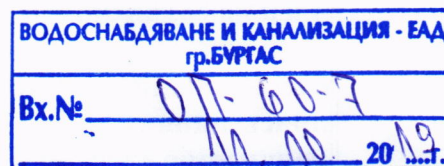


ОДОБРЯВАМ:

*Миглена
Павлова
изпълнителен
директор на
АОП*

**СТАНОВИЩЕ***

за осъществен контрол по чл. 233 от ЗОП

ВЪЗЛОЖИТЕЛ

Наименование:	Водоснабдяване и канализация ЕАД - Бургас
Вид:	Секторен
Партиден номер в РОП:	571

ПОРЪЧКА

Обект на поръчката:	Доставки
<p>Предмет: Прогнозна стойност на обществената поръчка: 1 600 000,00 лева без ДДС, от които: - 1 500 000,00 лева без ДДС - прогнозна стойност за обектите, посочени в Таблица №1 към Техническата спецификация; - 100 000,00 лева без ДДС - „опция за допълнителни доставки” при придобиване на нови обекти или увеличаване броя на измервателни точки по време на действие на договора. Прогнозната стойност има ориентировъчен характер за срока на договора и не обвързва Възложителя. Възложителят не се задължава да изразходи цялата посочена прогнозна стойност (включително опциите), като тя може да бъде и надвишена.</p> <p>Източник на финансиране, условия и начини на плащане: Финансирането на поръчката е със собствени средства на Възложителя. Заплащането се извършва въз основа на предоставена оригинална фактура, с приложени разбивки за консумацията на всяка измервателна точка, до която Изпълнителят доставя електрическа енергия на Възложителя, по банков път, в срок до 30 (тридесет) календарни дни, считано от представянето на посочените документи. Място на изпълнение: обектите на „ВиК“ ЕАД, гр. Бургас, на територията на действие на „ВиК” ЕАД, гр. Бургас като оператор. Срок на изпълнение на договора: от датата на регистрация на първия график за доставка на ел. енергия (01.09.2019 год.), до сключването на нов договор за обществена поръчка със същия предмет, въз основа на проведена открита процедура по реда на чл. 133, вр. чл. 20, ал. 1, т. 3 от ЗОП, но не по-късно от 4 (четири) месеца от сключването на договор по настоящата поръчка. Описание на поръчката: доставка на нетни количества активна електрическа енергия СН и избор на координатор на стандартна балансираща група за 27 (двадесет и седем) обекта (35 измервателни точки) за периода от 01.09.2019 год. до 01.01.2020 год., съгласно ЗЕ, ПТЕЕ и Правила за измерване на количеството електрическа енергия (ПИКЕЕ). Възложителят ще</p>	

участва на свободния пазар на електрическа енергия като непряк член на балансираща група. Доставка се извършва за обекти на Възложителя, посочени в Таблица №1 към Техническата спецификация, разделени по ниво на напрежение на присъединяване. Прогнозен обем на поръчката: Прогнозното количество електрическа енергия, което ще се доставя за срока на договора, е определено на база консумираната електрическа енергия за периода септември 2018 год. – декември 2018 год. и възлиза общо на 9 465 MWh. По отношение на планирането и договарянето на конкретни количества нетна активна електрическа енергия се прилагат ПТЕЕ. Съответните действия по планирането и договарянето се извършват от ИЗПЪЛНИТЕЛЯ, в качеството му на координатор на стандартната балансираща група. Прогнозното потребление на електроенергия за срока на договора от 4 (четири) месеца не ангажира Възложителя да го потреби, като доставчика се задължава да достави нужното количество за денонощие, за месец и за целия период на договора. Възложителят заплаща веднъж месечно действително изразходваната активна ел. енергия, отчетена по измервателните уреди на съответните измервателни точки по цена, предложена от ИЗПЪЛНИТЕЛЯ, която трябва да включва цена за доставка на нетна активна електрическа енергия с включени разходи по прогнозиране и балансиране. В случай на небаланси на електрическа енергия, същите са за сметка на Изпълнителя. Възложителят няма да заплаща отделно такса за участие в балансираща група. Цената за доставка на нетна електрическа енергия не включва регулаторно определените цена за достъп до електропреносната и електроразпределителната мрежа, цена за пренос през електропреносната и електроразпределителната мрежа, цена за „задължение към обществото”, всякакви нормативно определени добавки върху цената на електрическата енергия, както и всички дължими данъци и такси. Фактурирането на реално използваната електрическа енергия ще се извършва съгласно ПТЕЕ и ПИКЕЕ... (останалата част от предвидените изисквания са описани в Раздел VII.1) Допълнителна информация)

Прогнозна стойност:	1600000 BGN
---------------------	-------------

ПРОЦЕДУРА

Уникален номер в РОП:	00571-2019-0013
Вид на процедурата:	Договаряне без предварителна покана за участие
Решение за откриване на процедурата:	№ РД-09-709 от 16.08.2019 г.

СТАНОВИЩЕ

Прилагано правно основание:	Чл. 138, ал. 1 във вр. с чл. 79, ал. 1, т. 4 от ЗОП
Изисквания на ЗОП:	

- да е възникнала необходимост от неотложно възлагане на поръчката;
- нуждата от изпълнението да е породена от настъпване на изключителни обстоятелства по смисъла на § 2, т. 17 от ДР на ЗОП (предизвикани от непредвидими за възложителя събития, като природно бедствие, авария или катастрофа, както и други, които увреждат, непосредствено застрашават или могат да доведат до последващо възникване на опасност за живота или здравето на хората, за околната среда, за обществения ред, за националната сигурност, за отбраната на страната или могат съществено да затруднят или да нарушат нормалното изпълнение на нормативноустановени дейности на възложителя);
- за преодоляване на последиците да не могат да бъдат спазени сроковете, включително съкратените, за провеждане на открита, ограничена процедура или състезателна процедура с договаряне по ЗОП;
- обстоятелствата, с които се обосновава наличието на неотложност, да не се дължат на възложителя.

Представени от възложителя мотиви и доказателства:

В Агенцията по обществени поръчки (АОП) е изпратено Решение № РД-09-709 от 16.08.2019 г. на изпълнителния директор на „В и К” ЕАД – Бургас, за откриване на процедура на договаряне без предварителна покана за участие на основание чл. 138, ал. 1, във връзка с чл. 79, ал. 1, т. 4 от ЗОП.

В поле IV.7) на решението е посочено, че прогнозната стойност на поръчката е 1 600 000 лв. без ДДС. В поле IV.3) се уточнява, че прогнозната стойност за обектите е 1 500 000 лв. без ДДС, а „опция за допълнителни доставки” при придобиване на нови обекти или увеличаване броя на измервателни точки по време на действие на договора – 100 000 лв. без ДДС.

В поле V.2) от решението е отбелязано, че договарянето ще се проведе с „Енерджи Маркет Глобал” ООД, като в поле VII.1) се посочва, че на основание чл. 65, ал. 1, т. 1 от Правилника за прилагане на Закона за обществените поръчки (ППЗОП), възложителят няма да одобрява и изпраща покана за участие в процедурата.

В АОП са представени копия от следните документи във връзка с избора на процедура:

1. Писмо с изх. № ОП-28-17/28.06.2019 г. от възложителя до „Енекод” АД, „Енерджи Маркет” АД, „Кумер” ООД, „Енерджи Маркет Глобал” ООД, „Гранд Енерджи Дистрибушън” ЕООД, „Мост Енерджи” АД и „Юропиан Трейд оф Енерджи” АД, участници в процедура за възлагане на обществена поръчка с уникален номер в Регистъра на обществените поръчки (РОП) 00571-2019-0007 и с предмет: „Доставка на електрическа енергия средно напрежение и избор на координатор на балансираща група за нуждите на „ВиК” ЕАД, гр. Бургас за период от 1 година“. С писмото дружествата са уведомени, че им се изпраща като приложение - Решение за избор на изпълнител в резултат от проведената обществена поръчка;

2. Извлечения от електронна поща за изпращането и за получаването на Писмо с изх. № ОП-28-17/28.06.2019 г. от посочените в него адресати;

3. Писмо с Вх. № ОП-28-21/08.08.2019 г. от „Мост Енерджи” АД до „Водоснабдяване и канализация“ ЕАД във връзка с Решение № РД-09-

337-2/28.06.2019 г. за определяне на изпълнител в обществена поръчка с предмет: „Доставка на електрическа енергия средно напрежение и избор на координатор на балансираща група за нуждите на „В и К” ЕАД, гр. Бургас за период от 1 година“. В писмото са изложени причините за отказа на „Мост Енерджи” АД за сключване на договор за обществена поръчка. В документа е посочено, че цената на електрическата енергия като борсова стока се променя динамично и от датата на подаване на документи за участие са се появили негативни фактори в енергийния сектор, повлияли върху повишаването на цените на електрическата енергия и довели до невъзможност за изпълнение на спечелената обществена поръчка от дружеството. Приложено е извлечение от електронна поща за удостоверяване получаването на писмото от „В и К” ЕАД на 08.08.2019 г.;

