



Република Србија
**КОМИСИЈА ЗА ЗАШТИТУ
КОНКУРЕНЦИЈЕ**

Број: 4/0-02-91/2021-9
Веза: 4/0-02-7/2019, 4/0-02-74/2018,
4/0-02-76/2017 и 4/0-02-382/2016
Датум: 30.12.2021. године

Београд

Савет Комисије за заштиту конкуренције на основу члана 22. став 2, члана 57. став 1. и члана 68. став 1. тачка 2), Закона о заштити конкуренције („Службени гласник РС“, број 51/09 и 95/2013), и чл. 3. и 4. Уредбе о критеријумима за одређивање висине износа који се плаћа на основу мере заштите конкуренције и процесног пенала, начину и роковима њиховог плаћања и условима за одређивање тих мера („Службени гласник РС“, бр. 50/2010), одлучујући у поновном поступку по службеној дужности против Предузећа за ремонт шинских возила „МИП-РШВ“ ДОО, са седиштем у Ћуприји, ул. Железничка бр. 8-10, чији је законски заступник Славица Којић, а пуномоћник Миодраг Антић, адвокат из Ћуприје, ул. Кнеза Милоша бр. 8; Предузећа за производњу, трговину и услуге „Интер-механика“ ДОО, са седиштем у Скореновцу, ул. Братства Јединства 53, чији је законски заступник Владимир Ђурђевић, а пуномоћници Бранислав Поповац и др, адвокати из Београда, ул. Катанићева бр. 16/3; друштва „Татравагонка братство“ ДОО, са седиштем у Суботици, ул. Биковачки пут бр. 2, чији су законски заступници Vladimir Sedlak и Milan Kriššak, а пуномоћници адвокати Драгомир и Ненад Вулетић из Суботице, ул. Васе Стајића 17 и Друштва с ограниченом одговорношћу за ремонт и производњу шинских возила, машиноградњу и металопрерађивачку делатност „Шинвоз“, са седиштем у Зрењанину, ул. Индустријска бр. 1, чији је законски заступник Радомир Миљуш, ради испитивања повреде конкуренције из члана 10. Закона о заштити конкуренције, на 70. седници одржаној 30.12.2021. године, доноси

РЕШЕЊЕ

I УТВРЂУЈЕ СЕ да су Предузеће за ремонт шинских возила „МИП-РШВ“ ДОО, са седиштем у Ћуприји, ул. Железничка бр. 8-10, Предузеће за производњу, трговину и услуге „Интер-механика“ ДОО, са седиштем у Скореновцу, ул. Братства Јединства 53, друштво „Татравагонка братство“ ДОО, са седиштем у Суботици, ул. Биковачки пут бр. 2 и Друштво с ограниченом одговорношћу за ремонт и производњу шинских возила, машиноградњу и металопрерађивачку делатност „Шинвоз“, са седиштем у Зрењанину, ул. Индустријска бр. 1, договорили учешће непосредним утврђивањем цена за сваку појединачну понуду по партијама у поступку јавне набавке број 3000/1539/2015 (101971/2015) наручиоца ТЕНТ - Услуге ремонта вагона марке „Арбел“, чиме су закључили рестриктивни споразум у смислу члана 10. ст. 1. и 2. тачка 1) Закона о заштити конкуренције, којим су значајно ограничили и нарушили конкуренцију.

II УТВРЂУЈЕ СЕ да је рестриктивни споразум из тачке I диспозитива овог решења ништав ex lege.

III ОДРЕЂУЈЕ СЕ МЕРА ЗАШТИТЕ КОНКУРЕНЦИЈЕ за сваког учесника на тржишту из тачке I диспозитива овог решења појединачно у облику обавезе плаћања новчаног износа и то:

- Предузећу за ремонт шинских возила „МИП-РШВ“ ДОО, са седиштем у Ћуприји, ул. Железничка бр. 8-10, у износу од 2.320.480,00 РСД (словима: два милиона тринадесет хиљада четирестотине осамдесет динара);
- Предузећу за производњу, трговину и услуге „Интер-механика“ ДОО, са седиштем у Скореновцу, ул. Братства Јединства 53, у износу од 1.475.000,00 РСД (словима: један милион четирестотине седамдесет пет хиљада динара);
- друштву „Татравагонка братство“ ДОО, са седиштем у Суботици, ул. Биковачки пут бр. 2, у износу од 2.138.900,00 РСД (словима: два милиона стотинотридесет осам хиљада деветстотина динара);
- Друштву с ограниченом одговорношћу за ремонт и производњу шинских возила, машиноградњу и металопрерађивачку делатност „Шинвоз“, са седиштем у Зрењанину, ул. Београдска бр. 66 у износу од 4.975.020,00 РСД (словима: четирим милиона деветстотина седамдесет пет хиљада двадесет динара).

IV НАЛАЖЕ СЕ учесницима на тржишту из тачке I диспозитива овог решења да изврше уплату новчаног износа мере заштите конкуренције појединачно утврђеног у тачки III диспозитива овог решења на рачун буџета Републике Србије број 840 743224 843 94 модел 97 – са позивом на број: двоцифрени контролни број по моделу 97 – троцифрени број општине, града односно територије – број овог решења.

V ОДРЕЂУЈЕ СЕ РОК учесницима на тржишту из тачке I диспозитива овог решења од три (3) месеца од дана пријема решења за извршење налога из тачке IV диспозитива овог решења, под претњом принудног извршења које спроводи пореска управа у складу са прописима којима се уређује наплата пореза.

VI НАЛАЖЕ СЕ учесницима на тржишту из тачке I диспозитива овог решења да, у року од пет (5) дана од дана извршења налога из тачке IV диспозитива овог решења, Комисији за заштиту конкуренције доставе доказ о извршеној уплати.

VII ЗАБРАЊУЈЕ СЕ учесницима на тржишту из тачке I диспозитива овог решења будуће поступање којим би се могла ограничити, нарушити или спречити конкуренција изричитим или прећутним договарањем о условима учешћа, а нарочито непосредним утврђивањем цена у поступцима јавних набавки.

VIII Ово решење се објављује у „Службеном гласнику Републике Србије” и на интернет страни Комисије за заштиту конкуренције.

Образложење

Комисија за заштиту конкуренције (у даљем тексту: Комисија), је дана 14.03.2016. године, примила поднесак Јавног предузећа „Електропривреда Србије“, Београд, односно

Електропривреда Србије ЈП Београд – огранак ТЕНТ, Обреновац, ул. Богољуба Урошевића – Црног, бр. 44 (у даљем тексту: ТЕНТ), означен као „Обавештење о могућности повреде конкуренције у поступку јавне набавке, у складу са чланом 27. став 1. Закона о јавним набавкама („Службени гласник РС“, бр. 124/12, 14/15, 68/15), а у вези са чланом 167. Закона о јавним набавкама“ (у даљем тексту: Поднесак). У прилогу Поднеска достављена је следећа документација: Одлука о покретању поступка број 03.01-42255/0-2015 од 14.12.2015. године, Записник о отварању понуда број 105-Е.03.01.-18420/11-2016 од 18.01.2016. године и понуде понуђача: Предузећа за ремонт шинских возила „МИП-РШВ“ ДОО, Ћуприја, ул. Железничка бр. 8-10 (у даљем тексту: друштво „МИП-РШВ“, а са осталим друштвима: Странке у поступку или Понуђачи), Предузећа за производњу, трговину и услуге „Интер-механика“ ДОО, Скореновац, ул. Братства Јединства 53 (у даљем тексту: друштво „Интер-механика“, а са осталим друштвима: Странке у поступку или Понуђачи), друштва „Татравагонка братство“ ДОО, Суботица, ул. Биковачки пут бр. 2 (у даљем тексту: друштво „Татравагонка“, а са осталим друштвима: Странке у поступку или Понуђачи) и Друштва с ограниченом одговорношћу за ремонт и производњу шинских возила, машиноградњу и металопрерађивачку делатност „Шинвоз“, Зрењанин, ул. Београдска бр. 6б (у даљем тексту: друштво „Шинвоз“, а са осталим друштвима: Странке у поступку или Понуђачи). У Поднеску ТЕНТ наводи да је, у својству наручиоца, током спровођења поступка јавне набавке број 3000/1539/2015 (101971/2015) чији је предмет: ремонт вагона „Арбел“, обликован у 5 партија, посумњао у истинитост изјаве о независној понуди Понуђача у предметном поступку, јер је разлика у понуђеним ценама, за сваку партију, изазвала сумњу код наручиоца у истинитост изјава о независној понуди коју су, као обавезни део понуде, доставили Понуђачи.

У циљу оцене основаности за поступање Комисије по Поднеску, од ТЕНТ-а је затражена додатна документација која се односила на набавке исте услуге у периоду од 2014. до 2016. године, уз одговарајућа појашњења. Тако је Комисија на основу увида у расположиву документацију утврдила да:

1. ТЕНТ спроводи поступак јавне набавке услуге ремонта за око 100 вагона за превоз угља марке „Арбел“ најмање једном годишње;
2. су у периоду од 2014. године до јануара 2016. године спроведени следећи поступци јавних набавки предметне услуге у којима је набавка и додела уговора вршена по партијама, и то:
 - 002776/2014 - набавка услуге ремонта вршена у пет партија, у четири партије је набављана услуга ремонта за по 20 вагона, а у петој партији за 18 вагона,
 - 100325/2015 - набавка услуге ремонта је вршена у пет партија, а у свим партијама је набављана услуга ремонта за по 21 вагон,
 - 3000/0627/2015 (102378/2015) - набавка услуге ремонта је вршена у две партије, у једној је набављана услуга ремонта за 5, а у другој за 4 вагона и
 - 3000/1539/2015 (101971/2015) - набавка услуге ремонта је вршена у пет партија, у првој партији је набављана услуга ремонта за 21 вагон, док је за преостале четири партије вршена набавка услуге ремонта за по 20 вагона;
3. у свим наведеним поступцима у својству понуђача јављала су се и друштва „МИП–РШВ“, „Интер-механика“, „Татравагонка“ и „Шинвоз“;
4. за јавну набавку 3000/1539/2015 (101971/2015) добијено је образложење да је у свакој од пет партија реч о истој врсти вагона, као и да између партија не постоји разлика у траженој услузи ремонта вагона, те да је подела на пет партија извршена из разлога што ремонт мора бити извршен у периоду од 15.04.2016. године до 30.06.2016. године, а нити

један од ремонтера са листе квалификованих понуђача по капацитету није у могућности да изврши поправку свих вагона за задати период времена.

Анализом документације којом је Комисија располагала пре покретања поступка утврђене су следеће чињенице:

- у јавној набавци 002776/2014 друштву „МИП–РШВ“ су додељени уговори за партије 3 и 5, односно за ремонт укупно 38 вагона, док су у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) друштву „Интер-механика“ додељени уговори за партије 4 и 5, односно за ремонт укупно 40 вагона; из наведеног је изведен закључак да је могуће да један понуђач, чак и ако не може самостално да изврши ремонт за укупно око 100 вагона за које се расписује поступак јавне набавке, може самостално да изврши ремонт вагона минимум у две партије;
- друштва „МИП–РШВ“, „Интер-механика“ и „Шинвоз“ су у поступцима јавних набавки 002776/2014 и 100325/2015 за све партије са истим бројем вагона нудила исту цену услуге, док су у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) понудила различите цене по партијама у којима је набављана услуга ремонта за исти број вагона;
- критеријум за доделу уговора у поступцима јавних набавки 002776/2014 и 100325/2015 је био најнижа понуђена цена по партијама, а уговори су додељивани и понуђачима који нису понудили најнижу цену по партији. Тако је у набавци 100325/2015 учествовало шест понуђача, с тим да је друштво „Татравагонка“ понуђеном ценом премашило процењену вредност набавке по партијама, а сваком од преосталих пет квалификованих друштава која су доставила понуде додељена је нека од партија, без обзира на понуђену цену, што није у складу са критеријумом селекције понуда;
- у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) у свакој партији је победио понуђач са најнижом ценом, али су просечне понуђене цене по вагону сва четири понуђача готово идентичне, што није био случај у претходним јавним набавкама, односно разлике у понуђеним ценама по вагону између понуђача су најмање у поређењу са претходним поступцима јавних набавки, и
- у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) посматрано за сваку партију посебно, вишеструко су смањене разлике понуђене цене код свих понуђача у односу на процењену вредност набавке, при чему су истовремено те разлике сведене на минимална одступања између понуђача.

Узимајући у обзир да је чланом 35. Закона о заштити конкуренције („Службени гласник РС“, бр. 51/09 и 95/13 - у даљем тексту: Закон) прописано да Комисија покреће поступак испитивања повреде конкуренције по службеној дужности када на основу достављених иницијатива, информација и других расположивих података, основано претпостави постојање повреде конкуренције, те да је на основу расположивих чињеница, Комисија основано претпоставила да су друштва „МИП–РШВ“, „Интер-механика“, „Татравагонка“ и „Шинвоз“, извршила повреду конкуренције намештањем понуда (енг. *bid rigging*) у поступку јавних набавки услуге ремонта вагона за превоз угља марке „Арбел“, закључком председника Комисије број 4/0-02-382/2016-01 од 11.05.2016. године покренут је поступак по службеној дужности против наведених друштава ради испитивања повреде конкуренције из члана 10. Закона. Описана врста понашања учесника у јавним набавкама представља посебан облик рестриктивног споразума из члана 10. Закона,

односно забрањени договор између учесника на тржишту - конкурената о условима учешћа у поступцима јавних набавки.

У предметном поступку, Комисија је испитивала постојање повреде конкуренције из члана 10. став 2. тачка 1) Закона, те прикупљала чињенице и изводила доказе у смислу испитивања постојања повреде конкуренције која је извршена намештањем понуда у поступку јавних набавки услуге ремонта вагона за превоз угља марке „Арбел“ наручиоца ТЕНТ, у периоду од 2014. до 2016. године.

Након спроведеног поступка, Комисија је дана 08.12.2017. године донела решење број 4/0-02-76/2017-21 (у даљем тексту: Решење из 2017. године) којим је утврђено да су друштва „МИП-РШВ“, „Интер-механика“, „Татравагонка“ и „Шинвоз“, договорили учешће непосредним утврђивањем цена за сваку појединачну понуду по партијама у поступку јавне набавке број 3000/1539/2015 (101971/2015) наручиоца ТЕНТ - Услуге ремонта вагона марке „Арбел“, чиме су закључила рестриктивни споразум у смислу члана 10. ст. 1. и 2. тачка 1) Закона, којим су значајно ограничила и нарушила конкуренцију. Истим Решењем из 2017. године за сваку странку у поступку одређена је мера заштите конкуренције појединачно у облику обавезе плаћања новчаног износа у висини од 2% од укупног годишњег прихода у 2015. години оствареног на тржишту Републике Србије, уз остављени рок од три месеца од дана пријема Решења из 2017. године за извршење наложене обавезе.

Друштва „МИП РШВ“, „Интер-механика“ и „Татравагонка“ су против Решења из 2017. године покренула управне спорове које је Управни суд спојио у један поступак под бројем 22 У 519/2018.

Пресудом бр. 22 У 519/18 од 06.07.2018. године, која је Комисији достављена 21.12.2018. године, Управни суд је уважио тужбу, и поништио Решење из 2017. године, те предмет вратио Комисији на поновно одлучивање.

Поступајући по налогу из пресуде Управног суда, придржавајући се правних схватања суда изнетих у пресуди, као и примедби суда у погледу поступка, Комисија је, поред већ прибављених и изведених доказа, у поновном поступку, између осталог, прибављала потребне доказе, податке и изјашњења од наручиоца, а нарочито утврђивала да ли је наручилац у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) - Услуге ремонта вагона марке „Арбел“, вршио проверу расположивих капацитета понуђача чије су понуде прихваћене, као и разлоге за стављање трошкова транспорта на терет понуђача у предметној јавној набавци, а што није био случај у претходним јавним набавкама.

На основу члана 38. став 2. Закона, Комисија је странкама у поступку доставила Обавештење о битним чињеницама, доказима и осталим елементима утврђеним у поступку, са позивом на изјашњење број: 4/0-02-91/2021-1 од 30.09.2021. године (у даљем тексту: Обавештење).

1. Странке у поступку

Странке у поступку су:

1. Предузеће за ремонт шинских возила „МИП-РШВ“ ДОО, са седиштем у Ћуприји, ул. Железничка бр. 8-10, законски заступник Славица Којић, директор, матични број:

07304064, шифра делатности: 3317, назив делатности: Поправка и одржавање друге транспортне опреме;

2. Предузеће за производњу, трговину и услуге „Интер-механика“ ДОО, са седиштем у Скореновцу, ул. Братства Јединства 53, законски заступник Владимир Ђурђевић, директор, матични број: 17438603, шифра делатности: 3317, назив делатности: Поправка и одржавање друге транспортне опреме;
3. „Татравагонка братство“ ДОО, са седиштем у Суботици, ул. Биковачки пут бр. 2, законски заступници, Miroslav Štepan, Vladimir Sedlak и Milan Kriššak, директори, матични број: 20657073, шифра делатности: 3020, назив делатности: Производња локомотива и шинских возила и
4. Друштво с ограниченом одговорношћу за ремонт и производњу шинских возила, машиноградњу и металопрерађивачку делатност „Шинвоз“, са седиштем у Зрењанину, ул. Индустријска бр. 1, законски заступник Радомир Миљуш, директор, матични број: 08062536, шифра делатности: 3317, назив делатности: Поправка и одржавање друге транспортне опреме.

2. Релевантно тржиште

Чланом 6. Закона прописано је да је релевантно тржиште у смислу овог закона тржиште које обухвата релевантно тржиште производа на релевантном географском тржишту. Релевантно тржиште производа је скуп роба и/или услуга које потрошачи и други корисници сматрају заменивим у погледу њиховог својства, уобичајене намене и цене. Релевантно географско тржиште је територија на којој учесници на тржишту учествују у понуди или потражњи и на којој постоје исти или слични услови конкуренције, који се битно разликују од услова конкуренције на суседним територијама.

Полазећи од природе повреде конкуренције која је предмет поступка пред Комисијом, односно рестриктивног споразума између конкурената у поступцима јавне набавке - понуђача, за наручиоца, односно за ТЕНТ, не постоји замена за услугу која је набављана у поступку јавне набавке, тако да предмет јавне набавке истовремено представља и релевантно тржиште. Стога је, у складу са чланом 6. Закона и чланом 2. став 2. Уредбе о критеријумима за утврђивање релевантног тржишта („Службени гласник РС“, број 89/2009), као релевантно тржиште за предметни поступак дефинисана набавка услуге ремонта вагона за угаљ марке „Арбел“ наручиоца ТЕНТ.

Специфичност утврђеног релевантног тржишта је та што је неопходно да учесник на тржишту поседује одговарајућу лиценцу, односно признату квалификацију од стране ТЕНТ-а која му омогућава учешће на јавној набавци, односно приступ том релевантном тржишту.

Наиме, поступајући по захтеву Комисије, ТЕНТ је доставио поднесак заведен у Комисији под бројем 4/0-02-382/2016-19 од 20.09.2016. године у чијем прилогу је, између осталог, доставио и листе учесника на тржишту који могу да учествују у поступку јавне набавке, односно листе квалификованих понуђача за 2014, 2015. и 2016. годину, и то са назначеним временским периодом за који им је призната квалификација.

Тако је на основу Листе квалификованих кандидата за услуге одржавања железничких теретних кола и поправку склопова ЈН У-ОТК-13 заведене у ТЕНТ-у под бројем 105/03.1-11280/1-15 од 15.07.2015. године, утврђено да је важност исте до 28.04.2018. године, те да су у том тренутку признате квалификације имали следећи учесници на тржишту:

Р. бр.	КАНДИДАТ	НАЧИН НАСТУПАЊА
1.	„МИП РШВ“ д.о.о, Ћуприја	Самостално
2.	Фабрика железничких возила „Желвоз“, Смедерево у реструктурирању	Самостално
3.	„Интер-механика“ д.о.о, Смедерево	Самостално
4.	„Шинвоз“ д.о.о, Зрењанин	Самостално
5.	„Татравагонка братство“, Суботица	Самостално
6.	„Logistic group“ d.o.o, Београд	Заједничка пријава са МИН „Вагонка“ а.д. Ниш
7.	Концерн Фабрика вагона Краљево а.д.	Самостално
8.	Радионица железничких возила д.о.о, Чаковец, Хрватска	Самостално

Према Листи квалификованих кандидата за услуге одржавања железничких теретних кола и поправку склопова ЈН У-ОТК-13 заведеној у ТЕНТ-у под бројем 5095-Е-03.01.-9498/5-2016 од 17.02.2016. године, утврђено је да је до 28.04.2018. године, осим претходно поменутих кандидата, призната квалификација и за:

Р. бр.	КАНДИДАТ	НАЧИН НАСТУПАЊА
9.	„Срчед“ д.о.о, Београд	Заједничка пријава са Гоша РСЦ д.о.о. Смедеревска Паланка

Након што је утврдила релевантно тржиште, Комисија је анализирали његове карактеристике, с обзиром на то да постоје сектори привреде, односно тржишта чије су карактеристике такве да их чине нарочито погодним за намештање понуда у поступцима јавних набавки.

Резултат анализе релевантног тржишта представља структурне показатеље, који сами за себе не представљају доказ да је извршена повреда конкуренције, али их је неопходно узети у обзир приликом утврђивања постојања повреде конкуренције.

– **Структурни показатељи** –

Као показатељи карактеристика релевантног тржишта, који су посматрани у складу са Упутством Комисије за откривање намештених понуда у поступцима јавних набавки¹, идентификовани су следећи:

- мали, односно ограничен број учесника на релевантном тржишту,

¹ Упутство за откривање намештених понуда у поступцима јавних набавки, Комисија за заштиту конкуренције, јун 2011. године; доступно на интернет страници Комисије: www.kzk.gov.rs/kzk/wp-content/uploads/2011/08/Uputstvo-za-otkrivanje-namestenih-ponuda-u-postupku-javnih-nabavki.pdf

- немогућност уласка на релевантно тржиште без поседовања лиценце, односно без претходно признате квалификације од стране ТЕНТ-а,
- предмет јавне набавке наручиоца ТЕНТ представља хомогени производ, односно услугу у смислу непостојања разлике између услуга коју пружају квалификовани учесници,
- непостојање супститута услузи која је предмет јавне набавке наручиоца ТЕНТ и
- периодичност и извесност објављивања јавних набавки наручиоца ТЕНТ у одређеним временским интервалима и у познатом обиму.

Имајући у виду изнето може се констатовати да су карактеристике релевантног тржишта такве да олакшавају међусобни договор конкурената-понуђача за намештање понуда. Ово из разлога што је унапред познато да ће ТЕНТ сваке године организовати јавну набавку услуге ремонта за око 100 вагона марке „Арбел“ за коју се знају и тражени елементи, као и да ће бити организована по партијама, а понуде не могу да доставе сви понуђачи већ само релативно мали број оних којима је претходно призната квалификација.

Испитивање радње повреде конкуренције – рестриктивни споразум између понуђача у поступцима јавних набавки услуге ремонта вагона за угаља марке „Арбел“ наручиоца ТЕНТ

Комисија је осим структурних показатеља, посматрала и анализирала и економске показатеље, а што је обухватило анализу понуда странака у поступку у јавним набавкама које су предмет испитног поступка пред Комисијом и израчунавање статистичких показатеља на основу њих. Исто као и структурни показатељи, економски показатељи сами за себе такође не представљају доказ да је извршена повреда конкуренције, али их је неопходно узети у обзир приликом утврђивања постојања повреде конкуренције

Везано за понуде у предметној јавној набавци, Комисија је анализирала и показатеље понашања, којом приликом је посматран образац понашања странака у поступку у упоредивим јавним набавкама, и то првенствено кроз посматрање ценовног обрасца.

- ***Економски показатељи -***

Јавне набавке бр. 002776/2014 и 100325/2015

Један од начина намештања понуда је договор између конкурената у јавној набавци - понуђача о одустанку најповољнијег понуђача у корист понуђача чија је понуда неповољнија за наручиоца. У случају када је критеријум за избор најповољније понуде „најнижа понуђена цена“, који критеријум је наручилац ТЕНТ применио у поступцима јавних набавки бр. 002776/2014 и 100325/2015, у случају постојања забрањеног договора, понуђач са најнижом понуђеном ценом одустаје у корист понуђача са вишом понуђеном ценом.

