

SIEMENS

ПИСМАНИЦА ПОКРАЈИНСКИХ ОРГАНА УПРАВЕ
НОВИ САД 1238

Примљено: 29 APR 2015				
Орган	Орган. једин.	БРОЈ	ПРИЛОГ	СРЕДНОСТ
136				

P-44
Siemens d.o.o. Beograd
DRUSTVO ZA PROMET I ODRZAVANJE
ELEKTROTEHNIČKI I ELEKTRONICI
SA OGRANIČENOM ODGOVORNOSTU
Омладинских бригада 21, Београд

Broj	GRC 3581/15
Org. jed.	A
Overava	MP
Datum	28.04.2015

Siemens d.o.o. Београд, Омладинских бригада 21, 11070 Београд

Србија

Република Србија

Аутономна покрајина Војводина

УПРАВА ЗА КАПИТАЛНА УЛАГАЊА АУТОНОМНЕ ПОКРАЈИНЕ
ВОЈВОДИНЕ

Булевар Михајла Пупина 16, 21000 Нови Сад

Републичка комисија за заштиту права у поступцима

Јавних набавки

Немањина 22-26, 11000 Београд

Име	Душан Ђорђевић
Одељење	Правно
телефон	+381 (0)11 2096 353
факс	+381 (0)11 2096 061
мобилни	+381 (0)60 8170 353
e-mail	dusan.djordjevic@siemens.com
веб	www.siemens.rs
Веба са:	JN 404-66/2014, вишеенергетски линеарни акцелератори са пратећом опремом за радиолошку терапију
Датум	28.04.2015.

Предмет: Захтев за заштиту права понуђача у поступку јавне набавке бр. 404-66/2014 – за спровођење набавке добра у отвореном поступку – вишеенергетски линеарни акцелератори са пратећом опремом за радиолошку терапију

Подносилац захтева: Siemens доо Београд, Омладинских бригада 21, 11070 Нови Београд, (надаље Подносилац Захтева), лице за контакт Душан Ђорђевић

Наручилац: Управа за капитална улагања Аутономне Покрајине Војводине, Булевар Михајла Пупина 16, 21000 Нови Сад у даљем тексту Наручилац, Институт за онкологију Војводине, Сремска Каменица, Пут доктора Голдмана бр. 4 у даљем тексту Крајњи Корисник и Институт за плућне болести Војводине, Сремска Каменица, пут доктора Голдмана бр. 4 у даљем тексту Крајњи Корисник

Подаци о Јавној набавци на коју се Захтев за заштиту права односи: јавна набавка бр. 404-66/2014 – вишеенергетски линеарни акцелератори са пратећом опремом за радиолошку терапију по партијама

Имајући у виду одредбе Закона о јавним набавкама и захтеве из Конкурсне документације, Подносилац Захтева подноси овај Захтев истичући да је Наручилац повредио одредбе и начела поступка јавне набавке:

- члан 9, Начело ефикасности и економичности Закона о јавним набавкама (надаље: Закон)

Напомена:

Дати документ садржи поверљиве информације и намењен је искључиво особи којој је упућен. Уколико сте грешком примили овај документ, молимо да нас обавестите о томе. Свако умножавање, прослеђивање и коришћење садржаја овог документа строго је забрањено. Хвала.

Siemens d.o.o. Београд

секретаријат:
+381 (0)11 2096 005; 2096 006
fax: +381 (0)11 2096 061
www.siemens.rs

UniCredit Bank Srbija a.d.
170-300123512-65
Raiffeisenbank a.d. Beograd
265-110031000363-27

Siemens, друштво за промет и одржавање у електротехники и електроници; скраћено пословно име: Сиененс д.о.о. Београд
Омладинских бригада 21, 11070 Београд, Србија

Једночлано друштво са ограниченом одговорношћу, регистровано код Агенције за привредне регистре, Република Србија

