



CRNA GORA

Državna komisija za kontrolu postupaka javnih nabavki

Broj: UP. 0903-33/2-2016

Podgorica, 28.04.2016.g.

Državna komisija za kontrolu postupaka javnih nabavki, na osnovu člana 132 stav 1 i stav 3 tačka 2, člana 135 stav 2 i člana 139 tačka 4 Zakona o javnim nabavkama ("Sl. list CG", br. 42/11, 57/14 i 28/15), u postupku po žalbi "Telenor" DOO Podgorica od 29.12.2015.g. izjavljenoj protiv Tenderske dokumentacije Elektroprivrede Crne Gore AD Nikšić broj 179/15 od 01.12.2015.g. za otvoreni postupak javne nabavke, na sjednici održanoj 27. i 28.04.2016.g., donijela je dana 28.04.2016.g.

RJEŠENJE

1. Usvaja se žalba "Telenor" DOO Podgorica od 29.12.2015.g. pa se poništava tačka VII Poziva za javno nadmetanje iz Tenderske dokumentacije Elektroprivrede Crne Gore AD Nikšić broj 179/15 od 01.12.2015.g. za otvoreni postupak javne nabavke, a po službenoj dužnosti se poništava tačka 1 Metodologije načina vrednovanja ponuda po kriterijumu i podkriterijumima iz ove Tenderske dokumentacije.

2. Nalaže se Elektroprivredi Crne Gore AD Nikšić da u skladu sa članom 55 Zakona o javnim nabavkama otkloni nepravilnosti na koje joj je ukazano ovim rješenjem i da u roku od tri dana od dana otklanjanja utvrđenih nepravilnosti o tome obavijesti Državnu komisiju za kontrolu postupaka javnih nabavki.

3. Obavezuje se Elektroprivreda Crne Gore AD Nikšić da „Telenor“ DOO Podgorica nadoknadi troškove postupka u iznosu od 1.273,30 eura u roku od 15 dana od dana pravosnažnosti ovog rješenja.

Obrazloženje

Elektroprivreda Crne Gore AD Nikšić, kao naručilac, je dana 01.12.2015.g. objavila na portalu javnih nabavki Tendersku dokumentaciju broj 179/15 za otvoreni postupak javne nabavke usluga fiksne telefonije.

"Telenor" DOO Podgorica, kao zainteresovano lice koje je tražilo pojašnjenje pobijane Tenderske dokumentacije, je dana 29.12.2015.g. izjavio Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javnih nabavki žalbu protiv naprijed navedene Tenderske dokumentacije naručioca, u kojoj, u bitnom, ističe da je pobijanom Tenderskom dokumentacijom predviđeno da se predmet nabavke nabavlja kao cjelina, bez mogućnosti dostavljanja ponuda po partijama, iako se nabavlja fiksna telefonija, ADSL i digitalna televizija, te smatra da je naručilac, bez obzira na pravo da, u skladu sa čl. 41 i 42 Zakona o javnim nabavkama (u daljem tekstu: ZJN), odredi da li se predmet nabavke nabavlja kao cjelina ili po partijama, trebao da odredi da se predmet nabavke nabavlja

po partijama, jer bi se time obezbijedila konkurenčija među ponuđačima, a u konkretnom slučaju je ograničena tržišna konkurenčija iz člana 8 ZJN, s obzirom da je odlukama Agencije za elektronske komunikacije i poštansku djelatnost u odlukama br. 01-6166/6-2011 i br. 01-6167/6-2011 od 10.05.2012.g. "Crnogorski Telekom" AD Podgorica označen kao operator sa značajnom tržišnom snagom za usluge fiksne telefonije i ADSL-a. Žalilac dalje ističe da je naručilac za pružanje usluge kablovske televizije trebao tačkom VII pobijane Tenderske dokumentacije da predviđa uslov da ponuđači u ponudama dostave odobrenje Agencije za elektronske medije, koja izdaje odobrenje za emitovanje i pružanje AVM usluga. Takođe žalilac ističe da je naručilac u Metodologiji načina vrednovanja ponuda pobijane Tenderske dokumentacije odredio način vrednovanja ponuda za fiksnu telefoniju, ali nije odredio način vrednovanja ponuda za usluge ADSL-a i kablovskog TV, što je u suprotnosti sa članom 92 ZJN, u prilog čega se poziva na Rješenje Državne komisije broj UP.0904-371/4-2013 od 05.07.2013.g. U konačnom, žalilac ističe da je na navedeni način naručilac počinio bitnu povredu zakona iz člana 134 stav 1 tačka 3 ZJN, pa predlaže da se izjavljena žalba usvoji.

Elektroprivreda Crne Gore AD Nikšić, kao naručilac, je dana 19.01.2016.g. dostavila Državnoj komisiji spise predmeta i odgovor na žalbu, u kojem, u bitnom, ističe da je neosnovan navod žalioca da je trebao predmet nabavke da odredi po partijama, iz razloga što usluga prenosa podataka putem ADSL-a iznosi oko 1,055% od ukupne vrijednosti javne nabavke, te da pored "Crnogorski Telekom" AD Podgorica postoji i drugi operator "Mtel" DOO Podgorica koji samostalno može pružiti sve usluge koje su predmet nabavke. Naručilac dalje ističe da predmetnom Tenderskom dokumentacijom nije tražena usluga kablovske televizije, kako to žalilac neosnovano ističe, već je tražio usluge digitalne televizije, koju može ponuditi više operatora, te da je članom 65 stav 3 ZJN propisano da naručilac može da od organa državne uprave nadležnog za određenu upravnu oblast traži mišljenje, što znači da naručilac nije obavezan da traži mišljenje od nadležnog organa. U konačnom naručilac ističe da usluga ADSL-a u ukunjoj javnoj nabavci učestvuje sa 1,055%, a usluga digitalne televizije sa 2,69%, te da je prilikom vrednovanja ponuda po podkriterijumu najniža ponudena cijena uzet u obzir najveći dio usluga, odnosno usluge koja suštinski utiče na vrijednost nabavke, pa predlaže da se izjavljena žalba odbije kao neosnovana.

U postupku po 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 žalioca da je pobijanom Tenderskom dokumentacijom predviđeno da se predmet nabavke nabavlja kao cjelina, bez mogućnosti dostavljanja ponuda po partijama, iako se nabavlja fiksna telefonija, ADSL i digitalna televizija, te smatra da je naručilac, bez obzira na pravo da u skladu sa čl. 41 i 42 ZJN odredi da li se predmet nabavke nabavlja kao cjelina ili po partijama, trebao da odredi da se predmet nabavke nabavlja po partijama, jer bi se time obezbijedila konkurenčija među ponuđačima, a da je u konkretnom slučaju ograničena tržišna konkurenčija iz člana 8 ZJN, jer je "Crnogorski Telekom" AD Podgorica, za usluge fiksne telefonije i ADSL-a, odlukama Agencije za elektronske komunikacije i poštansku djelatnost u odlukama br. 01-6166/6-2011 i br. 01-6167/6-2011 od 10.05.2012.g., označen kao operator sa značajnom tržišnom snagom, Državna komisija je uvidom u pobijanu Tendersku dokumentaciju utvrdila da je tačkom III Poziva za javno nadmetanje predviđeno da je predmet javne nabavke usluga fiksne telefonije, te da je tačkom V Poziva predviđeno da se predmet nabavlja kao cjelina.

Pri ovakvom stanju stvari, Državna komisija nalazi da je ovaj žalbeni navod žalioca neosnovan iz razloga što je članom 42 stav 1 ZJN propisano: "Predmet javne nabavke može biti određen po partijama prema tehnologiji, vrsti, količini, mjestu i vremenu isporuke", a u konkretnom slučaju usluge koje su predmet javne nabavke su po vrsti i tehnologiji povezane, te je naručilac imao pravo da predmet nabavke odredi kao cjelinu. Dalje, Državna komisija nalazi da žalilac u žalbi nije, u skladu sa članom 133 ZJN, dokazao da usluge fiksne telefonije, ADSL-a i digitalne televizije ne može da ponudi drugi operator, osim operatora "Crnogorski Telekom" AD Podgorica, već je u žalbi naveo da je Agencija za elektronske komunikacije i poštansku djelatnost u odlukama br. 01-6166/6-2011 i br. 01-6167/6-2011 od 10.05.2012.g. "Crnogorski Telekom" AD Podgorica označila kao operatora sa značajnom tržišnom snagom, čime nije dokazao da samo navedeni operator može pružiti predmetne usluge.

Ispitujući žalbeni navod žalioca da je naručilac u metodologiji načina vrednovanja ponuda pobijane Tenderske dokumentacije odredio način vrednovanja ponuda za fiksnu telefoniju, ali nije odredio način vrednovanja za usluge ADSL-a i kablovskog TV, što je u suprotnosti sa članom 92 ZJN, Državna komisija nalazi da je i ovaj žalbeni navod žalioca neosnovan iz razloga što je predmet konkretne javne nabavke usluga fiksne telefonije, te je predviđeni kriterijum za vrednovanje ponuda povezan sa predmetom javne nabavke, kako je to i propisano članom 92 stav 3 ZJN. Ovo i iz razloga što Metodologijom načina vrednovanja ponuda po kriterijumu i podkriterijumima nije predviđeno da će se ponude vrednovati samo za uslugu fiksne telefonije, prema predviđenim podkriterijumima, kako to žalilac ističe u žalbi, već je predviđeno da će se, u okviru podkriterijuma kvalitet, ponude vrednovati i po parametrima, kao što su: garancija za neprekidno pružanje servisa; odziv pri prijavi kvara u roku od 60 minuta nakon prijema prijave putem e-maila itd., što može biti vezano i za pružanje usluge ADSL-a i digitalne TV. Pored navedenog, Državna komisija nalazi da se žalilac u konkretnom slučaju neosnovano poziva na pravnu praksu Državne komisije iz Rješenja broj UP.0904-371/4-2013 od 05.07.2013.g. iz razloga jer je ovim Rješenjem Državne komisije odlučeno o drugačoj pravnoj stvari.

Ispitujući žalbeni navod žalioca da je naručilac za pružanje usluge kablovske televizije trebao tačkom VII pobijane Tenderske dokumentacije da predviđa uslov da ponuđač u ponudama dostave odobrenje Agencije za elektronske medije, koja izdaje odobrenje za emitovanje i pružanje AVM usluga, Državna komisija je uvidom u pobijanu Tendersku dokumentaciju utvrdila da je Tehničkim specifikacijama predviđeno i pružanje usluge digitalne TV, te da tačkom VII Poziva za javno nadmetanje nije predviđeno da ponuđač u ponudi dostavi odobrenje izdato od Agencije za elektronske medije.

Pri ovakvom stanju stvari, Državna komisija nalazi da je ovaj žalbeni navod žalioca osnovan iz razloga što dio predmeta javne nabavke obuhvata i pružanje usluge digitalne TV, a članom 12 tačka 5 Zakona o elektronskim medijima ("Sl.list CG", br. 46/10, 40/11, 53/11) je propisano da Agencija za elektronske medije izdaje odobrenje za pružanje AVM usluga (odobrenja za emitovanje i odobrenja za pružanje AVM usluga na zahtjev), tako da je naručilac bio dužan da u tački VII Poziva za javno nadmetanje iz pobijane Tenderske dokumentacije, kao obvezni uslov za učešće u predmetnom postupku javne nabavke, predviđa dostavljanje dokaza da ponuđač ima odobrenje Agencije za elektronske medije za pružanje AVM usluga u skladu sa Zakonom o elektronskim medijima, jer je članom 65 stav 1 tačka 2 ZJN propisano da u postupku javne nabavke može da učestvuje samo ponuđač koji ima dozvolu, licencu, odobrenje ili drugi akt za obavljanje djelatnosti koja je predmet javne nabavke, ukoliko je propisan posebnim

zakonom. Shodno navedenom, Državna komisija nalazi da utvrđena neusaglašenost tačke VII Poziva za javno nadmetanje iz pobijane Tenderske dokumentacije sa članom 12 tačka 5 Zakona o elektronskim medijima predstavlja i članom 65 stav 1 tačka 2 ZJN bitnu povredu zakona iz člana 134 stav 1 tačka 3 kojim je propisano da je bitna povreda zakona u postupku javne nabavke: „neusaglašenost tenderske dokumentacije sa zakonom, koja je mogla da dovede do diskriminacije zainteresovanih lica ili do ograničenja tržišne konkurenkcije ili je dovela do diskriminacije ponuđača ili do ograničenja tržišne konkurenkcije“, s obzirom da utvrđena neusaglašenost Tenderske dokumentacije sa Zakonom o elektronskim medijima može u postupku pregleda, ocjene i vrednovanja ponuda da dovede do diskriminacije ponuđača, jer postoji objektivna mogućnost da kao ispravna bude ocijenjena ponuda ponuđača koji u ponudi ne dostavi navedeno odobrenje Agencije za elektronske medije i kao takva ponuda bude izabrana kao najpovoljnija, što bi dovelo u neravnopravan položaj ponuđače koji bi u ponudi dostavili ovo odobrenje. Shodno navedenom, Državna komisija nalazi da je zbog utvrđene bitne povrede zakona potrebno poništiti tačku VII Poziva za javno nadmetanje iz pobijane Tenderske dokumentacije.

Pored ispitivanja žalbenih navoda žalioca, Državna komisija je, u skladu sa članom 135 stav 2 ZJN, po službenoj dužnosti odlučivala o bitnim povredama zakona iz člana 134 stav 1 ZJN, pa je uvidom u pobijanu Tendersku dokumentaciju utvrdila da je Metodologijom načina vrednovanja ponuda po kriterijumu i podkriterijumima predviđeno: „1. Podkriterijum najniža ponuđena cijena vrednovaće se na sljedeći način: Najniža ponuđena cijena (A+B+C+D+E+F). A) Cijena usluge poziva ka fiksnim mrežama u Crnoj Gori – 20 poena ... B) Cijena usluge poziva ka mobilnim mrežama u Crnoj Gori – 10 poena ... C) Cijena usluga u međunarodnom saobraćaju (Srbija, Zona 1, Zona 2) – fiksne mreže – 15 poena ... D) Cijena usluga u međunarodnom saobraćaju (Srbija, Zona 1, Zona 2) – mobilne mreže – 15 poena ... E) Cijena troškova instalacije – 10 poena ... F) cijena mjesecne preplate instalacije – 10 poena ...“, što je u suprotnosti sa članom 95 stav 2 ZJN kojim je propisano: „Izbor između dostavljenih ponuda, primjenom kriterijuma ekonomski najpovoljnija ponuda naručilac sprovodi tako što ih rangira na osnovu podkriterijuma i bodova za te podkriterijume“, i stavom 6 istog člana Zakona kojim je propisano: „Metodologiju iskazivanja podkriterijuma u odgovarajući broj bodova kao i način ocjene i upoređivanja ponuda utvrđuje Ministarstvo“, jer je članom 3 stav 1 Pravilnika o metodologiji iskazivanja podkriterijuma za izbor najpovoljnije ponude u postupku javne nabavke („Sl. list CG“, br. 24/15 i 29/15), koji je donijelo Ministarstvo finansija, propisano: „Podkriterijum najniže ponuđena cijena iskazuje se na način što se najniža ukupna ponuđena cijena sa uračunatim PDV-om podijeli sa ponuđenom cijenom sa uračunatim PDV-om i dobijeni količnik pomnoži sa brojem bodova koji je određen za ovaj podkriterijum“, iz čega jasno i nedvosmisleno poizilazi da se vrednovanje ponuda po podkriterijumu najniža ponuđena cijena ne može vršiti razvrstavanjem po određenim segmetnima, već da se isključivo vrši vrednovanje ukupne ponuđene cijene. Shodno navedenom, Državna komisija nalazi da postoji neusaglašenost tačke 1 Metodologije načina vrednovanja ponuda po kriterijumu i podkriterijumima iz pobijane Tenderske dokumentacije sa članom 95 stav 2 ZJN i sa članom 3 stav 1 i člana 5 stav 2 Pravilnika o metodologiji iskazivanja podkriterijuma za izbor najpovoljnije ponude u postupku javne nabavke, što, takođe, predstavlja bitnu povredu zakona iz člana 134 stav 1 tačka 3 ZJN, zbog čega je, po službenoj dužnosti, potrebno poništiti Tendersku dokumentaciju i u ovom dijelu.

S obzirom da je predmetni postupak javne nabavke poništen djelimično, tj. da je poništена pobijana Tenderska dokumentacija u dijelu tačke VII Poziva za javno nadmetanje i u dijelu u

kojem se odnosi na tačku 1 Metodologije načina vrednovanja ponuda po kriterijumu i podkriterijumima, to je naručilac dužan da utvrđene nepravilnosti otkloni u skladu sa članom 55 ZJN.

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

Na osnovu izloženog, a primjenom člana 132 stav 3 tačka 2 i člana 135 stav 2 ZJN, Državna komisija je odlučila kao u dispozitivu rješenja.

Uputstvo 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

Predsjednik Državne komisije,
po ovlaštenju Vlade Crne Gore,

Tomo Miljić



Dostaviti:

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