

РЕШЕНИЕ

№ 9806

гр. София, 25.06.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 2 състав, в
публично заседание на 28.03.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Евгения Иванова

при участието на секретаря Ива Лещарова, като разгледа дело номер **1311** по описа за **2024** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл.73,ал.4 от Закона за управление на средствата от Европейските фондове при споделено управление (ЗУСЕФСУ).

Образувано е по жалба на Министерството на здравеопазването, представлявано от министъра, действащ чрез главен юрисконсулт Р. Р. , срещу Решение № РД-02-36-54 / 10.01.2024г., издадено от заместник-министър на регионалното развитие и благоустройството в качеството на ръководител на Управляващия орган (УО) на ОП „Региони в растеж“ 2014-2020 /ОПРР/, с което е наложена финансова корекция в общ размер на 567 443, 21 лв, с ДДС, представляваща 25 % от безвъзмездната финансова помощ по договори: № РД-11-560 / BG16RFOPOO 1-4.001 -0001-C01-S-004 от 11.11.2020 г, и № РД-11-561 / BG16RFOPOO1 -4.001 -0001-C01-S-005 от 11.11.2020 г. с изпълнител "Кооперация СИНВЕКС, [населено място], както и 5 % от безвъзмездната финансова помощ по договор № РД-11-559 / BG16RFOPOO 1-4.001 -0001-C01-S-003 от 11.11.2020 г. с изпълнител "ГРАФЕНА ГРУП" ЕООД, [населено място].

С жалбата се иска отмяна на оспореното решение, като се твърди, че същото е постановено при неправилно тълкуване и прилагане на материалния закон. Оспорват се констатациите и изводите за допуснато нарушение при определяне предмета на обществената поръчка, като се поддържа, че при обявяване на процедурите за възлагане и обособените позиции министерството се е придържало изцяло към

Стратегията за възлагане на обществените поръчки при изпълнението на голям проект за подкрепа на спешната медицинска помощ по процедура за директно предоставяне на безвъзмездна финансова помощ /Стратегията/ и Плана за възлагане на обществените поръчки по проект „Подкрепа за развитие на системата за развитие на спешна медицинска помощ“, които са част от Формуляра за кандидатстване на финансиране на Голям инвестиционен проект по приоритетна ос 4 „Регионална здравна инфраструктура“ на Оперативна програма „Региони в растеж“ и са предварително консултирани и одобрени от екипа на Съвместната помощ за подкрепа на проекти в европейските региони /J./ и от УО на ОПРР, който е наблюдател от страна на Европейската комисия по отношение на условията и изискванията, заложиени в проектното предложение, въз основа на което е одобрен проект „Подкрепа за развитие на системата на спешна медицинска помощ“. Излагат се доводи, че подробно представените разяснения обосновават напълно организирането на процедурата с това разпределение по обекти, като в документацията за възлагане на обществената поръчка възложителят е извел необходимостта от възлагането в обявения обем. Изтъква се, че е представена подробна информация по отношение организацията и дейността на системата за спешна помощ, чиято инфраструктура е обект на планираните интервенции. Жалбоподателят счита, че УО на ОПРР не е отчетел, че системата за спешна медицинска помощ има специфични правила за функциониране и че министърът на здравеопазването следва да осигури непрекъснатостта на предоставяната спешна медицинска помощ. В тази връзка се сочи, че конкретната процедура е с изключително специфичен предмет, единствен по рода си в страната, тъй като системата за спешна помощ трябва да бъде работеща в постоянен режим за осигуряване животът и здравето на гражданите и не е допустимо в един и същи период всички обекти, обслужващи един район, да преустановят дейността си поради извършване на строително-ремонтни дейности. Подробно се разяснява характеристиката на структурите за извънболнична спешна медицинска помощ. Жалбоподателят поддържа, че включените в обособената позиция обекти се явяват „Обективно неделими части“ по смисъла на т.28 на §2 от ДР на Закона за обществените поръчки /ЗОП/, които поради своето естество не могат да бъдат възложени от повече от един изпълнител. Възражава се срещу изводите, че с включването на няколко обекта в една обособена позиция, същата става достъпна само за по-големи участници. Иска се оспореното решение да бъде отменено и им се присъдят разноски по делото за ДТ и юрисконсултско възнаграждение. В съдебно заседание жалбоподателят се представлява от юрисконсулт Р. , която поддържа жалбата и моли тя да бъде уважена.

Ответникът – заместник-министърът на регионалното развитие и благоустройството като ръководител на УО на ОПРР, чрез проц.представител –юриск. Д. ,оспорва жалбата ,поддържа изразеното писмено становище от ответника и иска присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Съдът, като обсъди доводите на страните и прецени събраните по делото доказателства, намира от фактическа страна следното:

Министерство на здравеопазването е бенефициер на безвъзмездна финансова помощ по договор № BG16RFOP001-9.001-0002 „Подкрепа за развитие на системата за спешна медицинска помощ“.

При изпълнението на договора е проведена процедура за определяне на изпълнител на обществена поръчка по ЗОП за строителство с предмет „Извършване на СМР за

нуждите на извънболничните структури на спешна помощ на територията на Югоизточен район за планиране, в изпълнение на проект „Подкрепа за развитие на системата за спешна медицинска помощ“, по 8 обособени позиции.

По обособени позиции №№ 3,4 и 5 (в обхвата на одита) предметът на поръчката е свързан с извършване на строително-монтажни работи, както следва:

- в обособена позиция № 3 са включени 5 обекта, а именно: обект 1 - ЦСМП [населено място]; обект 2 - ФСМП [населено място]; обект 3 - ФСМП [населено място]; обект 4 - ФСМП [населено място] и обект 5 - ФСМП [населено място];

- в обособена позиция № 4 са включени 4 обекта, а именно: обект 1 - ФСМП [населено място]; обект 2 - ФСМП [населено място]; обект 3 - ФСМП [населено място] баня и обект 4 - ФСМП [населено място];

- в обособена позиция № 5 са включени, а именно: обект 1 - ЦСМП [населено място]; обект 2 - ФСМП [населено място]; обект 3 - ФСМП [населено място] и обект 4 - ФСМП [населено място].

След преглед на техническите спецификации и съобразно особеностите на предмета на поръчката по обособени позиции №№ 3, 4 и 5, е установено следното :

- за всеки от обектите по трите обособени позиции са издадени отделни разрешения за строеж и има изготвени отделни инвестиционни проекти;

- мястото на изпълнение на строителството по трите обособени позиция №№ 3, 4 и 5 е различно за всеки обект. То е съобразно местонахождението на обектите, включени във всяка отделна позиция: градовете С. З., Гълъбово; Р., М. и Г. за обособена позиция № 3; градовете Ч., П. баня; К. и [населено място] за обособена позиция № 4, и градовете С., Нова З., Котел и Т. за обособена позиция № 5;

- за всеки обект от обособени позиции №№ 3, 4 или 5 е налична отделна количествено стойностна сметка с различен обхват и обем дейности. За част от обектите, като тези в [населено място], [населено място], [населено място] и гр. П. баня предметът на поръчката включва изграждане на нова сграда.

За останалите обекти е предвидено преустройство на съществуващи сгради. Направен е извод ,че обектите, включени в предмета на всяка от проверените позиции, се различават по обема и вида дейности, които ще се изпълняват. Прогнозната стойност на разходите за отделните обекти в трите обособени позиции е различна. Плащанията съгласно проекта на договор са разграничени за всеки един от обектите от предмета на съответната обособена позиция. Следователно всеки от обектите от обособени позиции №№ 3, 4 и 5 притежава самостоятелна икономическа функция. Посочва се ,че съгласно точки 7.2 и 7,3 от глава 1, част 1 от документацията за поръчката срокът за изпълнение на строителството за всяка от обособените позиции №№ 3,4 и 5 следва да надвишава 18 месеца от датата на подписване на протокол образец № 2 или 2а за първия от обектите, за който е открита строителна площадка. Максималният срок за изпълнение на строителството за отделните обекти от трите позиции е различен. Същият е в рамките на 5, 7 или 9 месеца. В документацията е предвидено стартиране на СМР дейностите за всеки обект по отделно, за което възложителят ще уведомява писмено изпълнителя. Участниците следва да представят подробен линеен календарен график за всеки обект при спазване на индивидуалните максимални срокове за всеки от тях. Участниците следва да представят и обобщен линеен график за всички обекти в рамките на съответната обособената позиция. Графикът следва да е съобразен с подробните графици за всеки обект и с общия срок за изпълнение на всички дейности от обособената позиция.

Следователно предметът на поръчката за всяка отделна обособена позиция обхваща пет обективно делими строителни обекта за обособена позиция № 3, и по четири обективно делими строителни обекта за обособени позиции № 4 и № 5. Изпълнението на обектите би могло да започне и завърши в различен период от време и същите са самостоятелни строежи.

Предвид изложеното всеки един от обектите в предмета на обособени позиции №№ 3,4 и 5 има техническа и функционална самостоятелност, изпълнява самостоятелни икономически и технически функции и е обективно делим. За обектите са издадени отделни разрешения за строеж - съответно тези обекти поотделно отговарят на изискването за „обособена позиция“.

Обектите от предмета на всяка отделна обособена позиция №№ 3, 4 и 5 не са взаимосвързани, тъй като изпълняват самостоятелни функции. Следователно не е налице необходимост или нормативно задължение петте обекта по обособена позиция № 3, съответно четирите обекта по обособени позиции № 4 и 5 да бъдат включени в една обособена позиция за строителство.

Включването в предмета на обществената поръчка по обособена позиция № 3, 4 и 5 в конкретния случай на няколко обекта, възпрепятства участието на икономически оператори, които могат да изпълнят част от предмета на поръчката съгласно своите технически възможности и капацитет, но нямат възможност да сторят това за целия предмет на поръчката.

Предвид на това, ръководителят на УО е приел, че с окрупняването на предмета на поръчката и свързаните с него условия за участие и изпълнение на поръчката възложителят е ограничил възможността за участие на онези икономически оператори, които разполагат със съответните икономически и технически възможности да участват за конкретен обект от предмета на поръчката по обособена позиция № 4, който отговаря на изискването за обособена позиция, но не разполагат с възможност да участват и изпълнят целия предмет на обществената поръчка.

Констатирано е нарушение на чл. 2, ал. 2 и чл. 46, ал. 1 от ЗОП. Ръководителят на УО на ОПРР е приел, че това нарушение има финансово отражение – нанесена е вреда на средства от ЕСИФ при неспазване принципите на ЗОП, тъй като посоченото нарушение има разубеждаващ ефект спрямо потенциалните икономически оператори, което е довело до намаляване на конкуренцията и следователно до невъзможност за избор на икономически най-изгодната оферта. Нарушението е квалифицирано като нередност по т. 11, б. „б“ от Приложение № 1 към чл. 2, ал. 1 от Наредбата за посочване на нередности, представляващи основания за извършване на финансови корекции, и процентните показатели за определяне размера на финансовите корекции по реда на ЗУСЕСИФ (Наредбата за посочване на нередности) – „нередността се отнася до критерии или условия, които не са дискриминационни по национален/регионален/местен признак, но водят до ограничаване на достъпа на кандидатите или на участниците до конкретната процедура за възлагане на обществена поръчка“.

За да се определи финансовото влияние на нарушението ръководителят на УО е взел предвид, че :

- по обособена позиция № 3 са получени 4 оферти, като 3 оферти отговарят на критериите за подбор, следователно е осигурено минимално ниво на конкуренция;
- по обособена позиция № 4 са получени 3 оферти, които отговарят на отговарят на критериите за подбор, следователно е осигурено минимално ниво на конкуренция:

- по обособена позиция № 5 са получени 2 оферти, които отговарят на отговарят на критериите за подбор, следователно е осигурено минимално ниво на конкуренция; С оглед на това е определена финансова корекция в размер на 5 на сто от съотв. договори, засегнати от нарушението.

Констатирано е и нарушение на чл.107 т. 2 б. „а“ от ЗОП, описано в оспореното решение, както следва:

Съгласно т. 7.3 от документацията на поръчката участниците трябва да представят подробен линеен календарен график за всеки обект от предмета на обособената позиция, за която са подали оферта. Възложителят е изискал линейните календарни графици да са реалистични и изпълними от гледна точка на технологичните процеси в строителството, да отразяват взаимовръзките на технологичните процеси в строителството, както и да обосновават и доказват срока за изпълнение. Графиците следва да прецизират съответните дейности, съобразно технологичната последователност на строителните процеси (по подобекти и пера, съгласно количествената сметка и по месеци и по десетдневки).

В техническото предложение на избрания за изпълнител участник Кооперация „Синвекс“ по обособена позиция № 3 са представени 5 календарни графика за всеки от обектите в предмета на поръчката.

В календарните графици за ЦСМП С. З., ФСМП Гълъбово, ФСМП М. и ФСМП Г. в частта „Вентилационни инсталации“ избраният изпълнител е предложил дейностите за „Доставка и монтаж на битови вентилатори за санитарни помещения“ да се изпълняват преди дейностите по „Пробиване на отвори“ за вентилаторите, които ще се монтират. Налице е противоречие и несъответствие с правилната технологична последователност за изпълнението на дейностите в четирите графика, тъй като пробиването на отворите следва да се извърши преди монтажа на вентилаторите, а не след тях, както е предвидил избраният изпълнител.

Следователно офертата на избрания за изпълнител участник не отговаря на изискванията към съдържанието на представените календарни графици за реалистичност и изпълнимост от гледна точка на технологичните процеси в строителството.

В календарните графици за ФСМП Р., ФСМП М. и ФСМП Г. в част „Геодезия“, дейност „Настилки за пътна част и паркинг“/„Паважна настилка“ избраният изпълнител е предвидил дейностите да се изпълняват в следната последователност:

- „Доставка и полагане на усилен павета 20/20/10 см.,
- „Доставка и полагане на уплътнен фин трошен камък 0/5 мм филц“;
- „Доставка и полагане на трошен камък (0mm<D<75mm)“;
- „Доставка на бетонови стандартни бордюри 18/35/50 см и монтаж върху бетонова основа“ и
- „Доставка на градински бордюри“.

Правилната технологична последователност за изпълнение на дейностите по част „Геодезия“, „Настилки за пътна част и паркинг“/„Паважна настилка“ е следната:

- „Доставка на бетонови стандартни бордюри 18/35/50 см и монтаж върху бетонова основа“;
- „Доставка на градински бордюри“;
- „Доставка и полагане на трошен камък (0mm<D<75mm)“;
- „Доставка и полагане на уплътнен фин трошен камък 0/5 мм филц“ и
- „Доставка и полагане на усилен павета 20/20/10 см...“.

Следователно неправилно избраният изпълнител от една страна е предвидил дейностите по „Доставка и полагане на трошен камък (0mm<D<75mm)“ да се изпълняват след дейност „Доставка и полагане на усилен бетонови павеа 20/20/10 см...“. От друга страна е описал, че дейностите по полагане на бетонови и градински бордюри се изпълняват последни, а не преди всички дейности, свързани с полагане на трошен камък, уплътнен фин трошен камък и усилен павеа, каквато е правилната технологична последователност.

Следователно Кооперация „Синвекс“ е предложил графици за всеки един от обектите, в които е посочена неправилна технологична последователност за изпълнение на дейностите. Не са изпълнени изискванията на възложителя графиците да са реалистични и изпълними от гледна точка на технологичните процеси в строителството и да отразяват взаимовръзките на технологичните процеси в строителството.

Следователно офертата на избрания изпълнител не отговаря на изискванията на възложителя към съдържанието на предложените времеви графици. В допълнение в т. 1.5 „Организационни указания за преодоляване на опасностите по етапи“, част „IV; План за безопасност и здраве. Пожарна безопасност“, на стр. 32 от техническото предложение, участникът е посочил, че „за техническото ръководство и битовото обслужване на работниците се ползват помещения от училището“. Посоченият текст няма отношение към предмета на поръчката предвид факта, че същият е свързан с извършване на строително-монтажни работи за нуждите на ЦСМП [населено място], ФСМП [населено място], ФСМП [населено място], ФСМП [населено място] и ФСМП [населено място]. В резултат това до оценка е допусната техническа оферта, която не отговаря на изискванията на възложителя, вместо да бъде отстранен като неотговарящ на изискванията по процедурата, предвид описаните по-горе несъответствия, възложителят е сключил договор участника Кооперация „Синвекс“ – нарушение по чл. 107, т. 2, б. „а“ във връзка с чл. 2, ал. 1, т. 1 от ЗОП.

Идентични са установяванията и по отношение на техническото предложение на избрания за изпълнител участник Кооперация „Синвекс“ по обособена позиция № 5 . Избрания изпълнител е представил 4 календарни графика за всеки от обектите в предмета на поръчката.

В календарните графици за ЦСМП С., ФСМП Нова З. и ФСМП Т. в частта „Вентилационни инсталации“ избраният изпълнител е предложил дейностите за „Доставка и монтаж на битови вентилатори за санитарни помещения“ да се изпълняват преди дейностите по „Пробиване на отвори“ за вентилаторите, които ще се монтират.

Налице е противоречие и несъответствие с правилната технологична последователност за изпълнението на дейностите в четирите графика, тъй като пробиването на отворите следва да се извърши преди монтажа на

вентилаторите, а не след тях, както е предвидил избраният изпълнител. Следователно офертата на избрания за изпълнител участник не отговаря на изискванията към съдържанието на представените календарни графици за реалистичност и изпълнимост от гледна точка на технологичните процеси в строителството. В календарния график за ЦСМП С. изпълнителят е предвидил в част „Климатични инсталации“, дейност „Доставка и монтаж на Инвенторна моносплит система за високостенен монтаж“ (позиции 367 и 368) да се изпълнява в периодите 05.11-09.11.2020 г. и 09.11-11.11.2020 г., а дейност „Пробиване на отвори“ (позиция 371) да се изпълнява в периода 12.11-13.11.2020 г. Представеният график не е коректен, тъй като не съвпада общият срок за изграждане на инсталацията, доколкото пробиването на отвори за нея ще продължи и след монтажа на последната. Тоест графикът не отговаря на изискването за реалистичност от гледна на технологичните процеси в строителството.

В календарния график за ФСМП Нова З. в част „Геодезия“, дейност „Настилки за пътна част и паркинг“/„Паважна настилка“ изпълнителят е предвидил следната последователност за изпълнение на дейностите:

- „Доставка и полагане на усилен бетонен павата 20/20/10 см.,
- „Доставка и полагане на уплътнен фин трошен камък 0/5 мм филц“;
- „Доставка и полагане на трошен камък ($0\text{mm} < D < 75\text{mm}$)“;
- „Доставка на бетонни стандартни бордюри 18/35/50 см и монтаж върху бетонна основа“ и
- „Доставка на градински бордюри“.

Правилната технологична последователност за изпълнение на дейностите по част „Геодезия“, „Настилки за пътна част и паркинг“/„Паважна настилка“ е следната:

- „Доставка на бетонни стандартни бордюри 18/35/50 см и монтаж върху бетонна основа“;
- „Доставка на градински бордюри“;
- „Доставка и полагане на трошен камък ($0\text{mm} < D < 75\text{mm}$)“;
- „Доставка и полагане на уплътнен фин трошен камък 0/5 мм филц“ и
- „Доставка и полагане на усилен павата 20/20/10 см.

Следователно неправилно избраният изпълнител от една страна е предвидил дейностите по „Доставка и полагане на трошен камък ($0\text{mm} < D < 75\text{mm}$)“ да се изпълняват след дейност „Доставка и полагане на усилен бетонен павата 20/20/10 см...“. От друга страна е описал, че дейностите по полагане на бетонни и градински бордюри се изпълняват последни, а не преди всички дейности, свързани с полагане на трошен камък, уплътнен фин трошен камък и усилен павата, каквато е

правилната технологична последователност.

Видно от гореизложеното участникът Кооперация „Синвекс“ е предложил графици за 3 от четирите обекта от предмета на поръчката, в които е посочена неправилна технологична последователност за изпълнение на дейностите. Не са изпълнени изискванията на възложителя графичите да са реалистични и изпълними от гледна точка на технологичните процеси в строителството и да отразяват взаимовръзките на технологичните процеси в строителството. Следователно офертата на избрания изпълнител не отговаря на изискванията на възложителя към съдържанието на предложените времеви графици.

Възложителят и комисията не са установили посочените несъответствия в офертата на избрания изпълнител. В резултат на това до оценка е допусната техническа оферта, която не отговаря на изискванията на възложителя и вместо същия да бъде отстранен е сключил договор с участника Кооперация „Синвекс“. Нарушенията „според УО представляват нередност по т. 14 от Приложение № 1 към чл. 2, от Наредбата за посочване на нередности, представляващи основания за извършване на финансови корекции, и процентните показатели за определяне размера на финансовите корекции по реда на ЗУСЕСИФ - «Критериите за подбор или техническите спецификации са променени след отварянето на офертите или са приложени неправилно», за която е предвидена финансова корекция в размер на 25 на сто от разходите по сключените договори за обществени поръчки.

С оглед на това с оспореното решение е наложена 25 % финансова корекция върху разходите по договор № РД-11-560/11.11.2020 г, за обособена позиция № 3 и договор № РД-11- 561/11.11.2020 г. за обособена позиция № 5.

С писмо изх. № 99-00-6-720 от 18.12.2023 г., изпратено чрез ИСУН, бенефициерът е уведомен за сигнала и съмненията за нередност, както и за предстоящото налагане на финансова корекция, като му е предоставена възможност да направи възражения или да представи доказателства.

В отговор жалбоподателят е депозирал становище № BG16RFOP001-4.001-0001-C03- M261/02.01.2024 г. от бенефициента с твърдения за липса на извършени нарушения, респективно липса на нередност.

Възраженията са приети за неоснователни и с оспореното пред настоящия състав решение № РД-02-36-54 / 10.01.2024г., издадено от заместник-министър на регионалното развитие и благоустройството в качеството на ръководител на Управляващия орган (УО) на ОП „Региони в растеж" 2014-2020 /ОППР/ е наложена финансова корекция в общ

размер на 567 443, 21 лв, с ДДС, представляваща 25 % от безвъзмездната финансова помощ по договори: № РД-11-560 / BG16RFOPPOO 1-4.001 -0001-C01-S-004 от 11.11.2020 г, и № РД-11-561 / BG16RFOPPOO1 -4.001 -0001-C01-S-005 от 11.11.2020 г. с изпълнител "Кооперация СИНВЕКС, [населено място], както и 5 % от безвъзмездната финансова помощ по договор №: РД-11-559 / BG16RFOPPOO 1-4.001 -0001-C01-S-003 от 11,11.2020 г. с изпълнител "ГРАФЕНА ГРУП" ЕООД, [населено място].

При така установеното от фактическа страна съдът формира следните правни изводи:

Жалбата е подадена в срок, срещу акт, за който изрично е предвидено, че подлежи на съдебен контрол, от адресата на акта, поради което е допустима.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Съгласно чл. 73, ал. 1 ЗУСЕФСУ, финансовата корекция се определя по основание и размер с мотивирано решение на ръководителя на управляващия орган, одобрил проекта. Видно от приложената по делото Заповед № РД-02-14-642/15.06.2023г. на министъра на регионалното развитие и благоустройството /стр.25 от делото / , издалата оспореното решение заместник-министър А. Т.-Б. е оправомощена да изпълнява функциите на ръководител на УО на ОПРР. С оглед на това процесното решение е издадено от компетентен орган. Спазени са също изискванията за форма на административния акт и не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Видно от доказателствата по делото, жалбоподателят е бил уведомен за регистрирания сигнал за нередност, констатираното нарушение и предстоящото налагане на финансова корекция, като му е предоставена възможност за възражения и представяне на доказателства. Бенефициерът е упражнил това си право, а възраженията му са обсъдени от административния орган.

Актът е надлежно мотивиран - в оспореното решение са изложени фактическите констатации и приложимите материалноправни разпоредби, в това число във връзка с квалификацията на нарушението и основанията за налагане на финансовата корекция.

Съгласно чл. 2, ал. 2 от ЗОП при възлагането на обществени поръчки възложителите нямат право да ограничават конкуренцията чрез включване на условия или изисквания, които дават необосновано предимство или необосновано ограничават участието на стопански субекти в обществените поръчки.

Съгласно чл.46, ал.1 от ЗОП при подготовката за възлагане на обществена поръчка възложителят преценява възможността за разделянето ѝ 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.

Съгласно §2, т.20 от ДР на ЗОП "обособена позиция" е такава част от предмета на обществената поръчка, която въпреки че може да бъде самостоятелен предмет на обществена поръчка, е систематично свързана с другите позиции от предмета на обществената поръчка.

Анализът на разпоредбата на чл.46, ал.1 от ЗОП не оставя съмнение, че въпросът дали една обществена поръчка да бъде разделена на отделни обособени позиции е предоставен на преценката на възложителя. Неговата оперативна самостоятелност обаче не е неограничена, а следва да се упражнява съобразно критериите и в границите, установени в чл.2 от ЗОП. Възложителят не е длъжен да раздели поръчката в отделни обособени позиции, но е задължен да обоснове решението си.

В основата на изводите на ръководителя на УО за извършено нарушение на чл.46, ал.1 от ЗОП и чл.2, ал.2 от ЗОП стои констатацията, че в предмета на поръчката по обособена позиция № 3, 4 и 5 са включени няколко самостоятелни обективно делими обекта, които е следвало да бъдат отделени в отделни позиции.

В случая жалбоподателят не оспорва фактическите констатации, а именно че се касае за съотв. 5 обекта по ОП №3 ;4 обекта по ОП№4 и и 4 обекта по ОП №5 с отделни разрешения за строеж и с изготвени отделни инвестиционни проекти, при които мястото на изпълнение на строителството е в различни градове съобразно местонахождението на обектите , както и че за всеки от обектите е налична отделна количествено стойностна сметка с различен обхват и обем дейности, като прогнозната стойност на разходите за отделните обекти е различна, в това число плащанията са разграничени за отделните обекта.

Не се споделя тезата на жалбоподателя, че включените в обособената позиция обекти се явяват „обективно неделими части“ по смисъла на т.28 от §2 на ДР на ЗОП. Според легалната дефиниция, дадена в посочената допълнителна разпоредба на ЗОП, "обективно неделими части" са части от предмета на обществената поръчка, които поради своето естество не могат да бъдат възложени на повече от един изпълнител. В случая принципно не е налице неделимост на предмета, т.е невъзможност за възлагане на отделните части от предмета на обособената позиция на различни изпълнители. Независимо от обстоятелството, че предвидените СМР дейности, включени в поръчката, касаят центровете за спешна медицинска помощ, които следва да функционират в непрекъсваем режим и чиято дейност следва да бъде обезпечена на територията на района, това

само по себе си не изключва възможността тези дейности да бъдат възложени и извършени отделно, т.е. не ги прави неделими по естеството си.

След като обектите, включени в предмета на обособената позиция, не са обективно неделими части, следва да се прецени дали възложителят е извършил твърдяното нарушение на чл.46, ал.1 ЗОП във връзка с чл.2,ал.2 от ЗОП.

Основната тезата на жалбоподателя е, че разделянето на поръчката в 8 обособени позиции, групирани по именно такъв начин, в разглеждания казус – чрез включването във всяка ОП по няколко обекта е предварително одобрено и обусловено изцяло от спецификата на предмета на поръчката и специфичната дейност на системата за спешна помощ.

В документацията за обществената поръчка възложителят е изложил конкретни и ясни мотиви относно разделянето на обществената поръчка по описания начин. Посочил е, че обектите на обществената поръчка са групирани в 8 обособени позиции на регионален принцип – по райони на планиране и всички обособени позиции включват обекти в Югоизточен район на планиране, а разпределението в отделни обособени позиции е по територия на Центровете за спешна медицинска помощ /ЦСМП/ и техните филиали, като е взета предвид най-вече осигурената пътна достъпност на обектите. Изрично е посочено, че регионалният подход е избран и с цел да се осигури постоянен, непрекъсваем и неограничен 24-часов достъп до местна спешна медицинска помощ, за което е проведена активна комуникация с ЦСМП-тата в системата и са изготвени планове за територията на ЦСМП как да бъде осигурен този принцип и как да бъдат извършени като последователност СМР дейностите по обектите в структурата му. Обосновано е, че с разделянето на поръчката на осем обособени позиции ще бъде постигнато максимално съотношение цена-качество и ще се спести времеви и финансов ресурс - както на потенциалните изпълнители, така и на възложителя, респективно ще бъдат усвоени, разходвани и използвани оптимално предоставените средства.

С оглед така изложените съображения, съдът приема, е възложителят е изпълнил задължението да мотивира решението си относно обединяването на обектите. Наред с това същият е обосновал, че при обявяване на процедурите за възлагане на обществени поръчки и обособените позиции, включени в тях, се е придържал изцяло към Стратегията за възлагане на обществените поръчки при изпълнението на голям проект за подкрепа на спешната медицинска помощ по процедура

на директно предоставяне на безвъзмездна финансова помощ BG16RFOP001-4.001 „Регионална здравна инфраструктура“ и Плана за възлагане на обществените поръчки по проект „Подкрепа за развитие на системата за спешна медицинска помощ“ - ОПРР 2014-2020, които са част от Формуляра за кандидатстване за финансиране на Голям инвестиционен проект по приоритетна ос 4 „Регионална здравна инфраструктура“ на Оперативна програма „Региони в растеж“ 2014-2020 г. и са предварително консултирани и одобрени от екипа на Ј. (Известие за завършено действие от Ј. от 21.08.2018 г.) и от УО на ОПРР 2014-2020 г.

