Подршка грађевинској индустрији – државни подстицај корупције

КОАЛИЦИЈА ЗА НАДЗОР ЈАВНИХ ФИНАНСИЈА

Предлог закона о подстицању грађевинске индустрије Републике Србије у условима економске кризе усвојен је на седници Владе Републике Србије 17. јуна 2010. године и упућен Народној скупштини Републике Србије на усвајање по хитном поступку. Закон се већ 29. јуна 2010. године нашао на дневном реду Трећег ванредног заседања Народне скупштине Републике Србије у 2010. години, а усвојен је у Дану за гласање 01. јула 2010. године са 127 гласова „за“. Влада Републике Србије, 03. јула 2010. године, доноси Закључак којим се усваја Програм ванредне подршке грађевинској индустрији у условима светске економске кризе у 2010. години (у даљем тексту „Програм“), вредан око 180 милиона евра. Уредбу о критеријумима за одређивање понуђача који могу учествовати у реализацији пројеката прописаних Законом о подстицању грађевинске индустрије Републике Србије у условима економске кризе („Службени гласник РС“, бр. 50/2010, 5/2011) Влада Републике Србије усвојила је 21. јула 2010. године.

Шта предвиђа закон

Закон о подстицању грађевинске индустрије Републике Србије у условима економске кризе („Службени гласник РС“, бр. 45/10 – У даљем тексту „Закон о подстицању грађевинске индустрије“) предвиђа следеће:

- Пројекти чија се реализација финансира и реализује у складу са овим законом су пројекти који се односе на изградњу: школа и обданишта, болница и других здравствених установа, станова, аутопутева и других државних путева, спортских објеката, објеката за потребе обављања делатности из области културе, и других објеката од јавног значаја и објеката за које се утврђује јавни интерес, у складу са законом којим се уређује експропријација (члан 4);
- Влада, на предлог надлежних министарстава, односно надлежног органа јединице локалне самоуправе, утврђује пројекте за изградњу, реконструкцију, односно адаптацију, који се у целости или делимично финансирају из средстава буџета јединице локалне самоуправе, аутономне покрајине, односно Републике Србије, односно привредног друштва, односно другог правног лица чији оснивач је у целости јединица локалне самоуправе, аутономна покрајина, односно Република Србија (члан 3. став 1);
- У реализацији ових пројеката учествују грађевинска предузећа чије је седиште на територији Републике Србије, која имају одговарајуће искуство и референце и запошљавају значајан број радника, односно према својим технолошким капацитетима могу запослити значајан број радника, а према критеријумима који ће се утврдити посебним актом Владе (члан 3. став 2);
- При реализацији ових пројеката мора се користити домаћи грађевински материјал у учешћу најмање 70% од укупно потребног грађевинског материјала и уграђене опреме, уколико се опрема истог квалитета производи у Републици Србији, према предмеру и предрачуну из главног пројекта (члан 3. став 3);
- Влада утврђује услове и начин финансирања за сваки појединачни пројекат а за пројекте изградње станова Влада на предлог надлежног министарства

утврђује и најнижу и највишу цену за грађење објекта (члан 3. став 4);

- На поступак избора пројектанта, вршиоца техничке контроле, извођача радова, вршиоца стручног надзора, као и вршиоца техничког прегледа, односно за потребе пројектног финансирања за изградњу објеката, примењује се преговарачки поступак без објављивања јавног позива у складу са законом којим се уређују јавне набавке (члан 5. став 1);
- Захтев за заштиту права понуђача и јавног интереса не задржава даље активности наручиоца у поступку јавне набавке (члан 5. став 5);
- Локацијску, грађевинску и употребну дозволу, односно друге акте у складу са Законом о планирању и изградњи („Службени гласник РС“, бр. 72/09 и 81/09-исправка) за реализацију пројеката издаје орган одређен Законом о планирању и изградњи, а може је издати и министарство надлежно за послове грађевинарства, ако је за реализацију пројеката инвеститор или суинвеститор Република Србија или ако надлежни орган не изда наведене акте у законом прописаном року (члан 6);
- Реализација пројеката која је започета до дана ступања на снагу Закона о подстицању грађевинске индустрије, наставиће се по одредбама овог закона, ако ти пројекти испуњавају услове прописане овим законом. Листу пројеката који испуњавају услове утврђује Влада. Закон о подстицању грађевинске индустрије престаје да важи 31. децембра 2011. године (члан 7).

Како функционише Програм

Програм је намењен за све градове и општине које могу да конкуришу за изградњу и реконструкцију: станова (само изградњу), школа и обданишта, болница и здравстених установа, спортских објеката и институција културе. Циљ Програма, а и самог закона, је, према речима предлагача, заустављање пада грађевинске индустрије, покретање домаће грађевинске оперативе, помоћ домаћој индустрији грађевинског материјала, очување постојећих и отварање нових радних места у грађевинарству и подстицање развоја општина и градова.

Програм се финансира на следећи начин:

- Влада Републике Србије обезбеђује 10 % учешћа;
- Градови и општине из сопствених извора обезбеђују 10 % учешћа;
- Домаће пословне банке кредитирају 80% вредности инвестиционих пројеката.

Средства обезбеђена из кредита домаћих банака (80% вредности пројекта), отплаћују Република Србија и град, односно општина у односу 50%: 50%, а Република Србија отплаћује кредит у целости у случају када се пројекти у потпуности реализују од стране Републике Србије.

Програм се спроводи на следећи начин:

- Министарство економије и регионалног развоја расписује јавни позив банкама за учешће у финансирању пројекта;
- Министарство животне средине и просторног планирања најпре прописује посебном уредбом критеријуме за градове и општине, као и за грађевинска предузећа која учествују у овом Програму а након тога објављује се јавни позив за подношење захтева за финансирање пројеката;
- Коначну листу пројеката, грађевинских предузећа која их реализују и банака које их финансирају утврђује Влада Републике Србије.

Средствима Програма управља Фонд за развој. Фонду се преносе средства Републике Србије, града, односно општине и средства банака.

Иницијатива за оцену уставности

Коалиција за надзор јавних финансија и Транспарентост Србија поднели су 07. јула 2010. године Иницијативу за покретање поступка за оцену уставности и законитости Закона о подстицању грађевинске индустрије и затражиле од Уставног суда Репу-

блике Србије да обустави примену закона до доношења коначне одлуке и донесе одлуку којом се овај закон проглашава неуставним и ставља ван правне снаге. Према мишљењу предлагача, одредбе овог закона у директној су супротности са Уставом Републике Србије („Службени гласник РС“, бр. 83/06), Законом о јавним набавкама („Службени гласник РС“, бр. 116/08), Споразумом о слободној трговини у централној Европи – ЦЕФТА 2006 („Службени гласник РС – Међународни уговори“, бр. 88 из 2007. године) и Споразумом о стабилизацији и придруживању („Службени гласник РС“, бр. 83/08). У Иницијативи се наводи да се Законом о подстицању грађевинске индустрије крше одредбе наведених докумената којима се обезбеђују транспарентност процедура, једнак правни положај свих понуђача и поштовање принципа конкуренције. Повреде се, како наводе предлагачи, састоје у следећем:

Члан 3. Закона о подстицању грађевинске индустрије у директној је супротности са:

1. Чланом 82. став 1. Устава Републике Србије који гласи:

   „Економско уређење у Републици Србији почива на тржишној привреди, отвореном и слободном тржишту, слободи предузетништва, самосталности привредних субјеката и равноправности приватне и других облика својине“.

2. Чланом 84. Устава Републике Србије који гласи:

   „Сви имају једнак правни положај на тржишту.

   Забрањени су акти којима се, супротно закону, ограничава слободна конкуренција, стварањем или злоупотребом монополског или доминантног положаја.

   Права стечена улагањем капитала на основу закона, не могу законом бити умањена.

