



REPUBLIKA HRVATSKA
DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU POSTUPAKA JAVNE NABAVE

Klasa: UP/II-034-02/10-01/1321

Ur. broj: 354-01/10-8

Zagreb, 28. listopada 2010.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, postupajući povodom žalbe žalitelja, VIPnet d.o.o., Zagreb, u zajednici ponuditelja sa Metronet Telekomunikacije d.d., Zagreb, na dokumentaciju za nadmetanje i otvaranje ponuda, u otvorenom postupku javne nabave broj: N-02-V-126601-080710, nabava javno dostupnih telefonskih usluga u nepokretnoj i pokretnoj elektroničkoj komunikacijskoj mreži te terminalnih aparata za potrebe Financijske agencije s ciljem sklapanja okvirnog sporazuma s jednim gospodarskim subjektom na razdoblje do 36 mjeseci, naručitelja Financijska agencija, Zagreb, na temelju članka 2. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave (Narodne novine broj 21/10), članka 134. i članka 151. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine broj 110/07 i 125/08) donosi slijedeće:

R J E Š E N J E

1. Poništava se otvoreni postupak javne nabave broj: N-02-V-126601-080710, nabava javno dostupnih telefonskih usluga u nepokretnoj i pokretnoj elektroničkoj komunikacijskoj mreži te terminalnih aparata za potrebe Financijske agencije s ciljem sklapanja okvirnog sporazuma s jednim gospodarskim subjektom na razdoblje do 36 mjeseci, naručitelja Financijska agencija, Zagreb.

2. Nalaže se naručitelju Financijska agencija, Zagreb, da u roku od 8 dana od primitka ovog rješenja nadoknadi žalitelju VIPnet d.o.o., Zagreb troškove žalbenog postupka u iznosu od 7.570,00 kuna

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj, Financijska agencija, Zagreb objavio je u Elektroničkom oglasniku javne nabave poziv za nadmetanje pod brojem: N-02-V-126601-080710, nabava javno dostupnih telefonskih usluga u nepokretnoj i pokretnoj elektroničkoj komunikacijskoj mreži te terminalnih aparata za potrebe Financijske agencije s ciljem sklapanja okvirnog sporazuma s jednim gospodarskim subjektom na razdoblje do 36 mjeseci, naručitelja Financijska agencija, Zagreb. Kao kriterij odabira određena je najniža cijena.

U roku za dostavu ponuda pristigle su dvije ponude i to HT-Hrvatske Telekomunikacije d.d., Zagreb i zajednice ponuditelja VIPnet d.o.o., Zagreb i Metronet Telekomunikacije d.d., Zagreb. Naručitelj je ponude otvorio dana 27. kolovoza 2010. godine o čemu je sastavio Zapisnik o javnom otvaranju ponuda.

Na dokumentaciju za nadmetanje i postupak otvaranja ponuda, žalbu je Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave izjavio, a naručitelju predao, žalitelj VIPnet d.o.o., Zagreb. Žalbu izjavljuje zbog neusklađenosti dokumentacije sa Zakonom i propusta počinjenih tijekom otvaranja ponuda. Neusklađenost dokumentacije za nadmetanje vidi u tome što naručitelj u dokumentaciji za nadmetanje propisuje da iz popisa i potvrda o uredno ispunjenim ugovorima mora biti vidljivo da je ponuditelj u posljednje tri godine uredno

ispunio najmanje tri ugovora o obavljanju telekomunikacijskih usluga s tim da zbrojna vrijednost svih tih ugovora mora biti minimalno 5.000.000,00 kuna bez PDV-a, a nije obrazložio razloge svog traženja. Nadalje, naručitelj navodi da je rok plaćanja 90 dana od dana ispostavljanja računa, a uobičajeni rok je 30 dana. U točki 7. Okvirnog sporazuma propisano je da se količina ugovorenih usluga može, ovisno o potrebama naručitelja, mijenjati tijekom trajanja pojedinačnih ugovora o javnoj nabavi i to na mjesečnoj razini, što smatra suprotnim članku 67. stavak 3. Zakona o javnoj nabavi. Člankom 12. okvirnog sporazuma propisano je da izvršitelj ne može prenijeti ovaj okvirni sporazum, kao ni pojedinačni ugovor o javnoj nabavi trećoj strani bez pismene suglasnosti naručitelja, dok Zakonom o javnoj nabavi nije dopuštena ta mogućnost. Točkom 3. Tehničkih karakteristika telekomunikacijskih usluga naručitelj propisuje usluge glasovnog i podatkovnog roaminga, a nije propisao dostaviti popis roaming partnera. Dalje, navodi da naručitelj za usluge u pokretnoj i elektroničkoj komunikacijskoj mreži traži nerealan odnos minuta razgovora mjesečno, čime favorizira jednog ponuditelja. Žalitelj smatra da treba tražiti jediničnu cijenu (kn/min) prema vlastitoj mobilnoj mreži i prema ostalim mobilnim mrežama ne navodeći imena operatera. Dalje, navodi da naručitelj navodi pravo na zamjenu mobilnog uređaja iz standardne ponude ponuditelja nakon 18 mjeseci, a nije naveo tehničke specifikacije za uređaje koje traži, odnosno da li traži uređaje iz točke 3.3.1. ili neke druge. Traži poništiti postupak javne nabave. Podredno traži trošak vođenja žalbenog postupka specificiran na iznos od 7.500,00 kuna naknade i 70,00 kuna upravne pristojbe.

U odgovoru na žalbu naručitelj pobija žalbene navode. Navodi da je tražio da ponuditelji imaju realizirane poslove u 1/3 vrijednosti procijenjene vrijednosti nabave. Rok plaćanja od 90 dana je rok utvrđen u internim aktima naručitelja. Glede količine usluga koje propisuje naveo je planirane količine, a obzirom se radi o telekomunikacijskim uslugama za koji sklapa okvirni sporazum na rok do 36 mjeseci nerealno je očekivati da bi potrošnja istih u tom razdoblju bila jednaka, kao i da plaća uslugu u paušalu, a ne prema stvarnoj količini korištenih usluga. Okvirni sporazum dopušta promjenu količine usluga tijekom razdoblja na koji je sklopljen. Nadalje, navodi da odredba okvirnog sporazuma o prijenosu okvirnog sporazuma/ugovora o javnoj nabavi trećoj strani ne utječe na zakonitost. Glede usluge roaminga propisao je karakteristiku usluge u mjeri i na način koja je naručitelju dovoljna, a iz postupka neće isključiti niti jednog ponuditelja bez obzira s kojim zemljama ima sklopljene ugovore o roamingu. Količinu minuta razgovora opisao je prema svojim potrebama, a prema stvarnoj potrošnji iz 2009. godine time da će se razgovori koji se odvijaju među priključcima obavljati kroz mrežu VPN, dakle mrežu odabranog ponuditelja, a struktura svih ostalih razgovora ne ovisi o tome s kojim izvršiteljem ima sklopljen ugovor, već o poslovnom okruženju naručitelja i poslovnim potrebama. Glede tehničke specifikacije mobilnih uređaja (standardna ponuda i pametni telefoni) od ponuditelja je tražio izjavu o mogućnostima usluge koju pruža, a u točki 3.3. opisao tehničke specifikacije.

Žalba je dopuštena, pravodobna i izjavljena od ovlaštene osobe.

Žalba je osnovana.

Tijekom žalbenog postupka pred ovim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala, koji se sastoji od Odluke o početku postupka nabave, preslike poziva na nadmetanje, dokumentacije za nadmetanje, zahtjeva za objašnjenjem i izmjenom dokumentacije za nadmetanje, objašnjenja i izmjene dokumentacije, Zapisnika o otvaranju ponuda, žalbe žalitelja, odgovora na žalbu i dokaza o pravodobnosti uručenja (povratnice).

Ocjenjujući žalbeni navod žalitelja da dokaz tehničke sposobnosti, potvrde o uredno ispunjenim ugovorima, nije tražio sukladno Zakonu o javnoj nabavi utvrđeno je slijedeće. Naručitelj dokumentacijom traži da ponuditelj dokaže da je u posljednje tri godine uredno ispunio najmanje tri ugovora o obavljenim telekomunikacijskim uslugama s tim da zbrojna vrijednost svih tih ugovora mora biti minimalno 5.000.000,00 kuna bez PDV-a. Naručitelj je postavio uvjete (*najmanje 3 ugovora zbrojne vrijednosti 5.000.000,00 kuna*), ali svoje zahtjeve nije doveo u svezu s predmetom nabave. Naručitelj je u postupku javne nabave, iako ovlašten odrediti dokaz sposobnosti i uvjete, ograničen predmetom nabave i procijenjenom vrijednošću nabave. Ovo tijelo ocijenilo je da je naručitelj postavio zahtjev za tehničkom sposobnosti, koji nije opravdao i istodobno doveo u svezu s predmetom nabave, sukladno članku 48. stavak 3. Zakona o javnoj nabavi. Temeljem navedenog, naručitelj dokaz o sposobnosti nije odredio sukladno Zakonu, pa je žalbeni navod osnovan.

Žalitelj navodi da je uobičajeni rok plaćanja 30 dana od dana ispostave računa, a ne 90 dana. Točkom 23. dokumentacije za nadmetanje naručitelj propisuje rok plaćanja 90 dana od dana ispostavljanja računa. Prema odredbi članka 4. stavak 1. točka 21. Uredbe o načinu izrade i postupanju s dokumentacijom za nadmetanje i ponudama (NN 13/08 i 4/09) dokumentacija za nadmetanje ovisno o vrsti postupka sadrži podatak o roku, načinu i uvjetima plaćanja, što je naručitelj i propisao. Rok plaćanje nije zakonski rok, već se radi o uobičajenom roku, što navodi i žalitelj. Žalbeni navod je neosnovan.

Nadalje, žalitelj smatra da predmet nabave nije opisan jasno i razumljivo jer se u odredbi članka 7. Okvirnog sporazuma navodi: "Količina ugovorenih usluga može se, sukladno potrebama naručitelja mijenjati tijekom trajanja pojedinačnih ugovora o javnoj nabavi i to na mjesečnoj razini". Kontrolirajući žalbeni navod, razvidno je da je naručitelj u okvirnom sporazumu propisao uvjete i način sklapanja pojedinačnih ugovora o javnoj nabavi temeljem okvirnog sporazuma na način da se okvirni sporazum sklapa na razdoblje do 36 mjeseci, a predviđa se sklapanje tri pojedinačna ugovora o javnoj nabavi od kojih svaki u trajanju od 12 mjeseci. Prvi ugovor sklapa se na temelju izvornih uvjeta i ponude dostavljene prije sklapanja okvirnog sporazuma, dok će se naredni pojedinačni ugovori sklopiti temeljem pisanog zahtjeva naručitelja izvršitelju da dostavi novu ponudu koja može sadržavati preciznije definirane uvjete iz okvirnog sporazuma te druge nebitne izmjene uvjeta okvirnog sporazuma. Obzirom je naručitelj u okvirnom sporazumu propisao sklapanje tri pojedinačna ugovora o javnoj nabavi u trajanju od 12 mjeseci, od kojih se prvi sklapa na temelju neposrednih uvjeta iz okvirnog sporazuma, a naredni dostavom nove ponude, nije mogao u okvirnom sporazumu propisati da se količina u pojedinačnom ugovoru o javnoj nabavi može mijenjati na mjesečnoj razini. Žalbeni navod je stoga osnovan.

Žalitelj smatra nezakonitom odredbu članka 12. Okvirnog sporazuma koja glasi: „Izvršitelj ne može prenijeti ovaj okvirni sporazum, kako niti pojedinačni ugovor o javnoj nabavi bez suglasnosti naručitelja“. Zakon o javnoj nabavi ne dopušta mogućnost zamjene ugovornih strana okvirnog sporazuma kao ni ugovora o javnoj nabavi. Žalbeni navod je osnovan.

Ocjenjujući žalbeni navod žalitelja da naručitelj propisuje usluge glasovnog i podatkovnog roaminga, ali nije tražio popis roaming partnera, ovo tijelo je utvrdilo slijedeće. Točkom 3. Tehničke karakteristike telekomunikacijskih usluga u pokretnoj i nepokretnoj elektroničkoj komunikacijskoj mreži naručitelj navodi roaming: Traže se usluge glasovnog i podatkovnog roaminga, dok u tablici 2. Specifikacija usluga i funkcionalnosti traži od

ponuditelja izjavu o potvrdi mogućnosti glasovnog i podatkovnog roaminga. U odgovoru na žalbu naručitelj je naveo da je dokumentacijom za nadmetanje opisao svoje potrebe, a iz postupka neće isključiti niti jednog ponuditelja bez obzira s kojim zemljama ima sklopljene ugovore o roamingu.

Nadalje, žalitelj u žalbi navodi da naručitelj propisuje „pravo na zamjenu mobilnog uređaja iz standardne ponude ponuditelja nakon 18 mjeseci i pravo na zamjenu pametnog mobilnog uređaja (pametni telefoni) iz standardne ponude ponuditelja nakon 18 mjeseci“, a nije jasno navedeno koje uređaje traži i tehničke karakteristike. Pregledom dokumentacije za nadmetanje razvidno je da naručitelj točkom 3.1. Specifikacija usluga i funkcionalnosti navodi gore navedene mobilne uređaje (iz standardne ponude ponuditelja, pametni telefoni), a od ponuditelja traži potvrdu specifikacije, dok točkom 3.3.1. i 3.3.2. daje specifikaciju navedenih telefonskih uređaja. Stoga je navedene mobilne telefone, naručitelj opisao sukladno članku 67. stavak 3. Zakona o javnoj nabavi, a žalbeni navod je neosnovan.

Ovo tijelo, postupajući po službenoj dužnosti u odnosu na bitne povrede Zakona opisane člankom 140. Zakona o javnoj nabavi utvrdilo je bitne povrede Zakona.

Postupajući po službenoj dužnosti, uvidom u tehničku specifikaciju, točka 1.3. Govorne usluge, naručitelj traži iskazati cijenu za 1 minutu razgovora u međunarodnom telefonskom prometu. Članak 67. stavak 3. Zakona o javnoj nabavi propisuje da naručitelj mora jasno, razumljivo, i nedvojbeno opisati predmet nabave kako bi ponuditelji mogli ponuditi robu, usluge i radove usporedive po vrsti, kvaliteti i cijeni, te po drugim potrebnim svojstvima i uvjetima. Sukladno članku 31. stavak 4. Pravilnika o telekomunikacijskim uslugama (Narodne novine broj 183/04) propisano je da cijena javnih govornih usluga u nepokretnoj telekomunikacijskoj mreži određuje se prema vrsti poziva (unutar vlastite telekomunikacijske mreže, prema drugoj nepokretnoj ili pokretnoj telekomunikacijskoj mreži, prema međunarodnim nepokretnim ili pokretnim telekomunikacijskim mrežama), vremenu uspostave poziva (u vrijeme jakog ili slabog telekomunikacijskog prometa) i primijenjenoj obračunskoj jedinici. Davatelj usluga obračunava i naplaćuje cijele obračunske jedinice. Dakle, kako bi svi ponuditelji bili u mogućnosti dostaviti usporedive ponude, a da pri tome nije diskriminiran ili stavljen u nepovoljan položaj niti jedan ponuditelj, potrebno je da svi ponuditelji znaju sve elemente ponude i formiranje cijene predmeta nabave, koje u konkretnom slučaju naručitelj nije odredio, a ne da ponuditelji sami određuju kriterije za formiranje cijena.

Nadalje, točkom 2.5. tehničke specifikacije, mobilni uređaji, naručitelj nabavlja mobilne telefonske uređaje isporučive odmah po sklapanju okvirnog sporazuma. Člankom 5. Zakona o javnoj nabavi propisano je da okvirni sporazum jest sporazum između jednog ili više naručitelja i jednog ili više gospodarskih subjekata svrha kojega je utvrditi uvjete pod kojima se sklapaju ugovori tijekom određenoga razdoblja, posebice u pogledu cijene, i, prema potrebi, predviđenih količina. Pri sklapanju ugovora o javnoj nabavi temeljem okvirnog sporazuma strane ne smiju mijenjati bitne uvjete okvirnog sporazuma, a postupak sklapanja tih ugovora propisan je člankom 102. Zakona o javnoj nabavi. Dakle, okvirnim sporazumom utvrđuju se uvjeti pod kojima se sklapaju ugovori, a sklapanjem ugovora o javnoj nabavi nastaje obveza. Stoga, naručitelj može propisati isporuku mobilnih uređaja odmah po sklapanju ugovora, a ne okvirnog sporazuma.

Postupajući protivno gore citiranim člancima Zakona, naručitelj je počinio bitne povrede opisane člankom 140. stavak 2. točka 2. Zakona o javnoj nabavi koje se odnose na neusklađenost dokumentacije za nadmetanje sa zakonom.

Žalitelj, VIPnet d.o.o., Zagreb postavlja zahtjev za nadoknadom troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 7.570,00 kuna. Osnovanost zahtjeva za naknadu troškova žalbenog postupka veže se uz uspjeh žalitelja u žalbenom traženju. Žalitelj traži poništenje postupka javne nabave. Kako je zahtjev žalitelja osnovan, naručitelj je dužan žalitelju nadoknaditi trošak žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 7.570,00 kuna.

Slijedom navedenog riješeno je kao u izreci ovog Rješenja.

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU:

Protiv ovog Rješenja ne može se izjaviti žalba, ali se protiv njega može pokrenuti upravni spor podnošenjem tužbe Upravnom sudu Republike Hrvatske u roku od 30 dana od dana primitka Rješenja.



Dostaviti:

1. Financijska agencija, Zagreb, Vrtni put 3
2. VIPnet d.o.o, Zagreb, Vrtni put 1
3. Državni ured za reviziju, Tkalčićeva 19, Zagreb
4. Ministarstvo gospodarstva, rada i poduzetništva,
Uprava za sustav javne nabave,
Ulica grada Vukovara 78, Zagreb
5. Pismohrana, ovdje