

РЕШЕНИЕ

№ 4477

гр. София, 04.07.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 41 състав,
в публично заседание на 27.06.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Луиза Христова

при участието на секретаря М. Велева, като разгледа дело номер **10311** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – 178 от АПК във връзка с чл. 27 Наредба за условията и реда за провеждане на търгове и конкурси /НУРПКТ/. Образувано е по жалба на [фирма] със седалище [населено място] срещу Заповед № РД – 09 – 397 от 27.09.2012г. на Кмета на СО – район „Л.“, с която е одобрено и обявено класирането на участниците в открит конкурс за организиране на ученическо столово хранене в 79 СОУ „И. Г.“, [населено място], като на първо място е класиран [фирма], а на второ - жалбоподателя в това производство.

Жалбоподателят иска отмяна на оспорената заповед като незаконосъобразна, тъй като твърди в жалбата допуснати съществени нарушения на административно производствените правила, свързани с назначаване на комисията за провеждане на конкурса; липсата на приложима методика, по която да се извърши оценката на офертите, което създава условия за субективност; неправилно класиране на участниците в конкурса. Исква оспорената заповед да бъде отменена. Претендира разноски като представя договор за правна помощ и списък на разноските.

Ответникът Кметът на СО – район „Л.“ в придружителното писмо, с което е изпратена административната преписка от 26.10.2012г. изразява становище за неоснователност на жалбата и законосъобразност на оспорената заповед. Твърди, че е спазена процедурата съгласно НУРПКТ. Сочи, че изложените в жалбата доводи касаят съдържанието на конкурсната документация, а не процесната заповед. Исква жалбата да бъде отхвърлена. В съдебно заседание иска присъждане на разноски.

Заинтересованата страна (ЗС) - [фирма], не се явява и не изразява становище по

жалбата.

Административният съд С. – град, II Отделение, 41 – ви състав, обсъди събраните по делото доказателства във връзка с доводите на страните и приема за установено следното:

Между страните не се спори, че въз основа на решение на Столичния общински съвет № 503 от протокол № 82 от 22.06.2006 г. и във връзка с доклад от кмета на СО – район Л., кмета на СО е издал Заповед № РД – 09 – 519 от 10.08.2012г., с която е открита процедурата за организиране на ученическо столово хранене в сградите на общинските училища на територията на район „Л.“, сред които и стол и бюфет в 79 СОУ в [населено място]. Заповедта съдържа описание на имотите, предмет на конкурса. В нея е посочено, че началната конкурсна цена за горепосочените помещения следва да се определи по реда на чл.52, ал.3 от НУРПТК. Определени са място за закупуване на конкурсната документация и срока за подаване на офертите. Провеждането на конкурса е възложено на Кмета на район "Л." - СО, на чиято територия се намират имотите, като същият е оправомощен да утвърди конкурсна документация и да сключи договор със спечелилия участник.

В изпълнение на цитираната заповед Кметът на район "Л." е утвърдил конкурсните документи за организиране на ученическото столово хранене в сградата на 79 СОУ. Съгласно експертната оценка за отдаване под наем на стола и бюфета на 79 СОУ началната наемна цена е 222 лв. на месец. Цитираните помещения се намират в имот – публична общинска собственост съгласно А. № 2507/1659 от 21.11.96г. Страните не спорят относно обявяването на конкурса по реда на чл.34 от НУРПТК в съответствие с приложеното по делото обявление на електронната страница на СО и на видно място в сградата ѝ, както и в централен ежедневник.

В раздел VI от конкурсната документация са посочени критериите за оценка на офертите като началната наемна цена не е критерий за оценката им. Това са:

I. цена – с тежест на критерия да 60 точки, който се формира от следните елементи: 1) цена на един купон за хранене на обяд за ученик – до 35 точки; 2) цена на предлагани закуски, произведени на място, по асортиментен лист, съобразен с нормативните изисквания – до 15 точки; 3) цена на един купон за абонаментна закуска – до 10 точки; II. Асортимент на предлаганите ястия за обяд, съобразен с нормативните изисквания – с тежест до 20 точки;

III. Професионален опит в общественото хранене с тежест до 10 точки;

IV. Възможност за безплатна храна за социално слаби деца с тежест до 10 точки.

Общият брой точки се сформира от сбора на точките, получени по всички критерии, като мах брой точки е 100. По – нататък в същия раздел е посочено какви документи следва да бъдат представени от участниците, за да бъдат оценени по всеки критерий.

Във връзка с провеждането на конкурса, на 19.09.2012г. със заповед на Кмета на район "Л." - СО № РД – 09 - 378/19.09.2012г. е назначена 7-членна комисия за провеждането на конкурса, състояща се от председател – юриконсулт, и членове: директора на съответното училище, за което се провежда конкурс, представител на съответното училищно настоятелство, счетоводител, гл. инспектор към „ОДБХ“, представител на дирекция „Образование“ на СО и представител на район „Л.“, СО.

Подадени са оферти от осем кандидати за организирането на столовото хранене в 79 СОУ [населено място], видно от протокола на комисията от 19.09.2012г.

Назначената комисия е разгледала предложенията на заседание, проведено на 19.09.2012г. За заседанието е съставен протокол от същата дата. от него е видно, че

всички участници в конкурса са допуснати до оценяване и класиране. В таблица в протокола са посочени точките, които комисията и присъдила на всеки участник по отделните критерии и общият брой точки. За класирания на първо място оценката е 74,05 точки, а за жалбоподателя – 72,05 точки, като последният е получил по-малък брой точки по критерий „цена” и по-голям брой точки по критерий „възможност за безплатна храна”. Оценъчните листове на всеки член на комисията не са приложени, нито е ясно как оценката на всеки един член е взета предвид в общата оценка – като следно аритметично или по друг начин.

Видно от асортиментния лист на л.221 от офертата в приложението към делото е, че жалбоподателят е предложил различни закуски на различни цени. Същото се отнася и за тези, които ще бъдат предлагани в бюфета на училището. На л. 55 от приложението е посочено, че цената на обяд, предложена от жалбоподателя е 2,90лв., а за абонаментна закуска – 0,30лв. На л.40 от офертата на заинтересованата страна в приложението към делото е посочена цена на обяд от 2,30лв., на абонаментна закуска – 1,20лв., а на л.53 са посочени различни закуски на различни цени.

Въз основа на съставения от комисията протокол от 19.09.2012г. кметът на район "Л." е издал оспорвания в настоящото производство административен акт - Заповед № РД – 09 – 397 от 27.09.2012г., с която е обявено класирането на кандидатите в конкурса и са посочени точките от оценката на всеки участник.

По делото е изслушана и приета съдебно-икономическа експертиза, изготвена от вещото лице К. Г., която съдът кредитира като компетентно и безпристрастно изготвена. От заключението по нея е видно, че в конкурсната документация липсва еднозначно определен математически модел, при който да се отчита спецификата на дейността и залагане на коефициентите за тежест от документацията, за да бъде елиминирано субективното мнение на всеки отделен член на комисията. Поради това оценката по отделните критерии е извършена по субективна преценка на членовете ѝ. Всички осем кандидати са регистрирани в конкурсната документация на СО, район „Л.”.

При така установените факти, съдът достига до следните правни изводи:

Жалбата е процесуално допустима – подадена е от надлежна страна в срока по чл. 149, ал. 1 от АПК. Оспорената заповед е съобщена на жалбоподателя на 28.09.2012г., а жалбата срещу нея е подадена на 12.10.2012г.

Разгледана по същество настоящият състав намира, че жалбата е основателна, поради съображенията изложени по – долу.

Съобразно задължението на съда по чл. 168 ал. 1 от АПК настоящият състав, счита, че следва да провери законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 от АПК.

В тази връзка настоящият състав установи, че оспорената заповед е издадена от компетентен орган в рамките на предоставените му правомощия със заповед № РД – 09 – 519 от 10.08.2012г. на Кмета на СО (л.27), при спазване на установената от закона форма - писмена. Настоящият състав обаче намира, че оспорената заповед е издадена, като са извършени съществени нарушения на административно производствените правила, както и при неправилното приложение на материалния закона, по съображенията изложени по - долу.

Основателно е възражението за липса на приложима методика, по която да се извърши оценката на офертите, което създава условия за субективност и неправилно класиране на участниците в конкурса. По същество това прави оспорения акт

немотивиран. Тук следва да се направи едно уточнение, а именно, че мотивите към оспорения административен акт могат и следва да се съдържат в самия него, но могат да се съдържат и в административната преписка по издаването му. В конкретния случай обаче такива мотиви не се съдържат не само в оспорената заповед, но не се съдържат и в административната преписка по издаването ѝ. Това е така, тъй като видно от протокола за оценка на офертите на по отделните критерии са дадени точки без да е ясно как са определени. Критерият „цена” съдържа три компонента, два от които имат един числов израз – тези за цена на обяд и за цена на абонаментна закуска. По тях жалбоподателят в сравнение със заинтересованата страна е предложил по-висока цена за обяд и по-ниска – за абонаментна закуска, но от оценката на комисията изобщо не е ясно как тези различия са съотнесени един към друг с оглед определяне на общата оценка по този критерий. Що се отнася до третия компонент: цена на закуски по асортиментен лист, предложените от жалбоподателя и заинтересованата страна са напълно различни, поради което отново не е ясно как са сравнени и как са определени точките по този компонент. Видно от протокола за класиране на участниците, в него не е посочено защо и по какви мотиви на предложенията на жалбоподателя по критерий цена е дадена по – ниска оценка в точки, а на ЗС – по – висока. Този избор следва да бъде обоснован било то с асортимент, с предлагано меню или с други критерии, но такива мотиви не са посочени нито в оспорената заповед, нито в протокола и в цялата преписка. Същото се отнася и до оценката от другите критерии по конкурсната документация, където също не е ясно кога на кого колко точки се присъждат. Така например, ако един участник има една референция по критерий професионален опит, а друг – няколко, не е ясно могат ли да получат еднакви точки, а ако не – защо и от какво се изхожда при оценката. Същото се отнася и до асортимента и безплатната храна – съдът няма как да провери реалистична ли е възможността на жалбоподателя да я предостави и как се сравнява с тази на ЗС, тъй като липсват обективни отправни точки, при които да се оцени посочения критерий. На следващо място, вярно е, че правилността на оценяването на офертите на кандидатите е извън обхвата на съдебния контрол, тъй като касае оперативната самостоятелност на административния орган и съдът не може да дава други точки, различни от определените от комисията. Същевременно обаче съгласно чл. 169 от АПК съдът следва да провери спазил ли е административният орган изискването за законосъобразност на издадения акт. В тази връзка настоящият съдебен състав намира, че в процесния случай не става ясно как Комисията е определила точките, които следва да се присъдят на участниците в конкурса при оценяване им по отделните критерии. Тоест, налице е липса на мотиви, която поставя съда в позиция да гадае волята на административния орган и съответно е поставен в невъзможност да прецени законосъобразността на оспорения административен акт. Посоченото несъответствие и липса на мотиви представлява съществено нарушение на административно производствените правила, поради това, че е нарушило и правото на защита на жалбоподателя, тъй като и той е поставен в невъзможност да разбере защо неговото предложение е оценено с по – малко точки.

Неоснователно е възражението на жалбоподателя, че са допуснати нарушения, свързани с работата на комисията за провеждане на конкурса. Членовете на комисията са попълнили декларации съгласно чл.35, ал.8 от НУРПКТ и са обективирали резултата от работата си в протокол, който са подписали.

Освен посочените в жалбата съображения, съдът счита че ответникът е допуснал

съществено нарушение на административнопроизводствените правила като не е посочил определената минимална наемна цена като изискване към участниците. В проекта на договор към конкурсната документация определената такава от 222 лв. на месец не е посочена като е дадена възможност да бъде попълнена от всеки участник. С това практически същата се е превърнала в критерий за оценка вместо в задължително изискване, което противоречи на посочените критерии в конкурсната документация. При прегледа на офертите на жалбоподателя и ЗС съдът констатира, че същите са приложили подписан на всяка страница проект на договор без попълнена наемна цена. Липсва предлагане на такава и в другите документи от офертите на двамата участници. Поради това не е ясно каква наемна цена е вписана в договора. Тя не е вписана и в оспорената заповед.

Неоснователно е възражението на ответника, че доводите на жалбоподателя касаят конкурсната документация, тъй като същата не подлежи на отделно оспорване от това на крайния акт за класиране.

Във връзка с изложеното по – горе настоящият състав намира, че оспорената в това производство Заповед № РД – 09 – 397 от 27.09.2012г. на Кмета на СО – район „Л.“, е издадена при извършени съществени нарушения на административно производствените правила и в тази връзка следва да бъде отменена.

Във връзка с изхода на спора съдът намира за основателно искането на жалбоподателя за присъждане на разноски на основание чл. 143 ал. 1 от АПК по приложения списък като счита, че следва да се вземе предвид договореното адвокатско възнаграждение от 3000 лв. по договор за правна помощ и съдействие на л.119, тъй като липсват доказателства за изплащане на възнаграждение в по-голям размер. Поради което намира, че общият размер на разноските в полза на жалбоподателя следва да бъде 3210лв.

Воден от горното и на основание чл. 172 ал. 2 и чл. 173 ал. 2 от АПК съдът

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ като незаконосъобразна Заповед № РД – 09 – 397 от 27.09.2012г. на Кмета на СО – район „Л.“, с която е одобрено и обявено класирането на участниците в открит конкурс за организиране на ученическо столово хранене в 79 СОУ „И. Г.“, [населено място].

ИЗПРАЩА преписката на Кмета на СО – район „Л.“ за провеждането на нова конкурсна процедура съгласно указанията по тълкуването и прилагането на закона, дадени в настоящото решение.

ОСЪЖДА СО – район „Л.“ да заплати на [фирма], със седалище [населено място] сума в размер на 3210 лева, представляваща разноски за тази инстанция.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба в 14 дневен срок от съобщението му чрез Административен съд София – град пред Върховния административен съд. Препис от него да се изпрати на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: