



ДОКЛАД

ОТНОСНО

открита процедура за възлагане на обществена поръчка с предмет „Проектиране и строителство на автомагистрала „Струма“ Лот 3.1 Тунел „Железница“ с три обособени позиции“, открита с Решение 115 от 17.10.2017 г.

ЕТАП I

Подготовка на процедурата

ЕТАП II

Разглеждане и оценка на офертите.

Избор на изпълнители

СЪДЪРЖАНИЕ

1. УВОД	3
2. ПОДГОТОВКА НА ПРОЦЕДУРАТА И ТРЪЖНА ДОКУМЕНТАЦИЯ	4
2.1. Вътрешни правила и процедури на Агенция „Пътна инфраструктура“	4
2.2. Мотиви за разделянето на поръчката на три обособени позиции	5
2.3. Възможност за участие по обособени позиции	6
2.4. Критерии за участие	7
3. КОМИСИЯ ЗА РАЗГЛЕЖДАНЕ И ОЦЕНКА НА ОФЕРТИТЕ	9
3.1. Сформиране и състав на комисията	9
3.2. Срок за работа на комисията	10
3.3. График за работа на комисията	11
3.4. Конфликт на интереси: първоначален и текущ контрол	12
3.5. Публични заседания на комисията	14
4. УЧАСТНИЦИ В ПРОЦЕДУРАТА	16
5. РЕЗУЛТАТИ ОТ ОЦЕНКАТА НА ОФЕРТИТЕ	18
5.1. Оценка за съответствие с критериите за подбор. Формални дефекти на някои от предложенията на участниците	18
5.2. Оценка на техническите и финансовите предложения	20
5.3. Решение на възложителя за класиране на участниците и определяне на изпълнители	23
6. СПАЗВАНЕ НА АНГАЖИМЕНТИТЕ ПО ПАКТА ЗА ПОЧТЕНОСТ ОТ СТРАНА НА ВЪЗЛОЖИТЕЛЯ .	24
7. ИЗВОДИ И ЗАКЛЮЧЕНИЕ	26

1. УВОД

Настоящата публикация представя констатациите на Асоциация „Прозрачност без граници“ от независимото гражданско наблюдение на третата процедура за проектиране и строителство на тунел „Железница“ на автомагистрала „Струма“¹.

Мониторингът е извършен въз основа на Пакт за почтеност² между независимия наблюдател Асоциация „Прозрачност без граници“ и възложителя Агенция „Пътна инфраструктура“ (АПИ) от екип наблюдатели – експерти по правни, социални и инженерни науки.

В доклада са подложени на анализ редица аспекти по отношение на подготовката на обществената поръчка и вътрешните процедури на възложителя в тази връзка, документацията за обществената поръчка и разясненията на възложителя в отговор на въпроси на заинтересовани лица. Техническите спецификации в обществената поръчка – предмет на настоящия доклад, в голямата си част се припокриват с тези по двете предходни процедури за тунел „Железница“³, поради което не са предмет на коментар в настоящата публикация.

В доклада са представени резултатите от наблюдението на екипа на същинската процедура по избор на изпълнители – резултатите от работата на комисията по оценка на офертите и класиране на кандидатите.

За целите на анализа са проучени документите, достъпни в профила на купувача на възложителя, с оглед на което Асоциация „Прозрачност без граници“ свободно ги цитира в настоящия доклад. Част от констатациите в доклада са направени въз основа на информация от възложителя, предоставена на независимия наблюдател съобразно Пакта за почтеност, както и по Закона за достъп до обществена информация.

Публикацията предлага и коментар по отношение на спазването на ангажиментите по Пакта за почтеност от страна на възложителя. Тази част е от съществено значение за оценката на ефективността на инструмента Пакт за почтеност при обществените поръчки –

¹ Процедура за възлагане на обществена поръчка с предмет „Проектиране и строителство на автомагистрала „Струма“ Лот 3.1 Тунел „Железница“ с три обособени позиции“, открита с Решение № 115 от 17.10.2017 г. на председателя на Управителния съвет на Агенция „Пътна инфраструктура“.

² Пактът за почтеност към третата процедура за възлагане на обществена поръчка за тунел „Железница“ е подписан на 16.10.2017 г. Пълният текст на споразумението е достъпен на адрес: http://integrity.transparency.bg/wp-content/uploads/2017/11/IntegrityPact_20171016_FinText.pdf.

Той представлява продължение на инициативата започната със сключването на Меморандум за разбирателство с Национална компания „Стратегически инфраструктурни проекти“ през октомври 2015 г. и Пакт за почтеност към първата процедура за тунел „Железница“ от ноември същата година.

³ Обществена поръчка, открита с Решение № ОП-29-РШ-002 от 30.11.2015 г., прекратена с Решение № 27 от 04.04.2017 г., и обществена поръчка, открита с Решение № 92 от 01.09.2017 г., прекратена с Решение № 105 от 29.09.2017 г. Докладите на Асоциация „Прозрачност без граници“ от мониторинга на предходните процедури са достъпни на адрес <http://integrity.transparency.bg/>, в секция „Публикации“.

една от целите на инициативата на Европейската комисия „Пактове за почтеност – превантивен граждански механизъм за защита фондовете на ЕС“.

2. ПОДГОТОВКА НА ПРОЦЕДУРАТА И ТРЪЖНА ДОКУМЕНТАЦИЯ

2.1. Вътрешни правила и процедури на Агенция „Пътна инфраструктура“

С оглед изясняване на процесите и процедурите по вземане на решения при подготовката на търга за тунел „Железница“, позовавайки се на Пакта за почтеност, независимият наблюдател поиска достъп до вътрешните правила на АПИ за възлагане на обществени поръчки. С писмо изх. № 49-00-99/07.11.2017 г. възложителят предостави „Вътрешни правила на Агенция „Пътна инфраструктура“ за управление на цикъла на обществените поръчки“, приети в изпълнение на изискванията на Закона за обществените поръчки (чл. 244) и Правилника за прилагането му (чл. 140).

От формална гледна точка вътрешните правила на възложителя удовлетворяват минималните законови изисквания за управление на цикъла на обществените поръчки. Те съдържат разпоредби относно прогнозиране на потребностите от възлагане, включително за установяване на датите, към които трябва да са налице действащи договори за обществени поръчки; планиране провеждането на процедурите, като се отчете времето за подготовка, провеждане на процедурите и сключване на договорите; определяне на служителите, отговорни за подготовката на процедурите, и реда за осъществяване на контрол върху тяхната работа; получаването и съхраняването на заявления за участие, оферти и проекти и реда за определяне на състава и начина на работа на комисията за извършване на подбор на кандидатите и участниците, за разглеждане и оценка на офертите; сключване на договорите; проследяване изпълнението на сключените договори и за приемане на резултатите от тях; действията при обжалване на процедурите; провеждане на въвеждащо и поддържащо обучение на лицата, ангажирани с управлението на цикъла на обществените поръчки; документиране на всеки етап от цикъла на обществените поръчки; архивиране на документите, свързани с управлението на цикъла на обществените поръчки; поддържане на профила на купувача.

Едновременно с това формално съответствие, по отношение на съдържанието на вътрешните правила на възложителя може да се направи критичен коментар по отношение на разпоредбите, свързани с начина на изготвяне на технически спецификации за възлагане на обществената поръчка.

В чл. 10 от вътрешните правила е посочено, че „заявителите изготвят Техническите спецификации“. От текста на вътрешните правила може да се изведе, че заявителите са дирекциите в централната администрация и специализираните звена на АПИ. Доколкото техническите спецификации съдържат специалните извиквания за предмета на обществената поръчка, то е препоръчително вътрешните правила да съдържат по-детайлни разпоредби относно изискванията за професионалната компетентност на лицата,

които ще изготвят техническите спецификации, и реда за възлагане на специфични задачи в тази връзка.

2.2. Мотиви за разделянето на поръчката на три обособени позиции

Според обявлението за възлагане на обществена поръчка тя е разделена на три обособени позиции. В документите по подготовката на процедурата – в Решението за откриване, Обявлението и Документацията за участие, липсва достатъчно информация относно обстоятелствата наложили разделянето на предмета на обществената поръчка, още повече, че тя вече веднъж е била обявявана за възлагане без разделяне на обособени позиции. Въпросът не е формален, той е съдържателен. Според чл. 46 ЗОП, при подготовката за възлагане на обществена поръчка възложителят преценява възможността за разделянето и на обособени позиции. Когато реши, че не е целесъобразно разделянето на обществената поръчка на обособени позиции, в решението за откриване на процедурата възложителят посочва причините за това. Когато пък реши, че разделянето е целесъобразно, липсва задължение да се посочват причините за това в решението. Дори да не приложим изискването на чл. 46 от АПК, административният акт да бъде мотивиран, то изхождайки от логиката на самия ЗОП и обичайната житейска логика, следва и в двата реципрочни случая, решението да бъде мотивирано. Следвайки тази логика, самият възложител е постановил това във вътрешните си правила. Това означава, че при всички случаи съображенията му следва да бъдат обективирани поне в негов вътрешен акт.

На основание Пакта за почтеност, се обърнахме към възложителя с молба за предоставяне на информация относно мотивите и вътрешния акт/актове, с които се възприема това разделяне. В отговор с писмо с Изх. № 49-00-49/23.07.2018 г. бяхме уведомени, че мотивите за решението за разделяне на обществената поръчка на обособени позиции се съдържат в Решение на Управителния съвет (УС) на Агенция „Пътна инфраструктура“, обективирано в Протокол № 16466/17 от 01.06.2017 г., а километричните положения на начало и край на трите участъка – предмет на съответната обособена позиция са прецизирани с Решение на УС, обективирано в Протокол № 16725/17 от 07.07.2017 г., като в допълнение на това възложителят реферира и към доклади на ръководителите на дирекция „Изпълнение на проекти по ОП „Транспорт и транспортна инфраструктура“ 2014-2020“ и дирекция „Инвестиционно проектиране и отчуждителни процедури“. Явно е, че всички посочени документи са били съставени за целите на процедурата за обществена поръчка, която е с идентичен предмет, но предхожда анализирания тук по време.

В последвалите разговори с представителите на възложителя, те обосноваха прилагането на посочените решения към процедурата, която разглеждаме в настоящия доклад, с мотиви в две направления. На първо място, бе посочен аргументът, че взетото решение относно разделянето на обществената поръчка на обособени позиции е принципно и не касае конкретна процедура, като по този начин остава в сила до неговата промяна или отмяна, каквито не са били налице. Второ, тъй като решението за

прекръпяване на предходната процедура не засяга обема и обхвата на обществената поръчка и в частност обособените позиции, то актът и мотивите за разделянето са валидни и приложими и към настоящата процедура.

Макар принципно да приемаме аргументите на възложителя, считаме, че подобен сценарий би могъл да бъде предвиден във вътрешните правила, които самият възложител е приел за дейността си по възлагане на обществени поръчки. По този начин ще бъде преодоляна неяснотата относно прилагането на вътрешните актове на възложителя и ще се повиши прозрачността на процесите по вземане на решения.

2.3. Възможност за участие по обособени позиции

Както и в предходната процедура за тунел „Железница“⁴, възложителят поставя условие към участниците, съгласно което не е възможно подаването на оферта за повече от една обособена позиция от един и същ участник. В този контекст от потенциалните участници бяха отправени редица запитвания.

С множество разяснения възложителят се е опитал да отговори на потенциалните участници в Процедурата относно въпроса, дали е възможно юридическо лице да подаде самостоятелна оферта за една обособена позиция, като в същото време това време същото лице да участва и като подизпълнител или част от обединение за друга обособена позиция (въпрос № 2 в Разяснение 53-00-9354/17.11.2017 г., въпрос № 6 в Разяснение 53-00-9197/13.11.2017 г., въпрос № 20 в Разяснение 53-00-8766/31.10.2017 г., както и въпрос № 1 в Разяснение 53-00-8717/30.10.2017 г.).

Поставя се и въпросът, дали и материални активи като например наличието на лаборатория, собственост на юридическо лице, което е партньор в три различни обединения, може да бъде използвана по всички обособени позиции (въпрос № 1 (единствен) в Разяснение № 53-00-8717/30.10.2017 г.).

Резонно възложителят е отговорил на зададените въпроси по начин, че дори и участниците да не могат да подават самостоятелни оферти за повече от една обособена позиция, то същите могат да участват в различни обединения за други обособени позиции, както и да бъдат техни подизпълнители. От това е очевидно, че за възложителя единствено едни и същи участници и обединения с еднакви партньори не биха могли да участват за повече от една от обособените позиции.

Подобно тълкуване отговаря на дискрецията, предоставена от законодателя на възложителите да определят дали да разделят поръчката на обособени позиции, както и дали да позволят участието за една или повече от обособените позиции. Строгата забрана за участие само по една от обособените позиции цели оптимално разпределяне на необходимия за реализацията на обекта ресурс от механизация, материали, работна сила и време, с оглед цялостното завършване на обекта в рамките на срока за допустимост на

⁴ Открита с Решение № 92 от 01.09.2017 г. и прекратена с Решение № 105 от 29.09.2017 г.

разходите по ОПТТИ 2014-2020⁵, особено предвид сложността на проекта, както по отношение на проектирането, така и по отношение на изпълнението на строително-монтажните работи, и с оглед и минимизиране на риска от неусвояване на средствата по Програмата. В допълнение, разделянето на поръчката има потенциал да отвори пазара на публичното възлагане към по-малки участници в стопанския оборот, които не разполагат с икономически и технически ресурс да изпълнят цялата поръчка, ако същата не беше разделена на обособени позиции.

Въпреки това, трудно може да бъде пренебрегнат въпросът дали подобен подход не дава възможността на един икономически субект в различните обособени позиции да участва под различна форма, като по този начин обезсмисля намерението за осигуряване на различни и независими изпълнители.

Добър пример за това в горепосочените разяснения е акредитираната лаборатория, която е собственост на участник, който е партньор в три различни обединения, кандидатстващи за всички три обособени позиции. Ясно е, че по този начин преследваната добронамерена идея за създаване на по-многолика конкурентна среда не би могла да бъде осъществена и това ограничение в условията на поръчката е по-скоро формално, отколкото практически смислено.

2.4. Критерии за участие

При сравнение на заложените от възложителя критерии към професионалните качества на ръководния състав/ персонал на оферентите за изпълнението на поръчката, като елемент от „Технически и професионални способности по чл. 63 от ЗОП“, спрямо предходните два варианта на поръчката, правят впечатление следните съществени изменения, като за целите на доклада са анализирани критериите по обособена позиция 2, като водеща в групата позиции:

- Редуциран ръководен състав, като позициите „Ръководител на изпълнението на строителните дейности“ и „Ръководител на проектантския екип“ са заличени. Същите според становището изразено в писмо на АПИ с изх. № 49-00-49/23.07.2018 г. биха могли да се съвместят от позицията „Ръководител екип“;

- Сходен е и случаят с позициите „Инженер по материалите“ и „Инженер по количествата“, които отново според АПИ биха могли да се съвместят от позицията „Инженер по качеството“;

- Позицията „Инженер по част „Конструктивна“ е разделена на „Инженер „Съоръжения“ и „Инженер „Тунелно строителство“.

Независимо от наименованието на длъжностите, прави впечатление, че възложителят в по-голямата част от позициите е „съкратил“ изискванията към кандидатите

⁵ Вж. например тук: <http://www.api.bg/index.php/bg/presentar/novini/28-sa-ofertite-za-proektirane-i-stroitelstvo-na-tunel-zheleznica-na-am-struma> (достъпен на 01.08.2019 г.)

по отношение придобито образование, като е записал само „строителен инженер“. Това в значителна степен разширява обхвата на допустимите кандидати, като например за позицията „Ръководител на проекта“, ръководните длъжности по изпълнението на строителството: „Инженер „Съоръжения“, „Инженер Тунелно строителство“, може да се изпълнява от строителни инженери от различни специалности, в т.ч. ВиК, Хидромелиоративно строителство и други. Единствено придобитият специфичен опит дава изисквания с определена насоченост към позицията, за която кандидатстват съответните кандидати.

В тази връзка могат да бъдат направени следните коментари:

На първо място, се поставя въпросът какво е наложило извършването на гореописаните промени и защо възложителят неколккратно изменя изискванията си. В писмото си АПИ се мотивира „...с оглед намаляване предпоставките за тълкуване на изискванията в посока „Ограничително условие“ от страна на Агенцията по обществени поръчки (АОП). Приемайки по принцип този аргумент, бихме искали да отбележим, че в Становище № М – 123/ 28.09.2017 г. на АОП⁶ за осъществен мониторинг при процедурата открита с решение № 92/01.09.2017 г. не се съдържат констатации за наличие на ограничителни условия по отношение на изискванията към ръководния състав.

По отношение разширяването на обхвата на допустимата образователна квалификация на кандидатите: възложителят е опитал да компенсира този недостатък чрез изискванията за придобит опит, като към момента на подаване на офертата последният се удостоверява единствено от документи с декларативен характер. Това произлиза от въвеждането на Единния европейски документ за обществени поръчки (ЕЕДОП), целящ улесняване участието в процедури за възлагане на обществени поръчки. Съгласно чл. 67, ал. 5 от ЗОП възложителят може по всяко време да изиска доказателства за декларираните в ЕЕДОП данни. Така може да се заключи, че нормативната рамка съдържа достатъчно предпоставки за преодоляване на посочения недостатък.

Накрая, обемът на проектантските и строителните работи и прогнозният бюджет на позициите, особено в случая на обособена позиция 2, изискват много прецизно разпределение на отговорностите и задълженията на съответните длъжности, както и адекватно време за изпълнението им. Съкращаването на ръководни длъжности като „Ръководител на изпълнението на строителните дейности“ и „Ръководител на проектантския екип“ може да крие риск за изпълнението на проекта, в случай че участникът пропусне да го съобрази и не определи достатъчен брой експерти и екип със съответната квалификация за успешната реализация на обекта. От друга страна, позицията „Ръководител на проекта“, изпълнявана от едно и също лице би осигурила по-висока степен на приемственост между двете основни фази на договора – проектиране и строителство, което би се отразило положително върху изпълнението на възложената поръчка.

⁶ Достъпно на адрес <http://www.api.bg/PROXY/index2.php?/public/index.jsp?proc=942> (към 01.08.2019 г.).

3. КОМИСИЯ ЗА РАЗГЛЕЖДАНЕ И ОЦЕНКА НА ОФЕРТИТЕ

Методологията за мониторинг на възлагането на обществената поръчка по Пакта за почтеност включва и наблюдение върху спазването на установените вътрешни процедури и правила. Целта на тези действия е не само да проследи спазването на закона, но и да осветли за широката публика вътрешните процеси по вземане на решения, тоест да повиши тяхната прозрачност.

В тази връзка в етапа на разглеждането и оценката на офертите, обект на мониторинг на независимия наблюдател е комисията, назначена от възложителя, за да разгледа и оцени подадените в търга оферти.

3.1. Сформиране и състав на комисията

Комисията за разглеждане и оценка на офертите е назначена със Заповед № РД-11-1193/28.11.2018 г.⁷ в състав председател и осем членове, както и четирима резервни членове. Съдейки от датата на заповедта, спазена е разпоредбата на чл. 51, ал. 1 от Правилника за прилагане на Закона за обществените поръчки (ППЗОП) за назначаване на комисията след изтичане на срока за подаване на оферти.

Възложителят се възползва от възможността, предвидена в чл. 51, ал. 2 от ППЗОП, членове на комисията да са външни лица, т.е. такива, които не са в служебни или трудови правоотношения с възложителя, чрез назначаване на общо четирима външни експерти. За сравнение, в състава на оценителната комисия по първата процедура за тунел „Железница“, открита с Решение ОП-29-РШ-002/30.11.2015 г., участва само един външен експерт. Пред независимия наблюдател Агенция „Пътна инфраструктура“ мотивира тази промяна с очакванията за по-голям брой участници в процедурата предвид разделянето ѝ на три обособени позиции, съответно по-голяма натовареност при осъществяването на работата на комисията.

Съгласно Вътрешните правила на Агенция „Пътна инфраструктура“ за управление на цикъла на обществените поръчки, дирекцията-заявител информира Управителния съвет с доклад, включващ предложение за привличане на външен/ни експерт/и със съответното образование и нужната квалификация. Това предполага избор на лица, притежаващи специфична професионална компетентност, макар в нормативната уредба да липсват императивни изисквания в тази насока⁸.

⁷ Съгласно Протокол № 1 от 28.11.2017 г., публикуван в Профила на купувача на 19.02.2018 г.

⁸ АОП, Практическо ръководство за прилагане на законодателството в областта на обществените поръчки, 2017 г., с. 190, достъпен на http://www.aop.bg/fckedit2/user/File/bg/novini/Handbook_22-03-2017_last.pdf (към 01.08.2019 г.).

Независимият наблюдател се обърна към възложителя с молба за подробна информация относно процедурата по избор на външните експерти в оценителната комисия, в това число предоставяне на достъп до вътрешните актове в тази връзка. В отговора⁹ си Агенция „Пътна инфраструктура“ посочва, че подборът на външните експерти е извършен от списъка поддържан от Агенцията по обществени поръчки (АОП) на основание чл. 229, ал. 1, т. 17 ЗОП, като в състава на комисията са включени експерти с професионални характеристики, релевантни на предмета на обществената поръчка.

Достъп до актове на възложителя във връзка с подбора не беше осигурен, поради което не е възможно да бъде направена оценка доколко процедурата описана във вътрешните правила е била спазена. Препоръчително е възложителят по-детайлно да развие във вътрешните си правила реда за включване на външни експерти в комисии за извършване на подбор и разглеждане на оферти. Правилата следва да включват най-малко документирана оценка на нуждите, критерии за подбор (напр. изисквания за познаване на законодателството касаещо обществените поръчки, опит при участие в комисии по оценка), ред за комуникация с външните експерти, мерки за управление на потенциален конфликт на интереси и др.

3.2. Срок за работа на комисията

Определеният със заповедта за назначаване на комисията за разглеждане и оценка на офертите срок за приключване на работата е дефиниран „в срока на валидност на офертите“. Според изискванията посочени в документацията, срокът на валидност на офертите трябва да бъде не по-малко от дванадесет месеца, считано от крайния срок за получаване на офертите. Следователно комисията е следвало да приключи работата си до 27.11.2018 г.

10

Възложителят определи изпълнителите по обособени позиции с решение № 108 от 06.08.2018 г. въз основа на доклад на комисията и протоколи към него, които са публикувани в профила на купувача на същата дата. Така, може да се заключи, че комисията е приключила работата си в срок.

Тук следва да бъде направен коментар по отношение на комуникацията между възложителя и независимия наблюдател по въпросите относно работата на комисията.

Съгласно чл. 51, ал. 13 ППЗОП, членовете на комисията са длъжни да пазят в тайна обстоятелствата, които са узнали във връзка със своята работа в комисията. С тази разпоредба законодателят цели спазването на принципите на свободна конкуренция и на равнопоставеност и недопускане на дискриминация, като гарантира на участниците съхраняването на търговски тайни и друга конфиденциална информация, представена в офертите и по този начин тя да остане капсулирана между членовете на комисията без риск да попада в ръцете на външни лица.

⁹ Писмо с изх. № 49-00-57/30.07.2018 г.

По мнение на независимия наблюдател, разпоредбата има предвид преди всичко информацията засягаща дейността на конкретни участници или такава, отнасящата се до конкретни физически лица, до която членовете на комисията биха имали достъп, извършвайки преглед и оценка на подадените документи и оферти. Тя цели да запази търговските интереси на участниците и няма за цел да създаде липса на каквато и да е прозрачност за работата на комисията. Това би означавало да се нарушат принципите съгласно чл. 2 ЗОП, което по наше мнение нито е било, нито може да се приеме за цел на законодателя. Поради това считаме, че разпоредбата на чл. 51, ал. 13 ППЗОП не е приложима към евентуални нарушения, които даден член на комисията е установил, както и за процедурните въпроси, свързани с работата на комисията например относно напредъка по оценка на депозираните оферти, поради което информацията в тази връзка не би следвало да подлежи на ограничен достъп, особено при прилагането на разпоредбите на Пакта за почтеност.

В периода на разглеждане и оценка на офертите между екипите бяха проведени поредица от срещи, на които екипът на Агенция „Пътна инфраструктура“ отказваше предоставянето на информация относно напредъка по оценката с аргумента, че единствено членовете на комисията разполагат с информация за това.

В същото време, в Протокол № 22 от заседание на комитета за наблюдение на изграждането на Автомагистрала "Струма" (КНАМС), проведено на 26.06.2018 г.¹⁰, се съдържа информация, че се очаква ценовите оферти на участниците в процедурата за тунел „Железница“ да бъдат отворени през седмицата следваща датата на провеждане на заседанието. Съобщението за отваряне на ценовите оферти е публикувано в профила на купувача с дата 02.07.2018 г.

Считаме, че доведеното до крайност рестриктивно тълкуване на тази разпоредба на ППЗОП не допринася за повишаването на прозрачността на извършените от комисията действия по преглед на подадените оферти, тяхната оценка и класиране, както и евентуалното отстраняване на някои от участниците, като по този начин противоречи на целите на Пакта за почтеност.

3.3. График за работа на комисията

Както е посочено в чл. 51, ал. 4, т. 1 ППЗОП, председателят на комисията за разглеждане и оценка на офертите определя график за работата ѝ. В Протокол № 1 на комисията е отразено определяне на график, без да са посочени елементи от неговата форма и съдържание и без следи от неговото писмено обективизиране.

С оглед повишаването на прозрачността на действията на комисията и информирането на широката публика относно развитието на този важен инфраструктурен проект, Асоциация „Прозрачност без граници“ се обърна към възложителя с молба за

¹⁰ Достъпен на http://www.api.bg/files/9215/3312/0574/Protokol_22-ro_Zasedanie_na_KNAMS.pdf (към 01.08.2019 г.)

предоставяне на достъп до работния график на комисията, както и с въпроси относно броя действително проведени заседания и информация за настъпили изменения в графика, включително причините за тях.

В писмото¹¹ си Агенция „Пътна инфраструктура“ не предоставя отговор по зададените въпроси, а уточнява, че нормативната уредба не съдържа изискване графикът да бъде изготвен в писмена форма. Възложителят също посочва, че след като комисията приключи работата си, всички документи ще бъдат публикувани в профила на купувача в интернет. Проверката на екипа на независимия наблюдател установи, че публикуваните в профила на купувача документи¹² не съдържат детайлна информация относно броя и датите на проведените от комисията заседания с изключение на публичните такива.

Тъй като графикът съдържа дати и определени конкретни задачи, които следва да бъдат свършени на съответните етапи от работата на комисията, по мнение на независимия наблюдател, не може да се приеме за добра практика графикът да не се протоколира писмено. Въпреки че в нормативната уредба не съществува изрично изискване за това, препоръчително е графикът да бъде обективиран писмено и с оглед на отговорността за спазването на определените срокове, която носи председателят на комисията спрямо възложителя.

Считаме, че за целите на повишаване на стандартите за прозрачност и укрепване на общественото доверие в разпределянето на толкова голям по обем публичен ресурс е добра практика графикът за работата на комисията да се приеме и да се прилага в писмена форма. Ясно е, че в хода на своята дейност и според спецификите на конкретния случай, графикът за работа на комисията може да се променя и да има динамичен характер. Но също така не се нуждае от специално обяснение и фактът, че в устната си форма този график не позволява каквато и да е проверка за законосъобразност, целесъобразност и прозрачност. Няма как по този начин да се установи дали чрез него се създават условия за увреждане на интересите на участниците, възложителите и в крайна сметка – на гражданите. Ето защо, намираме, че поддържането на график в писмена форма е мярка, която ще допринесе за постигането на целите и принципите на закона и опазването на обществения интерес.

3.4. Конфликт на интереси: първоначален и текущ контрол

По отношение на потенциалното наличие или липса на конфликт на интереси могат да се направят някои коментари, включително и с оценъчен елемент относно начина на възлагане на обществени поръчки от възложителя по принцип. Видно от „Вътрешните правила на Агенция „Пътна инфраструктура“ за управление на цикъла на обществените поръчки“, възложителят е предвидил, че всички членове на комисията следва да попълнят

¹¹ Писмо с изх. № 49-00-57/30.07.2018 г.

¹² Окончателен доклад и протоколите към него, достъпни на <http://www.api.bg/PROXY/index2.php?/public/index.jsp?proc=972> (към 01.08.2019 г.)

и представят декларации относно обстоятелствата по чл. 103, ал. 2 ЗОП (чл. 25, ал. 8 от вътрешните правила). Според ал. 9 на чл. 25 от вътрешните правила всеки член на комисията следва да си направи самоотвод, когато по обективни причини не може да изпълнява своите задължения или при наличието на възникнал конфликт на интереси. Възложителят също има за задължение да отстранява членове на комисията, за които установи наличието на конфликт на интереси. Други разпоредби във вътрешните правила на възложителя по отношение на установяването, контролирането и превенцията на наличен конфликт на интереси у член на комисията и действията във връзка с това няма. При разговорите и срещите ни с представители на възложителя не можахме да получим детайлна информация за практиката на възложителя на основание на семплата нормативна уредба, поради което бихме искали да направим няколко препоръки.

На първо място, считаме, че по отношение на установяването и контрола на конфликт на интереси възложителят е заел твърде пасивна и основана на номинално тълкуване на закона позиция. Не може да се счете за полагане на достатъчна грижа събирането от всеки член от комисията на стандартни декларации и общото запознаване на членовете на комисията с някои законови термини и понятия. В много от случаите членовете на комисията са лица с техническо или икономическо образование, поради което, дори действайки добросъвестно или непредубедено, те невинаги ще са в позицията да преценят достатъчно надеждно дали една ситуация по отношение на тях може да се квалифицира като конфликт на интереси или не. Тук ролята на добросъвестния възложител би трябвало да е по-активна. Считаме, че като добри практики в това отношение могат да се препоръчат попълването на въпросници, провеждането на интервюта, събирането на данни от публично достъпни регистри и всякакви други законово допустими средства и мерки, с чиято помощ възложителят би се поставил в положение да разполага с достатъчно информация, въз основа на която да направи преценка по същество, а не формална преценка, за наличието или липсата на интереси у всеки отделен член на комисията.

13

На следващо място следва да се отбележи, че липсата на каквато и да е уредба за провеждането на последващ контрол за вярност на декларациите, както и за евентуални изменения на декларираните факти и обстоятелства, не провеждат последователно принципа за безпристрастност на комисията при работата ѝ. В рамките на проведените срещи не получихме сведения дали възложителят е извършвал такава проверки. Тук акцентът се поставя върху това, че всички тези мерки за контрол и превенция следва да имат своето материално изражение в нормативни правила на поведение и да бъдат обективирани по надлежен начин в писмена форма, за да се гарантира тяхното възпроизвеждане и прилагане за неограничен брой случаи, а не те да зависят от субективната нагласа на възложителя за тази или онази обществена поръчка. В действителност, вътрешните правила повтарят общата постановка на ЗОП. Но това не е смисълът на задължението на възложителя да има такива правила. Техния смисъл ние виждаме в детайлното доразвиване на общите законови положения спрямо специфичните особености на нуждите и административната структура. Само така те ще удовлетворят законовото изискване за липса на конфликт на интереси у всеки отделен член.

Също така считаме, че формулировката на някои текстове на разпоредби на вътрешните правила не е достатъчно прецизна. Така например според чл. 8 всеки член на комисията е длъжен да предостави на възложителя декларация на всеки етап от процедурата, „когато настъпи промяна в декларираните данни“. Доколкото терминът „данни“ по-скоро следва да се разбира като част от идентификацията на физическото лице-член на комисията и/или личността на участника в процедурата, то тази формулировка оставя формалната възможност да няма промяна на декларираните данни, независимо че е възникнала ситуация с конфликт на интереси. Това може и да изглежда ефимерна и формална възможност, но при липсата на нормативно закрепено задължение на възложителя за про-активна роля при установяването на конфликт на интереси, не може да се подцени потенциалната опасност от недостатъчно прецизни текстове.

Според чл. 9, т. 1 от вътрешните правила членовете на комисията, които са в обективна невъзможност да изпълняват задълженията си, следва да подадат самоотвод. Правилата не определят обаче каква трябва да е продължителността на тази невъзможност, за да се стигне до задължението за самоотвод, както и в какъв срок след установяването ѝ следва да се направи съответното искане. Също така, липсва изрично посочена процедура възложителят да подмени такъв член на комисията, ако самият възложител е установил наличието на обективна невъзможност за изпълнение на задълженията на член на комисията. Всички тези пропуски в разпоредбите на вътрешните правила могат единствено да дадат пространство за повече субективизъм и по-малко прозрачност в работата на комисията, поради което следва да препоръчаме отстраняването им.

В обобщение може да се заключи, че Вътрешните правила на възложителя не съдържат достатъчно ефективни механизми за установяване на ситуации с конфликт на интереси у членовете на комисията.