Имајући у виду наведено, Комисија је анализирала поменуте јавне набавке, с обзиром на то да је на основу расположивих података у моменту покретања поступка констатовала да су партије у овим јавним набавкама додељиване и понуђачима чија понуда није била најповољнија.

На основу чињеница прикупљених у поступку пред Комисијом, утврђено је следеће:

ТЕНТ је, у својству наручиоца, дана 14.05.2014. године, донео Одлуку о покретању II фазе квалификационог поступка јавне набавке у складу са чланом 34. Закона о јавним набавкама ("Сл. гласник РС", бр. 124/2012), за јавну набавку услуга „Ремонт вагона Faboo тип Arbel“ по партијама, број 002776/2014. За наведену јавну набавку наручилац је дана 02.06.2014. године објавио Позив за подношење понуда број 16909, на Порталу јавних набавки и на интернет страници наручиоца. У предметној јавној набавци, набавка услуге ремонта вршена је у пет партија, у четири партије је набављана услуга ремонта за по 20 вагона, а у петој партији за 18 вагона.

На основу Записника о отварању понуда од 12.06.2014. године утврђена је укупна процењена вредност јавне набавке, процењена вредност по партијама, као и да су благовремено примљене следеће понуде:

Табела 1. Јавна набавка 002776/2014, примљене понуде и процењена вредност набавке (у РСД)

ЈН 002776/2014	1. партија (20 вагона)	2. партија (20 вагона)	3. партија (20 вагона)	4. партија (20 вагона)	5. партија (18 вагона)
МИП РШВ Ћуприја	13.254.400,00	13.254.400,00	13.254.400,00	13.254.400,00	11.928.960,00
Интермеханика Смедерево	13.224.629,00	13.224.629,00			
Татравагонка Суботица	13.339.760,00	13.339.760,00	13.339.760,00	13.339.760,00	12.005.784,00
Шинвоз Зрењанин				13.740.180,00	12.366.162,00
Желвоз Смедерево				12.948.800,00	11.653.920,00
процењена вредност	13.340.000,00	13.340.000,00	13.340.000,00	13.340.000,00	12.040.000,00

Напомена уз табеле: Масним словима су обележене изабране понуде

У вези са предметном јавном набавком, ТЕНТ је у прилогу одговора достављеног на захтев Комисије и заведеног под бојем 4/0-02-382/2016-19 од 20.09.2016. године доставио „Извештај о извршеном обиласку понуђача: МИП-РШВ Ћуприја; Интер-механика Смедерево; Желвоз Смедерево и Татравагонка Братство Суботица, а везано за ЈН бр. 002776/2014 за предмет „Ремонт вагона Faboo тип Arbel“. У Извештају се наводи да је, у складу са конкурсном документацијом Јавне набавке бр. 002776/2014 (II фаза квалификационог поступка), у Тачки 3.9 ОСТАЛИ ЗАХТЕВИ НАРУЧИОЦА и подтачки Рок извршења, наведено: „...Наручилац задржава право да са дужном пажњом, увидом на лицу места, изврши проверу капацитета понуђача за обим поправке кола у наведеном периоду извршења, у складу са датом понудом“. На основу наведених услова из конкурсне документације, представници ТЕНТ-а су, дана 19.06.2014. године, извршили обилазак и проверу капацитета понуђача: МИП-РШВ Ћуприја; „Интер-механика“ и „Желвоз“, Смедерево, а дана 23.06.2014. године проверу капацитета понуђача „Татравагонка“ и увидом на лицу места и провером техничких капацитета за извршење у захтеваном року и захтеваном периоду извршења констатовали следеће:

1. за понуђаче: „МИП – РШВ“ и „Татравагонка“ закључено је да могу да изврше поправке у обиму две понуђене партије;
2. за понуђаче: „Интер-механика“ и „Желвоз“ Смедерево закључено је да могу да изврше поправке у обиму једне понуђене партије.

Према Одлуци о додели уговора у II фази квалификационог поступка у складу са чланом 34. Закона о јавним набавкама, заводни број наручиоца ТЕНТ 227775 од 02.07.2014. године, уговор

о јавној набавци додељен је по критеријуму „најнижа понуђена цена по партијама“ следећим понуђачима:

- Партија 1 - друштво „Интер-механика“,
- Партија 2 - друштво „Татравагонка“,
- Партија 3 и Партија 5 - друштво „МИП РШВ“ и
- Партија 4 - друштво „Желвоз“.

У образложењу поменуте одлуке наведено је да је након спроведеног поступка отварања понуда и обиласка и провере капацитета понуђача, Комисија за јавне набавке приступила стручној оцени понуда и сачинила извештај о истом у којем су, између осталог, констатована имена понуђача чије су понуде одбијене и разлози за њихово одбијање, и то:

- за Партију 2 су одбијене понуде друштва „МИП РШВ“ и „Интер-механика“ из разлога што је на основу провере капацитета ових понуђача од стране овлашћених лица наручиоца, односно увидом на лицу места и провером техничких капацитета за извршење у захтеваном року извршења закључено да друштво „МИП РШВ“ може извршити поправке искључиво у обиму две понуђене партије, а друштво „Интер-механика“ у обиму једне понуђене партије. Понуда друштва „Желвоз“ за Партију 5 је одбијена из истог разлога, односно из разлога што је увидом на лицу места и провером техничких капацитета закључено да овај понуђач може извршити поправке искључиво у обиму једне понуђене партије;
- за Партије 4 и 5 су одбијене понуде друштва „Шинвоз“ из разлога што је вредност понуде овог понуђача за поменуте партије већа од процењене вредности за Партије 4 и 5.

Када је реч о јавној набавци број 100325/2015, ТЕНТ је, у својству наручиоца, дана 17.03.2015. године, донео Одлуку о покретању II (друге) фазе квалификационог поступка јавне набавке по партијама у складу са чланом 34. Закона о јавним набавкама за јавну набавку број 100325/2015, Ремонт вагона „Арбел“. За наведену јавну набавку наручилац је дана 18.03.2015. године објавио позив за подношење понуда и исти послао свим кандидатима са листе бр. У-ОТК-13 од 10.12.2014. године - Одржавање железничких теретних кола и поправка склопова за партију бр. 1 - Одржавање железничких теретних кола и поправка склопова и исти објавио на Порталу службених гласила Републике Србије и база прописа, на Порталу јавних набавки и на интернет страници наручиоца. Разлоге и околности које оправдавају примену II (друге) фазе квалификационог поступка ТЕНТ је образложио чињеницом да је спровео I (прву) фазу квалификационог поступка, након чега је, на основу прихватљивих пријава, формирао поменуту листу квалификованих понуђача. У предметној јавној набавци, набавка услуге ремонта вршена је у пет партија, а у свим партијама је набављана услуга ремонта за по 21 вагон.

На основу Записника о отварању понуда од 30.03.2015. године утврђена је укупна процењена вредност јавне набавке, процењена вредност по партијама, као и да су благовремено примљене следеће понуде:

Табела 2. Јавна набавка 100325/2015, примљене понуде и процењена вредност набавке (у РСД)

ЈН 100325/2015	1. партија (21 вагон)	2. партија (21 вагон)	3. партија (21 вагон)	4. партија (21 вагон)	5. партија (21 вагон)
Желвоз Смедерево	12.115.950,00	12.115.950,00	12.115.950,00	12.115.950,00	12.115.950,00
Интермеханика Смедерево	14.444.166,45	14.444.166,45	14.444.166,45	14.444.166,45	14.444.166,45
МИП РШВ Ђуприја	14.455.266,00	14.455.266,00	14.455.266,00	14.455.266,00	14.455.266,00
Татравагонка Суботица	14.697.060,00	14.697.060,00	14.697.060,00	14.697.060,00	14.697.060,00
Шинвоз Зрењанин			14.515.200,00		14.515.200,00
Logistic group	12.562.760,70	12.562.760,70	12.562.760,70	12.562.760,70	12.562.760,70
процењена вредност	14.696.000,00	14.696.000,00	14.696.000,00	14.696.000,00	14.696.000,00

Према Одлуци о додели уговора у II (другој) фази квалификационог поступка јавне набавке, заводни број наручиоца ТЕНТ 12358 од 22.04.2015. године, уговор о јавној набавци додељен је по критеријуму „најнижа понуђена цена по партијама“ следећим понуђачима:

- Партија 1 - друштво „Желвоз“,
- Партија 2 - друштво „LOGISTIC GROUP“,
- Партија 3 - друштво „Интер-механика“,
- Партија 4 - друштво „МИП РШВ“ и
- Партија 5 - друштво „Шинвоз“.

У образложењу поменуте Одлуке наведено је да је након спроведеног поступка отварања понуда и обиласка и провере капацитета понуђача² од стране овлашћених лица наручиоца, односно увидом на лицу места и провером техничких капацитета за извршење у захтеваном року извршења, Комисија за јавне набавке приступила стручној оцени понуда и сачинила извештај о истом у којем су, између осталог, констатована имена понуђача чије су понуде одбијене и разлози за њихово одбијање, и то:

- за Партије 1, 2, 3, 4 и 5 понуде друштва „Татравагонка“ из разлога што је вредност понуда овог понуђача за поменуте партије већа од планом обезбеђених средстава за Партије 1, 2, 3, 4 и 5;
- за Партије 2, 3, 4 и 5 понуде друштва „Желвоз“ јер је утврђено да може извршити поправке искључиво у обиму једне понуђене партије, а што је потврђено Изјашњењем овог понуђача број 11676 од 17.04.2015. године;
- за Партије 3, 4 и 5 понуде друштва „LOGISTIC GROUP“ јер је утврђено да може извршити поправке искључиво у обиму једне понуђене партије, а што је потврђено Изјашњењем понуђача „LOGISTIC GROUP“ број 11677 од 17.04.2015. године;
- за Партије 4 и 5 понуде друштва „Интер-механика“ јер је утврђено да може извршити поправке искључиво у обиму једне понуђене партије, а што је потврђено Изјашњењем понуђача „Интер-механика“ број 11684 од 17.04.2015. године;

² Образложење Одлуке садржи навод да су овлашћена лица наручиоца, дана 31.03.2015. године, извршила проверу капацитета понуђача, у складу са тачком 3.9 ОСТАЛИ ЗАХТЕВИ НАРУЧИОЦА Упутства понуђачима како да сачине понуду.

- за Партију 5 понуда друштва „МИП РШВ“ јер је утврђено да може извршити поправке искључиво у обиму једне понуђене партије, а што је потврђено Изјашњењем понуђача „МИП РШВ“ број 11675 од 17.04.2015. године.

Странкама у поступку, чија је Изјашњења ТЕНТ доставио Комисији у прилогу поднеска број 4/0-02-382/2016-19 од 20.09.2016. године, дата је могућност да се у вези истих изјасне. Странке су потврдиле да је до одустајања од партија долазило као последица нерасполагања потребним капацитетима за ремонт, услед чега је и дошло до ситуације да сваки понуђач у поступку јавне набавке за коју су понуде отворане у марту 2015. године (100325/2015), добије по једну партију, иако није дао најнижу понуду, а што је био критеријум за доделу уговора.

На основу свега изнетог, а у вези са чињеницом да су у поступцима јавних набавки 002776/2014 и 100325/2015 уговори додељивани и понуђачима који нису понудили најнижу цену по партији, иако је критеријум за доделу уговора био најнижа понуђена цена по партијама, Комисија је утврдила да понуђачи у предметним јавним набавкама нису самоиницијативно одустали од понуда, већ да је одустанак, пре свега, последица нерасполагања довољним капацитетима за обављање траженог посла у задатом року, а што је и сам наручилац констатовао провером расположивих капацитета на терену. Изнето јесте за последицу имало чињеницу да у појединим партијама није могао бити задовољен одабрани критеријум за избор најповољније понуде, односно најнижа понуђена цена, међутим на основу расположивих података не може се извести закључак да је ова последица настала као резултат међусобног договора између конкурената у јавној набавци – понуђача. Овакав закључак је изведен имајући нарочито у виду да у току поступка пред Комисијом нису пронађени докази који би упућивали на супротан закључак у односу на изнети.

Јавна набавка број 3000/0627/2015 (102378/2015)

Анализом расположиве документације која се односи на јавну набавку број 3000/0627/2015 (102378/2015), констатовано је да су, према Записнику о отварању понуда – друга фаза квалификационог поступка, заводни број наручиоца ТЕНТ 03.01-72102/13-15 од 15.12.2015. године, предмет јавне набавке услуге ремонта вагона „Арбел“, укупно процењене вредности 5.900.000,00 без ПДВ и по партијама: Партија 1 – 3.277.000,00 (услуга ремонта набављана за 5 вагона) и Партија 2 – 2.626.000,00 (услуга ремонта набављана за 4 вагона), као и да су благовремено примљене следеће понуде:

Табела 3. Јавна набавка 3000/0627/2015 (102378/2015), примљене понуде и процењена вредност набавке (у РСД)

ЈН 102378/2015	1. партија (5 вагона)	2. партија (4 вагона)
Фабрика вагона Краљево	3.037.850,00	2.430.280,00
Татравагонка Суботица	3.187.135,00	2.549.708,00
МИП РШВ Ђуприја	3.241.550,00	2.602.360,00
Интермеханика Смедерево	3.242.727,25	2.594.181,80
Шинвоз Зрењанин	2.745.000,00	2.196.000,00
процењена вредност	3.277.000,00	2.626.000,00

У Одлуци о додели уговора – друга фаза квалификационог поступка у складу са чланом 34. Закона о јавним набавкама број 0301-72102/15-15 од 25.12.2015. године наведено је да се Уговор о јавној набавци услуга ремонта вагона „Арбел“, додељује понуђачу „Шинвоз“ чија је понуда благовремена, одговарајућа, и прихватљива, те да је критеријум по коме је изабрана најповољнија понуда био „најнижа понуђена цена по партијама“.

На основу претходно изнетог у вези јавне набавке број 3000/0627/2015 (102378/2015), оцењено је да не постоји основ да се констатује постојање чињеница које би указале на то да је у поступку поменуте јавне набавке дошло до договарања између конкурената, односно понуђача.

Јавна набавка број 3000/1539/2015 (101971/2015)

Према Записнику о отварању понуда – друга фаза квалификационог поступка, заводни број наручиоца ТЕНТ 105.Е.03.01-18420/11-2016 од 18.01.2016. године, прамет јавне набавке су услуге ремонта вагона „Арбел“, процењене вредности 70.000.000,00 без ПДВ укупно и по партијама (у првој партији је набављана услуга ремонта за 21 вагон, док је за преостале четири партије вршена набавка услуга ремонта за по 20 вагона), као и да су благовремено, односно дана 18.01.2016. године до 10 часова, примљене следеће понуде:

Табела 4. Јавна набавка 3000/1539/2015 (101971/2015), примљене понуде и процењена вредност набавке (у РСД)

ЈН 101971/2015	1. партија (21 вагон)	2. партија (20 вагона)	3. партија (20 вагона)	4. партија (20 вагона)	5. партија (20 вагона)
Интермеханика Смедерево	14.522.340,00	13.863.000,00	13.849.000,00	13.859.400,00	13.820.000,00
Татравагонка Суботица	14.514.780,00	13.860.000,00		13.860.000,00	
МИП РШВ Ђуприја	14.527.674,00	13.862.480,00	13.832.080,00	13.859.440,00	13.862.480,00
Шинвоз Зрењанин	14.525.700,00	13.845.000,00	13.845.000,00	13.859.800,00	13.845.000,00
процењена вредност	14.528.300,00	13.867.925,00	13.867.925,00	13.867.925,00	13.867.925,00

У Одлуци о додели уговора – друга фаза квалификационог поступка у складу са чланом 34. Закона о јавним набавкама бр. 3000/1539/2015 (101971/2015), заведеној код наручиоца под бројем 105.Е.03.01.-18420/13-2016 од 17.02.2016. године, наведено је да је спроведена I фаза квалификационог поступка, након чега је, на основу прихватљивих пријава, формирана листа кандидата број Д-ОТК.13 од 15.07.2015. године: „Одржавање железничких теретних кола и поправка склопова“, партија број 1: „Одржавање железничких теретних кола и поправка склопова“. Према поменутој Одлуци, Уговор о јавној набавци услуга ремонта вагона „Арбел“, примењујући критеријум „најнижа понуђена цена по партијама“, додељује се понуђачима:

- „Татравагонка“, чија је понуда благовремена, одговарајућа, прихватљива и прворангирана за Партију 1;
- „Шинвоз“, чија је понуда благовремена, одговарајућа, прихватљива и прворангирана за Партију 2;
- „МИП-РШВ“, чија је понуда благовремена, одговарајућа, прихватљива и прворангирана за Партију 3;
- „Интер-механика“, чија је понуда благовремена, одговарајућа, прихватљива и прворангирана за Партије 4 и 5.

У циљу утврђивања да ли су друштва „МИП РШВ“, „Интер-механика“, „Татравагонка“ и „Шинвоз“ учествовала у забрањеном намештању понуда у поступку јавне набавке број 3000/1539/2015 (101971/2015) наручиоца ТЕНТ, Комисија је извршила упоредну анализу расположивих података о понудама странака у поступку у посматраним јавним набавкама у периоду од 2014-2016. године и обрачунала просечно понуђене цене по вагону за сваку партију, средњу понуђену цену по понуђачу, као и њихов однос са процењеним вредностима набавке наручиоца у конкретним јавним набавкама, које приказује у табелама које следе.

Табела 5. Јавна набавка 002776/2014, примљене понуде и процењена вредност набавке, по вагону (у РСД)³

ЈН 002776/2014	1. партија	2. партија	3. партија	4. партија	5. партија	средња вредност	апсолутна разлика средње понуђене и процењене вредности
МИП РШВ Ћуприја	662.720,00	662.720,00	662.720,00	662.720,00	662.720,00	662.720,00	4.657,78
Интермеханика Смедерево	661.231,45	661.231,45				661.231,45	6.146,33
Татравагонка Суботица	666.988,00	666.988,00	666.988,00	666.988,00	666.988,00	666.988,00	389,78
Шинвоз Зрењанин				687.009,00	687.009,00	687.009,00	(19.631,22)
Желвоз Смедерево				647.440,00	647.440,00	647.440,00	19.937,78
процењена вредност	667.000,00	667.000,00	667.000,00	667.000,00	668.888,89	667.377,78	

Табела 6. Јавна набавка 100325/2015, примљене понуде и процењена вредност набавке, по вагону (у РСД)

ЈН 100325/2015	1. партија	2. партија	3. партија	4. партија	5. партија	средња вредност	апсолутна разлика средње понуђене и процењене вредности
Желвоз Смедерево	576.950,00	576.950,00	576.950,00	576.950,00	576.950,00	576.950,00	122.859,52
Интермеханика Смедерево	687.817,45	687.817,45	687.817,45	687.817,45	687.817,45	687.817,45	11.992,07
МИП РШВ Ћуприја	688.346,00	688.346,00	688.346,00	688.346,00	688.346,00	688.346,00	11.463,52
Татравагонка Суботица	699.860,00	699.860,00	699.860,00	699.860,00	699.860,00	699.860,00	(50,48)
Шинвоз Зрењанин			691.200,00		691.200,00	691.200,00	8.609,52
Logistic group	598.226,70	598.226,70	598.226,70	598.226,70	598.226,70	598.226,70	101.582,82
процењена вредност	699.809,52	699.809,52	699.809,52	699.809,52	699.809,52	699.809,52	

Табела 7. Јавна набавка 3000/0627/2015 (102378/2015), примљене понуде и процењена вредност набавке, по вагону (у РСД)

ЈН 102378/2015	1. партија	2. партија	средња вредност	апсолутна разлика средње понуђене и процењене вредности
Фабрика вагона Краљево	607.570,00	607.570,00	607.570,00	48.380,00
Татравагонка Суботица	637.427,00	637.427,00	637.427,00	18.523,00
МИП РШВ Ћуприја	648.310,00	650.590,00	649.450,00	6.500,00
Интермеханика Смедерево	648.545,45	648.545,45	648.545,45	7.404,55
Шинвоз Зрењанин	549.000,00	549.000,00	549.000,00	106.950,00
процењена вредност	655.400,00	656.500,00	655.950,00	

У вези са јавном набавком 3000/0627/2015 (102378/2015), Комисија напомиње да подаци из ове јавне набавке нису узимани у обзир код упоредне анализе података из преостале три јавне набавке, услед прихватљивости навода друштва „Шинвоз“ из изјашњења на Обавештење о битним чињеницама, доказима и осталим елементима утврђеним у поступку, са позивом на

³ Вредности у табелама дате у заградама представљају негативне вредности

изјашњење бр. 4/0-02-76/2017-16 од 15.09.2017. године (у даљем тексту: Обавештење из 2017. године). Наиме, друштво „Шинвоз“ је истакло да је јавна набавка 3000/0627/2015 ванредна јавна набавка чији предмет је био ремонт вагона које друштво „Желвоз“ Смедерево није урадило по уговору из претходне јавне набавке. Навело је да је предметна набавка расписана крајем децембра месеца и да је требало реализовати хитно, а с обзиром на то да друштво „Шинвоз“ у том периоду није имало упослене производне капацитете, циљано је дало нижу цену ремонта, како би сигурно добило посао и упослило раднике.

Табела 8. Јавна набавка 3000/1539/2015 (101971/2015), примљене понуде и процењена вредност набавке, по вагону (у РСД)

ЈН 101971/2015	1. партија	2. партија	3. партија	4. партија	5. партија	средња вредност	апсолутна разлика
							средње понуђене и процењене вредности
Интермеханика Смедерево	691.540,00	693.150,00	692.450,00	692.970,00	691.000,00	692.222,00	859,76
Татравагонка Суботица	691.180,00	693.000,00		693.000,00		692.393,33	688,43
МИП РШВ Ђуприја	691.794,00	693.124,00	691.604,00	692.972,00	693.124,00	692.523,60	558,16
Шинвоз Зрењанин	691.700,00	692.250,00	692.250,00	692.990,00	692.250,00	692.288,00	793,76
процењена вредност	691.823,81	693.396,25	693.396,25	693.396,25	693.396,25	693.081,76	

За потребе спровођења упоредне анализе расположивих података по упоредивим јавним набавкама у смислу броја партија и броја вагона за ремонт (5 партија и око 100 вагона), посматрани су одређени статистички показатељи као што су аритметичка средина, стандардна девијација, односи највише и најниже понуде као и разлике у овим показатељима у упоређиваним јавним набавкама и извршена је њихова компарација.

У конкретном случају, посматране су понуде учесника на тржишту, странака у поступку, у три упоредиве јавне набавке, и то по вагону (подаци из таб. 6, 7. и 9). У табели у наставку дате су вредности којима се упоредно приказује просечна понуђена цена у свакој од конкретних јавних набавки, стандардна девијација као апсолутна мера дисперзије, односно одступања од просечне вредности и коефицијент варијације као релативна мера одступања који омогућава мерење варијабилитета серија када су обележја у истим јединицама, а имају различите аритметичке средине, што је овде случај. Вредност овог коефицијента, показује груписаност података око аритметичке средине тако да што је коефицијент варијације мањи, то је већа груписаност око аритметичке средине и обрнуто, што је овај коефицијент већи, то је веће одступање од просечне вредности.

