

МИНИСТЕРСТВО НА ФИНАНСИТЕ
АГЕНЦИЯ ПО ОБЩЕСТВЕНИ ПОРЪЧКИ

12/8/2023

X 25-00-41/08.12.2023 г.

Signed by: Public Procurement Agency

ДО
ПРОФ. Д-Р СИЛВА АНДОНОВА-
АТАНАСОВА, Д.М.Н.
ИЗПЪЛНИТЕЛЕН ДИРЕКТОР НА
УМБАЛ „СВЕТА МАРИНА“ ЕАД

Д-Р ВАЛЕНТИНА ПЛАТИКАНОВА
УПРАВИТЕЛ НА „СВЕТА
МАРИНА ФАРМА„ ЕООД

КОПИЕ: ПРОФ. Д-Р ХРИСТО ХИНКОВ
МИНИСТЪР НА
ЗДРАВЕОПАЗВАНЕТО

Г-Н АСЕН ВАСИЛЕВ
МИНИСТЪР НА ФИНАНСИТЕ

Г-ЖА МИЛЕНА РАЙКОВА
ЗАМЕСТИК-МИНИСТЪР НА
ФИНАНСИТЕ

ПРОФ. Д-Р СВЕТОСЛАВ ГЕОРГИЕВ,
Д.М. РЕКТОР НА МЕДИЦИНСКИ
УНИВЕРСИТЕТ – ВАРНА, ПРОФ. Д-Р
ПАРАСКЕВ СТОЯНОВ

Относно: Прилагане на чл. 14, ал. 1, т. 5 от Закона за обществените поръчки (ЗОП)

**УВАЖАЕМА ПРОФЕСОР АТАНАСОВА,
УВАЖАЕМА ДОКТОР ПЛАТИКАНОВА,**

В резултат на осъществявания от Агенцията по обществени поръчки (АОП) мониторинг на пазара на обществените поръчки е установено, че през месец октомври 2023 г. от УМБАЛ „Света Марина“ ЕАД са сключени договори за доставки на медицински изделия и лекарствени продукти на значителни стойности: Договор № 112072/03.10.2023 г. с предмет „Организация и извършване на доставка на медицински изделия“ и Договор № 112078/03.10.2023 г. с предмет „Организация и извършване на доставка на лекарствени продукти“ общо за . без ДДС. След преглед на поръчките на болничното заведение за доставки с такъв предмет, се установи, че са възложени пряко на дъщерното дружество „Света Марина Фарма“ ЕООД (собственост на болницата-възложител) без провеждане на процедури за обществени поръчки, при прилагане на изключението по чл. 14, ал. 1, т. 5 от ЗОП, познато още като вътрешно (in-house) възлагане.

Хипотезите, които изключват прилагането на закона са изрично регламентирани в ЗОП и следва да се прилагат строго ограничително и при стриктно спазване на предвидените в закона предпоставки, в този смисъл е и трайната практика на Съда на Европейския съюз (СЕС).

Условията и предпоставките за прилагане на посоченото изключение са детайлно са разгледани в Методическо указание – рег. № МУ-6/09.07.2021 г., достъпно на Портала за обществени поръчки, секция „Методически указания“, на следния интернет адрес: https://www2.aop.bg/wp-content/uploads/2021/07/MU6_2021.pdf

Посоченото изключение е изведено в практиката на СЕС и намира оправдание по съображението, че възлагащите органи могат да изпълняват възложените им задачи от обществен интерес със свои собствени административни, технически и други ресурси, без да използват услугите на трети лица. В този смисъл, изпълнителят по вътрешно възлагане трябва да е в способност сам да изпълни поръчките на възлагащия орган – със собствени ресурси да предостави услугата, да произведе стоката и др. В противен случай, ще бъде принуден да се обърне към трети лица, при което правните основания за прилагането на изключението in-house ще отпаднат и на практика би се стигнало до прикрито възлагане/превъзлагане на обществена поръчка. При това положение възлагащият орган ще придобие чрез посредник стоки или услуги от трети лица без да спазва/прилага правилата за обществените поръчки, които създават прозрачност и конкурентост при избор на доставчик при разходване на публични ресурси. От публично достъпна информация е видно, че дружеството „Света Марина Фарма“ ЕООД не е производител или единствен доставчик на лекарствени продукти или медицински изделия, а изглежда действа като посредник на възложителя, за да изпълни възложените му задачи.

Предвид изложеното, считаме, че възложителят – УМБАЛ „Света Марина“ ЕАД не е доказал всички условия за законосъобразното прилагане на чл. 14, ал. 1, т. 5 от ЗОП и позоваването на това изключение не е приложимо. В тази връзка е налице незаконосъобразна практика, целяща заобикаляне на закона.

В допълнение, аргументите по прилагане на изключението по чл. 14, ал. 1, т. 5 от ЗОП са изложени и в становище по запитване на министъра на здравеопазването (Наш изх. № 04-00-193/07.06.2019 г.), което касае възможността за възлагане на поръчка на посоченото дружество.

Приложение: съгласно текста



Expired certificate

X

ГЕОРГИ НИКОЛОВ

ИЗПЪЛНИТЕЛЕН ДИРЕКТОР

Signed by: Georgi

Nikolov



МИНИСТЕРСТВО НА ФИНАНСИТЕ
АГЕНЦИЯ ПО ОБЩЕСТВЕНИ ПОРЪЧКИ

Изх. номер: 06-00-193

Дата: 07.06.2019г.

ДО
Г-Н КИРИЛ АНАНИЕВ
МИНИСТЪР НА ЗДРАВЕОПАЗВАНЕТО

На Ваш № 20-03-20/31.05.2019 г.

Относно: Прилагане на чл. 14, ал. 1, т. 5 от Закона за обществените поръчки

УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН АНАНИЕВ,

В отговор на Вашето писмо, Агенцията по обществени поръчки (АОП) изразява следното становище:

Всяко лице, притежаващо качеството възложител следва да провежда процедури за възлагане на обществени поръчки, за задоволяване на нуждите си.

Хипотезите, които изключват прилагането на закона са изрично уредени в чл. 13-15 от ЗОП. Използването на някоя от тях следва да е строго ограничително.

Едно от изключенията е свързано с така нар. вътрешно (in-house) възлагане, което е уредено в чл. 14, ал. 1, т. 5 от ЗОП. При него, публичен възложител има възможност да възложи пряко, т.е. без провеждане на процедура за обществена поръчка, изпълнението на определени дейности на контролиран от него изпълнител. В тази връзка са посочени и всички необходими условия за прилагане на разпоредбата.

Първото от тях е публичният възложител да контролира дружеството - изпълнител по начин подобен на този, който упражнява върху собствените си структурни звена. Второто условие е липсата на частно капиталово участие в контролираното лице, с изключение на случаи, когато това участие не е свързано с контролни или блокиращи правомощия и не оказва решаващо влияние върху дейността на юридическото лице. Законосъобразното прилагане на изключението изисква и над 80 на сто от дейността на контролираното юридическо лице да е формирана от изпълнение на задачи за възложителя, за негови обособени структури или за други юридически лица, контролирани от този възложител. В тази връзка е необходимо изпълнителят да има капацитет да осъществи възложената поръчка, т.е. със собствени сили да предостави дадена услуга, да произведе исканата от възложителя стока и т.н., като е възможно да има и външни услуги, свързани с изпълнението на договора (напр. снабдяване с консумативи). В противен случай изпълнителят трябва да възложи осъществяването на дейностите, предмет на неговия договор, на друго лице. Подобно превъзлагане не е допустимо в хипотезата на чл. 14, ал. 1, т. 5 от ЗОП.

В конкретния случай, по отношение на „Света Марина Фарма“ ЕООД второто условие следва да се счита за изпълнено, тъй като едноличен собственик на капитала е държавната болница (МБАЛ „Света Марина“ ЕАД). Това обстоятелство е индикация за съществуването на вътрешен контрол, като за възложителя остава задължението да докаже, че този контрол попада в обхвата на чл. 14, ал. 2 от ЗОП. Що се отнася до дейността на дъщерното дружество, от писмото е видно, че то извършва търговия на едно и дребно с лекарства, медицински материали, консумативи, търговско представителство и посредничество, консултантски дейности и т.н. Липсва обаче информация относно вида на дейностите, които извършва за възложителя и за контролираните от него лица и какъв процент обхващат спрямо общия оборот на дъщерното дружество, като съотношението следва да е изчислено съобразно разпоредбата на чл. 8, ал. 1 или ал. 3 от ППЗОП. Също така, не е изяснено и дали контролираното дружество може да изпълни самостоятелно предмета на договора.

Предвид горното, считаме че възложителят не е доказал всички условия за законосъобразното прилагане на така нар. вътрешно (in-house) възлагане.

Следва да се отбележи, че всеки възложител би следвало самостоятелно да провежда процедурите за обществени поръчки. Съществуват хипотези, при които е възможно друго лице да проведе и възложи поръчките вместо възложителя, но то следва да действа по същите правила както възложителя.

В случай че „Света Марина Фарма“ ЕООД ще действа като посредник и вместо възложителя ще избере доставчик на необходимата апаратура, то възлагането на тази дейност би трябвало да се осъществи по реда, по който болницата е следвало да я възложи, т.е. по правилата на ЗОП. Наред с това, ако дъщерното дружество е търговски представител на определено оборудване и единствен изпълнител на доставката на медицинската апаратура, то в зависимост от стойността на поръчката сключването на договора следва да се осъществи след провеждане на процедура на договаряне без предварително обявление, респ. пряко договаряне или чрез покана до определени лица. МБАЛ „Света Марина“ ЕАД има задължението да обоснове наличието на предпоставките за законосъобразното прилагане на съответното основание. Независимо дали дъщерното дружество ще действа като посредник или е единствен възможен изпълнител, позоваването на изключението за така нар. вътрешно (in-house) възлагане в тези хипотези не е приложимо.

ИЗПЪЛНИТЕЛЕН ДИРЕКТОР: