



ДОКЛАД

ОТ

откритата процедура за възлагане на обществена поръчка
с предмет „Проектиране и строителство на автомагистрала
„Струма“ Лот 3.1 тунел „Железница“
(прекратена)

ЕТАП II

Наблюдение на работата на комисията по оценка.
Прекратяване на процедурата

Настоящият доклад е изготвен в рамките на инициатива на Европейската комисия „Пактове за почтеност – превантивен граждански механизъм за защита фондовете на ЕС“. Проектът включва независимо гражданско наблюдение на обществени поръчки, финансирани с европейски средства, в общо 11 държави-членки на Европейския съюз. Инициативата се реализира в партньорство от 17 неправителствени организации с координатор световната мрежа за борба с корупцията Transparency International.

Целта на инициативата е чрез популяризиране и по-широко прилагане на Пакт за почтеност да установи превантивен механизъм за контрол на разходването на публични средства. Опитът от прилагането на този инструмент доказва приноса му към спазването на принципите за прозрачност, свободна и лоялна конкуренция, равнопоставеност и недопускане на дискриминация. Пактът за почтеност регламентира правила за независимо гражданско наблюдение на процедурите за възлагане на обществени поръчки, като така допринася за повишаването на прозрачността и почтеността при публичните търгове.

В България проектът се реализира от Асоциация „Прозрачност без граници“, която провежда мониторинг на процедурите по подготовка, провеждане и възлагане на строителството на тунел „Железница“ на автомагистрала „Струма“.

Тази публикация е изработена по проект „Пактове за почтеност – превантивен граждански механизъм за защита на фондовете на ЕС“ финансиран от Европейската комисия. Изводите и констатациите в доклада отразяват вижданията на авторите и не обвързват Европейската комисия. Европейската комисия и Асоциация „Прозрачност без граници“ не носят отговорност за последствията от използването на информацията съдържаща се в настоящия доклад за други цели и в друг контекст.

© 2017 Асоциация „Прозрачност без граници“. Всички права запазени.

АСОЦИАЦИЯ „ПРОЗРАЧНОСТ БЕЗ ГРАНИЦИ“
гр. София 1463, ул. Шандор Петьофи 50, ет. 1
Тел.: 02/986 77 13, 02/986 79 20
mbox@transparency.bg
<http://integrity.transparency.bg>
<http://transparency.bg>

СЪДЪРЖАНИЕ

1. УВОД (ЦЕЛ, ОБХВАТ И МЕТОДОЛОГИЯ)	4
2. НАБЛЮДЕНИЕ НА РАБОТАТА НА ОЦЕНИТЕЛНАТА КОМИСИЯ	5
2.1. Състав на комисията по оценка на офертите	5
2.2. Публично заседание на комисията. Отваряне на офертите	6
2.3. Кандидати за проектиране и строителство на автомагистрала „Струма“ Лот 3.1 тунел „Железница“	7
2.4. Работа на оценителната комисия	7
3. ПРЕКРАТЯВАНЕ НА ПРОЦЕДУРАТА ЗА ВЪЗЛАГАНЕ НА ОБЩЕСТВЕНАТА ПОРЪЧКА. АНАЛИЗ НА ОБОСНОВКАТА НА ВЪЗЛОЖИТЕЛЯ	9
3.1. Погрешна методика на оценка	9
3.2. Надвишаване на прогнозната стойност	10
3.3. Валута на банковата гаранция	11
3.4. Незаконосъобразно удължаване на срока за подаване на оферти	12
3.5. Липса на част от офертата на участник	13
4. КОМУНИКАЦИЯ С ВЪЗЛОЖИТЕЛЯ И ПРЕДОСТАВЯНЕ НА ДОСТЪП НА НЕЗАВИСИМИЯ НАБЛЮДАТЕЛ ДО ДОКУМЕНТАЦИЯ И ИНФОРМАЦИЯ	14
5. ЗАКЛЮЧЕНИЕ	15

1. УВОД (ЦЕЛ, ОБХВАТ И МЕТОДОЛОГИЯ)

Настоящият доклад е изготвен въз основа на извършен в периода август 2016 г. – април 2017 г. независим граждански мониторинг от страна на Асоциация „Прозрачност без граници“ на обявената от Национална компания „Стратегически инфраструктурни проекти“ (НКСИП) процедура за възлагане на обществена поръчка чрез открита процедура за определяне на изпълнител за проектиране и строителство на автомагистрала „Струма“ Лот 3.1 Тунел „Железница“. С измененията в Закона за пътищата от м. април 2016 г. (ДВ № 30 от 15.04.2016 г.) държавно предприятие НКСИП е прекратено, а за негов правоприемник е определена Агенция „Пътна инфраструктура“ (АПИ), която продължи провеждането на процедурата.