   Страна лица изједначена су на тржишту са домаћим“.

Спорне одредбе су у директној супротности са основним начелима на којима почива економско уређење Републике Србије, а то су тржишна привреда, отворено и слободно тржиште, слобода предузетништва, једнак правни положај на тржишту. Поред тога што су наведене одредбе противуставне, оне су као и цео закон штетне и представљају отворен позив на корупцију.

3. Потврђеним Споразумом о слободној трговини у централној Европи – ЦЕФТА 2006 и потврђеним Споразумом о стабилизацији и придруживању што произилази из члана 16. и члана 194. Устава Републике Србије који гласе:

   „Спољна политика Републике Србије почива на општепризнатим принципима и правилима међународног права.

   Општеприхваћена правила међународног права и потврђени међународни уговори саставни су део правног поретка Републике Србије и непосредно се примењују. Потврђени међународни уговори морају бити у складу с Уставом“ (члан 16),

   „Закони и други општи акти донети у Републици Србији не смеју бити у супро-

тности са потврђеним међународним уговорима и општеприхваћеним правилима међународног права“ (члан 194).

У поглављу VI Споразума о слободној трговини у централној Европи – ЦЕФТА 2006, чланом 34. дефинисано је да се Споразум примењује „на сваки закон, пропис, процедуру, или праксу који се тичу било какве набавке од стране централних, или нижих државних органа, или других релевантних установа“.

Чланом 35. истог споразума Србија се као једна од потписница Споразума обавезује:

- да ће се јавне набавке одвијати на транспарентан начин,
- да ће обезбедити једнак третман свим понуђачима других потписница Споразума и
- да ће јавне набавке бити засноване на принципима отворене и делотворне конкуренције.

Поред тога стране потписнице се обавезују да ће робама и понуђачима услуга других страна обезбедити третман који није ни мање повољан од третнмана који имају домаћи производи, услуге и понуђачи.

Јасно је, дакле, да спорне одредбе Закона о подстицању грађевинске индустрије не могу стављати ван снаге одредбе Споразума о слободној трговини у централној Европи – ЦЕФТА 2006 и бити у супротности са актом више правне снаге.

Спорне одредбе Закона о подстицању грађевинске индустрије не могу стављати ван снаге ни одредбе потврђеног Споразума о стабилизацији и придруживању. Чланом 76. став 4. Споразума о стабилизацији и придруживању предвиђено је да ће привредним друштвима Заједнице која нису основана у Србији бити омогућен приступ поступцима за доделу јавних уговора у складу са нашим Законом о јавним набавкама, под условима не мање повољним од услова који се примењују на српска привредна друштва. Из наведеног јасно произилази супротност Закона о подстицању грађевинске индустрије и Споразума о стабилизацији и придруживању.

4. Чланом 9. став 1. Закона о јавним набавкама који гласи:

   „Наручилац не може да ограничи конкуренцију међу понуђачима, а посебно не може онемогућавати било којег понуђача да учествује у поступку јавне набавке неоправданом употребом преговарачког поступка, нити коришћењем дискриминаторских услова и критеријума“.

5. Чланом 11. Закона о јавним набавкама који гласи:

   „Наручилац је дужан да у свим фазама поступка јавне набавке обезбеди једнак положај свим понуђачима.

   Наручилац не може да одређује услове који би значили територијалну, предметну или личну дискриминацију међу понуђачима нити дискриминацију која би произлазила из класификације делатности коју обавља понуђач.

   Утврђивање порекла добара или услуга допуштено је у случајевима и за намене који су предвиђени посебним прописима.

   Наручилац не може да одбије понуде само због тога што понуђач има седиште у држави са којом Република Србија нема закључен споразум о једнаком третману домаћих и страних понуђача, ако фактички постоји једнак положај утврђен од стране министарства надлежног за економске односе са иностранством“.

Спорним одредбама крше се основна начела Закона о јавним набавкама, начело обезбеђивања конкуренције међу понуђачима и начело једнакости понуђача. Ова начела обезбеђују да се кроз надметање понуђача са најмање средстава добије највећа вредност. Ограничавање конкуренције доводи до супротног исхода, односно до веће цене или лошијег квалитета радова. Поред наведеног, Закон о јавним набавкама већ садржи одређена правила путем којих се даје предност домаћим понуђачима и добрима домаћег порекла (члан 52. Закона о јавним набавкама). Закон о јавним набавкама је системски закон, који на свеобухватан начин регулише област јавних набавки и његове се одредбе не могу стављати ван снаге другим законима и подзаконским актима.

Самим тим што су наведене одредбе Закона о подстицању грађевинске индустрије у директној супротности са Законом о јавним набавкама, његова примена би представљала грубо нарушавање јединствености правног поретка Републике Србије, што је дефинисано чланом 4. став 1. и чланом 194. Устава Републике Србије који гласе:

> *„Правни поредак је јединствен“* (Члан 4. став 1. Устава Републике Србије),

и

> *„Правни поредак Републике Србије је јединствен.*
>
> *Устав је највиши правни акт Републике Србије.*
>
> *Сви закони и други општи акти донети у Републици Србији морају бити сагласни са Уставом.*
>
> *Потврђени међународни уговори и општеприхваћена правила међународног права део су правног поретка Републике Србије. Потврђени међународни уговори не смеју бити у супротности са Уставом.*
>
> *Закони и други општи акти донети у Републици Србији не смеју бити у супротности са потврђеним међународним уговорима и општеприхваћеним правилима међународног права“* (Члан 194. Устава Републике Србије).

Члан 5. Закона о подстицању грађевинске индустрије у директној је супротности са чланом 24. Закона о јавним набавкама. Овим чланом утврђује се у којим случајевима наручилац може спровести преговарачки поступак без објављивања јавног позива. Преговарачки поступак без објављивања јавног позива се не може унапред прописати за све пројекте, већ се у сваком конкретном случају мора ценити оправданост примене ове врсте поступка, у складу са наведеном одредбом Закона о јавним набавкама.

Став 5. члана 5. у директној је супротности са чланом 108. став 1. и став 2. Закона о јавним набавкама који гласи:

> *„Захтев за заштиту права задржава даље активности наручиоца у поступку јавне набавке до доношења одлуке о поднетом захтеву за заштиту права, ако Републичка комисија на предлог наручиоца не одлучи другачије.*
>
> *Одлуку из става 1. овог члана, Републичка комисија доноси у случају када би задржавањем активности наручиоца у поступку јавне набавке значајно био угрожен интерес Републике Србије.“*

Наведеном одредбом Закона о јавним набавкама јасно је дефинисано да захтев за заштиту права задржава даље активности наручиоца осим у случајевима у којма је значајно угрожен интерес Републике Србије. Члан 5. став 5. Закона о подстицању грађевинске индустрије ставља ван снаге члан 108. Закона о јавним набавкама.

Као и у претходном случају, директна супротност одредаба Закона о подстицању грађевинске индустрије са одредбама Закона о јавним набавкама представља грубо нарушавање јединствености правног поретка Републике Србије (члан 4. став 1. и члан 194. Устава Републике Србије).

Поступање Уставног суда и последице примене закона

Уставни суд Републике Србије је на 45. Редовној седници, одржаној 11. новембра 2010. године разматрао Иницијативу за оцену уставности и законитости Закона о подстицању грађевинске индустрије. Уставни суд је закључио да у складу са чланом 33. Закона о Уставном суду (Службени гласник РС, бр. 109/07), пре доношења коначне одлуке затражи од Народне скупштине Републике Србије мишљење поводом Иницијативе. О предлогу за обуставу примене Закона о подстицању грађевинске индустрије до доношења коначне одлуке о уставности, Уставни суд није одлучивао.

