BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Broj: JN2-01-07-1-1515-6/22
Sarajevo, 13.07.2022. godine

Ured za razmatranje žalbi, rješavajući po žalbi ponuđača **JP Hrvatske telekomunikacije d.d. Mostar,** izjavljene na Tendersku dokumentaciju broj: 06-16-4-53-13/21 od 19.05.2022.godine, u postupku javne nabavke - Pružanje komunikacijskih usluga putem mobilne telefonije i SIP trunking uslugu fiksne I.P. telefonije (internet protokol), ugovornog organa: Državna regulatorna komisija za električnu energiju, Ured za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine, na osnovu čl.104 i čl.111. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine (Službeni glasnik BiH" broj:39/14), i člana 193.st (1) i (2), čl.230 Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH" br:29/02, 12/04, 93/09 i 41/13) Ured za razmatranje žalbi, na sjednici Vijeća održanoj dana 13.07.2022. godine, donio je

RJEŠENJE

1. **Usvaja je** žalba ponuđača **JP Hrvatske telekomunikacije d.d. Mostar,** izjavljene na Tendersku dokumentaciju broj: 06-16-4-53-13/21 od 19.05.2022.godine, u postupku javne nabavke - Pružanje komunikacijskih usluga putem mobilne telefonije i SIP trunking uslugu fiksne I.P. telefonije (internet protokol), ugovornog organa: Državna regulatorna komisija za električnu energiju.
2. **Poništava se** Tendersku dokumentaciju broj: 06-16-4-53-13/21 od 19.05.2022.godine ugovornog organa: Državna regulatorna komisija za električnu energiju.
3. Povrat uplaćenih sredstava na ime žalbenog postupka u iznosu od **500,00 KM** ponuđača JP Hrvatske telekomunikacije d.d. Mostar, izvršit će se na osnovu posebnog Rješenja ovog organa.

OBRAZLOŽENJE

Ugovorni organ, Državna regulatorna komisija za električnu energiju, pokreno je postupak javne nabavke –Nabavka telekomunikacionih usluga mobilne i fiksne telefonije , obavještenje o nabavci broj: 1056-7-2-10-3-2/22 od 21.01.2022.godine.

Ponuđač JP Hrvatske telekomunikacije d.d. Mostar, izjavio je žalbu na tendersku dokumentaciju objavljenu 21.01.2022.godine., na što je nadalje Ured za ramatranje žalbi BiH svojim Rješenjem broj: JN2-01-07-1-372-6/22 od 23.03.2022.godine usvojio žalbu i poništio tendersku dokumentaciju broj 06-16-4-53-4/21 od 21.01.2022.godine.

Ugovorni organ objavljuje Ispravku za Obavještenje broj broj: 1056-7-2-10-8-8/22 od 19.05.2022.godine, te novu tendersku dokumentaciju broj: 06-16-4-53-13/21 od 19.05.2022.godine.

Nezadovoljan uslovima ponuđač JP Hrvatske telekomunikacije d.d. Mostar izjavljuje žalbu broj: N-03-03-1043/22-1 od 26.05.2022.godine na tendersku dokumentaciju – Konkurentski zahtjev za dostavu

ponuda – pružanje komunikacijskih usluga putem mobilne telefonije i SIP trunking uslugu fiksne I.P. telefonije (internet protokola) broj: 06-16-4-53-13/21 od 19.05.2022.godine.

Navedena žalba je u skladu sa čl. 100 stav 5. Zakona o javnim nabavkama BiH proslijeđena ovom organu na nadležno postupanje.

Žalitelj u žalbi broj: N-03-03-1043/22-1 od 26.05.2022.godine navodi sljedeće:

- Tenderskom dokumentacijom - Konkurentski zahtjev za dostavu ponuda – pružanje komunikacijskih usluga putem mobilne telefonije i SIP trunking uslugu fiksne I.P. telefonije (internet protokol) Državne regulatorne komisije za električnu energiju, broj: 06-16-4-53-13/21 od 19.05.2022. godine, ugovorni organ u točci 2.1. definira predmet nabavke, i to: Zaključivanje okvirnog sporazuma za pružanje komunikacijskih usluga putem mobiine telefonije i SIP trunking uslugufiksne I.P. telefonije (internet protokol) na period od 24 mjeseca. Iz navedenog jasno je da ugovorni organ traži integriranu uslugu fiksne i mobilne telefonije koje u načelu predstavljaju dvije različite usluge, te kao takve trebaju biti i tretirane u natječaju. Svrha povezivanja dviju različitih usluga u integriranu uslugu fiksne i mobilne telefonije je favoriziranje operatera BH Telecom, koji jedini ima infrastrukturu za tražene usluge, čime se onemogućava konkurencija na tržištu.
- Nadalje, u točci 2.6. Tenderske dokumentacije navedeno je slijedeće: Obračunska jedinica (i zafiksnu i za mobilnu telefoniju) je 1 sekunda tokom cijelog poziva. Uspostava poziva, neuspostavljeni poziv i izauzeča se ne smiju naplaćivati. Kako JP HT d.d. Mostar u svojoj ponudi koja se odnosi na sve tarife za poslovne korisnike kao obračunsku jedinicu nema 1 sekundu, time je direktno diskvalificiran. Obračunska jedinica 1 sekunda bi trebala biti navedena kao kriterij za bodovanje, a ni u kojem slučaju kao kriterij za diskvalifikaciju.

Temeljem naprijed navedenog predlaže se poništavanje Tenderske dokumentacije Konkurentski zahtjev za dostavu ponuda - pružanje komunikacijskih usluga putem mobilne telefonije i SIP trunking uslugu fiksne I.P. telefonije (internet protokol) na period od 24 mjeseca Državne regulatorne komisije za električnu energiju, broj: 06-16-4-53-13/21 od 19.05.2022. godine i ponavljanje postupka na način da se u novoj Tenderskoj dokumentaciji usluge fiksne i mobilne telefonije podjele na različite LOT-ove kako bi i ostali ponuditelji mogli ispunjavati uvjete, da se kao obračunska jedinica navede 10 sekundi te da se ista dostavi JP HT d.d. Mostar na postupanje.

Ugovorni organ u svom izjašnjenju broj: 06-16-4-53-19/21 od 03.06.2022.godine navodi sljedeće:

Osim paušalnog navoda da je postupanjem ugovornog organa ugrožena svrha javne nabavke i prekršen član 53. Zakona, žalitelj niti jednim dijelom žalbe ne ukazuje kojom radnjom su prekršena pravila postupka javne nabavke i u čemu se ogleda nepravilnost i nepotpunost utvrđivanja činjeničnog stanja.

Kada se već u žalbi spominje svrha Zakona o javnim nabavkama, ističemo da je svrha javnih nabavki i donesenih propisa u ovoj oblasti da, ugovorni organi, po što nižoj cijeni, dobiju robe, radove ili usluge odgovarajućeg kvaliteta, koji je razmjeran funkciji ostvarivanja svih poslova i zadataka ugovornog organa. Dakle, propisi o javnim nabavkama nisu doneseni radi potencijalnih ponuđača i omogućavanja svima učestvovanje u postupku, nego radi racionalnog korištenja javnih sredstava, odnosno postizanja najpovoljnije cijene, za robe, usluge i radove čiji kvalitet procjenjuju ugovorni organi naspram svojih nadležnosti i javnih interesa kojima ugovorni organi služe.

Stoga je DERK, analizom svojih objektivnih potreba, kao i analizom vrste i trajanja većine uspostavljenih i obavljenih poziva putem mobilne i fiksne telefonije u prethodnom vremenskom periodu, a vodeći se principom ekonomičnosti, nastojao postići što nižu cijenu za što veći obim i vrstu komunikacijske usluge putem fiksne i mobilne telefonije.

- Trenutno, DERK-u se komunikacijske usluge naplaćuju po tarifi čiji je iznos ugovoren u prethodno provedenom postupku javne nabavke, prema kojoj je obračunska jedinica jedna sekunda za sve razgovore. Nastojeći sve ponuđače dovesti u ravnopravan položaj, u ožalbenoj tenderskoj dokumentaciji je predviđeno da obračunska jedinica bude jednaka za sve ponuđače. To je jedini način da realno i objektivno uporedimo ponuđene cijene po minuti razgovora.
  Prema trenutnom stanju i trenutnoj tarifi, prema kojoj je obračunska jedinica 1 sekunda, cijena razgovora iznosi 14,08 KM. Kod eventualne obračunske jedinice 10 sekundi, cijena razgovora bi iznosila 16,98 KM, dok bi kod obračunske jedinice 1 minut, cijena razgovora bila 25,68 KM. Analizom prosječnog razgovora u DERK-u, uz pretpostavku ponuđene potpuno iste cijene razgovora za jednu minutu svakog od ponuđača, koju oni dalje dijele na obračunsku jedinicu od jedne sekunde ili obračunske jedinicu od 10 sekundi, povećanje prosječnog računa bi iznosilo 20,6%. Usporedbom obračunske jedinice od jedne sekunde i jedne minute, uvećanje računa bi bilo 82,4%. Iz ovog je očigledno da bi s podizanjem obračunske jedinice račun bio znatno uvećan, dok bi i svaka veća ponuđena cijena razgovora u odnosu na cijenu na temelju koje je izvršen izračun (sadašnji zaključeni ugovor nabavke iste usluge), dovela do još većeg procenta povećanja cijene traženih usluga u odnosu na cijenu koja bi se platila sa obračunskom jedinicom 1 sekunda koja se predviđa tenderskom dokumentacijom. Dakle, upravo bi usvajanjem ovog žalbenog navoda DERK prekršio princip ekonomičnosti, odnosno racionalnog korištenja javnih sredstava jer ne bi dobio nižu, nego značajno višu cijenu za istu uslugu. Prikaz prosječnog razgovora u DERK-u i brojčani pokazatelji ove tvrdnje su u prilogu.
  Nadalje, pri definiranju tenderske dokumentacije, DERK se rukovodio i principom efikasnosti, te nastoji dobiti što veći obim usluge (količinu razgovora) za što manju cijenu, ali i principom efektivnosti kako bi ishod ove javne nabavke, odnosno nabavljena usluga i cijena najviše odgovarali objektivnim potrebama DERK-a, odnosno vrsti i trajanju poziva/razgovora koji se uobičajeno obavljaju u DERK-u. U odnosu na žalbeni navod da je žalitelj diskriminiran jer u svojoj ponudi, koja se odnosi na sve tarife za poslovne korisnike, kao obračunsku jedinicu nema jednu sekundu, ističemo da je DERK u provođenju postupka javne nabavke obavezan rukovoditi se principima ekonomičnosti, efikasnosti i efektivnosti, ali nije obavezan, pri definiranju svojih objektivnih potreba, koje proizilaze iz vrste poslova koje obavlja u okviru svoje zakonske nadležnosti, da analizira šta potencijalni ponuđači imaju u svojim cjenovnicima. Naša je obaveza omogućiti što veću konkurenciju, vodeći računa o svrsi nabavke (racionalno korištenje javnih sredstava), što ne znači da smo u obavezi svakom zainteresiranom licu omogućiti sudjelovanje u postupku. Diskriminacija bi postojala da je žalitelj ukazao i dokazao žalbom da obračunska jedinica 1 sekunda ne odgovara objektivnim potrebama DERK-a, te da je propisana samo s ciljem favoriziranja određenog ponuđača, zanemarujući racionalno i efikasno korištenje javnih sredstava. Ponavljamo, detaljnom analizom ispisa (listinga) uspostavljenih poziva u višemjesečnom periodu, utvrđena je vrsta i količina/trajanje dominantnog broja obavljenih razgovora DERK-a u prethodnom periodu, na osnovu čega je utvrđeno da je obračunska jedinica 1 sekunda optimalna i ekonomski najisplativija opcija jer analiza pokazuje da će svaka druga veća obračunska jedinica uvećati cijenu razgovora za minimalno 20,6%.
  Navedeno bi praktično značilo da ako razgovaramo 11 sekundi, a obračunska jedinica je 1 sekunda, platit ćemo 11 sekundi razgovora, dok za istih 11 sekundi razgovora, pri eventualnoj primjeni obračunske jedinice od 10 sekundi, plaćamo 20 sekundi razgovora. Iz prezentiranog primjera je očigledno da bi se za isti razgovor platilo skoro duplo više, čak i ako je reklamirana cijena razgovora po minuti jednaka. Jednaka reklamirana cijena se može ostvariti tek ako uspostavljeni pozivi traju tačno određenu deseticu, npr. 10, 20 ili 30 sekundi, itd., što u praksi gotovo nikada nije slučaj. Razgovori većinom završavaju na nekoliko sekundi prije ili poslije određene desetice. Dakle, što je duža obračunska jedinica razgovora (podjela unutar 1 minute), to je u praksi veća cijena korištenja usluge.
- Kada je u pitanju drugi žalbeni navod da se radi o integriranoj usluzi fiksne i mobilne telefonije, te da se favorizira BH Telecom, koji jedini ima infrastrukturu za tražene usluge, ponavljamo da naziv predmeta nabavke glasi: Pružanje komunikacijskih usluga putem mobilne telefonije i SIP Trunking

uslugu fiksne I.P. telefonije (intemet protokol). Tražena usluga fiksne telefonije, što proizilazi iz njenog naziva, se realizira putem interneta iz kojeg razloga istu može pružiti svaki operater, te je neosnovan navod da jedino BH Telecom ima infrastrukturu za pružanje tražene usluge. Stoga ne postoje ograničenja objektivne naravi za sudjelovanje žalitelja u predmetnom postupku javne nabavke pod jednakim uvjetima kao i svi drugi eventualni ponuđači. Uz podsjećanje da je podjela na lotove samo mogućnost, ali ne i obaveza, razmatrajući izjavljenu žalbu, DERK nije zaključio da bi podjela na lotove doprinijela efikasnosti nabavke u smislu da bi takvom podjelom DERK ishodovao veći nivo usluga, odnosno kvalitetniju, konkretniju uslugu ili veći obim/količinu usluge. Naprotiv, razdvajanje na lotove bi, sasvim izvjesno povećalo konačnu cijenu traženih usluga za DERK, te bi, stoga, bilo potpuno neracionalno i neekonomično jer ne bismo imali mogućnost besplatne komunikacije s fiksne prema mobilnoj, te s mobilne prema fiksnoj mreži između priključaka DERK-a (unutar grupe). Napominjemo da je maksimalno trajanje saobraćaja unutar grupe u jednom mjesecu prethodnog perioda bilo i preko 35 sati, te da su ovi razgovori bili besplatni, dok bi se u slučaju razdvajanja na lotove, ove usluge, odnosno razgovori tarifirali.
Dakle, žalitelj, ali i svi drugi manji operateri (koji već pružaju ovu uslugu brojnim domaćinstvima i pravnim licima) imaju mogućnost pružiti i drugu traženu uslugu (SIP Trunking uslugu fiksne I.P. telefonije (intemet protokol) jer se ista realizira putem interneta, čime je osigurana konkurencija u ovom postupku, te bi se, usvajanjem ovog žalbenog navoda, ugrozila svrha javne nabavke, s obzirom da bi cijena traženih usluga koja će se u konačnom platiti javnim sredstvima bila znatno veća, odnosno naplaćivao bi se svaki razgovor između fiksnih i mobilnih priključaka DERK-a. Imajući u vidu da je upravo ova vrsta poziva dominantna u DERK-u, te da u pojedinim obračunskim periodima bude i preko 35 sati ovih razgovora, došlo bi do značajnog povećanja troškova za DERK na ovoj stavci.

Prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje, ovaj organ je pristupio provjeri formalnih pretpostavki za ulaganje žalbe, koje moraju biti ispunjene na strani žalitelja, kako bi se uopće pristupilo njenom rješavanju, a odnose se na uslovljene pretpostavke u skladu sa članom 227. Zakona o upravnom postupku, čl.109 i čl.111 Zakona o javnim nabavkama BiH i utvrdio da su ispunjeni uslovi za postupanje po istoj na način kako definišu odredbe pozvanih članova.

Nakon što su prednje pretpostavke preispitane, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, odlučio kao u dispozitivu odluke.

Polazeći od žalbenog navoda žalitelja „.....da ugovorni organ traži integriranu uslugu fiksne i mobilne telefonije koje u načelu predstavljaju dvije različite usluge, te kao takve trebaju biti i tretirane u natječaju. Svrha povezivanja dviju različitih usluga u integriranu uslugu fiksne i mobilne telefonije je favoriziranje operatera BH Telecom, koji jedini ima infrastrukturu za tražene usluge, čime se onemogućava konkurencija na tržištu...", ovaj organ je izvršio uvid u spis i utvrdio sljedeće činjenice:

U svom izjašnjenju vezano za žalbeni navod ugovorni organ navodi sljedeće: „...Tražena usluga fiksne telefonije, što proizilazi iz njenog naziva, se realizira putem interneta iz kojeg razloga istu može pružiti svaki operater, te je neosnovan navod da jedino BH Telecom ima infrastrukturu za pružanje tražene usluge. Stoga ne postoje ograničenja objektivne naravi za sudjelovanje žalitelja u predmetnom postupku javne nabavke pod jednakim uvjetima kao i svi drugi eventualni ponuđači. Uz podsjećanje da je podjela na lotove samo mogućnost, ali ne i obaveza, razmatrajući izjavljenu žalbu, DERK nije zaključio da bi podjela na lotove doprinijela efikasnosti nabavke u smislu da bi takvom podjelom DERK ishodovao veći nivo usluga, odnosno kvalitetniju, konkretniju uslugu ili veći obim/količinu usluge. Naprotiv, razdvajanje na lotove bi, sasvim izvjesno povećalo konačnu cijenu traženih usluga za DERK, te bi, stoga, bilo potpuno neracionalno i neekonomično jer ne bismo imali mogućnost besplatne komunikacije s fiksne prema mobilnoj, te s mobilne prema fiksnoj mreži između priključaka DERK-a (unutar grupe). Napominjemo da je maksimalno trajanje saobraćaja unutar grupe u jednom mjesecu prethodnog perioda bilo i preko 35 sati,

te da su ovi razgovori bili besplatni, dok bi se u slučaju razdvajanja na lotove, ove usluge, odnosno razgovori tarifirali. Dakle, žalitelj, ali i svi drugi manji operateri (koji već pružaju ovu uslugu brojnim domaćinstvima i pravnim licima) imaju mogućnost pružiti i drugu traženu uslugu (SIP Trunking uslugu fiksne I.P. telefonije (internet protokol) jer se ista realizira putem interneta, čime je osigurana konkurencija u ovom postupku, te bi se, usvajanjem ovog žalbenog navoda, ugrozila svrha javne nabavke, s obzirom da bi cijena traženih usluga koja će se u konačnom platiti javnim sredstvima bila znatno veća, odnosno naplaćivao bi se svaki razgovor između fiksnih i mobilnih priključaka DERK-a. Imajući u vidu da je upravo ova vrsta poziva dominantna u DERK-u, te da u pojedinim obračunskim periodima bude i preko 35 sati ovih razgovora, došlo bi do značajnog povećanja troškova za DERK na ovoj stavci."

Uvidom u tendersku dokumentaciju ovaj organ je utvrdio sljedeće:

Predmet: Konkurentski zahtjev za dostavu ponuda

Drzavna regulatorna komisija za električnu energiju (u nastavku Ugovorni organ) poziva zainteresirane ponuđače da dostave ponude u postupku konkurentskog zahtjeva za dostavu ponuda u svrhu zaključivanja okvirnog sporazuma radi pružanja usluga mobilne telefonije i SIP trunking uslugu fiksne I.P. telefonije (internet protokol) na period od 24 mjeseca. Na osnovu potpisanog okvirnog sporazuma, Ugovorni organ će zaključiti standardni ugovor ili ugovore sa dobavljačem o pružanju navedenih usluga u skladu sa uslovima navedenim u prihvaćenoj ponudi ponuđača.
U svrhu najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke, moguće je sa najpovoljnijim ponuđačem zaključiti jedan, dva ili više ugovora u zavisnosti od tehničke opremljenosti ponuđača i ponuđenih uslova (vrsta i tarifni model je ostavljen na dispoziciju ponuđaču). Okvirni sporazum će se dodjeliti ponuđaču koji dostavi ekonomski najpovoljniju ponudu.
Ugovorni organ se opredjelio za dodjelu jednog okvirnog sporazuma kako bi smanjio troškove međusobnih razgovora između mobilnih i fiksnih brojeva Ugovornog organa.
Redni broj nabavke u Planu nabavki: br.1 na poziciji Usluge.
Procedura javne nabavke će se obaviti u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH", broj 39/14), podzakonskim aktima koji su doneseni u skladu sa Zakonom i ovom tenderskom dokumentacijom.

2.1 Predmet nabavke je:

Zaključivanje okvirnog sporazuma za pružanje komunikacijskih usluga putem mobilne telefonije i SIP trunking uslugu fiksne I.P. telefonije (internet protokol) na period od 24 mjeseca.
U Prilogu 1 je Obrazac za cijenu ponude – Tabela 1 – CIJENA u kojoj su odvojene Mobilna telefonija i Fiksna telefonija, te su obje sa određenim količinama, cijenom mjesečne usluge bez PDV-a i Ukupna cijena bez PDV-a za 24 mjeseca, te na kraju iznos Ukupno bez PDV-a za obje vrste usluge.

Uvidom u priloge koje ugovorni organ dostavio uz svoje izjašenje ovaj organ je utvrdio sljedeće:

- Prilog 2 telefonski račun izdat od BH Telecoma za period od 01.12.2021.god – 31.12.2021.godine, strana 2, na kojoj se nalazi obračun svih usluga pojedinačno, u kojem je ugovorni organ ukazao na Pozive unutar grupe u trajanju od 35 sati i 47 minuta i 39 sekundi, a za koji je obračun 0,00 KM.

Iz naprijed navedenog ovaj organ je konstatovao da je ugovorni organ pokrenuo postupak javne nabavke pružanje komunikacijskih usluga, usluga putem mobilne telefonije i SIP trunking uslugu fiksne I.P. telefonije (internet protokol) na period od 24 mjeseca, te da je u Obrascu za cijenu naveo dvije vrste pružanja telekomunikacijskih usluga na mobilnu i fiksnu telefoniju, te za svaku pojedinačno jasno utvrdio odvojenu cijenu za mjesečnu pretplatu, sve vrste poziva prema fiksni i mobilnim mrežama raznih operatera kao i mobilni internet u mobilnoj telefoniji. Za svaku pojedinačnu uslugu je odredio količinu komada/minuta.

Žalitelj tvrdi da ovakvom formulacijom predmetne nabavke ugovorni organ traži integriranu uslugu fiksne i mobilne telefonije te da se moraju tretirati kao dvije različite usluge, kao i da svrha povezivanja je da bi favorizovao operator BH Telecom koji jedini ima infrastrukturu za tražene usluge.

Ugovorni organ u svom izjašnjenju navodi da predmetna nabavka kako u samom njenom nazivu stoji, je fiksna telefonija omogućena da se realizira putem interneta, te da istu mogu pružiti svi drugi manji operateri, te nadalje tvrdi da bi razdvajanje na lotove ove dvije vrste usluga bilo neekonnomično, jer ne bi imali mogućnost besplatnih poziva sa fiksne prema mobilnoj i obratno unutar iste grupe.

Prilikom pripreme tenderske dokumentacije u ovakvoj vrsti nabavke za koju ugovorni organ smatra da spajanjem dvije vrste pružanja telekomunikacijskih usluga dobija bolje pogodnosti te mogućnosti koje su najpogodnije s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava, ali on to propušta detaljno obrazložiti i dokazati.

Ugovorni organ svoje izjašnjenje zasniva da omogućavanjem fiksne telefonije putem interneta te da otvara vrata konkurenciji ka manjim operaterima koji fiksnu telefoniju sprovode putem interneta, ali propušta se osvrnuti na poentu žalbenog navoda žalitelja da li spajanje mobilne i fiksne telefonije bez obzira na koji način se ona uspostavljala, zatvara konkurenciju i onemogućava ovom predmetnom nabavkom učešće ponuđačima koji mogu pružiti samo jedan vid usluge , tačnije samo mobilnu telefoniju ili SIP trunking uslugu fiksne I.P. telefonije. Samim tim ugovorni organ takvim načinom propušta dokazati da je ujedino osigurao pravičnu i aktivnu konkurenciju, te da u konačnici najefikasnije koristi javna sredstva. Također članom 53. stav (5) Zakona o javnim nabavkama stoji da je ugovorni organ dužan poštovati principe jednakog tretmana i nediskriminacije ponuđača.

Iz naprijed navedenog ovaj organ smatra da je ugovorni organ propustio dati konkretan odgovor u smislu poentiranog navoda žalitelja, tačnije na bazi činjeničnih okolnosti koje se odnose na propušteno. Ugovorni organ nije iznijeo detaljan osvrt zašto spajanjenem ove dvije vrste pružanja telekomunikacijiskih usluga najefikasnije koristi javna sredstva, kao i da jasno utvrdi da je omogućena aktivna konkurencija koja može da pruži obje vrste telefonije.

Ugovorni organ je bio dužan dokazati da ovakvim spajanjem ne pogoduje samo određenim ponuđačima kako to tvrdi žalitelj u svojoj žalbi, te je u konačnici trebao stvoriti ubjeđenje u konačan, pravilan i potpun zaključak s tim u svezi. U svom izjašnjenju ugovorni organ, u skladu sa članom 102.stav 2. Zakona o javnim nabavkama, bio u obavezi dokazati suprotno navodima žalitelja, a što je u provedenim radnjama postupka, očito izostalo, te se ovaj žalbeni navod smatra osnovanim.

Polazeći od žalbenog navoda žalitelja: „...u točci 2.6. Tenderske dokumentacije navedeno je slijedeće: Obračunska jedinica (i zafiksnu i za mobilnu telefoniju) je 1 sekunda tokom cijelog poziva. Uspostava poziva, neuspostavljeni poziv i izauzeča se ne smiju naplaćivati. Kako JP HT d.d. Mostar u svojoj ponudi koja se odnosi na sve tarife za poslovne korisnike kao obračunsku jedinicu nema 1 sekundu, time je direktno diskvalificiran. Obračunska jedinica 1 sekunda bi trebala biti navedena kao kriterij za bodovanje, a ni u kojem slučaju kao kriterij za diskvalifikaciju“ ovaj organ je izvršio uvid u spis i utvrdio sljedeće činjenice:

U svom izjašnjenju vezano za žalbeni navod ugovorni organ navodi sljedeće: „...Nastojeći sve ponuđače dovesti u ravnopravan položaj, u ožalbenoj tenderskoj dokumentaciji je predviđeno da obračunska jedinica bude jednaka za sve ponuđače. To je jedini način da realno i objektivno uporedimo ponuđene cijene po minuti razgovora. Prema trenutnom stanju i trenutnoj tarifi, prema kojoj je obračunska jedinica 1 sekunda, cijena razgovora iznosi 14,08 KM. Kod eventualne obračunske jedinice 10 sekundi, cijena razgovora bi iznosila 16,98 KM, dok bi kod obračunske jedinice 1 minut, cijena razgovora bila 25,68 KM. Analizom prosječnog razgovora u DERK-u, uz pretpostavku ponuđene potpuno iste cijene razgovora za jednu minutu svakog od ponuđača, koju oni dalje dijele na obračunsku jedinicu od jedne sekunde ili obračunske jedinicu od 10 sekundi, povećanje prosječnog računa bi iznosilo 20,6%.....U odnosu na žalbeni navod da je žalitelj diskriminiran jer u svojoj ponudi, koja se odnosi na sve tarife za poslovne korisnike,

kao obračunsku jedinicu nema jednu sekundu, ističemo da je DERK u provođenju postupka javne nabavke obavezan rukovoditi se principima ekonomičnosti, efikasnosti i efektivnosti, ali nije obavezan, pri definiranju svojih objektivnih potreba, koje proizilaze iz vrste poslova koje obavlja u okviru svoje zakonske nadležnosti, da analizira šta potencijalni ponuđači imaju u svojim cjenovnicima. Naša je obaveza omogućiti što veću konkurenciju, vodeći računa o svrsi nabavke (racionalno korištenje javnih sredstava), što ne znači da smo u obavezi svakom zainteresiranom licu omogućiti sudjelovanje u postupku..... detaljnom analizom ispisa (listinga) uspostavljenih poziva u višemjesečnom periodu, utvrđena je vrsta i količina/trajanje dominantnog broja obavljenih razgovora DERK-a u prethodnom periodu, na osnovu čega je utvrđeno da je obračunska jedinica 1 sekunda optimalna i ekonomski najisplativija opcija jer analiza pokazuje da će svaka druga veća obračunska jedinica uvećati cijenu razgovora za minimalno 20,6%. Navedeno bi praktično značilo da ako razgovaramo 11 sekundi, a obračunska jedinica je 1 sekunda, platit ćemo 11 sekundi razgovora, dok za istih 11 sekundi razgovora, pri eventualnoj primjeni obračunske jedinice od 10 sekundi, plaćamo 20 sekundi razgovora. Iz prezentiranog primjera je očigledno da bi se za isti razgovor platilo skoro duplo više, čak i ako je reklamirana cijena razgovora po minuti jednaka. Jednaka reklamirana cijena se može ostvariti tek ako uspostavljeni pozivi traju tačno određenu deseticu, npr. 10, 20 ili 30 sekundi, itd., što u praksi gotovo nikada nije slučaj. Razgovori većinom završavaju na nekoliko sekundi prije ili poslije određene desetice. Dakle, što je duža obračunska jedinica razgovora (podjela unutar 1 minute), to je u praksi veća cijena korištenja usluge."

Uvidom u tendersku dokumentaciju ovaj organ je utvrdio sljedeće:

- Tačka 2.6
  Obračunska jedinica (i za fiksnu i za mobilnu telefoniju) je 1 sekunda tokom cijelog poziva. Uspostava poziva, neuspostavljeni poziv i zauzeća se ne smiju naplaćivati.

Uvidom u priloge koje ugovorni organ dostavio uz svoje izjašenje ovaj organ je utvrdio sljedeće:

- Prilog 1 listing poziva u toku maja mjeseca sa različitim vremenskim trajanjem jednog poziva i obračunom tih poziva sa iznosom 1 sek i iznosom 10 sek

Iz naprijed navedenog ovaj organ je utvrdi da je za predmetnu nabavku ugovorni organ odredio obračunsku jedinicu za fiksnu i mobilnu telefoniju 1 sekunda tokom cijelog razgovora. Žalitelj osporava tačku tenderske navodeći da u svojoj ponudi nema obračunsku jedinicu 1 sekunda, te je time direktno diskvalificiran.

Ugovorni organ u svom izjašnjenju kao i svom prilogu navodi da je obračunska jedinica jedna sekunda jedini način na realno i objektivno upoređivanje cijena između ponuđača, kao i da obračunska jedinica na 10 sekundi koju posjeduje žalitelj, te mu u prilikom obračuna daje u konačnicu veću cijenu korištenja usluge.

Ugovorni organ je također detaljnom analizom predstavio način na koji obračunska jedinica povećava cijenu usluge, te navodi primjer da za pozive koji traju 11 sekundi ponuđači koji imaju obračunsku jedinicu na 10 sekundi, ugovorni organ će za takav poziv plaćati ukupno 20 sekundi, osim tačno 11 koliko je i trajao poziv. Ugovorni organ je svojim obrazloženje ukazao na činjenicu da mu obračunska jedinica jedna sekunda prije svega ekonomična, te da mu svaki drugi način obračuna da li na 10 sekundi ili jednoj minuti povećava cijenu, kao i da je obračnska jedinica 1 sekunda otvorena za mnoge ponuđače i samim tim omoguća veću konkurenciju.

S druge strane žalitelj svojim navodom samo tvrdi da ne može ponuditi obračunsku jedinicu 1 sekunda, ali propušta dokaziti i jasno utvrditi zašto mu njegova politika poslovanja, ne omogućava takav način obračun. Također svoju tvrdnju temelji samo na činjenici da on ne može ispuniti uslov, što nije dovoljan i uvjerljiv razlog na osnovu kojih bi se eventualno utvrdilo da je konkurencija u postupku sužena, te se ovaj žabeni navod žalitelja smatra neosnovanim.

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članu 104. i 111. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine i članu 230. Zakona o upravnom postupku, ovaj organ riješio je žalbu, kao u dispozitivu ovog rješenja.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupkau iznosu od 500,00 KM izvršiti će se posebnim aktom, po konačnosti ovog Rješenja, a u skladu sa članom 108.stav (7) ZJN i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. ZJN ("Službeni glasnik BiH" broj: 86/14).

Pouka o pravnom lijeku

Ovo Rješenje je konačno i izvršno. Protiv ovog Rješenja može se podnijeti tužba u upravnom sporu pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema Rješenja. Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDNIK VIJEĆA

Jelena Račić

Dostaviti:

- JP Hrvatske telekomunikacije d.d. Mostar
  Ul. Kneza Branimira bb, 88000 Mostar,
- Državna regulatorna komisija za električnu energiju
- evidencija
- a/a