Целта на инициативата на Асоциация „Прозрачност без граници“ е чрез установяване на превантивен граждански механизъм за защита на фондовете на Европейския съюз да съдейства за повишаване на прозрачността, отчетността и доверието към процеса на възлагане на обществени поръчки в публичния сектор при осъществяването на сделки със значим обществен интерес в България.

Наблюдението бе извършено в съответствие с разпоредбите на действащия тогава и понастоящем отменен Закон за обществените поръчки¹ и въз основа на Меморандум за разбирателство и Пакт за почтеност, сключени между Асоциация „Прозрачност без граници“ и Национална компания „Стратегически инфраструктурни проекти“, както и Анекс към него, сключен с Агенция „Пътна инфраструктура“.

Докладът е изготвен от експертен екип на Асоциация „Прозрачност без граници“ включващ експерти в областта на правните и социалните науки. Той отразява констатациите на мониториращия екип относно етапа по оценка на офертите и основанията за прекратяване на процедурата.

Пактът за почтеност, въз основа на който е направен настоящият мониторинг, регламентира правилата за него, включващ достъп до документи, свързани с участието на страните в процедурата с оглед наблюдение спазването на принципите за равни възможности за осъществяване на стопанска дейност, прозрачност, свободна и лоялна конкуренция, равнопоставеност и недопускане на дискриминация, както и за извършване на наблюдение на изпълнението на сключения договор за изпълнение на обществената поръчка.

Наблюдението в тази му част е извършено въз основа на официално публикувани в Профила на купувача на АПИ документи и решения на възложителя, всички други

¹ Всички препратки в настоящия доклад към ЗОП следва да бъдат разбирани като препратки към Закона за обществените поръчки в сила от 6 април 2004 г. до 15 април 2016 г., приложим към процедурата обект на настоящия доклад.

документи публикувани от страна на предходния възложител НКСИП, както и информация в източниците за масова комуникация. В този смисъл наблюдателят намира, че тъй като всички посочени документи представляват публично известна информация, не следва да се третираат конфиденциално и могат да бъдат свободно цитирани в настоящия доклад.

Асоциация „Прозрачност без граници“ изготвя своето становище през призмата на основните принципи при възлагането на обществени поръчки, посочени в Закона за обществените поръчки и доразвити от практиката по прилагането му през последните години: публичност и прозрачност, свободна и лоялна конкуренция и равнопоставеност и недопускане на дискриминация.

2. НАБЛЮДЕНИЕ НА РАБОТАТА НА ОЦЕНИТЕЛНАТА КОМИСИЯ

2.1. Състав на комисията по оценка на офертите

Със Заповед № РД-11-665/16.08.2016 г. възложителят назначи комисия за провеждане на процедурата за обществена поръчка, като в заповедта са определени състава и резервните членове на комисията. Видно от датата на издаване на заповедта, спазени са изискванията на Закона за обществените поръчки (ЗОП) за назначаване на комисията след изтичане на срока за подаване на оферти. Съставът на комисията отговаря и на изискването за минимален и нечетен брой членове на комисията, като в основния състав са определени седем членове. В комисията участва един външен експерт, който към датата на назначаване не е служител на администрацията на възложителя. Заповедта предвижда достатъчен брой заместници на титулярните членове – четирима.

Съгласно чл. 7 от Пакта за почтеност, възложителят следва да предостави на независимия наблюдател допълнителна информация по отношение на състава на комисията по оценка, в това число информация относно професионална компетентност² на членовете във връзка с предмета на обществената поръчка, наличието или липсата на йерархична зависимост между членовете на комисията, достъп до декларациите за обстоятелства представляващи конфликт на интереси. Тази информация е необходима с оглед проследяване спазването на изискванията на ЗОП относно компетенциите на членовете на комисията и формиране на оценка на независимия наблюдател относно възможен риск от възникване на конфликт на интереси.

Асоциация „Прозрачност без граници“ отправи искане до възложителя за предоставяне на тази информация с писмо с Изх. № IP032/23.02.2017 г. Към датата на публикуване на настоящия доклад тази информация не беше предоставена, което не позволява формулирането на адекватна оценка относно професионалната компетентност на персоналия състав на комисията и предвиждане на рискове от възникване на конфликт на интереси.

² Данни относно образованието, квалификацията и професионалния опит.