В Стратегията като оптимален подход е препоръчано „отделните обществени поръчки за изпълнение на строителни/строително-ремонтни работи за обектите от извънболничната част на системата за спешна медицинска помощ (ЦСМП и техните филиали), да бъдат обявени от МЗ при прилагане на териториален подход – район за планиране (статистически район) NUTS-2, респ. да бъдат обявени и проведени около 7 открити процедури по реда на ЗОП, за обектите в обхвата на 27-те ЦСМП. Приложимият принцип е провеждане на една процедура за обектите на територията на няколко ЦСМП, които са на територията на един и същ и район на планиране и на територията на С. (в т.ч: С. област и С. - град)“. Видно от текста на Стратегията, „В общия случай се предлага формиране на отделни обособени позиции за обектите в рамките на всеки ЦСМ. Обхватът на обектите в рамките на една обособена позиция - обекти (ЦСМП, ФСМП и изнесени екипи) следва да бъде групиран, така че в обхвата на обектите от една обособена позиция да няма обекти, които са различни категории строеж, съгласно приложимата нормативна уредба - ЗУТ и Наредба № 1 от 30 юли 2003 г. за номенклатурата на видовете строежи. (Т.е. в една обособена позиция следва да бъдат включени само обекти, които са от една и съща категория строеж). При тази хипотеза (различна категория строеж) е възможно формиране на отделна обособена позиция за по-малък брой обекти - напр. един или два обекта (където е приложимо).“

В Стратегията са разгледани възможните подходи за разпределение на обектите ЦСМП и филиалите за спешна медицинска помощ /ФСМП/ в обособени позиции на процедурите. При отделна обособена позиция за няколко обекта (напр. от 3 до 5 обекта) – без значение от типа на интервенцията върху обекта – строителство на нова сграда и различен тип преустройство е посочено, че „прилагането на този подход също би осигурил в достатъчна степен конкуренцията между потенциалните кандидати, вкл. възможност на малки и средни фирми да бъдат

самостоятелни участници и изпълнители. Прилагането на този подход ще осигури възможност кандидатите да оферират по-ниски цени, отколкото при реализиране на интервенции върху само един обект. При изпълнението на няколко обекта в рамките на една обособена позиция, възложена на един изпълнител, с по-голямо основание може да се предполага, че изпълнителят ще може да предвиди, да планира и да координира в рамките на сроковете за изпълнение на обектите, старта на изпълнение за всеки следващ обект, респ. приключването и въвеждането им в експлоатация. При този вариант изискването по отношение на последователността/ритмичността при изпълнение на интервенциите в отделните обекти трябва да бъде определена съгласувано с ЦСМП и РЗИ.“

В Стратегията е разгледан и вариантът, при който има отделна обособена позиция за всеки отделен обект, като е посочено, че в този случай критериите за подбор биха били по-облекчени и това обстоятелство би осигурило по-голяма конкуренция, вкл. възможност на по-малки и/или местни фирми да бъдат самостоятелни участници и изпълнители, но е направено заключение, че прилагането на този подход не би осигурил в голяма степен възможността за оферирание на по-ниски цени от кандидатите. Посочено е също така, че ако в една обособена позиция бъде включено изпълнението на само един обект, това ще окаже съществено влияние върху сроковете за изпълнение и координацията при изпълнението на останалите обекти в рамките на района на дадено ЦСМП от различни изпълнители. Изтъква се, че ако строителството/преустройството (в различните му видове) за всеки отделен обект бъде възлагано в самостоятелна, отделна обособена позиция това би предполагало сключване, изпълнение, мониторинг и управление на 202 договора само за обектите от извънболничната част на системата.

Въз основа на Стратегията е получено финалното одобрение от екипа на Ј. (Известие за завършено действие от Ј. от 21.08.2018 г.) и от УО на ОППР 2014-2020 г.

С оглед на горното се налага извод, че при формиране на преценката относно организацията и начина на възлагане на обществената поръчка възложителят се е ръководил от препоръките на Стратегията и от Плана за възлагане на обществените поръчки, в които обстойно и систематизирано са разгледани всички аспекти, в това число предимства и недостатъци, на възможните подходи при възлагането на поръчката. Доколкото е възприел обективно направените препоръки и се е позовал на тях в документацията за обществената поръчка, възложителят е обосновал в достатъчна степен групирането на обектите в обособената

позиция - според териториалната разположеност на филиалите за спешна медицинска помощ /ФСМП/ към съответния ЦСМП. Следователно, не е налице нарушение на чл.46, ал.1 от ЗОП, нито на чл.2, ал.2 от ЗОП, тъй като не е налице необосновано ограничаване на участието на стопански субекти в процедурата. Решението за окрупняване на обособената позиция е обосновано и не представлява нередност по т.11, б. "б" от Приложението № 1 към чл.2, ал.1 от Наредбата за посочване на нередности, за която следва да бъде налагана финансова корекция.

Предвид изложеното оспореното Решение № РД-02-36-54/10.01.2024г. на ръководителя на Управляващия орган на Оперативна програма „Региони в растеж 2014-2020“ се явява незаконосъобразно поради противоречие с материалноправните разпоредби и като такова следва да бъде отменено в тази част .

По отношение на констатираното нарушение на чл. 107, т. 2, б. "а" от ЗОП, съдът намира жалбата за основателна поради следното :

Установеното от УО несъответствие в поредността на предложените от изборния за изпълнител технологичните процеси в строителството и липсата на взаимовръзка в отделните дейности по извършването им не кореспондират с действителното съдържание на техническата оферта на жалбоподателя и не биха могли да обосноват, съгласно утвърдените от възложителя изисквания, отстраняване на участника от процедурата,

Съгласно посочената като нарушена от ответника разпоредба от ЗОП /чл.107 т.2 б.“б“ / , освен на основанията по чл. 54 и 55 от същия закон , възложителят отстранява участник, който е представил оферта, която не отговаря на предварително обявените условия за изпълнение на поръчката, отстранява се и кандидат или участник, подал заявление за участие или оферта, които не отговарят на условията за представяне, включително за форма, начин, срок и валидност.

