02.1_The New Public Procurement Rules_march, april, may_2012_KG_bg

Наскоро Българското правителство направи предложения за изменение и допълнение на Закона за обществените поръчки, които са в съответствие с Концепцията за промени в законодателството по обществени поръчки през 2011 г., приета от правителството на 12 януари 2011 г. Основна цел на тази концепция бе да се набележат мерки за подобряване процеса на възлагане на обществени поръчки и създаването на предпоставки за повишаване ефективността на усвояване на средства от европейските фондове.

Концепцията бе предвидена да се реализира на два етапа. Първият етап предвиждаше извършване на промени в нормативната уредба в съответствие с мерките, набелязани в нея. Тези промени бяха приети от Народното събрание на 11 Ноември 2011 година, като са в сила от 26 Февруари 2012 година.

Вторият етап бе свързан с изпълнение на задължението на Република България като държава – членка на Европейския съюз, за въвеждане изискванията на Директива 2009/81/ЕО от 13.07.2009 г., която урежда възлагането на поръчки в областта на отбраната и сигурността. В тази връзка на 14 Декември 2011 година бе внесен нов законопроект на изменение и допълнение на Закона за обществените поръчки, с който се цели създаване на единна европейска уредба в сектори, характеризиращи се с редица изключения от общите принципи на Вътрешния пазар и с множество различни нормативни актове на национално ниво, както и създаването на предпоставки за провеждане на справедливи и прозрачни процедури, като едновременно с това се отчитат спецификите в секторите “Отбрана” и “Сигурност”. Тези изменения предстои да бъдат гласувани от Народно събрание на второ четене, като се предвижда да влязат в сила от 1 Март 2012 година.

Едно от най-съществените изменения на ЗОП от 26 Февруари 2012 година е свързано с намаляване вида на процедурите и броя на режимите, чрез които се възлагат договорите за ОП в страната. Това се постига чрез отмяна Наредбата за възлагане на малки обществени поръчки, съответно отпадане на предвидените в нея процедури. ОП на стойностите по действащата наредба ще се възлагат чрез процедурите,

CR legal DL 2018. Всички права запазени.

регламентирани в закона, като са предвидени и известни облекчения. Промените са отразени в новата редакция на чл. 14 от ЗОП. Съгласно тази разпоредба възлагането на ОП се разделя на 3 групи в зависимост от стойността.

Първата група са ОП със стойности, равни или по-високи от европейските прагове, за които се прилагат правилата, предвидени в приложимия регламент в съответствие с директиви 2004/17/ЕО и 2004/18/ЕО.

Втората група обхваща поръчки на стойности по т. нар. „национални прагове“, за които важат същите правила и процедури, но са предвидени и някои облекчения –например, в тези случаи възложителя може и да не изисква гаранция за участие или за изпълнение на договора, скъсени са сроковете за изпращане на обявлението и т.н. (чл. 14, ал. 2). Практически това са процедурите, за които понастоящем се прилага редът по НВМОП, с тази разлика, че в закона се предвижда завишение на стойностните прагове с 20 на сто.

Третата група се отнася до ОП на най-ниските стойности, посочени в чл. 14, ал. 4, чието възлагане се извършва, както и досега – свободно. Запазва се изискването за сключване на писмен договор, когато поръчката е с обект строителство.

Има и една междинна група, уредена в чл. 14, ал. 3, в която са посочени ОП, при които възложителите могат да не провеждат процедурите по закона, но са длъжни да прилагат условията и реда на Глава осма „а“ – възлагане на обществена поръчка чрез публична покана. На практика, това са праговете, при които досега се прилагаха правилата на чл. 2 от Наредбата за възлагане на малки обществени поръчки, като по подобие на тези правила, възлагането на поръчки по реда на Глава осма „а” отново няма да подлежат да обжалване по реда на ЗОП.

Със Закон за изменение и допълнение на ЗОП, който предстои да влезе в сила на 1 Март 2012 година, разпоредбата на чл. 14 от закона е допълнена и прецизирана, като са определени праговете, над които за възлагане на поръчки по чл. 3, ал. 3 (поръчки, свързани със строителство, доставки и услуги от възлагащи органи или възложители в областта на отбраната и сигурността) задължително следва да се прилага редът, определен в ЗОП.

CR legal DL 2018. Всички права запазени.

Предвидено е също така изменение на чл.12 от ЗОП, като е допусната възможност за пряко възлагане на обществени поръчки на дружества, свързани с възложителя – териториален орган на държавна власт, при изчерпателно изброени условия. Тази възможност ще може да се използва само за договори за комунални услуги, които са обхванати от предмета на дейност на дружеството, съгласно неговите учредителни или устройствени актове, като дружеството, с което ще се сключва договора трябва да е изцяло общинска собственост, създадено по реда на Закона за общинската собственост и да е обект на контрол, какъвто съответният териториален орган упражнява спрямо собствените си структури. Допълнително изискване е това лице да формира 90% от годишния си оборот от поръчките на този възложител.

Друго съществено изменение е и предвидена е и възможност за еднократно изменение на обявлението и/или документацията на обществената поръчка, чрез т.нар. „решение за промяна или corrigendum". Тази възможност е взаимствана от европейското законодателство. Допреди тези изменения, подобна възможност не съществуваше и ако в с решението за откриване на процедурата бяха допуснати пропуски или са въведени дискриминационни критерии, дори при желание от страна на възложителя, същия можеше единствено да прекрати процедурата.

С това изменение се дава възможност на възложителя в рамките на 14 дни от публикуването на обявлението да направи промени в предмета на обществената поръчка, които следва да бъдат свързани с осигуряване на законосъобразност на процедурата, отстраняване на пропуски и явна фактическа грешка. След изтичане на този 14 дневен срок, възложителят може да използва механизма на corrigendum само за удължаване на обявените срокове в процедурата.

Промяната може да бъде направена по собствена инициатива на възложителя или по предложение на заинтересовано лице, което предложение следва да бъде извършено в срок от 10 дни от публикуване на обявлението за откриване на процедурата. Промените могат да касаят всяка част от обявлението и документацията, с изключение естествено на дейностите и/или доставките по обявения предмет на поръчката.

CR legal DL 2018. Всички права запазени.

Изменен е срока, в който лицата могат да искат писмени разяснения по документацията от възложителя. Досега, подобна възможност можеше да бъде използвана от желаещите да получат разяснения в срок до 10 дни преди изтичане на срока за подаване на офертите или на заявленията. Сега този срок е променен, като разяснения могат да се изискват до изтичане на срока за закупуване или получаване на документацията за участие. Срокът, в който възложителят е длъжен да отговори е 4 дни от постъпване на искането.

Законодателят е отчел и възможността за забава при предоставянето на исканите разяснения, като е предвидил, че в случай, че от датата на предоставянето им до изтичане на крайния срок за подаване на оферти или заявления остават по-малко от 6 дни /при националните прагове – 3 дни/, възложителят е длъжен да удължи срока за получаване на оферти или заявления с толкова дни, колкото е забавата в предоставянето на исканите разяснения.

С новия чл. 36а се урежда правото на възложителя сам да упражнява контрол върху дейността на комисията, както и да дава задължителни писмени указания за отстраняване на нередностите.При осъществяване на контрола възложителят проверява само съдържаниетона съставените от комисията протоколи за съответствие с изискванията на закона ипредварително обявените условия на обществената поръчка, като в случай че при контрола се установят нарушения в работата на комисията, които могат да се отстранят, без това да налага прекратяване на процедурата, възложителят дава писмени указания за отстраняването им.Тези указания са задължителни за комисията.

На следващо място, сред по-значимите допълнения на Закона за обществените поръчки е и нововъведеното в т.5 на чл.43 основание за изменения на договор за обществена поръчка, в която е допуснато удължаване на срока на договори за доставки или услуги, които са с периодично или продължаващо действие при изчерпателно изброени условия. Това изменение може да се реализира в случаите, когато 6 месеца преди приключване на срока на договора възложителят е открил процедура със същия предмет за следващ период, която не може да приключи с избор на нов изпълнител до изтичане на срока на действащия договор, а прекъсването на

CR legal DL 2018. Всички права запазени.

изпълнението на доставката или услугата ще създаде затруднения, би доведе до поемането на необосновани рискове от възложителя или до нарушаване изискванията на нормативен акт. Такива са някои случаи, свързани с охрана на обекти, доставка на храни, застрахователни услуги и други. С промяната се цели тяхното обезпечаване тогава, когато възложителят е взел навременни мерки за откриване на нова процедура. В този случай срокът може да се удължи до избор на изпълнител, но с не повече от 6 месеца.

С новия ЗИД от 1 Март 2012 година, са отчетени спецификите на обекта на обществените поръчки в областта на отбраната и сигурността, поради което в чл. 43, ал. 2, т. 6 е предложено специално основание за изменение на договор за обществена поръчка със стойност над 50 млн. лв. То се прилага при възникване на обстоятелства, които не са могли да бъдат предвидени към момента на сключването на договора и в резултат на които се засягат законните интереси на някоя от страните.

Изменение е предвидено в чл.70 от ЗОП. Според редакцията на текста от 2010 година, предпоставка за изискване на обосновка е наличието на предложение, което в зависимост от избрания критерий за оценяване е с повече от 30 на сто по-благоприятно от средната стойност на предложенията в останалите оферти. С изменението на ЗОП от 26 Февруари 2012 година, тази разпоредба бе отново изменена, като понастоящем прагът от 30% е сведен до 20% и е уточнено, че се касае не до всяко предложение в офертите, а до такова с числово изражение (което беше ясно и от предходната редакция на текста). Това намаляване на прагът за приложение на чл.70 е обосновано в мотивите на ЗИДЗОП със случаи от практиката по възлагане на обществени поръчки най-вече с обект строителство, където било установено, че необосновани предложения са налице и при по-нисък размер на отклонението.

Въведена е изцяло нова „Глава осма „а”, която урежда възлагането на обществени поръчки по чл. 14, ал. 3 чрез публична покана. Процедурата включва събиране на оферти с публикуване на покана, която се публикува на Портала за обществени поръчки и в профила на купувача. Предвидени са изисквания към съдържанието и начина за подаване на оферти, като разглеждането и оценката им се извършва от длъжностни лица, определени от възложителя, които определят реда за разглеждане

CR legal DL 2018. Всички права запазени.

на офертите и съставят протокол за резултатите, който се представя на възложителя за утвърждаване. Възложителят може да възложи изпълнението на поръчката и в случаите, когато е подадена само една оферта.

С новите изменения на ЗОП от 26 Февруари 2012 година, се създава нова ал. 3 на чл. 120, с която се регламентира възможност за обжалване на някои действия и бездействия на възложителя, които не са пряко свързани с издаване на решения в процедурата, но засягат или препятстват участието на заинтересовани лица в процедурата. Що се отнася до възлагането на специални обществени поръчки, за разлика от досегашният ред в новия ЗИД на ЗОП от 1 Март се предлага поръчките в областта на отбраната и сигурността да се обжалват по реда, предвиден в ЗОП. Промяната е в съответствие с изискванията на Директива 2009/81/ЕО, която въвежда правила, идентични с тези на транспонираната в ЗОП Директива 2007/66/ЕО. Същият ред се предлага и по отношение на решенията на възложителите за отхвърляне на избраните подизпълнители.

Съгласно чл. 122г, ал. 4, след влизане на измененията в сила КЗК ще налага санкция в размер 10 на сто от стойността на сключения договор, когато установи незаконосъобразност на решението, включително и тогава, когато е допуснала предварително изпълнение, но при постановяване на решението установи нарушение на закона, засегнало възможността на лицето, подало жалбата, да участва в процедурата или да бъде определено за изпълнител. Новост също така е и предвиждането на възможност КЗК да се произнася по отговорността за разноски.

CR legal DL 2018. Всички права запазени.