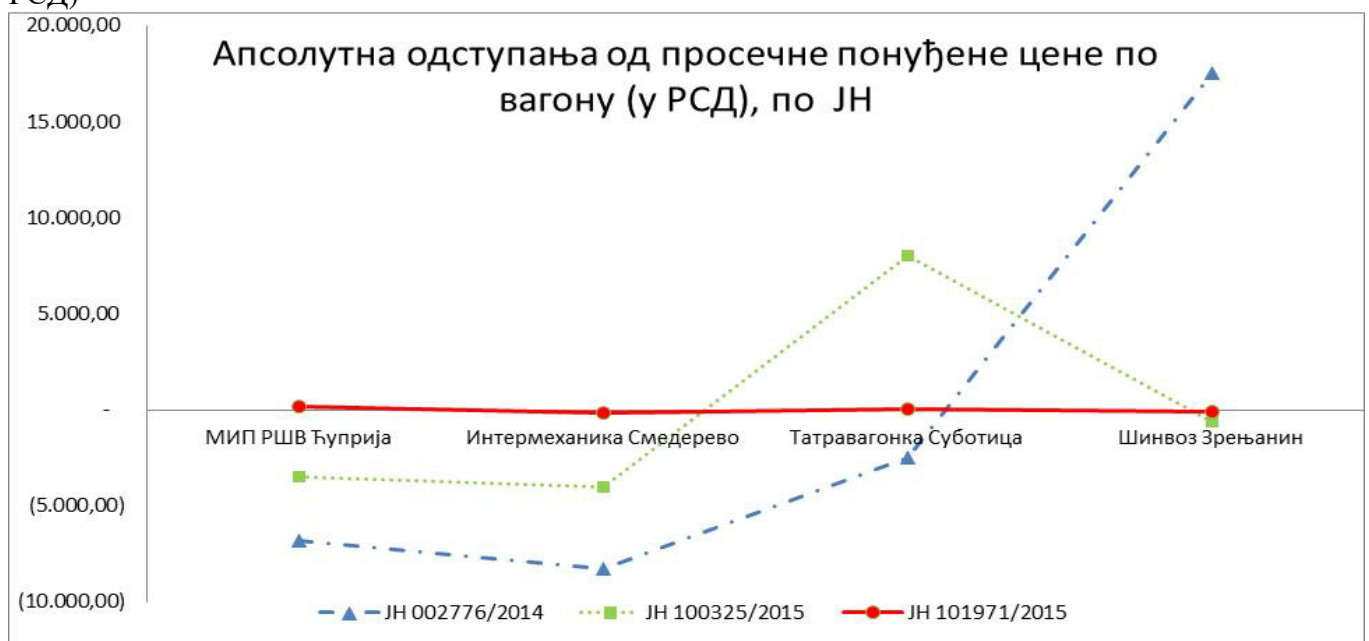
Табела 9. Вредности статистичких показатеља по јавним набавкама

Статистика	ЈН 002776/2014	ЈН 100325/2015	ЈН 101971/2015
ПОНУЂЕНЕ ЦЕНЕ			
аритметичка средина (средња вредност)	669.487,11	691.805,86	692.356,73
стандардна девијација	11.933,31	5.571,18	131,73
коефицијент варијације= стандардна девијација/аритметичка средина	1,86%	0,81%	0,11%

Као што се из датог прегледа може видети, уколико се јавна набавка 3000/1539/2015 (101971/2015) упореди са јавним набавкама у претходном периоду, уочава се да иста има највишу средњу вредност понуђене цене, али је приликом интерпретације наведених показатеља далеко уочљивије вишеструко смањење вредности стандардне девијације условљено минималним одступањима појединачно понуђених цена од стране сваког од понуђача од средње вредности понуђене цене за ремонт вагона. Стандардна девијација као показатељ одступања појединачних понуђених цена од средње вредности убедљиво је најнижа у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) тако да је вредност смањена са 11.933 на 132, док је последично, у наведеној јавној набавци забележена и минимална вредност коефицијента варијације која указује на готово потпуну груписаност датих понуда око средње вредности, односно занемарљива одступања међу понуђачима (одступања су 0,11%).

Осим наведених статистичких показатеља, чак и врло једноставним графичким прегледом на коме су приказана одступања међу понуђачима у односу на средње понуђену цену, лако се може уочити да су у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) та одступања сведена на минималне разлике међу понуђачима и да је линија одступања практично права линија без осцилација у вредностима, за разлику од претходних јавних набавки у којима су забележене далеко веће осцилације у понуђеним ценама.

График 1. Апсолутна одступања од просечне понуђене цене по вагону, по јавним набавкама (у РСД)



Осим минималних одступања у просечним понуђеним ценама између понуђача, за јавну набавку 3000/1539/2015 (101971/2015) евидентна је и далеко већа груписаност понуђених цена око просечне процењене вредности јавне набавке.

У вези Табеле 10. и Графика 1. друштво „Татравагонка“ у изјашњењу на Обавештење из 2017. године наводи да не показују комплетну слику јер је коефицијент варијације у табели за јавну набавку 002776/2014 узет као просек за сва четири друштва, из ког разлога се не види да једно од тих друштава има далеко мању разлику између понуђене цене и процењене вредности, а реч је о

друштву „Татравгонка“ које је имало коефицијент варијације 0,0017% у партији са 20 вагона и 0,28% у партији са 21 вагоном. Друштво „Татравагонка“ даље наводи да остала три друштва у неупоредиво већој мери подижу коефицијент (од 0,64% до 3%), где је опет изузетак друштво „Татравагонка“. Из наведеног разлога оцењује да табела која Комисији служи да укаже и на понашање странака у поступку, погрешно показује да је и друштво „Татравагонка“ мењало и усклађивало своје понашање, те упућује на табелу коју је само израдило. Тако друштво „Татравагонка“ табеларно приказује процентуално исказане разлике између процењене вредности набавке и појединачне понуде сваког понуђача и врши поређење сваке од анализираних јавних набавки и сваког понуђача појединачно, те закључује да друштво „Татравагонка“ није део рестриктивног споразума јер је његово понашање доследно из разлога што не мења образац понашања у односу на претходне јавне набавке. Изнето образлаже наводима да је друштво „Татравагонка“ редовно имало понуде које су сасвим близу процењене вредности, с обзиром на то да је рачуница сваки пут рађена на основу стварних трошкова. Према наводима друштва „Татравагонка“, табела коју је друштво сачинило јасно указује да ово друштво у три (укључујући и јавну набавку 3000/1539/2015 (101971/2015)) од четири јавне набавке има изузетно мале разлике у понуђеној цени и процењеној вредности, док сва три остала друштва имају веће разлике у три јавне набавке и малу разлику само у последњој. Друштво „Татравагонка“ наводи да из изнете чињенице саме по себи не произлази да су остала друштва закључила рестриктивни споразум, међутим наведено сматра важним доказом да то свакако није учинило друштво „Татравагонка“. За претходно изнето друштво „Татравагонка“ наводи да је примењиво и у случају Графика 1. који не показује да једно, односно ово друштво, увек има мале разлике у односу на процењену цену и зато ствара погрешну слику као да су се сви исто понашали јер показује само просек, а не и изузетак, који се никада не може видети по просеку.

У вези изнетих навода друштва „Татравагонка“ указује се да су утврђене наведене чињенице везане за понуде овог друштва у свим посматраним јавним набавкама у односу на процењену вредност набавке, као и варијацијама у појединачно понуђеним ценама између понуђача, међутим из изнетог се не може аутоматски закључити да друштво „Татравагонка“ није учествовало у забрањеном договору. Комисија је утврдила и чињеницу на коју такође указује друштво „Татравагонка“, а то је да су се понуде других друштава приближиле процењеним вредностима, што није био случај у претходним набавкама, за разлику од друштва „Татравагонка“ чије су понуде увек биле близу процењене вредности. Међутим, Комисија је утврдила и чињеницу да је разлика између понуђених цена свих понуђача у спорној јавној набавци готово потпуно изостала, те је у том контексту и посматрала све понуђаче и њихове понуде.

Поређењем благовремених, одговарајућих и прихватљивих понуда странака у поступку у јавним набавкама у којима је набављана услуга ремонта за око 100 вагона у периоду од 2014-2016. године, односно упоређивањем њихових средњих (просечних понуђених) цена за предметне услуге јавних набавки, утврђене су следеће разлике између највише и најниже валидне понуде странака у поступку:

Табела 10. Разлика највише и најниже просечне понуђене цене по вагону (у РСД)

Бр. ЈН	002776/2014	100325/2015	101971/2015
Разлика између највише и најниже понуде	5.757	3.383	302

Напомена: За поређење у јавној набавци 002776/2014 није узета у обзир понуда друштва „Шинвоз“, с обзиром на то да је вредност понуде овог понуђача била виша од процењене вредности набавке, а из истог разлога није узета у обзир ни понуда друштва „Татравагонка“ за јавну набавку 100325/2015

У Табели 10. приказана је апсолутна разлика између највишег и најнижег износа средње (просечне) понуђене цене у РСД по друштвима и по јавним набавкама. Вредности у табелама добијене су одузимањем највише средње (просечне) понуђене цене од најниже средње (просечне) понуђене цене по вагону, у конкретним јавним набавкама. Тако је у ЈН 002776/2014 највиша средња понуђена цена по вагону код друштва „Татравагонка“ (666.988,00 РСД), а најнижа код друштва „Интер-механика“ (661.231,45 РСД) и њихова разлика приказана је у табели у апсолутном износу заокружена на цео број (5.757 РСД). У ЈН 100325/2015 највиша средња понуђена цена по вагону је код друштва „Шинвоз“ (691.200,00 РСД) а најнижа код друштва „Интер-механика“ (687.817,45 РСД) и њихова разлика приказана је у табели у апсолутном износу заокружена на цео број (3.383 РСД). У ЈН 101971/2015 највиша средња понуђена цена по вагону је код друштва „МИП РШВ“ (692.523,60 РСД), а најнижа код друштва „Интер-механика“ (692.222,00 РСД) и њихова разлика приказана је у табели у апсолутном износу заокружена на цео број (302 РСД). Из разлога омогућавања упоредивости података из претходних јавних набавки са подацима из јавне набавке 3000/1539/2015 (101971/2015) у којој се као понуђачи јављају само друштва који су и странке у предметном поступку, за обрачун су коришћене само просечне понуђене цене које су биле испод процењених вредности, а које су нудиле странке у поступку, што би значило да у обзир нису узете понуде других учесника - понуде друштава „Желвоз“ и „Logistic Group“.

- Показатељи понашања -

Из свега наведеног, Комисија је утврдила да је свака странка у поступку у својој појединачној понуди за јавне набавке 002776/2014 и 100325/2015 нудила исту цену услуге за сваку партију са истим бројем вагона, док су у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) поједине странке понудиле различите цене по партијама у којима је услуга ремонта набављана за исти број вагона. Такође, утврђено је и да је у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) у свакој партији победио понуђач са најнижом ценом, али да су просечне понуђене цене по вагону сва четири понуђача готово идентичне, што није био случај у претходним јавним набавкама, тако да су разлике у понуђеним ценама по вагону између понуђача најмање у поређењу са претходним поступцима јавних набавки, а што је уочио и наручилац, те поднео иницијативу Комисији. Такође, уз истовремено постојање минималних разлика у понуђеним ценама између понуђача у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) посматрано за сваку партију посебно, вишеструко су смањене и разлике понуђене цене код свих понуђача у односу на процењену вредност набавке.

Изјашњења странака

Утврђујући претходно изнете чињенице, Комисија је странкама у поступку, током целог поступка дала могућност да се изјасне, а што су оне и учиниле на следећи начин:

У вези начина формирања цене у поступцима јавних набавки наручиоца ТЕНТ, на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-27 од 25.11.2016. године овлашћени представник друштва „Татравагонка“ је навео да се процењена цена набавке снижава из године у годину и да је неисплативо радити по тој цени, због чега су оштећени ремонтери, јер су принуђени да раде по ценама које нису реалне и тржишне. Додао је да друштво „Татравагонка“ сваке године ради

калкулацију на бази техничких захтева наручиоца, односно у односу на то шта треба урадити на вагону, а у вези са потребним материјалом и радном снагом.

Поступајући у поновном поступку по закључку Комисије број 4/0-02-7/2019-7 од 12.02.2019. године, друштво „Татравагонка“ се изјаснило из ког разлога је за јавну набавку 3000/1539/2015 (101971/2015) наручиоца ТЕНТ у обрасцу понуде, у различитим партијама исказало различите износе за цену евентуално заменљивих делова по вагону, као и цену обавезног материјала, имајући у виду да је у претходним јавним набавкама (набавке број 002776/2014 и број 100325/2015) наведене цене исказивало у идентичном износу за све партије. Друштво је изјавило да је реч о незнатној разлици у понуђеној цени за евентуално заменљиве делове по вагону и за обавезни материјал за партије са 21 и партије са 20 вагона, што је образложило чињеницом да су од неких добављача добијене повољније цене за количине потребне за 21 вагон у односу на количине потребне за 20 вагона, из ког разлога је укупна цена материјала за партију са 21 вагоном незнатно мања у односу на цену материјала за партије са 20 вагона.

У вези са начином формирања цена у понудама на тендеру наручиоца ТЕНТ, на Записник о спровођењу ненајављеног увиђаја број 40/-02-382/2016-6 од 12.05.2016. године, представник друштва „МИП РШВ“ је навео да се цена формира углавном имајући у виду цене из претходног периода, а које су познате из Записника о отварању понуда. Додао је да се на основу тих цена покушава проценити понашање конкурента и истакао добру, дугогодишњу сарадњу са наручиоцем, чије потребе су познате. Законски заступник друштва је додао да је друштво „МИП РШВ“ спремно да понуди и ниже цене само да би себи обезбедило посао, јер посла нема довољно. Наводи и да прогнозира да ће друштво увек добити једну партију, с обзиром на цену коју нуди и да ће посао бити плаћен, што није случај са свим другим имаоцима вагона. Приликом узимања изјаве, овлашћени представник друштва је на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-28 од 25.11.2016. године остао при претходно датој изјави.

Закључком број 4/0-02-7/2019-5 од 12.02.2019. године и друштву „МИП-РШВ“ је у поновном поступку наложено да се изјасни из ког разлога је за јавну набавку 3000/1539/2015 (101971/2015) наручиоца ТЕНТ у обрасцу понуде, у различитим партијама исказало различите износе за цену радне снаге по вагону, а нарочито у партијама са истим бројем вагона (партијама 2-5), имајући у виду да је у претходним јавним набавкама (набавке број 002776/2014 и број 100325/2015) цену радне снаге по вагону исказивало у идентичном износу за све партије. Друштво „МИП-РШВ“ је објаснило да је поступајући у складу са сопственом пословном политиком која је заснована на процени врсте и обима радова, те учешћа радне снаге у појединим партијама које су предмет јавне набавке, донело пословну одлуку да за партије за које се проценило да ће бити потребно ангажовање радне снаге у већем обиму и цена радне снаге по вагону буде исказана у већем износу и обрнуто - за партије за које се проценило да ће бити потребно ангажовање радне снаге у мањем обиму, исказана је цена радне снаге по вагону у мањем износу. Додатно је напоменуло да је анализом понуђених цена у претходним јавним набавкама, где је цена радне снаге по вагону исказивана у идентичном износу за све партије, утврђено да је такво исказивање цена штетно по друштво, јер се цена радне снаге исказивала у истом износу и код партија које су захтевале веће ангажовање радне снаге и код партија које то нису захтевале, а што је код појединих партија стварало додатне трошкове за друштво, док је код других партија утицало на конкурентност понуда.

Приликом спровођења радње ненајављеног увиђаја у просторијама друштва „Интер-механика“, на Записник о спровођењу ненајављеног увиђаја број 4/0-02-382/2016-7 од 12.05.2016. године, у вези начина формирања цена у понудама, запослени у друштву је дао изјаву да се калкулација цена, која се сачињава у програмима word и excel, састоји од 3 дела. Први део су обавезни радови, њих дефинише ТЕНТ заједно са потребним норма сатима, а друштво „Интер-механика“ одређује вредност норма сата. Други део цене је потрошни материјал, односно обавезни заменљиви делови, чију спецификацију такође прописује ТЕНТ, а цену друштво „Интер-механика“ и трећа ставка цене су „вишкови материјала“, чија евентуална замена зависи од стања тих делова и самог вагона. Прокуриста друштва „Интер-механика“, изјавом на исти записник, потврдио је да је дефинисан број норма сати (380) који одређује наручилац у тендерској документацији и позиву за понуду, а иста садржи и прецизну спецификацију послова које треба извести, списак делова које треба уградити и преглед гаранција које даје ремонтно предузеће за поједине делове и склопове. Навео је и да се цена формира са структуром која одговара елементима који су задати у тендерској документацији, те да су за све вагоне спецификација и послови исти. Даље је напоменуо да цена зависи од цене материјала који се набавља за извршење радова и то од добављача који су сертификовани за дистрибуцију посебних врста материјала за железницу (боја, мазива, уља, заптивачи, одбојнички уређаји и умети за те уређаје, делови за ремонт кочница и др.), у вези са чим истиче да сви понуђачи који учествују у поступку јавне набавке практично набављају све потребне материјале и делове код истих добављача. Као пример изнео је цену одбојничког уређаја „TecsPak“ са осам уметака класе А 30 КЈ и пратећим уградним елементима са обавезном заменом дводелног прстена одбојника и у вези са тим напоменуо да и остали понуђачи овај уређај могу набавити искључиво под условима као и друштво „Интер-механика“ тако да се њихова цена не може разликовати, односно требало би да буде приближно иста. Када је реч о заменљивим деловима, наводи да исте производи друштво „Интер-механика“, али да материјале од којих се израђују, а који такође морају имати захтевани квалитет, набавља на тржишту. Истовремено износи и претпоставку да се и други понуђачи на исти начин снабдевају материјалима од којих израђују делове. Понуда, а касније и Уговор о пружању услуга садржи „Списак евентуално заменљивих делова“, где су јединичне цене дате за количину 1 комад, док се стварне количине утврђују приликом дефектаже. Стога евентуално заменљиви делови представљају варијабилни део понуде, а касније и Уговора, с обзиром на то да се приликом давања понуде и закључења уговора не зна колико ће тих евентуално заменљивих делова бити произведено и уграђено. Оно што је фиксно у понуди, односно Уговору, то су обавезно заменљиви делови и материјали, број норма сати рада, а од ове године и транспортни трошкови које наплаћују Железнице Србије и на чију цену превоза не могу да утичу. Приликом узимања изјаве прокуриста је на записник број 4/0-02-382/2016-29 од 25.11.2016. године изјавио да остаје при датој изјави, а законски заступник, на записник број 4/0-02-382/2016-30 од 25.11.2016. године да нема ништа да дода на изјаву прокуристе.

Друштву „Интер-механика“ закључком број 4/0-02-7/2019-4 од 12.02.2019. године наложено је да се у поновном поступку изјасни из ког разлога је за јавну набавку 3000/1539/2015 (101971/2015) наручиоца ТЕНТ у обрасцу понуде, у различитим партијама исказало различите износе за цену евентуално заменљивих делова по вагону, а нарочито у партијама са истим бројем вагона (партијама 2-5), имајући у виду да је у претходним јавним набавкама (набавке број 002776/2014 и број 100325/2015) цену евентуално заменљивих делова по вагону исказивало у идентичном износу за све партије. Изјашњавајући се по налогу Комисије, друштво „Интер-механика“ је истакло да цена евентуално заменљивих делова по вагону представља варијабилну компоненту цене услуге, те да у том смислу није од значаја да та цена буде иста у свим партијама. У вези са тим напомиње да, с обзиром на то да за конкретну услугу постоји прописана технологија рада,

норма сати и листа обавезно заменљивих резервних делова који се морају мењати, фиксни фактори утичу у формирању цена у једном значајном делу, а променљиви фактори (као што је цена евентуално заменљивих делова) имају смањен значај, при чему је логично да понуђена цена варира, али да варијације нису већег обима, а што је последица пре свега природе делатности. Додаје и да двадесетогодишње искуство показује да количина евентуално заменљивих делова који су заиста употребљени у ремонту по једној партији у сваком конкретном случају варира, с обзиром на то да се планирана количина евентуално заменљивих делова готово никада у целиности не искористи у ремонту, будући да замена тих делова приликом ремонта вагона није обавезна и да се исти мењају само ако за то постоји потреба, а свакако се не хабају сви евентуално заменљиви делови у исто време, па их неретко и не треба мењати, стога увек остаје одређена количина неискоришћених делова. Из наведеног разлога, према наводима друштва „Интер-механика“ код ремонтера се може појавити одређена количина неискоришћених делова, који се могу користити приликом ремонта других вагона, из којих разлога је понуђач у могућности да понуђену цену за заменљиве делове коригује у намери да на тржишту да конкурентну понуду која ће за наручиоца бити повољнија од понуда других понуђача.

Законски заступник друштва „Шинвоз“, на Записник о спровођењу ненајављеног увиђаја у просторијама овог друштва број 4/0-02-382/2016-8 од 12.05.2016. године, изјавио је да цена која се формира у понуди на тендеру зависи од посла, односно вредности посла, с тим да калкулације цена обично прелазе процењену вредности набавке, што се регулише ценом часа. У погледу постојања процедуре у вези са одлучивањем о ценама у понуди, навео је да о цени одлучује менаџмент, директор продаје и законски заступник (техничка припрема даје калкулације, док менаџмент даје коначну оцену). При овој својој изјави законски заступник друштва „Шинвоз“ остао је и приликом узимања изјаве, а што је унето у Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-26 од 25.11.2016. године.

Друштво „Шинвоз“ је у поновном поступку, изјашњавајући се на закључак Комисије број 4/0-02-7/2019-6 од 12.02.2019. године, као разлоге због којих је за јавну набавку 3000/1539/2015 (101971/2015) наручиоца ТЕНТ у обрасцу понуде, у различитим партијама исказало различите износе за цену радне снаге по вагону, супротно претходним јавним набавкама (набавке број 002776/2014 и број 100325/2015) када је цену радне снаге по вагону исказивало у идентичном износу за све партије, навело да је процена понуђача да ли ће за партије давати исту цену или не, а што зависи и од самог посла. Даље је навело да су конкретно у предметној јавној набавци дате различите цене по партијама у циљу добијања дела посла, посебно узимајући у обзир производне капацитете и захтевани кратак рок за реализацију услуге, с обзиром на то да је у случају давања исте цене по партијама, било могуће или добити комплетан посао или га изгубити у целиности, а што друштву „Шинвоз“ ни у једном ни у другом случају не би одговарало.

Узимајући у обзир да је из расположиве документације за претходне јавне набавке произлазило закључак да је могуће да један понуђач, чак и ако не може самостално да изврши ремонт око 100 вагона за које се углавном расписује поступак јавне набавке, може самостално да изврши ремонт вагона минимум у две партије, Комисија је узела изјаве од странака у поступку о њиховим расположивим капацитетима, имајући у виду да није имала сазнање да је у предметној јавној набавци ТЕНТ извршио проверу капацитета понуђача, а оцењујући да је расположивост капацитета чињеница од значаја за предметни поступак.

Тако је друштво „МИП РШВ“ на Записник о спровођењу ненајављеног увиђаја број 4/0-02-382/2016-6 од 12.05.2016. године изјавило да располаже капацитетима који му омогућавају да у

дужем временском периоду, нпр. од годину дана, изврши ремонт око 100 вагона, међутим, у року прописаном од стране наручиоца, ТЕНТ-а, може да изврши ремонт 40 вагона. Појашњено је и да је реч о капацитетима у продуженом радном времену, односно о прерасподели која се практикује у зависности од потреба посла, с обзиром на то да се капацитети користе и за друге наручиоце (Железнице Србије, МСК, НИС). Дата изјава није мењана, нити допуњена приликом узимања изјаве, о чему је сачињен Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-28 од 25.11.2016. године.

Запослени код странке у поступку, односно у друштву „Интер-механика“, у вези са расположивим капацитетима за ремонт вагона за угаљ марке „Арбел“ на Записник о спровођењу ненајављеног увиђаја број 4/0-02-382/2016-7 од 12.05.2016. године, изјавио је да је теоретски могуће извршити ремонт више од 100 вагона на годишњем нивоу, међутим да су услови ТЕНТ-а такви да захтевају окончање ремонта у року од 45 до 60 дана. Даље је навео да из поменутог разлога друштво „Интер-механика“ аплицира само за одређени број партија у Јавним набавкама, и то за оне које је у стању да реализује у потпуности у захтеваном времену. Навео је и да ТЕНТ инсистира на кратком времену за ремонт, из ког разлога се јавна набавка дели по партијама, као и да, уколико конкуришу на више партија, друштво „Интер-механика“ даје понуде за све партије, али нуди вишу цену за оне партије за које унапред зна да није у стању да испоштују рок, а како не би плаћало пенале. Прокуриста у истом друштву је у вези расположивих капацитета прецизирао да период у коме се ремонт мора извршити износи 35 календарских дана од предаје вагона у железничкој станици Вреоци, те да, што се тиче капацитета друштва „Интер-механика“, исто би у наведеном периоду могло урадити готово половину укупног броја који се ремонтују, али да се због обавеза према другим купцима води рачуна о броју вагона који се може примити у рад у исто време. Приликом узимања изјаве од законског заступника и прокуристе поменуте странке у поступку, о чему су сачињени Записници бр. 4/0-02-382/2016-29 и 4/0-02-382/2016-30, оба од 25.11.2016. године, странка је остала при изјави датом приликом спровођења ненајављеног увиђаја.

Друштво „Шинвоз“ је на Записник о спровођењу ненајављеног увиђаја број 4/0-02-382/2016-8 од 12.05.2016. године изјавило да располаже капацитетима који омогућавају ремонт максимално 40 вагона за период месец, месец и по дана, уз увођење додатних смена. Дата изјава није мењана, нити допуњена приликом узимања изјаве, о чему је сачињен Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-26 од 25.11.2016. године.

Приликом узимања изјаве од странке у поступку, друштва „Татравагонке“, о чему је сачињен Записник о узимању изјаве број 4/0-02-3 82/2016-27 од 25.11.2016. године, изнето је да ово друштво има много већи капацитет на годишњем нивоу, међутим пошто је рок извршења ремонта 35 дана према захтеву наручиоца ТЕНТ-а, у том року не може ни једна фабрика да изврши ремонт 100 вагона, па ни друштво „Татравагонка“, из ког разлога наручилац, ТЕНТ, дели набавку у пет лотова (партија).

У одговору ТЕНТ-а достављеном по захтеву Комисије, заведеном у Комисији под деловодним бројем 4/0-02-382/2016-19 од 20.09.2016. године и сам наручилац је потврдио да се због законских обавеза ремонт сваког вагона типа „Арбел“ обавља након истека претходне инвестиционе оправке чији је рок важења 4 (четири) године. Додаје и да ТЕНТ у свом власништву има 424 вагона наведеног типа, тако да у просеку годишње долази 100-110 вагона за ремонт чија динамика је везана за динамику ремонтних радова у руднику Колубара, тако да приближно износи око 3 месеца. ТЕНТ даље наводи да је принуђен да набавку услуге ремонта

вагона подели на више партија, односно да склопи уговоре са више извођача, како би могла бити завршена инвестициона оправка тог броја вагона у планираном року, односно да би се могли извести радови у периоду од 3 месеца на укупном броју вагона чији рок инвестиционе оправке истиче у тој години.

Комисија је у предметном поступку утврђивала расположиве капацитете Странака у поступку, међутим, једна од примедби Управног суда изнета у пресуди број 22 У 519/18 од 06.07.2018. године односила се и на чињеницу у вези са провером капацитета у поступку јавне набавке број 3000/1539/2015 (101971/2015) од стране наручиоца. Наиме, ТЕНТ је у претходном периоду вршио контролу расположивих капацитета понуђача чије су понуде прихваћене за обављање услуга тражених јавном набавком. Стога се Комисија у поновном поступку обратила наручиоцу, ТЕНТ-у са захтевом да се изјасни да ли је контрола капацитета понуђача извршена и за потребе реализације јавне набавке 3000/1539/2015 (101971/2015), те да у случају позитивног одговора достави извештај о томе, односно уколико контрола није вршена, да се изјасни о разлозима за њено неизвршавање и одступање у односу на претходну праксу спровођења јавних набавки када је прибављана иста услуга и када је таква контрола вршена.

Поступајући по захтеву Комисије, ТЕНТ је у одговору број 4/0-02-07/2019-3 од 08.02.2019. године навео да у предметној јавној набавци није вршио контролу расположивих капацитета понуђача чије су понуде прихваћене, јер такав услов није ни био наведен у конкурсној документацији. Додао је и да је наручилац сматрао да је такав услов сувишан, имајући у виду да је јавна набавка спроведена применом II фазе рестриктивног поступка, те да су понуђачи у квалификационом поступку доказали испуњеност услова у погледу капацитета.

Анализом статистичких, односно економских показатеља, као и показатеља понашања, те на основу изјашњења везаних за начин формирања понуђених цена, а нарочито цена за јавну набавку 3000/1539/2015 (101971/2015), као и изјашњења у вези са расположивим капацитетима, Комисија је закључила следеће:

1. да су Понуђачи једино у јавној набавци број 3000/1539/2015 (101971/2015) за партије са истим бројем вагона понудили различите цене по партијама, осим друштва „Татравагонка“ које је понудило исту цену за партије са истим бројем вагона, а што произлази из података наведених у табелама 6, 7. и 9;
2. да је у јавној набавци број 3000/1539/2015 (101971/2015) најмање одступање понуђених цена сваког појединачног понуђача у партијама које су добили у односу на процењену вредност набавке, што произлази из података наведених у табелама 6, 7. и 9, а од чега опет одступа једино друштво „Татравагонка“ у јавној набавци број 002776/2014, када је понуђена цена такође мало одступала од процењене;
3. да су Понуђачи нудили исту цену по вагону у свим партијама у јавним набавкама 002776/2014 и 3000/0627/2015 (102378/2015) у којима је услуга ремонта набављана за различити број вагона по партијама, осим у случају друштва „МИП РШВ“ у јавној набавци број 3000/0627/2015 (102378/2015), док се у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) разликују не само цене по вагону по партијама код свих понуђача, већ и цене по вагону за партије у којима је набављана услуга за исти број вагона, осим у случају друштва „Татравагонка“, а што произлази из података наведених у табелама 6, 7. и 9;
4. да се у јавној набавци број 3000/1539/2015 (101971/2015), посматрано у односу на претходне упоредиве јавне набавке, смањује разлика између највише и најниже просечне

понуђене цене и да се ове разлике своде на минимална одступања између понуђача, а што произлази из података наведених у табели 11;

5. да у јавној набавци број 3000/1539/2015 (101971/2015), ТЕНТ није вршио контролу расположивих капацитета понуђача чије су понуде прихваћене, јер такав услов није ни био наведен у конкурсној документацији;
6. да је у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) свакој од странка у поступку додељена партија у којој је понудила најнижу цену, при чему су друштва „МИП РШВ“, „Интер-мехнаика“ и „Шинвоз“ дала различите понуде за партије са истим бројем вагона, што се претходно, како је то већ речено, није догађало. Друштво „Татравагонка“ је, као и у претходним набавкама, за партије са истим бројем вагона дало исту понуду, при чему је и овом друштву додељена једна од партија у којој је дало најнижу понуду;
7. да је ТЕНТ, у одговору достављеном по захтеву Комисије и заведеном под бројем 4/0-02-382/2016-19 од 20.09.2016. године, навео да се опис радова за ремонт сваког вагона типа „Арбел“ дефинише по једном вагону (јер су вагони исте серије - типа), тако да је за једну серију вагона (партију) која иде на инвестициону оправку у тој години потпуно исти опис радова. У контексту изнетог потребно је истаћи наводе странака у поступку о варирању појединих елемената у структури цене коштања по партијама, те имајући у виду и навод прокуристе друштва „Интер-механика“, да „евентуално заменљиви делови“ представљају варијабилни део понуде, а касније и Уговора, с обзиром на то да се приликом давања понуде и закључења уговора не зна колико ће тих евентуално заменљивих делова бити произведено и уграђено, а да су у понуди, односно Уговору, фиксни елементи понуде „обавезно заменљиви делови и материјали“, „број норма сати рада“, а од ове године и „транспортни трошкови“. На основу изнетог може се закључити да понуђачи унапред никако не могу да знају у којој партији се налазе вагони за које је потребно издвојити више или мање сати рада и материјала, тако да је понуду прилично тешко варирати по партијама/вагонима за унапред непознат број радних сати и утрошак материјала, а да иста при томе буде најповољнија;
8. у року за ремонт око 100 вагона за угал марке „Арбел“ задатом од стране ТЕНТ-а, а који уобичајено износи око 3 месеца, понуђачи располажу капацитетом који им омогућава да изврше ремонт више од једне партије вагона, с тим да број вагона који могу да ремонтују зависи и од раније преузетих послова, односно обавеза према другим корисницима предметних услуга које треба да обаве у истом периоду у којем је потребно да се ремонтују вагони за потребе ТЕНТ-а.

У изјашњењу на Обавештење из 2017. године, друштво „Шинвоз“ наводи да је ТЕНТ за јавну набавку 3000/1539/2015 (101971/2015), поред тога што је снизио процењену вредност ремонта „Арбел“ вагона, не мењајући захтеве у односу на прошле јавне набавке по питању обима радова, на понуђаче пребацио и трошкове транспорта вагона. У вези са наведеним тврдњама, друштво „Шинвоз“ табеларно приказује преглед редовних јавних набавки за ремонт „Арбел“ вагона, у којима је дата процењена вредност ремонта по вагону и уговорена вредност ремонта вагона, прерачуната у евре, са назначеном колоном у којој је наведено на чији терет падају трошкови транспорта вагона. Према даљим наводима овог друштва, узимајући у обзир ове чињенице, може се закључити да је просечна уговорена цена ремонта вагона по јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) знатно нижа у односу на претходне јавне набавке, као и да је за очекивати да су понуђене цене ближе процењеним вредностима. Стога, према оцени друштва „Шинвоз“, статистичка анализа Комисије није коректно извршена из разлога што предмет поређења нису

исте ствари. Ово из разлога што се јавна набавка 3000/1539/2015 (101971/2015) разликује од осталих јер понуђач поред редовног обима посла ремонта вагона, на себе преузима и обавезу транспорта вагона, а ти трошкови у анализи нису издвојени. Наводи се да ови трошкови који падају на терет понуђача, зависе од удаљености понуђача од Обреновца из ког разлога трошкови транспорта појединачно за ремонтере нису исти. Друштво због тога закључује да ће се, када се узме у обзир и ова чињеница о различитој удаљености, те трошкови транспорта одузму од понуђених цена, добити веће разлике у понуђеним ценама и могућност поређења са претходним јавним набавкама, јер се тек онда пореде исте ствари. Друштво „Шинвоз“ је указало и на чињеницу да треба узети у обзир да су понуде које су давале фирме у реструктурирању, друштва „Желвоз“ и „МИН Вагонка“, нешто ниже, из разлога што исте нису пословале тржишно и циљ им је био једино добијање посла без обзира на финансијски резултат.

У вези са изнетим, прихватљива је тврдња да трошкови транспорта у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) представљају додатни трошак који је морао бити укалкулисан у цену коштања предметне услуге, с обзиром на то да се на основу датог табеларног прегледа друштва „Шинвоз“ јасно уочава да транспортни трошкови вагона само у спорној набавци падају на терет ремонтера, док су у претходним јавним набавкама падали на терет ТЕНТ-а. Међутим, поменути додатни трошак одразио се на структуру понуђене цене свих понуђача, односно сваки понуђач је узео овај трошак у обзир приликом формирања цене коју је понудио. Укалкулисани додатни трошак је могао да доведе до приближавања процењеној вредности набавке, али наведена чињеница никако не може објаснити минимална одступања у понуђеним ценама између понуђача, као ни давање различитих цена по вагону за партије са истим бројем вагона. Поређење понуђених цена у посматраним јавним набавкама вршено је у смислу утврђивања одређених образаца понашања, тако да ни структура, ни висина понуђене цене није од утицаја на један од закључака који произлази из расположиве документације, а то је да је за ремонт истог броја вагона у различитим партијама понуђена различита цена само у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015).

С друге стране, извођење статистичких показатеља није било у сврху утврђивања висине понуђених цена, осим у делу када су оне упоређиване са процењеним вредностима јавне набавке. С тим у вези вредност стандардне девијације, приказана у статистичкој анализи, указује на варијације међу понуђеним вредностима и њихова одступања од просечне вредности, а није зависна од висине понуђених цена. Конкретно, фокус је био на варијабилитету цена између понуђача, као мери дисперзије, а не на анализи висине цена. Стога и стоји закључак Комисије да је варијабилитет понуђених цена у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) био безначајан и да су се понуђене цене практично свеле на равну линију без осцилација. Како су статистички показатељи изведени на основу цена које су понуђачи нудили у конкретним јавним набавкама, не може се тврдити да то нису релевантне величине за поређење, тако да навод да је само у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) требало из понуђене цене издвојити транспортни трошак и то упоредити са подацима из претходних јавних набавки не може да се посматра као прихватљив. У вези са наводима који се односе на понуде друштава „Желвоз“ и „МИН Вагонка“ Комисија указује на чињеницу да понуде поменутих друштава нису ни узете у обзир код извођења статистичких показатеља, јер је поређење вршено искључиво између података који се односе на странке у поступку.

С обзиром на то да је друштво „Шинвоз“ истакло питање транспортних трошкова, на које се односи и једна од примедби Управног суда из пресуде 22 у 519/2018 од 06.07.2018. године, ова чињеница је утврђивана у поновном поступку. Стога је од наручиоца, ТЕНТ-а затражено да се

изјасни о разлозима због којих су у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) трошкови транспорта стављени на терет понуђача, а што није био случај у претходним јавним набавкама када је прибављана иста услуга.

Поступајући по захтеву Комисије, ТЕНТ је навео да је на основу искустава из претходних јавних набавки, испитивања и истраживања тржишта у домену услуга ремонта вагона, применио начело ефикасности и економичности у спровођењу предметне јавне набавке и определио се за то да трошкови транспорта буду стављени на терет понуђача из неколико разлога. Тако даље наводи да би реализација услуга транспорта од места наручиоца до радионице понуђача значила спровођење посебне јавне набавке што је непотребно трошење ресурса пре свега кадровских (чланови комисије за јавну набавку би били ангажовани више пута), а и временских, јер би било потрошено више времена на спровођење два поступка набавке уместо једног, при чему би набавка услуга транспорта морала бити покренута по завршетку набавке услуга ремонта, јер би тек онда била позната одредишта где се упућују вагони (ремонтне радионице), што је са временског аспекта потпуно нерационално. ТЕНТ је навео и да је испитивањем тржишта утврдио да се ремонт железничких кола може обављати и у земљама у окружењу (Румунија, Хрватска и др.) што би у погледу транспорта вагона на ова одредишта, изазвало знатно веће трошкове по наручиоца. Имајући у виду наведене околности, као и адекватну упоредивост понуда са аспекта свих трошкова по наручиоца (трошкови ремонта вагона заједно са трошковима транспорта вагона), ТЕНТ је све трошкове ставио на терет понуђача.

Од странака у поступку Комисија је затражила и да се појединачно изјасне о висини транспортних трошкова. На основу достављених података, у поновном поступку Комисија је утврдила следеће износе транспортних трошкова за сваку партију појединачно, као и по вагону, за јавну набавку број 3000/1539/2015 (101971/2015):

- друштво „МИП РШВ“ је истакло да је тендерском документацијом за предметну јавну набавку тражено да понуђачи, под ставком „Остали трошкови“, искажу збирно трошкове превоза, осигурања и друго, те у поступању у складу са тендерском документацијом, друштво је под ставком „Остали трошкови“ исказало збирне трошкове превоза, осигурања и другог у висини од 46.000,00 динара по вагону;
- друштво „Шинвоз“ је навело да транспортни трошкови вагона на релацији Тент-Шинвоз-Тент, по јавној набавци 3000/1539/2015 износе 760.000,00 РСД за 20 вагона, односно 38.000,00 РСД по вагону, а цена транспортних трошкова је била иста за све три партије;
- друштво „Интер-механика“ је навело да су у понудама за јавну набавку 3000/2015/101971/2015 дате цене транспорта на релацији Вреоци-Смедерево и Смедерево-Вреоци, које су непромењене од 2015. године и износе 738,30 динара/т таре сваког вагона без ПДВ. У партијама је по вагону рачунато просечно 34.600,00 РСД (просечно због тога што у тежини вагона постоје мање варијације), а напоменуто је и да је за трошак транспорта значајно и осигурање које је за ову врсту транспорта обавезно;
- друштво „Татравагонка“ је навело да су транспортни трошкови рачунати са ценом од 53.000 РСД по вагону, за све партије.

У вези са околношћу да је свака од странака у поступку добила партију у којој је понудила најнижу цену, друштво „МИП РШВ“ је у изјашњењу на Обавештење из 2017. године навело да се, према мишљењу овог друштва, закључак Комисије не може, у целости, прихватити као основан из разлога што је Комисија заузела став да додељивање странкама партија и када нису имали најповољнију цену, није супротно закону, а што је образложено разлозима које и друштво

„МИП-РШВ“ у потпуности прихвата. Додаје да је према мишљењу Комисије додељивање партија странкама које су за партију, које су добиле, дале најповољнију понуду, супротно закону, а што је за друштво „МИП-РШВ“ неприхватљиво. У поменутом изјашњењу на Обавештење из 2017. године друштво „МИП РШВ“ наводи да је потпуно сагласно закону и логично да ово, као и било које друго друштво које учествује у поступку јавне набавке, основано очекује да ће имати највише шанси за додељивање партија уколико за неку од партија понуди, по пословној процени понуђача, најнижу цену. Стога образлаже да уколико би се прихватио као основан закључак Комисије, произашло би да странке крше закон уколико понуде најнижу цену за партију и уколико, зато што су понудили најнижу цену, добију партију за коју су такву цену понудили, а што друштво „МИП РШВ“ сматра неоснованим, без подлоге у закону и неприхватљивим, јер је критеријум за додељивање партија, управо, била најнижа понуда. У изјашњењу на Обавештење из 2017. године, друштво „МИП РШВ“ наводи и да околност да се једино у јавној набавци број 3000/1539/2015 (101971/2015) разликују не само цене по вагону по партијама, него и цене по вагону за партије у којима је набављана услуга за исти број вагона, ни на који начин није супротна закону нити се на основу тога може закључити да је постојао рестриктивни споразум.

Изнети наводи друштва „МИП РШВ“ представљају погрешно тумачење закључака Комисије. Наиме, није Комисија указала на то да је недозвољено додељивање партија најповољнијем понуђачу, већ је желела да истакне чињеницу која се јавила први пут у посматраном периоду у јавним набавкама наручиоца ТЕНТ, а то је да је сваки понуђач победио у бар једној партији јер је заиста и понудио најнижу цену по партији, с тим да су први пут дате и различите понуде по партијама са истим бројем вагона, осим у случају друштва „Татравагонка“, које је дало исту понуду за партије са истим бројем вагона. У вези са давањем различитих цена по партијама са истим бројем вагона и различитим ценама за вагоне у оквиру исте партије, Комисија наводи да за исте није ни тврдила да су противни закону, већ их посматра у контексту одступања од уобичајеног понашања у досадашњим упоредивим јавним набавкама.

У поднеску означеном као „Изјашњење на закључак Комисије“ заведеном у Комисији под бројем 4/0-02-382/2016-12 од 05.07.2016. године, друштво „Татравагонка“ потврђује навод изнет у закључку о покретању поступка који се односи на чињеницу да су цене по вагону готово идентичне у предметној јавној набавци, односно да су разлике у ценама најмање у поређењу са разликама у ценама у претходним јавним набавкама. Међутим, наглашава да није код свих понуђача дошло до вишеструког смањења разлике између процењене вредности набавке и понуђене цене, јер је један од понуђача, друштво „Татравагонка“, увек имало понуђену цену која је била близу процењене вредности, уз изузетак у јавној набавци број 3000/0627/2015. Као разлог за наведено износи да је процењена вредност на самој граници исплативости, те да друштво није смело да се доведе у ситуацију да ради послове са губитком. Друштво закључује да је за очекивати било да и друга предузећа неће моћи да наставе да дају значајно ниже цене, што се на крају и десило, на који начин су се цене и других учесника приближиле процењеним вредностима набавке.

И друштво „Интер-механика“ је у изјашњењу на Обавештење из 2017. године навело да је процењена вредност набавке дата на начин да се налази на самој граници исплативости, из ког разлога је очекивано да се понуђене цене приближе процењеним вредностима набавке. Друштво даље појашњава да, с обзиром на то да за конкретну услугу постоји прописана технологија рада, норма сати и листа обавезно заменљивих резервних делова који се морају мењати, фиксни фактори утичу у формирању цена у једном значајном делу, а променљиви фактори имају изузетно смањен значај, при чему је и логично да понуђена цена варира, али да варијације нису

већег обима, а наведено је последица пре свега природе делатности, односно специфичности услуге.

У вези изнетих навода оба друштва, а не улазећи у њихову тачност у погледу исплативости процењене вредности набавке, Комисија истиче да је констатовала околност да су се износи понуђене цене различитих понуђача приближили процењеној вредности набавке у јавној набавци број 3000/1539/2015 (101971/2015), те да исту посматра заједно са другим чињеницама утврђеним у поступку, а нарочито са чињеницом да су се код таквог приближавања понуде међусобно уједначиле. Тако је констатовано да су у предметној јавној набавци понуђене цене готово на нивоу процењене вредности набавке, при чему је не прелазе, а све четири странке нуде цене које по вагону међусобно највише одступају 302,00 РСД.

Прокуриста друштва „Интер-механика“ је на Записник о спровођењу ненајављеног увиђаја број 4/0-02-382/2016-7 од 12.05.2016. године у вези са чињеницом да је друштво за јавну набавку број 3000/1539/2015 (101971/2015) први пут за партије са истим бројем вагона понудило различите цене изјавио да не може тачно да одговори из којих разлога је дошло до наведене ситуације и да је могуће да је нека ставка „испуштена“ па се због тога и понуде по партијама разликују. Истовремено је изнео и да, у принципу, разлика не би требало да постоји с обзиром на то да су спецификације заменљивих и евентуално заменљивих делова и материјал, а који се добијају од наручиоца уз позив за давање понуде, исти. Приликом узимања изјаве од прокуристе, у Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-29 од 25.11.2016. године је унето да остаје при датој изјави, а у Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-30 од 25.11.2016. године да законски заступник друштва „Интер-механика“ нема ништа да дода на изјаву прокуристе.

Из података из табеле у којој су дате понуде странака у поступку по партијама за јавну набавку број 3000/1539/2015 (101971/2015) произлази да је друштво „Интер-механика“ дало различите понуде за сваку партију са истим бројем вагона, тако да је тешко прихватљиво изјашњење овог друштва да разлог за наведено може бити „да је нека ставка испуштена“, јер је готово немогуће да је у свакој понуди по партијама „испуштена“ нека друга ставка која је утицала на то да цена буде различита у свим партијама са истим бројем вагона.

Чињеница везана за околност да је друштво „Шинвоз“ за јавну набавку број 3000/1539/2015 (101971/2015) први пут за партије са истим бројем вагона понудило различите цене предочена је и законском заступнику овог друштва, који је изјавио на Записник о спровођењу ненајављеног увиђаја број 4/0-02-382/2016-8 од 12.05.2016. године да је то ствар калкулусања, да никада нису давале исте цене за све партије, односно да мисли да је уобичајено да се дају различите цене за исте партије и да је то пракса друштва „Шинвоз“. Истом приликом и на исто питање, одговор је дао и запослени у друштву на позицији „координатор продаје“ и навео да је друштво „Шинвоз“ у конкретној јавној набавци понудило три партије са истом ценом, са циљем да добије бар две, колико је технички изводљиво да друштво уради. Навео је да је законски заступник одлучио да се исте цене одреде за три партије, при чему није прецизирао партије, тако да је запослени одлучио „по сопственом резону“, као и да се у ранијим понудама за тендер такође практиковала оваква пракса. Појаснио је да нису понудили најниже цене за све партије, јер се онда друштво доводи у опасност да добије све партије, а ако не буде у могућности да обави посао, плаћа пенале. Приликом узимања изјаве од законског заступника, исти је на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-26 од 25.11.2016. године изјавио да нема ништа да дода у вези са изјавом коју је раније дао. Овај став друштво „Шинвоз“ је потврдило и у изјашњењу на Обавештење из 2017. године наводећи да је процена понуђача да ли ће за партије давати исте цене или не. У вези са

тим друштво је закључило да је логично да се дају различите цене за поједине партије у циљу добијања посла, посебно узимајући у обзир производне капацитете и кратак рок вршења услуге, а имајући у виду да би по тој логици понуђач, у случају да понуди исту цену за све партије, посао добио комплетан или га изгубио у потпуности.

У вези са изнетим наводима констатује се да исти не могу бити потврђени из разлога што овакав закључак не следи из расположиве документације, а што је утврђено поређењем података у табелама у којима су приказане понуде овог, али и других друштава, у посматраним јавним набавкама. Наиме, у претходним јавним набавкама када је сваки понуђач, па и друштво „Шинвоз“, за партије са истим бројем вагона нудио и исту цену, посао није комплетно додељиван једном понуђачу, већ је додељивање вршено на начин и из разлога који су претходно образложени у вези са јавним набавкама 002776/2014 и 100325/201.

Друштво „Татравагонка“ је, у поднеску означеном као „Изјашњење на закључак Комисије“, заведеном у Комисији под деловодним бројем 4/0-02-382/2016-12 од 05.07.2016. године, навело да је ово друштво у сва три посматрана поступка јавних набавки (002776/2014, 100325/2015 и 3000/1539/2015 (101971/2015)) дало идентичне понуде по партијама у којима је набављана услуга ремонта за исти број вагона. Такође, ово друштво у изјашњењу на Обавештење из 2017. године истиче да је кроз исто сагледано и систематски обрађено искључиво понашање ове странке у поступку. Друштво „Татравагонка“ се у изјашњењу осврће на моменат понашања странака у поступку у јавним набавкама, односно наводи обрасце понашања који указују да „Татравагонка“ није део рестриктивног споразума. Друштво инсистира на чињеници да не прати образац понашања који упућује на то да је постигнут рестриктивни споразум, док Комисија поистовећује све четири странке у поступку. Тако ово друштво наводи да су нетачне тврдње Комисије које се односе на закључак да је свака странка у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) понудила најповољнију цену баш у партији која јој је додељена, те да је то искључиво у вези са различитим понудама за партије са истим бројем вагона. Према оцени друштва „Татравагонка“ изнети закључак је нетачан из разлога што је ово друштво понудило једнаку цену у свим лотовима (партијама) где постоји једнак број вагона односно једнак посао, у складу са тржишним условима, на који начин је поступало мимо осталих странака. Изнете наводе оцењује као доказ да друштво није било део рестриктивног споразума. Друштво „Татравагонка“ даље наводи да је потребно утврдити колика су одступања била у свим ранијим набавкама, на основу чега се може закључити ко је мењао образац понашања и да ли постоји координација више учесника. Као битан показатељ који издваја друштво „Татравагонка“ од осталих понуђача, а који указује на различито понашање наводи и чињеницу да једино ово друштво у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) није дало понуде у свим лотовима (партијама). Према оцени друштва, изнето указује на то да друштво „Татравагонка“ није било део рестриктивног споразума, јер се његово понашање у овом малом детаљу не би разликовало од осталих понуђача да је друштво било део договора.

У вези са наводима друштва „Татравагонка“ из изјашњења, Комисија сматра да није извела ниједан нетачан закључак, нарочито онда када је навела да су понуђене цене за партије са истим бројем вагона различите, осим у случају друштва „Татравагонка“. Изнето не спори ни друштво, већ оспорава да је исто у искључивој вези са различитим понудама за партије са истим бројем вагона, за који модел понашања је Комисија утврдила да раније није био примењиван од стране осталих странака у поступку. Стога друштво „Татравагонка“ инсистира на чињеници да, за разлику од осталих друштава, није мењало образац понашања у односу на претходне набавке, чиме доказује да није део рестриктивног споразума. Комисија напомиње да је реч о генералном

закључку који је као такав и тачан, иако се конкретно део око различите понуде за партије са истим бројем вагона не односи на друштво „Татравагонку“ појединачно. Наиме, према оцени Комисије јасно је истакнуто појединачно понашање друштва „Татравагонка“ и његово разликовање од начина понашања осталих странака у поступку, односно истакнуто је да се друштво „Татравагонка“ исто понашало у спорној јавној набавци као и у претходним набавкама, тиме што је нудило исте цене за партије са истим бројем вагона. Међутим, друштво „Татравагонка“ у предметној јавној набавци није понудило исту цену ремонта по вагону у партији са 21 вагоном и партијама са 20 вагона, док је у претходним јавним набавкама јединична цена ремонта вагона била иста у свим партијама, независно од броја вагона у партији. Стога, у овом делу и друштво „Татравагонка“ мења образац понашања у спорној јавној набавци. Комисија је изнела да различито понашање у односу на друге странке у поступку које су драстично промениле модел понашања није од значаја за доношење коначног закључка из разлога што се, и поред чињенице да друштво „Татравагонка“ није мењало комплетан образац понашања, потпуно „уклопило“ у реализацију спорне набавке како је она на крају и изгледала. При томе, Комисија учешће друштва „Татравагонка“, као ни било које друге странке у поступку, није посматрала само на основу обрасца понашања или било ког доказа појединачно, већ посматрањем свих чињеница и доказа заједно, као што није посматрала све утврђене чињенице и изведене доказе у односу на сваку странку у поступку појединачно. Приликом утврђивања да ли је дошло до закључења рестриктивног споразума за Комисију није од значаја чињеница да једино друштво „Татравагонка“ није дало понуду у свим лотовима (партијама), из разлога што не постоји узрочност између давања понуда у свим партијама и постојања рестриктивног споразума.

Питање у вези са чињеницом да су у поступцима јавних набавки 002776/2014 и 100325/2015 за све партије са истим бројем вагона понуђене исте цене, док су у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) понуђене различите цене по партијама у којима је набављана услуга ремонта за исти број вагона, постављено је и овлашћеном представнику друштва „МИП РШВ“ приликом узимања изјаве. Исти је одговорио на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-28 од 25.11.2016. године да мисли да то није тачно, односно када је већи обим посла, као што је случај нпр. 100 вагона, и када је посао подељен по партијама/лотовима, одабере се партија за коју ће се дати најнижа понуда у нади да ће тај лот/партију друштво „МИП РШВ“ сигурно и добити. С обзиром на то да су овлашћеном представнику странке у поступку дате на увид копије Записника о отварању понуда бр. 002776/2014, 100325/2015 и 3000/1539/2015 наручиоца ТЕНТ, у којима су и понуде друштва „МИП РШВ“ исте за све партије које садрже исти број вагона, овлашћени представник је изнео да нема објашњење за наведено.

Друштво „Интер-механика“ у изјашњењу на Обавештење из 2017. године указује на чињеницу да су према расположивим подацима и понуђене и прихваћене цене у поступцима јавних набавки, укључујући и спорну јавну набавку 3000/1539/2015 (101971/2015), увек биле испод процењене цене за ту услугу, на основу чега закључује да, чак и да је постојао споразум, исти није могао произвести никакву последицу у виду значајног ограничавања, нарушавања и спречавања конкуренције на територији Републике Србије на релевантном тржишту. Даље образлаже да таква последица није могла настати у погледу незаконитог утицаја на формирање цене, јер су све понуђене цене ниже од процењених цена за конкретне услуге, а нису могле настати ни друге последице на које указује релевантна пракса надлежних органа, на пример утицај конкуренције на пораст динамичке ефикасности је готово искључен будући да се ради о услугама које су у значајној мери стандардизоване и нормиране.

Друштво „Шинвоз“ у изјашњењу на Обавештење из 2017. године као кључну наводи констатацију Комисије у вези са јавним набавкама 002776/2014 и 100325/2015 где су уговори додељени и понуђачима који нису понудили најнижу цену по партији, иако је критеријум за доделу уговора био најнижа понуђена цена по партијама, те да понуђачи нису самоиницијативно одустајали од понуда, већ да је одустанак, пре свега, последица нерасполагања довољним капацитетима за обављање траженог посла у задатом року. На основу наведеног, друштво констатује да је сваки договор између понуђача у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) сувишан, да понуђачи немају мотив, интерес или потребу за било каквим договором око заједничког наступа из разлога што је претходна пракса показала да критеријум није најниже понуђена цена, како је тендером прописано, већ производни капацитети. Друштво „Шинвоз“ даље констатује да је у оваквим околностима сваки понуђач појединачно сигуран да ће добити по једну партију, уколико је његова понуда у оквирима процењене вредности посла, а како је то пракса по претходним јавним набавкама показала. При том, друштво наглашава и да је гашењем фирми у реструктурирању смањен број квалификованих понуђача за услуге одржавања железничких теретних кола и поправку склопова код ТЕНТ-а који могу да учествују на тендеру, тако да је практично остало 5 квалификованих понуђача на 5 партија, што гарантује добијање посла, по једну партију за сваког, уколико сви квалификовани понуђачи доставе понуде са ценом у оквиру процењене вредности.

Везано за изнете наводе друштава „Интер-механика“ и „Шинвоз“, Комисија истиче да рестриктивни споразум који се реализује кроз намештање понуда у поступцима јавних набавки представља најтежи облик повреде конкуренције. У реализацији овакве врсте споразума учесници се договарају о елиминисању конкуренције између њих као понуђача, чиме се обесмишљава сам процес јавне набавке. Како је у Упутству за откривање намештених понуда наведено, циљ сваке државе је да спречи и осујети спровођење намештених понуда у поступку јавних набавки, посебно из разлога што резултат таквог понашања конкурената није само значајно нарушавање конкуренције на тржишту, већ и значајан одлив буџетских средстава. Овакви забрањени договори наносе штету ресурсима наручилаца и пореским обвезницима, смањују поверење јавности у конкурентност поступка и минимизирају предности конкурентног тржишта. Сама чињеница да су понуђене и прихваћене цене ниже од процењених није од значаја из разлога што, услед договора, изостаје конкурентска, односно ценовна борба међу понуђачима, па тиме и могућност да понуђене цене буду ниже од договорених. Управо у овој чињеници садржан је и мотив за постизање договора између понуђача, с обзиром на то да је сваки понуђач добио минимум једну партију и то са понуђеном најнижом ценом која незнатно одступа од процењене вредности набавке, као и уз незнатно међусобно одступање најповољнијих понуда. На тај начин је створена привидна конкуренција међу понуђачима, у смислу броја понуђача по партији, али је ценовно надметање суштински изостало.

Тачно је да је Комисија констатовала да су у јавним набавкама 002776/2014 и 100325/2015 уговори додељивани и понуђачима који нису понудили најнижу цену по партији, да су понуђачи у предметним јавним набавкама одустајали од понуда, али не самоиницијативно, већ да је одустанак, пре свега, последица нерасполагања довољним капацитетима за обављање траженог посла у задатом року. Међутим, изнето не представља генерални закључак о ремонтним капацитетима сваког појединачног понуђача, већ је реч о закључку који је примењив искључиво за предметне јавне набавке и у предметном периоду. Комисија је такође констатовала и да сваки понуђач има могућност да изврши ремонт више од једне партије вагона, с тим да број вагона који могу да ремонтују зависи и од раније преузетих послова, односно обавеза према другим корисницима предметних услуга које треба да обаве у истом периоду у којем је потребно да се

ремонтују вагони за потребе ТЕНТ-а. Дакле, могућност за ремонт вагона из већег броја партија искључиво је у вези са обавезама које у посматраном периоду понуђач мора да изврши и по уговорима са трећим лицима. Изнето у извесној мери потврђује и изјава законског заступника друштва „Шинвоз“ да је у случају јавне набавке 3000/0627/2015, управо понуђена нижа цена ремонта за 9 „Арбел“ вагона како би друштво сигурно добило посао и упослило раднике, имајући у виду да у том тренутку друштво „Шинвоз“ није имало упослене капацитете. Наведено говори у прилог чињеници да тренутна искоришћеност капацитета у великој мери опредељује које цене ремонта ће понуђач понудити, а с тим у вези и колико ће партија добити. Стога се не може унапред знати да ће сваки понуђач добити једну партију. Када је реч о мотиву или потреби да се понуђачи међусобно договарају, исти се огледају управо у обезбеђивању посла, чак и у ситуацији у којој би један понуђач могао и сам да ремонтује вагоне из већег броја партија, а у зависности од слободних капацитета - договором међу понуђачима се сваком понуђачу, без обзира на понуђену цену, уз једини услов да је нижа од процењене вредности набавке, гарантује добијање посла. При томе, договор између понуђача је такав да посао добије не само сваки понуђач, него га добија и са ценом која јесте у тој партији најповољнија, али која би можда могла бити и нижа да су се понуђачи међусобно заиста и такмичили за предметни посао. Другим речима, понуђачи имају мотив да се договоре управо да би сваки понуђач понуђеном најнижом ценом, која је близу процењене вредности набавке, уз минимална одступања између најнижих понуђених цена у различитим партијама, остварио максимално могући профит из предметног посла, и то без бојазни да ће у процесу такмичења са другим понуђачима остати без партије или да ће, у циљу добијања партије, морати да понуди знатно нижу цену од оне која је постигнута договором. Последица оваквог договора између конкурената-понуђача у вези са понуђеном ценом је елиминисање конкуренције међу њима, због чега наручилац не остварује оптимални циљ због којег се спроводи јавна набавка, већ плаћа више за предмет набавке него што би платио у условима конкуренције.

На основу свега изнетог, може се закључити да би разлог за чињеницу да је у јавној набавци број 3000/1539/2015 (101971/2015) најмање одступање најповољнијих понуда сваког појединачног понуђача у односу на процењену вредност набавке, могао бити у вези са додатним трошком који је пребачен на терет понуђача, тако да су се понуђачи приближили тој вредности. Међутим, истовремено странке у поступку, друштва „МИП РШВ“, „Интер-механика“ и „Шинвоз“, нису дале прихватљива образложења, односно разлоге за чињеницу да су једино у јавној набавци број 3000/1539/2015 (101971/2015) за партије са истим бројем вагона понудили различите цене, као ни за чињеницу да су у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) понудила цене које се разликују по вагону по партијама. Странке у поступку нису оправдале ни чињеницу постојања занемарљиве разлике између највише и најниже просечне понуђене цене посматрано између различитих понуђача, као што прихватљиво образложење нису дале ни за чињеницу да је свака странка понудила своју најповољнију понуду у различитој партији, која јој је и додељена.

Ненајављени увиђаји и претходна комуникације између Странака у поступку пре отварања понуда

У циљу прикупљања релевантних чињеница, Комисија је, дана 12.05.2016. године, извршила ненајављене увиђаје у просторијама друштава „МИП РШВ“, „Интер-механика“ и „Шинвоз“, приликом којих су овлашћена лица у наведеним друштвима дала изјаве, а о чему су сачињени одговарајући записници.

а) Докази пронађени у друштву „МИП РШВ“

Приликом спровођења ненајављеног увиђаја у просторијама друштва „МИП РШВ“, пронађен је лист папира на којем су руком уписани називи понуђача по лотовима (партијама) и цифре које представљају цене по вагону и лоту (партији). На наведеном листу папира су исписани називи странака у поступку и друштва Логистик. Исти је приложен Записнику о спровођењу ненајављеног увиђаја број 4/0-02-382/2016-6 од 12.05.2016. године, као Прилог 4. У вези са нађеним, запослени у друштву „МИП РШВ“ је дао изјаву на поменути записник да се подаци на листу папира односе на анализу понуде после отварања понуда. У вези констатације да нађени лист папира садржи два различита рукописа, запослени у друштву „МИП РШВ“ је навео да су ситније цифре осенчене црвеном бојом исписане његовим рукописом. Законски заступник друштва је изјавио да крупније цифре нису исписане његовим рукописом и да не зна чији је то рукопис, те да се не сећа како је документ настао и како је добијен, с тим да мисли да је на неком састанку. Приликом узимања изјаве, овлашћени представник друштва „МИП РШВ“ је на Записник број 4/0-02-382/2016-28 од 25.11.2016. године изјавио да остаје при датом изјави да су ситније цифре уписане његовим рукописом и да је папир добио од законског заступника.

Узимајући у обзир да су на пронађеном листу папира исписани називи странака у поступку, исти је предочен свакој од странака приликом узимања изјаве, којом приликом је тражено да се изјасне да ли су претходно виделе овај папир и ако јесу да ли знају ко га је сачинио и за које потребе, имајући у виду да је на истом наведен распоред партија по понуђачима онакав какав је био и након отварања понуда у јануару 2016. године. Странке су у вези са траженим изјавиле следеће:

- законски заступник друштва „Шинвоз“ је на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-26 од 25.11.2016. године изјавио да му је непознат рукопис и да не зна када је настао папир;
- овлашћени представник друштва „Татравагонка“ је на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-27 од 25.11.2016. године изјавио да папир претходно није видео, али да препознаје свој рукопис, с тим да целокупан рукопис на папиру не припада њему. Прецизира да рукопис крупнијим бројевима и словима припада њему, а да за ситнији не може да наведе коме припада и да га први пут види. Наводи и да је на отварању понуда на тендеру број 3000/1539/2015 (101971/2015) записивао цене које су прочитане приликом отварања тендера. Након што му је дата на увид Одлука о додели уговора од 17.02.2016. године за јавну набавку 3000/1539/2015 (101971/2015), а чије отварање је било 18.01.2016. године и питања зашто је на предоченом листу папира под бројем 4 где је био написан назив Логистик, исти прецртан и додат назив Интер, изјављује да је на отварању понуда прилична гужва и да вероватно није добро чуо па је погрешно и записао Логистик, с тим да му није познато ко је прецртао назив Логистик и ко је написао Интер, с обзиром на то да није његов рукопис. У вези даљег питања како је записивао појединачне цене по вагону када су понуде дате за укупну цену вагона по партији, одговорио је да се на отварању понуда чита и цена по вагону што је за понуђаче важније. На констатацију да се на предоченом листу папира који је, како наводи, сачињен на отварању понуда, појављује разлика у цени под редним бројем 3. МИП РШВ и то тако што је на листу папира наведено 13.835.000, а у Одлуци о додели уговора за партију 3. МИП РШВ стоји цена од 13.832.080 динара, изјављује да је могуће да је погрешно записао. На питање одакле лист папира који је сачинио овлашћени представник друштва „Татравагонка“ на отварању понуда за јавну набавку 3000/1539/2015 (101971/2015) од 18.01.2016. године, код друштва „МИП РШВ“

где је пронађен приликом спровођења ненајављеног увиђаја дана 12.05.2016. године, овлашћени представник друштва „Татравагонка“ одговара да не може да се сети коме га је ископирао, односно да ли је то било друштво „Интер-механика“ или друштво „МИП РШВ“, али зна да је неко од представника ова два понуђача затражио да ископира један примерак наведеног листа;

- прокуриса друштва „Интер-механика“ је изјавио на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-29 од 25.11.2016. године да је папир вероватно сачинио законски заступник друштва „МИП РШВ“ на отварању понуда, међутим на примедбу да је на папиру наведено друштво Логистик, које није учествовало на тендеру, прокуриса одговара да не зна одакле тај папир. Законски заступник друштва „Интер-механика“ је изјавио на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-30 од 25.11.2016. године да није видео папир и да му није познат рукопис.

У вези са предоченим листом папира, Комисија је утврдила да, поред тога што садржи исте називе понуђача и арапске бројеве од 1 до 5 поред њих који се у идентичном распореду по понуђачима налазе и на осталим нађеним документима, који ће бити детаљније описани у наставку, садржи и назив понуђача који није учествовао у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015), као и неке од цена по вагону или партијама које су понуђене у предметној јавној набавци, с тим да све наведене цене не одговарају у потпуности ценама из понуда. На основу изнетог могло би се закључити да је реч о документу који је настао пре отварања понуда.

Изјава овлашћеног представника „Татравагонке“ да је документ настао на отварању понуда, те да садржи име понуђача који није учествовао у јавној набавци и цене по вагону које поједини понуђачи нису понудили из разлога што је на отварању понуда „прилична гужва“ тако да није добро чуо па је погрешно записао мора се посматрати заједно са осталим документима, а нарочито са Записником о отварању понуда од 18.01.2016. године, у којем је наведено да су отварању понуда, поред три члана Комисије која спроводи јавне набавке, присуствовала и четири представника понуђача.

Друштво „МИП РШВ“ је у изјашњењу на Обавештење из 2017. године изнело да се из Записника о отварању понуда од 18.01.2016. године ни у ком случају не може утврдити ниво буке у просторији, да Комисија само може да претпостави који је ниво буке био у просторији, што није довољно за доношење исправних закључака. Стога друштво закључује да околност да се у просторији у којој се вршило отварање понуда налазило седам лица, указује на основаност навода да није било могуће добро чути све што се дешавало у предметном поступку.

Изнете наводе друштва „МИП РШВ“ потребно је анализирати у контексту чињенице да је опште позната процедура отварања понуда у поступцима јавних набавки када, без обзира на број присутних, мора да влада ред, односно присутни не причају истовремено, нарочито приликом читања, односно саопштавања понуда. При томе, забелешка под датумом 18.01.2016. године у роковнику прокурисе друштва „Интер-механика“ који је присуствовао отварању понуда сачињена је са тачним називима понуђача и износима понуда, из чега такође следи закључак да на отварању понуда није постојао проблем буке. Изнето је Комисија закључила и на основу чињенице да је у Записнику о отварању понуда од 18.01.2016. године констатовано да нема примедби представника понуђача на поступак отварања понуда, а уз претпоставку да би присутни понуђачи изнели приговор да је током отварања и саопштавања понуда у просторији била бука која их је ометала.

б) Докази пронађени у друштву „Интер-механика“

Приликом спровођења ненајављеног увиђаја у просторијама друштва „Интер-механика“ ископирана је страница из роковника прокуристе друштва без датума, а која је исписана пре странице на којој је уписан датум 18.01.2016. године, када је било отварање понуда. На страници из роковника је забележено „Састанак — ремонтери“: „Логистик“ и поред број 4, „Татра“ и поред број 1, „Шинвоз“ и поред број 2, „МИП“ и поред број 3 и „Интер“ и поред број 5. Ископирана страница роковника је садржана у оквиру Прилога 21. Записника о спровођењу ненајављеног увиђаја у просторијама друштва „Интер-механика“, заведеног под бројем 4/0-02-382/2016-7 од 12.05.2016. године.

Ископирана страница из роковника је предочена свакој од странака у поступку приликом узимања изјаве, те је тражено да се изјасне да ли им је познато о каквом састанку је реч, ко му је присуствовао, о чему је било речи и које је објашњење за то што је распоред партија поред имена учесника на тендеру управо онакав какав је био и након отварања понуда у јануару 2016. године. Странке су у вези са траженим изјавиле следеће:

- овлашћени представник друштва „МИП РШВ“ на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-28 од 25.11.2016. године је изјавио да му није ништа познато и да не може да коментарише шта други људи пишу по својим роковницима;
- законски заступник друштва „Шинвоз“ је на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-26 од 25.11.2016. године изјавио да је вероватно са неког састанка, али да не зна одакле;
- овлашћени представник друштва „Татравагонка“ је на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-27 од 25.11.2016. године изјавио да не зна на шта се односи папир, да га није он писао, да не зна ко га је писао и у које сврхе, да не може да коментарише предочени лист папира и да су бројеви поред назива друштава — ремонтера, могли бити накнадно додати;
- прокуриста друштва „Интер-механика“, чији роковник је ископиран, на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-29 од 25.11.2016. године изјавио је да мисли да је то било после отварања понуда, да се сећа се да је то писао, јер је то његов рукопис, да су вероватно сви присуствовали састанку - Татравагонка, Шинвоз, Интер-механика, Логистик и МИП РШВ, али не може да тврди са сигурношћу и не може да се сети којим поводом је то писао. Законски заступник истог друштва дао је изјаву на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-30 од 25.11.2016. године да није био присутан и да не зна о чему се ради.

У вези са предоченом копијом странице из роковника Комисија констатује да она садржи исте називе понуђача и арапске бројеве од 1 до 5 поред њих, који се у идентичном распореду по понуђачима налазе и на осталим нађеним документима, при чему садржи и назив понуђача који није учествовао у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015). На основу изнете констатације може се закључити да је реч о документу који је настао пре отварања понуда.

Друштво „Татравагонка“ у изјашњењу на Обавештење из 2017. године наводи да се непосредно пре странице на којој се налази поменути белешка налази страница са датумом 16.01.2016. године, а што је доказ да је страница сачињена након 16.01.2016. године. Из наведеног, друштво

закључује да је страница могла бити сачињена и на дан отварања понуда, при чему је могуће да су информације написане на две стране, а датум стављен само на једну, односно на десну страну. У вези са изнетим, друштво „Татравгонка“ констатује да ова белешка дефинитивно није сачињена кад и она из нотеса законског заступника друштва „Шинвоз“ где стоји да је сачињена 14. јануара, при чему није јасно да ли је сачињена 18. јануара или пре тога. Узимајући у обзир да на белешци пише да је у питању састанак ремонтера, друштво „Татравагонка“ наводи да је могуће да су одржана и два састанка, или да је састанак одржан на дан отварања понуда, или су можда сви кафу попили и након отварања понуда, што би објаснило и зашто су називи ремонтера поређани у том редоследу.