Број регистрације: 19838; Матични број: 17134965; ПИБ: 100060532

Укупан уписани и уплаћени капитал: 7.565.940,45 € и 347.266.800,00 РСД

Пословодство: Директор: W.Sölle; ; Заменик директора И. Кнежевић

- члан 10, Начело обезбеђивања конкуренције, Закона
- члан 11, Начело обезбеђивања транспарентности поступка јавне набавке, Закона
- члан 70, Општа правила о техничким спецификацијама, Закона
- члан 72, Коришћење техничких спецификација, Закона
- члан 149. Рокови и начин подношења захтева за заштиту права

Подносилац Захтева своје наводе образлаже на следећи начин и наводи следеће чињенице и доказе којима се повреде доказују:

Наручилац је Решењем бр. 136-031-11/2015-03-72 од 20.04.2015. године усвојио Захтев за заштиту права подносиоца Захтева „MAX TEAM“ доо и делимично поништио отворени поступак предметне јавне набавке добара у делу техничких спецификација, на начин да је исте изменио, усвајајући примедбе из поменутог Захтева и измене објавио на Порталу јавних набавки и званичном веб сајту Наручиоца дана 22.04.2015. године., тако што текст:

„Апарат мора да задовољи све захтеване техничке спецификације са филтром на 6 и 10 MV“,

заменењује следећим:

„Апарат мора да је произведен са минимум три фотонске енергије са филтром, а мора да задовољи све захтеване техничке спецификације са филтром на 6 и 10 MV.“

Новонасталим изменама конкурсне документације у делу техничких спецификација, Наручилац ставља у неравноправан положај Подносиоца захтева Siemens доо Београд (овлашћеног заступника другог произвођача VARIAN Medical Systems), који је тим онемогућен да учествује у предметној јавној набавци, јер у свом портфолију не поседује апарат који испуњава измењене техничке спецификације.

Наиме, у Свету тренутно постоје CAMO два произвођача линеарних акцелератора, ELEKTA Limited у даљем тексту ELEKTA и VARIAN Medical Systems у даљем тексту VARIAN.

У циљу анализе тржишта и прикупљања информација о апаратима, Наручилац је на веома транспарентан начин, а пре објављивања предметног Јавног позива, одржао два састанка у просторијама крајњег корисника, Института за онкологију Војводине (09.05.2014. и 23.05.2014.) на којима су присуствовали, поред стручних лица Крајњих корисника, и представници ОБА произвођача линеарних акцелератора: Siemens доо Београд, као овлашћени заступник произвођача VARIAN за Републику Србију и MAX TEAM доо као овлашћени представник произвођача ELEKTA за Републику Србију. Комплетан извештај са састанка омогућен је на упит Друштва за борбу против корупције – ДРПКО, а може се јавно приступити истом, на сајту Наручиоца у Питањима и одговорима - „2014 – 404-66 питања и одговори 06-08-2014“, а који достављамо у прилогу овог Захтева.

У току састанка се дискутују техничке карактеристике на начин да омогућавају и једном и другом произвођачу партиципацију у јавној набавци, а да се уз то максимално поштују начела јавне набавке и то члан 9. Начело ефикасности и економичности, члан 10. Начело обезбеђивања конкуренције, члан. 11. Начело транспарентности поступка јавне набавке и члан 12. Начело једнакости понуђача.

Из јавно доступног, горе наведеног дописа, односно извештаја са састанка одржаног код Наручиоца, поцртавамо следећи пасус:

„Предлог износи г-дин Максимовић за Мах Team да се у тендерску документацију стави акцелератор са 3 фотонске енергије. Вариан не може да учествује јер пробија буџет уз образложење да се акцелератор са 3 фотонске енергије из палете произвођача Вариан користи са много више додатних опција и техника. ИОВ и ИПБВ није у овом тренутку обучен и спреман за коришћење додатних опција. Такође ИОВ и ИПБВ упозоравају да постојећи бункери нису спремни да прихвате акцелератор са енергијом већом од 15МеВ као и да у свакодневном раду са пацијентима трећа фотонска енергија није у овом тренутку потребна. Предлог г-дина Максимовића је да се онда распише тендер са:

- і. Партија 1, ставка 1, тачка 1: Линеарни акцелератор са филтром на 6 MV и 10 MV*

Овај предлог одговара обома потенцијалним произвођачима.“

На основу усаглашености оба произвођача Наручилац саставља техничке спецификације, како наводи у наведеном допису, у свему у складу са чланом 70.-74. Закона, а све на објективан начин и у складу са стварним, реалним потребама Наручиоца, односно Крајњих корисника предметних добара и објављује Позив за подношење понуда 30.06.2014. године.

Упркос транспарентно усаглашеним техничким спецификацијама пре објављивања јавне набавке, потенцијални понуђач након објављивања у неколико наврата доставља захтев за измену техничких спецификација, при чему Наручилац у својим одговорима, 1) допис бр. 404-66/2014 од 06.08.2014. и 2) допис бр. 404-66/2014 од 13.08.2014. наводи респективно, цитирамо:

- 1) *„За увођење нових техника није нам потребна трећа фотонска енергија, дакле оне се могу увести на акцелераторима са две фотонске енергије. Значи за бољитак пацијената је свакако далеко потребнија савремена техника зрачења, а не трећа фотонска енергија.*

Друга ствар коју вам овом приликом наглашавам, јесте једна техничка могућност, а то је фотонска енергија 6 МВ БЕЗ ФИЛТРА, коју бисмо ми у овом тендеру бодовали додатно, што је још напреднија могућност акцелератора. Уколико се набави акцелератор са филтром на 6 и 10 MV и без филтра на 6 MV (ФФФ мод) омогућава се додатна предност Партије 1 која даје могућност извођења и спровођења ХДР терапије на пацијентима, укључујући и моделовање снопа свих фотонских и свих електронских енергија у систему за планирање, чиме се повећава доза јонизујућег зрачења. Дакле, одабир фотонских енергија јесте извршен према модерним захтевима у радиолошкој терапији, и наравно, за новац Покрајине не желимо да

купимо оно што нам се намеће, већ оно што нам реално треба, што је најбоље за пацијенте, и најбоље за медицинско особље. То су најважнији критеријуми за дефинисање техничких могућности акцелератора који се купује.

Прихватањем наведеног предлога, између осталог би значило да је трговачки интерес стављен испред интереса пацијената."

- 2) *„Понављамо, НЕМАМО потребу за акцелераторима са три фотонске енергије са филтрима, већ ИМАМО потребу за акцелераторима са две фотонске енергије са филтром...Техничком спецификацијом и са додатном техничко технолошком предношћу смо јасно исказали потребе оба Крајња Корисника."*

Након тога, потенцијални понуђач „МАХ ТЕАМ“ доо дана 18.08.2014. подноси Захтев за заштиту права Републичкој комисији за заштиту права у поступцима Јавних набавки, која по истом доноси Решење бр. 4 – 00 – 2118/2014 од 27.11.2014. који Вам достављамо у прилогу (стр. 5, 6, 7 и 8). У Решењу Републичка комисија, на наводе „МАХ ТЕАМ“ доо у којем истиче да је Наручилац повредио начело једнакости понуђача и обезбеђење конкуренције тиме што је захтевао да линеарни акцелератор мора да има две фотонске енергије 6 и 10 MV, образлаже да су исти неосновани и неаргументовани и да је Наручилац техничке спецификације предметног добра јавне набавке дефинисао на начин који је објективан и који одговара његовим потребама.

Цитирамо: „Имајући у виду наведено, као и констатацију подносиоца захтева да би Наручилац када би прихватио захтев за усвајањем треће фотонске енергије са филтером добио најсавременији уређај последње технолошке генерације, по оцени Републичке комисије неоснована и неаргументована. Ово стога што је право наручиоца да дефинише техничке спецификације добра у складу са својим објективним потребама, те стога Наручилац није дужан да захтева и дефинише техничке спецификације у складу са потребама и жељама понуђача, па чак и када су те потребе и жеље усмерене ка томе да Наручилац набави добро савременије генерације од оног за којим има стварну потребу."

Наручилац поступајући по налозима Републичке комисије објављује 15.12.2014. Позив за подношење понуда по истом поступку са неизмењеном техничком спецификацијом, након чега „МАХ ТЕАМ“ доо поново 05.02.2015. године улаже Захтев за заштиту права по други пут.