Имајући у виду ту чињеницу и чињеницу да су на основу Закона о подстицању грађевинске индустрије већ закључени појединачни акти – уговори, Коалиција за надзор јавних финансија и Транспарентност Србија су 17. новембра 2010. године поднели Уставном суду Републике Србије Захтев за обуставу извршења уговора закључених на основу Закона о подстицању грађевинске индустрије. У захтеву се наводи да су закључењем првих уговора на основу оспореног закона почеле да наступају штетне последице по јавне финансије Републике Србије. На основу оспореног Закона о подстицању грађевинске индустрије почели су да се примењују мање транспарентни поступци набавке добара (поступак са погађањем без претходног објављивања) и то поступци код којих је дискриминаторно одређен круг потенцијалних учесника (искључена је могућност учешћа понуђача из иностранства). Имајући у виду реалну могућност да поједине кључне одредбе Закона о подстицању грађевинске индустрије буду стављене ван снаге, као неуставне, потенцијална штета за буџет Републике Србије може бити и већа, услед раскидања закључених уговора и подношења захтева за накнаду штете од стране потенцијалних понуђача којима је било онемогућено да у поступцима набавке ових радова учествују. Због тога Коалиција за надзор јавних финансија и Транспарентност Србија сматрају да би даљу примену Закона требало обуставити што пре, како би се штетне последице свеле на најмању могућу меру.

Подносиоци захтева сматрају да штетне последице које наступају применом оспореног Закона о подстицању грађевинске индустрије имају карактер „неотклоњивих штетних последица“. За спровођење набавки на основу Закона о подстицању грађевинске индустрије ангажују се људски и материјални ресурси наручилаца (нпр. државних органа, органа локалне самоуправе, јавних предузећа, предузећа у државном власништву). Ако Закон о подстицању грађевинске индустрије буде проглашен неуставним, испоставиће се да су ови ресурси били неповратно и узалуд утрошени. У случају да након проглашавања Закона о подстицању грађевинске индустрије неуставним, уговори који су на основу њега закључени остану на снази, сваки привредни субјект којем је на основу оспореног Закона о подстицању грађевинске индустрије ускраћена могућност да учествује у поступку набавке имаће право на накнаду штете. Уколико пак, након проглашавања Закона неуставним, уговори закључени на основу оспореног Закона постану неважећи, привредни субјекти који су их савесно закључили имаће право на накнаду штете од наручилаца. Осим тога, у сваком случају ће наступити неотклоњиве штетне последице услед тога што се одлаже извођење грађевинских радова за којима су надлежне државне институције утврдиле потребу. Наиме, за спровођење набавки радова на основу Закона о јавним набавкама је потребно одређено време, а сваки дан примене оспореног Закона о подстицању грађевинске индустрије, који је де факто искључио примену појединих одредаба Закона о јавним набавкама, одлаже почетак спровођења поступака јавних набавки који би у свему били организовани у складу са Законом о јавним набавкама.

На основу свега изнетог Коалиција за надзор јавних финансија и Транспарентност Србија су затражили од Уставног суда Републике Србије да у најкраћем року наложи да се обустави предузимање свих радњи и доношење свих појединачних аката на основу оспорених одредаба Закона о подстицању грађевинске индустрије (припрема и доно-

шење аката на основу којих се покреће или спроводи поступак набавки добара, радова и услуга у поступку са погађањем без претходног објављивања, закључивање уговора о набавци добара, радова и услуга, плаћање аванса на основу тих уговора и др.). До тренутка писања овог текста (септембар 2011. године) Уставни суд Републике Србије није одлучивао о овом захтеву.

На овом месту треба указати и на чињеницу да је рад Уставног суда у 2011. години постао мање транспарентан. Наиме, на интернет порталу Уставног суда више се не објављују дневни редови седница (објављују се са закашњењем од неколико месеци), чиме се подносиоцима иницијатива на индиректан начин ускраћује право учешћа у поступку, односно поступа се супротно члану 31. Закона о Уставном суду.