В проведените с възложителя срещи и разговори по темата не получихме достатъчно информация, която да обезсилва така направения извод.

3.5. Публични заседания на комисията

Комисията по разглеждане и оценка на офертите проведе две публични заседания – на 28.11.2017 г., по време на което бяха отворени офертите, и на 05.07.2018 г., когато бяха отворени ценовите предложения на участниците, преминали успешно оценката по техническите показатели.

Представител на независимия наблюдател присъства и на двете открити заседания на комисията, на които също присъстваха представители на участниците и медиите. Не бяха констатирани несъответствия между нормативно определените правила и действителния ред на провеждане на заседанията.

Съгласно чл. 57, ал. 3, изречение трето ППЗОП, комисията обявява резултатите от оценяването на офертите по показателите обхващащи техническото предложение по

време на открито заседание по отваряне на ценовите оферти. Едновременно с това, комисията не разглежда техническите предложения, на участниците, които не отговарят на критериите за подбор (чл. 56, ал. 1 ППЗОП) и не отваря ценовата оферта на участник, чието техническо предложение не отговаря на изискванията на възложителя (чл. 57, ал. 1 ППЗОП).

За разлика от отмененото законодателство (чл. 69а, ал. 3 ЗОП (отм.)), към настоящия момент няма изискване, съобщението за провеждане на публично заседание по отваряне на ценовите предложения да съдържа и резултатите от оценяването по другите показатели.

В нормативната рамка не се определят императивно сроковете за публикуване на протоколите от работата на комисията, които да бъдат обвързвани с приключване на даден етап от оценката. По този начин, към датата на отваряне на ценовите предложения участниците в процедурата не разполагат с информация, дали представеното от тях техническо предложение е било разгледано от комисията.

И в действителност, в наблюдаваната процедура участниците научиха своите оценки по техническата част по време на откритото заседание на комисията по отваряне на ценовите оферти.

Това обаче се отнася единствено до участниците, чиито технически оферти са били разгледани от комисията и оценени като отговарящи на изискванията на възложителите. За останалите участници не беше ясно дали техните оферти са били разглеждани от комисията или те са били отстранени още на етапа на оценката за съответствие с критериите за подбор, поставени от възложителя. Тази информация стана достъпна едва след публикуването на Протокол № 2 в профила на купувача – в конкретния случай едновременно с решението на възложителя за определяне на изпълнители в търга.

По мнение на независимия наблюдател, въпреки че нормативната уредба не предвижда изрични указания в тази насока, добра практика би било възприемането на подход, при който протоколите от работата на комисията по разглеждане и оценка на офертите биват публикувани след приключването на даден етап от разглеждането и оценката – своевременно и съобразно датите на тяхното изготвяне. Това би спомогнало за по-високата информираност относно хода на процедурата не само на заинтересованите от изхода на обществената поръчка участници, но и на медиите и широката общественост. Наред с това, подобно струпване и едновременно публикуване на протоколи от работата на комисията на възложителя може единствено да събуди съмнения относно датата на вземането на съответните решения.

4. УЧАСТНИЦИ В ПРОЦЕДУРАТА

Участниците в процедурата бяха анонсирани по време на първото заседание на комисията по разглеждане и оценка на офертите. Общо подадените от участниците оферти в процедурата са 28, разпределени по обособени позиции както следва:

Седем (7) оферти за обособена позиция № 1

- Обединение „Пътстрой-92 – Мостремонт“ с партньори „Пътстрой-92“ АД и „Мостремонт 97“ ООД;
- ДЗЗД „Железница – Север“ с партньори „ГБС Инфраструктурно строителство“ АД, „Главболгарстрой“ АД и „Главболгарстрой Интернешънъл“ ЕАД;
- „Калистратов Груп“ ООД;
- „Хидрострой“ АД;
- Обединение „Струма – Железница“ с партньори „Трейс Груп Холд“ АД, „Трейс-София“ ЕАД и „Алве Консулт“ ЕООД;
- ДЗЗД „ОРС - М“ с партньори „Мостконсулт“ ООД, „ОРС Инфраструктура“ ООД;
- ДЗЗД „АПВ Тунел Железница 1“ с партньори „Агромах“ ЕООД, „Пътища Пловдив“ АД и „Водно строителство – Благоевград“ АД.

Тринайсет (13) оферти за обособена позиция № 2

- ДЗЗД „Железница 2018-2020“ с партньори „Б. Ергюнлер“ АД, Турция и „Вектор-Бул“ ООД;
- „Актор“ АД, Гърция;
- „Доуш Иншаат Ве Тинджарет“ АД, Турция;
- Обединение „Геопът Железница“ с партньори „Геострой“ АД, „Пътстрой-92“ АД и „Биас-М“ ЕООД;
- ДЗЗД „АМ „Струма“-ОП2: Тунел Железница“ с партньори „Главболгарстрой“ АД и „ГБС-Инфраструктурно строителство“ АД;
- Обединение „Тунел Железница“ с партньори „Евро Алианс Тунели“ ЕАД, „ИСА-2000“ ЕООД и „Пътпроект“ ЕООД;
- Обединение „Тунел Железница 2017“ с партньори „Гранди Лавори Финкосит“ С.п.А., Италия и „Х.С.С.“ ЕООД;
- Обединение „АМ Струма – Тунел Железница“ с партньори „Станилов“ ЕООД, „Инжстройинженеринг“ ЕООД и „Логистика 21“ ЕООД;
- „Асталди“ АД, Италия;
- ДЗЗД „АМ Струма Тунел 2018“ с партньори „Джи Пи Груп“ АД, „Глобал Кънстръкшън“ ООД и „Виа План“ ЕООД;
- ДЗЗД „АПВ Тунел Железница“ с партньори „Агромах“ ЕООД, „Пътища Пловдив“ АД, „Водно строителство – Благоевград“ АД, „Оберослер Кав. Пиетро“ ЕООД, Италия и „Метропроект Прага“ АД, Чехия;

- **ДЗЗД Обединение „Феростримона“** с партньори „ИНЧ“ АД, Италия и „Автомагистрала – Черно море“ АД;
- **„Тодини България“ ДЗЗД** с партньори „Тодини Конструкциони Дженерали“ С.п.А., Италия и „Тодини България“ ООД.

Осем (8) оферти за обособена позиция № 3

- **„Пътстрой-92“ АД;**
- **„ГБС Инфраструктурно строителство“ АД;**
- **Обединение „ДЗЗД Стримон“** с партньори „Автомагистрала – Черно море“ АД и „Ий Кей Джей България кънсълтинг енджиниърс“ ЕООД;
- **Обединение „Интервианова“ ДЗЗД** с партньори „Бгнова“ АД, „Интерпром“ ЕООД, „Инженеринг Груп-04“ ЕООД и „Хидро Консулт Инженеринг“ ЕООД;
- **Обединение „Железница 3“** с партньори „Трейс Груп Холд“ АД и „Алве Консулт“ ЕООД;
- **Обединение „Струма Железница“** с партньори „Интегрирани строителни системи“ ЕООД, „Контратас Иглесиас“ АД, Испания и „Алве Консулт“ ЕООД;
- **„ПСТ Груп“ ЕАД;**
- **ДЗЗД „АПВ Тунел Железница 3“** с партньори „Агромах“ ЕООД, „Пътища Пловдив“ АД, „Водно строителство – Благоевград“ и „Алве Консулт“ ЕООД.

Високият брой на участниците е разбираем, предвид ограничението за участие по една обособена позиция, поставено от възложителя и коментирано по-горе в този доклад. Както е видно, много от дружествата се възползват от разпоредбата на чл. 101, ал. 13 ЗОП и участват в повече от една обособена позиция било самостоятелно, било като партньор в обединения с различни наименования.

Би могло да се отбележи обаче, че на практика в третата процедура се наблюдава спад на интереса за участие в изграждането на този проект: при 17 оферти, подадени в първата обществена поръчка¹³, в настоящия търг за обособена позиция № 2 – самият тунел, участват 13 дружества или обединения. При сравнение на партньорите в обединенията-участници в двете процедури, констатираме оттегляне на голяма част от чуждестранните компании, участвали в предходните търгове за този обект. Тази тенденция не беше преодоляна дори и от липсата на забрана участник по една от трите обособени позиции, да участва в обединение за друга такава.

По отношение на обособена позиция № 3, видно от списъка с участниците, едно и също дружество е партньор в три отделни обединения – участници по тази позиция. Това представлява грубо нарушение на принципа на конкуренцията и е в разрез с разпоредбата

¹³ Вж. Доклад от откритата процедура за възлагане на обществена поръчка с предмет „Проектиране и строителство на автомагистрала „Струма“ лот 3.1 тунел „Железница“. Етап II, Асоциация „Прозрачност без граници“, 2018 г., достъпен на http://integrity.transparency.bg/wp-content/uploads/2018/01/1srTender_2ndReport_FIN_BG.pdf

на чл. 101, ал. 10 ЗОП. Независимият наблюдател не разполага с информация и не би могъл да коментира мотивите на това дружество да се включи в обединения, които се очаква да се конкурират помежду си. В условията на сравнително малкия пазар в страната, смятаме, че създаването на изкуствена илюзорност за конкуренция не е в обществен интерес.

Проблемът с преодоляването на предпоставките за привидна конкуренция не е възможно да бъде решен единствено чрез нормативната рамка, необходими са воля и общи усилия на публичните институции и частния сектор, включително чрез прилагане на механизми за саморегулация.

5. РЕЗУЛТАТИ ОТ ОЦЕНКАТА НА ОФЕРТИТЕ

5.1. Оценка за съответствие с критериите за подбор. Формални дефекти на някои от предложенията на участниците

Видно от Протокол № 1.1/19.02.2018 г. комисията на основание чл. 101, ал. 10, във връзка с т. 1.17, раздел III от документацията, предлага за отстраняване и не разглежда техническите предложения на три обединения, подали оферти за Обособена позиция № 3:

- Обединение „Железница 3“ („Трейс Груп Холд“ АД и „Алве Консулт“ ЕООД);
- Обединение „Струма Железница“ („Интегрирани строителни системи“ ЕООД, „Контратас Иглесиас“ АД, Испания и „Алве Консулт“ ЕООД); и
- ДЗЗД „АПВ Тунел Железница 3“ („Агромах“ ЕООД, „Пътища Пловдив“ АД, „Водно строителство – Благоевград“ и „Алве Консулт“ ЕООД).

Това предложение за отстраняване е съвсем обосновано, тъй като нарушението е очевидно, а и текстът на закона е пределно ясен. Смятаме, че в допълнение възложителят би могъл да изследва по-детайлно въпросната ситуация, а при основателни съмнения, че може да е налице съгласувано участие в обществената поръчка, така нареченият „bid rigging“ – да уведоми Комисията за защита на конкуренцията (КЗК).

Най-честите две проявни форми на това забранено явление са 1) „координирано“ участие на компании в процедури по обществени поръчки с цел предварително съгласуване на цени или 2) под формата на „ротиращо“ участие по силата на уговорка между конкуренти, при което печелившото предприятие печели определена обществена поръчка с най-ниска цена, която предварително е известна на другите участници. При следваща поръчка от сходен мащаб, спечелилият първия процедура „върща услугата“ на другия участник. Подобни споразумения биха представлявали забранени практики и споразумения по смисъла на чл. 15 от Закона за защита на конкуренцията (ЗЗК). Наред с това, в конкретния случай, може теоретично да е налице и недобросъвестно поведение от страна на участника и в трите консорциума с цел отстраняването им от процедурата, което би могло да се квалифицира като нарушение и на общата забрана за нелоялна конкуренция (чл. 29 ЗЗК).

С оглед на горното, считаме, че възложителят би следвало да уведоми като заинтересована страна КЗК (чл. 38, ал. 1, т. 3 ЗЗК), тъй като подобни практики биха могли да накърнят публичния интерес и разходването на публични средства в среда на свободна конкуренция. Най-малкото, възложителят би могъл да поиска принципно становище от КЗК дали подобно поведение би могло да се характеризира като нарушение на забраната за картелиране или пък като нелоялна конкуренция (чл. 38, ал. 1, т. 8 ЗЗК).

На основание чл. 107, т. 1 ЗОП във връзка с т. 2.6 от документацията за обществената поръчка комисията по оценка предлага за отстраняване още един участник: ДЗЗД Обединение „Феростримона“ („ИНЧ“ АД, Италия и „Автомагистрали – Черно море“ АД) с оферта по Обособена позиция № 2. Причината за това е, че в договори на обединението с подизпълнители и трети лица „се съдържат елементи, свързани с цената на участника“.

Считаме, че такъв извод е преувеличен, тъй като цените по договори, свързани с изпълнението на поръчката, имат значение за ценообразуването на участника, но не представляват директна индикация, като например включването на цени в каталози, декларация на произхода на определена сума, с която ще се осъществи изпълнението на поръчката и т.н. Наред с това, единствено от наличието на цени на подизпълнители и ангажирани в изпълнението трети лица не може да се заключи пряко, че участникът няма да заложи по-висока или по-ниска цена от посочената във въпросните договори.

В допълнение, съгласно Протокол № 1.1/19.02.2018 г., комисията установява множество несъответствия с поставените критерии за подбор при редица участници. Спазени са разпоредбите на ЗОП, като е предоставена възможност на участниците, по отношение на които е констатирано несъответствие, да представят допълнителна информация.

След разглеждането на представените допълнителни данни, видно от Протокол № 2/27.06.2018 г., поради несъответствие с критериите за подбор комисията предлага за отстраняване още двама участници, подали оферти за Обособена позиция № 2:

- Обединение „Тунел Железница 2017“ („Гранди Лавори Финкосит“ С.п.А., Италия и „Х.С.С.“ ЕООД) – на основание чл. 107, т. 1 ЗОП във връзка с чл. 54, ал. 1, бук. „б“ ЗОП и т. 3.3.1 от документацията за обществената поръчка;
- „Тодини България“ ДЗЗД („Тодини Конструкции Дженерали“ С.п.А., Италия и „Тодини България“ ООД) – на основание чл. 107, т. 1 ЗОП във връзка с чл. 54, ал. 1, бук. „б“ ЗОП и т. 3.3.4 от документацията за обществената поръчка.

Техническите предложения на тези оференти не са били разгледани и оценени от комисията. След обявяването на решението за класиране и избор на изпълнители, където предложението на комисията за отстраняване на участниците е възприето от възложителя, „Тодини България“ ДЗЗД отправя жалба към КЗК, като впоследствие я оттегля.

5.2. Оценка на техническите и финансовите предложения

В периода 28.02.2018 – 27.06.2018 г. комисията разглежда техническите оферти на допуснатите до този етап кандидати. В резултат от техническата оценка до следващия етап – оценка на финансовите предложения комисията допуска ограничен брой оферти. Това е особено показателно при най-обемната част от обществената поръчка – обособена позиция № 2. Може да се допусне, че за участниците е било предизвикателство да подготвят оферти за този сложен обект. Обобщени, резултатите от оценката на техническите предложения са представени в Таблица 1.

Таблица 1: Резултати от оценката на техническите предложения

Обособена позиция	Брой подадени оферти	Оферти, допуснати до разглеждане на техническо предложение	Оферти, допуснати до разглеждане на финансово предложение	Присъдени точки за техническо предложение
ОП 1	7	7	5	от max. 40
		Обединение „Пътстрой-92 – Мостремонт“	Обединение „Пътстрой-92 – Мостремонт“	31
		ДЗЗД „Железница – Север“	ДЗЗД „Железница – Север“	36
		„Калистратов Груп“ ООД	„Калистратов Груп“ ООД	23
		„Хидрострой“ АД	„Хидрострой“ АД	21
		Обединение „Струма – Железница“	-	-
		ДЗЗД „ОРС - М“	ДЗЗД „ОРС - М“	29
		ДЗЗД „АПВ Тунел Железница 1“	-	-
ОП 2	13	10	4	от max. 40
		ДЗЗД „Железница 2018-2020“	-	-
		„Актор“ АД, Гърция	-	-
		„Доуш Иншаат Ве Тинджарет“ АД, Турция	-	-
		Обединение „Геопът Железница“	-	-
		ДЗЗД „АМ „Струма“-ОП2: Тунел Железница“	ДЗЗД „АМ „Струма“-ОП2: Тунел Железница“	36
		Обединение „Тунел Железница“	Обединение „Тунел Железница“	31

Обособена позиция	Брой подадени оферти	Оферти, допуснати до разглеждане на техническо предложение	Оферти, допуснати до разглеждане на финансово предложение	Присъдени точки за техническо предложение
		Обединение „АМ Струма – Тунел Железница“	Обединение „АМ Струма – Тунел Железница“	25
		„Асталди“ АД, Италия	-	-
		ДЗЗД „АМ Струма Тунел 2018“	ДЗЗД „АМ Струма Тунел 2018“	40
		ДЗЗД „АПВ Тунел Железница“	-	-
ОП 3	8	5	5	от max. 40
		„Пътстрой-92“ АД	„Пътстрой-92“ АД	21
		„ГБС Инфраструктурно строителство“ АД	„ГБС Инфраструктурно строителство“ АД	21
		Обединение „ДЗЗД Стримон“	Обединение „ДЗЗД Стримон“	25
		Обединение „Интервианова“ ДЗЗД	Обединение „Интервианова“ ДЗЗД	21
		„ПСТ Груп“ ЕАД	„ПСТ Груп“ ЕАД	40

Източник: Асоциация „Прозрачност без граници“ по данни на АПИ

Действията на комисията по оценка на финансовите предложения са протоколирани в Протокол № 3/03.08.2018 г. Съгласно информацията, съдържащата се в документа, комисията е констатирала огромен брой случаи на така наречени „благоприятни цени“ – такива които са с повече от 20% по-благоприятни от средната стойност на останалите участници по същия показател. Това е разбираемо, предвид компонента „вътрешен баланс по предложените единични цени за строителство“, включен в методиката за формиране и оценка на предлаганата цена.

Видно от Протокол № 3/03.08.2018 г., комисията е изисквала представянето на подробна писмена обосновка за начина на образуване на цената по даден показател от всички участници, допуснати до оценка на финансовото предложение.

Един от участниците не изпраща обосновка на формирането на ценовото предложение („Хидрострой“ АД, обособена позиция № 1), а още един изпраща своята обосновка след крайния срок за това (Обединение „Тунел Железница“, обособена позиция № 2). Поради тази причина комисията предлага съответните участници за отстраняване от процедурата и не оценява техните финансови оферти. Комисията не приема обосновките за образуване на цени на още двама участници: Обединение „АМ Струма – Тунел Железница“ (обособена позиция № 2) и „ГБС Инфраструктурно строителство“ АД

(обособена позиция № 3). Обобщени, резултатите от оценката на финансовите предложения са представени в Таблица 2.

Таблица 2: Резултати от оценката на финансовите предложения

Обособена позиция	Оферти, допуснати до разглеждане на финансово предложение	Разгледана и приета от комисията подробна писмена обосновка на предлаганите цени	Общ брой присъдени точки за финансово предложение
ОП 1	5	4	от max. 60
	Обединение „Пътстрой-92 – Мостремонт“	Обединение „Пътстрой-92 – Мостремонт“	38,92
	ДЗЗД „Железница – Север“	ДЗЗД „Железница – Север“	52,82
	„Калистратов Груп“ ООД	„Калистратов Груп“ ООД	49,62
	„Хидрострой“ АД	-	-
	ДЗЗД „ОРС - М“	ДЗЗД „ОРС - М“	49,77
ОП 2	4	2	от max. 60
	ДЗЗД „АМ „Струма“-ОП2: Тунел Железница“	ДЗЗД „АМ „Струма“-ОП2: Тунел Железница“	55,81
	Обединение „Тунел Железница“	-	-
	Обединение „АМ Струма – Тунел Железница“	-	-
	ДЗЗД „АМ Струма Тунел 2018“	ДЗЗД „АМ Струма Тунел 2018“	59,96
ОП 3	5	4	от max. 60
	„Пътстрой-92“ АД	„Пътстрой-92“ АД	54,01
	„ГБС Инфраструктурно строителство“ АД	-	-
	Обединение „ДЗЗД Стримон“	Обединение „ДЗЗД Стримон“	52,32
	Обединение „Интервианова“ ДЗЗД	Обединение „Интервианова“ ДЗЗД	40,27
	„ПСТ Груп“ ЕАД	„ПСТ Груп“ ЕАД	48,36

Източник: Асоциация „Прозрачност без граници“ по данни на АПИ

5.3. Решение на възложителя за класиране на участниците и определяне на изпълнители

Решение № 108 за определяне на изпълнители е взето от възложителя на 06.08.2018г. и е публикувано от Агенция „Пътна инфраструктура“ в края на деня на същата дата. Както вече беше коментирано по-горе, едновременно с решението агенцията публикува в „Профила на купувача“ протоколите и доклада от работата на комисията за разглеждане и оценка на офертите.

С решението възложителят възприема предложенията на комисията за отстраняване от процедурата на участници, при които са констатирани несъответствия с обявените условия, и предложението за определяне на изпълнители участниците, класирани на първо място за съответната обособена позиция. Окончателните резултати от оценката и класирането на участниците са представени в Таблица 3.

Таблица 3: Окончателни резултати от оценката и класиране на участниците

Обособена позиция	Участник	Присъдени точки за техническо предложение	Присъдени точки за финансово предложение	Общо присъдени точки	Място в класирането
ОП 1	Обединение „Пътстрой-92 – Мостремонт“	31	38,92	69,92	4
	ДЗЗД „Железница – Север“ (с водещ партньор „ГБС Инфраструктурно строителство“ АД)	36	52,82	88,82	1
	„Калистратов Груп“ ООД	23	49,62	72,62	3
	„Хидрострой“ АД	21	-	-	-
	Обединение „Струма – Железница“	-	-	-	-
	ДЗЗД „ОРС - М“	29	49,77	78,77	2
	ДЗЗД „АПВ Тунел Железница 1“	-	-	-	-
ОП 2	ДЗЗД „Железница 2018-2020“	-	-	-	-
	„Актор“ АД, Гърция	-	-	-	-
	„Доуш Иншаат Ве Тинджарет“ АД, Турция	-	-	-	-
	Обединение „Геопът Железница“	-	-	-	-
	ДЗЗД „АМ „Струма“-ОП2: Тунел Железница“	36	55,81	91,81	2

Обособена позиция	Участник	Присъдени точки за техническо предложение	Присъдени точки за финансово предложение	Общо присъдени точки	Място в класирането
	Обединение „Тунел Железница“	31	-	-	-
	Обединение „Тунел Железница 2017“	-	-	-	-
	Обединение „АМ Струма – Тунел Железница“	25	-	-	-
	„Асталди“ АД, Италия	-	-	-	-
	ДЗЗД „АМ Струма Тунел 2018“ (с водещ партньор „Джи Пи Груп“ АД)	40	59,96	99,96	1
	ДЗЗД „АПВ Тунел Железница“	-	-	-	-
	ДЗЗД Обединение „Феростримона“	-	-	-	-
	„Тодини България“ ДЗЗД	-	-	-	-
ОП 3	„Пътстрой-92“ АД	21	54,01	75,01	3
	„ГБС Инфраструктурно строителство“ АД	21	-	-	-
	Обединение „ДЗЗД Стримон“	25	52,32	77,32	2
	Обединение „Интервианова“ ДЗЗД	21	40,27	61,27	4
	Обединение „Железница 3“	-	-	-	-
	Обединение „Струма Железница“	-	-	-	-
	„ПСТ Груп“ ЕАД	40	48,36	88,36	1
	ДЗЗД „АПВ Тунел Железница 3“	-	-	-	-

Източник: Асоциация „Прозрачност без граници“ по данни на АПИ

6. СПАЗВАНЕ НА АНГАЖИМЕНТИТЕ ПО ПАКТА ЗА ПОЧТЕНОСТ ОТ СТРАНА НА ВЪЗЛОЖИТЕЛЯ

Екипът на Асоциация „Прозрачност без граници“ наблюдава тръжните процедури за строителството на тунел „Железница“ от обявяването на първата обществена поръчка за обекта от Национална компания „Стратегически инфраструктурни проекти“ през 2015 г.

Първият Пакт за почтеност в тази връзка беше подписан между независимия наблюдател и възложителя през ноември същата година.

Прекратяването на първите две процедури за тунела доведе до последователно сключване на отделен Пакт за почтеност към всяка следваща обществена поръчка. Това се отрази върху ритъма на работата на мониторинговия екип, ограничен от няколко периода без „действащ“ Пакт за почтеност.

Концепцията за прилагане на Пакт за почтеност при обществените поръчки предполага ясен израз на волята на страните, присъединили се към него, да работят заедно за повече прозрачност. Пактът е и начин да се покаже на широката общественост, че е възможно публичните средства да се разпределят почтено и при спазване на принципите на свободна конкуренция и върховенство на закона. Считаме, че ангажиментите към зачитане на ценностите, изложени в Меморандума за разбирателство и Преамбюла към Пакта за почтеност нямат срок на действие, още повече, че фактически дейностите по реализация на проекта тунел „Железница“ не са били прекратявани от възложителя.

