

# РЕШЕНИЕ

№ 3969

гр. София, 14.06.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 54 състав,**  
в публично заседание на 12.05.2022 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Атанас Николов**

при участието на секретаря Ирена Йорданова, като разгледа дело номер **871** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 73, ал. 4 от Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове (ЗУСЕСИФ) във връзка с чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба на Агенция по заетостта, представлявана от С. В., изпълнителен директор срещу Решение от 20.01.2022г. на Ръководителя на УО на ОП РЧР, при министерство на труда и социалната политика, за определяне на финансова корекция във връзка с открита процедура по ЗОП с предмет: “Електронна библиотека - изграждане и поддържане” по проект В.-1.004-0001.Ъ01 “Подобряване качеството и ефективността на публичните услуги за уязвимите група пазра на труда и работодател” и сключен договор №27 от 07.05.2019г. със [фирма] на стойност 53 800 лв. С ДДС.

В жалбата са изложени доводи за материална незаконосъобразност и се иска постановяване на решение за отмяна на оспорения акт.

В с.з. страните редовно призовани се явяват и чрез процесуални представители поддържат жалбата, респ. отговора към нея.

СГП не изпраща представител.

От фактическа и правна страна.

Оспореният акт е издаден от компетентен орган – по арг. от чл. 73, ал. 1, във връзка с

чл. 9, ал. 5 от ЗУСЕСИФ. Съгласно чл. 4, т. 7 от Устройствения правилник на МТСП, приет с ПМС № 266 от 10.11.2009 г., Министерът на труда и социалната политика управлява програми и проекти в сферата на своята компетентност, финансирани от предприєдинителните и структурните фондове на Европейския съюз и от други международни финансови институции и донори. В рамките на своята компетентност, със Заповед № РД 01-268 от 04.04.2018 г., Министерът на труда и социалната политика е оправомощил З. Р. – Заместник-министър на труда и социалната политика да изпълнява функциите на Ръководител на Управляващия орган на ОП РЧР 2014-2020 в посочения в заповедта обхват.

Решението е издадено в законоустановената писмена форма. При проверка по задължителното съдържание на административния акт, визирано в чл. 59, ал. 2 от АПК, съдът намира, че в конкретния случай изискванията на посочената норма са изпълнени, включително и по отношение на фактическите и правни основания за постановяването на акта - Решение за определяне на финансова корекция от 20.01.2022г. Във връзка с открита процедура по ЗОП с предмет: “Електронна библиотека - изграждане и поддържане” по проект В.-1.004-0001.Ъ01 “Подобряване качеството и ефективността на публичните услуги за уязвимите група пазра на труда и работодател” и сключен договор №27от 07.05.2019г.сътс [фирма] на стойност 53 800 лв. С ДДС.

От страна на УО са констатирани следните нарушения:

Неоснователно отстранени участници на осн. Чл.107, т.2, б.”а” от ЗОП - [фирма] и Ф. софтуер системс” АД. [фирма] и Ф. софтуер системс” АД, са били отстранени, тъй като според възложителя на ОП спазването и следването на изискванията за осигуряване на публичност, визуализация е в основата на изготвяне на всички документикакто и на визията на електронната библиотека, а именно логото на Ес, ЕСФ на ОПРЧР 2014-2020, наименованието на проекта и уеб-сайта на достъп.

Спорният по делото е въпрос е свързан с това доколко спазването и следването на изискванията за осигуряване на публичност, визуализация е в основата на изготвяне на всички документикакто и на визията на електронната библиотека, а именно логото на Ес, ЕСФ на ОПРЧР 2014-2020, наименованието на проекта и уеб-сайта на достъп е неразделна част от техническите предложения, съответно до колко този пропуск в приложените план графици прегражда възможността на комисията да разгледа по същество представените оферти, в какъвто смисъл са твърденията на УО, и от там нарушава ли се принципът на недопускане на дискриминация и равнопоставеност на участниците по чл.2, ал.1, т.1 от ЗОП.

По така поставения въпрос, съдът намира за основателни възраженията на жалбоподателя за неправилно тълкуване на материалноправните норми от страна на УО.

За да се пристъпи към същинската част от провеждане на обществената поръчка, а именно избора на участник, на първо място следва да се прецени допустимостта на участие в процедурата на всеки един от участниците.