Пројекти који се реализују на основу закона

У 2010. години Влада Републике Србије је одобрила 244 пројекта на основу Закона о подстицању грађевинске индустрије чија је укупна вредност око 180 милиона евра.

На простору бивше касарне „Степа Степановић“ на Вождовцу почела је изградња 4500 станова, чија је вредност приближно 220 милиона евра. Врата корупцији, осим Законом о подстицању грађевинске индустрије, у овом случају отворена су Уговором о заједничкој изградњи на локацији касарне „Степа Степановић“, закљученим између Републике Србије и Грађевинске дирекције Србије 16. априла 2010. године. Овим уговором право извођења радова на овој локацији се уступа Грађевинској дирекцији Србије под условом да након завршетка изградње објеката Републици Србије припадне 21% бруто површине новоизграђеног простора и „одређени број m² стамбеног простора“ (члан 1. Уговора који је заведен под бројем 464-33/2010 код Републичке дирекције за имовину Републике Србије, односно 107729 код Грађевинске дирекције Србије). Не само да је остало нејасно шта значи „одређени број m² стамбеног простора“, већ се поставља и питање због чега није спроведен поступак јавне набавке, већ се извођење радова уступа Грађевинској дирекцији Србије директном погодбом.

До краја 2011. године почеће изградња 750 станова у *Улици доктора Ивана Рибара на* Новом Београду чија је вредност око 46 милиона евра. У оба случаја изградње „јефтиних станова“ инвеститор је Грађевинска дирекција Србије.

Како Закон о подстицању грађевинске индустрије функционише у пракси може се видети на примеру уговора о изградњи дела станова на простору бивше касарне „Степа Степановић“, закљученог између Грађевинске дирекције Србије и предузећа „Монтера“ из Београда[1].

Уговор вредан 10 милиона евра закључен је 22. новембра 2010. године са предузећем против чијег је власника Пореска управа Републике Србије, 07. јула 2010. године, поднела кривичну пријаву због сумње да је утајио

1 Уговор је раскинут 31. децембра 2010. године.

порез и оштетио буџет Републике Србије за 404 милиона динара (око 4 милиона евра). Поред тога, рачуни предузећа „Монтера“ код више пословних банака су према званичним подацима Народне банке Србије у периоду од 02. фебруара до 27. децембра 2010. године, чак 24 пута били блокирани по основу принудне наплате. Укупна блокада рачуна „Монтере“ за наведени период износи 167 дана.

Из наведених чињеница јасно се види да је Законом о подстицању грађевинске индустрије суспендован и члан 44. Закона о јавним набавкама којим су прописани обавезни услови за учешће у поступку јавне набавке, а који између осталог прописује да понуђач има право учешћа у поступку јавне набавке *ако је измирио доспеле порезе и друге јавне дажбине* у складу са прописима Републике Србије.

Епилог?

Чињенице да је Закон о подстицању грађевинске индустрије донет по хитном поступку, да се њиме уводе мање транспаренте процедуре, ограничава конкуренција, искључују понуђачи из других земаља, јасно указују да су створене све „законске“ претпоставке за коруптивно деловање у овој области. Влада Републике Србије као предлагач и Народна скупштина Републике Србије као законодавац су креирањем и усвајањем оваквог акта на најгрубљи могући начин допринели урушавању система јавних набавки и фактички упутили отворени позив на корупцију.

Додатан и не мање важан подстицај коруптивном деловању даје и Уставни суд који више од годину дана не доноси одлуку о поднетој иницијативи, иако је упознат са чињеницом да Закон о подстицању грађевинске индустрије важи до краја 2011. године и да ће сви пројекти бити започети, а многи и завршени у овом периоду.

Питања да ли ће корупције бити, колика ће бити њена цена, да ли ће грађевинска индустрија изаћи из кризе или ће само поједини државни функционери ангажовани као последња одбрана посрнулог грађевинарства увећати своје имовно стање остају и даље отворена, а шансе да се спрече штетне последице проистекле из стратегије „легислативног авантуризма“ протоком времена постају све мање. ●