2.2. Публично заседание на комисията. Отваряне на офертите

Представител на мониториращия екип на Асоциация „Прозрачност без граници“ присъства на откритото заседание на комисията по оценка на офертите. В съответствие със Закона за обществени поръчки, който регламентира присъствието на публичните заседания на участници, медии и заинтересовани граждани, в заседанието присъстваха също представители на оферентите и журналисти от водещи национални медии.

Публичното заседание на комисията по оценка на офертите се състоя на 16 август 2017 г. от 14:00 ч. в съответствие с обявените предварително дата и час за отваряне на офертите. Заседанието започна като председателят на комисията оповести съдържанието на заповедта за назначаване на комисията по оценка. Трима членове от основния състав на комисията отсъстваха, като на тяхно място в заседанието взеха участие резервни членове.

Присъстващите упълномощени представители на участниците и медиите бяха поканени да представят документи, легитимиращи техния статут, и да се впишат в списъка с присъстващите лица. Представителят на Асоциация „Прозрачност без граници“ също се легитимира и вписа в присъствения списък.

Председателят продължи заседанието с обявяване на броя на подадените оферти и кандидатите в процедурата. След като научиха имената на участниците, присъстващите членове на комисията подписаха декларации за отсъствие на конфликт на интереси. Тук следва да се отбележи, че въпреки спазването на буквата на закона, след обявяването на имената на участниците, които в голямата си част са обединения по Закона за задълженията и договорите, членовете на комисията нямат информация относно всички физически или юридически лица спрямо които би могъл да настъпи конфликт на интереси. Така, членовете на комисията на практика декларират липса на обстоятелства, без да разполагат с достатъчно данни за това.

Мнението на независимия наблюдател е, че в подобни случаи би било по-удачно, с оглед спазването целта и духа на закона, членовете на комисията да декларират липса на свързаност и конфликт на интереси след като научат имената на всички физически и юридически лица участващи в обединенията-кандидати, както и посочените от тях подизпълнители.

Работата на комисията продължи с отваряне на офертите на кандидатите по реда на постъпването им. Отварянето протече при спазване на правилата, като председателят предоставяше възможност на членовете на оценителната комисия и присъстващите представители на участниците и медиите да се уверят в правилното окомплектоване на офертите. Всеки от пликите с ценова оферта беше подписан от трима членове на оценителната комисия и поне един представител на конкурентен участник. Поради сложността на процедурата, предопределяща големия обем на техническата част от предложенията, полагането на подписи на техническите оферти се извършваше едновременно с отварянето на офертите, което осигури известна оперативност при

протичането на заседанието. Беше дадена възможност техническите оферти да бъдат подписани от представителите на конкурентен кандидат.

Председателят на комисията оповести съдържанието на плик 1 – документи за подбор на всяка от офертите. Съответствието на документите за подбор беше проверявано спрямо списъка с документи, предоставен от съответния участник, като по време на откритото заседание не бяха констатирани липси и несъответствия. Смятаме, че възложителят би могъл да възприеме практиката всеки от членовете на комисията да разполага с предварително подготвен контролен лист, съответстващ на изискванията на възложителя относно документите за подбор, в който да отразява наличието на всеки документ от съдържанието на плик 1 на конкретната оферта. Това би спомогнало, от една страна, за по-оперативна работа на комисията, а от друга, би повишило прозрачността на процедурата за подбор като още по време на заседанието присъстващите представители на участниците и медиите биха получили информацията относно допуснатите пропуски в документацията. След оповестяването на документите за подбор на всички участници, Председателят на комисията закри публичната част на заседанието.

2.3. Кандидати за проектиране и строителство на автомагистрала „Струма“ Лот

3.1 тунел „Железница“

Оферти за участие в откритата процедура по възлагане на обществена поръчка с предмет „Проектиране и строителство на автомагистрала „Струма“ Лот 3.1 тунел „Железница“ подадоха общо 17 участници. Всички предложения постъпиха в деловодството на възложителя в последния ден от срока за подаване на оферти – 15 август 2016 г.

Проектът, чиято прогнозна стойност е 250 млн. лева, предизвиква интерес у широк кръг компании, специализиращи в пътното и тунелното строителство и проектиране от България, Италия, Испания, Турция, Гърция, Полша. Петима от оферентите заявиха използването на подизпълнители, отново, както български така и чуждестранни дружества. Това позволява да се направи извод, че откритите процедури с критерий "икономически най-изгодна оферта" спомагат по-високата конкуренция и имат потенциал да допринесат за по-добро качество на изпълнението. От друга страна, големият брой оферти наред със сложността на конкретния проект – обект на настоящото наблюдение, затрудняват съществено работата на комисията по оценка.