Видно от документите по обществената поръчка, именно това е извършила оценителната комисия, когато е констатирала на първо място кръга от участници в провежданата ОП, а именно - [фирма] и Ф. софтуер системс [фирма]. Във фазата по допускане на участниците са отстранени [фирма] и Ф. софтуер системс”, като от страна на комисията са изложени аргументи за това свързани с допуснати пропуски и неспазване на предвидените от възложителя мерки по отношение на план графика от

техническите предложения.

Съдът не споделя мотивът на Ръководителя на УО на ОП РЧР 2014-2020, че в самите технически предложения на [фирма] и [фирма] се съдържат гореизброените реквизити, като информацията е достатъчна, за да позволи установяване кой е проектът, финансиращият фонд, подкрепата на ЕС и логото на ОП РЧР 2014-2020, в рамките на който се изпълняват дейностите по процедурата. Следва да се подчертае, че с оглед на факта на провеждане и възлагане на обществената поръчка, спазването и следването на изискванията за осигуряване на публичност, визуализация и комуникация е в основата на изготвянето на всички документи, както и на визията на електронната библиотека. Това следва от Единния наръчник на бенефициента за прилагане на правилата за информация и комуникация 2014-2020 г. и е предвидено от възложителя в т. 3.6. от Техническата спецификация, част от документацията на поръчката. В тази връзка не е необходим отделен образец на План-график за изпълнение. Възложителят създава образец на Техническо предложение, който е задължителен за участниците в процедурата. От начина на изготвяне на Техническото предложение на всеки от участниците [фирма] и [фирма], както и на основание чл. 39, ал. 3, т. 1 от ППЗОП, става ясно, че план-графикът е неотменна част от техническото предложение. Той се явява компонент от единно предложение за изпълнение на поръчката. От това следва, че както съдържателно, така и по отношение на правилата за информираност и публичност на обществената поръчка, План-графикът не трябва да бъде възприеман изолирано от техническото предложение. Тук трябва да се подчертае, че описателната част на Техническото предложение, която включва план-график се явява продължение и всъщност част от т. 10 на декларативната част, съдейки от начина на оформяне на следвания образец на техническо предложение. При положение, че от страна на участниците [фирма] и [фирма] е налице цялостно техническо предложение, съставено от няколко компонента, то правилата за информираност, визуализация и публичност важат за всеки от тях, респективно за първата и всяка следваща до последната страница на документа/документите с предлагани технически параметри. Това означава, че описателната част /съдържаща план-график/, с която се доразвива т. 10 от техническото предложение, също представлява част от образца, и за нея също следва спазването на мерките за информираност, визуализация и публичност. Нещо повече, в т. 9.13., буква б) от Условията за участие, част от документацията на обществената поръчка, възложителят предвижда, че Техническо предложение по Образец № 1, съдържа Предложение за изпълнение на поръчката в съответствие с техническите спецификации и изискванията на възложителя. В този смисъл следва да се разглежда обстоятелството залегнало в т. 3.6. от описателната част на техническите си предложения [фирма] и [фирма], където същите посочват, че приемат всички документи, както и визията на електронната библиотека, да отговарят на изискванията за публичност, визуализация и комуникация, в съответствие с Единния наръчник на бенефициента за прилагане на правилата за информация и комуникация 2014-2020 г., не е достатъчен, за да бъдат техническите предложения изрядни от гледна точка на изискванията на възложителя. Ето защо следва да се приеме, че е налице нарушение на това правило от страна на [фирма] и [фирма], изразяващо се в невключване на реквизитите на публичността, визуализацията и комуникацията в сегментите на листовите, върху които са закрепени план-графиците, част от техническите предложения. Следователно съществува разминаване между това, което [фирма] и

[фирма] декларират и това, което тези участници представят като документи.

Наличната в останалата част от техническите предложения на [фирма] и [фирма] информация за логото ЕС и ЕСФ; логото на ОП РЧР 2014-2020 г.; уеб сайтът за интернет достъп до наименованието на проект В.-1.004-0001 „Подобряване качеството и ефективността на публичните услуги за уязвимите групи на пазара на труда и работодателите“, от бюджета на който се финансира изпълнението на дейностите, включени в предмета на обществената поръчка, не може да санира допуснатия от участниците формален пропуск.

Законодателят ясно и конкретно е посочил в чл. 107, т. 2, буква а) от ЗОП, че възложителят отстранява от процедурата участник, който е представил оферта, която не отговаря на предварително обявените условия за изпълнение на поръчката, В закона не е предвидено разграничение в зависимост от това кое точно е условието, дали се оценява или не, дали същото е формално или не. Всъщност изрично е определено, че всяко несъответствие, без изключение, води до отстраняване. Следва да се има предвид, че откритата процедура по ЗОП, съгласно съдебната практика на ВАС, е строго формална и свързаните с провеждането ѝ правни норми следва да се тълкуват и прилагат нито стеснително, нито разширително, а във вложения от законодателя смисъл и в съответствие с определената от закона цел. Ясните и недвусмислени изисквания на възложителя на обществената поръчка следва да бъдат спазвани от участниците, макар и да са формални, тъй като са еднакво задължителни за участниците.

Помощната оценителна комисия на възложителя е длъжна стриктно да се съобрази с изискванията на възложителя, дори и с тези, които са относими към формалната страна на процедурата. Затова е правилно отстраняването от участие в процедурата на участници, които не се придържат строго и точно към предварително обявените условия от възложителя. При наличието на допуснатото несъответствие в техническите предложения на участниците [фирма] и [фирма], възложителят не следва да носи отговорност за последствията от това. В този смисъл е трайната и непротиворечива практика на КЗК и ВАС (Решение № 1164 от 18.10.2018 г. на Комисия за защита на конкуренцията; Решение № 1288 от 09.11.2017 г. на КЗК, потвърдено с Решение № 6482 от 16.05.2018 г. на ВАС, по адм. д. № 13846/2018 г.; Решение № 200 от 23.02.2017 г. на КЗК; Решение № 660 от 25.08.2016 г. на КЗК). Относно недопустимостта техническите предложения да са съставени от листове, които в горната и долната си част не съдържат мерки за информираност, визуализация и публичност са и Решение № 192 от 08.01.2018 г. по адм. дело № 9587/2017 Г., IV отд. на ВАС и Решение № 954 от 23.01.2018 г. по адм. дело № 9325/2017 Г., IV отд. на ВАС.

Задължението за изпълнение на предвидените в Регламент (ЕС) № 1303/2013 г. на Европейския парламент и Съвета подробни правила относно мерките за информиране и комуникации, свързани със законосъобразното разходване на финансови средства, предоставени от Европейските структурни и инвестиционни фондове. В т. 2 от Приложение X. на Регламент (ЕС) № 1303/2013 г. на Европейския парламент и Съвета се предписва бенефициерите да предприемат необходимите мерки за осигуряване на информация и комуникация за обществеността относно операциите, подпомагани от оперативна програма, в съответствие с регламента. В т. 2.2., подт. 1 от Приложение X. на Регламент (ЕС) № 1303/2013 г. на Европейския парламент и Съвета се казва, че „при всички мерки за информация и комуникация, предприети от бенефициера, се

потвърждава подкрепата от фондовете за операцията чрез поставяне на: а) емблемата на Съюза в съответствие с техническите характеристики, предвидени в акта за изпълнение...; б) упоменаване на фонда или фондовете, които оказват подкрепа на операцията." Същевременно т. 2.2, подт. 3, изреч. 2 от Приложение X. на Регламент(ЕС) № 1303/2013 г. на Европейския парламент и Съвета предвижда, че „във всеки документ, свързан с изпълнението на операция, който се използва за обществеността или за участниците... се посочва, че оперативната програма е била осъществена с подкрепата на Фонда или Фондовете." Правните норми на Регламент (ЕС) № 1303/2013 г. на Европейския парламент и Съвета се ползват с директен ефект и имат пряка приложимост при уреждането на правоотношенията, касаещи обществената поръчка. Съществува още един легитимен източник на правила за включване в Техническото предложение и приложенията към него на мерките за визуализация и публичност, а именно Ръководство за бенефициента за изпълнение и управление на проект по процедура чрез директно предоставяне на безвъзмездна финансова помощ В.-1.004-0001 „Подобряване качеството и ефективността на публичните услуги за уязвимите групи на пазара на труда и работодателите" по Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси" (ОП РЧР) 2014-2020 г., съфинансирана от Европейския съюз чрез Европейския социален фонд (публично достъпен л и н к. Съгласно чл. 6 от Договора за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по проект В.-1.004-0001 „Подобряване качеството и ефективността на публичните услуги за уязвимите групи на пазара на труда и работодателите" по Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси" (ОП РЧР) 2014-2020 г., при изпълнение на дейностите по договора, конкретният бенефициент е длъжен да спазва това ръководство. По този начин, както при изготвяне на документацията на обществената поръчка, така впоследствие и при разглеждане и оценка на офертите на участниците в откритата процедура на поръчката, Агенция по заетостта се е ръководила от Раздел II „Администриране изпълнението на договора", т. 8 „Информация и публичност" от Ръководството за бенефициента за изпълнение и управление на проект по процедурата „Подобряване качеството и ефективността на публичните услуги за уязвимите групи на пазара на труда и работодателите", а именно: „Бенефициентът се задължава да направи всичко необходимо за разгласяване на факта, че проектът се осъществява с финансовата подкрепа на Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси", съфинансирана от Европейския социален фонд на Европейския съюз, като спазва Приложение 1 Единен Наръчник на бенефициента за прилагане на правилата за информация и комуникация 2014-2020 г. към ръководството. Предприетите за тази цел мерки трябва да са в съответствие с приложимите правила за информация и комуникация, предвидени в Приложение X. от Регламент (ЕС) № 1303/2013 г. на Европейския парламент и Съвета и Единен Наръчник на бенефициента за прилагане на правилата за информация и комуникация 2014-2020 г." Аналогичен текст съществува и в чл. 6.1. от Общи условия на Договор за директно предоставяне на безвъзмездна финансова помощ.