Поступајући по решењу Републичке комисије о другом поднетом захтеву за заштиту права Наручилац дана 06.04.2015. поново објављује позив за достављање понуда, односно Обавештење о продужењу рока за подношење понуда/пријава и у последњој верзији конкурсне документације и даље остаје при иницијалним, према својим потребама, усаглашеним техничким карактеристикама, које оба произвођача могу да задовоље за Партију 1 - „Апарат мора да задовољи све захтеване техничке спецификације са филтром на 6 и 10 MV“. (Апарат има две фотонске енергије 6 и 10 MV)

1. Занемарујући мишљење Републичке комисије за заштиту права у поступцима јавних набавки по питању измена техничких карактеристика, дана 09.04.2015. „MAX TEAM“ doo по трећи пут улаже захтев за заштиту права, када Наручилац усваја исти и мења техничку спецификацију према Захтеву потенцијалног понуђача „MAX TEAM“ doo, тако да текст:

„Апарат мора да задовољи све захтеване техничке спецификације са филтром на 6 и 10 MV“.

мења се и гласи:

„Апарат мора да је произведен са минимум три фотонске енергије са филтром, а мора да задовољи све захтеване техничке спецификације са филтром на 6 и 10 MV.“

Усвајајући Захтев за заштиту права потенцијалног понуђача „MAX TEAM“ doo, Наручилац је повредио члан 149. Рокови и начин подношења захтева за заштиту права, Став 11. Закона: *„Ако је у истом поступку јавне набавке поново поднет захтев за заштиту права од стране истог подносиоца захтева, у том захтеву се не могу оспоравати радње Наручиоца за које је подносилац захтева знао или могао знати приликом подношења претходног захтева,“* а морао је одбити исти закључком као недопуштен. Наиме претходни Захтев за заштиту права од стране потенцијалног понуђача „MAX TEAM“ doo је већ декларисан од стране Републичке комисије као неоснован и неаргументован по питању измена истих техничких спецификација и је MAX TEAM“ doo у моменту подношења трећег Захтева за заштиту права био са тим упознат.

Наручилац је повредио и члан 70. Закона о јавним набавкама – Општа правила о техничким спецификацијама, став 1: *„Техничке спецификације и пројектна документација, у смислу овог закона, представљају техничке захтеве који су обавезни и саставни део конкурсне документације у којима су предвиђене описане карактеристике добара услуга или радова. Оне морају омогућити да се добра, услуге или радови који се набављају опишу на начин који је објективан и који одговара потребама Наручиоца“.*

Иако је Наручилац изричито понављао неколико пута, како је и цитирано у овом Захтеву, да му увођење треће енергије није потребно за извођење савремених техника зрачења, односно за бољитак пацијента и да би прихватање предлога да се уврсти трећа фотонска енергија значило да је трговачки интерес стављен испред интереса пацијената, ипак је то учинио. То наводи на закључак да је након скоро 15 месеци, трговачки интерес на крају ипак превладао.

2. Све и да је Наручилац за то време променио своје потребе и увидео предност треће фотонске енергије он то ни у једном моменту није образложио у изменама и допунама конкурсне документације објављеним на Порталу Јавних набавки и на званичном сајту Наручиоца број 404 – 66/2015 од 22.04.2015, које достављамо у прилогу.

„Апарат мора да је произведен са минимум три фотонске енергије са филтром, а мора да задовољи све захтеване техничке спецификације са филтром на 6 и 10 MV.“

Шта је Наручилац подразумевао под „произведен са мин три фотонске енергије“, ако и даље има реалну потребу само за две, 6 и 10 MV са филтром, односно ако ће се користити само две енергије, 6 и 10 MV са филтром?

Подносилац захтева дана 23.05.2015. године упућује захтев за разјашњење конкурсне документације и дана 27.04.2015. године добија одговор од Наручиоца у којем Наручилац наводи да апарати морају да буду произведени у три различите фотонске енергије, тако да трећа енергија буде већа од 10 MV, односно максимално да износи 15 MV.

За коју клиничку употребу је потребна трећа енергија? Наручилац нигде није специфицирао нити образложио, а што је морао учинити.

