



SMJERNICE ZA JAVNE NABAVKE U OBLASTI ZDRAVSTVA

Podgorica, septembar 2016. godine



SMJERNICE ZA JAVNE NABAVKE U OBLASTI ZDRAVSTVA

Podgorica, septembar 2016. godine

SMJERNICE ZA JAVNE NABAVKE U OBLASTI ZDRAVSTVA

Izdavač:

Centar za monitoring i istraživanje

Tel/fax: +382 (0) 20 511 424

e-mail: cemi@t-com.me

www.cemi.org.me

Za izdavača:

mr Zlatko Vujović

Autor:

Marko Savić

NAPOMENA: Smjernice su izrađene u okviru projekta „Liječenje zdravstvenog sistema Crne Gore“ koji je podržan kroz program „Criminal justice civil society program (CJCSP)“ i finansiran od strane ambasade Sjedinjenih Američkih Država u Podgorici.

Mišljenja, nalazi i zaključci u ovom dokumentu predstavljaju stavove autora i ne odražavaju neophodno i zvanične stavove United States Department of State.

UVOD

Postupak javnih nabavki u oblasti zdravstva je u cjelokupnom sistemu javnih nabavki prepoznat kao dio koji je potrebno detaljnije zakonski riješiti. Nekoliko je razloga za to:

- Specifičnost planiranja javnih nabavki u zdravstvu;
- Dodatna odgovornost u preciznom planiranju javnih nabavki od strane zdravstvenih institucija jer je u pitanju javno zdravlje (sa aspekta analize tržišta i sa aspekta procjene realizacije ugovora);
- Moguća pojačana potreba za hitnim nabavkama (epidemije, elementarne nepogode, nestašice), uz analizu učestalosti i prirode ovakvih slučajeva;
- Česta promjena potreba, koje je teško predvidjeti i isplanirati.

Na početku potrebno je istaći neke osnovne elemente procesa nabavki. Nabavka predstavlja skup radnji i aktivnosti koje preduzima naručilac-obveznik primjene propisa o javnim nabavkama u cilju nabavke roba, izvršenja usluga ili izvođenja radova, za koje izdvaja obezbijeđena sredstva. Obveznici su država, državne institucije i kompanije, tj. svi subjekti koji direktno ili indirektno raspolažu javnim sredstvima. Važno je istaći da je ova oblast regulisana propisima „ugovornog prava“ gdje je u potpunosti ostavljena sloboda stupanja u ove odnose. Svako slobodno odlučuje šta, od koga i na koji način nabavlja. Proces nabavke javnim sredstvima, osim interesa koji iskazuju kupci i prodavci, izaziva interes i poreskih obveznika iz čijih se sredstava generišu ta sredstva, znači podložno je nadzoru javnosti predstavljeno kroz institucije organa sistema. To znači da postoje pravila po kojima se moramo ponašati sprovodeći aktivnost nabavke, a to su upravo pravila o javnim nabavkama.

Postojeći Zakon o javnim nabavkama usklađen je sa odgovarajućim direktivama i plod je dobre prakse koja se koristi u EU i po kojima

se za javne nabavke troši 12%-15% BDP. Model koji je primjenjen u Crnoj Gori je prošao višegodišnji test u drugim državama, a njegova primjena kod nas je dobila pozitivan stav administracije iz Brisela. Ovaj zakon insistira na budžetskoj disciplini. Naime, naručiocima trebaju da znaju da pored objektivnih rokova i procedura koje objektivno zahtijevaju određeni period, treba obratiti pažnju, na to da je potrebno, prije svega, planirati javnu nabavku, obezbijediti stručna lica koja poznaju procedure javnih nabavki, predmet nabavke, stanje na tržištu, ekonomske aspekte nabavke, te shodno tome pripremiti primjerenu, pravovremenu, zakonitu i nediskriminirajuću tendersku dokumentaciju koja će obezbijediti efikasnu i ekonomski opravdanu javnu nabavku.

Probleme koje smo uočili analizirajući postupke javnih nabavki u institucijama zdravstvenog sistema kao i zakonodavni okvir koji reguliše ovu oblast, akcentovali smo kroz redovne sastanke, sa institucijama zdravstvenog sistema i kroz osnivanje Radne grupe. Radna grupa je sačinjena od službenika za javne nabavke iz Uprave za javne nabavke, Državne komisije za kontrolu postupka javnih nabavki, Ministarstva zdravlja, Fonda za zdravstveno osiguranje Crne Gore, Instituta za javno zdravlje i Agencije za lijekove i medicinska sredstva. Radna grupa je radila u punom sastavu i navedeni problemi su rezultat njihove primjene Zakona o javnim nabavkama u praksi u okviru ovih institucija.

Uz jasno postavljenu metodologiju istraživanja ove oblasti, pristupilo se komparativnoj analizi sistema javnih nabavki u zdravstvu u zemljama sa sličnim sistemom kao u Crnoj Gori. Cilj je bio naći komparativna rješenja, uporište za izdvajanje javnih nabavki u zdravstvu u poseban dio Zakona o javnim nabavkama. Međutim, pokazalo se da komparativno ovakvo rješenje nepostoji ni u Evropi, a ni šire. Odlučili smo da kroz rad Radne grupe izdvojimo probleme u ovoj oblasti i da uz ekspertsku pomoć službenika za javne nabavke članova Radne grupe dođemo do smjernica za njihovo rješenje u okviru postojećeg zakonodavnog okvira i predložimo određene promjene Zakona.

1. PROBLEMI I SMJERNICE ZA NJIHOVO RJEŠENJE

U ovom dijelu iznijecemo probleme koje smo uobličili zajedno sa predstavnicima Radne grupe, kao i smjernice za njihovo moguće rješenje u granicama postojećeg zakonodavnog okvira.

1. *Trajanje žalbenog postupka.* Ukoliko se pokrene žalbeni postupak, Državna komisija postupa u roku od 15 dana. U slučaju potrebe angažovanja vještaka, pribavljanja mišljenja ili obimnosti dokumentacije ovaj rok se može produžiti za još 10 dana. Javne nabavke u zdravstvu su specifične i po pitanju hitnosti i po pitanju namjene. S obzirom na to, ovakvi rokovi su vrlo dugi, i prolongiraju nabavku za gotovo mjesec dana. U slučaju dodatne žalbe ovo može trajati i duže.

Rješenje: Iako su rokovi postavljeni u Zakonu najniži u regionu, u praksi predstavljaju veliki problem. Moguća su nekoliko rješenja. Prvo, moguće je smanjiti ovlaštenja¹ Državnoj komisiji za kontrolu postupka javnih nabavki kako bi ona brže rješavala žalbe. Prema Izveštaju Državne komisije za 2014. godinu, prosječan rok za odlučivanje po žalbi je nešto duži od zakonom predviđenog oko 21 dan prosječno,² dok je u 2015. taj rok iznosio 42 dana³. Drugo, prenijeti postupak odlučivanja

-
- 1 Treba nastaviti praksu uvedenu izmjenama i dopunama Zakona o javnim nabavkama iz 2014. godine, a koje su stupile na snagu u maju 2015. godine, kojima je ovlaštenje Državne komisije da vrši kontrolu javnih nabavki procijenjene vrijednosti preko 500.000,00 eura prenijeto na inspektora za javne nabavke, tako da je takvo zakonsko rješenje znatno olakšalo rad Državne komisije u odnosu na njene trenutne kadrovske kapacitete;
 - 2 Izveštaj Državne komisije za kontrolu postupaka javnih nabavki za 2014. godinu, str.28;
 - 3 Izveštaj Državne komisije za kontrolu postupaka javnih nabavki za 2015. godinu, str. 30;

po žalbama na nadležni građanski sud, odnosno Upravni sud, za šta postoji uporedna praksa⁴. Treće, potrebno je ojačati kapacitete Državne komisije. Naime, trenutni broj članova Državne komisije određen je Zakonom o javnim nabavkama iz 2011. godine, te broj zaposlenih u Stručnoj službi iste Aktom o unutrašnjoj organizaciji i sistematizaciji iz 2013. godine. Međutim, broj članova Državne komisije (4 člana i predsjednik) i broj zaposlenih u Stručnoj službi (3 samostalna savjetnika - dipl. pravnik koji pomažu članovima u radu), utvrđen je shodno broju predmeta koje je Državna komisija imala u svom radu u toku 2012. Međutim, kako se broj predmeta u 2013. 2014. 2015. i 2016. godini povećao za preko 90%, primjera radi Državna komisija je u 2015. godini u radu imala 1083 predmeta naspram 682 predmeta iz 2012. godine, to je očigledno da je nepostojanje kadrovskih kapaciteta Državne komisije veliki problem koji se odražava i na rok odlučivanja po žalbama.⁵

1. *Žalbe ponuđača.* Ovdje se misli na zloupotrebe pokretanja žalbenog postupka od strane ponuđača. Pokretanjem ovog postupka ponuđač blokira izvršenje tendera i time i

4 Ukoliko bi se uvela ovakva praksa trebalo bi voditi računa o specijalizovanju dijelova nadležnih sudova za javne nabavke koji nijesu specijalizovani za oblast kakva je oblast javnih nabavki, niti je to njihova prioritetsna tematika, te bi uz prenošenje ovlaštenja Državne komisije na iste značilo i povećanje broja predmeta pred sudom, pa se postavlja pitanje da li bi takvo rješenje u suštini doprinjelo bržem rješavanju u postupcima po žalbama;