Това нарушение е квалифицирано като нередност по т. 14, първо тире от Приложение № 1 към чл. 2, ал. 1 от Наредбата, която се отнася до случаите, при които критериите за подбор или техническите спецификации са променени или са неправилно приложени в хода на процедурата, в резултат на което е определен за изпълнител кандидатът или участникът, който не отговаря на критериите за подбор и/или техническите спецификации. От фактическа страна посоченото нарушение по ЗОП и съответната нередност се обосноват, с това че в представените от изборния за изпълнител участник Кооперация „Синвекс“ графици за всеки един от обектите, е посочена неправилна технологична последователност за изпълнение на дейностите. Не са изпълнени според УО изискванията на възложителя графичите да са

реалистични и изпълними от гледна точка на технологичните процеси в строителството и да отразяват взаимовръзките на технологичните процеси в строителството. В заключение неправилно е направен извод ,че офертата на избрания изпълнител не отговаря на изискванията на възложителя към съдържанието на предложените времеви графици. Изискването на възложителя е подробния линеен календарен график за всеки обект да отразява времето за изпълнение на всички посочени в количествените сметки за съответния обект дейности, както и непредвидени такива. Съответно водещ елемент е времето ,за което ще се изпълняват СМР –та т.е съгласно поставеното изискване към съдържанието на строителната програма, тя следва да включва описание на организацията и изпълнението на строителството по дейности и поддейности, съобразно техническите спецификации и времето за изпълнение съобразно количествените сметки за съответния обект.

Действително последователността на отделните строително монтажни дейности не е коректно посочен ,но това не следва да се счита за неизпълнение на предварително заложените изисквания във времеви аспект.

От друга страна констатациите са твърде общо формулирани, което обуславя и стеснителното тълкуване на предложения график от Кооперация „Синвекс“ и определянето му като нереалистичен и неизпълним от гледна точка на технологичната последователност на строителните процеси.

УО необосновано не е приел аргументите на жалбоподателя ,че е напълно възможно дейностите по пробиване на отвори и монтаж на климатични инсталации или вентилатори да се осъществят в един и същи ден ,като съгласно представените графици по обособени позиции № 3 и № 5, първо се предвиждало доставката и монтажа ,а след това пробиването на отвори. Това е така ,тъй като пробиването на отвори е свързано с монтажа и липсата на доводи в обратна посока от страна на ответника ,правят недоказана тезата му за извършено нарушение на чл.107 ал.1 т.2 б.“а“ от ЗОП.

Технически спецификации при обществени поръчки за строителство са всички технически предписания, които се съдържат в документацията за обществената поръчка. Компонентите, които следва да се съдържат в строителната програма, не са свързани с техническия начин за нейното осъществяване , а касаят нейното съдържание и време на изпълнение.

Посочената непоследователност при осъществяване на заложените строителни дейности, не резултатира отстраняване на участник от поръчката ,поради несъответствие на офертата му с предварително

обявените условия за изпълнение на поръчката т.е избрания изпълнител Кооперация „Синвекс“ не подлежи на отстраняване на основание чл. 107, т. 2, б. "а" ЗОП". Решението и в тази му част е неправилно и незаконосъобразно и следва да се отмени.

С оглед изход на спора следва да бъде уважено искането на жалбоподателя за присъждане на сторените по делото разноски за държавна такса -1700лв и за юрисконсултско възнаграждение в размер на 300лв ,съгласно чл. 25 от Наредбата за заплащането на правната помощ във връзка с чл.78, ал.8 от ГПК и чл.37 от Закона за правната помощ.

Така мотивиран, Административен съд София - град, III отделение, втори състав, на основание чл. 172, ал. 2, предложение второ от АПК

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № РД-02-36-54 / 10.01.2024г., издадено от заместник-министър на регионалното развитие и благоустройството в качеството на ръководител на Управляващия орган (УО) на ОП „Региони в растеж“ 2014-2020 /ОПРР/, с което на Министерство на здравеопазването на РБ е наложена финансова корекция в общ размер на 567 443, 21 лв, с ДДС, представляваща 25 % от безвъзмездната финансова помощ по договори: № РД-11-560 / BG16RFOPPOO 1-4.001 -0001-C01-S-004 от 11.11.2020 г, и № РД-11-561 / BG16RFOPPOO1 -4.001 -0001-C01-S-005 от 11.11.2020 г. с изпълнител "Кооперация СИНВЕКС, [населено място], както и 5 % от безвъзмездната финансова помощ по договор № РД-11-559 / BG16RFOPPOO 1-4.001 -0001-C01-S-003 от 11,11.2020 г. с изпълнител "ГРАФЕНА ГРУП" ЕООД, [населено място].

ОСЪЖДА Министерството на регионалното развитие и благоустройството да заплати на Министерството на здравеопазването сума в размер на 2000 лева за разноски по делото.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване пред Върховния административен съд в 14 – дневен срок от получаването му .

СЪДИЯ: