



CRNAGORA

Državna komisija za kontrolu postupaka javnih nabavki

Broj: UP.0902-651/2-2014

Podgorica, 17.11.2014.g.

Državna komisija za kontrolu postupaka javnih nabavki, na osnovu člana 132 stav 1 i stav 3 tačka 2 Zakona o javnim nabavkama ("Sl. list CG", broj 42/11), u postupku po žalbi „Crmogorski Telekom“ AD Podgorica od 15.10.2014.g. izjavljenoj na sadržinu Tenderske dokumentacije po Pozivu Generalnog sekretarijata Vlade Crne Gore broj 12-2507/3 od 24.09.2014.g. za javno nadmetanje, na sjednici održanoj 14. i 17.11.2014.g., donijela je dana 17.11.2014.g.

RJEŠENJE

1. Usvaja se žalba „Crmogorski Telekom“ AD Podgorica od 15.10.2014.g., pa se poništava tačka XXII Uputstva ponuđačima Tenderske dokumentacije po Pozivu za javno nadmetanje Generalnog sekretarijata Vlade Crne Gore broj 12-2507/3 od 24.09.2014.g. za javno nadmetanje u dijelu u kojem se odnosi na mobilnu telefoniju.
2. Ukazuje se Generalnom sekretarijatu Vlade Crne Gore da je u postupku javne nabavke iz tačke 1 ovog rješenja počinio bitnu povredu zakona iz člana 134 tačka 2 Zakona o javnim nabavkama
3. Nalaže se Generalnom sekretarijatu Vlade Crne Gore da u roku od 15 dana od dana dostavljanja ovog rješenja otkloni nepravilnosti na koje mu je ukazano tačkom 2 ovog rješenja, u skladu sa člana 55 Zakona o javnim nabavkama i o tome obavijesti Državnu komisiju u roku od tri dana od otklanjanja utvrđenih nepravilnosti.
4. Naknada za vođenje postupka biće vraćena žalioocu po pravosnažnosti ovog rješenja.

Obrazloženje

Generalni sekretarijat Vlade Crne Gore, kao naručilac, je dana 24.09.2014.g. na portalu Uprave za javne nabavke objavio Poziv broj 12-2507/3 za otvoreni postupak javne nabavke za izbor najpovoljnije ponude za pružanje telefonskih usluga, mobilne telefonije i mobilnog interneta i pripremio Tendersku dokumentaciju po istom.

„Crmogorski Telekom“ AD Podgorica, kao zainteresovano lice, je dana 15.10.2014.g. izjavio žalbu Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javnih nabavki na sadržaj Tenderske dokumentacije po predmetnom Pozivu za javno nadmetanje zbog povrede pravila postupka i pogrešne primjene materijalnog prava. Žalilac u žalbi, u bitnom, ističe da je naručilac bio dužan

da navede koju dozvolu, licencu ili odobrenje su ponuđači bili dužni da obezbijede da bi učestvovali u predmetnom postupku javne nabavke, shodno odredbama Zakona o javnim nabavkama (u daljem tekstu: ZJN), te da je naručilac nezakonito pod obaveznim uslovima zahtijevao da ponuđači moraju obezbijediti minimum 5 privatnih sim kartica, te da je za privatne kartice dužan omogućiti potpisivanje Ugovora za fizička lica pod istim uslovima koji važe i za korisnike iz korisničke grupe. Takođe, žalilac ističe da je naručilac pod kriterijumom najniža cijena definisao da ponuđač koji za određenu stavku ponudi iznos od 0 eura dobija maksimalnih 10 bodova, a da će ostali ponuđači dobiti po 0,5 bodova, što znači da će, ukoliko jedan ponuđač ponudi iznos od 0,01 euro, a drugi ponudi 10 eura po minutu razgovora, dobiti isti broj bodova.

Generalni sekretarijat Vlade Crne Gore, kao naručilac, je dana 27.10.2014.g. dostavio Državnoj komisiji spise predmetne javne nabavke i odgovor na žalbu u kojem, u bitnom, ističe da su Zakonom o elektronskim komunikacijama jasno propisani uslovi za pružanje javnih elektronskih komunikacionih usluga, to je jasno na koji način se dokazuje obavezni uslov iz člana 65 stav 1 tačka 2 ZJN, a kao potvrda navedenog je Mišljenje Agencije za elektronske komunikacije i poštansku djelatnost broj 0207-2298/3 od 13.06.2012.g. koje je objavljeno na sajtu Uprave za javne nabavke, iz kojih razloga se nije obraćao nadležnom organu za davanje pojedinačnog mišljenja. Naručilac dalje ističe da je u tenderskoj dokumentaciji jasno naznačeno da su njegovi službenici jedna korisnička grupa, dok su fizička lica druga grupa korisnika. Takođe ističe da bi, u konkretnom slučaju, ako ponuđač da cijenu od 0,01 euro koja bi u tom slučaju bila najniža ponuđena cijena, dobija maksimalan broj bodova predviđenih za tu uslugu, (10 ili 5), dok bi ponuđač koji ponudi cijenu od 10 eura, shodno formuli: broj bodova = najniža ponuđena cijena/ponuđena cijena x maks. broj bodova dobio 0,01 bod, a ne deset kako to žalilac ističe u žalbi, koji je poistovjetio cijenu usluge sa brojem bodova, što je u suprotnosti sa predviđenim modelom bodovanja.

U postupku po izjavljenoj žalbi Državna komisija je izvršila uvid u istu, odgovor na žalbu, pobijanu Tendersku dokumentaciju i ostale spise predmetne javne nabavke i utvrdila sljedeće:

Ispitujući žalbeni navod da je naručilac bio dužan da navede koju dozvolu, licencu ili odobrenje su ponuđači bili dužni da obezbijede da bi učestvovali u predmetnom postupku javne nabavke, shodno odredbama ZJN, Državna komisija nalazi da je ovaj žalbeni navod neosnovan. Ovo iz razloga što Zakonom o elektronskim komunikacijama ("Sl. list CG", br. 50/2008, 53/09, 70/09, 40/10, 49/10, 32/11, 40/11 i 06/13), kojim je, između ostalog, uređena procedura za operatore i pružaoce usluga elektronskih komunikacija, nije propisana obaveza izdavanja licenci, odobrenja ili drugog akta kao uslova za obavljanje djelatnosti fiksne telefonije i mobilne telefonije, već ja članom 31 st. 2, 3 i 4 ovog Zakona propisano: „Prije početka, prestanka ili izmjene režima korišćenja javnih elektronskih komunikacionih mreža ili pružanja javnih elektronskih komunikacionih usluga potrebno je Agenciji podnijeti prijavu u pisanoj formi. Operator će početi sa radom ili će izmijeniti režim korišćenja javnih elektronskih komunikacionih mreža i/ili servisa nakon dostavljanja prijave iz stava 2 ovog člana. Prijava iz stava 2 ovog člana sadrži podatke koji su potrebni Agenciji za upis, brisanje ili ažuriranje Registra operatora, i to: ...“, što znači da operateri elektronskih komunikacija djelatnost vrše po sistemu prijave, a ne po sistemu odobrenja i upisa u registar operatora, pa Državna komisija

nalazi da prijava za početak obavljanja djelatnosti mobilne telefonije i mobilnog interneta ne predstavlja obavezni uslov za učešće u postupku javne nabavke u smislu člana 65 stav 1 tačka 2 ZJN. Shodno navedenom Državna komisija nalazi da naručilac nije bio dužan da Pozivom za javno nadmetanje i Tenderskom dokumentacijom zahtijeva od ponuđača da dostave dozvolu, licencu, odobrenje ili drugi akt za obavljanje djelatnosti predmeta konkretne javne nabavke tj. usluga mobilne telefonije i mobilnog interneta.

Ispitujući osnovanost žalbenih navoda da je naručilac nezakonito pod obavezanim uslovima zahtijevao da ponuđači moraju obezbijediti minimum 5 privatnih sim kartica, te da je za privatne kartice dužan omogućiti potpisivanje Ugovora za fizička lica pod istim uslovima koji važe i za korisnike iz korisničke grupe, Državna komisija je uvidom u spise predmetne javne nabavke utvrdila da je naručilac u tački XXII Uputstva ponuđačima (kriterijum za izbor najpovoljnije ponude), koja čine sastavni dio Tenderske dokumentacije, predvidio: "Kriterijum za izbor najpovoljnije ponude: ekonomski najniža ponuda, sa sljedećim podkriterijumima, prema opadajućem redosljedu: Cijena broj bodova 70; Kvalitet usluga broj bodova 30. ... **PODKRITERIJUM 1** Cijena 70 bodova ... Mobilna telefonija: Obavezni uslovi: ... 2. Uključivanje minimum 5 privatnih SIM kartica po službeniku u korisničku grupu. Za ove SIM kartice Operater će omogućiti potpisivanje ugovora na fizička lica pod istim uslovima koji važe i za službenike Generalnog sekretarijata Vlade...".

Pri ovako utvrđenom činjeničnom stanju, Državna komisija nalazi da su ovi žalbeni navodi osnovani. Ovo iz razloga jer je članom 92 ZJN propisano "Naručilac u pozivu za javno nadmetanje, pozivu za nadmetanje i tenderskoj dokumentaciji određuje kriterijum i podkriterijume za izbor najpovoljnije ponude. Kriterijum i podkriterijumi iz stav 1 ovog člana moraju da budu iskazani riječima i maksimalnim brojem bodova koji može da bude dodijeljen na osnovu pojedinog kriterijuma i podkriterijuma. Kriterijum i podkriterijumi ne smiju da budu diskriminatorski i moraju da budu povezani sa sadržinom predmeta javne nabavke. Kriterijum i podkriterijumi moraju da budu jasni i razumljivi. Prilikom ocjenjivanja i vrednovanja ponuda naručilac je dužan da primjenjuje samo onaj kriterijum i podkriterijume koji su utvrđeni u pozivima iz stava 1 ovog člana i tenderskoj dokumentaciji. Naručilac u tenderskoj dokumentaciji određuje način vrednovanja i dodjelu bodova za podkriterijume iz člana 95 stav 1 tač. 2 do 12 ovog zakona", a naručilac je, u dijelu koji se odnosi na predviđeni način bodovanja ponuda predvidio da je obavezan uslov da ponude budu vrednovane po podkriterijumu cijena uključivanje minimum 5 privatnih SIM kartica po službeniku u korisničku grupu i da za njih omogući potpisivanje ugovora na fizička lica pod istim uslovima koji važe i za službenike Generalnog sekretarijata Vlade, iako navedenim zakonskim odredbama nije ostavljena mogućnost naručiocu da od ponuđača zahtijeva ispunjavanje bilo kakvih uslova da bi njihove ponude bile vrednovane po osnovu utvrđenih kriterijuma i podkriterijuma, na koji način je počinio bitnu povredu zakona iz člana 134 tačka 2 ZJN kojim je propisano da je bitna povreda zakona u postupku javne nabavke: "neusaglašenost tenderske i druge dokumentacije za javno nadmetanje sa zakonom, koja je dovela ili koja je mogla da dovede do diskriminacije ponuđača ili ograničenja tržišne konkurencije". Ovo iz razloga što utvrđena neusaglašenost tačke XXII Uputstva ponuđačima sa članom 92 ZJN može da dovede do diskriminacije ponuđača, obzirom da postoji realna mogućnost da ponuđači zbog neispunjavanja nezakonito postavljenog uslova koji se odnosi na uključivanje 5 privatnih SIM kartica po službeniku u korisničku grupu i omogućavanja potpisivanja ugovora na fizička lica pod istim uslovima koji važe i za službenike

Generalnog sekretarijata Vlade, prilikom vrednovanja njihove ponude za podkriterijum cijena ne dobiju nijedan bod.

Polazeći od ovih žalbenih navoda, Državna komisija je, po službenoj dužnosti u skladu sa članom 135 stav 2 ZJN, utvrdila da je naručilac u tački XXII Uputstva ponuđačima, u dijelu koji se odnosi na podkriterijum cijena, pored obaveznog uključivanja minimum 5 privatnih SIM kartica po službeniku u korisničku grupu i omogućavanja za ov SIM kartice potpisivanja ugovora na fizička lica pod istim uslovima koji važe i za službenike Generalnog sekretarijata Vlade, predvidio i sljedeće obavezne uslove: „1. Određivanje limita potrošnje po korisniku u zatvorenoj grupi. Operater ponuđač, mora obezbjediti promjenu limita u roku od 3 (tri) sata od prijema pismenog naloga ovlaštenog predstavnika; ... 3. Jedinствeno tarifiranje (jedinствena cijena u okviru 24 časa i 7 dana u nedjelji); 4. Jedinствeno tarifiranje za neograničen broj minuta razgovora i neograničen broj poruka (isključena politika „fer korišćenja“); 5. Minimalni rok za plaćanje računa 30 dana; 6. Tarifni interval 1 sekunda“, pa nalazi da su i ovi uslovi nezakoniti iz gore navedenih razloga i da je njihovim predviđanjem naručilac počinio bitnu povredu zakona iz člana 134 tačka 2 ZJN.

Ispitujući žalbeni navod žalioaca kao ponuđača da je naručilac pod podkriterijumom najniža cijena definisao da ponuđač koji za određenu stavku ponudi iznos od 0 eura dobija maksimalnih 10 bodova, a da će ostali ponuđači dobiti po 0,5 bodova, što znači da će, ukoliko jedan ponuđač ponudi iznos od 0,01 euro, a drugi ponudi 10 eura po minutu razgovora, dobiti isti broj bodova, Državna komisija je utvrdila da je naručilac u tački XXII Uputstva ponuđačima (kriterijum za izbor najpovoljnije ponude), koja čine sastavni dio Tenderske dokumentacije, predvidio: "Kriterijum za izbor najpovoljnije ponude: ekonomski najniža ponuda, sa sljedećim podkriterijumima, prema opadajućem redosljedu: Cijena broj bodova 70; Kvalitet usluga broj bodova 30. ... PODKRITERIJUM 1 Cijena 70 bodova. Ponuđaču koji ponudi najnižu cijenu dodjeljuje se maksimalan broj bodova, dok ostali ponuđači dobijaju proporcionalan broj bodova u odnosu na najnižu ponuđenu cijenu, odnosno prema navedenoj formuli: broj bodova = najniža ponuđena cijena/ponuđena cijena x maks. broj bodova. Ukoliko neki ponuđač ponudi cijenu od 0,00 eura dobiće maksimalan broj bodova a ostale će dobiti po 0,5 bodova. ... Mobilna telefonija: ... pretplata 10 bodova; ... cijena tekstualne poruke (SMS i MMS) u svojoj mreži 10 bodova; cijena za 1 minut razgovora prema drugim mobilnim mrežama 1 bodova; cijena tekstualne poruke prema drugim mrežama (SMS i MMS) 5 bodova; cijena za 1 minut razgovora prema fiksnim mrežama 5 bodova; korišćenje interneta (GPRS za 100 KB prenešenih podataka) 5 bodova; cijena 1 minuta razgovora u roaming – cijena minuta razgovora pri dolaznom pozivu u roamingu u zemljama (Srbija, Hrvatska, Slovenija, Makedonija, BiH, Njemačka, SAD, Velika Britanija, Holandija, Italija, Albanija, Austrija, Grčka, Belgija, Švajcarska, Estonija, Turska, Mađarska, Azerbejdžan i Bugarska, 5 bodova; cijena minuta razgovora pri odlaznom pozivu u roamingu u zemljama (Srbija, Hrvatska, Slovenija, Makedonija, BiH, Njemačka, SAD, Velika Britanija, Holandija, Italija, Albanija, Austrija, Grčka, Belgija, Švajcarska, Estonija, Turska, Mađarska, Azerbejdžan i Bugarska, 5 bodova".

Pri ovakvom stanju stvari, Državna komisija nalazi da je i ovaj žalbeni navod osnovan. Naime, naručilac je u tački XXII Uputstva ponuđačima (Kriterijum za izbor najpovoljnije ponude) naveo da će ponuđač koji ponudi cijenu od 0,00 eura dobiti maksimalan broj bodova, a da će ostale ponude dobiti po 0,5 bodova, ali nije objektivizirao način bodovanja podkriterijuma cijena u slučaju da neki od ponuđača za predviđene stavke ponudi cijenu od 0,0 eura, iz čega

proizilazi da samo ponuđač koji ponudi 0,0 bodova dobije maksimalan broj bodova predviđen za pojedinu stavku, dok ostali ponuđači dobijaju 0,5 bodova bez obzira na cijenu koju ponude za istu stavku. Shodno navedenom, imajući u vidu da je članom 92 stav 3 ZJN propisano "Kriterijum i podkriterijumi ne smiju da budu diskriminatorni i moraju da budu povezani sa sadržinom predmeta javne nabavke", a da je članom 4 stav 1 tačka 5 Pravilnika o metodologiji iskazivanja podkriterijuma u odgovarajući broj bodova, načinu ocjene i upoređivanja ponuda propisano "Prilikom utvrđivanja podkriterijuma, u slučaju izbora kriterijuma ekonomski najpovoljnija ponuda, naručilac će u odluci o pokretanju postupka javne nabavke, pozivu za javno nadmetanje i tenderskoj dokumentaciji jasno utvrditi podkriterijume na način da ... obezbijedi da budu nediskriminatorni prema svim ponuđačima...", to Državna komisija nalazi da utvrđena neusaglašenost tačke XXII Uputstava ponuđačima koje čini sastavni dio Tenderske dokumentacije sa članom 92 stav 3 ZJN predstavlja bitnu povredu zakona iz člana 134 tačka 2 ZJN, obzirom da postoji realna mogućnost da, u slučaju da jedan od ponuđača za pojedinu stavku ponudi cijenu u iznosu od 0,0 eura, ponuđač koji ponudi sljedeću najnižu cijenu bude diskriminisan na način što će dobiti 0,5 bodova kao i ponuđači koji za istu stavku nude veću cijenu.

Kako je predmetna žalba izjavljena Državnoj komisiji dana 15.10.2014.g., a Pozivom za javno nadmetanje i Tenderskom dokumentacijom je predviđeno da će se javno otvaranje ponuda održati dana 31.10.2014.g., to Državna komisija nalazi da naručilac može izvršiti izmjene i dopune pobijane Tenderske dokumentacije u skladu sa članom 55 ZJN.

Odluka o vraćanju naknada za vođenje postupka temelji se na odredbi člana 125 stav 5 ZJN.

Na osnovu izloženog, a primjenom člana 132 stav 3 tačka 2 ZJN, Državna komisija je odlučila kao u dispozitivu Rješenja.

Pouka o pravnom sredstvu

Ovo Rješenje je konačno u upravnom postupku, ali se protiv njega, radi utvrđivanja njegove zakonitosti može tužbom pokrenuti upravni spor pred Upravnim sudom Crne Gore u roku od 30 dana od dana dostavljanja Rješenja.

Državna komisija za kontrolu postupaka javnih nabavki



Dostaviti:

- podnosiocu žalbe,
- naručiocu
- u spise predmeta
- a/a.