У вези са изнетим, може се као тачан прихватити навод друштва „Татравагонка“ да се забелешка из роковника прокуристе друштва „Интер-механика“ налази иза странице на којој је наведен датум 16.01.2017. године, међутим тачан је и навод да је ова забелешка испред странице означене датумом 18.01.2017. године када је било отварање понуда. Следи да анализирана забелешка није са отварања понуда из разлога што је на отварању понуда сачињена забелешка са датумом 18.01.2017. године која заиста и садржи податке са отварања понуда и то: побројан редослед понуђача по називу (1. Братство, 2. МИП, 3. Интер и 4. Шинвоз), као и понуде по партијама, при чему су победници по партијама подвучени. Дакле, ископирана страница без датума није сачињена на отварању понуда нити након тога, јер тада не би садржала назив друштва које није учествовало у јавној набавци, односно друштва „Логистик“. Наведени закључак је изведен на основу чињенице да је на страници без датума, односно на страници за коју Комисија оцењује да је сачињена пре отварања понуда, као наслов наведено „Састанак – ремонтери“, док је на страници са датумом, за коју Комисија оцењује да је сачињена на отварању понуда, наведено „Тент – тендер за 2016“. При томе, мало је вероватно да би неко сачињавао две забелешке на две стране са истог дешавања, односно са отварања понуда, а нарочито да би прокуриста друштва „Интер-механика“ након отварања понуда сачинио нову забелешку са тог догађаја на претходној страни у роковнику, и то са називом друштва које није ни учествовало у јавној набавци, а за партију која је додељена управо друштву „Интер-механика“. При томе, за утврђивање постојања забрањеног споразума између странака у поступку није од пресудног значаја да ли је одржан један или више састанака, као ни тачан датум одржавања састанка. Оно што је од значаја за одлучивање у овој управној ствари је доказ да је до састанка дошло пре дана отварања понуда које је одржано 18.01.2017. године у 11 часова, односно пре 10 часова и 30 минута истог дана, до када су примљене понуде свих понуђача, те да су састанку присуствовале све странке у поступку и да су расправљале о ценама које ће понудити у поступку јавне набавке 3000/1539/2015 (101971/2015).

Комисија се у поновном поступку обратила друштву „Интер-механика“ захтевајући достављање роковника чије су странице копиране приликом спровођења ненајављеног увиђаја и приложене уз записник о спровођењу ненајављеног увиђаја бр. 4/0-02-382/2016-7 од 12.05.2016. године као прилог бр. 21. На изнети захтев, друштво „Интер-механика“ је навело да се таква документација не чува, те да није у могућности да достави тражени роковник. Напоменуло је да се ради о документацији за коју није превиђена законска обавеза чувања, ни Законом о рачуноводству и ревизији, нити Законом о привредним друштвима, Законом о ПДВ, Законом о фискалним касама, као ни подзаконским актима који уређују обавезу чувања докумената који се односе на девизно пословање, из ког разлога наведени роковник није чуван, па исти не може бити ни достављен.

в) Докази пронађени у друштву „Шинвоз“

Приликом спровођења ненајављеног увиђаја у просторијама друштва „Шинвоз“ ископирана је страница из роковника законског заступника на којој је наведено „Састанак, Обилићев венац“ са датумом 14.01.2016. год. која садржи имена „Ружица, Дајана, Славица, Владан“, а поред тога „Интермеханика - V, РШВ Ћуприја - III, Братство - I, Logistic – IV, Шинвоз – II“ и поред сваког назива друштва написане су и цифре у две колоне. Ископирана страница роковника је садржана у оквиру Доказа 3. Записника о спровођењу ненајављеног увиђаја у просторијама друштва „Шинвоз“, заведеном под деловодним бројем 4/0-02-382/2016-8 од 12.05.2016. године. У вези са нађеним, законски заступник друштва „Шинвоз“ је на поменути записник дао изјаву да не зна одакле тај податак у роковнику, да га је вероватно сам унео, док је запослени у поменутом друштву изјавио да му није познато одакле законском заступнику подаци о ценама по партијама и бројеви партија за конкуренте, с обзиром на то да је он лично присуствовао отварању понуда 18.01.2016. године. Приликом узимања изјаве од законског заступника друштва „Шинвоз“, дата му је могућност да се додатно изјасни на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-26 од 25.11.2016. године, а затражено је и да наведе ко су особе чија се имена спомињу у забелешци из роковника. Законски заступник странке је изјавио да је вероватно био састанак, да се састају свака 3-4 месеца са неким од ремонтера, мислећи на конкуренте (ремонтере шинских возила), разговарају колико имају расположивих капацитета, међусобно раде једни са другима одговарајуће услуге. За особе наведене у роковнику изјављује да су Ружица - из Интер-механике, Дајана - из Братства, Славица - Ћуприја, Владан - бивши директор Шинвоза. Затражено је да се изјасни и о датуму забелешке, у вези чега је изјавио да је вероватно са отварања тендера. На констатацију да забелешка садржи и назив Логистик, који није учествовао на тендеру, законски заступник није дао одговор. У вези чињенице да у забелешци поред имена друштва „Шинвоз“ стоји II, управо онако како је било са отварања понуде, законски заступник је изјавио да не зна и додао да страница на којој стоји Шинвоз II нема датум и да не зна којем датуму припада при чему не пориче да је био састанак, али претпоставља да није могао да зна податке који су ту уписани, тог датума.

Ископирана страница из роковника законског заступника друштва „Шинвоз“ предочена је свакој од странака у поступку приликом узимања изјаве, те је тражено да се изјасне о каквом састанку је реч, ко су особе чија се имена наводе и шта представљају бројеви наведени поред имена друштава. Странке су у вези са траженим изјавиле следеће:

- овлашћени представник друштва „МИП РШВ“ на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-28 од 25.11.2016. године је изјавио да му није ништа познато и да не може да коментарише, а када му је предочена Одлука о додели уговора за јавну набавку 3000/1539/2015 (101971/2015) од 17.02.2016. године у којој је отварање било 18.01.2016. године и када је позван да упореди рангиране понуде понуђача по партијама са претходно предоченом копијом странице из роковника, одговорио је да нема коментар, с тим да му је позната Одлука о додели уговора и да њу може да коментарише;
- овлашћени представник друштва „Татравагонка“ је на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-27 од 25.11.2016. године изјавио да не може да коментарише датум јер се не сећа, те да је реч о Ружици, директорки Интер-механике, да је Славица директорка МИП РШВ, а за име Дајана потврђује лично присуство. У вези четвртог имена, Владан, изјавио је да не може да се сети да ли је реч о Ружицином сину Владану или Влади. На питање да ли је овај састанак одржан, овлашћени представник је изјавио да су се једном састали у јануару 2016. године у кафићу, али да не може да се сети да ли је то било на Обилићевом

венцу и ког тачно датума је било, а што се теме састанка тиче, наводи да се на састанцима расправља генерално стање у фирмама, текући послови, могућа међусобна сарадња и сл, али не може да прецизира шта је била конкретна тема наведеног састанка. У вези бројева наведених поред имена друштава изјавио је да не зна шта представљају бројеви поред имена поменутих друштава нити цифре поред њих, а након увида у Одлуку о додели уговора у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) од 17.02.2016. године, у циљу упоређивања са белешком на којој су наведени римски бројеви који одговарају распореду партија у Одлуци о додели уговора, наводи да предочени лист папира не одговара распореду партија, јер је на папиру наведено пет друштава, а уговор је добило четири друштва. Истиче и да се не слажу ни износи партија који се односе на вредност партија у једном и другом документу;

- прокуриста друштва „Интер-механика“ на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-29 од 25.11.2016. године изјавио је да претпоставља да су то партије из тендера, с тим што не може да каже како су погођене партије које су касније ремонтари добили. Изјављује и да не зна када је забелешка писана, јер на тој страници нема датума и наводи да се састају више пута годишње и разматрају теме о дешавањима на тржишту, плановима за наредну годину. За конкретан састанак наводи да је могуће да је тема била и учешће на јавној набавци за ТЕНТ, и то техничке могућности за учествовање, јер су кратки рокови за извршење посла код ТЕНТ-а. Потврђује да су на састанку били сви чија су имена забележена, тако да потврђује своје присуство - Ружица, Славица, Дајана и Владан из Логистик груп. Законски заступник истог друштва дао је изјаву на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-30 од 25.11.2016. године да није био на састанку и да не зна на шта се односе бројеви.

У вези са предоченом копијом странице из роковника може се констатовати да је забелешка у роковнику сачињена пре отварања понуда, односно пре 18.01.2016. године, с обзиром на датум који садржи. Такође, Комисија је става да наведена забелешка није могла бити сачињена на отварању понуда и унета у роковник законског заступника друштва „Шинвоз“, имајући у виду да он није био присутан на отварању понуда, већ, према изјави, запослени у овом друштву. Забелешка садржи и исте називе понуђача и римске бројеве од 1 до 5 поред њих који се у идентичном распореду по понуђачима налазе и на осталим нађеним документима, при чему садржи и назив понуђача који није учествовао у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015). На основу изнете констатације може се закључити да је реч о документу који је настао пре отварања понуда.

На захтев Комисије у поновном поступку да друштво „Шинвоз“ достави роковник чије су странице копиране приликом спровођења ненајављеног увиђаја и приложене уз записник о спровођењу ненајављеног увиђаја бр. 4/0-02-382/2016-8 од 12.05.2016. године, друштво се изјаснило да тражени роковник законског заступника нису могли да пронађу.

г) Одржавање састанака у јануару 2016. године

Законски заступник друштва „Шинвоз“ дао је изјаву на Записник о спровођењу ненајављеног увиђаја број 4/0-02-382/2016-8 од 12.05.2016. године да увек сарађује са конкурентима, јер имају увек начелан договор за подношење понуда. Навео је и да се за све послове договарају, коју партију ће добити, отприлике знају цене конкурената, чују се телефоном и тако размењују информације о ценама. Додао је и да с обзиром на то да немају капацитете да самостално

одговоре на понуде за све партије у тако кратком временском интервалу, договарају се са конкурентима. На исти Записник, запослени у друштву „Шинвоз“ је изјавио да, што се тиче службе продаје, није било контакта са конкурентима, с тим да се сарадња, невезано за ТЕНТ, односи на заједнички рад са свим конкурентима на неким другим пословима, али нема договора о томе ко ће од конкурената да преузме одређену партију. Приликом узимања изјаве од законског заступника друштва „Шинвоз“ дата му је могућност да се додатно изјасни на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-26 од 25.11.2016. године, којом приликом је додао да се састанци одржавају годишње 2-3 пута, да се договарају око ремонта појединих склопова, услуга које врше једни другима, јер нико нема могућности да заокружи технолошки процес ремонта (вагона, локомотива...), када се договарају о ценама ремонта појединих склопова које раде једни за друге. Навео је да је састанак на Обилићевом венцу био око ремонта „Арбел“ вагона, ценама ремонта појединих склопова „Арбел“ вагона - конкретно одбојника, али да то није била једина тема тог састанка. Појаснио је да друштво „Шинвоз“ није имало пресу за формирање одбојника у том тренутку, било им је потребно да други ремонтери ураде услужно за њих те послове, као и да стално постоји сарадња и потреба једних за другима. Навео је да је састанак одржан и зато што морају да се договарају о међусобној сарадњи, јер ниједан ремонтер не може самостално да изврши ремонт, тако да неко у већој, неко у мањој мери, користи услуге других ремонтера.

Приликом узимања изјаве свака од странака у поступку је упозната са изјавом законског заступника друштва „Шинвоз“ и питана шта има да изјави у вези понашања конкурената пре подношења понуда на тендерима. Странке су у вези са траженим изјавиле следеће:

- овлашћени представник друштва „МИП РШВ“ на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-28 од 25.11.2016. године је изјавио да њега никад није звао везано за договарање, нити се договарао са њим, нити верује да је звао законског заступника друштва. Појаснио је да сарађују само поводом конкретног посла у циљу допуне капацитета јер је друштво „Шинвоз“ веће од друштва „МИП РШВ“ и има машине којима друштво „МИП РШВ“ не располаже. Као пример најскорије сарадње ова два друштва навео је навлачење точкова на осовине вагона за потребе НИС-а и нагласио да ова сарадња није везана за јавну набавку;
- овлашћени представник друштва „Татравагонка“ је на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-27 од 25.11.2016. године изјавио да нема разлога за договарање и наводи да је друштво „Татравагонка“ у јавним набавкама које су предмет поступка од 17 добило само два лота (партије), а да су се договарали вероватно би добили више. Изнео је и да један лот (партија) код ТЕНТ-а у 2016. години представља 1,13% од укупних прихода друштва, који у 2016. години износе преко 10,1 милиона евра. Истиче и да се друштво „Татравагонка“ усмерава на послове у иностранству, да се понекад појави и на домаћем тржишту, с тим да углавном послове са предметном услугом добијају домаће фирме које иду са ниским ценама. Наводи и да се за ТЕНТ зна да дели набавку у 5 лотова (партија) и без обзира ко коју цену понуди увек ће добити неки лот (партију);
- прокуриста друштва „Интер-механика“ на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-29 од 25.11.2016. године изјавио је да се око цена не договарају, да се договарају на отварању понуда ко ће коју партију узети, у случају захтева ТЕНТ-а да се у вези са тим изјасне, јер је рок исти за све партије. Напоменуо је и да се није дешавало тако како је изјавио законски заступник друштва „Шинвоз“, јер се онда не би излагали трошковима издавања банкарске гаранције за све партије за које подносе понуду, ако су се договорили. Законски заступник истог друштва дао је изјаву на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-30 од 25.11.2016. године да се са законским заступником друштва „Шинвоз“ не договара ни око чега и да су конкуренти.

Питање излагања трошку банкарске гаранције, отворило је и друштво „Шинвоз“ у изјашњењу на Обавештење из 2017. године, наводећи да ако је постојао било какав заједнички наступ-договор, зашто би појединачно ремонтери давали понуде за све партије и при томе се излагали финансијским трошковима издавања банкарских гаранција по свим партијама, који нису уопште занемарљиви.

У вези давања понуда у свим партијама, а тиме и у вези са трошком банкарске гаранције, Комисија је мишљења да је реч о неопходном трошку управо из разлога што је требало одржати привид конкурентске борбе између понуђача. На овај начин, односно дајући понуде и у партијама за које је унапред договорено коме ће бити додељене, обезбеђено је привидно праћење обрасца понашања из претходних јавних набавки. Пример за изнето може бити и само друштво „Шинвоз“. Наиме, ово друштво је у Партијама 2, 3 и 5, а у којима је набављана услуга ремонта за 20 вагона понудило цену од 692.250,00 РСД по вагону, при чему је ова цена истовремено била и најнижа понуђена цена само у Партији 2 која је друштву „Шинвоз“ и додељена. Међутим, у Партији 4 у којој је такође набављана услуга ремонта за 20 вагона ово друштво је понудило цену од 692.990,00 РСД по вагону. Дакле, да је друштво „Шинвоз“ и у Партији 4. понудило цену од 692.250,00 РСД по вагону, коју је понудило у свим преосталим партијама у којима је набављана услуга за исти број вагона, ова цена би била најнижа понуђена. Како је претходно већ изнето, запослени у друштву „Шинвоз“ на месту „координатор продаје“ на Записник о спровођењу ненајављеног увиђаја број 4/0-02-382/2016-8 од 12.05.2016. године је изјавио да је ово друштво у конкретной јавној набавци понудило три партије са истом ценом, са циљем да добије бар две, колико је технички изводљиво да друштво уради, при чему је законски заступник одлучио да се исте цене одреде за три партије, али није прецизирао партије. Као оправдање за овакво поступање није прихватљиво образложење да је понуђена цена виша како друштво „Шинвоз“ не би добило партије за које нема капацитет за ремонт, с обзиром на то да је у три партије понудило исту, нижу цену и само у једној партији вишу, и то баш у оној партији у којој би са понуђеном нижом ценом из преосталих партија и победило. При томе, Комисија је утврдила да друштво „Шинвоз“ у претходним, упоредивим набавкама није давало понуде у свих пет партија, а што може бити у вези са расположивим ремонтним капацитетима. У прилог изнетом иде и пракса коју су странке практиковале у претходним јавним набавкама, а то је да у случају да друштво не може или не жели да добије одређену партију или већи број партија, неће уопште ни поднети понуду, тако да неће бити у обавези ни да узме банкарску гаранцију, односно неће подносити понуде са ценама које су више у односу на остале партије, јер у том случају сам себе излаже непотребном трошку банкарске гаранције.

На основу датих изјава и доказа нађених приликом спровођења радњи ненајављених увиђаја у просторијама друштава „МИП РШВ“, „Интер-механика“ и „Шинвоз“, утврђено је да се странке састају, као и да је одржан састанак у јануару 2016. године. На основу три различита документа нађена у три различита друштва, која садрже забелешку са истим називима понуђача и истим бројевима поред назива понуђача, као и назив понуђача који није учествовао у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015), а када се искључи управо тај понуђач који није учествовао у поменутој јавној набавци (друштво „LOGISTIC GROUP“) и број који је написан поред његовог имена (и који је исти на сва три папира), Комисија је утврдила да су бројеви на сва три документа исписани поред преосталих назива понуђача идентични броју партије коју је сваки понуђач добио након отварања понуда. У вези са нађеним документима, утврђено је да су сва три настала пре отварања понуда, односно пре 18.01.2016. године, а на основу тога што, осим што су идентичне садржине, садрже и име понуђача који није учествовао у јавној набавци, тако да

његова понуда није могла бити прочитана, нити је представник тог друштва могао присуствовати отварању понуда, при чему један од докумената експлицитно садржи датум 14.01.2016. године, док се други налази на страници у роковнику која је испред странице на којој је написан датум 18.01.2016. године, као датум када је било отварање понуда за јавну набавку 3000/1539/2015 (101971/2015) и на којој се и налази забелешка са отварања понуда. На основу изнетог утврђено је да су се странке пре подношења понуда у јавној набавци 3000/1539/2015 (101971/2015) састајале и договарале о ценама које ће у предметној јавној набавци понудити, као и о подели партија.

У изјашњењу на Обавештење из 2017. године друштво „МИП РШВ“ наводи да је Комисија погрешно закључила да су три различита документа, пронађена код три различита друштва, настала пре отварања понуда, с обзиром на то да су приликом ненајављених увиђаја и узимања изјава, сва лица децидирано изјавила да су документа настала после отварања понуда. Друштво наводи и да папири не могу имати правни статус докумената, те да околност да садрже назив фирме или име лица, или било који други податак који није везан за тендерски поступак, па и назив LOGISTIC GROUP, није доказ да су такви папири сачињавани пре отварања понуда, из једноставног разлога што се ради о неформалним документима сачињеним после отварања понуда, која су, у дужем временском периоду након сачињавања, коришћена за сачињавање неформалних белешки, невезаних за предметни тендерски поступак, што је потпуно логично и што ни у ком случају није супротно закону.

У вези са изнетим, напомиње се да приликом утврђивање момента када су настали спорни документи треба имати у виду да је на једном од њих експлицитно наведен датум који претходи датуму отварања понуда. Став Комисије је да пронађени „папири“ имају својство доказа, с обзиром на то да је за доказивање повреде конкуренције, тзв. намештене понуде у јавној набавци релевантно доказати да су понуђачи претходно комуницирали у вези са њиховим будућим понашањем на тржишту, у конкретном случају у вези са битним елементима понуде. Однос између понуђача посматран кроз њихову дугогодишњу пословну везу потврдио је да су у континуираном контакту, при чему забелешка из роковника законског заступника друштва „Шинвоз“ недвосмислено упућује на чињеницу да је одржан састанак свих понуђача пре отварања понуда.

Друштво „Татравагонка“ у изјашњењу на Обавештење из 2017. године за оцену материјалних доказа као индиције да постоји рестриктивни споразум наводи да они сами за себе не представљају недвосмислен доказ да је закључен рестриктивни споразум. Тако даље објашњава да није неуобичајено да су нађена три писмена код три различита учесника у једном јавном тендеру, те да је провера урађена и у друштву „Татравагонка“, сасвим сигурно би у нотесима запослених постојао запис о јавној набавци са подацима о ценама и другим подацима. Друштво „Татравагонка“, истиче да једино писмено које на себи има рукопис запосленог у овом друштву не представља доказ о закључивању рестриктивног споразума, при чему у Обавештењу из 2017. године није ни објашњено на који начин ово писмено представља доказ да је потписан рестриктивни споразум. Наглашава да није тачно да је писмено настало пре отварања понуда, а како је то Комисија закључила на основу поистовећивања садржаја тог документа са садржајем извученим из нотеса заступника друга два друштва. Друштво „Татравагонка“ наводи да је Комисија на основу ових материјалних доказа нарочито усмерила пажњу на утврђивање чињеница да ли је 14. јануара одржан састанак, те констатовала да није спорно да је састанак одржан, с тим да није навела којег датума. У вези са наведеним друштво „Татравагонка“ напомиње да израз „није спорно“ не представља верно пренесено изјашњење свих у овом

поступку. Оспоравајући интерес за закључење рестриктивног споразума, друштво „Татравагонка“ указује на то да индиције које су изнете у предметном обавештењу треба гледати и са аспекта мотивације и интереса свих учесника понаособ за закључење рестриктивног споразума. У смислу изнетог је подсетило на податак изнет од стране овлашћеног лица друштва о учешћу вредности јавне набавке односно конкретног лота (партија 1 - 14.514.780,00 дин) у укупном приходу ове фирме у 2016. години (укупни приход је износио 1.227.823.000,00 дин) што, изражено у процентима, износи свега 1,18%. Друштво „Татравагонка“ сматра да изнето представља још једну од низа чињеница које ово друштво у предметном поступку чини посебним, односно и у овом је друштво „Татравагонка“ изузетак од осталих друштава.

У вези са изнетим наводима друштва „Татравагонка“, а у погледу састанка на којем су биле присутне странке у поступку, за Комисију није спорно да је исти одржан у јануару 2016. године, с обзиром на то да су његово одржавање потврдили представници свих странака у поступку. При томе, утврђивање тачног датума његовог одржавања није битно за утврђивање чињенице да су се странке састале, с тим да је битно утврдити да су се састале пре отварања понуда, односно пре 18.01.2017. године и договориле се о понудама за спорну јавну набавку. У вези са наводима који се односе на вредност партије у односу на укупан приход друштва „Татравагонка“ за 2016. годину, не може се оспорити да вредност конкретне јавне набавке у укупним приходима друштва није значајна. Међутим, ситуација се мења уколико се посматра вредност добијеног посла у контексту укупно остварених прихода на територији Републике Србије. Наиме, уколико се посматрају приходи које је друштво „Татравагонка“ остварило на територији Републике Србије, вредност уговореног посла по предметној јавној набавци учествује са 15% у приходу оствареном на територији Републике Србије, што се не може сматрати занемарљивим. Уколико се вредност уговорене партије стави у однос са укупно оствареним приходом на територији Републике Србије, слично је учешће предметног посла и код других друштава, па тако код друштва „МИП РШВ“ износи 12%, код друштва „Шинвоз“ 6%, а код друштва „Интер-механика“ 30% (имајући у виду да су у питању две добијене партије, или 15% по партији). Изнето указује на то да, појединачно посматрано, предметни послови немају занемарљиво учешће у укупно оствареним приходима на територији Републике Србије ни код једног од посматраних друштава. Иако интерес за закључење рестриктивног споразума није доказиван овим једноставним извођењем вредносних показатеља, не може се говорити о непостојању мотива друштва „Татравагонка“ и, у том смислу, различитом третману у односу на остале странке у поступку.

Саслушање сведока

С обзиром на то да документи нађени у току спровођења радње ненајављеног увиђаја у друштвима „МИП РШВ“, „Интер-механика“ и „Шинвоз“ садрже име сувласника друштва и/или име друштва означеног као „Логистик“, сувласник Друштва за трговину и услуге „LOGISTIC GROUP“ DOO Београд (у даљем тексту: „LOGISTIC GROUP“), је у својству сведока саслушан на усменој расправи и у присуству странака у поступку. О саслушању сведока сачињен је Записник о усменој расправи број 4/0-02-76/2017-15 од 07.06.2017. године.

Током саслушања сведок је изјавио да је члан друштва „LOGISTIC GROUP“ од 2007. или 2008. године и да се друштво бави, како пружањем услуга ремонта шинских средства, система за железницу, ремонтом кочионих система, за шта поседује одобрење за вршење тих делатности, тако и трговином и другим производним пословима. Појаснио је да је друштво „LOGISTIC GROUP“ 2015. и 2016. године закупуљивало део друштва „Вагонка“, Ниш и да су добили могућност да наступају заједно, у заједничкој понуди, у ремонту шинских возила, с тим да

тренутно немају тих капацитета. Изнео је и да само пар фирми у Србији има техничке могућности за обављање овог специфичног посла, да ниједна фирма није способна да самостално обавља комплетну делатност и увек је постојала техничка сарадња између њих, која датира још из добра СФРЈ (некадашње Удружење Индустија локомотива и вагона). У вези начина на који друштво „LOGISTIC GROUP“ формира цене за учешће у поступцима јавних набавки наручиоца ТЕНТ, конкретно за јавну набавку 100325/2015, сведок је изјавио да се послови на „Арбел“ вагонима, раде 30 година исто, да постоји прописана технологија рада, норма сати и листа обавезно заменљивих резервних делова који се редовно морају мењати, као и да су сви послови везани за ТЕНТ врло познати, тачно се зна који су резервни делови и од кога се купују, обим радова је утврђен по вагону, годинама су исти послови и технички захтеви. Стога износи да је формирање цена позната ствар, зна се цена норма сата, која је нижа него што би требала да буде, постоји спецификација обавезних резервних делова и на бази тога се формира цена последњих 30 година.

Везано за расположиве капацитете друштва „LOGISTIC GROUP“ за услугу ремонта вагона за угаљ марке „Арбел“ наручиоца ТЕНТ за период који одреди наручилац, сведок је изјавио да је за 30 или 60 дана технички немогуће да се ремонтује 100 вагона, већ 20-30 вагона максимално за месец дана са датим капацитетима. Сведок је изјавио и да друштво „LOGISTIC GROUP“ није учествовало у јавној набавци наручиоца ТЕНТ 3000/1539/2015 (101971/2015) у којој су понуде отворане на дан 18.01.2016. године, из разлога што друштву нису одговарали тржишни услови, тако да друштво није желело да учествују на тендеру. Појаснио је да друштву претходни посао финансијски није одговарао и да је процењено да би ово био ризичан посао.

Након увида у копију странице из роковника без датума, на којој је забележен број мобилног телефона, име и презиме сведока и текст „нису добили дозволу од Агенције за стечај да може да учествује на тендеру“, која је један од Прилога 21. записника о спровођењу ненајављеног увиђаја у просторијама друштва „Интер-механика“, заведеног под деловодним бројем 4/0-02-382/2016-7 од 12.05.2016. године, сведок је изјавио да се не би изјашњавао на нечију белешку из роковника, с тим да је потврдио да је то његов број мобилног телефона. Навео је и да није тачно да су званично добили став да не могу да учествују, при чему ни немају обавезу да питају Агенцију за учешће и не могу да им забране да учествују. Сведоку је дата на увид копија странице бр. 5 Записника о узимању изјаве од прокуристе у друштву „Интер-механика“ број 4/0-02-382/2016-29 од 25.11.2016. године, на којој је забележена изјава да је реч о сведоку, да се вероватно радило о тендеру за ТЕНТ, да је вероватно сведок лично јавио, јер га је интересовало ко ће од конкурената учествовати у јавној набавци, као и да је прокурита био председник одбора поверилаца у Вагонци у Нишу и да му је зато јавио ту информацију, јер је друштво „LOGISTIC GROUP“ било у закупу пословног простора Вагонке. У вези са изнетим сведок је изјавио да је прокурита друштва „Интер-механика“, као председник одбора поверилаца, имао функцију у поступку стечаја Вагонке из Ниша, и да је можда имао ту информацију, док друштво „LOGISTIC GROUP“ као купац нема информацију коју одлуку ће донети Вагонка. Негира да је друштво „LOGISTIC GROUP“ званично добило забрану за учествовање, јер на тендеру није учествовало због финансијског разлога, а не због забране. Негира и да се чуо са прокуристом друштва „Интер-механика“, нити је за то постојала процедурална обавеза.

На питање да ли је сведок у јануару 2016. године присуствовао састанцима на којима су били присутни и представници странака у поступку, изјавио је да се они ad hoc друже и састају, 3-4 пута годишње када се разговара о проблемима у пословању, заједничкој пословно техничкој сарадњи. Додао је да не зна за конкретан састанак у јануару 2016. године, а након што је извршио

увид у копију белешке из роковника „Састанак — ремонтери“ која садржи назив „Логистик“ и поред број „4“, која је један од Прилога 21. Записника о спровођењу ненајављеног увиђаја у просторијама друштва „Интер-механика“, заведеном под бројем 4/0-02-382/2016-7 од 12.05.2016. године, изјавио је да не жели да тумачи туђе белешке, јер нема основа за тумачење.

Након што је извршио увид у копију белешке из роковника означене као „Састанак, Обилићев венац“ са датумом 14.01.2016. год. која садржи имена „Ружица, Дајана, Славица, Владан“ и између осталог и „LOGISTIC“ поред чега је написано „IV“, која је копирана приликом спровођења ненајављеног увиђаја у друштву „Шинвоз“ и садржана у оквиру Доказа 3. Записника о спровођењу ненајављеног увиђаја у просторијама друштва „Шинвоз“, заведеном под бројем 4/0-02-382/2016-8 од 12.05.2016. године, сведок је изјавио да су то неформалне белешке и да не жели да тумачи туђе белешке. Сведоку је дата на увид копија странице бр. 4 Записника о узимању изјаве од прокуристе друштва „Интер-механика“ број 4/0-02-382/2016-29 од 25.11.2016. године, на којој је забележена изјава прокуристе да је сведок присуствовао састанку. У вези са предоченим сведок је изјавио да је могуће да је присуствовао састанку, али да не може да се сети које су теме биле и додао да су увек исте теме на састанцима као нпр. решење како наплатити потраживања, о проблемима ниских цена норма сати, уобичајене пословне теме и проблеми у раду и слично.

У вези копије листа папира исписаног руком, који је одузет у току спровођења ненајављеног увиђаја, те приложен Записнику о спровођењу ненајављеног увиђаја у просторијама друштва „МИП РШВ“, заведеном под бројем 4/0-02-382/2016-6 од 12.05.2016. године као прилог 4, сведок је изјавио да друштво „LOGISTIC GROUP“ није учествовало у том тендеру, нити су било коме дали тендерску документацију и нису се договарали о неком поступку који је ван законских прописа.

Након што је упознат са изјавом законског заступника друштва „Шинвоз“ да „увек сарађује са конкурентима, јер имају увек начелан договор за подношење понуда. За све послове се договарају, коју партију ће добити, отприлике знају цене конкурената, чују се телефоном и тако размењују информације о ценама. С обзиром да немају капацитете да самостално одговоре на понуде за све партије у тако кратком временском интервалу, договарају се са конкурентима.“ датом на Записник о спровођењу ненајављеног увиђаја у просторијама друштва „Шинвоз“, заведеном под бројем 4/0-02-382/2016-8 од 12.05.2016. године, сведок је поновио да у конкретној набавци друштво „LOGISTIC GROUP“ није учествовало, као што није учествовало у договору, нити је упознато да га је било, додајући да није пракса да се договарају, чак напротив, нема договарања, већ су чести сукоби, што потврђују приговори на другим тендерима.

Остале чињенице утврђене у поступку

Поред претходно изнетих чињеница утврђених у поступку, утврђено је и следеће:

- приликом спровођења ненајављеног увиђаја у просторијама друштва „Интер-механика“, о чему је сачињен Записник о спровођењу ненајављеног увиђаја број 4/0-02-382/2016-7 од 12.05.2016. године, копирана је страница из роковника прокуристе друштва са датумом 14.01.2016. године на којој је забележено „14h — Југопапир IV спрат/Миљуш“. Поменути копија је садржана у оквиру Прилога 21. цитираног записника о спровођењу ненајављеног увиђаја. На узимању изјаве, прокурита друштва „Интер-механика“ је на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-29 од 25.11.2016. године изјавио да су у поменутој

згради просторије друштва „Шинвоз“ и да када треба да имају неки састанак налазе се тамо;

- на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-26 од 25.11.2016. године законски заступник друштва „Шинвоз“ је изјавио да су повезана лица ТТС Logistic (оснивач друштва „Шинвоз“) и Југопапир, који има пословни објекат на адреси Обилићев венац бр. 15 у Београду.

Изјашњења странака на Обавештење

На Обавештење које је Станкама достављено у поновном поступку, Станке у поступку су се изјасниле следећим поднесцима:

- друштво „Шинвоз“ поднеском број 4/0-02-91/2021-2 од 11.10.2021. године;
- друштво „МИП РШВ“ поднеском број 4/0-02-91/2021-3 од 26.10.2021. године и идентичним поднеском број 4/0-02-91/2021-4 од 27.10.2021. године, достављеним преко пуномоћника;
- друштво „Интер-механика“ поднеском број 4/0-02-91/2021-5 од 28.10.2021. године, достављеним преко пуномоћника;
- друштво „Татравагонка“ поднеском број 4/0-02-91/2021-6 од 04.11.2021. године, достављеним преко пуномоћника.

Друштво „Шинвоз“ је у поднеску број 4/0-02-91/2021-2 од 11.10.2021. године навело да је ово друштво, поступајући по решењу из 2017. године (бр. 4/0-02-76/2017-21), којим је одређена мера заштите конкуренције у облику обавезе плаћања новчаног износа исту платило дана 23.01.2018. године.

Даље се наводи да изјава законског заступника друштва „Шинвоз“ дата на Записник о спровођењу ненајављеног увиђаја број 4/0-02-382/2016-8 од 12.05.2016. године, „да увек сарађује са конкурентима, јер имају увек начелан договор за подношење понуда, те да се за све послове договарају, коју партију ће добити, отприлике знају цене конкурената, чују се телефоном и тако размењују информације о ценама, да немају капацитете да самостално одговоре на понуде за све партије у тако кратком временском интервалу, па се договарају с конкурентима“, не може бити стављана у било какав контекст без допуне исте, зато што је непотпуна и извучена из контекста. Истиче се да је то само део изјаве законског заступника друштва „Шинвоз“, који јасно понавља да није постојао никакав заједнички наступ - договор, да се „начелан договор“ из споменуте изјаве односи на договоре око реализације послова, пошто су ремонтери, поред тога што су конкуренција једни другима, у исто време и добављачи услуга једни другима, за послове за које једна фабрика нема капацитета, а друга можда има, или за послове за које једна фабрика тренутно нема техничке могућности, а друга можда у том моменту има. Даље се наводи да се законски заступник друштва „Шинвоз“ додатно изјаснио на Записник о узимању изјаве број 4/0-02-382/2016-26 од 25.11.2016. године, где је додао да се конкретно ремонтери договарају око ремонта појединих склопова, услуга које врше једни другима, ценама ремонта појединих склопова, ценама конкретног ремонта одбојника „Арбел“ вагона. Не могу се договарати око партија које ће добити, али могу се договорити шта ће се десити ако добију партију, у смислу реализације самог посла, те оптерећености капацитета. Истиче се да се реченица „Отприлике знамо цене конкурената“ односи на цену услуга конкурената, зато што су у исто време једни

другима и добављачи услуга, те да размењују информације о ценама делова и услуга које пружају једни другима, а не о ценама својих крајњих услуга или производа према трећим лицима. Са осталим наводима Обавештења, осим горе наведених, друштво „Шинвоз“ наводи да је сагласно.

Наводи друштва „Шинвоз“ да су „ремонтари, поред тога што су конкуренција једни другима, у исто време и добављачи услуга једни другима, за послове за које једна фабрика нема капацитета, а друга можда има, или за послове за које једна фабрика тренутно нема техничке могућности, а друга можда у том моменту има“, као и наводи да се „могу договорити шта ће се десити ако добију партију, у смислу реализације самог посла, те оптерећености капацитета“, заправо доказују да између Странака у поступку постоји размена информација у вези са одређеном јавном набавком. Комисија је стога наводе друштва „Шинвоз“ оценила као неуверљиве, те исте није прихватила, пре свега јер су у супротности са осталим материјалним доказима.

Друштво „МИП РШВ“ се на Обавештење изјаснило поднеском број 4/0-02-91/2021-3 од 26.10.2021. године, а поднесак идентичне садржине, који је заведен под бројем 4/0-02-91/2021-4 од 27.10.2021. године, је достављен и од стране пуномоћника овог друштва. Наведеним поднесцима се наводи да Комисија није правилно и потпуно извела све доказне радње, односно донела све неопходне акте у вези са дефинисањем али и доказивањем повреде конкуренције, те да је Комисија била дужна да обустави поступак у делу за који је нашла да нема услова да се даље води, а закон не налаже да се поступак настави. Даље се наводи да Комисија није прикупила доказе, изјашњења на основу којих је дефинисала тржиште, приступ као и друге карактеристике. Друштво „МИП РШВ“ сматра да је у поступку неправилно дефинисана повреда конкуренције, те референтни период настанка повреде на релевантном тржишту, затим да није није обустављен поступак у вези са јавним набавкама бр. 002776/2014, 100325/2015, 3000/0627/2015, као и да је неправилно дефинисано релевантно тржиште, те неправилно примењено Упутство за откривање намештених понуда у поступцима јавних набавки. Наводи се и да је неправилно и непотпуно утврђен значај Листе квалификованих кандидата, да је одступљено од ранијих ставова Комисије у погледу самосталног испуњавања захтева јавних набавки као и да је неправилно утврђена констатација да је релевантно тржиште такво да олакшава међусобни договор.

С тим у вези, друштво „МИП-РШВ“ је предложило Комисији додатно извођење доказа, и то постављањем упита наручиоцу јавне набавке, Јавном предузећу „Електропривреда Србије“, Београд, односно друштву Електропривреде Србије ЈП Београд - огранка ТЕНТ, Обреновац, који би, према мишљењу друштва „МИП-РШВ“, требало да садржи питање: која је процедура за доношење, измену и допуну Листе квалификованих кандидата ЈН У-ОТК13, односно да ли таква процедура захтева дуготрајан поступак измене Листе, а чиме се период улиставања пропорционално продужава.

Закључком Комисије број: 4/0-02-91/2021-7 од 08.12.2021. године, предлог друштво „МИП-РШВ“ за извођење доказа постављањем упита Јавном предузећу „Електропривреда Србије“, Београд, је одбијен као неоснован.

Друштво „МИП РШВ“ и пуномоћник овог друштва даље наводе да су нетачни наводи Комисије у погледу различитости цена по партијама, јер је друштво МИП РШВ поред поменуте набавке понудило различиту цену и у другој набавци, која је непосредно претходила за Комисију спорној набавци, односно ЈН 3000/0627/2015 (102378/2015) која је спроведена мало више од месец дана раније.

Осврћући се на ове наводе странке у поступку, Комисија напомиње да подаци из ове јавне набавке нису узимани у обзир код упоредне анализе података из преостале три јавне набавке, услед прихватљивости навода друштва „Шинвоз“ из изјашњења на Обавештење из 2017. године, а што је Комисија детаљно образложила у Обавештењу достављеном Странакама у поступку, али и претходно у овом решењу.

Даље се наводи да су неправилно изведени закључци у погледу економских показатеља, те да Комисија није урадила анализу осетљивости на предложени модел аритметичке средње цене, односно није спровела анализу да ли би под било којим другим сценаријом на исти начин могло да се дође до истог закључка. У том смислу, странка у поступку указује да је Комисија користила разлику између највише средње и најниже средње цене, у односу на средњу цену појединих набавки, иако друштво „МИП РШВ“ већ две набавке за редом нема исту јединичну цену по вагону, сходно чему је могуће утврдити да цена код једног истог учесника у односу на сваку партију варира у односу на средњу цену. Сматрају да је наведено апсолутно неупоредиво, и да Комисија није смела да извлачи средњу цену једног истог учесника ако је понудио различиту цену по лотовима, имајући у виду да се на такав начин упросечи више средњих цена. Наводи се и да када би се средње вредности из табеле 9. по кориснику увећала за број вагона по партијама, добила би се вредност понуде сваког понуђача по лоту, а таква вредност по понуђачу би била иста кроз све партије за које се тражи исти број вагона, што даље значи да би се понуђачи међусобно разликовали по цени, али да би вредност понуде сваког понуђача по партијама била иста.

Када су у питању ови наводи друштва „МИП РШВ“, Комисија напомиње да је приликом израчунавања средњих вредности по учесницима, статистичких показатеља у виду њихових одступања и коефицијента варијације као и апсолутне разлике између средње понуђене и процењене вредности, коришћена иста методологија за сваку од анализираних јавних набавки у посматраном периоду, те је закључено да постоји разлика у обрасцу понашања у спорној јавној набавци 101971/15 у односу на претходне јавне набавке. Анализа осетљивости на модел обрачуна просечне цене не би променила уочени тренд у ценовном обрасцу односно не би променила закључак да је ценовни тренд у спорној јавној набавци другачији од осталих а да ли би се просечне вредности незнатно промениле, није од значаја за доношење закључка у предметној анализи нити је доказ да промене у обрасцу није било. Имајући у виду наведено, Комисија не прихвата ове наводе друштва „МИП РШВ“.

Истиче се да се економски доказ не користи код повреда конкуренције које за циљ имају нарушавање, ограничавање или спречавање конкуренције, међутим економски доказ се може користити као потврда одређеног понашања (нпр. математички прорачун да је износ цене тачно смањен у складу са договором, или као провера понашања или откривања матрице понашања, степен вероватноће, моделирање и др.), те да за разлику од наведеног, аритметичка средина је искључиво статистички показатељ у контексту мере концентрације. Осврћући се на ове наводе, Комисија још једном напомиње да је наведене економске показатеље и користила као потврду одређеног понашања Странака у поступку на јавним набавкама које су претходиле јавној набавци која је предмет поступка, као и индикатор промене модела понашања на спорној јавној набавци.

Даље се наводи да Комисија није проверила да ли је било приговора на јавне набавке које су спроведене, с обзиром на то да је више странака у поступку истицало да постоји комуникација између странака, због чега би од нарочите важности била провера постојања приговора на јавне

набавке које су спроведене. Напомиње се да се ово не односи само на набавке које су предмет овог поступка већ на све набавке у односу на које учествује најмање два понуђача који су окарактерисани као Странке у поступку.

Комисија је ове наводе странке оценила као неразумљиве и нејасне, имајући у виду да је, када је реч о конкретној јавној набавци за коју је констатован претходни договор понуђача пре подношења понуда, проверено да није било приговора учесника, што је у самом Обавештењу јасно и исказано.

Даље се наводи да не постоји споразум између странака, у прилог чему говори и недостатак доказа да је споразум настао. Истичу да постојање комуникације на коју Комисија обраћа пажњу у Обавештењу није доказ о договору, већ да комуникација међу странкама мора да садржи јасну сагласност странке да договор прихвата, или одсуство приговора учесника на тржишту на предлог споразума. Сматрају да је Комисија требала да одреди тачан датум настанка споразума, јер ће само на такав начин моћи да одреди и време трајање повреде конкуренције.

Када су у питању ови наводи друштва, Комисија напомиње да је утврђивање постојање рестриктивног споразума између Странака у поступку и предмет овог поступка, те да на основу прикупљених и изведених доказа, недвосмислено произлази да је међу Странакама у поступку постојао договор око учешћа на спорној јавној набавци. Такође, Комисија напомиње да је чланом 10. Закона прописано да су рестриктивни споразуми споразуми између учесника на тржишту који имају за циљ или последицу значајно ограничавање, нарушавање или спречавање, конкуренције на територији Републике Србије, те да рестриктивни споразуми могу бити уговори, поједине одредбе уговора, изричитих или прећутних договора, усаглашене праксе, као и одлуке облика удруживања учесника на тржишту, а којима се нарочито, између осталог, деле тржишта или извори набавки.

Странка даље напомиње да постоји насумично искључивање учесника на тржишту за потребе оцене доказа и дефинисање повреде конкуренције, јер је селективност Комисије евидентна и код експлицитних закључака, сходно коме помиње да „(...) када се искључи управо тај понуђач који није учествовао у поменутој набавци (друштво Логистик) и број који је написан поред његовог имена и који је исти на сва три папира) (...)“ Истиче се да као што је и раније истицано, остаје нејасна дефиниција повреде конкуренције, која ни у Закључку о покретању није јасно дефинисана, већ штуро позивање на члан 10. Закона, имајући у виду да Комисија насумично искључује набавке за које нема доказа, али и учеснике на тржишту, због чега је нејасна вредност изјаве сведока друштва Логистик.

Имајући у виду ове наводе, Комисија указује на чињеницу да на основу расположивих доказа Комисија није могла да закључи да је друштво Логистик учесник рестриктивног споразума, због чега се и не води поступак против овог друштва. Када је у питању узимање исказа представника овог друштва у својству сведока, Комисија указује да је исти саслушан у циљу утврђивања потпуног чињеничног стања, с обзиром да је његово име пронађено у нотесима представника неких Странака у поступку приликом ненајављених увиђаја, што ће бити детаљније објашњено у наставку овог решења.

Подносиоци наводе да коришћење посредних доказа може представљати опасан преседан у доказивању, јер уколико би користили паралелу са кривичним поступком, посредно доказивање

је апсолутно забрањено већ доказ мора бити јасан и недвосмислен у односу на странку у поступку, нарочито када је у питању договор у вези са јавним набавкама. Истиче се да је Комисија експлицитно признала у Обавештењу да не поседује непосредне доказе (већ говори о скупу посредник доказа), те поклања поверење посредним доказима, због чега је неопходно да се што пре изведу предложене доказне радње из овог документа, и прибаве посредни и непосредни докази које су све странке предложиле или барем изјасни Комисија зашто не. Ово нарочито, јер очигледно Комисија користи само оне доказе који јој иду у прилог, док супротне не узима у обзир. Странка у поступку сматра да посредно доказивање може имати значај само око чињеница око којих иначе нема спора, а они служе као потврда неспорности.

Осврћући се на ове наводе друштва „МИП РШВ“, Комисија овом приликом указује да се управни поступак пред Комисијом води у складу са Законом, те да није могуће, а ни пожељно повлачити паралеле са кривичним законима и поступком. Када су у питању изведени докази, као и предлог друштва „МИП РШВ“ за извођење нових доказа, Комисија указује да је о томе већ било речи у овом решењу.

У погледу недовољног одређења Комисије у вези са врстом повреде конкуренције, нетачни су наводи друштва „МИП РШВ“ да није јасно указано о којој врсти повреде конкуренције је реч. Наиме, у самом закључку о покретању поступка, као и у Обавештењу јасно је странкама у поступку указано да је реч о врсти понашања учесника у јавним набавкама које представља посебан облик рестриктивног споразума из члана 10. Закона, јер представља забрањени договор између учесника на тржишту - конкурената о условима учешћа у поступцима јавних набавки. При томе, Комисија се у Обавештењу више пута позвала и на Упутство за откривање „намештених“ понуда у поступку јавне набавке, које више него детаљно објашњава повреду конкуренције која је предмет овог управног поступка.

Такође, друштво „МИП РШВ“ је у изјашњењу на Обавештење поднело и предлог за прекид поступка у складу са чланом 58. Закона, наводећи да је друштво спремно да предузме одговарајуће мере. Наведени предлог је решењем Комисије број: 4/0-02-91/2021-8 од 09.12.2021. године одбачен као неблагоприятан.

Друштво „Интер-механика“ се на Обавештење изјаснило поднеском број 4/0-02-91/2021-5 од 28.10.2021. године, и том приликом навело да се у Обавештењу поново наводи да постоје одређени структурни индикатори који индикују да у конкретном случају постоји могућност закључења рестриктивног споразума из чл. 10. Закона, те да Комисија констатује да су задовољени сви фактори који олакшавају међусобни договор конкурената - понуђача за намештање понуда. Даље се наводи да с обзиром да из Обавештења произлази да се Комисија при утврђивању чињеничног стања посебно обазире на наведене индикаторе, које назива структурним индикаторима, подносиоци указују да само постојање индикатора да постоје погодни услови за закључење рестриктивног споразума, не значе уједно и да је такав споразум закључен. Сматрају да је нелогично и мало вероватно да објективне и неспорне околности у погледу могућности учествовања на конкретном тржишту где је могућност учествовања условљена поседовањем квалификација које признаје наручилац значе и да је у конкретном закључен рестриктивни споразум. Истиче се да уколико би Комисија само на основу поменутих структурних индикатора утврђивала да постоји рестриктивни споразум, онда би се могло констатовати да је испуњавање квалификација и учествовање у конкретном поступку јавне набавке који, неспорно, има одређене специфичности, само по себи кажњиво и недопуштено.

Имајући у виду ове наводе друштва „Интер-механика“, Комисија закључује да је још једном потребно нагласити да су карактеристике релевантног тржишта утврђене приликом одређивања релевантног тржишта. Оне, саме по себи, не представљају доказ да су сви учесници на дефинисаном релевантном тржишту закључили рестриктивни споразум, већ да, као такве, стварају повољну климу и олакшавају међусобни договор конкурената - понуђача за намештање понуда. Ту се пре свега и нарочито мисли на предвидивост самог тржишта, како по питању периода, тако и по питању броја вагона које је потребно ремонтovati, а што недвосмислено произилази из одговора ТЕНТ-а достављеног Комисији у поднеску број 4/0-02-382/2016-19 од 20.09.2016. године.

Даље се наводи да Комисија селективно и паушално цени исказе овлашћених лица странака и сведока саслушаних у току овог поступка, пре свега у односу на околности да се учесници у поступку састају, међусобно познају и контактирају, те да је јасно је да се учесници у овом поступку периодично састају ради уопштене дискусије о проблемима свакодневног пословања, наплате потраживања и другог, при чему је једна од најважнијих тема обезбеђење производног процеса у ситуацији у којој нити један од учесника на тржишту не располажу довољним капацитетима за обављање тражених услуга у задатом року, што је и сам наручилац у спорном случају јавне набавке констатовао провером расположивих средстава на терену. Даље се наводи да се из наведеног не може извести закључак да постоје чињенице које би указале да међу странкама постоји недозвољени договор међусобних конкурената, нити је такво састајање само по себи кажњиво и забрањено, те да писани докази на којима Комисија инсистира, странице из роковника законских заступника, нису у корелацији са изведеним закључцима. Истичу да су белешке на које се Комисија позива, сачињене након отварања понуда у спорној јавној набавци 101971/15, и не садрже уопште податке о ценама које су понуђене у тој јавној набавци, па је нејасно из којих разлога их Комисија уопште сматра релевантним, као и да је неприхватљиво и тенденциозно закључити да је запис из роковника прокуристе подносиоца овог изјашњења који није означен датумом, извршен пре отварања понуда дана 18.01.2016. године, а што Комисија чини како би подржала своју неосновану чињеничну конструкцију. Наводе и да поред наведених исечака из личних роковника овлашћених лица учесника у овом поступку, Комисија није пронашла нити један доказ о постојању недозвољеног споразума из чл. 10. ст. 2. тач. 1 Закона, што јасно говори о томе да између учесника на тржишту није било никаквог недозвољеног договора.

Ове наводе друштва „Интер-механика“ Комисија сматра нетачним и неприхватљивим. Наиме, Комисија је у циљу утврђивања потпуног и тачног чињеничног стања извела и ценила све прикупљене доказе. У том смислу, Комисија је посебне напоре уложила у утврђивање времена настанка белешки у роковницима представника Странака у поступку, те недвосмислено утврдила да исте нису настале на дан отварања понуда на спорној јавној набавци, како се током поступка тврдило. Ово пре свега јер исте садрже име друштва које није учествовало на предметној јавној набавци (друштво Логистик), па самим тим име овог друштва није могло ни бити прочитано, а самим тим ни записано као белешка приликом поступка отварања понуда. Такође, једна од забелешки (роковник законског заступника друштва „Шинвоз“) садржи тачан датум сачињавања белешке, док је у роковнику прокуристе друштва „Интер механика“ осим забелешке за коју Комисија констатује да је настала пре отварања понуда, нађена и забелешка која је сачињена на датум отварања понуда (18.01.2016. године).

Странка даље наводи да су према расположивим подацима и прихваћене и понуђене цене у поступцима јавних набавки, укључујући и спорну јавну набавку бр. 101971/15, увек биле испод

процењене цене за ту услугу, према томе, чак и да је постојао, споразум није могао произвести никакву последицу у виду значајног ограничавања, нарушавања и спречавања конкуренције на територији Републике Србије на релевантном тржишту, а таква последица није могла настати у погледу незаконитог утицаја на формирање цене јер су све понуђене цене ниже од процењених цена за конкретне услуге, а нису могле настати ни друге последице на које указује релевантна пракса надлежних органа, на пример утицај конкуренције на пораст динамичке ефикасности је готово искључен будући да се ради о услугама које су у значајном стандардизоване и нормиране. Наводи се и да је процењена вредност дата на тај начин да се налази на самој граници исплативости, па је веома очигледно и очекивано било да се понуђене цене приближе процењеним вредностима набавке. С обзиром на то да за конкретну услугу постоји прописана технологија рада, норма сати и листа обавезно замењивих резервних делова који се морају мењати, фиксни фактори утичу у формирању цена у једном значајном делу, а променљиви фактори имају изузетно смањен значај, при чему је и логично да понуђена цена варира, али да варијације нису већег обима, а наведено је последица пре свега природе делатности коју обавља учесник у овом поступку, односно специфичношћу услуга које пружа.

Оцењујући ове наводе друштва „Интер-механика“, Комисија указује да није спорно да су понуђене цене у поступцима јавних набавки биле испод процењене цене за ту услугу при чему, чињеница да ли се процењена вредност посматраних јавних набавки налази на самој граници исплативости, никада није била предмет поступка пред Комисијом, нити је разматрана као доказ у овом поступку. Међутим, у одсуству претходног договора између понуђача о условима понуда у јавној набавци, понуђачи би се међусобно такмичили, те би за наручиоца могли да понуде повољније услове, међу којима су и цене. У конкретном случају, понуђачи – међусобни конкуренти су претходним договором о условима учешћа на тендеру обезбедили себи сигурно добијање макар једне партије и то без обзира на понуђене услове, односно претходним договором су заменили процес међусобног надметања за добијање посла.

Друштво „Татравагонка“ се на Обавештење изјаснило поднеском број 4/0-02-91/2021-6 од 04.11.2021. године и том приликом навело да је Комисија код утврђивања економских показатеља, опет показатеље који се односе на друштво „Татравагонка“ приказала у просечним вредностима заједно са свим осталим учесницима, иако економски показатељи, када се пореде са другим учесницима, показују да „Татравагонка“ није део рестриктивног споразума.

Странка даље наводи да је Комисија за сваког од учесника утврдила промену, односно недоследност у понашању када се пореде претходне и предметна јавна набавка, и то узела као доказ о постојању рестриктивног споразума, а да је само у случају „Татравагонке“ Комисија исправно утврдила да ове промене, тј. недоследности нема, с тим да је и поред тога закључила да је друштво „Татравагонка“ учествовало у рестриктивном споразуму. Овакво закључивање представља необјективно, на чињеницама неосновано и неисправно поступање, којем је једини циљ да се учесник огласи кривим без обзира на његово очито супротно понашање од осталих учесника.

Оцењујући ове наводе, Комисија још једном указује да је економске показатеље користила ради утврђивања показатеља понашања Странака у поступку у поступцима јавних набавки, као и промене тог понашања. Тачни су наводи друштва „Татравагонка“ да у понашању овог друштва није било промена у понашању, односно да је ово друштво за све лотове са истим бројем вагона понудило исту цену, али као што је Комисија већ навела, модел понашања Странака у поступку сам по себи не представља доказ како да је једно друштво закључило, тако и да једно друштво није закључило рестриктивни споразум. Закључак о свом неучешћу у рестриктивном споразуму

друштво „Татравагонка“ изводи само на основу једног показатеља појединачно, занемарујући при томе све остале доказе изведене током поступка, односно не посматрајући их све заједно.

Даље се у изјашњењу странке наводи да када је реч о ранијој комуникацији и доказима прикупљеним ненајављеним увиђајем, а пре свега изјави законског заступника друштва „Шинвоз“ који је дао изјаву на записник о спровођењу ненајављеног увиђаја 12.05.2016. год, када је рекао да „увек сарађују са конкурентима, јер имају увек начелан договор за подношење понуда.“, Комисија треба исту да стави у контекст успешности друштва „Татравагонка“ на тендерима (2/17 лотова), из чега се може закључити да друштво „Татравагонка“ није било део тих договора, односно да је било оштећено таквим поступањем.

Странка посебно истиче навод Комисије на страни 39. Обавештења, где је изведен закључак да је вредност јавне набавке за друштво „Татравагонка“ значајна само зато што је на територији Србије друштво „Татравагонка“ у тој години остварило занемариво мале приходе. Када би се узеле у обзир тржиште према предмету јавне набавке, онда би ти приходи износили 100% прихода на том тржишту. То не значи да су ти приходи значајни у укупном пословању „Татравагонке“.

У вези са овим наводима, Комисија констатује и наглашава да је управо друштво „Татравагонка“ инсистирало на приходима оствареним учешћем на јавним набавкама наручиоца ТЕНТ. Наиме, друштво „Татравагонка“ је у изјашњењу на Обавештење из 2017. године, оспоравајући интерес за закључење рестриктивног споразума, указало на то да индиције које су изнете у том обавештењу треба гледати и са аспекта мотивације и интереса свих учесника понаособ за закључење рестриктивног споразума. У смислу изнетог је подсетило на податак изнет од стране овлашћеног лица друштва о учешћу вредности јавне набавке односно конкретног лота (партија 1 - 14.514.780,00 дин) у укупном приходу ове фирме у 2016. години (укупни приход је износио 1.227.823.000,00 дин) што, изражено у процентима, износи свега 1,18%. Имајући у виду ове наводе, Комисија је само указала на то да посматрано у односу на приход остварен на територији Републике Србије, а где спада и приход остварен учешћем на предметној јавној набавци наручиоца ТЕНТ, овај процентуални податак изгледа другачије.

Анализом и оценом сваког доказа у списима предмета појединачно и заједно са другим доказима, Комисија је утврдила следеће:

ТЕНТ је расписао јавну набавку 3000/1539/2015 (101971/2015) чији је претмет била услуга ремонта вагона „Арбел“, а чија процењене вредности је била 70.000.000,00 без ПДВ укупно, и по партијама (у првој партији је набављана услуга ремонта за 21 вагон, док је за преостале четири партије вршена набавка услуге ремонта за по 20 вагона). У другој фази квалификационог поступка, благовремено, односно дана 18.01.2016. године до 10 часова, су примљене понуде друштава „МИШ РШВ“, „Интер-механика“, „Татравагонка“ и „Шинвоз“. По први пут, у предметној јавној набавци, у односу на посматране јавне набавке наручиоца ТЕНТ, наручилац није вршио контролу расположивих капацитета понуђача чије су понуде прихваћене, јер такав услов није ни био наведен у конкурсној документацији. Такође, први пут у односу на посматране јавне набавке, ТЕНТ је трошак транспорта вагона од наручиоца до понуђача пребацио на понуђаче, и то тако да он треба да буде саставни део понуде.

На основу чињеница утврђених у поступку и изведених доказа Комисија је оценила да су странке постигле договор око учешћа на предметној јавној набавци, пре подношења понуда, и то тако

што су договориле ком друштву ће припасти која партија ове јавне набавке, на који начин су закључиле рестриктивни споразум.

Описаним поступањем, Странке у поступку су одустале од тржишног такмичења на овој јавној набавци намештањем исте, и то давањем већих износа понуда, у партији која према ранијем договору треба да припадне одређеном друштву, од друштва којем према постигнутом договору треба да припадне та партија, одредиле којој Странци у поступку ће припасти која партија, чиме су поделиле тржиште јавне набавке али и максимизирале своје зараде, скоро до граница процењене вредности сваке партије. На тај начин, све Странке у поступку, осим „Татравагонке“, су дале различите понуде за партије са истим бројем вагона. Са друге стране, за партије, за које су пре понуде договорили да ће припасти свакој од Странака у поступку, све Странке у поступку, укључујући и друштво „Татравагонка“, су дали приближно исте понуде, а које су као такве биле јако близу процењеним вредностима сваке партије.

У супротном, односно да су се Странке у поступку одлучиле за тржишну утакмицу, односно надметање за сваку партију ове јавне набавке (све и да су давале различите понуде за сваку партију), у ситуацији када је одлучујући критеријум јавне набавке најнижа понуда, Странке у поступку би морале да се ценовно такмиче висином понуда, а што би за резултат могло да има ниже цене које би наручилац морао да плати.

При оваквом стању ствари, Комисија је закључила да такав поступак и начин планирања учествовања на јавним набавкама, представља спровођење договорене пословне политике и стратегије наступа у поступку јавне набавке, са којом су се сви сагласили. У прилог овом ставу Комисије говоре чињенице које је Комисија током поступка утврдила, а у Обавештењу и овом решењу и детаљно образложила. Комисија је са дужном пажњом ценила и друге околности, чињенице и доказе, али није нашла да су од утицаја на другачије закључке у погледу предмета овог поступка.

На основу свега претходно изнетог, односно на основу савесне и брижљиве оцене сваког доказа појединачно и свих доказа заједно, као и на основу резултата целокупног поступка, Комисија је на основу података којима је располагала пре покретања поступка, као и доказа пронађених и/или изведених на основу чињеница утврђених у поступку, утврдила да су конкуренти, друштва „МИШ РШВ“, „Интер-механика“, „Татравагонка“ и „Шинвоз“ у својству понуђача учествовала у забрањеном намештању понуда непосредним утврђивањем цена за сваку појединачну понуду по партијама у поступку предметне јавне набавке и постигла претходни договор о наступу на истој, чиме су закључила рестриктивни споразум из члана 10. став 2. тачка 1) Закона, те је одлучено као у тачки I диспозитива овог решења.

Према члану 10. став 2. тачка 1) Закона, рестриктивни споразуми, односно споразуми између учесника на тржишту који имају за циљ или последицу значајно ограничавање, нарушавање или спречавање конкуренције на територији Републике Србије, јесу они споразуми којима се нарочито непосредно или посредно утврђују куповне или продајне цене или други услови трговине. Тајни договор понуђача о заједничком припремању, састављању појединачних понуда, или о усаглашавању наступа у поступку јавне набавке, односно о намештању понуда, као и о реализацији закљученог уговора о јавној набавци, представља облик рестриктивног споразума који не може бити изузет од забране ни по једном од основа прописаних у Закону, те је као такав забрањен и ништав *ex lege*.

ПРИМЕНА ПРОПИСА

Одредбом члана 10. Закона, прописано је да се под појмом рестриктивног споразума подразумевају споразуми између учесника на тржишту који имају за циљ или последицу значајно ограничавање, нарушавање или спречавање, конкуренције на територији Републике Србије. Рестриктивни споразуми могу бити уговори, поједине одредбе уговора, изричитих или прећутних договори, усаглашене праксе, као и одлуке облика удруживања учесника на тржишту, а којима се нарочито непосредно или посредно утврђују куповне или продајне цене или други услови трговине. Рестриктивни споразуми забрањени су и ништави, осим у случајевима изузећа од забране у складу са Законом.

Одредбом члана 14. став 2. Закона прописано је да ако је циљ хоризонталног споразума одређивање цена или ограничавање производње или продаје, односно подела тржишта снабдевања, као и ако је циљ вертикалног споразума одређивање цене, односно поделе тржишта, ни споразуми мањег значаја нису дозвољени.

Одредбом члана 5. став 1. тачка 1) Уредбе о споразумима између учесника на тржишту који послују на различитом нивоу производње или дистрибуције који се изузимају од забране („Сл. гласник РС“ бр. 11/2010) прописано је да се вертикални споразуми не изузимају од забране ако непосредно или посредно, самостално или заједно са другим чиниоцима под контролом уговорних страна, садрже ограничења која имају за циљ непосредно или посредно ограничавање права купца да слободно одређује цену производа у даљој продаји, што не искључује право продавца да одреди максималну или препоручену продајну цену, под условом да се на тај начин не омогућава утврђивање фиксних или минималних продајних цена принудом, условљавањем пословања или пружањем погодности.

Одредбом члана 57. став 1. Закона прописано је да Комисија, ако утврди повреду конкуренције, односно другу повреду овог закона, одређује меру заштите конкуренције, меру отклањања повреде конкуренције, односно другу управну меру прописану Законом. Ставом 2. прописано је да се приликом одређивања висине износа који се плаћа на основу мере заштите конкуренције, у обзир узимају намера, тежина, последице и трајање утврђене повреде конкуренције.

Одредбом члана 7. став 1. Закона прописано је да се годишњи приход учесника на тржишту у смислу овог закона утврђује у висини укупног годишњег прихода пре опорезивања, за обрачунску годину која претходи години у којој је покренут поступак.

Чланом 68. став 1. тачка 2) Закона је прописано да ће се учеснику на тржишту одредити мера заштите конкуренције, у облику обавезе плаћања новчаног износа у висини највише 10% од укупног годишњег прихода оствареног на територији Републике Србије, обрачунатог у складу са чланом 7. Закона, ако закључи или изврши рестриктивни споразум у смислу члана 10. Закона, односно рестриктивни споразум који није изузет од забране у смислу члана 60. Закона.

Приликом утврђивања висине износа мере заштите конкуренције примењују се одредбе члана 57. став 2. Закона, као и одредбе Уредбе о критеријумима за одређивање висине износа који се плаћа на основу мере заштите конкуренције и процесног пенала, начину и роковима њиховог плаћања и условима за одређивање тих мера („Службени гласник РС“, бр. 50/2010), те Смернице за примену Уредбе о критеријумима за одређивање висине износа који се плаћа на основу мере заштите конкуренције и процесног пенала, начину и роковима њиховог плаћања и условима за

одређивање тих мера, а које су донете и у примени су од 19.05.2011. године (објављене и доступне на званичној интернет страници Комисије www.kzk.gov.rs).

ПРИХОДИ СТРАНАКА У ПОСТУПКУ

Утврђујући за странке у поступку висину прихода остварених на територији Републике Србије, пре опорезивања, за 2015. годину као годину која претходи години у којој је покренут поступак, извршен је увид у Билансе успеха за 2015. годину, које су странке у поступку доставиле у прилогу изјашњења на Обавештење из 2017. године, те је утврђено да су укупни приходи остварени на територији Републике Србије, су износили:

- за друштво „МИП РШВ“ 116.024.000,00 РСД,
- за друштво „Интер-механика“ 73.750.000,00 РСД,
- за друштво „Татравагонка“ 106.945.000,00 РСД и
- за друштво „Шинвоз“ 248.751.000,00 РСД.

Мера заштите конкуренције

Применом методологије дефинисане Смерницама, Комисија је приступила одређивању основног износа мере. Поред оцене законских критеријума за изрицање мере заштите конкуренције прописаних чланом 57. став 2. Закона, Комисија је, на основу Уредбе о критеријумима и Смерница, утврђивала постојање евентуалних осталих критеријума за увећање, односно смањење основног износа мере заштите конкуренције.

Комисија је оценила да рестриктивни споразум из члана 10. став 2. тачка 1) Закона, односно учествовање у рестриктивном споразуму - забрањеном намештању понуда непосредним утврђивањем цена за сваку појединачну понуду по партијама, представља веома тешку повреду.

У погледу трајања повреде, Комисија је утврдила да је повреда конкуренције трајала од извршења прве радње за коју Комисија има сазнање, односно од састанка ремонтера дана 14.01.2016. године, до уговором предвиђеног рока за извршење радова и завршетка ремонта по наведеној јавној набавци, односно до јула 2016. године. На основу Смерница, Комисија је квалификовала као повреду кратког трајања – до једне године.

Када је у питању намера странака у поступку да изврше повреду конкуренције, закључено је да је ова повреда конкуренције учињена са јасно израженом намером да се ограничи конкуренција и свешћу о неминовности настанка ограничења конкуренције, имајући у виду да је у питању споразум понуђача у поступку јавне набавке чију суштину представља процес такмичења, а у којем процесу се сваки договор са другим понуђачем предузима у циљу елиминације конкуренције. С обзиром на то да ограничење конкуренције, до кога долази при описаним околностима, истовремено представља и циљ и последицу повреде конкуренције, присуство свести и намере остварења ограничења, на недозвољени начин, доказује и намеру извршења повреде конкуренције. Комисија је постојање намере странака у поступку да изврше повреду конкуренције, приликом утврђивања коначног износа мере заштите конкуренције, вредновала као отежавајућу околност.

Полазећи од претходно утврђених околности Комисија је у складу са Смерницама одредила

основни износ множењем фактора тежине повреде са фактором трајања повреде за сваку странку у поступку понаособ. Надаље је, на основу Уредбе о критеријумима и Смерница, утврђивала постојање евентуалних осталих критеријума за увећање, односно смањење основног износа мере заштите конкуренције. Комисија је нашла да постоје околности које имају карактер отежавајућих околности, нарочито намера странака у поступку, и посебно је узела у обзир све околности које имају карактер олакшавајућих околности (пројектовани мали обим штетних последица и сарадња са Комисијом), а посебно је ценила и имала у виду све наводе странака који се односе на критеријуме на основу којих се основни износ може умањити.

На претходно описани начин утврђени су новчани износи мере заштите конкуренције као што је дефинисано у ставу III диспозитива овог решења.

Имајући у виду претходно цитирану одредбу члана 68. став 1. Закона, поредећи укупан годишњи приход странака у поступку, остварен на територији Републике Србије и обрачунат у складу са чланом 7. овог закона, односно приход остварен у 2015. години, са утврђеним износима мере заштите конкуренције из става III диспозитива овог решења, Комисија је утврдила да утврђени износи мере ни за једну од странака појединачно не прелазе Законом прописани максимум од 10%.

Одредбом члана 59. Закона прописано је да решењем којим се утврђује повреда конкуренције Комисија може да одреди мере које имају за циљ отклањање утврђене повреде конкуренције, односно спречавање могућности настанка исте или сличне повреде, давањем налога за предузимање одређеног понашања или забране одређеног понашања (мере понашања), и да мере морају бити сразмерне тежини утврђене повреде конкуренције и у непосредној вези за актима или радњама које су изазвале повреду.

На основу одредбе члана 57. став 3. Закона, којом је прописано да се наплата новчаног износа одређене управне мере врши у корист буџета Републике Србије, одлучено је као у ставу IV диспозитива овог решења.

Рок за поступање по налогу утврђеном у ставу V диспозитива, одређен је на основу члана 68. став 2. Закона и члана 4. Уредбе о критеријумима. Оцењујући финансијску снагу учесника на тржишту којима је одређена мера заштите конкуренције, према јавно доступним подацима који потврђују њихову финансијску способност у моменту одређивања мере заштите конкуренције, а нарочито имајући у виду висину новчаног износа одређене мере, Комисија налази да је разуман и оправдан рок за поступање утврђен у ставу V диспозитива овог решења, као и за достављање доказа Комисији о извршеној уплати, предвиђен ставом VI диспозитива.

У циљу отклањања утврђене повреде конкуренције, односно спречавања могућности настанка исте или сличне повреде конкуренције одлучено је као у ставу VII диспозитива овог решења.

Примена члана 235. Закона о јавним набавкама

Закон о јавним набавкама даје посебна овлашћења Комисији, па тако у члану 235. прописује могућност Комисије да привредном субјекту изрекне меру забране учешћа у поступку јавне набавке ако утврди да је привредни субјект повредио конкуренцију у поступку јавне набавке у смислу закона којим се уређује заштита конкуренције. Ова мера може трајати до две године. Комисија је, разматрајући ову могућност, утврдила да на наведеном тржишту, из бројних разлога,

послује ограничени, односно мали број субјеката, који се *de facto* своди на број странака у предметном поступку. Изрицањем мере из члана 235. Закона о јавним набавкама, која би се према свим околностима у овој управној ствари изрицала свим странкама у поступку, Комисија би на релевантном тржишту изазвала последице које би, не само биле штетне по тржиште, већ би истовремено биле супротне основним начелима и циљевима заштите конкуренције. Из ових разлога изрицање наведене мере у конкретном случају је непримерено.

Приликом доношења одлуке у овој управној ствари, Комисија је имала у виду сву расположиву документацију, наводе и доказе, али је оценила да исти битно не утичу на доношење другачије одлуке у овој управној ствари.

Сходно члану 40. став 1. Закона, одлучено је као у ставу VIII диспозитива овог решења.

Упутство о правном средству:

Ово решење је коначно у управном поступку и против њега се може покренути управни спор подношењем тужбе Управном суду у Београду, Немањина 9, у року од 30 дана од дана достављања решења.

За подношење тужбе плаћа се судска такса у износу од 390 динара прописана Законом о судским таксама („Службени гласник РС”, бр. 28/1994, 53/1995, 16/1997, 34/2001 - др. закон, 9/2002, 29/2004, 61/2005, 116/2008 - др. закон, 31/2009, 101/2011, 93/2012, 93/2014, 106/2015 и 95/2018).

ПРЕДСЕДНИК КОМИСИЈЕ

Небојша Перић