4. Писмо с изх. № ОП-28-22/08.08.2019 г. от възложителя до участниците в процедура за възлагане на обществена поръчка с предмет: „Доставка на електрическа енергия средно напрежение и избор на координатор на балансираща група за нуждите на „В и К” ЕАД, гр. Бургас за период от 1 година“. С писмото участниците са уведомени за изпращането като приложение на Решение за изменение на влязло в сила решение в частта за определяне на изпълнител и за определяне на втория класиран участник за изпълнител на обществената поръчка;

5. Извлечения от електронна поща за изпращането и за получаването на Писмо с изх. № ОП-28-22/08.08.2019 г. от посочените в него адресати;

6. Писмо с вх. № ОП-28-23/09.08.2019 г. от „Юропиан Трейд оф Енерджи” АД, относно отказ за подписване на договор за обществена поръчка с предмет: „Доставка на електрическа енергия средно напрежение и избор на координатор на балансираща група за нуждите на „В и К” ЕАД, гр. Бургас за период от 1 година“.

Извършени проверки от АОП в електронни публични регистри (когато е приложимо):

Справка в Регистъра на обществените поръчки (РОП) установи, че:

- с Решение № РД-09-278 от 17.05.2018 г. на възложителя е стартирана „открита” процедура с предмет: „Доставка на електрическа енергия средно напрежение и избор на координатор на балансираща група за нуждите на „В и К” ЕАД, гр. Бургас за период от 1 година“, вписана под уникален номер в РОП 00571-2018-0009. В резултат от провеждането ѝ е сключен договор № ЗОП-62/13.08.2018 г. с „Енерджи Съплай” ЕООД на стойност 4 175 000 лв. без ДДС със срок от 01.09.2018 г. до 31.08.2019 г.

- с Решение № РД-09-337 от 08.04.2019 г., възложителят е открил „открита” процедура с предмет: „Доставка на електрическа енергия средно напрежение и избор на координатор на балансираща група за нуждите на „В и К” ЕАД, гр. Бургас за период от 1 година” с уникален номер в РОП 00571-2019-0007. Процедурата е прекратена с Решение № РД-09-337-4/12.08.2019 г., на основание чл. 110, ал. 1, т. 4 и ал. 5 от ЗОП, във връзка с писмо с вх. № ОП-28-21/08.08.2019 г. от „Мост Енерджи” АД и писмо с вх. № ОП-28-23/09.08.2019 г. от „Юропиан Трейд оф Енерджи” АД, относно направени откази за сключване на договор за обществена поръчка.

Изводи:

С разглежданата процедура на договаряне без предварителна покана за участие се цели доставка на нетни количества активна електрическа енергия средно напрежение (СН) и избор на координатор на стандартна балансираща група за 27 обекта (35 измервателни точки) на „В и К” ООД, гр. Бургас за периода 01.09.2019 г. до 01.01.2020 г.

Прилагането на правното основание на чл. 79, ал. 1, т. 4 от ЗОП е свързано с наличието на изключителни обстоятелства, по смисъла на дефиницията в § 2, т. 17 от Допълнителните разпоредби (ДР) на ЗОП, които изискват спешно възлагане на договора. В разглеждания случай в решението се твърди, че е необходимо неотложно възлагане, с което да се осигури непрекъсваемост на доставки на електрическа енергия средно напрежение за нуждите на възложителя. Като причини за това са посочени изтичането на действащия договор за доставка на електрическа енергия, който е в сила до 31.08.2019 г., и невъзможността за сключване на нов договор, който да стартира от 01.09.2019 г. В мотивите се отбелязва, че прекъсването на доставките на ток би довело до възпрепятстване осъществяването на нормативноустановените дейности на възложителя по водоснабдяване, отвеждане и пречистване на отпадъчните води във всички населени места на Бургаска област. Уточнява се, че последица от спирането на електроенергията е преустановяването на работата на съоръженията на възложителя и респективно неосигуряването на вода или на такава с добри качества на абонатите на дружеството. С оглед на изложеното и предвид функциите на възложителя, свързани с осигуряване на особено важни обществени интереси, може да се приеме, че прекъсването на електроснабдяването е свързано с нарушаване на нормалното изпълнение на нормативноустановени негови дейност и риск за здравето и живота на ползващи неговите услуги.

Същевременно, съгласно разпоредбите на Закона за енергетиката (ЗЕ) и Правилата за търговия с електрическа енергия, изготвени на основание ЗЕ, договорите за снабдяване с електрическа енергия могат да се сключват по регулирани от държавата цени, както и по свободно договорени цени. Редът за смяна на доставчика на електрическа енергия е регламентиран в същите нормативни актове и допуска възможността краен клиент, потребител на енергия средно напрежение, който няма сключен договор на либерализирания пазар, да получава енергия от доставчик от последна инстанция. Съгласно чл. 95а, ал. 1 от ЗЕ, снабдяването с електрическа енергия на крайни клиенти, които не могат да бъдат клиенти на крайния снабдител по чл. 94а, ал. 1 от ЗЕ до избора на друг доставчик или когато избраният доставчик не извършва доставка по независещи от крайния клиент причини, се извършва от доставчик от последна инстанция. От посоченото е видно, че нормативно е обезпечена възможността клиентите да сменят доставчика, без това да води до преустановяване на снабдяването с електрическа енергия. По изложените съображения и доколкото в решението за откриване на разглежданото договаряне тази възможност не е коментирана, е спорно, че след 01.09.2019 г. доставките на електрическа енергия за възложителя ще бъдат преустановени, респ. че са налице изключителни обстоятелства, по смисъла на дефиницията в § 2, т. 17 от ДР на ЗОП.

Нормативно изискване е настъпването на последиците, с които се аргументира прилагането на чл. 79, ал. 1, т. 4 от ЗОП, да не е резултат от действие или бездействие на възложителя, т.е. той трябва да е положил дължимата грижа и въпреки това да не е могъл да предотврати появата им. В случая в решението за откриване на договарянето е посочено, че срокът на действие на текущия договор за доставка на електрическа енергия средно напрежение и избор на координатор за балансираща група е до 31.08.2019 г. От информацията в РОП се установява, че на 08.04.2019 г. е стартирана „открита“ процедура със същия предмет за нов период (от 01.09.2019 г. до 31.08.2020 г.). От изложеното е видно, че възложителят е разполагал приблизително с 5 месеца за определяне на нов доставчик, а обстоятелството, че решението за избор на изпълнител е от 28.06.2019 г. потвърждава, че времето, което е предвидил за откриване и провеждане на „откритата“ процедура дава възможност за подписване на следващия договор преди изтичане на предходия, респ. за осигуряване непрекъсваемост на доставките. Въпреки това, процедурата е прекратена на 12.08.2019 г. с Решение № РД-09-337-4, на основание чл. 110, ал. 1, т. 4 и ал. 5 от ЗОП, поради отказите за сключване на договори от участниците, класирани на първо и второ място. В подкрепа на изложените факти са представени писма от 08.08.2019 г. на „Мост Енерджи“ АД и от 09.08.2019 г. на „Юропиан Трейд оф Енерджи“ АД. Видно от забавеното писмо на първия (повече от месец след избора му за изпълнител), отказът за сключване на договор е мотивиран с настъпване на „негативни фактори в енергийния сектор“, довели до повишаването на цените на електрическата енергия и до декларирана от него невъзможност за изпълнение на спечелената обществена поръчка. В писмото на втория класиран участник не са посочени аргументи за отказа, но предвид закъснялото решение за неговия избор за изпълнител – на 09.08.2019 г., и краткия срок за отговор, може да се приеме, че възложителят няма вина за липсата на договор. От изложеното, може да се приеме, че създадената ситуация не е резултат на действия или бездействия на възложителя, а се дължи на непредвидими за него събития. В тази връзка посочените мотиви и представените доказателства обосновават наличието на изискванията по чл. 79, ал. 1, т. 4 от ЗОП, но доколкото се касае за нормативно регламентирана дейност, възложителят следва да разполага с допълнителни аргументи и доказателства, изключващи като вариант възлагането на доставката на регулирания пазар на електроенергия. Според уточнението в поле IV.3) от решението, срокът на изпълнение на договора обхваща периода от датата на регистрация на първия график за доставка на ел. енергия (01.09.2019 г.), до сключването на нов договор за обществена поръчка със същия предмет, въз основа на проведена конкурентна процедура, не по-късно от 4 месеца от сключването на договор по настоящата поръчка. В тази връзка може да се направи извод, че възложителят се е съобразил с условието възлаганият договор да се отнася за периода до избора на доставчик след проведена „открита“ процедура по ЗОП. Доколкото договорът е сключен на 26.08.2019 г., но до издаването на становището на АОП конкурентна процедура за същия предмет не е стартирана, възложителят следва да може да докаже, че се обезпечават единствено нужди, които отговарят на дефиницията по § 2, т. 17 от ДР на ЗОП.

*** Забележка:** Съгласно чл. 229, ал. 2 от ЗОП с контрола по чл. 233 от ЗОП се оказва методическа помощ за законосъобразност при възлагането на обществени поръчки. Когато законосъобразното прилагане на избраното правно основание не е безспорно доказано при контрола и процедурата завърши със сключване на договор, АОП уведомява органите по чл. 238, ал. 1 от ЗОП (чл. 135, ал. 3 от ППЗОП).