2.4. Работа на оценителната комисия

Със заповедта за назначаване на комисия по оценка на офертите по процедура за възлагане на обществена поръчка с предмет „Проектиране и строителство на автомагистрала „Струма“ Лот 3.1 тунел „Железница“ е определен срок за работата на комисията за разглеждане, оценка и класиране на офертите от 90 дни. Съгласно ЗОП (отм.), срокът за работа на оценителната комисия не може да бъде по-дълъг от срока на валидност на офертите. В разглеждания случай, участниците е следвало да предложат оферти с валидност от 120 дни, което позволява да се направи извод, че законовите изисквания за

определяне срока за работата на комисията по разглеждане, оценка и класиране на подадените предложения са спазени.

Първоначално определеният срок за работа на комисията по оценка, който изтече през м. ноември 2016 г. не беше спазен и в рамките на този срок не бяха публикувани протоколи от работата на оценителите. Според публикувания в профила на купувача Протокол 1.2 от работата на комисията, на 17 януари 2017 г. възложителят изпратил до всички участници в процедурата писмо с Изх. № 53-00-339/17.01.2017 г. с искане за удължаване валидността на офертите до 10 април 2017 г. в петдневен срок.

Публично достъпна информацията относно причините за забавянето на работата по разглеждане и оценка на подадените оферти липсва. Такава информация не беше получена и в отговор на запитванията на Асоциация „Прозрачност без граници“, отправени както по време на срещите с ръководството на възложителя, така и в писмен вид.

С писмо с Изх. № 49-00-14/20.02.2017 г. възложителят АПИ предостави на Асоциация „Прозрачност без граници“ Заповед № РД-11-118/16.02.2017 г. за изменение на Заповед № РД-11-665/16.08.2016 г. относно промяна в състава на оценителната комисия. От текста на заповедта става ясно, че промяната касае външния експерт, който обективно не може да изпълнява задълженията си като член на оценителната комисия поради встъпването му в длъжност на служебен министър на регионалното развитие и благоустройство от м. януари 2017 г.

Според предоставената от АПИ информацията относно процедурата за избор на новия външен експерт, той е бил избран чрез жребий от регистъра на външните експерти, поддържан от Агенцията по обществени поръчки. В разговор с представители на Асоциация „Прозрачност без граници“ възложителят посочи, че процедурата за случаен подбор е била извършена няколко пъти, като шестима от така избраните експерти не притежавали необходимата квалификация във връзка с конкретната процедура, а други трима направили отвод. Въз основа на така предоставената информация, може да се направи заключение, че редът за подбор на външен експерт е бил спазен.

Видно от Протокол 1.2, второто заседание на комисията по оценка се състоя на 17 февруари 2017 г. По време на заседанието комисията извършва преглед на документите за подбор на участниците в процедурата. В резултат са установени несъответствия с изискванията на възложителя в документацията на 14 от кандидатите. При двама от участниците комисията не е установила никакви пропуски, а един не удължил валидността на офертата си, поради което комисията взема решение за отстраняване на кандидата от процедурата.

Протоколът от заседанието бе изготвен на 8 март 2017 г. и публикуван в профила на купувача в същия ден. С писмо до участниците в процедурата, комисията определя срок от пет дни за отстраняване на пропуските в документацията.

3. ПРЕКРАТЯВАНЕ НА ПРОЦЕДУРАТА ЗА ВЪЗЛАГАНЕ НА ОБЩЕСТВЕНАТА ПОРЪЧКА. АНАЛИЗ НА ОБОСНОВКАТА НА ВЪЗЛОЖИТЕЛЯ

Процедурата е прекратена с Решение № 27/04.04.2017 г. на инж. Пирин Пенчев, член на УС на Агенция „Пътна инфраструктура“, като в него са описани причините за прекратяването на обществената поръчка преди да е приключила оценката на офертите, подадени от участниците в нея.

Тъй като Решението за прекратяване на процедурата не е обжалвано от никоя от заинтересованите страни, то същото е влязло в сила, с което процедурата е валидно прекратена.

Възложителят мотивира решението си в пет точки:

3.1. Погрешна методика на оценка

В публикуван Доклад с изх. № ПК-ТТИ-8 от 08.12.2015 г. за законосъобразността на процедурата на Агенцията по обществените поръчки се съдържат забележки по отношение на методиката за оценка на офертите, съдържаща се в документацията за участие в процедурата.

Съгласно становището на АОП, одобрената методика за оценка на офертите съдържа условия, според които определена липса на документи, дейности или процедури, следва да е основание за отстраняване на дадена оферта, а не основание за оценяването ѝ. Този порок на одобрената документация за участие, конкретизиран в методиката за оценка поставя, според възложителя, под въпрос възможността на помощния орган на възложителя да оцени в съответствие с приложимите разпоредби на Закона за обществените поръчки правилно и законосъобразно предложенията на участниците, допуснати до етап в процедурата.

Липсата на конкретика относно документите, дейностите и процедурите, които следва да служат като основание за отстраняването на участник от процедурата, буди съмнение и не допринася за прозрачността на процедурата.

Следва също така да се има предвид, че в публикуваната Методика за оценка изрично е посочено, че ако в предложението липсват документи необходими за техническата оценка, то участникът ще бъде отстранен. Заслужава да се отбележи и текстът на разпоредбата на чл. 33, ал. 1 ЗОП (отм.), който гласи: „В случаите по чл. 30, ал. 1, т. 1 възложителят не може да отстрани оферта на основание, че предложените стоки или услуги не съответстват на посочените от него технически спецификации, когато участникът докаже в своята оферта с подходящи средства, които удовлетворяват възложителя, че предложеното от него решение отговаря по еквивалентен начин на изискванията, определени в тези технически спецификации.“ При все това не може да се направи категоричен извод относно релевантността на този текст в конкретния случай, тъй като не се посочват липсващите документи, за да се прецени дали те биха могли да бъдат заместени от други, които по еквивалентен начин да отговарят на изискванията, определени в техническите спецификации.

Дори да се допусне обаче, че в Документацията за участие не са били заложени подобни основания за изключване, което би противоречало на закона, то възложителят, действайки добросъвестно и спазвайки духа на закона, разполага с възможности за отстраняване на участник, който не е спазил условията по процедурата.

Нито Методиката за оценка, нито Документацията за участие ограничават правото на възложителя да отстрани участник, който не е представил всички изискуеми документи. ЗОП (отм.) му дава това право в чл. 69, ал. 1, т. 1 вр. чл. 56: „Комисията предлага за отстраняване от процедурата участник, който не е представил някой от необходимите документи или информация по чл. 56.“ Пример за липсващ документ, който би могъл да обоснове отстраняването на участник в процедурата е техническо предложение за изпълнение на поръчката, включващо и срок за изпълнение.

Въз основа на това намираме, че горното не представлява самостоятелно годно правно основание за прекратяване на процедурата, доколкото възложителят разполага с достатъчно възможности за отстраняване от процедурата на участници, представили непълни или страдащи от други недостатъци оферти. Подобен порок не е достатъчен да обоснове еднопосочно прекратяването на процедурата, тъй като законът предоставя средства, чрез които той да бъде преодолян, още повече че не следва порок на една или няколко оферти да влече след себе си такива тежки последици, които са икономически нецелесъобразни, както за държавата, така и за останалите участници в процедурата, внесли гаранция за участие в процедурата по силата на чл. 59 ЗОП (отм.).

3.2. Надвишаване на прогнозната стойност

Вторият аргумент на възложителя за прекратяване на процедурата е, че същата обявена с прогнозна стойност в размер на 250 000 000 лв. без ДДС, като е предвиден аванс от 10 % от приетата Договорна Сума в български лева с включен ДДС, който да бъде изплатен в рамките на 42 дни след получаване от Изпълнителя на гаранция за това плащане и след представяне на фактурата за него. Наред с това, в документацията за участие не е посочено, че така цитираната прогнозна стойност на обществената поръчка може да бъде надвишавана.

С Разяснение с изх. № ОП-29-ОТ-005/15.01.2016 г. на възложителя (тогава – НКСИП) с отговор на въпрос № 2, възложителят е допуснал възможността определената от него прогнозна стойност да бъде надвишавана с пояснението, че такива оферти ще бъдат оценявани от комисията, съгласно условията на процедурата и ЗОП (отм.).

Съгласно решението за прекратяване, това разяснение по своя характер представлява изменение на първоначално обявените от възложителя условия с разяснение по реда на чл. 29 от ЗОП (отм.), което от своя страна е недопустимо с оглед разпоредбите на закона и е основание за санкционирането му от органите, одитиращи процедури финансирани със средства на Европейския съюз.

Излага се аргументът, че финансирането на процедурата е съществен елемент от планирането и провеждането ѝ, като възможността за представяне на ценови

предложения в неограничен праг над обявената прогнозна стойност може да доведе до необосновано високи предложения, които възложителят не е в състояние да приеме поради липса на финансова възможност, още повече, че размерите на европейското финансиране са предварително определени и договорени.

От друга страна, според възложителя това поставя под въпрос и начина на формиране на прогнозната стойност от страна на самия възложител.

Действително в Обявлението за обществената поръчка е посочена прогнозна стойност на проекта в размер на 250 000 000 лева.

От друга страна, в Документацията за участие не е посочено, че това е максималната допустима стойност, която може да бъде предложена от участниците в процедурата. Съгласно закона, ако такова ограничение не е изрично упоменато, то участниците биха могли да предложат и по-висока цена при спазване на изискванията на възложителя. Аргумент за това разрешение може да се изведе и от разпоредбата на чл. 39, ал. 1, т. 3 ЗОП (отм.), гласяща, че възложителят прекратява процедурата с мотивирано решение, когато: „всички оферти, които отговарят на предварително обявените от възложителя условия, надвишават финансовия ресурс, който той може да осигури“. Следователно, дори и при няколко оферти, надвишаващи прогнозната стойност, възложителят е длъжен да ги разгледа, спазвайки условията на процедурата и разпоредбите на ЗОП. Законът не говори за прогнозна стойност, а за финансовия ресурс, който възложителят може да осигури. Правилно е отбелязано, че размерите на европейското финансиране са предварително определени и договорени, но това не означава, че при необходимост от допълнителни средства за изпълнението на обществената поръчка, тя следва да бъде прекратена, още повече, имайки предвид значението на въпросния проект като ключова част от автомагистрала „Струма“.

Въз основа на горното, смятаме че така представените аргументи не ангажират възложителя еднопосочно с прекратяване на процедурата, доколкото има достатъчно доводи и за обратното.

3.3. Валута на банковата гаранция

Съгласно четвъртата причина за прекратяване на поръчката, прогнозната стойност на настоящата обществена поръчка е определена „в лева“ от НКСИП. Независимо от това, с Разяснение с изх. № ОП-29-ОТ-007/27.01.2016 г., изпълнителният директор на НКСИП е допуснал възможността за представяне на банково удостоверение и съответно банкова гаранция за изпълнение „в евро“.

Това според АПИ противоречи на чл. 27 от Правилника за прилагане на ЗОП (отм.), съгласно който, когато възложител е използвал определена валута при посочване на прогнозната стойност на обществената поръчка при откриването ѝ, той е длъжен да използва същата валута във всички случаи, в които посочва стойност на съответната поръчка. С оглед посочената разпоредба, така предоставеното разяснение противоречало

на приложимата към процедурата нормативна уредба и предпоставя „възможността възложителят да бъде санкциониран впоследствие“.

Подобен аргумент не би могъл да бъде оценен като достатъчен да обоснове прекратяването на процедурата.

В разглеждания случай възложителят НКСИП изобщо не се позовава на различна валута от тази, в която е посочена прогнозната стойност на проекта. В цитираното разяснение се посочва, че участниците могат да представят банково удостоверение за покриване на изискването за финансов ресурс (20 млн. лева), както и банкова гаранция (2,5 млн. лева) като представят документи с посочени суми в евро. В този случай представените в съответните документи суми следва да бъдат в размер не по-малък от посочения от възложителя и изчислени по официалния обменен курс на БНБ, т.е. 1 EUR=1,95583 BGN.

По наше разбиране, това не представлява нарушение на разпоредбите по чл. 27 от Правилника за прилагане на ЗОП (отм.). Първо, целта на тази разпоредба е да гарантира, че валутата, в която е определена прогнозната стойност, както е посочена в Обявлението за обществена поръчка, ще бъде използвана във всички документи свързани с процедурата и не забранява изрично на участниците да представят банкова гаранция или удостоверение за наличие на финансов ресурс в друга валута.

Освен това, доколкото обменният курс лев – евро е фиксиран поради действащия в България валутен борд, не съществува риск от загуба на средства и промяна на прогнозната стойност поради колебания във валутния курс.

3.4. Незаконосъобразно удължаване на срока за подаване на оферти

Последният от мотивите за прекратяване на процедурата е, че преди представянето на офертите за участие, възложителят е постановил Решение за промяна с изх. № ОП-29-РШ-004/26.01.2016 г. на основание чл. 27 а, ал. 8, т. 1 от ЗОП (отм). Посочената разпоредба императивно задължавала възложителя да удължи обявените срокове в процедурата, когато се установи, че първоначално определения срок е недостатъчен за изготвяне на офертите, включително поради необходимост от разглеждане на място на допълнителни документи към документацията или оглед на мястото на изпълнение.

Според възложителя, искането на потенциален участник в процедурата, въз основа на което е постановено това решение, освен че е неподписано, не съдържа искане за удължаване поради необходимост от разглеждане на място на допълнителни документи или оглед на мястото на изпълнение.

Напротив, същото било мотивирано с аргумент, че по-дълъг срок за подготовка на офертите е възможност за подготовка на пълни и качествени технически и ценови предложения, при съблюдаване на изискванията на възложителя, както и време за точно определяне на видовете работи и стойности на тунела и съоръженията. Видно е, че в конкретния случай за възложителя не са били на лице изискуемите се от чл. 27 а, ал. 8, т. 1 от ЗОП (отм.) предпоставки за удължаване на обявените срокове в процедурата.“

Съгласно цитираната разпоредба, възложителят следва да удължи срока за подаване на оферти, ако първоначално определеният срок е недостатъчен за изготвяне на офертите от участниците, включително поради необходимост от разглеждане на място на допълнителни документи към документацията или оглед на мястото на изпълнение.

Възложителят може да удължи срока за подаване на офертите дори да няма изрично искане на потенциален участник за това. В правомощията на възложителя е да прецени дали има такава необходимост, или не, особено в случаите на сложни инфраструктурни проекти за проектиране и строителство, какъвто представлява разглежданият случай, и удължаването на срока за изготвяне и подаване на оферти е в интерес на всички потенциални участници, както и на самия възложител. Още повече, разяснението цитирано в Решението за прекратяване не съдържа препратки към искане за удължаване на срока на определен участник.

Въз основа на това, мнението на независимия наблюдател е, че удължаването на срока за подаване на офертите не би могло да се разглежда като самостоятелно годно правно основание за прекратяване на процедурата. Напротив, това решение е доказателство за равнопоставеност на всички участници, като по този начин им се предоставя възможност да подготвят по-качествени и точно калкулирани предложения.

3.5. Липса на част от офертата на участник

Третата причина³ за прекратяването на поръчката според възложителя е констатацията, че липсва част от представено в процедурата техническо предложение на участник в нея, което пречатства възможността за неговото оценяване и води до невъзможност за осигуряване на равнопоставеност на участниците в процедурата.

В интервю за Агенция „Фокус“ служебният министър на регионалното развитие и благоустройството Спас Попников заявява, че според него става дума за „целенасочен саботаж“. Служебният министърът също така посочи, че „да изчезват или да се изнасят документи говори за едно – никакво спазване на закона и правилата за работа в институцията“.

Независимо от причините за констатираната липса, тя представлява грубо нарушение на принципите, заложи в Закона за обществени поръчки, а именно равнопоставеност и недопускане на дискриминация – чл. 2 ЗОП (отм.), като същата е напълно годно основание за прекратяването ѝ.

Независимият наблюдател не разполага с никакви подробни данни относно обстоятелствата, свързани с изчезването на част от техническото предложение на участник, и поради това не може да вземе никакво отношение по него, особено по въпроса как, кога и кои лица са имали достъп до въпросната документация и по какъв начин същата е могла да бъде вероятно изнесена от сградата на възложителя.

³ Има се предвид поредността на мотивите в реда, посочен в решението за прекратяване на процедурата.

Тъй като възложителят не е предоставил и никакви данни, какви мерки е взел за избягване на подобни случаи в бъдеще, независимият наблюдател не би могъл да коментира въпросните мерки.

3.6. Коментар

В допълнение към горното, следва да се отбележи, че АПИ разполага с информация относно фактите, изложени в точки 1, 2, 4 и 5 от Решението за прекратяване още при приемането на документацията по обществената поръчка от предходния възложител. Това обстоятелство поражда въпроси относно мотивите за продължаване на процедурата от страна на АПИ с Решение № 89 от 11.07.2016 г. при ясно осъзнаване на предполагаемите рискове за процедурата, които така констатираните недостатъци биха могли да породят. Независимият наблюдател не получи обосновка на причините възложителя да не прекрати процедурата още на етапа по правоприемството, поради което не би могъл да коментира до каква степен те са законово обосновани и целесъобразни.

Прекратяването на процедурата провокира широка обществена и медийна реакция. Особена загриженост предизвикаха сроковете за реализиране на проекта поради рисковете за финансирането по оперативна програма „Транспорт и транспортна инфраструктура 2014-2020“.

В този контекст реакцията на частния сектор не може да бъде оценена като проактивна. Изходът на процедурата, продължила почти година и половина, постави бизнеса в изключително неблагоприятна ситуация. Вложените от участниците средства за подготовка на офертите на практика бяха пропилены, а заделените ресурси за поддържане на готовност за стартиране на изпълнението биха могли да бъдат инвестирани в други проекти. Бизнесът, макар да има достатъчно основания да се чувства уязвим от продължителното протичане на процедурата без да има ясна комуникация относно причините за това, се въздържа от заемането на открита публична позиция по темата.

14

4. КОМУНИКАЦИЯ С ВЪЗЛОЖИТЕЛЯ И ПРЕДОСТАВЯНЕ НА ДОСТЪП НА НЕЗАВИСИМИЯ НАБЛЮДАТЕЛ ДО ДОКУМЕНТАЦИЯ И ИНФОРМАЦИЯ

В контекста на промените в състава на Управителния съвет на АПИ и в ръководството на принципала на агенцията МРРБ, с цел да подсили подкрепа за независимото гражданско наблюдение на процедурата, в периода на наблюдение на етапа по оценка на офертите Асоциация „Прозрачност без граници“ проведе поредица от срещи с ръководствата на двете институции.

Въпреки заявяваната подкрепа и готовност за сътрудничество на най-високо ниво⁴, на практика, при прилагането на Пакта за почтеност от страна на администрацията на АПИ

⁴ В рамките на проведените разговори и срещи със Заместник-министър председател, Управителния орган на ОПТТИ 2014-2020, Министерството на регионалното развитие и благоустройството в качеството му на принципал на възложителя и Управителния съвет на АПИ.

липсваше системен подход. Противно на поетия ангажимент за своевременно предоставяне на информацията относно хода на процедурата, Асоциация „Прозрачност без граници“ научаваше за настъпилите събития чрез медиите и интернет сайта на възложителя. Екипът на независимия наблюдател беше изправен пред избирателност и голямо забавяне във времето при предоставяне на поисканите по уговорения ред информация и достъп до документи, необходими за осъществяване на мониторинга. В интерес на обективността, следва да се спомене, че етапът от процедурата обхванат в настоящия анализ, съвпада с редица политически промени и няколко смени в ръководството на Агенция „Пътна инфраструктура“. Това би могло да бъде едно от обясненията за действията на администрацията.

Смятаме, че стриктното спазване на поетите ангажименти от страна на възложителя, е от ключово значение за успеха на Пакта за почтеност. Това ще окаже влияние не само върху качеството на анализите, изготвени от независимия наблюдател, но и ще спомогне крайната цел от прилагането на Пакта – осигуряване на по-висока прозрачност при провеждането на процедурата за възлагане на обществена поръчка и изпълнението на този важен проект.

5. ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Настоящият доклад отразява констатациите, изводите и препоръките от проведеното наблюдение на последния етап от наблюдаваната процедура – етапа по оценка на офертите и прекратяването на обществената поръчка.

Съгласно методологията за наблюдение, мониториращият екип се запозна и извърши своя анализ въз основа на документите, свързани с работата на комисията по оценка и прекратяването на процедурата по възлагане на обществената поръчка, както и мотивите за това. За съжаление, възложителят не е предоставил голяма част от поисканата от него информация, поради което независимият наблюдател е бил в състояние да изготви настоящия доклад единствено върху наличните публични документи и частични данни и информация, получени устно по време на проведените срещи с ръководството на Агенция „Пътна инфраструктура“.

Въз основа на извършения анализ могат да бъдат направени следните коментари:

1. Единственият сериозен аргумент за прекратяването на процедурата по възлагане на обществената поръчка е изчезналата част от техническото предложение на един от участниците. Този порок не може да бъде саниран по никакъв друг начин, освен при евентуално оттегляне на офертата от засегнатия участник, което не е било направено от него.

Това събитие сериозно компрометира системата за работа с наличните конфиденциални документи, достъпа до тях и режима на сигурност в сградата на възложителя.

Независимият наблюдател отчита факта, че е налице наказателно производство, което не е приключило, и поради това служители на възложителя не могат да предоставят детайлна информация относно събитията около изчезването на част от офертата на участник, като това, разбира се, по наше мнение не означава, че възложителят не би могъл да даде информация за мерките, които е предприел за превенция на подобни посегателства в бъдеще. Независимият наблюдател счита, че това не би следвало да попадне в обхвата на следствената тайна.

2. Независимият наблюдател не е получил достъп до документи и по-детайлна информация относно работата на комисията по оценка на офертите и прекратяването на поръчката. Поради това настоящият доклад е изготвен единствено върху наличната публична информация.

При новата процедура по възлагане на проектирането и строителството на обекта, открита с Решение 115 от 17.10.2017 г. би било желателно възложителят да изпълнява по-стриктно задълженията си, поети с подписания Пакт.