Како је пракса показала да је трећа фотонска енергија непотребна када се користе савремене технике и методе, као што су лучна терапија и ИМРТ где се и туморима на највећој дубини може једноставно приступити, поставља се питање, који је стварни разлог Наручиоца за захтевање могућности каснијег активирања треће фотонске енергије.

У изменама и допунама конкурсне документације објављеним на Порталу Јавних набавки и на званичном сајту Наручиоца број 404 – 66/2015 од 22.04.2015. године Наручилац такође наводи, цитирамо:

„Добављач је дужан да за време трајања укупног гарантног рока од шест година, по позиву Наручиоца (на предлог Корисника опреме (ИОВ и ИПБВ)) о сопственом трошку активира и трећу фотонску енергију, изврши сва дозиметријска мерења, моделовање у систему за планирање и верификацију система за планирање, како би систем функционисао, с тим да све технике уведене на две фотонске енергије морају бити активне и на трећој фотонској енергији.

Пројектна документација за заштиту од јонизујућих зрачења мора бити усклађена са максималном произведеном фотонском енергијом коју понуђач нуди.“

Наручилац је тим повредио члан 72. Закона – Коришћење техничких спецификација, став 3.: „Наручилац не може да у конкурсну документацију укључи било коју одредбу која би за последицу имала давање предности или елиминацију појединих понуђача, на начин из става 1. или 2. Овог члана, осим ако Наручилац не може да опише предмет уговора на начин да спецификације буду довољно разумљиве понуђачима“.

Како је наведено, добављач је дужан да за време трајања укупног гарантног рока од шест година, по позиву Наручиоца о сопственом трошку активира и трећу фотонску енергију, изврши сва дозиметријска мерења, моделовање у систему за планирање и верификацију система за планирање, како би систем функционисао. Из овог проистиче само обавеза понуђача да поступи по позиву Наручиоца, али не проистиче обавеза Наручиоца да до тог позива и дође, јер трећа енергија можда неће требати крајњем кориснику па неће ни упутити предлог Наручиоцу да позове Добављача да је активира.

Подносилац захтева, као и остали потенцијални понуђачи нису у могућности да предвиде трошкове и на адекватан начин припреме понуду, јер је нејасно:

- да ли ће се и када активирати трећа енергија, односно да ли ће Наручилац У ТОКУ ГАРАНТНОГ РОКА ОД 6 ГОДИНА увидети потребу за трећом фотонском енергијом и њеном клиничком употребом (када ће Наручилац упутити позив Добављачу)
- за којом енергијом у распону од 10 – 15 MV ће се Наручиоцу указати евентуалана потреба и која ће бити њена клиничка употреба
- У ком року од евентуалног позива од стране Наручиоца добављач је дужан да активира поменућу трећу енергију и какве су казнене одредбе Уговора уколико то не учини.

- Колики је гарантни рок на систем са активираним трећом енергијом, уколико до тога дође.

Неупознавањем потенцијалних понуђача са садржином права и обавеза која проистичу из набавке добара која су предмет ове јавне набавке, недостављањем прецизних информација које би помогле и олакшале потенцијалним понуђачима да планирају трошкове своје понуде, Наручилац онемогућава заинтересоване понуђаче да адекватно припреме своје понуде.

С тим у вези је и чињеница да Наручилац не само да није прецизирао када ће се извршити дозиметријско мерење које пада на трошак добављача приликом активирања треће фотонске енергије, већ није прецизирао ни на чији трошак пада и опрема којом би се извршило дозиметријско мерење - да ли на испоручиоца линеарних акцелератора (Партија 1) или испоручиоца дозиметријске опреме и контроле квалитета (Партија 2), јер Наручилац није предвидео у овом тренутку набавку исте. Наиме, у конкурсnoj документацији, на страни 98, ставка 2.4.3.1 Наручилац захтева Јонизациону комору са РММАbuildup капама за 6 MV и 10 MV, затим ставке 2.5.2.4. и 2.5.2.5. на страни 100 конкурсне документације - Јонизационе коморе са РММАbuildup капама за 6 MV и 10 MV енергије, а нигде није предвидео и коморе за трећу фотонску енергију!

Због свега наведеног сасвим је јасно да Наручиоцу у овом тренутку НИЈЕ потребна трећа фотонска енергије, већ ЋЕ СЕ ПОТРЕБЕ ЕВЕНТУАЛНО УКАЗАТИ у току гарантног рока, па се с тим у вези логично намеће питање зашто је подлегао притисцима потенцијалног понуђача и изменио спецификације, па довео трговачки интерес испред Закона и интереса пацијената, ако за тим није имао оправдане основе нити реалне тренутне потребе.

3. VARIAN као реномирани светски произвођач и један од УКУПНО два произвођача линеарних акцелератора, није у могућности да, са овако измењеним и дефинисаним техничким карактеристикама учествује у предметној јавној набавци јер у свом производном портфолију нема Линеарни акцелератор који је произведен са три различите фотонске енергије, већ са две различите фотонске енергије 6 и 10 MV (а што је и потреба Наручиоца, на јасан и транспарентан начин описана) и са пет различитих фотонских енергија.

Како Наручилац, у овом тренутку изменом техничких карактеристика, захтева систем произведен са три енергије, од којих ће користити само две, и то 6 и 10 MV, (а трећу би накнадно активирао, некада, када и ако се за тим укаже потреба у наредних 6 година), зашто Наручилац не захтева систем произведен са 5 фотонских енергија, јер како сада напомиње, да ће му се можда указати потреба за трећом, можда из ове перспективе не види, а укаже му се потреба и за четвртм и петом енергијом?

И уколико је Наручиоцу стало да интереси произвођача опреме буду задовољени, на који начин Наручилац прави селекцију да интереси једног произвођача, који производи апарат са три енергије буду задовољени, а не и другог, од могућа два, који производи апарат са пет енергија?

Проширењем техничких спецификација на апарат који производи три енергије, а употребљаваће се само две, Наручилац је повредио члан 9. Закона и то Начело ефикасности и економичности, јер купује систем који му у овом тренутку није потребан,

односно купује карактеристику коју неће употребљавати, односно употребљаваће уколико му се за тим укаже потреба у наредних 6 година, што представља неекономично коришћење буџетских средстава.

Оваквим поступањем Наручилац је повредио члан 10. Закона, Начело обезбеђивања конкуренције, јер је усвојио примедбе потенцијалног понуђача, супротно својим потребама и мишљењу Републичке комисије, и онемогућио Подносиоцу захтева учествовање у предметној Јавној набавци.

Усвајањем измена техничких спецификација, према захтеву једног произвођача, односно једног потенцијалног понуђача, Наручилац је повредио члан 11. Закона — Начело транспарентности поступка јавне набавке, јер је изменио ИНИЦИЈАЛНУ техничку спецификацију, која је сачињена на транспарентан начин и омогућавала је партиципирање оба произвођача линераних акцелератора у предметној Јавној набавци, и што је најбитније, урађена према стварним потребама Наручиоца и у интересу пацијената.

Имајући у виду све наведено, Подносилац захтева предлаже Наручиоцу да:

- усвоји овај захтев за заштиту права понуђача Подносиоца захтева Siemens доо Београд у поступку јавне набавке бр. 404-66/2014, као основан и врати техничке спецификације на првобитне, иницијалне: „Апарат мора да задовољи све захтеване техничке спецификације са филтром на 6 и 10 MV“,
- надокнади Подносиоцу захтева трошкове по овом поступку у виду плаћене таксе у висини од 80.000,00 динара.

У Београду, 28.04.2015.

За Подносиоца захтева по пуномоћју у прилогу,

Душан Ђорђевић
Siemens d.o.o.
BEOGRAD
10
Иван Кнежевић

Прилози:

- Доказ о уплати таксе у износу од 80.000,00 дин
- Питања и одговори - „2014 – 404-66 питања и одговори 06-08-2014“,
- Решење Републичке комисије за заштиту права у поступцима јавних набавки бр. 4 – 00 – 2118/2014 од 27.11.2014.
- Измене и допуне конкурсне документације број 404 – 66/2015 од 22.04.2015