5 Za ovakav prijedlog postoji i uporedna praksa. Ako bi smo se osvrnuli na zemlje regiona vidjeli bi smo da su u Državnoj komisiji Crne Gore znatno slabiji i kadrovski kapaciteti Stručne službe, npr. Republička komisija za zaštitu prava u postupcima javnih nabavki Republike Srbije koja ima 8 članova i predsjednika, a pri tome svaki član ima 4 savjetnika koji mu pomažu u radu, dakle 24 savjetnika u stručnoj službi, Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave Republike Hrvatske, koja ima sa predsjednikom i zamjenikom ukupno 9 članova i 22 zaposlena samo u Stručnoj službi za rješavanje u žalbenim postupcima, a pri tome 1200 predmeta završenih u 2014. godini, naspram 969 završenih predmeta u istoj godini Državne komisije za kontrolu postupaka javnih nabavki Crne Gore.

postupak javnih nabavki. FZZO navela je primjer tendera koji upravo zbog žalbi ponuđača nije završen od 2013. dok se postupak o jednoj partiji tog tendera vodi pred Upravnim sudom. Isti ponuđač koji je blokirao svojom žalbom tender uredno isporučuje robu laboratorijama, vjerovatno uz veću cijenu nego što je cijena predviđena tenderom.

Rješenje: Ukinuti pravo žalbe na tendersku dokumentaciju i ostaviti mogućnost žalbe samo na odluke. Razlog je što postoje slučajevi zloupotrebe ovog prava žalbe, čak i od strane onih koji direktno ne učestvuju u postupku javnih nabavki. Ovi slučajevi nijesu praksa, ali se pojavljuju pogotovo kada su u pitanju tenderi visokih vrijednosti. Sa druge strane, ponuđači koji podnose žalbe očekuju da im država kroz taj sistem omogući da izraze svoje (ne)zadovoljstvo i to je njihovo pravo, koje sa ovim ograničenjima treba uravnotežiti.

2. *Hitnost određenih nabavki.* Iako u Zakonu o javnim nabavkama u otvorenom postupku je prepoznata hitnost određeneog postupka javnih nabavki, opet rok za podnošenje ponuda ne smije biti kraći od 22 dana. Dodatno zbog specifičnosti javnih nabavki u zdravstvu i ovaj rok je vrlo dug. Posebno je ovaj rok neprihvatljiv kada se na umu imaju zdravstvene usluge za najteže pacijente (dijaliza, operacije itd.). Nepostojanje konkretnog spiska lijekova ili medicinskih sredstava koji mogu biti traženi u hitnom postupku, takođe predstavlja problem.

Rješenje: U tumačenju Zakona razlikovati pojmove hitnosti i krajnje hitnosti. Kad se dođe u realnu poziciju krajnje hitnosti na osnovu članova 3 i 4 može doći do izuzeća od pravila, kada rokovi u ovim situacijama ne postoje. Takođe, detaljnije treba koristiti zakonski odobrene dodatne isporuke u visini do 15%, gdje se postojeći ugovor aneksira uz zadovoljavajuću argumentaciju (pri

čemu je iznos od 15% dovoljan, čak ako i dođe do žalbi). U većoj mjeri koristiti mogućnost ekskluzivnog prava (direktno dobijanje lijeka od dobavljača uz prethodni dokaz ekskluziviteta). Korišćenje okvirnog sporazuma pomoću kojeg se može lakše planirati u narednih više godina. Višegodišnji (okvirni) ugovori sa jednim ili više ponuđača (sa jednim se može zaključiti na 2 godine, sa više ponuđača na 4 godine, a kod specifičnih nabavki kao što je zdravstvo i duže od 4 godine).

Član 25 stav 1 tačka 1 alineja 3 Pregovarački postupak bez prethodnog objavljivanja poziva za javno nadmetanje pregovaranjem može da se sprovede u slučaju „kada iz razloga izuzetne hitnosti, u cilju otklanjanja i sprječavanja opasnosti od nepredviđenih događaja, otklanjanja posljedica tih nepredviđenih događaja, ugroženosti zdravlja i života građana, kao i drugih nepredvidljivih okolnosti na koje naručilac nije mogao ili ne može da utiče, naručilac nije u mogućnosti da postupi u rokovima određenim ovim zakonom“. **Ovo znači suspenziju svih rokova za zaključenje ugovora.**

Član 25 tačka 1 stav 1 alineja 2 Pregovarački postupak bez prethodnog objavljivanja poziva za javno nadmetanje pregovaranjem može da se sprovede u slučaju „kada zbog tehničkih, odnosno umjetničkih zahtjeva predmeta javne nabavke ili iz razloga koji su povezani sa zaštitom isključivih prava nabavku može da realizuje samo određeni ponuđač“, **znači direktno od proizvođača**, u vrijednosti do 15% već zaključenog ugovora, pa čak i usljed nepredviđenih okolnosti koje nijesu navedene u samom ugovoru.

3. *Procenat od ukupnog budžeta namijenjen za neposredne sporazume.* Sada je taj procenat 7% od ukupnog budžeta institucije što je nedovoljno. U slučajevima hitne nabavke, kad Zakon nije ostavio druge mogućnosti,

ovaj iznos od 7% se vrlo brzo ispuni. Primjer Instituta za javno zdravlje govori o velikom broju tendera male vrijednosti, na koje se gotovo ne javljaju ponuđači, pa se takva potražnja preusmjerava na neposredne sporazume, a sredstva od 7% su vrlo ograničena.

Rješenje: U 2015. za javne nabavke u zdravstvu je bilo, na osnovu planova javnih nabavki, predviđeno 94 miliona eura. Institucije su iskoristile 65 miliona, što znači da je za neposredne sporazume moglo biti namijenjeno do 6,5miliona, što predstavlja značajna sredstva.

4. *Nedostatak finansijskih sredstava.* Gotovo svi članovi Radne grupe kao jedan od najvećih problema naveli su nedostatak finansijskih sredstava, odnosno nedovoljne budžete svojih institucija.

Rješenje: Potrebno je uticati na veću odgovornost menadžera institucija, u cilju boljeg i detaljnijeg planiranja. Poštovati Uredbu o centralnim javnim nabavkama koju FZZO treba da sprovede.

5. *Izveštaji o sprovođenju sklopljenih ugovora sa ponuđačima.* Kapaciteti službi za javne nabavke u okviru ovih institucija, su vrlo slabi. Najčešće se radi o samo jednom službeniku. Tako da se izvještaji o sprovođenju ovih ugovora, koji bi dali značajne podatke o kvalitetu ponuđača, ispunjavanju ugovornih obaveza, ne rade. Jedino se u okviru Ministarstva zdravlja ovim poslom bave u okviru službe računovodstva, ali bez sačinjavanja zvaničnih izvještaja.

Rješenje: Izuzetno je važno da se prošire kapaciteti službi za javne nabavke. Ovaj važan posao bi trebao da bude odgovornost menadžmenta institucije, uz dobijene informacije od službenika za javne nabavke.

2. PREPORUKE

- Izmijeniti postojeći zakonski okvir ukidanjem prava na pokretanje žalbe na tendersku dokumentaciju, kako bi se spriječili slučajevi zloupotrebe ovog prava žalbe.
- Ostaviti samo mogućnost pokretanja žalbe na odluke.
- Izmijeniti odredbu po kojoj i stranka koja ne učestvuje u postupku javnih nabavki može da uloži žalbu, čime bi se smanjila mogućnost opstruiranja postupka.
- Ojačati kapacitete Državne komisije za kontrolu postupka javnih nabavki.
- Povećati broja članova Državne komisije za kontrolu postupka javnih nabavki za još dva člana, te formirati dva vijeća od po tri člana. Ovakvu odluku pratilo bi i jačanje kapaciteta Stručne službe Državne komisije.
- Da Državna komisija razmatra žalbe samo u dijelu žalbenih navoda.
- Ojačati kapacitete Uprave za javne nabavke u sektoru za monitoring.
- Uključiti menadžment zdravstvenih institucija u program obuka koju organizuje Uprava za javne nabavke.
- Prenijeti postupak odlučivanja po žalbama na nadležni građanski sud ili upravni sud, za šta postoji uporedna praksa.

- Koristiti zakonski odobrene dodatne isporuke u visini do 15%, gdje se postojeći ugovor aneksira uz zadovoljavajuću argumentaciju.
- U većoj mjeri koristiti mogućnost ekskluzivnog prava (direktno dobijanje lijeka od dobavljača uz prethodni dokaz ekskluziviteta).
- Korišćenje u većoj mjeri višegodišnjih ugovora pomoću kojeg se može lakše planirati i nabavljati u narednih više godina.
- Povećati odgovornost menadžmenta institucija, u cilju boljeg i detaljnijeg planiranja javnih nabavki, kako bi se izbjegle situacije nedostatka sredstava, kašnjenja u nabavkama itd.
- Uticati na menadžment institucija u cilju redovnijeg izvještavanja o sprovođenju ugovora, kako bi se dobile objektivnije informacije o određenim ponuđačima.
- Omogućiti rangiranje dobavljača u cilju postojanja liste dobavljača koji nijesu ranije ispunjali ugovorne obaveze, tako da uz dokaze koje će provjeravati određena autonomna institucija, se njima smanji rejting za prijavljivanje na naredne postupke.

