je mikrovalna pećnica namijenjena samo za kućnu upotrebu, a ne za komercijalnu upotrebu (naručitelj traži profesionalnu mikrovalnu pećnicu), na stranici 8, stavka 6. "Nemojte koristiti mikrovalnu pećnicu bez staklenog pladnja"...tako da nije jasno kako odabrana zajednica ponuditelja i naručitelj smatraju da je ponuđena mikrovalna pećnica jednakovrijedna jer se može maknuti rotirajući stakleni pladanj kada proizvođač jasno piše da se ne koristi bez staklenog pladnja.

U odgovoru na žalbu naručitelj navodi da je u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda, od odabrane zajednice ponuditelja zatražio pojašnjenje dostavljenog ažuriranog popratnog dokumenta s obzirom da u istom nisu vidljiva „2 magnetrona" te mu je potvrđeno da će pećnica biti isporučena s dva magnetrona. U prilogu pojašnjenja dostavio je i Potvrdu ovlaštenog zastupnika Ital-opremanje d.o.o. da će stavka 467. biti isporučena sukladno traženim specifikacijama. Naručitelj smatra da je isti žalbeni navod bio istaknut u prethodnoj žalbi, pa ovaj žalbeni navod treba ocijeniti nedopuštenim. Dalje u bitnom navodi da je Izjava proizvođača pećnice

BECKERS 1WO A3 Beckers Italy Sri, koju dostavlja žalitelj, a u kojoj se navodi kako ponuđeni model pećnice ima jedan, a ne dva magnetrona potpuno irelevantna jer kako se naručitelj već očitovao u prvom žalbenom postupku, ne radi se o mikrovalnoj s dva magnetrona nego mikrovalnoj s jednim a drugi je rezervan tj. naručitelj nije propisao da tražena dva magnetrona moraju biti ugrađena u pećnicu već je propisao „2 magnetrona“ kako bi osigurao rezervni dio koji odgovara svim traženim mikrovalnim pećnicama jer se radi o najosjetljivijem dijelu pećnice koji se često kviri.

Provjeravajući žalbeni navod utvrđeno je da je u stavci 467- profesionalna mikrovalna pećnica naručitelj propisao slijedeće karakteristike „kapacitet: 20-30 Lit, 2 magnetrona , Ručne kontrole, Fiksno dno komore; Unutarnja rasvjeta Napajanje 230V/1N/50Hz“. Zatim, u stavkama 42, 95, 186, 232, 461 profesionalna mikrovalna pećnica tražene su karakteristike: kapacitet: 20-30 lit, ručne kontrole, fiksno dno komore; unutarnja rasvjeta, napajanje 230V/1N/50Hz .

Državna komisija je u rješenju od 22. rujna 2023. je navela slijedeće: „ Utvrđen je točnim navod žalitelja da je odabrana zajednica ponuditelja pod stavkom 467 profesionalna mikrovalna pećnica navela da nudi 2 magnetrona. Također, utvrđen je točnim navod žalitelja da se u APD-u ne navodi da uređaj ima 2 magnetrona. Dakle, s obzirom da iz raspoložive dokumentacije nije moguće nedvojbeno utvrditi da je odabrana zajednica ponuditelja dokazala da ponuđeni proizvodi odgovaraju traženim tehničkim specifikacijama, niti je naručitelj dokazao činjenice na temelju kojih je utvrdio sukladnost ponuđenih proizvoda traženome, to se ne može otkloniti prigovor žalitelja, pa je žalbeni navod u dijelu koji se odnosi na tehničku karakteristiku 2 magnetrona u stavci 467 ocijenjen osnovanim. Za razliku od stavke 467 u ostalim stavkama na koje upućuje žalitelj, nije tražena karakteristika da pećnica ima 2 magnetrona, stoga nije točan navod žalitelja da u tim stavkama odabrana zajednica ponuditelja nije dostavljenim APD-om dokazala sukladnost ponuđene robe sa minimalno traženim tehničkim karakteristikama (2 magnetrona).“

Uvidom u Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda od 17. listopada 2023. i priloge, objavljene u EOJN RH, razvidno je da je naručitelj u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda temeljem članka 293. ZJN 2016 dana 4. listopada 2023. pozvao odabranu zajednicu ponuditelja da za stavku 467 profesionalna mikrovalna pećnica dostavi pojašnjenje ažuriranog popratnog dokumenata.

Povodom poziva naručitelja temeljem članka 293. ZJN 2016 odabrana zajednica ponuditelja je dostavila pojašnjenje u kojem je navela sljedeće „stavka 467 Profesionalna mikrovalna pećnica ponuđeni je model BECKERS MWO A3. Točno je da u ažuriranom popratnom dokumentu isto nije vidljivo, a na stranicama proizvođača ne navodi se s koliko magnetrona pećnica dolazi. Ovime potvrđujemo da će navedena mikrovalna pećnica biti isporučena s dva magnetrona kako je traženo od strane naručitelja, te kao što smo ponudili u tehničkim specifikacijama. Prilozi: Potvrda ovlaštenog zastupnika Ital-Opremanje d.o.o. da će stavka 467. biti isporučena sukladno traženim specifikacijama.“

U žalbenom postupku žalitelj dostavlja izjavu proizvođača pećnice BECKERS MWO A3 Beckers Italy Sri, Via Ganassina 8, Treviglio, Italija od 25. listopada 2023. u prijevodu na hrvatski jezik, u kojoj se navodi da mikrovalna pećnica koju je odabrana zajednica ponuditelja ponudila BECKERS MWO A3 ima jedan, a ne dva magnetrona.

Slijedom ovako utvrđenog činjeničnog stanja žalbeno tijelo ocjenjuje da nije pravilno postupio naručitelj kada je utvrdio da u odabranoj ponudi ponuđena pećnica Beckers MWO A3 ima 2 magnetrona. Naručitelj obrazlaže kako nije propisao da tražena dva magnetrona moraju biti ugrađena u pećnicu već je propisao „2

magnetrona" kako bi osigurao rezervni dio koji odgovara svim traženim mikrovalnim pećnicama jer se radi o najosjetljivijem dijelu pećnice koji se često kvari. Međutim, ovo tijelo ne može prihvatiti navedeno tumačenje naručitelja jer je u stavci 467 profesionalna mikrovalna pećnica jasno propisao tražene karakteristike pećnice, uključujući i 2 magnetrona, što znači da pećnica sadrži 2 magnetrona, s time da nigdje nije odredio da je u pitanju pećnica s jednim magnetronom, a da je drugi magnetron rezervni. Za navedeno tumačenje ovo tijelo ne nalazi uporište u odredbama dokumentacije o nabavi, koja je osnova za izradu ponude, a potom i za pregled ponuda od strane naručitelja. Dakle, dostavljenom Potvrdom ovlaštenog zastupnika Ital-Opremanje d.o.o. odabrana zajednica ponuditelja u smislu točke 4.3.2. DON-a nije dokazala da ponuđena pećnica ima 2 magnetrona, a što je dodatno potvrđeno Izjavom proizvođača pećnice od 25. listopada 2023. da ponuđena pećnica ima jedan magnetron. Stoga prema ocjeni ovog tijela naručitelj nije pregledao ponudu odabranog ponuditelja u ovom dijelu sukladno uvjetima i zahtjevima propisanim dokumentacijom o nabavi, odnosno sukladno obvezi iz članka 290. stavka 1. ZJN 2016, pa je žalbeni navod ocijenjen osnovanim.

S tim u s vezi naručitelj pogrešno navodi da je predmetni žalbeni navod nedopušten, jer je bio predmetom prethodne žalbe u istom postupku nabave. Naime, s obzirom na primjenu instituta iz članka 293. ZJN 2016 i dostavljenog pojašnjenje od strane odabrane zajednice ponuditelja ne radi se o istom činjeničnom i pravnom stanju, odnosno tijekom ponovnog postupka pregleda i ocjene ponuda prikupljeni su novi dokazi i nastupile su nove činjenice o kojima nije bilo razmatrano u prethodnom žalbenom postupku, pa se u konkretnom slučaju ne primjenjuje odredba članka 403. stavka 3. ZJN 2016.

Također, vezano uz navod žalitelja kojim osporava postupanje naručitelja prilikom ocjene odabrane ponude vezano za fiksno dno mikrovalne pećnice, utvrđeno je da žalitelj iznosi tvrdnje koje je iznosio i u prethodnoj žalbi izjavljenoj na odluku o odabiru od 11. kolovoza 2023., a koji navod je Rješenjem ovog tijela KLASA: UP/II-034-02/23-01/439 od 22. rujna 2023. ocijenjen neosnovanim. Stoga, uzimajući u obzir navedeno kao i odredbu članka 404. stavak 3. ZJN 2016 prema kojoj Državna komisija nije ovlaštena kontrolirati činjenično i pravno stanje koje je bilo predmetom prethodne žalbe u istom postupku nabave, prema ocjeni ovog tijela radi se o *res iudicata*.

Postupajući po službenoj dužnosti temeljem članka 404. stavka 1. ZJN 2016, a u odnosu na osobito bitne povrede iz članka 404. stavka 2. i 3. toga Zakona, nisu utvrđene osobito bitne povrede postupka.

Slijedom navedenog, na temelju odredbe članka 425. stavka 1. točke 4. ZJN 2016, a iz prethodno obrazloženih razloga poništava se odluka o odabiru, 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 7.089,51 eura, i to na ime uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka iznos od 6.933,97 eura te na ime sastava žalbe putem opunomoćenika i pripadajućeg PDV-a iznos od 155,54 eura.

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 ukupnom iznosu od 7.089,51 eura/53.415,91HRK, koji

opravdani troškovi se sastoje od uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka pred Državnom komisijom u iznosu od 6.933,97 eura/52.244,00 HRK, naknade troška odvjetnika za sastav žalbe u iznosu od 124,43 euro/937,50 kuna, sukladno Tbr. 20. t. 1. i Tbr. 22. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika (Narodne novine, broj 142/12, 103/14, 118/14, 107/15, 37/22 i 126/22) i PDV-a u iznosu od 31,11 euro/234,38 kuna. Slijedom navedenog, odlučeno je kao u točki 2. izreke ovog 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 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.

ZAMJENICA PREDsjednice

Nelica Vidić

