МОНИТОРИНГ НА ПРОЦЕСОТ НА ЈАВНИ НАБАВКИ ВО РМ

FOUNDATION OPEN SOCIETY MACEDONIA
ФОНДАЦИЈА ОТВОРЕНО ОПШТЕСТВО МАКЕДОНИЈА

Center for Civil Communications
Центар за граѓански комуникации

КВАРТАЛЕН ИЗВЕШТАЈ

ЗА РЕЗУЛТАТИТЕ ОД МОНИТОРИНГОТ НА ПРОЦЕСОТ НА ЈАВНИТЕ НАБАВКИ ВО РЕПУБЛИКА МАКЕДОНИЈА

10

2011

FOUNDATION OPEN SOCIETY MACEDONIA
ФОНДАЦИЈА ОТВОРЕНО ОПШТЕСТВО МАКЕДОНИЈА

Center for Civil Communications
Центар за граѓански комуникации

МОНИТОРИНГ НА ПРОЦЕСОТ НА ЈАВНИ НАБАВКИ ВО РЕПУБЛИКА МАКЕДОНИЈА

Десетти квартален извештај

2011

Мониторинг на процесот на јавни набавки во РМ
Десетти квартален извештај

Издава:
Фондација Отворено општество – Македонија

За издавачот:
Владимир Милчин, извршен директор

Автори:
Сабина Факиќ, Герман Филков, Вања Михајлова, Мирослав Трајановски, Дамјан Шишковски и Елена Ристевска

Уредници:
Фани Каранфилова Пановска, Кире Миловски и Ана Медарска Лазова

Лектура:
М-р Татјана Б. Ефтимоска

Ликовно-графичко обликување:
Бригада дизајн

Печати:
Пропоинт

Тираж:
250 примероци

FOUNDATION ФОНДАЦИЈА OPEN ОТВОРЕНО SOCIETY ОПШТЕСТВО MACEDONIA МАКЕДОНИЈА

Center for Civil Communications
Центар за граѓански комуникации

CIP-Каталогизација во публикација Национална и универзитетска библиотека „Св. Климент Охридски", Скопје

35.073.53:005.584.1(497.7)"2011"

МОНИТОРИНГ на процесот на јавни набавки во Република Македонија : десетти квартален извештај / [автори Сабина Факиќ ... и др.]. - Скопје : Фондација Институт отворено општество - Македонија, 2011. - 42, 42 стр. : граф. прикази ; 14x21 см

Насл. стр. на припечатениот текст: Monitoring the implementation of public procurements in the Republic of Macedonia : tenth quarterly report. - Обата текста печатени во спротивни насоки. - Текст на мак.и англ. јазик. - Автори: Сабина Факиќ, Герман Филков, Вања Михајлова, Никола Тупанчевски, Драгана Кипријановска, Дамјан Шишковски и Елена Ристевска

ISBN 978-608-218-120-2

1. Факиќ, Сабина [автор]
а). Јавни набавки - Мониторинг - Македонија - 2011

COBISS.MK-ID 89710090

10.

КВАРТАЛЕН ИЗВЕШТАЈ

ЗА РЕЗУЛТАТИТЕ

ОД МОНИТОРИНГОТ НА ПРОЦЕСОТ

НА ЈАВНИТЕ НАБАВКИ

ВО РЕПУБЛИКА МАКЕДОНИЈА

СОДРЖИНА

7 Клучни наоди

10 Цели и методологија

12 Детален извештај од кварталниот мониторинг на јавните набавки

34 Анализа на постапките пред државната комисија за жалби по јавни набавки за периодот јануари-јуни 2011 година

КРАТЕНКИ

БЈН	Биро за јавни набавки
ДЗР	Државен завод за ревизија
ДКЖЈН	Државна комисија за жалби по јавните набавки
ДО	Договорни органи
ЕО	Економски оператори
ЕСЈН	Електронски систем за јавни набавки
ЕУ	Европска унија
ЗЈН	Закон за јавните набавки
РМ	Република Македонија
ЦГК	Центар за граѓански комуникации

КЛУЧНИ НАОДИ

Проблемот со поништувањата на постапките за јавни набавки се заострува. Евидентиран е рекордно висок број на поништени тендери во второто тромесечје од годинава, најголем во изминатите 3 години од почетокот на мониторингот на јавните набавки. Поништени се дури 32,5% од мониторираните тендери, при што сите одлуки за поништување се донесени од страна на самите државни институции.

И натаму има случаи во кои критериумите за утврдување на способност на фирмите за учество на тендерите се злоупотребуваат за ограничување на конкуренцијата. Минималните услови што треба да ги исполнат фирмите не се пропорционални со вредноста и сложеноста на тендерите. Со поставувањето на високи критериуми што фирмите треба да ги исполнат за да се квалификуваат за учество на тендерите се прави отворена дискриминација на учесниците.

Намален е бројот на фирмите кои доставуваат понуди на огласите за јавни набавки, со што се намалува и конкуренцијата. Од мониторираните постапки за првите шест месеци годинава, во скоро третина од постапките имало 0 до 2 учесници.

Отсуствува прецизно дефинирање на елементот „квалитет“ во изборот на најповолна понуда, со што се остава простор за субјективно доделување на бодови. Подеталната анализа на тендерските документации на постапките за јавни набавки каде што се користи елементот „квалитет“ доведува до заклучок дека отсуствува негово јасно расчленување на поделементи, односно попрецизно дефинирање на критериумите според кои одредена понуда ќе се оцени дека е повеќе или помалку квалитетна.

Продолжува трендот дел од техничките спецификации да се дефинирани така што упатуваат на конкретен производ или фаворизираат одредена фирма, со што се нарушува принципот на еднаков третман и недискриминација на понудувачите и кое е спротивно на членот 36 од Законот за јавни набавки. Проблемите од овој вид во техничките спецификации во анализираниот примерок беа евидентирани врз основа на анализа на документацијата од тендерите, оценките добиени од економските оператори, како и нивните жалби.

Двојно е зголемена вредноста на договорите склучени без објавување оглас. Во вториот квартал од 2011 година склучени се непосредни спогодби во вредност од 12,3 милиони евра, што е 114,7% повеќе од вредноста на договорите склучени во истиот период минатата година. Истовремено, се забележува тренд на намалување на бројот на договорите склучени на овој начин наспроти порастот на вредноста.

Е-аукцијата за намалување на цената на производите и услугите што се купуваат или работите што се градат се користела кај 43,68% од тендерите. Овој удел е сè уште значително под законски предвидената обврска електронска аукција да се применува во најмалку 70% од бројот на објавени огласи за јавни набавки.

Институциите и натаму не се придржуваат кон законската обврска за детално образложение на донесените одлуки за избор на најповолна понуда или за поништување на постапките. Во анализираниот примерок на постапките за јавни набавки речиси, како по правило, договорните органи доставуваат само штуро известување во кое го наведуваат името на фирмата чија понуда е оценета како најповолна.

Барањето на банкарската гаранција од фирмите за учество на тендерите е во благо опаѓање. Но, состојбите сè уште не се на задоволително ниво. Банкарската гаранција е побарана во 42,5% од мониторираните постапки.

Намален е уделот на усвоени жалби во првото шестмесечје од 2011 година. Усвоени се само 21,04% од доставените жалби, што е значително помалку од 2010 година, кога уделот изнесуваше 31,13%, и од 2009 година, со процент на усвоени жалби од 25,9%.

ЦЕЛИ И МЕТОДОЛОГИЈА

Центарот за граѓански комуникации од Скопје, од ноември 2008 година наваму, континуирано го анализира спроведувањето на процесот на јавни набавки во РМ, кој е регулиран со Законот за јавни набавки. Целта на анализата е да оцени како се спроведува процесот на јавни набавки во светло на новиот Закон за јавни набавки и дали и колку функционираат основните принципи на јавните набавки: транспарентност, конкурентност, еднаков третман на економските оператори, недискриминација, законитост, економично, ефикасно, ефективно и рационално користење на буџетските средства, настојување да се добие најдобрата понуда под најповолни услови, како и отчетност за потрошените средства кај набавките.

Анализата на процесот на јавни набавки во РМ се прави врз основа на мониторинг на случајно избрани постапки за јавни набавки (по 40 на секое тримесечје). Мониторингот започнува од објавите на повиците во „Службен весник", преку присуство на јавните отворања, до собирање податоци за текот на постапката преку длабински интервјуа и структурирани прашалници кои им се доставуваат на економските оператори, како и од податоците собрани од договорните органи преку барања за пристап до информации од јавен карактер.

Анализата во овој извештај е направена врз основа на мониторинг на избран примерок од 40 постапки на договорни органи на централно ниво, чиешто јавно отворање на понудите се одвиваше во периодот од април до јуни 2011 година.

Во секој квартален период, заедно со извештајот и наодите од мониторингот на постапките за јавни набавки, аналитички се обработуваат и други прашања поврзани со јавните набавки. Така, во овој квартален извештај е поместена анализа на жалбените постапки при Државната комисија за жалби по јавни набавки во периодот јануари-јуни 2011 година.

Овој Извештај за резултатите од мониторингот на процесот на јавни набавки е изработен во соработка и со финансиска поддршка на Фондацијата Отворено општество - Македонија.

ДЕТАЛЕН ИЗВЕШТАЈ ОД КВАРТАЛНИОТ МОНИТОРИНГ НА ЈАВНИТЕ НАБАВКИ

> **Проблемот со поништувањата на постапките за јавни набавки се заострува. Евидентиран е рекордно висок број на поништени тендери во второто тромесечје од годинава, најголем во изминатите 3 години од почетокот на мониторингот на јавните набавки.**

Дури 32,5% од мониторираните тендери се поништени. Сите одлуки за поништување во анализираниот примерок се донесени од страна на самите државни институции. Во најголем дел од овие постапки причините за неуспехот на тендерите и потребата од нивно повторно спроведување се од субјективна природа и грешки кај државните институции. Така, дел од институциите, дури откако ги објавиле огласите за јавни набавки и ги прибрале понудите од фирмите, констатирале битни пропусти во тендерската документација. Потоа, во значаен број од тендерите, комисиите за јавни набавки оцениле дека фирмите кои доставиле понуди не ги исполнуваат т.н. критериуми за утврдување на способност на понудувачите. А не ретко се случува на повиците да не се јави ниту една фирма со своја понуда, бидејќи во тендерската документација се поставуваат такви услови што ниту една фирма не смета дека ги исполнува.

Поништувањето на речиси секој трет тендер во анализираниот примерок недвосмислено говори за сериозноста на овој проблем кој, освен проблеми во спроведувањето на постапките за јавни набавки, предизвикува и недоверба на бизнис-секторот и барање скриени мотиви во овие чести поништувања.

Во листата на поништени постапки во мониторираниот примерок се најде и набавката на 80 амбулантни возила за потребите на јавните здравствени установи во Република Македонија. Одлуката за поништување на овој тендер што се проценуваше на околу четири до пет милиони евра е донесена со повикување на член 169

алинеја 4 и 5 од Законот за јавни набавки. Ова значи дека тендерот е поништен поради тоа што настанале непредвидени промени во буџетот на договорниот орган, односно на Министерството за здравство, и поради тоа што понудувачите понудиле цени повисоки од реалните на пазарот. Оваа одлука е донесена дури 80 дена по отворањето на понудите доставени од пет фирми понудувачи, со што беше пречекорен дури и законски предвидениот рок за донесување одлука за избор или поништување на постапките.

Од спроведените интервјуа со фирмите учеснички на тендерот, видливо е дека за нив претставува изненадување образложението дека настанале непредвидени промени во буџетот, ако се има предвид дека отплатата на возилата требало да започне во јануари 2012 година и да трае до декември 2014 година. Проблематична е и втората причина со која министерството го поништува тендерот, а тоа е дека понудувачите понудиле цени повисоки од реалните на пазарот. Учесничките на тендерот тврдат дека високите цени произлегле од барањата поставени во самата тендерска документација, каде што се инсистирало на оперативен наместо на финансиски лизинг за набавка на возилата и каде што од фирмите што ќе ја инсталираат медицинската опрема во возилата на брза помош се барало да бидат носители на стандард EN 17/89 2007.

Ваквата неусогласеност на можностите и желбите на државните институции секако говори за недоволно познавање на пазарот и за неправилно согледување на финансиските импликации од сите барања кои се поставуваат во тендерските документации и спецификации. Поништувањето на овој тендер кој министерството го најавува од 2010 година, а за кои фирмите се подготвуваа и преговараа со соработниците од странство најмалку по два месеца, секако е неповолно не само за граѓаните на Република Македонија, туку и за самиот систем на јавни набавки кој не смее да почива врз субјективни процени, туку врз факти и прецизни анализи кои во овој случај очигледно изостанале. Од друга страна, неразбирливо е што истиот овој тендер се објави

„набрзина“, со неподготвена тендерската документација. Проблемот се појави на виделина кога една фирма поднесе жалба до Државната комисија за жалби по јавни набавки. Во жалбата беше наведено дека тендерската документација успеале да ја добијат дури 9 дена по објавувањето на огласот. Комисијата за жалби го одби барањето за поништување на тендерот поради доцнење со тендерската документација, а министерството се обврза да го одложи крајниот рок за доставување на понудите како надомест за претходно загубеното време.

Дека тендерите често се објавуваат без претходна и соодветна анализа на состојбите, потврдува и случајот за набавка на консултантски услуги за давање стручна помош во идентификација, проценка на надворешната состојба, функционалноста, техничката и друга употребливост на деловните средства - објекти и опрема со локација на поранешната фабрика АД ОХИС - ГЕС ДОО Гостивар и проценка на нивната вредност, со предлог трансакциски модел. Тендерот заврши со поништување затоа што во моментот на негово спроведување (април 2011 година) ниту една фирма не можела да го исполни условот за поседување на овластување за проценка. Имено, во моментот на огласување на тендерот таквите лиценци биле со истечен рок и никој не поседувал валидни овластувања. Сè уште не била ниту започната постапката според Законот за проценка донесен на 31 август 2010 година, каде што било предвидено во рок од 8 месеци да се изготви програма за почетна обука и полагање на испити за проценка.

Во мониторираниот примерок евидентиран е и случај каде што во постапката за набавка на опрема за осветлување и за видеоподдршка, од фирмите се бара, уште во фазата на избор на најповолна понуда, да достават сертификат ЕУРО 1. Поради неисполнување на ова барање дел од фирмите не успеаја да се квалификуваат за учество на тендерот и на крајот оваа постапка беше поништена. Сертификатот ЕУРО 1 како доказ за европско потекло на стоката може да се бара само кога одредена понуда ќе биде избрана и тогаш кога ќе се реализира увозот на опремата. Во фазата на натпревар на тендер, фирмите

само можат да гарантираат дека доколку бидат избрани, со испорачувањето на опремата ќе доставаат и сертификат.

Проблематично е што во мониторираниот примерок во значаен дел од поништените постапки учествувале голем број фирми, во некои дури и по 9 и 10 фирми што е значително над просекот. Поништувањата на постапките во кои учествувале толку голем број на фирми разбирливо креира основано сомневање кај нив дека не биле исполнети одредени очекувања за склучување договор со однапред избран понудувач. Отсуството на каква било одговорност само оди во прилог на поттикнување на договорните органи за злоупотреба на законската можност за поништување на постапките, без да дадат детално образложение за причините поради кои понудите не биле прифатливи.

Генерално, кога станува збор за поништувањата на постапките, дополнителен проблем кој го засилува впечатокот дека зад овие одлуки се кријат некои субјективни мотиви секако е и отсуството на подетално образложение на овие одлуки. Вистинска реткост е договорните органи во своите одлуки за поништување прецизно да објаснат зошто ја донеле одлуката за поништување на тендерите. Најчесто одлуките се состојат од повикување на одреден став од членот 169 од Законот за јавни набавки, каде што се наведени случаите кога една постапка за јавна набавка може да биде поништена. Но, кога ќе се каже дека не е поднесена ниту една прифатлива понуда, договорниот орган мора прецизно да објасни за секоја одделна фирма што доставила понуда кој услов не го исполнила или кој документ не го доставила. Гледано од аспект на мониторираниот примерок, ова прашање остана неодговорено дури и во набавка во која учествуваа 10 фирми, натпреварувајќи се за продажба на клима уреди. Како причина за поништување на постапката договорниот орган до фирмите учесници доставил само оскудна информација дека „не е поднесена ниту една прифатлива понуда“.

Потоа, кога се вели непредвидени промени во буџетот, се поставува прашањето на што прецизно се мисли и по чија

одлука е променет буџетот на ресорното министерство или институција. Имено, образложението и подеталната аргументација на одлуките за поништување се предуслови за ублажување на последиците од големиот удел на поништувањата кои сами по себе креираат клима на недоверба и го зголемуваат сомнежот дека зад ваквите одлуки се кријат коруптивни мотиви.

Гледано на полугодишно ниво, уделот на поништени постапки во анализираните примероци изнесува 26,3%. Неповолниот тренд на порастот на бројот на одлуки за поништување на тендерите во првите шест месеци од годинава во однос на истиот период лани го потврдуваат и податоците од Електронскиот систем за јавни набавки (ЕСЈН). Според податоците од ЕСЈН, во периодот јануари-јуни 2011 година, донесени се 850 одлуки за поништување на постапките наспроти 700 одлуки донесени истиот период во 2010 година.

Приказ на поништувањата на постапките

Период	Број на објавени огласи	Број на одлуки за поништување на постапките	Удел на поништени постапки
јануари-јуни 2009	3.511	526	14,98%
јануари-јуни 2010	3.700	700	18,92%
јануари-јуни 2011	**3.978**	**849**	**21,34%**

Со оглед на практиката евидентирана во 2009 и 2010 година поништувањата да добиваат на интензитет во втората половина од годината, со право може да се очекува 2011 да биде година во која ќе се постави нов негативен рекорд во поништувањата на тендерите. Имено, уделот на поништени во однос на објавените тендери од 10,5% во 2008 година се искачија на 17,0% во 2009 година, за во 2010 година да изнесува дури

26,2%. Со оглед на тоа што големиот број поништени постапки создава сериозно сомневање за злоупотреба на законските можности поради нереализирани очекувања за избор на фаворизирана понуда, ваквите појави треба да бидат сигнал за акција за надлежните институции.

Препорака: Трендот на сè поголем број на поништени постапки за јавни набавки треба сериозно да го вклучи алармот кај надлежните институции за преземање итни мерки. Прво, потребно е Бирото за јавни набавки да преземе конкретни мерки за операционализација на препораката дадена во годишниот извештај за 2010 година: „Намалување на поништувањата на постапките и подетално објаснување на причините за поништување (битни пропусти во тендерската документација) за да можат да се преземат директни и конкретни мерки за надминување на негативниот тренд." Второ, потребно е да се иницираат измени и дополнувања на Законот за јавни набавки во насока на ограничување и строго дефинирање на можностите за поништување на постапките, вклучувајќи и санкционирање во случаите на злоупотреба.

> **За разлика од поништувањата на постапките за јавни набавки, каде што само за мал дел од тендерите може да се препознае негативното влијание на вонредните парламентарни избори одржани во јуни, во однос на ажурноста на донесувањето на одлуките, тоа влијание е евидентно.**

Во 10% од анализираниот примерок одлуката за избор на најповолна понуда не е донесена ниту по 3 и 4 месеци од отворањето на понудите. Со оглед на фактот дека главно станува збор за министерства, договорните органи нескриено објаснуваат дека се чека одлуката на комисијата за јавни набавки да ја одобри и да ја потпише министерот. Ова, секако, говори дека процесот на јавни набавки е под директно влијание на врвот на институциите, што не е во духот на Законот за јавни набавки, според кој главниот збор треба да го имаат комисиите за јавни набавки. Доцнењето во донесувањето на одлуките за избор се особено проблематични во случаи кога е предвидено бодување на понудите според роковите за изведување.

Така, во тендерот објавен за основни геолошки истражувања за 2011 година, се предвидува критериум за избор на најповолна понуда да биде „економски најповолна понуда", каде што за рок на извршување се предвидени дури 20 од 100 можни бода. Произлегува дека од јавните пари можеби ќе се плати и поскапа понуда само ако таа нуди покус рок за извршување, за потоа самата институција да го одолговлекува финиширањето на тендерот. Имено, извештајот од спроведена постапка од комисијата за јавни набавки со месеци чека на потпис од одговорното лице во министерството.

Сенка врз процесот на јавни набавки фрлаат и случаите во кои со свои понуди се јавува само една фирма, а сепак одлуките за избор не се донесуваат по неколку месеци. Се поставува прашањето што е толку тешко да се оцени во една доставена понуда која мора да биде прифатена доколку фирмата ги исполнила минималните критериуми за оценување на способност и доколку понудата одговара на тендерската спецификација и на проценетата вредност на тендерот.

Генерално, во вториот квартал од 2011 година законски предвидениот рок за донесување одлука за избор или поништување не се почитувала од страна на 22,5% од договорните органи чии постапки беа мониторирани. Ова е идентичен удел како и во претходните два квартали (октомври-декември 2010 и јануари-март 2011), со што се потврдува впечатокот дека одреден дел од институциите едноставно ја игнорираат оваа законска обврска. Ваквото постапување на институциите не е во согласност со законската обврска воспоставена со членот 162, став 2 од Законот за измени и дополнувања на ЗЈН, според кој договорниот орган е должен да донесе одлука за избор или за поништување на постапката во рок кој не е подолг од рокот за поднесување на понуди.

Препорака: БЈН треба да го поддржи предлогот за воведување санкции за непочитување на Законот за јавни набавки. Во спротивно, договорните органи како и досега произволно ќе одлучуваат дали ќе го почитуваат ЗЈН, креирајќи негативна клима во целиот систем на јавни набавки.

- **И натаму има случаи во кои критериумите за утврдување на способност на фирмите за учество на тендерите се злоупотребуваат за ограничување на конкуренцијата. Минималните услови што треба да ги исполнат фирмите не се пропорционални со вредноста и сложеноста на тендерите.**

Во значаен дел од постапките за јавни набавки во анализираниот примерок, критериумите за утврдување на способност на фирмите за учество на тендерите се покажуваат како проблематични бидејќи се поставуваат толку високо што може да претставуваат основа за дискриминација на учесниците. Во прилог на овие толкувања можат да се дадат неколку примери.

Првиот е постапката за јавна набавка на лозови инстант-лотарија и експрес-лотарија. Во овој тендер, за докажување на техничка или професионална способност на фирмите, се бараше листа на главни испораки на лозови инстант-лотарија и експрес-лотарија извршени во последните три години. Потврда од корисници (минимум 3) за инстант-лотарија и (минимум 1) за експрес-лотарија од листата за квалитетна и навремена изработка и испорака. Потоа, доказ за членство во Европската заедница на лотарии, како и изјава дека фирмата работела за пет држави, од кои барем една била членка на ЕУ. А во минимум критериуми за докажување на техничката и професионална способност се бараа 3 успешни испораки од еден милион лозови инстант-лотарија и една успешна испорака од минимум 500.000 лозови експрес-лотарија. Во минимум критериумот за утврдување на економската и финансиската состојба на фирмите се бара тие да имаат минимален годишен приход од 25 милиони евра во последните 3 години.

Доколку сите овие критериуми за набавката се стават во контекст на вредноста на договорот од 81.300 евра, произлегува дека фирмата што може да се квалификува за овој тендер не само што треба да има претходно големо искуство во овој бизнис, туку мора да има и вкупен промет што е над 300 пати поголем од вредноста на договор. Иако, овој соднос вообичаено не се регулира со закон,

добрата практика подразбира соодност на вредноста на склучениот договор и на вкупниот промет на фирмата да изнесува минимум 1:2 или 1:3. Со оглед на вака високо поставените критериуми за квалификација на фирмите, разбирливо е што на овој тендер се јавила една фирма, со која е и склучен договор за набавка на лозови инстант-лотарија и експрес-лотарија.

Во овој контекст, треба да се посочи и тендерот за набавка на хемикалии за технолошкиот процес во пречистителната станица за загадени води со шествалентен хром во атарот на с. Јегуновце. Во огласот на постапката за јавна набавка, од фирмите се бараше да имаат минимален годишен приход од 1,6 милиони евра (100 милиони денари), потоа во последните 3 години да оствариле добивка вкупно над 800.000 евра и да имаат претходен договор од предметната област од минимум 6 милиони денари. Фирмата што сака да учествува на овој тендер мора да има минимум 30 вработени. На огласот за оваа набавка се јави само една фирма, но и таа не ги исполни овие критериуми. Во овој случај се наметнува прашање зошто се наведени толку високи критериуми за квалификација на фирмите. Зарем, во овој тендер не е побитно да се дефинира квалитетот на хемикалиите, а не големина на фирмата, дотолку повеќе што хемикалиите главно се увезуваат и со квалитетна понуда може да се јави и некое трговско претпријатие.

Спорни се и условите предвидени во постапката спроведена за поставување на хоризонтална и вертикална сигнализација на коловозот на автопатот М-1/Е-75: граничен премин Табановце; Рафинерија – клучка Миладиновци со наплатна рампа; Аеродром Александар Велики – клучка Петровец со наплатна рампа; граничен премин Богородица. За да достават своја понуда на овој тендер, фирмите мораа да имаат минимален годишен приход од 1,5 милион евра, да имаат на располагање 100.000 евра за да се обезбеди континуирано изведување на работите до исплата на ситуациите за извршени работи (како прифатлив документ ќе се смета писмо за намери или кредитна линија потврдена од банка која работи по комерцијални услови). Минимум 25 вработени,

успешно искуство во најмалку 2 договори со поставување на вертикална и хоризонтална сигнализација на патишта и/или светлосна сигнализација, секој со минимална вредност од 200.000 евра. Во огласот е даден и детален опис на тимот што треба да го реализира договорот и на опремата што треба да се поседува или да се закупи. На овој тендер не беше доставена ниту една понуда.

Значајно е да нагласиме дека во случаите кога на огласите за доделување на договор не се јавува ниту една фирма, се создаваат предуслови за склучување на непосредна спогодба без објавување оглас. Имено, според членот 99 од Законот за јавни набавки, постапката за преговарање без објавување оглас може да се примени кога не е поднесена ниту една понуда во отворената постапка.

Иако и претходно беше нотирано како негативен пример, и во овој мониториран примерок евидентиран е случај на набавка на нафтени деривати од страна на јавно претпријатие со поставување дискриминаторски критериуми за квалификација. Имено, во набавката за минимум критериум за утврдување на техничката и професионалната способност на економскиот оператор, се наведува понудувачот да поседува бензински пумпи во следните населени места: Скопје, Куманово, Тетово, Гостивар, Кичево, Битола, Прилеп, Велес, Гевгелија, Штип, Кочани, Охрид, Крива Паланка, како и да поседува систем за безготовинско плаќање. Понуда, сосема очекувано, достави само една фирма, со која е и склучен договорот во вредност од околу 150.000 евра.

Дека поставувањето на критериумите за оценување на способноста на фирмите во најголем дел од постапките е резултат на субјективната проценка на самите договорни органи а не на востановено правило, говори и примерот за набавка спроведена од едно министерство, за обезбедување услуги за превоз на ВИП делегации и други службени делегации, за време на одржување на разни манифестации. Критериумите за квалификација предвидуваа фирмите во последните три години да имаат вкупен промет од 6 милиони денари, односно по минимум 2 милиони денари годишно. Притоа, со избраната фирма

која понуди најниска цена склучен е договор во вредност од 2,5 милиони денари, што значи повеќе од вкупниот годишен промет на фирмата.

Наодите до кои дојдовме низ мониторингот на одреден примерок на тендери ги потврдуваат и анкетите со фирмите. Притоа, ако во истражувањето меѓу фирмите кое Центарот за граѓански комуникации го спроведе во јуни 2009 година само 14,00% од анкетираните фирми ги посочуваат како проблем нереалните и тешко остварливи критериуми за утврдување на економско-финансиската состојба и техничката способност, во анкетата од 2010 година тој удел изнесуваше 22,50% а во анкетата од 2011 година дури 28,40% од фирмите ова го сметаат за еден од главните проблеми во сферата на јавните набавки[1].

[1] Подетален приказ на наодите од анкетата со фирмите е даден во 9. квартален извештај од мониторингот на јавните набавки.

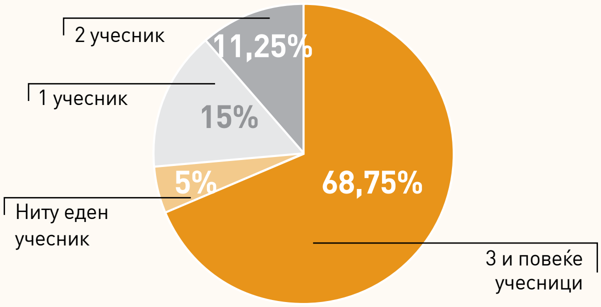
Препорака: Неопходно е надлежните институции да достават директни препораки до сите договорни органи за утврдување на реални минимални услови за оценување на способноста на фирмите за учество на тендерите. Потребно е да им се укаже на договорните органи дека поставените минимални услови што треба да ги исполнат понудувачите не смеат да имаат ограничувачки ефект на конкуренцијата. Воедно, потребно е да се разгледа можноста за санкционирање на оние договорни органи кои ги злоупотребуваат поставувањето на критериумите за дискриминација на фирмите и за нарушување на еден од основните принципи на системот на јавни набавки, а тоа е фер натпревар помеѓу понудувачите.

> **Намален е бројот на фирми кои доставуваат понуди на огласите за јавни набавки, со што се намалува и конкуренцијата. Од мониторираните постапки за првите шест месеци годинава, во скоро третина од постапките имало 0 до 2 учесници.**

Во дури 42,5% од постапките за јавни набавки во мониторираниот примерок, понуди доставиле максимум по 2 фирми. Во речиси една четвртина од анализираните постапки добиена е само по една понуда. Според досегашниот мониторинг и разговори со фирмите, дел од причините за намалениот број на понудувачи можат да се бараат во критериумите за оценување на способноста на фирмите и во фаворизирачки тендерски документации, но не треба да се исклучи и веројатноста намалената конкуренција делумно да е предизвикана и од проблемите во наплатата на испорачаните стоки и услуги и извршените работи. Во прилог на ова одат и резултатите од истражувањата меѓу фирмите. Тие покажуваат дека фирмите сè почесто се жалат на долгите рокови на плаќање кои им ја загрозуваат ликвидноста. Притоа, ако во 2009 година 30,2% од фирмите укажувале дека имаат проблеми со наплатата на побарувањата, во истражувањето спроведено во 2011 година тој удел е зголемен на дури 41,7%.

Гледано на ниво на првите шест месеци од годинава, во примерокот од 80 постапки за јавни набавки, ниска конкуренција е евидентирана кај нешто помалку од една третина од тендерите, односно во 31,25%

Приказ на конкуренцијата на тендерите (јануари-јуни 2011)



Како што може да се види од горниот приказ, задоволително ниво на понуди има кај 68,75% од постапките.

Постапките за јавни набавки во кои имало најголем број понудувачи се однесуваат на канцелариски материјал, набавка на информатичка опрема, клима-уреди и сл.

Сепак, прашањето за помалиот број на фирми кои учествуваат во постапките за јавни набавки, а со тоа и намалувањето на конкурентноста која, пак, е еден од клучните принципи на јавните набавки, треба да биде предмет на посеопфатна анализа на надлежните институции. Потребно е да се утврди дали ваквата неповолна состојба е последица на недоверба на понудувачите за објективна евалуација на понудите; на сомневање за нееднаков третман и дискриминација на фирмите преку непрецизни елементи за оценка на понудите или, можеби, на дискриминаторските критериуми што треба да се исполнат за учество на тендерите. Во овој контекст загрижува и фактот што постои мала заинтересираност и на понудувачите од странство за учество на постапките, што уште повеќе ја намалува конкуренцијата и поттикот на домашните понудувачи да нудат поквалитетни стоки или услуги за පониска цена.

Препорака: Министерствата за финансии и за економија, Бирото за јавни набавки, Стопанските комори и бизнис-заедницата треба да ја анализираат состојбата на малиот број заинтересирани фирми за учество на дел од тендерите. Целта би била да се лоцираат причините за намалената конкуренција и да се преземат мерки за отстранување на субјективните причини со кои договорните органи ги дестимулираат фирмите за учество на тендерите.

> **Отсуствува прецизно дефинирање на елементот „квалитет“ во изборот на најповолна понуда, со што се остава простор за субјективно доделување на бодови. Во најголем дел од постапките во мониторираниот примерок, договорните органи не утврдуваат поделементи со кои ќе се прецизира како ќе се бодува квалитетот.**

Во анализираниот примерок на постапките за јавни набавки, бодувањето на квалитетот се движеше од 10 до дури 55 бодови од можни 100 бода. Користењето на овој елемент како дел од критериумот „економски најповолна понуда“ за избор на најповолна понуда е сосема легитимен, но проблемите се јавуваат во начинот на примена. Подеталната анализа на тендерските документации на постапките за јавни набавки каде што се користи елементот „квалитет“ доведува до заклучок дека отсуствува негово јасно расчленување на поделементи, односно попрецизно дефинирање на критериумите според кои одредена понуда ќе се оценува дека е повеќе или помалку квалитетна. На овој начин се остава простор за субјективност во оценката на квалитетот и се овозможува членовите на комисиите за јавни набавки да ги делат бодовите и да ги избираат понудите врз основа на свои лични оценки и наоѓања.

Така, на пример, во постапка за набавка на канцелариски материјал беа предвидени 25 бода за квалитет, а во тендерската документација немаше никакво објаснување како ќе се оценува квалитетот. Дури и во одлуката за избор, државниот орган само наведува која понуда е избрана за најповолна, без прецизно рангирање на фирмите учесници според освоените бодови. Овој однос е евидентиран и во постапка за набавка на услуга за сервисирање и одржување опрема и инсталации за автоматска работа на климатизација (електротехничка и информатичка поддршка), каде што за квалитет се дава дури 40 бода, а во тендерската документација немаше ниту збор околу начинот на којшто ќе се утврдува квалитетот. Како соодветен пример во насока на попрецизно расветлување на овој проблем, секако треба да се наведе и постапката за набавка на работна облека и опрема. Во критериумите за избор беше наведено дека, покрај цената, за која ќе се доделуваат максимум 60 бодови, ќе се цени и квалитетот со можни 40 бода. Проблематично е што во тендерската документација за оваа набавка не беше наведено како ќе се делат овие бодови, освен тоа дека процената ќе се прави врз основа на доставен урнек.

Со оглед на фактот дека во тендерската спецификација прецизно беше наведено во кој состав треба да биде материјалот (за костимите - соодносот на волната и полиестерот, како и тежината на материјалот во грамови за едно метро), а прецизно беа наведени и моделите, тогаш прашање е за што точно ќе се даваат до 40 бода.

Прашањето за начинот на кој се бодува квалитетот е исклучително значајно ако се има предвид фактот дека за најголем дел од набавките во кои се бодува квалитетот се избирани понуди кои се поскапи, што значи дека победиле добивајќи повеќе бодови за квалитет. Ваквиот однос на институциите предизвикува проблеми не само во однос на реализацијата на тековните тендери, каде што се избираат фирми за кои нема прецизни докази дека понудиле најповолни понуди, туку се креира и клима на недоверба на бизнис-секторот дека системот на јавни набавки обезбедува услови за фер и транспарентен натпревар во којшто реално победува најдобриот.

Препорака: Бидејќи утврдувањето на голем број бодови за елементот ,квалитет' без негово прецизно дефинирање остава широк простор за субјективизам при оценка на понудите и можност за фаворизирање на одделни понудувачи, потребна е значителна подобра примена на Законот за јавните набавки во овој сегмент.

> **Продолжува трендот дел од техничките спецификации да се дефинираат така што упатуваат на конкретен производ или фаворизираат одредена фирма, со што се нарушува принципот на еднаков третман и недискриминација на понудувачите и кое е спротивно на членот 36 од Законот за јавни набавки.**

Проблемите со техничката спецификација во анализираниот примерок беа евидентирани врз основа на анализа на документацијата од тендерите, на оценките добиени од економските оператори, како и на нивните жалби.

Така, вакви сомнежи за спорна документација беа посочени во постапка за набавка на хоризонтална и вертикална сигнализација каде што не беше доставена ниту една понуда, како и во постапка за набавка на микрофони каде што критериумот за избор ‚беше најниска цена', а сепак на крајот, од четири понудувачи, беше избрана фирма со најскапа понуда, бидејќи само таа ги исполнувала условите од техничката спецификација.

Во постапката, пак, за набавка на услуга за сервисирање и одржување опрема и инсталации за автоматска работа на климатизација (електротехничка и информатичка поддршка), договорниот орган прецизно наведува во тендерската документација дека опремата е од одреден производител. Ова разбирливо резултира со доставување една понуда од македонскиот застапник на производителот на опремата. Оттука, прашањето е ако навистина оваа услуга не може да ја извршува ниту една друга фирма, зошто се објавува отворен повик. Од аспект на тендерската документација и спецификација, евидентиран е случај во кој самиот договорен орган не го почитува она што го бара во тендерот. Во набавка на услуги за дизајн на промотивни материјали и веб-страница, за најповолна е избрана понуда на фирма која, според доставената жалба до ДКЖЈН од друга ривалска фирма, ги немала понудено решенијата за дизајн што договорниот орган ги побарал во својата тендерска спецификација. Притоа, договорниот орган што го спроведуваше овој тендер во одговорот на жалбата излезе со толкување дека не се барале креативни решенија за сите ставки, освен за наведените во тендерската спецификација. Сепак, од тендерската спецификација може да се види дека креативните решенија што ѝ недостигале на фирмата која е избран за најповолен понудувач се наведени како задолжителни. Ваквите случаи, разбирливо, креираат недоверба кај фирмите дека јавните набавки обезбедуваат фер и лојална конкуренција.

Доколку проблемот со несоодветно и тенденциозно напишани тендерски документации се поврзе и со проблемот со чести поништувања поради грешки во тендерските документации, тогаш се доаѓа до оценката

дека избраните членови во комисиите за јавни набавки и лицата кои ја подготвуваат тендерската документација го немаат потребното знаење за подготовка на една издржана тендерската документација за конкретен предмет за јавната набавка, каде што сите параметри од пазарот на стоки и услуги ќе бидат добро истражени. Од друга страна, дел од економските оператори немаат целосно познавање на ЗЈН. Непознавањето на законот и правата што економските оператори ги имаат најчесто е случај во делот на правната заштита, т.е. во кој дел од постапката за јавна набавка економскиот оператор има право на жалба во однос на тендерската документација, во кој рок се поднесува таа жалба и до кого се поднесува жалбата. Сето ова укажува на потребата за поголема едукација како на комисиите за јавни набавки, така и на економските оператори, со крајна цел да се намалат последиците од несоодветно или тенденциозно составени тендерски документации.

Препорака: Потребна е поголема едукација на кадрите од државните институции задолжени за изработка на тендерските документации, како и едукација и охрабрување на економските оператори да доставуваат жалби до ДКЖЈН секогаш кога ќе констатираат дека техничките спецификации упатуваат на конкретен производ или понудувач.

> **Двојно е зголемена вредноста на договорите склучени без објавување оглас. Во вториот квартал од 2011 година склучени се непосредни спогодби во вредност од 12,3 милиони евра, што е 114,7% повеќе од вредноста на договорите склучени во истиот период минатата година.**

Постапките за преговарање без објавување оглас, односно т.н. непосредни договори, се склучуваат во сè поголема вредност. Истовремено, се забележува тренд на намалување на бројот на договори склучени на овој нетранспарентен начин. Во периодот април-јуни 2011 година, склучени се 159 договори без објавување оглас

во вкупна вредност од 755.065.637 денари, односно 12.277.490 евра, наспроти истиот период лани, кога се склучени 172 договори во вкупна вредност од 372.876.261 денар или 6.063.029 евра.

Со оглед на отсуството на транспарентност во склучувањето на овие договори, сосема е јасно дека оваа постапка за склучување договор за јавна набавка остава простор за субјективно однесување на договорните органи и може да претставуваат опасност од појава и ширење на коруптивни практики. Оттука, трендот на постојано зголемување на парите што преку јавните набавки се трошат со склучување на непосредни спогодби, разбирливо, се оценува како неповолен и загрижувачки. Дотолку повеќе што динамиката на дуплирање на вредноста на непосредните договори е присутна од 2009 година. Како што може да се види од следниот табеларен приказ, во првото полугодие од 2009 година вредноста на непосредните договори изнесувала 468.607.429 денари или 7.619.633 евра, за во 2011 година во истиот период сумата на јавни пари потрошени преку оваа нетранспарентна постапка да изнесува 1.335.930.649 денари, односно 21.722.450 евра.

Вредност на договори склучени преку постапка за преговарање без објавување оглас (во денари)

Период	Вредност на договорите
јануари-јуни 2009	468.607.429
јануари-јуни 2010	622.209.265
јануари-јуни 2011	1.335.930.649

Произлегува дека уделот на непосредно склучените договори незапирливо расте од година во година, наместо спротивно – постојано да се намалува. Ова секако ја наметнува потребата од поопсежна анализа од страна на надлежните институции, со цел да се преиспита оправданост со која државните институции наместо низ транспарентни постапки, договорите за јавни набавки ги склучуваат преку директни преговарања со фирмите без објавување оглас.

Препорака: Со оглед на неколкугодишниот тренд на постојан пораст на вредноста на јавните пари што се трошат преку склучување на договори со преговарање без објавување оглас, неопходно е воведување механизам за нивно следење. На тој начин ќе се влијае кон намалување на можноста за склучување на овие договори и ќе се дефинираат евентуалните слабости во сегашното законско решение кое го овозможува овој неповолен тренд.

> **Е-аукцијата за намалување на цената на производите и услугите што се купуваат или работите што се градат се користела кај 43,68% од тендерите. Овој удел е сè уште значително под законски предвидената обврска електронска аукција да се применува во најмалку 70% од бројот на објавени огласи за јавни набавки.**

Во вториот квартал од 2011 година, електронската аукција е применета во 819 постапки за јавни набавки, што во уделот на вкупно објавените огласи претставува 43,68%.

Со ова процентот на спроведени е-аукции, кои всушност претставуваат наддавање надолу и треба да овозможат поевтинување на јавните набавки, сè уште е значително под предвидениот законски ценсус од 70%.

Иако не постои законска обврска за уделот на постапките што целосно се одвиваат електронски (т.н. е-набавки), сепак со оглед на вложените пари и напори за воведување на овој систем, неопходно е да се напомне дека во првиот квартал од 2011 година тие се применети во 238 постапки или во 12,69% од објавените тендери.

Гледано на ниво на првото полугодие, уделот на е-аукциите и примената на електронските постапки и натаму е значително под законски предвидениот ценсус.

Приказ на е-аукциите

Период	Број на е-аукции	Удел на е-аукциите	Законски цензус
Јануари-јуни 2011	1.592	40.02%	70.00%
Јануари-јуни 2010	337	9.11%	30.00%

Последните најави на одредени владини претставници за санкционирање на носителите на раководни функции доколку не ја применуваат е-аукцијата недвосмислено говори дека е неопходно да се воведат санкции за непочитување на законски предвидените обврски.

Препорака: Бирото за јавни набавки, со измените на ЗЈН во насока на воведување санкции за непочитување на обврските, треба да преземе и технички мерки против недоследната примена на електронскиот систем во постапките за јавни набавки. Воедно, потребна е и поголема ангажираност на Владата за почитување на оваа законска обврска. Договорните органи мора многу почесто да ги користат е-набавките и пред сè е-аукциите, затоа што тие од една страна, овозможуваат поголема ефикасност во постапките и заштеда на буџетски средства, а од друга страна, нивното користење претставува законска обврска.

Институциите и натаму не се придржуваат кон законската обврска за детално образложение на донесените одлуки за избор на најповолна понуда или за поништување на постапките.

Учесниците во тендерите не добиваат образложение за донесената одлука во однос на избраната понуда, што е во спротивност со законските одредби, во кои експлицитно е наведено дека договорните органи се должни детално да ги појаснат причините за донесената одлука, за отфрлање на некоја понуда, како и објаснување зошто прифатливата понуда не е избрана за најповолна. Моменталната состојба ја „замаглува“ сликата на економските оператори, кои не можат да добијат јасна

и очигледна претстава за начинот на донесување на одлуката, создавајќи на тој начин сомневање за субјективност при оценувањето на понудите, но и отсуство на правни елементи за обжалување на одлуката од страна на незадоволните учесници.

Во анализираниот примерок на постапките за јавни набавки, договорните органи, речиси како по правило, доставуваат само оскудно известување во кое го наведуваат името на фирмата чија понуда е оценета како најповолна. Наспроти тоа, законот е дециден дека е потребно да се образложи зошто одредена понуда е избрана за најповолна, а другите не, како и да се даде прецизно објаснување за отфрлените понуди.

Препорака: Со оглед на овој проблем, се чини прифатливо е сериозно да се размисли за санкционирање на поведенијата кои претставуваат повреда на споменатата обврска, вклучувајќи ги тука и случаите во кои надлежните институции манифестираат толерантен однос кон ваквите појави.

Барањето на банкарската гаранција од фирмите за учество на тендерите е во благо опаѓање. Но, состојбите сè уште не се на задоволително ниво.

Банкарската гаранција е побарана во 42,5% од мониторираните постапки. Ова е благо намалување во однос на претходниот квартал кога уделот изнесуваше 45%. Притоа, висината на гаранцијата во законскиот максимум (до 3% од вредноста на понудата) е побарана кај 27,5% од постапките, што исто така укажува на благо подобрување на состојбите. Сепак, со оглед на препораката банкарската гаранција да не се бара во својот максимален износ до 3%, произлегува дека состојбите сè уште не се задоволителни. Потребата од редуцирана примена на барањето на банкарска гаранција за учество на тендерите може да се смета за неопходна и во контекст на зголемување на конкуренцијата на тендерите.

Препорака: Банкарската гаранција да не се поставува како формален услов за учество во секоја постапка за јавна набавка, а во случаите кога се бара гаранција, да се настојува таа да се утврди во помала вредност од законски утврдениот максимум до 3%.

Подигнувањето на тендерската документација е наплатено во 32,5% од постапките во мониторираниот примерок, со што сопре позитивниот тренд на прифаќање на претходните препораки за бесплатно доставување на документацијата.

Спорен е позитивниот тренд на намалување на постапките на јавни набавки во коишто од фирмите се бара да платат одредена парична сума за да ја подигнат тендерската документација. Во анализираниот примерок во вториот квартал од 2011 година, во 67,5% од мониторираните постапки фирмите ја добија тендерската документација бесплатно. Во 32,5% од постапките, каде што за подигнување на документацијата договорните органи бараа надомест, неговата висина се движеше од 200 до 6.000 денари за меѓународно објавен тендер. Сепак, фактот што просечната цена по која фирмите ја купувале тендерската документација е 1.400 денари, говори за подобрување на состојбите барем во однос на цената. Имено, во периодот од 2009 и 2010 година, договорните органи тендерската документација ја наплатуваа доминантно по 3.000 денари.

Отпорот на договорните органи целосно да се откажат од наплатувањето на тендерската документација е крајно нејасен ако се имаат предвид можностите што ги нуди Електронскиот систем за јавни набавки за прикачување на документација на системот.

Препорака: Со оглед на широката достапност на електронските средства, потребно е целосно напуштање на практиката за наплата на надомест за подигнување на тендерската документација и обезбедување достапност на документацијата на Електронскиот систем за јавни набавки и на веб-страниците на институциите.

АНАЛИЗА НА ПОСТАПКИТЕ ПРЕД ДРЖАВНАТА КОМИСИЈА ЗА ЖАЛБИ ПО ЈАВНИ НАБАВКИ ЗА ПЕРИОДОТ ЈАНУАРИ-ЈУНИ 2011 ГОДИНА

> **Намален е уделот на усвоени жалби во првото шестмесечје од 2011 година. Усвоени се само 21,04% од доставените жалби, што е значително помалку од 2010 година, кога уделот изнесуваше 31,13% и од 2009 година со процент на усвоени жалби од 25,9%.**

Во периодот јануари-јуни 2011 година, пред Државната комисија за жалби по јавни набавки (ДКЖЈН) биле заведени 518 жалбени постапки, при што се донесени 502 одлуки (решенија/заклучоци) од кои:

Вид на одлуки	Број на одлуки	Во %[2]
Прекин/запирање на жалбената постапка	79	15,25%
Одбиени жалби	224	43,24%
Отфрлени жалби	90	17,37%
Уважени жалби	109	21,04%
Отфрлени барања за продолжување на постапката	3	0,60%
Одбиени барања за продолжување на постапката	13	2,50%
Вкупно	**518**	**100%**

[2] Основица за пресметување на процентите е вкупниот број на поднесени жалби (518).

Со 97 решенија одлучено е за повеќе од една жалба, односно најчесто за 2 жалби, така што бројот на донесените одлуки (решенија/заклучоци) по поднесените жалби (421) е помал од бројот на поднесените жалби (518).

Од вкупно 109 уважени жалби, во 82 случаи одлуките на договорните органи се укинати и предметите се вратени на повторно постапување, додека во 27 случаи одлуките и/или постапките (најчесто одлуките и постапките заедно) што ги воделе договорните органи се поништени. Оттука, во однос на минатата година се бележи намалување на одлуките за поништувањата на постапките од страна на ДКЖЈН.

Во споредба со периодот јануари-јуни 2010 година, кога се донесени вкупно 503 одлуки, вкупниот број на донесените одлуки (518) во периодот кој е предмет на оваа анализа незначително е зголемен. Зголемен е и бројот на одлуките со кои жалбите се одбиени. Имено, во периодот јануари-јуни 2010 година, одбиени се 206 жалби, додека во истиот период во 2011 година, одбиени се 224 жалби. Исто така, зголемен е и бројот на одлуките со кои жалбите се отфрлени (90 одлуки во првата половина од 2011 година, наспроти 70 одлуки во истиот периодот лани).

Што се однесува, пак, до одлуките со кои жалбите на економските оператори се уважени, бројот на уважените жалби во периодот јануари-јуни 2011 година е намален и изнесува 109, наспроти 148 уважени жалби во периодот јануари-јуни 2010 година. За време на анализираниот период ДКЖЈН одржала 27 седници. Жалбите се изјавени исклучиво од економските оператори.

Ова значи дека, како што е констатирано и во анализата за првите шест месеци од 2010 година, државниот правобранител, иако во согласност со член 207 од Законот за јавните набавки (ЗЈН) е овластен да бара правна заштита кога ги штити интересите на државата и јавниот интерес, во ниту еден случај не се јавил како подносител на жалба. Исто така, државниот правобранител не се јавил ниту како странка во судска постапка во која како тужител би барал поништување/ништовност на одреден

договор за јавна набавка, во случаите кога набавката е реализирана без да се спроведе постапка, во согласност со ЗЈН.

Што се однесува на самите одлуки (решенија/заклучоци) на ДКЖЈН, покрај статистичката анализа, направена е анализа и на причините поради кои економските оператори завеле жалбена постапка или се обратиле до ДКЖЈН, односно анализа особено на причините поради кои жалбите на економските оператори се одбиени, отфрлени, или пак уважени од страна на ДКЖЈН, притоа не навлегувајќи и не ценејќи ја законитоста на одлуките на ДКЖЈН. Предмет на анализа беа одлуките кои се однесуваат на: прекинувањето/запирањето на жалбената постапка, одлуките со кои жалбите на економските оператори се одбиени или отфрлени, потоа одлуките со кои жалбите на економските оператори се уважени, како и одлуките со кои барањата за продолжување на постапката биле одбиени, односно отфрлени.

Одлуки со кои жалбената постапка е прекината/запрена

Од страна на ДКЖЈН, во согласност со одредбите на член 220 став 1, алинеја 1 од ЗЈН, донесени се 69 одлуки за прекинување на постапката, најчесто поради повлекување на жалбата од страна на жалителот.

Дел од одлуките (заклучоците) за прекин/запирање на постапката се донесени и од причини што договорниот орган утврдил дека жалбата е делумно или во целост основана, па во согласност со член 221 од ЗЈН, донел нова одлука, или одлука со која постоечката одлука ја ставил вон сила, одлука со која ја поништил постапката, го исправил дејствието, го презел дејствието што го пропуштил или спровел нова постапка.

Донесувањето на одлука со која договорниот орган, во целост или делумно ја уважува жалбата на економскиот оператор, во суштина претставува нова одлука која се доставува до ДКЖЈН и против која подносителот на жалбата има право повторно да изјави жалба.

Одлуки за прекин или запирање на постапките во периодот јануари-јуни 2011 година се донесени во 79 случаи, додека во периодот јануари-јуни 2010 година се донесени 69 одлуки (заклучоци).

Одлуки со кои жалбите се отфрлени

Овој вид одлуки е анализиран посеопфатно, со цел да се констатираат „грешките" кои економските оператори ги прават при вложувањето на жалбите, а поради кои ДКЖЈН, не навлегувајќи во материјална и суштинска „расправа" по жалбените наводи, ги отфрла жалбите од формални причини, пропишани со ЗЈН. Сето ова се прави со цел на економските оператори да им се укаже кои „грешки" најчесто ги прават при вложувањето на жалбите.

Жалбите, најчесто, се отфрлаат како недозволени или неуредни.

Вообичаено, жалбите се отфрлени од страна на ДКЖЈН како недозволени, од причина што тие се изјавени ненавремено.

Тоа што одреден број жалби биле отфрлени како недозволени, упатува на тоа дека дел од економските оператори, сè уште недоволно ги познаваат правата кои се однесуваат на поднесување жалба во сите фази на постапката, почнувајќи од објавувањето на огласот, а поради причини наведени во членот 216 од ЗЈН.

Имено, во согласност со став 2 од наведениот член, жалбата може да се изјави во рок од осум дена од денот на:

- **објавувањето на огласот за доделување договор за јавна набавка во однос на податоците, дејствијата или пропуштањата за преземање дејствија од огласот;**
- **отворањето на понудите, во однос на дејствијата или пропуштањата за преземање дејствија поврзани со тендерската документација, односно постапката за отворањето на понудите;**
- **прием на одлуката со која се одлучува за поединечно право од постапката за доделување договор за јавна набавка, во однос на**

утврдувањето на способноста на пријавите за учество или евалуацијата на понудите и одлуката, или

- **сознанија за незаконско водење на постапка за доделување на договор за јавна набавка, најдоцна во рок од една година од денот на завршување на спроведената постапка.**

Непознавањето на ваквото право, односно пропуштањето да се изјави жалба во однос на одредбите од ставот 2, во согласност со ставот 4 на цитираниот член, е основа жалбите да бидат отфрлени како недозволени.

Кога станува збор за отфрлање на жалбите како неуредни, тие се отфрлаат поради непочитување на обврската пропишана со член 212 став 2 од ЗЈН, за плаќање надомест за водење на постапката, чија висина, во зависност од вредноста на договорот за јавна набавка, е пропишана со одредбите на член 229 од ЗЈН.

Исто така, одреден број на жалби биле отфрлени како неуредни од причина што не биле составени во согласност со ЗЈН, односно не ги содржеле пропишаните податоци и не биле дополнети ниту по оставениот рок од ДКЖЈН.

Одлуки со кои жалбите се уважени

Како и одлуките со кои жалбите се отфрлаат, така и овој вид одлуки е анализиран посеопфатно, со цел да им се укаже на договорните органи кои се најчестите причини за уважување на жалбите на економските оператори. Ова особено и од причина, што по наша оценка, процентот на уважените жалби, иако во споредба со периодот јануари-јуни 2010 година е намален, сè уште е прилично голем.

При уважувањето на жалбите, ДКЖЈН носи одлуки со кои:

- **Се укинува одлуката и предметот се враќа на повторно постапување; и**
- **Се поништува, како одлуката за избор на најповолна понуда, така и постапката.**

Од анализата на одлуките со кои жалбите на економските оператори се уважуваат, произлегува дека ДКЖЈН, најчесто, носи укинувачки одлуки во случаи, кога смета дека во согласност со член 210 став 1, алинеја 4 од ЗЈН, се сторени битни повреди на законот во постапките за доделување на договор за јавна набавка кои се однесуваат на евалуацијата на понудите.

Во одлуките со кои се уважува жалбата на економските оператори и се укинуваат одлуките и постапката содржани се насоки за договорните органи за отстранување на недостатоците при повторното постапување. Поточно, укинувачки одлуки се донесуваат кога со повторното постапување на договорниот орган можат да се отстранат недостатоците содржани во првичната одлука. Дел од одлуките на договорните органи се укинати и кога ДКЖЈН постапувала, во согласност со член 211 од ЗЈН, по службена должност. Имено, во согласност со членот 211, во постапката за правна заштита, ДКЖЈН постапува во границите на жалбените наводи, а по службена должност и во поглед на битните повреди пропишани во член 210 од овој закон, како што е на пример повреда на постапката при евалуацијата.

Причините поради кои одлуките за избор се укинати, покрај повреда на постапката поврзана со евалуацијата, се најразлични, и тоа:

- **На несоодветен начин е утврдена техничката и професионалната способност на понудувачите, или пак избраниот понудувач не ги доставил бараните докази за утврдување на техничко-професионалната способност на начин како што било побарано во тендерската документација;**
- **Понудата која е избрана за најповолна е неприфатлива, со што е повреден член 3 точка 24 од ЗЈН, според кој прифатлива понуда е понуда која е поднесена во утврдениот рок и за која е утврдено дека во потполност ги исполнува сите барања од тендерската документација и**

техничките спецификации и одговара на сите критериуми, условите и евентуалните барања за способноста на понудувачите;

- **Договорниот орган ја повредил постапката кога за најповолна понуда ја избрал понудата која е неприфатлива;**
- **Договорниот орган неоправдано го исклучил од евалуација жалителот;**
- **Повреда на постапката поради непочитување на одредбите на член 136 став 5 од ЗЈН, со кои се уредува читањето на понудите при јавното отворање на понудите; или**
- **Погрешна примена на член 163 од ЗЈН, според кој договорниот орган требало да ги земе предвид доказите на жалителот приложени како објаснување на невообичаено ниската цена.**

Одлуките и постапката се поништуваат во случаи кога се сторени битни повреди на ЗЈН, односно кога недостатоците на одлуките за избор и, воопшто, на постапката не можат да се отстранат со повторно постапување на договорниот орган. Поништувачките одлуки се донесуваат во случаите кога се сторени:

- **битни повреди на постапката за јавна набавка;**
- **погрешно и нецелосно е утврдена фактичката состојба; и**
- **погрешно е применето материјалното право.**

Дел од причините за поништување на одлуките и постапката:

- **Кога критериум, кој, во согласно со член 153 став 1 од ЗЈН, може да се предвиди само како критериум за утврдување на способноста на понудувачите се употребува како критериум за евалуација, со што доведува до дискриминација на операторите и ограничување на конкуренцијата, поради што се повредува правото на еднаков третман и ограничување на пазарната конкуренција на економските оператори обезбедено со одредбите од член 2 од ЗЈН;**

- **Битна повреда на одредбите на член 210 став 1 алинеја 2, бидејќи тендерската документација не е во согласност со одредбите на ЗЈН;**
- **Евалуацијата е извршена спротивно на критериумите, со што е постапено спротивно на член 140 став 8, каде што е наведено дека евалуацијата на понудите се врши без исклучок во согласност со критериумите наведени во тендерската документација и објавени во огласот за доделување на договорот за јавна набавка и член 161 став 4, каде што е наведено дека договорниот орган е должен во тендерската документација да даде објаснување како ќе ги вреднува и ќе ги применува елементите на критериумот економски најповолна понуда;**
- **Битни повреди на постапката и тоа во согласност со член 210 став 1, алинеја 2 а во врска со 4 член 211 од ЗЈН, бидејќи договорниот орган воопшто не изготвил тендерска документација туку само спецификација во која набавката е предвидена како делива на лотови, а во огласот објавен на Бирото наведено дека јавната набавка не е делива.**

Одлуки со кои барањата за продолжување на постапката се отфрлени/одбиени

Кога се во прашање одлуките за продолжување на постапката, кое значи склучување на договорот за јавна набавка и покрај тоа што е вложена жалба, ДКЖЈН таквите барања или ги одбивала, или ги отфрлала. Бројот на ваквите одлуки во периодот јануари-јуни 2011 година изнесува 16, додека за истиот период во 2010 година, бројот на ваквите одлуки изнесува 10.