

Обавештење поводом захтева Комисији да примени начело обезбеђивања конкуренције међу понуђачима (члан 9. Закона о јавним набавкама)

У последње време Комисија за заштиту конкуренције примила је више захтева да обустави поступак јавне набавке зато што су прописани услови за учешће понуђача дискриминаторски или се од Комисије тражи да изда мишљење да прописани услови за учествовање у поступку конкретне јавне набавке нису у складу са правилима о заштити конкуренције с обзиром на то да су дискриминаторски.

Како Комисија није надлежна да примењује одредбе Закона о јавним набавкама овим путем појашњавамо надлежности у вези одређених нерегуларности у поступку јавних набавки.

Начело обезбеђивања конкуренције међу понуђачима прописано је чланом 9. Закона о јавним набавкама („Службени гласник РС” број 116/08) на начин да дефинише обавезу наручиоца да не може да ограничи конкуренцију међу понуђачима, а посебно не може онемогућавати било којег понуђача да учествује у поступку јавне набавке неоправданом употребом преговарачког поступка, нити коришћењем дискриминаторских услова и критеријума.

У одељку Закона о јавним набавкама „Заштита права понуђача и јавног интереса”, под чланом 100., прописано је да се образује Републичка комисија за заштиту права у поступцима јавних набавки (у даљем тексту: Републичка комисија), као самосталан и независан орган Републике Србије, који обезбеђује заштиту права понуђача и јавног интереса у поступцима јавних набавки.

Сходно члану 106. Закона о јавним набавкама захтев за заштиту права може да поднесе свако лице које има интерес да закључи уговор о конкретној јавној набавци, а подносилац захтева за заштиту права у случају повреде јавног интереса може бити Управа за јавне набавке, јавни правобранилац и државни орган или организација која је овлашћена да врши надзор над пословањем наручиоца. Следећим чланом Закона о јавним набавкама прописано је да ће се захтев за заштиту права којим се оспорава садржина јавног позива или конкурсне документације сматрати благовременим уколико је примљен од стране наручиоца пре истека рока за подношење понуда, без обзира на начин достављања.

Према члану 111. Закона о јавним набавкама наручилац ће решењем одлучити о захтеву за заштиту права а сходно члану 112. ако решењем одбије захтев за заштиту права као неоснован, решење ће садржити позив подносиоцу захтева за заштиту права да се најкасније у року од три дана од дана пријема решења писмено изјасни да ли ће наставити поступак пред Републичком комисијом, као и обавештење о последицама пропуштања рока за изјашњење. Копију писменог изјашњења о наставку поступка подносилац захтева доставља Републичкој комисији.

Према изводу из образложења решења Комисије за заштиту права у поступцима јавних набавки бр. 4-00-1359/2012 од 19.09.2012. године, објављеног на интернет страници Републичке комисије за заштиту права у поступцима јавних набавки, којим је усвојен захтев за заштиту права подносиоца захтева, одредба члана 9. Закона о јавним набавкама, у конкретном случају, протумачена је на следећи начин:

„Основни захтеви које наручиоци морају да поштују приликом сачињавања услова за исправност понуда у конкурсној документацији јесте да исти не смеју бити дискриминаторски и да морају стајати у логичкој вези са садржином јавне набавке. Да би био остварен основни циљ јавних набавки, неопходно је постојање конкуренције, односно учествовање што већег броја понуђача у поступцима јавних набавки.

Дискриминација одређених понуђача, било кроз елементе критеријума, било кроз услове за учешће у поступку јавне набавке, свакако ограничава конкуренцију, односно онемогућава учествовање или оцењивање понуда оних понуђача који би иначе могли равноправно да конкуришу и чије понуде би биле оцењиване у поступку јавне набавке.

Дакле, није довољно да наручилац има конкуренцију међу понуђачима на тај начин што ће прикупити одређени број понуда, већ је потребно испоштовати и захтев да ниједан од потенцијалних понуђача не буде неоправдано онемогућен у достизању циља да његова понуда буде изабрана као најповољнија. Даље, логичка веза значи да је услов за исправност понуда, конкретно довољан технички капацитет, оправдан са становишта објективних потреба наручиоца у погледу коришћења резултата реализоване набавке”.

Комисија за заштиту конкуренције је надлежна за једну другу специфичну нерегуларност у поступку јавне набавке која произлази из примене одредби Закона о заштити конкуренције („Службени гласник РС” број 51/09). Комисија је овлашћена да открива повреде конкуренције и то нарочито забрањене рестриктивне споразуме (члан 10. Закона) и злоупотребу доминантног положаја, отклања последице повреде конкуренције и санкционише учиниоце повреда. Члан 10. Закона о заштити конкуренције забрањује рестриктивне споразуме који доводе до значајног нарушавања конкуренције на релевантном тржишту у које, између осталог, спадају споразуми конкурената о одређивању цене као и **тајни споразуми понуђача** о заједничком наступу у поступку јавне набавке, при чему понуђачи унапред одређују цену коју ће понудити а самим тим и понуђача који ће победити (тзв. намештене понуде).

Све сумњиве околности које указују на намештену понуду у складу са Упутством за откривање намештених понуда у поступцима јавних набавки (јуни 2011. године) пријављују се Комисији за заштиту конкуренције.

Понуђач који је учествовао у намештеној понуди може пријавити Комисији такву понуду и под одређеним условима може остварити право да буде ослобођен од казне (члан 69. Закона).

Београд, 26.11.2012. године

ПРЕДСЕДНИК КОМИСИЈЕ
Весна Јанковић