В това отношение прилагането на Пакт за почтеност при търговете за тунел „Железница“ търпи критика. В допълнение към споменатите по-горе в този доклад примери, може да се отбележи, че въпреки изрично посоченото в Пакта, независимият наблюдател не получи достъп до проектите на документацията за обществената поръчка, открита с решение № 115/17.10.2017 г. преди обявяването на търга.

На следващо място, екипът непосредствено ангажиран с прилагането на Пакта от страна на Агенция „Пътна инфраструктура“ отказа да предостави на независимия наблюдател информацията относно непосредствено свързаната с този проект обществена поръчка – за избор на доставчик на консултантски услуги и упражняване на строителен надзор при проектирането и строителството на тунел „Железница“¹⁴. Тази информация по същество е обществена и няма пречка да бъде предоставена по Закона за достъп до обществена информация¹⁵. Още повече, че изборът на изпълнители на строителен надзор е обстоятелство, което има пряка връзка със сроковете за стартиране на работите по изпълнение на проектирането и строителството на тунела.

В този смисъл тясното тълкуване на Пакта, както по отношение на периода на действие, така и по отношение на обхвата му, от страна на възложителя не би могло да се оцени като задоволително и отговарящо на поставените цели, още повече, че неговото спазване не предполага негативи, нито за участниците в него, нито за участниците в обществената поръчка.

¹⁴ Писмо с Изх.№ 49-00-49/23.07.2018 г.

¹⁵ С решение № РД-ОИ-47/24.07.2018 г. поисканата информация беше предоставена на Асоциация „Прозрачност без граници“ в отговор на заявление по ЗДОИ.

7. ИЗВОДИ И ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В обобщение на казаното по-горе може да бъдат направени следните коментари:

1. По отношение на **вътрешните правила на Агенция „Пътна инфраструктура“** за управление на цикъла на обществените поръчки: от формална гледна точка вътрешните правила на възложителя удовлетворяват минималните законови изисквания. В същото време, правилата не развиват в достатъчна степен отделните процеси, което крие определен потенциал за непрозрачност. Този извод може да бъде направен например по отношение на разпоредбите от правилата, регулиращи процеса на изготвянето на техническите спецификации за обществените поръчки, както и реда за привличане на външни експерти за участие в комисиите по оценка. По мнение на независимия наблюдател възложителят би следвало да разпише подробно съответните процедури, което ще спомогне за по-доброто разбиране на вътрешните процеси и ще повиши прозрачността на действията на администрацията.

Също така, независимият наблюдател счита, че вътрешните правила следва да бъдат публично достъпни на интернет сайта на възложителя, независимо от липсата на императивно нормативно изискване за това. Публичността на подзаконната рамка и вътрешните актове създава предпоставки за повече увереност у гражданите относно дейността на институциите. В конкретния случай вътрешните правила са от значение за правата на трети лица и затова следва не само да бъдат познани, но и да подлежат на оспорване пред съд, включително в рамките на отделните производства.

2. По отношение **възможността за участие по обособени позиции**: както и при предходната процедура, възложителят е поставил ограничение към един участник да подаде оферта за повече от една обособена позиция с цел да се осигурят различни изпълнители по обособени позиции, както и да се отвори пазара на публичното възлагане към по-малки участници в стопанския оборот, които не разполагат с икономически и технически ресурс да изпълнят цялата поръчка. Законодателната рамка обаче ограничава този подход, като предвижда възможността на един икономически субект да участва под различна форма в различните обособени позиции. В този смисъл опасенията на независимия наблюдател бяха, че осигуряването на различни и независими изпълнители ще бъде трудно да се реализира на практика. Макар тези съмнения да не се осъществиха, видно от списъка с участниците, голяма част от най-големите строителни дружества у нас участваха и по трите обособени позиции, което на теория би могло да доведе до избора им за изпълнители по повече от една отсечка или дори на цялата поръчка.

3. По отношение на **изискванията към екипите за изпълнение на поръчката**: при процедурата – обект на настоящия доклад, възложителят е съкратил както броя на лицата на ръководни и експерни позиции, така и изискванията към тяхната образователна квалификация в сравнение с предходната обществена поръчка, въпреки че възложителят донякъде компенсирал вторият недостатък чрез изискванията за придобит опит. Агенция „Пътна инфраструктура“ мотивира промяната в изискванията към екипите с намерението

за намаляване на предпоставките за тълкуванена изискванията като ограничителни. Остава открит въпросът въз основа на какви анализи е направена тази промяна, доколкото няма налична информация за подобно тълкуване и обжалване на критериите за участие в тази им част от заинтересовани лица при предходните процедури за същия обект.

4. По отношение **организацията на работата на комисията по разглеждане и оценка на офертите**: практически през целия период за работа на комисията възложителят отказваше предоставяне на информация за напредъка на оценката на независимия наблюдател, позовавайки се на чл. 51, ал. 13 ППЗОП, според който членовете на комисията са длъжни да пазят в тайна обстоятелствата, които са узнали във връзка със своята работа в комисията. По наше мнение, целта на тази разборедба е да гарантира на участниците съхраняването на търговски тайни или друга конфиденциална информация, представена в офертите. Съобразявайки се с изискването на закона, нашият екип не е поставял въпроси свързани с конкретни оферти или резултати от тяхното оценяване, а такива с организационен характер. Считаме, че доведеното до крайност рестриктивно тълкуване на разпоредбата на чл. 51, ал. 13 ППЗОП не спомага за повишаването на прозрачността и доверието в процеса по възлагане на обществени поръчки, дори напротив, създава предпоставки за съмнения в обективността и безпристрастността на извършените от комисията действия.

5. По отношение на **графика на работата на комисията**: в Протокол № 1 от 28.11.2017 г. е посочено, че председателят е определил график за работата на комисията. Такъв обаче не беше предоставен на независимия наблюдател, а вместо това възложителят се позова на липсата на нормативно изискване графикът да се поддържа в писмена форма. По тази причина не е ясно и дали с графика са били определени конкретни задачи, които следва да бъдат свършени на съответните етапи от работата на комисията с оглед на отговорността за спазването на определените срокове, която носи председателят на комисията спрямо възложителя. По мнение на независимия наблюдател за целите на повишаване на стандартите за прозрачност и укрепване на общественото доверие в разпределянето на толкова голям по обем публичен ресурс е препоръчително графикът за работата на комисията да се прилага в писмена форма.

6. По отношение на **мерките за предотвратяване на конфликт на интереси** у членовете на комисията: вътрешните правила на възложителя не съдържат достатъчно ефективни механизми за установяване на ситуации с конфликт на интереси у членовете на комисията. Не може да се счете за полагане на достатъчна грижа събирането от всеки член от комисията на стандартни декларации и общото запознаване на членовете на комисията с някои законови термини и понятия. Препоръчителен е про-активен подход, така че възложителят не само формално, но и в действителност да разполага с достатъчно информация, въз основа на която да направи преценка за наличието или липсата на интереси у членовете на комисията.

7. По отношение **публикуването на документите свързани с резултатите от работата на комисията**: по мнение на независимия наблюдател добра практика би било

възприемането на подход, при който протоколите от работата на комисията биват публикувани след приключването на всеки етап от разглеждането и оценката. Това би спомогнало за по-високата информираност относно хода на процедурата не само на заинтересованите от изхода на обществената поръчка участници, но и на медиите и широката общественост.

8. По отношение **спазването на ангажиментите по прилагането на Пакта за почтеност**: липсата на конкретика при предоставянето на информация в отговор на запитванията на независимия наблюдател не може да бъде оценена като допринасяща за повишаването на прозрачността и почтеността при наблюдаваната обществена поръчка и постигане на целите на Пакта, към които и двете страни са декларирали, че се стремят. Тясното тълкуване на Пакта от страна на възложителя, както по отношение на периода на неговото действие, така и по отношение на обхвата му категорично не кореспондира с поставените цели, поетия ангажимент и духа на Пакт за почтеност.

Докладът 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 върху разходването на средства от европейските фондове. 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.

Ефективен Пакт за почтеност означава активност в изразяването на позитивна воля от трите страни участващи в него – независим наблюдател, възложител и представители на бизнеса.

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 нея 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.

© 2019 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>