

# РЕШЕНИЕ

№ 7368

гр. София, 17.12.2020 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 36 състав,**  
в публично заседание на 17.09.2020 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Наташа Николова**

при участието на секретаря Виктория Вълчанова, като разгледа дело номер **12786** по описа за **2018** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 176 от АПК.

Съдът се е произнесъл с Решение № 3254/14.05.2019г. постановено по адм. дело № 12786 по описа за 2018г. на Административен съд София-град, с което съдът е отхвърлил оспорването по жалба на НХА против решение № РД-02-36-1412/01.11.2018г. на Заместник-министъра на регионалното развитие и благоустройството и ръководител на Управляващия орган (УО) на Оперативна програма "Региони в растеж" 2014г. - 2020г.

С Определение № 6215 от 27.05.2020год., по адм. дело № 2193/2020год. по описа на ВАС, е прекратено производството по делото и същото изпратено на Административен съд София – град за произнасяне с допълнително решение с правно основание чл. 176 от АПК, съгласно указанията в определението, а именно съда да се произнесе по жалбата на НХА по отношение дали е извършено нарушение чл. 107, т. 1 вр. чл. 54, ал. 1, т. 1 от ЗОП, с оглед наведените в жалбата пред него доводи/обжалване на т. 5 от Решение № РД-02-36-1412/01.11.2018г. на Заместник-министъра на регионалното развитие и благоустройството и ръководител на Управляващия орган (УО) на Оперативна програма "Региони в растеж" 2014г.-2020г.

В съответствие с разпоредбата на чл.176, ал.2 от АПК, съдът е предоставил възможност на ответника по делото да предостави отговор, в 7-дневен срок от

получаване на съобщението. По делото е постъпил писмен отговор,/ становище по молба за допълване/ от процесуален представител на Заместник-министъра на регионалното развитие и благоустройството и ръководител на Управляващия орган (УО) на Оперативна програма "Региони в растеж", в който се излага становище, че и по отношение на т. 5 от Решение № РД-02-36-1412/01.11.2018г. жалбата е неоснователна, а Решението и в тази част законосъобразно.

Съдът, след като се запозна с писменото становище на ответника и след проведеното открито съдебно заседание, намери следното:

Съгласно разпоредбата на чл.176 ал.1 от АПК, когато съдът не се е произнесъл по цялото оспорване, съдът по свой почин или по искане на страна по делото, предявено в едномесечен срок, постановява допълнително решение.

Непълно е решението в мотивите, както и е прието с Определение № 6215 от 27.05.2020год., по адм. дело № 2193/2020год. по описа на ВАС, а именно първоинстанционния съд не се е произнесъл по жалбата на НХА по отношение дали е извършено нарушение чл. 107, т. 1 вр. чл. 54, ал. 1, т. 1 от ЗОП, с оглед наведените в жалбата пред него доводи/обжалване на т. 5 от Решение № РД-02-36-1412/01.11.2018г. на Заместник-министъра на регионалното развитие и благоустройството и ръководител на Управляващия орган (УО) на Оперативна програма "Региони в растеж" 2014г.- 2020г.

Съгласно чл.176, ал.2, изр.2-ро от АПК/редакция ДВ бр.77 от 2018г., в сила от 01.01.2019г./, искането се разглежда с призоваване на страните в открито съдебно заседание, когато съдът прецени това за необходимо с оглед обстоятелствата по спора.

С оглед на събраните по делото доказателства и като взе предвид становището на страните, съдът намира следното:

При извършената проверка УО на ОПРР е формирал констатация, че в Раздел III. 1.3) Технически и професионални възможности“ от обявлението, както и в документацията за участие, одобрена от възложителя са поставени изисквания, довели до неравно третиране на участниците. Офертата на участника по обособена позиция №1 - ДЗЗД „Нова Академия“, определен за изпълнител, не отговаря в пълна степен на изискванията на възложителя. УО на ОПРР е стигнал до заключението, че по отношение на декларирания от страна на един от съдружниците в гражданското дружество екип - [фирма], не се установява съответствие с критериите за подбор относно включените в състава му експерти. Видно от Решение РД-02-36-1412 от 01.11.2018 г. на УО на ОПРР, не са възприети доводите на бенефициента за липса на извършено от възложителя нарушение „незаконосъобразно избран изпълнител“. След констатиране на нарушението, на възложителя Национална художествена академия е предоставена възможност да изложи аргументи относно същото. В подаденото от НХА становище не са представени нови факти и обстоятелства, които да не са били известни на УО. И в производството пред съда от жалбоподателя Националната художествена академия не се представиха доказателства, които да оборват тази констатация на УО на ОПРР.

Наред с това, УО на ОПРР е констатирал, че ценовото предложение на избрания изпълнител по особена позиция № 1 не отговаря на предварително обявените условия, тъй като в него не е попълнено предложение по т. 1.2 от образеца, а именно размер и стойност на непредвидените разходи. В документацията за участие възложителят е посочил, че в прогнозната стойност на обществената поръчка е включена стойността за изпълнение на строително-монтажните работи за всяка една обособена позиция и не се включват непредвидени разходи за изпълнение на СМР. Последното се установява съгласно разяснение изх. №1018/14.07.2017 г. на въпрос №1, където възложителят е посочил, че при ценообразуването не следва да се взема предвид стойността на непредвидените разходи, упоменати в т. 1.2 от образеца на ценовото предложение поради допуснатата техническа грешка. Въпреки че посочените непредвидени разходи не са включени в прогнозната стойност по поръчката, то всеки участник следва да предвиди наличието на такива в посочената т. 1.2., като размерът на непредвидените разходи следва да бъде компенсиран с намаляване на други разходи, без стойността на непредвидените разходи да се взема предвид при оценка на крайната цена. Участниците в поръчката не са освободени от задължение да декларират размера на непредвидени разходи, които те предлагат, като този размер е лимитиран от възложителя до 10 % от стойността. С оглед на горното, допускайки изпълнител, който не е направил предложение за размера на непредвидените разходи в ценовото си предложение, възложителят Национална художествена академия е нарушил чл. 107, ал. 1, т. 2, буква „а” от ЗОП. УО на ОПРР е приел, че нарушението е съществено поради потенциалния финансов ефект, който би могло да има отстраняването на изпълнителя.

Обществената поръчка е установено, че е проведена при задоволително ниво на конкуренция, което означава, че неправомерно определените от възложителя критерии за подбор не са увредили сериозно конкуренцията, предвид броя на участниците - 3 по обособената позиция. Въпреки нарушението, договорът е изпълнен успешно.

Тежестта на нарушението не оправдава финансова корекция в размер на 5 на сто от стойността на договора с изпълнител, тъй като същата би била твърде занижена спрямо допуснатата нередност:

-избраният изпълнител не отговаря на изискванията на възложителя, поради което неговата оферта не може да се определи като икономически най-изгодната, от една страна, налице е неравно третиране на участниците в процедурата, от друга.

Правилно в случая е определен 10 % размер на финансовата корекция, в съответствие с цитирания акт. Тъй като в случая не е възможно да се даде реално количествено изражение на финансовите последици, т.е. финансовото им отражение не е и не може да бъде конкретно определено, но е определяемо по реда на чл. 5, ал. 1 от Наредбата.

При спазване на принципа за некумулиране на финансови корекции съгласно разпоредбата на чл. 7 от Наредба за посочване на нередности, представляващи основания за извършване на финансови корекции, и процентните показатели за определяне размера на финансовите корекции по реда на Закона за управление на

средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове при констатирани нередности, посочени в приложение № 1, засягащи едни и същи разходи, (каквото е настоящия случай), процентът на финансови корекции не се натрупва. И в този случай е индивидуализирана финансова корекция за всяко нарушение, засягащо едни и същи разходи, след което е определена обща корекция за всички нарушения, засягащи едни и същи разходи.

Водим от горното и на основание чл. 176 АПК, Съдът

#### РЕШИ:

ДОПЪЛВА Решение № 3254/14.05.2019г. постановено по адм. дело № 12786 по описа за 2018г. на Административен съд София-град, с което е отхвърлена жалба на НХА против Решение № РД-02-36-1412/01.11.2018г. на Заместник-министъра на регионалното развитие и благоустройството и ръководител на Управляващия орган (УО) на Оперативна програма "Региони в растеж" 2014г. - 2020г., в мотивите, по отношение на т. 5 от оспореното Решение № РД-02-36-1412/01.11.2018г.

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

СЪДИЯ: