

БИРО ЗА ЈАВНИ НАБАВКИ

ПРЕПОРАКИ ЗА ПРИМЕНА НА ЗАКОНОТ ЗА ЈАВНИТЕ НАБАВКИ ВО СОСТОЈБА НА КРАЈНА ИТНОСТ



Сектор за нормативна дејност,
едукација и меѓународни односи

ПРЕПОРАКИ

ЗА ПРИМЕНА НА ЗАКОНОТ ЗА ЈАВНИТЕ НАБАВКИ ВО СОСТОЈБА НА КРАЈНА ИТНОСТ

БИРО ЗА ЈАВНИ НАБАВКИ
Сектор за нормативна дејност, едукација и меѓународни односи

Скопје, 2024

Содржина

ВОВЕД	4
ПРИМЕНА НА ЗАКОНОТ ЗА ЈАВНИТЕ НАБАВКИ ВО СОСТОЈБА НА КРАЈНА ИТНОСТ	5
1. Реализација на постапките за јавни набавки со примена на скратени рокови	7
2. Примена на постапка со преговарање без објавување оглас.....	8
3. Практикување на групни набавки.....	11
4. Склучување на рамковни спогодби.....	11
ЗАКЛУЧОК.....	13

ВОВЕД

Начинот и постапките за јавни набавки кои ги спроведуваат договорните органи се уредени со Законот за јавни набавки (понатаму: закон).

Во Поглавје 4 и Поглавје 5 од законот се наведени посебни ситуации и исклучоци од примена на законот за јавни набавки.

Вредносните прагови за примена на законот се утврдени во членот 40. Согласно наведениот член, за потребите кои се со вредност под вредносните прагови утврдени во наведениот член, не се применуваат одредбите од законот. Притоа, треба да се има предвид и ставот (6) од истиот член, според кој вкупната вредност на набавките под вредносните прагови од ставот (1) на овој член кај договорните органи од член 9 став (1) точки а), б) и в) од овој закон не смее да надмине 12.000 евра во денарска противвредност во тековната година, додека кај договорните органи од член 9 став (1) точка г) од овој закон 24.000 евра во денарска противвредност во тековната година. Исто така, во оваа смисла треба да се имаат предвид и ставовите (3) и (4) од членот 40, според кои, договорниот орган не смее да користи методи за пресметување на проценетата вредност на договорите за добивање пониска вредност од реалната вредност на набавката, со цел да се избегне одредена постапка утврдена со законот и не смее да врши делење на набавките на повеќе посебни набавки со пониска вредност со цел да се избегне примената на законот.

За секоја потреба на договорниот орган која е со вредност еднаква или поголема од вредносните прагови утврдени во член 40 од законот, и која не претставува ситуација или исклучок согласно со Поглавје 4 и Поглавје 5 од законот, договорниот орган е должен да ги применува одредбите од законот.

Примената на законот за јавни набавки е задолжителна и за време на состојби од крајна итност (на пр. пандемијата со Covid 19), особено имајќи предвид дека законот содржи одредби кои овозможуваат примена на законот и во вакви ситуации.

Во вакви состојби особено е важно договорните органи секојдневно да ги следат одлуките на надлежните институции (пр. измени и дополнувања на закон и/или подзаконски акти, донесување на уредби со законска сила, заклучоци од Влада, препораки и сл.), имајќи предвид дека истите може да се однесуваат и на јавните набавки (пр. рационализација на средства преку утврдување на приоритетни набавки, посебни начини на постапување и сл.).

ПРИМЕНА НА ЗАКОНОТ ЗА ЈАВНИТЕ НАБАВКИ ВО СОСТОЈБА НА КРАЈНА ИТНОСТ

Видовите на постапки за јавни набавки кои можат да ги применуваат договорните органи се наведени во член 47 од Законот. Истите се применуваат на начин и услови утврдени во законот. Притоа, важно е да се познаваат и можностите кои ги нуди законот за примена во состојба на крајна итност.

Во оваа смисла, особено важно е да се има предвид дека ниту Законот за јавни набавки, а ниту Директивите за јавни набавки¹, не го дефинираат поимот „крајна итност“. Вообичаена практика е како крајна итност да се сметаат околности кои настануваат поради природни настани, општествени настани и човечки дејства како на пример, земјотрес, поплава, пожар, разни управни мерки – забрана на увоз и извоз на определена стока, ограничување на прометот, и слично, а кои договорниот орган не можел да ги предвиди ниту пак може да му се припишат на договорниот орган, и поради наведеното, истиот не може да ги примени роковите за другите постапки.

Појавата на пандемијата со Covid 19 исто така ги доведе договорните органи до околности на крајна итност.

Во состојба од крајна итност, кога постои потреба од набавки во куси рокови, треба да се имаат предвид **möglichst**ите кои ги нуди законот за оваа намена, и тоа:

- реализација на постапките за јавни набавки со примена на скратени рокови
- примена на постапката со преговарање без објавување оглас
- практикување на **группни набавки**
- склучување на **рамковни спогодби**

Притоа, особено е важно договорните органи да овозможат **почитување на основните начела на кои се темелат јавните набавки**, до степен до кој е можно, а во зависност од околностите.

Во оваа насока предвид треба да се има и задолжителната примена на членот 38 од законот, според кој членовите на комисијата и одговорното лице потпишуваат **изјава за непостоење судир на интереси** која претставува дел од досието од спроведена постапка. Имено, примената на одредбите од член 37 и член 38 од

¹ Директива 2014/24/EU на Европскиот парламент и на Советот од 26 февруари 2014 година за јавни набавки и за укинување на Директивата 2004/18/EZ, ЦЕЛЕКС број на Регулативата 32014L0024; и Директива 2014/25/EU на Европскиот парламент и на Советот од 26 февруари 2014 година за набавка од субјекти кои работат во областите вода, енергија, транспорт и поштенски услуги и за укинување на Директивата 2004/17/EZ, ЦЕЛЕКС број на Регулативата 32014L0025.

законот е задолжителна и при реализација на постапки за јавни набавки во состојба на крајна итност, а со цел обезбедување на интегритетот на постапката.

Задолжителни за примена, во зависност од видот на постапката за јавна набавка, се и одредбите од членот 70 од законот. Притоа, важно е да се напомене дека договорните органи имаат обврска за задолжително објавување на **известување за склучен договор и известување за реализиран договор**, на ЕСЈН, и при примена на постапка со преговарање без објавување на оглас.

Во однос на договорите за јавна набавка, треба да се има предвид дека согласно член 81 став (2) од законот, тендерската документација, во зависност од видот на постапката, меѓу другото, содржи и информации во врска со **задолжителните одредби од договорот за јавна набавка**.

Иако спроведувањето на набавките во состојба на крајна итност подразбира спроведување на постапките во најкратки можни рокови, сепак договорните органи, при изработка на тендерската документација, треба да посветат особено внимание на дефинирање на задолжителните одредби од договорот за јавна набавка, имајќи предвид дека на тој начин се превенираат проблеми кои инаку може да се појават при реализацијата на договорот. Во зависност од условите, а по потреба и проценка на договорниот орган, може да се дефинираат и условите во кои ќе може да се пристапи кон измени на договорот за јавна набавка во текот на неговата важност, во смисла на примена на членот 119 од законот.

Реализацијата на склучените договори, без оглед на состојбата и постапките, останува суштествен дел од циклусот на јавните набавки. Од таа причина, добра практика е договорните органи да развијат сопствени интерни процедури за следење на реализација на склучен договор за јавна набавка, во редовни услови, како и во состојба на крајна итност.

1. Реализација на постапките за јавни набавки со примена на скратени рокови

Во состојби од крајна итност, во кои договорните органи имаат потреба од набавка во најкус можен рок, треба да се има предвид дека законот овозможува реализација на постапките за јавни набавки со скратени рокови за поднесување на понуди/пријави.

Така, кај **отворената постапка**, согласно член 50 став (2) и (4) од законот, минималниот временски рок за поднесување на понудите е 30 дена од денот на објавувањето на огласот во ЕСЈН, додека по исклучок, доколку поради итни причини кои договорниот орган соодветно ќе ги образложи во одлуката за јавна набавка, не може да се запази рокот од истиот, договорниот орган може да определи рок кој нема да е пократок од 20 дена од датумот на објавување на огласот за јавна набавка.

Кај **ограничената постапка**, согласно член 51 став (11) од законот, доколку поради итни причини кои договорниот орган соодветно ќе ги образложи во одлуката за јавна набавка не може да се запазат роковите од овој член, договорниот орган може да определи рок кој нема да е пократок од:

- 15 дена од датумот кога е објавен огласот за јавна набавка како рок за поднесување на пријавите за учество во првата фаза и
- десет дена од денот кога на избраните кандидати им била испратена покана за поднесување понуда како рок за поднесување на понудите во втората фаза.

Кај **конкурентна постапка со преговарање**, согласно член 52 став (7) од законот, доколку поради итни причини кои договорниот орган соодветно ќе ги образложи во одлуката за јавна набавка не може да се запазат роковите од овој член, договорниот орган може да определи рок кој нема да е пократок од:

- 15 дена од датумот кога е објавен огласот за јавна набавка како рок за поднесување на пријавите за учество во првата фаза и
- десет дена од денот кога на избраните кандидати им била испратена покана за поднесување понуда како рок за поднесување на понудите во втората фаза.

Во сите горенаведени случаи, договорниот орган треба да го има предвид ставот (4) од член 77 од законот, согласно кој во одлуката за јавна набавка се наведуваат и **причините и образложението за користење на постапките со преговарање, како и итните причини за намалување на роковите пропишани со законот**.

2. Примена на постапка со преговарање без објавување оглас

Друга можност која ја нуди законот е примена на **постапка со преговарање без објавување оглас**, која е уредена со член 55 од законот.

Со членот 55 став (1) точка г) од законот е уредено дека договорниот орган може да спроведе постапка со преговарање без објавување оглас за јавна набавка за стоки, услуги или работи доколку поради крајна итност, предизвикана како резултат на настани кои договорниот орган не можел да ги предвиди, роковите за другите постапки не може да се применат. Околностите со кои се оправдува крајната итност во никој случај не смеат да бидат такви за да му се припишат на договорниот орган.

Доколку во настанатите околности на крајна итност, договорниот орган не е во можност да ја задоволи потребата со примена на постапка за јавна набавка со редовни или скратени рокови, истиот може да ја примени постапката со преговарање без објавување оглас, под услови и начин утврдени во членот 55 од законот.

Притоа, треба да се има предвид дека и при примената на оваа постапка договорниот орган треба да обезбеди почитување на начелата на кои се темелат јавните набавки, односно начелото на економичност, ефикасност и ефективност на користењето јавни средства, конкуренција помеѓу економските оператори, транспарентност, еднаков третман и недискриминација на економските оператори, како и сразмерност во однос на предметот на јавна набавка, до степен до кој тоа е можно.

Во оваа насока, потребно е да се имаат предвид следниве препораки:

- согласно со член 55 став (9) од законот, договорниот орган во одлуката за јавна набавка ги наведува и образложува причините за изборот на постапката со преговарање без објавување оглас
- договорниот орган треба да направи добра анализа на пазарот со цел согледување на тековната состојба на пазарот и прибирање на информации кои се од важност за набавката, на пример, проценета вредност на набавката, потенцијални понудувачи, можни алтернативни решенија, но и искуства од реализација на соодветниот тип на јавни набавки кои ги спровеле други договорни органи, а кои ќе придонесат кон подобра подготвеност на договорниот орган за реализација на набавката.
- доколку договорниот орган нема доволни познавања од областа соодветна на предметот на набавка, истиот треба да ја има предвид и можноста која ја нуди член 77 став (1) од законот, односно можноста да ангажира надворешни стручни лица

- договорниот орган треба да ги утврди сите важни аспекти на набавката кои ќе бидат предмет на преговарање (на пр. минимални барања во однос на технички спецификации, рок и место на испорака, евентуални дополнителни барања, начин на плаќање, критериуми за избор на најповољна понуда, важност на Договорот и други важни одредби од Договорот кој ќе се склучи, и сл.)
- договорниот орган треба да подготви тендерска документација во која ќе ги наведе барањата, условите, критериумите и други неопходни информации со цел да им обезбеди на понудувачите целосни, точни и прецизни информации за подготовкa на понуда. Во тендерската документација, согласно со член 55 став (10) од законот, договорниот орган може да го наведе и бројот на кругови на преговарање
- согласно со член 55 став (11) од законот, договорниот орган нема обврска да ја утврдува способноста на економските оператори во постапката со преговарање без објавување оглас. Оваа одредба остава можност за договорниот орган, во зависност од потребите и околностите во кои се наоѓа, да одлучи дали ќе ја утврдува способноста на економските оператори. Доколку договорниот орган процени дека е потребно и постојат можности за утврдување на способноста на економските оператори, истото го наведува во тендерската документација. Доколку договорниот орган процени дека не постојат можности за утврдување на способност, истиот има право да не ја утврдува способноста на економските оператори во постапката со преговарање, уредена со одредбите од член 87 до член 94 од законот, вклучително и способноста за вршење на професионална дејност и/или постоење на негативна референца
- во однос на примена на средствата за обезбедување, договорниот орган треба да го има предвид следново:
 - со одредбите од член 101 е уредена примената на гаранцијата на понуда и/или изјава за сериозност во постапката за јавна набавка. Притоа, иако постапката со преговарање без објавување на оглас не е наведена експлицитно во овие одредби, договорниот орган може да ги примени одредбите од наведениот член и да побара гаранција на понуда и/или изјава за сериозност.
 - со одредбите од член 102 е уредена примената на гаранцијата за квалитетно и навремено извршување на договорот. Во оваа смисла, нема законска пречка за примена на овој член при реализирање на постапка со преговарање без објавување на оглас, односно договорниот орган може и кај овие постапки да бара од понудувачот гаранција за квалитетно и навремено извршување на договорот во вид на банкарска гаранција.

- иако законот не прецизира минимален број на понудувачи кои ќе учествуваат во постапката со преговарање без објавување на оглас, договорниот орган треба да го има предвид начелото на конкуренција помеѓу економските оператори односно препорачливо е во постапката да покани повеќе учесници/понудувачи, доколку е можно, со кои ќе се реализира преговарањето, а со цел обезбедување на начелото на економичност, ефикасност и ефективност на користењето јавни средства
- законот исто така не го уредува прашањето за минимални или максимални рокови за спроведување на оваа постапката ниту за одредени фази од постапката (на пр. покана на понудувач/и, времетраење на круг/ови на преговарање, рок за склучување на договор). Овие рокови самостојно ги определува договорниот орган, согласно околностите и потребите
- при преговарањето треба да се има предвид и член 55 став (10) од законот, според кој, договорниот орган во текот на преговорите, однапред, во писмена форма, го соопштува последниот круг преговори, освен доколку бројот на кругови го објавил во документацијата во врска со доделувањето на јавната набавка, односно преговара со само еден кандидат
- за текот на постапката со преговарање, договорниот орган води Записник, во кој особено се наведуваат сите важни аспекти од преговарањето
- договорниот орган треба да ја има предвид и одредбата од член 70 став (1) од законот, според која, договорниот орган задолжително објавува известување за склучен договор на ЕСЈН во рок од десет дена по склучувањето на договорот во отворена постапка, ограничена постапка, конкурентна постапка со преговарање, конкурентен дијалог, партнерство за иновации или постапка со преговарање со или без објавување оглас, со доделување договор за јавна набавка или склучување рамковна спогодба. Во оваа смисла, договорниот орган може да го примени и членот 68 од законот, според кој, може да објави известување за доброволна претходна транспарентност кога доделува договор за јавна набавка во постапка со преговарање без објавување оглас

Постапката со преговарање без објавување на оглас, несомнено, нуди можност за итно задоволување на потребата. Сепак, од особена важност е да се има предвид дека целта на овој вид на постапка во околности на крајна итност е да се покрие одредена „празнина“ до наоѓање на поодржливо решение, на пример, примена на редовна постапка со скратени рокови, користење на рамковни спогодби или групни набавки. Ова треба да се има предвид уште при утврдување на потребата за примена на постапката со преговарање без објава на оглас, како и при подготовката на тендерската документација и самото преговарање (на пример, при утврдување на потребни количини, рокови на испорака, важност на договорот и сл.)

3. Практикување на групни набавки

Во состојби на крајна итност, договорните органи треба да ја имаат предвид и можноста за реализирање на групна набавка.

Повремените групни набавки во законот се уредени со член 62, според кој, групна набавка се врши координирано преку еден договорен орган во име на група договорни органи, по претходно склучен договор за извршување групна набавка, при што договорот за извршување групна набавка ги дефинира сите права и обврски кои договорните органи ќе ги имаат во однос на економскиот оператор со кој ќе биде склучен договорот за јавна набавка.

Задоволување на потребата на договорниот орган преку реализација на повремена групна набавка треба да се земе предвид, особено доколку станува збор за предмет на набавка за кој истовремено имаат потреба повеќе договорни органи, договорните органи немаат доволно или соодветно знаење, како и капацитет, во областа поврзана со предметот на набавка и/или во спроведување на јавни набавки во вакви состојби.

Предностите кои ги нудат групните набавки во вакви ситуации се ефикасно трошење на ресурсите, подобра преговарачка позиција кај постапките со преговарање (особено во смисла на поседување на потребното знаење и искуство за подготовка и водење на постапката за јавна набавка, поголеми количини, обезбедување на ист квалитет), како и поголеми изгледи за позитивен исход на постапките.

4. Склучување на рамковни спогодби

Склучувањето на **рамковни спогодби** исто така треба да се има предвид во околности на крајна итност.

Рамковната спогодба е уредена со член 57 од законот.

Имено, во услови на крајна итност, договорните органи, а некогаш и економските оператори, не се во можност да ги утврдат сите важни аспекти на јавната набавка, на пример, прецизни технички спецификации, количини, начин и/или рок на испорака и сл. Во ваков случај, договорните органи треба да ја имаат предвид можноста за склучување на рамковна спогодба.

Рамковната спогодба им овозможува поголема флексибилност на договорните органи при подготовкa и реализација на постапката за јавна набавка, особено во однос на количините или други аспекти во зависност од околностите и потребите.

Предност при користењето на рамковните спогодби е постигнување административна ефикасност односно се овозможува флексибилност во набавките, а се намалува времето и трошоците за водење на постапка. Рамковните спогодби исто така овозможуваат подобро управување со непредвидливоста и подобри изгледи за позитивен исход во постапките.

Сепак треба да се има предвид дека рамковните спогодби треба да бидат добро подгответи за да може ефикасно да се реализираат. Loшо подготвена рамковна спогодба може да не ја постигне целта и да има негативни ефекти.

ЗАКЛУЧОК

Примената на законот за јавни набавки е задолжителна и во состојба на крајна итност.

Законот содржи одредби кои овозможуваат реализација на јавни набавки и во состојби на крајна итност.

Во вакви случаи, договорниот орган самостојно, согласно состојбата и потребите, треба да процени која можност од законот ќе ја примени. Притоа, а во насока на целосна примена на начелата на кои се темелат јавните набавки, секогаш кога е можно, најнапред треба да се земе предвид можноста за примена на редовите постапки со скратени рокови.

Воедно, особено е важно, без оглед на околностите и законската можност која договорниот орган ќе ја примени во дадената ситуација, посветено и совесно да се пристапи кон подготовкa и спроведување на постапката за јавна набавка, како и извршување на договорот/спогодбата за јавна набавка, а со цел обезбедување на економично, ефикасно и ефективно користење на јавните средства и ресурси.