Изложеното мотивира настоящия съдебен състав да приеме, че не е налице изпълнение на всички елементи от фактическия състав на правния институт „нередност" в кумулация, и възложителят не е допуснал нарушение на правилата на ЗОП, което да има характер и на „нередност", по смисъла на Регламент на Европейския парламент и на Съвета № 1303/2013 г., а оттам и на т. 14 от Раздел II на Приложение № 1 към чл. 2, ал. 1 от НПППОИФКППОРФК по реда на ЗУСЕСИФ.

Съгласно нормата на чл. 170, ал. 1 от АПК, Ръководителят на УО на ОП РЧР носи тежестта на доказване на всички елементи от фактическия състав на правния институт „нередност“ в кумулация, наличието на причинна връзка между нарушение и нанасяне на вреда или реална /а не абстрактна/ възможност да бъде нанесена вреда, както и че възложителят е допуснал нарушение на правилата на ЗОП, което да има характер и на „нередност“, по смисъла на Регламент ЕС № 1303/2013 и НПППОИФКППОРФК по реда на ЗУСЕСИФ. При налагането на финансовата корекция това условие не е изпълнено от Ръководителя на УО на ОПРЧР, което обстоятелство е видно от изложените мотиви в писмото относно стартиране на процедура по налагане на финансова корекция по договор за безвъзмездна финансова помощ № В.-1.004-0001 „Подобряване качеството и ефективността на публичните услуги за уязвимите групи на пазара на труда и работодателите“ по Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси“ (ОП РЧР) 2014-2020 г. и решението за определяне на финансова корекция, сочещи към противоречие с действителното правно положение.

С оглед изложеното, и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, следва да бъде постановено решение, с което да бъде отменено изцяло Решение от 20.01.2022 г. на Ръководителя на УО на ОП РЧР, при МТСП, за определяне на финансова корекция, по реда на ЗУСЕСИФ, във връзка с проведена открита процедура по ЗОП, с предмет: „Електронна библиотека -изграждане и поддържане“, като незаконосъобразно поради противоречие с материалния закон и несъответствие с целта на закона.

При този изход на спора на жалбоподателя се дължат разноски в размер на 100 лв.

### **С тези мотиви, съдът**

#### **Реша:**

**Отменя** по жалба на Агенция по заетостта, представлявана от С. В. изпълнителен директор - Решение от 20.01.2022г. на Ръководителя на УО на ОП РЧР, при министерство на труда и социалната политика, за определяне на финансова корекция във връзка с открита процедура по ЗОП с предмет: “Електронна библиотека - изграждане и поддържане” по проект В.-1.004-0001.Ъ01 “Подобряване качеството и ефективността на публичните услуги за уязвимите група пазра на труда и работодател” и сключен договор №27от 07.05.2019г.със [фирма] на стойност 53 800 лв. С ДДС.

**Осъжда** МТСП да заплати на Агенция по заетостта, представлявана от С. В. изпълнителен директор сумата от 100 лв. разноски по делото.

**Решението подлежи на обжалване в двуседмичен срок от съобщаването му на страните пред ВАС.**

**Съдия:**

