РЕШЕНИЕ

№ 7429
София, 31.05.2013

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният административен съд на Република България - Четвърто отделение, в съдебно заседание на седемнадесети април две хиляди и тринадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: МАРИНИКА ЧЕРНЕВА
ЧЛЕНОВЕ: МАРИО ДИМИТРОВ
ДОБРИНКА АНДРЕЕВА

при секретар Милена Ценова и с участието
на прокурора Чавдар Симеонов изслуша докладваното
от съдията МАРИО ДИМИТРОВ
по адм. дело № 2637/2013.

Производство по чл.122е от Закона за обществените поръчки /ЗОП/, във връзка с глава дванадесета от АПК.

Образувано е по жалба от "Мобилтел" ЕАД, гр.София, подадена чрез пълномощник юриск. Милена Статева, против решение №90 от 31.01.2013г. по преписка №КЗК - 1281/2012г. на Комисията за защита на конкуренцията, с което е оставена без уважение жалбата му срещу Решение № РД 21-34/04.12.2012 г. на кмета на община Първомай за класиране на участниците и определяне на изпълнител за възлагане на обществена поръчка с предмет: "Избор на изпълнител за предоставяне на електронна далекосъобщителна услуга чрез обществена електронна мобилна мрежа по стандарт GSM/UMTS с национално покритие и допълнителни услуги, свързани с тази дейност за нуждите на община Първомай", открита с Решение № РД 21-15/31.05.2012 г. на възложителя. Излага доводи,че решението е незаконосъобразно, необосновано и постановено в нарушение на съдопроизводствените правила.Твърди,че КЗК не е съобразила неизпълнението на решение №1172 от 10.10.2012г. на КЗК, с което е било отменено решение на възложителя за класиране на участниците в процесната процедура и е върната преписката на възложителя с указания за приложение на чл.70, ал.2 от ЗОП. Смята, че КЗК не е извършила законосъобразен контрол на

приетите от комисията за провеждане на процедурата обосновки на „БТК" АД по показатели К 2 и К 3 и на „ Космо България Мобайл" ЕАД по показатели К 3 и К 6, като излага доводи за липса на обективност. Моли, да се отмени обжалваното решение на КЗК и по същество бъде отменено решението на възложителя за избор на изпълнител.

Ответникът - Комисия за защита на конкуренцията редовно призован не се явява и не взема становище по жалбата.

Ответникът - кметът на община - Първомай, редовно призован не се явява и не взема становище по жалбата.

Заинтересованата страна - "Българска телекомуникационна компания" АД (БТК), гр.София, чрез юрисконсулт Михайлов оспорва жалбата като неоснователна и излага доводи за правилност на обжалваното решение, с искане да бъде потвърдено.

Заинтересованата страна - "Космо България Мобайл" ЕАД, гр. София, редовно призована не се явява и не взема становище по жалбата.

Участващият в производство на основание чл.217, ал.2 от АПК представител на Върховна административна прокуратура излага становище, че жалбата е неоснователна. Излага,че КЗК е преценила правилно данните по преписката и направените от нея изводи съответстват на установената фактическа обстановка и не противоречат на материалния закон. Смята за неоснователни твърденията на жалбоподателя, че комисията на възложителя не е следвало да приеме обосновката на останалите участници по показатели К 2 , К 3, и по показатели К 3 и К 6 , тъй като не съдържат обективни обстоятелства, относими само към конкретните участници по смисъла на чл.70 от Закона за обществените поръчки. Излага, че комисията е обсъдила обосновките на „БТК" АД по показатели К 2 и К 3 и на „ Космо България Мобайл" ЕАД по показатели К 3 и К 6, като е изложила мотиви, свързани с посочените от участниците обстоятелства и на тази база е приела извод за наличие на една от хипотезите , посочени в чл.70, ал.2 от ЗОП, поради което мотивите на комисията кореспондират, както на изложеното в представените обосновки , така и на условията , разписани от възложителя в документацията. Излага, че КЗК е постановила правилно решение, което следва да бъде оставено в сила.

Настоящият съдебен състав на Върховния административен съд, след като прецени данните по делото и доводите в жалбата в съответствие с чл.218 и чл.220 от АПК, приема за установено следното:

Жалбата е подадена от надлежна страна и в срока по чл.

122е, ал.1 от ЗОП, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

С решение №90 от 31.01.2013г. по преписка №КЗК - 1281/2012г. на Комисията за защита на конкуренцията, е оставена без уважение жалбата му срещу Решение № РД 21-34/04.12.2012 г. на кмета на община Първомай за класиране на участниците и определяне на изпълнител за възлагане на обществена поръчка с предмет: "Избор на изпълнител за предоставяне на електронна далекосъобщителна услуга чрез обществена електронна мобилна мрежа по стандарт GSM/UMTS с национално покритие и допълнителни услуги, свързани с тази дейност за нуждите на община Първомай", открита с Решение № РД 21-15/31.05.2012 г. на възложителя. Комисията за защита на конкуренцията, след пълна идентификация на субектите и изясняване на фактическите обстоятелства, е приела, че не е допуснато нарушение на чл.70, ал.2 от ЗОП, предвид на това, че приемането на писмените обосновки на участниците е мотивирано и е съобразено с изискванията на закона, в рамките на оперативната самостоятелност на помощния орган и обосновано наличие на изключително благоприятни условия за тези участници. КЗК е приела, че при повторното разглеждане на обосновките помощният орган на възложителя се е съобразил с указанията на КЗК по решение №1172 от 10.10.2012г. , а самата преценка по обективността на изложените обстоятелства е изцяло в прерогативите на комисията и КЗК не може да изземе нейната компетентност извършвайки друг анализ на обстоятелствата.

Обжалваното решение е неправилно, постановено в нарушение на материалния закон и е необосновано.

От доказателствата по делото се установява,че с Решение № РД 21-15/31.05.2012 г. на кмета на община Първомай е открита "открита" по вид процедура за възлагане на обществена поръчка с описания по-горе предмет. С решението за откриване на процедурата са одобрени обявлението и документацията за участие.

Относими към възраженията на жалбоподателя са въведените с обявлението Раздел IV.2.1. "Критерий за възлагане" показатели за оценяване по критерия "икономически най-изгодна оферта": Показател 2 (К2) - Брой безплатни минути на месец за една карта към всички мобилни оператори и фиксирани мрежи извън мрежата на кандидата, с относителна тежест: 20; Показател 3 (К3) - Най-ниска пакетна цена на минута за разговори в собствена, стационарна и други мобилни мрежи извън пакетите безплатни минути, с относителна тежест: 20; Показател 6 (К6) -

Отстъпка при закупуване на телефонни апарати, с относителна тежест: 8.

За участие в процедурата оферти са подали: "Мобилтел" ЕАД, "Българска телекомуникационна компания" АД (БТК) и "Космо България Мобайл" ЕАД.

Участникът "Българска телекомуникационна компания" АД с офертата по Показател 2 (К2) - "Брой безплатни минути на месец за една карта към всички мобилни оператори и фиксирани мрежи извън мрежата на кандидата" е предложил: "....* минути" (посоченият брой е с конфиденциален характер по смисъла на чл. 33, ал.4 от ЗОП, представен в Приложение №14 стр.172, папка №2 от преписката). По Показател 3 (К3) - "Най-ниска пакетна цена на минута за разговори в собствена, стационарна и други мобилни мрежи извън пакетите безплатни минути" участникът "Българска телекомуникационна компания" АД по Приложение №11 е предложил: "2. Цени на минута разговор към: "Мобилтел", "Глобул", "Виваком", фиксирани мрежи: "....* "(посочената е с конфиденциален характер по смисъла на чл.33, ал.4 от ЗОП, представена в Приложение №11 стр.164, папка №2 от преписката). По Показател 6 (К6) - "Отстъпка при закупуване на телефонни апарати е предложил: "....* лв. без ДДС "(посочената е с конфиденциален характер по смисъла на чл.33, ал.4 от ЗОП, представена в Приложение №11 стр.164, папка №2 от преписката).

Участникът "Космо България Мобайл" ЕАД с офертата по Показател 3 (К3) - "Най-ниска пакетна цена на минута за разговори в собствена, стационарна и други мобилни мрежи извън пакетите безплатни минути" по Приложение №11 е предложил: "2. Цени на минута разговор към : "Мобилтел", "Глобул", "Виваком", фиксирани мрежи: "Единична цена за 1 минута разговор без ДДС" - "0,00" . По Показател 6 (К6) - "Отстъпка при закупуване на телефонни апарати: 10 000 лв. без ДДС".

Участникът "Мобилтел" ЕАД с офертата по Показател 2 (К2) - "Брой безплатни минути на месец за една карта към всички мобилни оператори и фиксирани мрежи извън мрежата на кандидата" е предложил: " 300 (триста) минути". По Показател 3 (К3) - "Най-ниска пакетна цена на минута за разговори в собствена, стационарна и други мобилни мрежи извън пакетите безплатни минути" по Приложение №11 е предложил: "2. Цени на минута разговор към: "Мобилтел" - 0,00, "Глобул"- 0,05, "Виваком" - 0,05, фиксирани мрежи - 0,00 "Единична цена за 1 минута разговор без ДДС". По Показател 6 (К6) - "Отстъпка при закупуване на телефонни апарати е предложил: "4 000 лв. без ДДС".

С Решение № РД 21-20/07.08.2012 г. на кмета на община

Първомай е обявено класиране на участниците за възлагане на обществената поръчка, като на първо място е класиран и определен за изпълнител участникът "Българска телекомуникационна компания" АД, на второ - "Космо България Мобайл" ЕАД, а на трето "Мобилтел" ЕАД.

С решение №1177 от10.10.2012г. по преписка №КЗК - 849/2012г. на Комисията за защита на конкуренцията, по жалба на "Мобилтел" ЕАД е отменено като незаконосъобразно Решение № РД 21-20/07.08.2012 г. на кмета на община Първомай за класиране на участниците и определяне на изпълнител за възлагане на обществена поръчка и е върната преписката на възложителя за продължаване на процедурата от етап разглеждане, оценяване и класиране на офертите на участниците в съответствие с изискванията на закона и мотивите, изложени в решението. КЗК е приела, че писмените обосновки на "БТК" АД по показатели К2 и К3 и тази на "Космо България Мобайл" ЕАД по показател К3, комисията за провеждане на процедурата не е извършила анализ на фактите и обстоятелствата, посочени в представените от участниците писмени обосновки, не е аргументирала и обосновала приемането им, което води до невъзможност да се направи извод от КЗК дали в действителност са налице обективни обстоятелства, обосноваващи наличието на изключително благоприятни условия за участниците, което е обосновало извода за немотивираност на действията на комисията и на крайният акт на възложителя. Относно предложението на "Космо България Мобайл" ЕАД по показател "Отстъпка при закупуване на мобилни телефони- К6", КЗК е приела, че е допуснато нарушение на чл.70, ал.1 от ЗОП като комисията за провеждане на процедурата не е изискала писмена обосновка от участника относно предложението му по показател "Отстъпка при закупуване на мобилни телефони - К6", което е с 20 на сто по - благоприятно от предложенията на останалите участници, а директно е преминала към оценяване на предложенията на участниците по този показател.

Със Заповед № РД-15-824/08.11.2012 г. на кмета на община Първомай е назначена комисия за продължаване на процедурата в изпълнение на решението на КЗК. Действията на комисията са отразени в Протокол № 1/08.11.2012 г.; Протокол № 2/20.11.2012 г. и Протокол № 3/04.12.2012 г.

По Протокол № 2/20.11.2012 г. комисията е разгледала предложенията на участниците по показател "Брой безплатни минути на месец за една карта към всички мобилни оператори и фиксирани мрежи извън мрежата на кандидата- К2". Констатирано е, че предложението на "БТК" АД по показателя е с 20 на сто по-

благоприятно от средната стойност на съответните предложения в останалите оферти и в съответствие с указанията на КЗК е разгледала обосновка по писмо вх. № 30-00-51/11.07.2012 г. на участника на основание чл.70, ал.2, т.3 от ЗОП. Приела, че възможността за осъществяване на неограничени разговори към мобилни и фиксирани мрежи, е представена математически от "БТК" АД като удвояване на максималния възможен брой минути в един месец за всяка отделна СИМ карта (24 часа*60- минути*31 дни), както и с възможността за използване на услугата "изчакване и задържане на повикване" . Комисията е приела обосновката за участника с мотив за наличие на обективни обстоятелства, свързани с наличието на изключително благоприятни условия, на които се основава съответното предложение.

Комисията за провеждане на процедурата по протокола е разгледала предложенията на участниците "Космо България Мобайл" ЕАД и "Българска телекомуникационна компания" АД по Показател 3(КЗ) - "Най-ниска пакетна цена на минута за разговори в собствена, стационарна и други мобилни мрежи извън пакетите безплатни минути", поради това, че са с повече от 20 на сто по - благоприятни от средната стойност на предложенията на останалите участници по същия показател за оценка и в съответствие с указанията на КЗК.

Разгледана е обосновката на "БТК" АД по писмо вх. № 30-00-51/02.08.2012 г., която е мотивирана с наличието на изключително благоприятни обстоятелства и позоваване на Решение № 1361 и Решение № 1362 от 31.05.2012 г. на Комисията за регулиране на съобщенията (КРС) относно ново поетапно намаление на цените за терминиране във фиксирани и мобилни мрежи. Въз основа на тези обстоятелства е приела наличието на обстоятелства, които дават възможност на "БТК" АД да предвиди нивата на разходите си за обслужване на разговори и са налице предпоставки за класифицирането на изложените от участника обстоятелства като изключително благоприятни от гледна точка на участника, поради което е приела представената обосновка на основание чл. 70, ал. 2, т. 3 от ЗОП.

По отношение на участника "Космо България Мобайл" ЕАД по Показател 3(КЗ) - "Най-ниска пакетна цена на минута за разговори в собствена, стационарна и други мобилни мрежи извън пакетите безплатни минути", комисията е разгледала обосновката по писмо вх. № 30-00-50/03.08.2012 г. относно факторите, които влияят на образуването на цената, като е приела, че самата методика на възложителя определя подход, изцяло ориентиран към оценка на разходите по единични цени и в тази връзка

разглеждането на обосновката в тази й част би било неотносимо към целите на назначената комисия, както и е съобразила позоваването на Решение № 1361 и Решение № 1362 от 31.05.2012 г. на Комисията за регулиране на съобщенията (КРС) относно ново поетапно намаление на цените за терминиране във фиксирани и мобилни мрежи. Комисията е приела, че са налице благоприятни обстоятелства, водещи до икономичност при изпълнение на поръчката от страна на "Космо България Мобайл" ЕАД, поради което е приета представената обосновка на основание чл. 70, ал. 2, т. 3 от ЗОП. По показател К6 комисията в изпълнение на решение №1177/2012г. на КЗК е установила, че предложението на "Космо България Мобайл" ЕАД по показателя е с повече от 20 на сто по-благоприятно от средната стойност на предложенията на останалите участници по същия показател за оценка, поради което е изискала обосновка. По Протокол № 3 от дейността си, комисията е разгледала постъпилата с писмо вх. № 30-00-50/28.11.2012 г. обосновка от участника с мотиви, че има дългогодишен стабилен финансов и технологичен профил, и е в състояние да осигурява изключително благоприятни условия за ползване на предоставяните услуги, както и че предложението не е формирано самоцелно, а съдържа обективна и коректна стойност, до която участникът е достигнал след съвкупна преценка и анализ на потреблението, параметрите на корпоративната си бизнес стратегия и вижданията си за най - добро изпълнение на поръчката. Комисията е приела обосновката на основание чл. 70, ал. 2, т. 3 от ЗОП, поради наличие на благоприятни обстоятелства, водещи до икономичност при изпълнение на поръчката от страна на "Космо България Мобайл" ЕАД.

В обжалваното решение КЗК е изложила подробно мотивите на помощния орган относно приемането на обосновките по показатели К2, К3 и К6 от участниците, които са обективни и се приемат за установени от настоящия състав.

С Решение № РД 21-34/04.12.2012 г. на кмета на община Първомай на основание чл.73 от ЗОП е обявено класирането на участниците, като на първо място е класиран и определен за изпълнител участникът "Българска телекомуникационна компания" АД, на второ - "Космо България Мобайл" ЕАД, а на трето "Мобилтел" ЕАД.

С жалба вх. №ВХР - 2568 от 17.012.2012г. "Мобилтел" ЕАД е оспорило решението на възложителя пред КЗК, която се е произнесла с обжалваното решение. КЗК е приела от правна страна, че при контрола за законосъобразност по чл.70, ал.1 от ЗОП относно приемането на писмените обосновки от комисията за

провеждане на процедурата, правилността на преценката на помощния орган е извън упражнявания от КЗК контрол. Въз основа на обосновките на участниците и констатациите на комисията на възложителя, КЗК е установила, че за всяка от обосновките е посочено основанието по чл. 70, ал. 2, т. 3 - "наличие на изключително благоприятни условия за участника", поради което е приела, че мотивите на комисията кореспондират, както на изложеното в представените обосновки, така и на условията, разписани от възложителя в документацията. Приела, че е възложителят е съобразил указанията на КЗК, като е в оперативната самостоятелност на комисията да приеме или отхвърли представената писмена обосновка, като посочи и конкретните си съображения за това, а самата преценка по обективността на изложените обстоятелства е изцяло в прерогативите на комисията и КЗК не може да изземе нейната компетентност извършвайки друг анализ на обстоятелствата. Въз основа на това е приела, че не е допуснато нарушение на чл.70 от ЗОП.

Настоящият съдебен състав приема за незаконосъобразни и необосновани изводите на КЗК относно приложението на чл.70, ал. 2 от ЗОП.

С обжалваното решение КЗК не е осъществила контрол за законосъобразност по проведената процедура и контрол по изпълнение на решение №1177 от10.10.2012г. по преписка №КЗК - 849/2012г. на КЗК.

Разпоредбата на чл. 70, ал.2 от ЗОП задължава комисията за провеждане на процедурата при изискана писмена обосновка по ал. 1, да я разгледа, като е предоставена възможност на комисията, респ. на възложителя, да преценят обективността на представената обосновка и доколко съответства на изискванията на възложителя във всеки конкретен случай, като се възприемат посочените обективни обстоятелства по т.1 - т.5. Преценката за обективност е в зависимост от степента на обоснованост на писмената обосновка по примерно изброените обстоятелства по т.1 - 5 на ал.2, която може да бъде приета, но може и да не бъде приета, като в съответствие с чл.70, ал.3 от ЗОП е правомощие на комисията, да предложи участника за отстраняване. Необходимо е да са изложени основни обстоятелства за липса или наличие на обективност, респ. за приемане или не на обосновката, в кръга на оперативната самостоятелност на помощния орган на възложителя. В случая помощният орган, а и възложителят, при конкретно дадени указания с решение №1177 от10.10.2012г. по преписка №КЗК - 849/2012г. на КЗК са мотивирали приемането на

писмената обосновка с наличие на обективни обстоятелства относими към - "изключително благоприятни условия за участника".

Не се спори, че помощният орган на възложителя при приемане или не на обосновката по чл.70 от ЗОП разполага с оперативна самостоятелност, която се преценява в съответствие с чл. 169 от АПК, във връзка с чл. 122е, ал. 3 от ЗОП, и се състои в това дали издателят на акта е разполагал с оперативна самостоятелност и спазил ли е изискването за законосъобразност на административните актове. В конкретния случай контролът по законосъобразност обхваща проверка дали помощният орган е изложил мотиви при приемането на представената обосновка, дали в тях е конкретизирано коя точно хипотеза е налице между изброените в чл. 70, ал. 2, т. 1 - т. 5 от ЗОП и дали тези обстоятелства са обективни. При осъществявания контрол от КЗК следва да се съобрази дали съображенията на комисията по чл.70 от ЗОП са адекватни, конкретни и относими към посочените от участника обстоятелства и обосновават ли тяхната обективност. Преценката за обективност е в зависимост от степента на обоснованост на писмената обосновка по примерно изброените обстоятелства по т. 1 - 5 на ал. 2 и доколко съответства на обективната реалност, а контролът за обективност произтича от разпоредба чл.70, ал.3, във връзка с ал.2 от ЗОП, във връзка с чл. 169 от АПК.

Основателни са възраженията на жалбоподателя в случая, че по отношение на дадените писмени обосновки от участниците "Българска телекомуникационна компания" АД и "Космо България Мобайл" ЕАД по показателите К2 и К3 не се установява обективност на обстоятелствата, които да обосновават - "изключително благоприятни условия за участника".

Участникът "Българска телекомуникационна компания" АД по Показател 2 (К2) - "Брой безплатни минути на месец за една карта към всички мобилни оператори и фиксирани мрежи извън мрежата на кандидата" е предложил: "....* минути" (посоченият брой е с конфиденциален характер по смисъла на чл.33, ал.4 от ЗОП, представен в Приложение №14 стр.172, папка №2 от преписката), който при каквито и да е посочени обстоятелства, не може да е обективен. Предложеният от участника минути са нереални дори от математическа и теоретична гледни точки, предвид на това, че предложеният брой минути (.....*) обективно не е възможно във времево отношения да бъдат използвани по предложението - "с една карта на месец към всички оператори и фиксирани мрежи извън мрежата на кандидата", поради това, че реалният и

обективният брой минути в един месец, при среден брой 30 дни на месец в една календарна година е общо 43 200 минути. Не е обективна обосновката на участника "БТК", че предложението е обосновано с удвояване на максималния възможен брой минути в един месец за всяка отделна СИМ карта (24 часа*60- минути*31 дни), както и с възможността за използване на услугата "изчакване и задържане на повикване". Неправилно е отчитането на месеците от 31 дни за целия период на евентуалното изпълнение на поръчката, при която средния брой дни в месеца е 30 дни. Дори при удвоен размер - 86 400 минути за месец, предложението на участника надвишава този предел и обуславя нереалност и необективност на обстоятелствата свързани с - "изключително благоприятни условия за участника". Обективно е невъзможно с една карта за един месец да бъдат използвани (проведени разговори) предложения брой (.....*) минути от участника, независимо дали са платени или в случая безплатни, дори при непрекъснат режим на проведени разговори.

Неотносимо към обективността на обосновката е обстоятелството, че в броя на безплатните минути е включена възможността за използване (провеждане на разговори) на услугата - "изчакване и задържане на повикване", каквото е обосновал участника. Подобна възможност и включване в предложението на отделен участник, не е предвидено с въведените от възложителя условия по показател К2, а и при това включване, предложеният брой минути надвишава дори удвоеният размер на реалните минути в един месец, което обуславя липса на обективност на обстоятелствата посочени от участника и не може да обоснове "изключително благоприятни условия за участника".

Предвид на изложеното настоящият съдебен състав приема, че решението е постановено в нарушение на чл.70, ал.2 от ЗОП, като КЗК не е съобразила липсата на обективни обстоятелства, които да обуславят - "изключително благоприятни условия за участника", както и че обосновката по показател К2 на участника "Българска телекомуникационна компания" АД не е следвало да бъде приета и в съответствие с чл.70, ал.3 от ЗОП е следвало да укаже на възложителя участникът да бъде отстранен от участие.

По отношение на приетите писмени обосновки на участниците "Българска телекомуникационна компания" АД и "Космо България Мобайл" ЕАД по показателя К3, настоящият съдебен състав приема, че КЗК незаконосъобразно и необосновано е приела, че действията на комисията са в рамките на оперативната самостоятелност на комисията за провеждане на процедурата, без да осъществи контрол относно обективността на обстоятелствата

обуславящи - "изключително благоприятни условия за участника". В тази връзка следва да се имат предвид изложените по-горе правни изводи относно предела на оперативната самостоятелност на помощния орган по чл.70 от ЗОП и допустимостта на контрола относно обективността на обстоятелствата.

В случая предложенията и на двамата участника по този показател са идентични.

Участникът "Българска телекомуникационна компания" АД е мотивирал обосновката с наличието на изключително благоприятни обстоятелства - специална регулация на национално ниво, имаща отношение към определянето на цените за разплащания между операторите, която позволява на "БТК" АД да съобрази бъдещи изменения в тези цени при изготвянето на ценовото си предложение и позоваване на Решение № 1361 и Решение № 1362 от 31.05.2012 г. на Комисията за регулиране на съобщенията (КРС) относно ново поетапно намаление на цените за терминиране във фиксирани и мобилни мрежи.

Същото се отнася и за участникът "Космо България Мобайл" ЕАД, който е мотивирал обосновката, с това, че предложението е изготвено при отчитането на всички фактори, които влияят на формирането на посочената цена и след извършването на анализ на потреблението, както и с позоваване на Решение № 1361 и Решение № 1362 от 31.05.2012 г. на Комисията за регулиране на съобщенията (КРС) относно ново поетапно намаление на цените за терминиране във фиксирани и мобилни мрежи. Помощният орган е приел обосновката за обективна, като е изложил мотиви, част от които не са посочени в обосновката, както и че самата методика на възложителя определя подход, изцяло ориентиран към оценка на разходите по единични цени и в тази връзка "разглеждането на обосновката в тази й част би било неотносимо към целите на назначената комисия".

Основателни са възраженията на жалбоподателя, че решението на КЗК е необосновано и незаконосъобразно, след като не са налице обективни обстоятелства за предлагане на нулева цена на услугата. Видно от установените обстоятелства помощният орган е приел обосновките по Показател К3 и на двамата участници за обективни, като е изложил мотиви, част от които не са посочени в обосновките и при несъобразяване невъзможността за предлагане на "2. Цени на минута разговор към: "Мобилтел", "Глобул" "Виваком", фиксирани мрежи "- 0,00 лв. от тези участници. Предлагането на 0,00 лв. цена на минута разговор към конкурентен мобилен оператор от една страна предполага нереалност и липса на обективност на предложението по изложените в писмените

обосновки на двамата участници обстоятелства, след като Решение № 1361 и Решение № 1362 от 31.05.2012 г. на Комисията за регулиране на съобщенията не се премахват цените, а се намалят цените за терминиране във фиксирани и мобилни мрежи. От друга страна предлагането на 0,00 лв. по Показател 3(К3) - "Най-ниска пакетна цена на минута за разговори в собствена, стационарна и други мобилни мрежи извън пакетите безплатни минути", за целите на оценяването по утвърдената с Методиката формула, обуславя нереалност на оценяването и нарушаване на принципите за свободна и лоялна конкуренция, равнопоставеност и недопускане на дискриминация. Също така предлагането 0 лв. като цена за услугата не може да се обоснове като обективна чрез компенсиране на разходи чрез други цени от пакета на услугата. В случая с обявените условия възложителят е утвърдил отделни единични цени по отделни показатели, въз основа на които се извършва оценяването и се формира обща цена за услугата, но за конкретния показател (К3) предлагането на 0, 00 лв. цена за услугата към всички оператори е нереална, поради и което липсва обективност на обстоятелствата в писмените обосновки на участниците "Българска телекомуникационна компания" АД и "Космо България Мобайл" ЕАД в тази част, които да обуславят - "изключително благоприятни условия за участника" по смисъла на чл.70, ал.2, т.3 от ЗОП.

Предвид на изложеното настоящият съдебен състав приема, че решението е постановено в нарушение на чл.70, ал.2 от ЗОП, като КЗК не е съобразила липсата на обективни обстоятелства, които да обуславят - "изключително благоприятни условия за участника", както и че обосновките по показател К3 на участниците "Българска телекомуникационна компания" АД и "Космо България Мобайл" ЕАД не е следвало да бъдат приети и в съответствие с чл. 70, ал.3 от ЗОП, е следвало да отмени решението на възложителя и да укаже на възложителя участниците да бъдат отстранени от участие.

Неоснователни са възраженията на жалбоподателя по отношение изводите на КЗК, че по показател К6 е изпълнено указанието по решение №1177/2012г. на КЗК. По подадената писмена обосновка от "Космо България Мобайл" ЕАД по показател К6 правилно е прието от КЗК наличие на обективни обстоятелства обуславящи "изключително благоприятни условия за участника". В тази връзка по този показател всеки от участниците е предложил цена в съответствие с условията и възможностите за предлагане на определен размер отстъпка при закупуване на телефонни апарати, като предложението не е нереално и необективно, поради

което правилно е приета обосновката от помощния орган.

Предвид на изложените съображения настоящият съдебен състав приема,че обжалваното решение на КЗК е постановено в нарушение на чл.70, ал.2 от ЗОП и е необосновано, поради което следва да бъде отменено като неправилно, предвид наличие на отменителни основания по чл.209, т.3 от АПК и по същество съдът да се произнесе по жалбата в съответствие с чл.222 от АПК.

От фактическа и правна страна се установи, че оспореното Решение № РД 21-34/04.12.2012 г. на кмета на община е постановено в нарушение на чл.70, ал.2, т.3 от ЗОП, като помощният орган на възложителят е приел писмените обосновки на участниците "Българска телекомуникационна компания" АД и "Космо България Мобайл" ЕАД, без да са налице обективни обстоятелства обуславящи - "изключително благоприятни условия за участника", по отношение на предложенията им по показатели К2 (за "БТК") и К3 (за двамата участници), поради което решението следва да бъде отменено като незаконосъобразно, а преписката се върне на възложителя за продължаване на процедурата за възлагане на обществена поръчка от етап разглеждане на писмените обосновки на участниците "Българска телекомуникационна компания" АД и "Космо България Мобайл" ЕАД, в съответствие с дадените по-горе указания и в съответствие с чл.70, ал.2 и ал.3 от ЗОП, както и оценяване и класиране на допуснати ценови предложения, при спазване на изложените в решението мотиви относно тълкуването и прилагането на закона.

Водим от гореизложеното и на основание чл.122е от ЗОП, във връзка с чл.221, ал.2, предл.2 и чл.222, ал.1 от АПК Върховният административен съд, четвърто отделение,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ решение №90 от 31.01.2013г. по преписка №КЗК - 1281/2012г. на Комисията за защита на конкуренцията, с което е оставена без уважение жалбата на "Мобилтел" ЕАД, гр.София срещу Решение № РД 21-34/04.12.2012 г. на кмета на община Първомай за класиране на участниците и определяне на изпълнител за възлагане на обществена поръчка с предмет: "Избор на изпълнител за предоставяне на електронна далекосъобщителна услуга чрез обществена електронна мобилна мрежа по стандарт GSM/UMTS с национално покритие и допълнителни услуги, свързани с тази дейност за нуждите на община Първомай", открита с Решение № РД 21-15/31.05.2012 г. на възложителя И ВМЕСТО НЕГО ПОСТАНОВЯВА:

ОТМЕНЯ Решение № РД 21-34/04.12.2012 г. на кмета на община Първомай за класиране на участниците и определяне на изпълнител за възлагане на обществена поръчка с предмет: "Избор на изпълнител за предоставяне на електронна далекосъобщителна услуга чрез обществена електронна мобилна мрежа по стандарт GSM/UMTS с национално покритие и допълнителни услуги, свързани с тази дейност за нуждите на община Първомай".

ВРЪЩА преписката на кмета на община Първомай за продължаване на процедурата за възлагане на обществена поръчка от последното законосъобразно действие при спазване на изложените в решението мотиви относно тълкуването и прилагането на закона.

Решението не подлежи на обжалване.

Вярно с оригинала,
секретар:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: /п/ Мариника Чернева
ЧЛЕНОВЕ: /п/ Марио Димитров
/п/ Добринка Андреева

М.Д.

РЕШЕНИЕ

№ 7501
София, 03.06.2013

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният административен съд на Република България - Четвърто отделение, в съдебно заседание на двадесет и четвърти април две хиляди и тринадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ДИАНА ГЪРБАТОВА
ЧЛЕНОВЕ: МАРИО ДИМИТРОВ
ДОБРИНКА АНДРЕЕВА

при секретар Милена Ценова и с участието
на прокурора Антоанета Генчева изслуша докладваното
от съдията МАРИО ДИМИТРОВ
по адм. дело № 3065/2013.

Производство по чл.122е от Закона за обществените поръчки /ЗОП/, във връзка с глава дванадесета от АПК.

Образувано е по жалба от Обединение "Строители Свищов 2012г." ДЗЗД, с участници "БОР 97" ООД, гр.Свищов и "ВТ инженеринг" ООД, гр. Велико Търново, представлявано от управителя Кирил Николов, подадена чрез пълномощник адв. Николай Велев, против решение №74 от 24.01.2013г. по преписка №КЗК - 1266/2012г. на Комисията за защита на конкуренцията, с което е отменено Решение № 1751-РД-01-03/29.11.2012 г. на зам. кмета на Община Свищов за класиране на участниците и определяне на изпълнител за възлагане на обществена поръчка с предмет: "Изпълнение на строително - монтажни работи, обхващащи комплекс от мащабни мерки в областта на енергийната ефективност в сградите на СОУ "Димитър Благоев", СОУ "Цветан Радославов", СОУ "Николай Катранов" и ОУ "Филип Секелариевич" в град Свищов", открита с Решение № 1047-РД-01-03 от 26.07.2012 г. на възложителя и е върната преписката на възложителя за продължаване на процедурата от етап разглеждане и оценка на техническите предложения на участниците, при спазване на мотивите на решението. Излага доводи,че решението е неправилно, поради нарушение на материалния закон и е необосновано. Смятат, че неправилно КЗК е тълкувала нормата на чл.20, ал.4, т.1 от Наредба №2 от 31 юли 2003 г. за въвеждане в експлоатация на строежите в Република България и минимални гаранционни срокове за изпълнени строителни и монтажни работи, съоръжения и строителни обекти (Наредба №2) и че посочената разпоредба е съобразена при предлагане на гаранционен срок от страна на обединението, тъй като се отнася до СМР представляващи ново строителство в два от обектите на поръчката. Излага, че е незаконосъобразно и необосновано решението на КЗК във връзка с приложението на чл.70, ал.2, т.

2 от ЗОП относно приемане на писмената обосновка на обединението от комисията за провеждане на процедурата, като смята, че е налице предпоставката - "предложено техническо решение". Смята за неправилно решението на КЗК и по отношение прието за допуснато нарушение на чл.71, ал.1 от ЗОП. Моли, да се отмени обжалваното решение на КЗК и по същество бъде оставено в сила решението на възложителя за класиране на участниците.

Ответникът - Комисия за защита на конкуренцията редовно призован не се явява и не взема становище по жалбата.

Ответникът - кметът на Община - Свищов, чрез пълномощник адв. Събин Събев, в съдебно заседание и с писмено становище поддържа жалбата и излага подробни доводи за неправилност на обжалваното решение на КЗК , с искане да бъде отменено. Претендира разноски по делото.

Заинтересованата страна - ДЗЗД "Консорциум за инженеринг проектиране и изграждане" - гр. София, с участници "Олдекс" ЕООД, "Техно-енерджи" ООД и "Вайс профил" ООД, чрез пълномощника адв. Владислав Сергиев, в съдебно заседание и с писмено становище оспорва жалбата и излага доводи за правилност на обжалваното решение,с искане да бъде оставено в сила. Претендира разноски по делото.

Участващият в производство на основание чл.217, ал.2 от АПК представител на Върховна административна прокуратура излага становище, че жалбата е основателна. Излага,че неправилно КЗК е приела, че в случая не е приложима нормата на чл.20 ал.4 т.1 от Наредба № 2 / 31.07.2003 г., поради това, че с чл. 20 ал.4 са изброени конкретни видове СМР, съоръжения и строителни обекти и въпросът е в коя хипотеза попада процесния предмет на откритата обществена поръчка, като на този въпрос не може да се отговори еднозначно, защото не се касае само за ремонтни дейности, а има работи, които могат да се квалифицират по т. 1 - новоизпълнени строителни конструкции, като безспорно има и такива, които попадат в т. 4 - всички видове строителни, монтажни и довършителни работи, с изключение на тези по т. 1. Излага, че минималният срок по т. 1 е 10 години, а минималният срок по т. 4 е 5 години, като КЗК се е аргументирала, че според обектите на поръчката се касае за съществуващи сгради, върху които ще се извършат СМР и подобрителни дейности. Излага, че КЗК не е съобразила предмета на поръчката, свързана с енергийната ефективност на няколко училища, както и от техническата спецификация и количествено-стойностните сметки е предвидено в две от сградите да се изградят покривни остъклявания, които представляват нови конструкции и съоръжения, при което може да се приеме и без специални познания в областта на строителството, че тези строежи попадат в хипотезата на чл. 20, ал. 4, т. 1 от Наредбата. Смята, че предложението на жалбоподателя отговаря на условието на възложителя за приемането само на един гаранционен срок, без указване на конкретен вид СМР, което е съобразено със законовите изисквания, т.к. е посочен гаранционен срок два пъти минималния за новоизпълнени строителни конструкции. Излага, че е основателно и второто възражение, свързано с липса на закононарушения на комисията по чл. 70 от ЗОП, като неправилно КЗК е приела, че липсва обоснована писмена обосновка на предложения гаранционен срок,въпреки, че обединението е представило обосновка, която заедно с документацията, изискана от възложителя е била разгледана от комисията и с мотивирано становище е приета за достатъчна. Предлага

решението на КЗК като незаконосъобразно да бъде отменено.

Настоящият съдебен състав на Върховния административен съд, след като прецени данните по делото и доводите в жалбата в съответствие с чл.218 и чл.220 от АПК, приема за установено следното:

Жалбата е подадена от надлежна страна и в срока по чл.122е, ал.1 от ЗОП, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна.

С решение №74 от 24.01.2013г. по преписка №КЗК - 1266/2012г. на Комисията за защита на конкуренцията, е отменено Решение № 1751-РД-01-03/29.11.2012 г. на зам. кмета на Община Свищов за класиране на участниците и определяне на изпълнител за възлагане на обществена поръчка с предмет: "Изпълнение на строително - монтажни работи, обхващащи комплекс от мащабни мерки в областта на енергийната ефективност в сградите на СОУ "Димитър Благоев", СОУ "Цветан Радославов", СОУ "Николай Катранов" и ОУ "Филип Секелариевич" в град Свищов", открита с Решение № 1047-РД-01-03 от 26.07.2012 г. на възложителя и е върната преписката на възложителя за продължаване на процедурата от етап разглеждане и оценка на техническите предложения на участниците, при спазване на мотивите на решението. Комисията за защита на конкуренцията, след пълна идентификация на субектите и изясняване на фактическите обстоятелства, е приела, че участникът в обществената поръчка Обединение "Строители Свищов 2012г." ДЗЗД не е изпълнил изискването на възложителя относно максимално допустимия "Гаранционен срок за всички видове СМР" и е следвало да бъде отстранен от участие. Приела е, че не намира основание за приложение на чл. 20, ал. 4, т. 1 от Наредба №2, поради това, че се отнася единствено към "новоизпълнени строителни конструкции на сгради и съоръжения, включително и за земната основа под тях", като е съобразила, че обектите на поръчката, се отнасят за съществуващи сгради, върху които ще се извършат строително - ремонтни и подобрителни дейности. КЗК е приела, че комисията за провеждане на процедурата е действала незаконосъобразно, като е изискала писмена обосновка по чл.70, ал.1 от ЗОП от участник, който е следвало да бъде отстранен от участие. На отделно основание е приела, че обосновката в своето съдържание обяснява съответствието на предложения гаранционен срок от гледна точка на нормативната уредба, но не и предвид хипотезите разписани в чл. 70, ал. 2 от ЗОП, като декларативно се сочи хипотезата на чл. 70, ал. 2, т. 2 от ЗОП, без да се навеждат доводи в подкрепа на наличието на техническо решение. КЗК е приела, комисията е допуснала и нарушение на чл.70, ал.2 от ЗОП, като не е установила липсата на обективни обстоятелства в обосновката относно предложено техническо решение, поради което в съответствие с чл.70, ал.3 от ЗОП е следвало да отстрани от процедурата участника Обединение "Строители Свищов 2012г." ДЗЗД.

Обжалваното решение е правилно, постановено в съответствие с чл. 122г, ал.1, т.2 и ал.7 от ЗОП, при правилно приложение на материалния закон и е обосновано.

Въз основа доказателствата по преписката КЗК обективно е установила фактическите обстоятелства по откриване на процедурата за обществена поръчка, извършените действия на комисията по провеждането й и основанията за издаване на решението на възложителя по чл.73, ал.1 и ал.2 от ЗОП.

В съответствие с чл.220 от АПК настоящия съдебен състав приема за

правилно установени фактическите обстоятелства, въз основа на които правилно е приложен материалния закон - чл.70, ал.2 и ал.3, чл.71, ал.1 от ЗОП.

Установено е от КЗК, че с Решение № 1047-РД-01-03 от 26.07.2012 г. на кмета на Община Свищов е открита "открита" по вид обществена поръчка с описания по-горе предмет. Относими към възраженията на жалбоподателят са въведените от възложителя изисквания с обявлението и одобрената документация. С Раздел II. 1.5. "Кратко описание на поръчката" е изпълнителят следва да осъществи строително-монтажни работи, обхващащи комплекс от мащабни мерки в областта на енергийната ефективност в сградите на СОУ "Димитър Благоев", СОУ "Цветан Радославов", СОУ "Николай Катранов" и ОУ "Филип Секелариевич" в град Свищов, които включват дейности описани в т. 3.2 от фактическата част на обжалваното решение. С Раздел IV. 2.1. "Критерии за оценка на офертите" е определен критерий - "икономически най-изгодна оферта" с показатели: Финансов показател (Цена за изпълнение на СМР); тежест: 40 и Технически показатели (Срок за изпълнение на поръчката и Гаранционен срок за всички видове СМР); тежест: 60. С одобрената документация Раздел /книга/ I "Указания за участие", т. 2.1. "Пълно описание на предмета на обществената поръчка" са описани строително - монтажните работи (СМР), които следва да се изпълнят, а с Раздел /книга/ II "Техническа спецификация" т. 4, "Пълно описание на обекта на обществена поръчка" също са описани отделните обекти и СМР, които следва да се изпълнят. С обжалваното решение във фактическата обстановка в т.4.1 и т.4.2 КЗК подробно и обективно е установила обектите и видовете СМР определени от възложителя.

С Раздел /книга/II "Техническа спецификация" т. IV "Изисквания за изпълнение", т. 3 "Други специфични изисквания" и в подт. 3.7. "Гаранционни срокове" е указано от възложителя, че: " Участникът не следва да предлага гаранционен срок по-кратък от посочените срокове, регламентирани в Наредба№ 2/2003 г. за въвеждане в експлоатация на строежите в Република България и минимални гаранционни срокове за изпълнени строителни и монтажни работи, съоръжения и обекти, като максималният предлаган гаранционен срок на извършените СМР не може да надвишава повече от 2 (два) пъти посочения минимален срок в Наредба № 2/2003. Също така по Образец на Техническо предложение /Обр. № 12/ е записано:" ...6. Предложеният от нас гаранционен срок за всички видове СМР е ..... години.", както и е вписано същото указание относно минималния и максимален гаранционен срок.

Отделно от одобрената документация в съответствие с чл.29 от ЗОП са дадени разяснения от възложителя относно архитектурни детайли на покривно остъкляване на корпуси "А" и "Б" на СОУ "Димитър Благоев" и СОУ "Цветан Радославов" по Приложение № 1.1. и 1.2., както и относно покривното остъкляване на атриумите, че металният профил не е наличен и изпълнителят трябва да го монтира.

С документацията е одобрена "Методика за изчисляване оценката на офертите", с която са дадени указания за определяне на оценката, като по б. Б - Технически показатели: Оценката по този показател се определя като сбор от оценките по два подпоказателя: Б1 - Срок за изпълнение на поръчката и Б2 - Гаранционен срок за всички видове СМР, като всеки подпоказател се умножи по тежестта, която има при формиране на техническия показател, изразено

чрез формула: Б = (Б1 х 0.60) + (Б2 х 0.40).

За относимия към процесния случай технически показател "Б2 - Гаранционен срок за всички видове СМР" е указано, че "Оценката на гаранционния срок за всички видове СМР се определя на базата на предложените гаранционни срокове за всички видове СМР. Оценяването по този показател се изразява чрез формула: Б2 = Б2 оц. х 100/ Б2 макс., където: - Б2 оц. е предлаганият гаранционен срок за всички видове СМР от съответния оценяван участник; - Б2 макс. е най-дългият предложен гаранционен срок за всички видове СМР. Максималната оценка по този показател е 100 точки. Също така отново е указано от възложителя, че **"Участникът не следва да предлага гаранционен срок по-кратък от посочените срокове, регламентирани в Наредба№ 2/2003 за въвеждане в експлоатация на строежите в Република България и минимални гаранционни срокове за изпълнени строителни и монтажни работи, съоръжения и обекти, като максималният предлаган гаранционен срок на извършените СМР не може да надвишава повече от 2 (два) пъти посочения минимален срок в Наредба № 2/2003. Участник, предложил по-кратък гаранционен срок от предвидения в Наредба № 2/2003 и съответно повече от 2 (два) пъти посочения минимален срок в Наредба № 2/2003 ще бъде отстранен от участие в процедурата".**

Със Заповед № 1252-РД-01-03/04.09.2012 г. на възложителя е назначена комисия за разглеждане, оценка и класиране на подадените оферти, която отразила дейността си в протоколи № 1, 2, 3, 4. По Протокол № 2/10.10.2012 г. след отстраняване на липси и несъответствия на документите в съответствие с чл.68, ал.8 и ал.9 от ЗОП по Плик №1 от офертата на жалбоподателя Обединение "Строители Свищов 2012г." ДЗЗД, комисията за провеждане на процедурата е приела, да бъдат разгледани документите по Плик №2. Комисията е приела, че техническото предложение в Плик № 2 на участника съответства на изискванията на възложителя. 30.10.2012 г. По протокол №3 от 30.10.2012г. е разгледала предложението от допуснатите участници "Гаранционен срок за всички видове СМР". За жалбоподателя е констатирала, че предложения гаранционен срок е 20 г. и е с повече от 20% по-благоприятен от средната стойност на предложените гаранционни срокове от останалите участници предложили 10 г. гаранционен срок за СМР, поради което в съответствие с чл.70, ал.1 от ЗОП е изискала писмена обосновка. В дадения срок жалбоподателят е представил писмена обосновка, подробно представена в т.9.4.1. от фактическата част на обжалваното решение на КЗК. В обосновката жалбоподателят се е позовал на чл. 20, ал. 4, т. 1 от Наредба № 2, поради това, че са заложени за изпълнение четири броя остъклени покриви на вътрешните дворове тип "Атриум" - за СОУ "Цветан Радославов" и СОУ "Димитър Благоев", за които е дадено разяснение, че следва да бъдат изградени на метална конструкция, поради което жалбоподателят е определил гаранционен срок два пъти минималния за "новоизпълнени строителни конструкции". На основание чл. 70, ал. 2, т. 2 от ЗОП е поискал от комисията да приеме предложения гаранционен срок.

Въз основа на писмената обосновка комисията за провеждане на процедурата е приела, че съгласно Техническите спецификации в две от училищата следва да се изпълнят по две покривни остъклявания "атриуми" - тип "окачена фасада", двускатно, прозрачно, и тъй като към момента няма изградени такива покривни остъклявания, на които да бъде извършено

саниране, а ще бъдат изградени нови такива, следва да се приеме, че новите конструкции попадат в приложното поле на чл. 20, ал. 4, т. 1 от Наредба № 2 и относимият за тях минимален гаранционен срок е 10 години, поради и което на основание чл.70, ал.2, т.2 от ЗОП е приела, че са налице обективни обстоятелства при образуване на предложеният от участника Обединение "Строители Свищов 2012г." ДЗЗД гаранционен срок за всички видове СМР и е приела представената от него писмена обосновка. По подпоказателя Б2 - Гаранционен срок за всички видове СМР - 20 години жалбоподателят е получил 100 точки, а всички останали участници - 50 т. Комисията извършила оценяване на офертите и по финансовия показател и класирала участниците, като на първо място по комплексна оценка е класиран жалбоподателя и предложен за изпълнител.

С Решение № 1751-РД-01-03/29.11.2012 г. на зам.кмета на Община Свищов е обявено класирането и отстранените участници, като на първо място е класиран и определен за изпълнител Обединение "Строители Свищов 2012г." ДЗЗД, а на второ място заинтересованата страна - ДЗЗД "Консорциум за инженеринг проектиране и изграждане".

Решението на възложителя е обжалвано от ДЗЗД "Консорциум за инженеринг проектиране и изграждане" пред КЗК, която се е произнесла с процесното решение.

Въз основа на обективно установени фактически обстоятелства КЗК е направила законосъобразни и обосновани правни изводи, че решението на възложителя е незаконосъобразно.

Неоснователни са възраженията на жалбоподателя за неправилност на решението на КЗК свързани с допуснати нарушения на чл.70 от ЗОП.

Съдът като съобрази изложените по-горе фактически обстоятелства относими към възраженията на жалбоподателя намира, че КЗК обосновано е приела,че жалбоподателят като участник процедурата е предложил по подпоказателя "Б2 - Гаранционен срок за всички видове СМР", който не съответства на въведените от възложителя ограничения - "**Участникът не следва да предлага гаранционен срок по-кратък от посочените срокове, регламентирани в Наредба№ 2/2003г.", като "максималният предлаган гаранционен срок на извършените СМР не може да надвишава повече от 2 (два) пъти посочения минимален срок в Наредба № 2/2003".**

Неоснователно е позоваването на жалбоподателя на чл.20, ал.4, т.1 от Наредба №2 и че предложения от него срок е съобразен с това изискване на наредбата, поради това, че са заложени за изпълнение четири броя остъклени покриви на вътрешните дворове тип "Атриум" - за СОУ "Цветан Радославов" и СОУ "Димитър Благоев", които жалбоподателят е определил за "новоизпълнени строителни конструкции".

В съответствие с материалната разпоредба на чл.20, ал.4 от Наредба №2 - "Минималните гаранционни срокове на изпълнени строителни и монтажни работи, съоръжения и строителни обекти са: 1. за всички видове новоизпълнени строителни конструкции на сгради и съоръжения, включително и за земната основа под тях - 10 години; 2. за възстановени строителни конструкции на сгради и съоръжения, претърпели аварии - 8 години; 3. за хидроизолационни, топлоизолационни, звукоизолационни и антикорозионни работи на сгради и съоръжения в неагресивна среда - 5 години, а в агресивна среда - 3 години;", а по т.4 - "за всички видове строителни, монтажни и довършителни работи (подови и стенни покрития, тенекеджийски, железарски,

дърводелски и др.), както и за вътрешни инсталации на сгради, с изключение на работите по т. 1, 2 и 3 - 5 години; 5. за завършен монтаж на машини, съоръжения, инсталации на промишлени обекти, контролно-измервателни системи и автоматика - 5 години; 6. за пречиствателни съоръжения и депа за твърди битови отпадъци - 5 години; 7. за преносни и разпределителни проводи (мрежи) и съоръжения към тях на техническата инфраструктура - 8 години; 8. за автомагистралите - 5 години, републиканските пътища от I, II, III клас - 3 години, при основни ремонти и рехабилитация - две години; за останалите пътища и улиците - две години, а при основни ремонти - една година; 9. за съоръжения за автомагистрали, пътища и улици (мостове, тунели и др.) при ново строителство - 10 години; при основен ремонт и рехабилитация - 4 години; 10. за железопътни линии и самолетни писти при ново строителство - 10 години; при основен ремонт и рехабилитация - 8 години; 11. за хидроенергийни, хидромелиоративни, водоснабдителни съоръжения и системи - 8 години; 12. за пристанищни и брегоукрепителни съоръжения и системи - 8 години".

Законосъобразен е извода на КЗК, че описаните в обявлението и документацията обекти и видове СМР не попадат в обхвата на чл.20, ал.4, т.1 от Наредба №2, поради това, че се отнасят за съществуващи сгради, върху които ще се извършат строително-ремонтни и подобрителни дейности, а не за новоизпълнени конструкции на сгради. Предвидените с Техническата спецификация СМР не попадат в категорията на чл.20, ал.4, т.1 от Наредба №2 - гаранционен срок от 10 г., а по чл.20, ал.4, т.4 , за които се изисква минимален гаранционен срок от 5 г. Съществено при въведеното от възложителя ограничение за гаранционния срок е, че се отнася за **срокове** на СМР по Наредба №2, които следва да бъдат съобразени при предлагането на "Гаранционен срок за всички видове СМР". С оглед заложените от възложителя условия, следва да бъдат съобразени от участника различните заложени с чл.20, ал.4 от Наредба №2 гаранционни срокове за отделните видове СМР, като предлагането на общо гаранционен срок за всички видове СМР следва да бъде съобразен с ограничението на възложителя - да не надвишава "повече от 2 (два) пъти посочения минимален срок в Наредба № 2/2003г.". Дори и да се приеме довода на жалбоподателя, че е налице за два обекта "новоизпълнени строителни конструкции" от общия обект на поръчката, изискуем минимален срок по чл.20, ал.4, т.1 от 10 г., този срок не може да се противопостави на отделните минимални срокове от отделните видове СМР, за които се изисква минимален срок 5г. и за който, предвид ограничението на възложителя не следва да надвишава "повече от 2 (два) пъти посочения минимален срок в Наредба № 2/2003г." , което означава не повече от 10 г.

В съответствие с чл.54, ал.1 от ЗОП при изготвяне на офертата участникът трябва да се придържа точно към обявените от възложителя условия. В случая ограниченията на възложителя за "Гаранционен срок" е за всички видове СМР и следва да бъде съобразен със **сроковете** по Наредба №2 за отделните видове СМР, като направеното тълкуване от жалбоподателя за приложение единствено на срока по чл.20, ал.4, т.1 от Наредба №2 е неправилно и несъответно на въведеното от възложителя изискване. Изрично в тази връзка, с оглед ограничаване на прекомерното завишаване на гаранционния срок, възложителят е указал, че участник, предложил повече от 2 (два) пъти посочения минимален срок в Наредба № 2/2003 ще бъде отстранен от участие в процедурата".

Обосновано и в съответствие с правилно приложение на чл.20, ал.4 от Наредба №2 КЗК е приела, че комисията за провеждане на процедурата, респ. възложителят, са допуснали до участие в обществената поръчка Обединение "Строители Свищов 2012г." ДЗЗД, което е предложило максимален срок 20 г. за всички СМР в нарушение на изискването на възложителя. Жалбоподателят е имал възможност в съответствие с чл.29 от ЗОП да изиска разяснения от възложителя по отношение минималния гаранционен срок и по приложението на Наредба №2, преди представяне на офертата си, но не се е възползвал от това, поради и което направеното от него тълкуване за приложение на чл.20, ал.4, т.1 от Наредба №2 е необосновано.

Неоснователни са и доводите на жалбоподателя, че предложения гаранционен срок създава предимство за възложителя, като гарантира отстраняване на недостатъци и дефекти. Видно от определения от възложителя критерий за оценяване на Технически показатели (Срок за изпълнение на поръчката и Гаранционен срок за всички видове СМР) е с относителна тежест 60 % от общата комплексна оценка, като по формулата Б = (Б1 х 0.60) + (Б2 х 0.40) подпоказателя Б2 - Гаранционен срок за всички видове СМР е с тежест 40 - (Б2 х 0.40). В тази връзка завишеният гаранционен срок дава предимство на участника в сравнение с другите показатели от комплексната оценка, като видно от финансовия показател предложената от него цена - 2 898 136,44 лв., надвишава значително ценовото предложение на втория класиран участник с 2 441 933,31 лв. С оглед на изложеното и при обявения критерий - "икономически най-изгодна оферта" не може да се приеме твърдението на жалбоподателя за предлагане на по-изгодни условия за възложителя.

Неоснователно е възражението на жалбоподателя и относно констатираното нарушение от КЗК на чл.70 от ЗОП. Обосновано и в съответствие с чл.70, ал.1 от ЗОП КЗК е приела, че не е следвало да бъде изисквана писмена обосновка, след като офертата на участника не е отговаряла на изискването на възложителя относно гаранционния срок и е било налице отделно основание за неговото отстраняване, както и че на отделно основание самата обосновка не е отговаряла на изискванията за обоснованост. Преценката на КЗК е, че представената обосновката в своето съдържание обяснява съответствието на предложения гаранционен срок от гледна точка на нормативната уредба, но не и предвид хипотезите разписани в чл. 70, ал. 2 от ЗОП. Видно от установената фактическа обстановка в писмената обосновка е заявил, че е "налице хипотезата на чл. 70, ал. 2, т. 2 от ЗОП и предложението ни почива на обективни обстоятелства, свързани с предложеното техническо решение". Правилно КЗК въз основа на това заявяване е приела, че не са посочени конкретни доводи относно предложено техническо решение. В тази връзка законосъобразно е приела, че комисията за провеждане на процедурата е допуснала нарушение на чл.70, ал.2, т.2 от ЗОП като не е констатирала липсата на обективни обстоятелства относно предложено техническо решение.

Разпоредбата на чл. 70, ал.2 от ЗОП задължава комисията за провеждане на процедурата при изискана писмена обосновка по ал.1, да я разгледа, като е предоставена възможност на комисията, респ. на възложителя, да преценят обективността на представената обосновка и доколко съответства на изискванията на възложителя във всеки конкретен случай, като се възприемат посочените обективни обстоятелства по т.1 - т.5.

Преценката за обективност е в зависимост от степента на обоснованост на писмената обосновка по примерно изброените обстоятелства по т.1 - 5 на ал.2, която може да бъде приета, но може и да не бъде приета, като в съответствие с чл.70, ал.3 от ЗОП е правомощие на комисията, да предложи участника за отстраняване. Необходимо е да са изложени основни обстоятелства за липса или наличие на обективност, респ. за приемане или не на обосновката в кръга на оперативната самостоятелност на помощния орган на възложителя. В случая помощният орган е мотивирал приемането на писмената обосновка с наличие на обективни обстоятелства свързани с "предложено техническо решение" по чл.70, ал.2, т.2 от ЗОП.

Контролът за законосъобразност от КЗК обхваща проверка дали помощният орган е изложил мотиви при приемането на представената обосновка, дали в тях е конкретизирано коя точно хипотеза е налице между изброените в чл. 70, ал. 2, т. 1 - т. 5 от ЗОП и дали тези обстоятелства са обективни. В случая при осъществявания контрол от КЗК правилно е преценено, че съображенията на комисията по чл.70 от ЗОП относно приемането на обосновката, не са адекватни, конкретни и относими към посоченото от участника обстоятелство - "предложено техническо решение" и не обосновава обективност при приемането на обосновката. Преценката за обективност е в зависимост от степента на обоснованост на писмената обосновка по примерно изброените обстоятелства по т. 1 - 5 на ал. 2 и доколко съответства на обективната реалност, а контролът за обективност произтича от разпоредба чл.70, ал.3, във връзка с ал.2 от ЗОП, във връзка с чл.169 от АПК.

Неоснователни са възраженията на жалбоподателя в случая, че по отношение на дадената обосновка са били налице обективни обстоятелства свързани с "предложено техническо решение", след като подобно не се съдържа в обосновката и помощният орган не е установил конкретни и обективни обстоятелства, които да обуславят наличие на основанието по чл. 70, ал.2, т.2 от ЗОП.

Настоящият съдебен състав споделя изводите на КЗК, че в писмената обосновка и в протокола по нейното приемане не са налице обективни обстоятелства, които да обосновават "предложено техническо решение" по чл. 70, ал.2, т.2 от ЗОП, което да обуславя приемане на обосновката и да не предложи за отстраняване офертата на Обединение "Строители Свищов 2012г." ДЗЗД. Преценката на КЗК за незаконосъобразност на действията на комисията по провеждане на процедурата и на възложителя, във връзка с изпълнение на изискванията на чл.70, ал.2 и ал.3 от ЗОП, е правилна. При наличие на две отделни основания за отстраняване на участника Обединение "Строители Свищов 2012г." ДЗЗД от процедурата, комисията за провеждане на обществената поръчка, респ. възложителя, са допуснали нарушение и на чл. 71, ал.1 от ЗОП, като са разгледали и оценили офертата на този участник при несъответствие с предварително обявените условия.

Предвид на изложените съображения настоящият съдебен състав приема, че не са допуснати твърдените от жалбоподателя нарушения, решението на КЗК е постановено в съответствие с материалния закон и е обосновано, както и при извършената проверка по чл.218 от АПК, не се установиха нарушения , които да обуславят неговата отмяна, поради което следва да бъде оставено в сила.

При този изход на процеса и с оглед направеното искане за

заплащане на разноски от пълномощника на заинтересованата страна ДЗЗД "Консорциум за инженеринг проектиране и изграждане", с участници "Олдекс" ЕООД, "Техно-енерджи" ООД и "Вайс профил" ООД, на основание чл.143, ал.3 от АПК, във връзка с чл.36, ал.2 от Закона за адвокатурата, следва да бъде осъден жалбоподателя да заплати на дружеството разноски по делото в размер на 1500,00 лева, представляващи адвокатско възнаграждение, по договор за правна защита и съдействие №03538 от 23.04.2013г.

Водим от гореизложеното и на основание чл.122е, ал.3, във връзка с чл. 221, ал.2, предл.1 от АПК Върховният административен съд, четвърто отделение,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение №74 от 24.01.2013г. по преписка №КЗК - 1266/2012г. на Комисията за защита на конкуренцията.

ОСЪЖДА Обединение "Строители Свищов 2012г." ДЗЗД, с участници "БОР 97" ООД, гр.Свищов, ЕИК 104061343 и "ВТ инженеринг" ООД, гр.Велико Търново, ЕИК 104112179, да заплати на ДЗЗД "Консорциум за инженеринг проектиране и изграждане", ЕИК 175648695, с участници "Олдекс" ЕООД, гр. София, ЕИК 130920475, "Техно-енерджи" ООД, гр.София, ЕИК 812233671 и "Вайс профил" ООД, гр.София, ЕИК 131008918, разноски по делото в размер на 1500,00 (хиляда и петстотин) лева.

РЕШЕНИЕТО не подлежи на обжалване.

Вярно с оригинала,
секретар:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: /п/ Диана Гърбатова
ЧЛЕНОВЕ: /п/ Марио Димитров
/п/ Добринка Андреева

М.Д.

РЕШЕНИЕ

№ 13786
София, 22.10.2013

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният административен съд на Република България - Четвърто отделение, в съдебно заседание на девети октомври две хиляди и тринадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: АДЕЛИНА КОВАЧЕВА
ЧЛЕНОВЕ: КРЕМЕНА ХАРАЛАНОВА
БИСЕРКА ЦАНЕВА

при секретар Ирена Асенова и с участието
на прокурора Иво Игнатов изслуша докладваното
от председателя АДЕЛИНА КОВАЧЕВА
по адм. дело № 10226/2013.

Производството е по реда на чл.208 във връзка с чл.132, ал.2, т.8 от АПК във връзка с чл.122е, ал.1 от ЗОП.

Образувано е по шест касационни жалби, подадени срещу различни части от решение № 740 от 27.06.2013 година по преписка № КЗК-517/544/561/569/570/571/572/2013 година на Комисия за защита на конкуренцията. С него е отменена по жалби, подадени от "Геотренд" ООД и "Геокорп" ООД, като незаконосъобразна заповед № РД-52-70 от 18.04.2013 година на министъра на земеделието и храните за класиране на участниците и определяне на изпълнители по обособени позиции № 20 и № 21 и преписката е върната на възложителя за тези две обособени позиции на етап - разглеждане на ценови предложения и писмени обосновки на участниците при спазване на задължителните указания по тълкуване и прилагане на закона. На второ място с решението на КЗК са оставени без уважение, като неоснователни жалбите на: "Геострой-инженеринг" ЕООД относно обособена позиция № 34; СД "Геоид-93-Колев и сие" относно обособена позиция № 9; "Ландинвест" ЕООД относно обособена позиция № 7 и "Консултантска къща Модекс" ЕООД относно обособена позиция № 13.

Първата касационна жалба е подадена от "Геодезия 97" ЕООД със седалище в град Русе и е насочена срещу решението на КЗК в отменителната му част по обособена позиция № 21. Втората

е подадена от "Геодезия и кадастър" ЕООД със седалище в град Русе и е насочена срещу решението на КЗК в отменителната му част относно обособена позиция № 20. Третата е подадена от СД "Геоид-93-Колев и сие" срещу частта на решението на КЗК, в която е оставена без уважение жалбата им относно обособена позиция № 9. Четвъртата е подадена от "Геострой-инженеринг" ЕООД със седалище в град Ямбол и касае оставена без уважение жалба от КЗК относно обособена позиция № 34. Петата е подадена от "Ландинвест" ЕООД със седалище в град Велико Търново и е срещу оставената им без уважение жалба пред КЗК по обособена позиция № 7. Последната жалба е подадена от "Консултантска агенция Модекс" ЕООД със седалище в град София и е насочена само срещу оставената от КЗК без уважение жалба относно обособена позиция № 13. В жалбите се твърдят допуснати от комисията нарушения на материалния закон и необоснованост.

Комисия за защита на конкуренцията не взема отношение по касационните жалби.

Възложителят - министър на земеделието и храните чрез процесуалния си представител изразява становище за основателност само на касационните жалби, подадени от "Геодезия и кадастър" ЕООД относно ОП № 20 и "Геодезия 97" ЕООД относно ОП № 21. Останалите касационни жалби счита за неоснователни.

Ответната страна "Геокорп" ООД счита касационната жалба, подадена за ОП № 21 за неоснователна.

Такова становище се поддържа и от представителя на "Геотренд" ООД за ОП № 20.

Ответната страна "Геоинженеринг" ООД счита за неоснователна касационната жалба на "Ландинвест" ЕООД относно ОП № 7.

Участвалият в настоящото производство прокурор от Върховната административна прокуратура дава заключение за неоснователност на жалбите. Мотивира се, че КЗК правилно и установила фактите и е приложила относимите към тях правни норми.

Касационните жалби са подадени от надлежни страни в срока по чл.122е, ал.1 от ЗОП и са процесуално допустими, а разгледани по същество са неоснователни с изключение на касационната жалба, подадена от "Консултантска агенция Модекс" относно ОП № 13.

Производството пред КЗК е по реда на чл.120 и следващите от ЗОП. Образувано е по седем жалби срещу заповед № РД 52-70 от 18.04.2013 година на министъра на земеделието и храните. С нея е обявено класирането, определени са изпълнители

и са отстранени участници в проведена възлагателна процедура с четиридесет обособени позиции.

Жалбоподателят "Геострой-инженеринг" ЕООД е оспорил класирането и избора на изпълнител по ОП № 34 за район Ямбол, за която е класиран на трето място. Възраженията му са били в две насоки: първата за несъответствие на предложения подизпълнител от участника, класиран на първо място с изискването да има правоспособност да извършва дейност по кадастъра. Втората е за неправилна оценка на техническите предложения на тримата участника - завишаване оценката по техническия показател "предложение за организация на полската работа" на първите двама участника и съответно занижаване на оценката на жалбоподателя.

Жалбоподателят "Тотал 2000" ООД е оспорил заповедта относно ОП № 27, район Тервел. Доколкото в тази част, решението на КЗК за оставяне на жалбата му без уважение, не е обжалвано по касационен ред, то съдът намира, че тя е извън обхвата на настоящото решение.

Жалбоподателят СД "Геоид-93-Колев и сие" е обжалвал избора на изпълнител по ОП № 9, район Севлиево. Възраженията му са били за допуснато нарушение на процедурата по чл.70 от ЗОП във връзка с приемане на писмената обостновка, предложена от определения изпълнител. Прави доводи, че не е налице техническо решение, доколкото голям брой фирми вече използват перманентни GNSS мрежи и имат модерно оборудване. А предложената цена от едноличния търговец е неколкократно по-ниска от предвидената такса за подобна услуга по съответната тарифа.

Жалбоподателят "Геотренд" ООД оспорва неприемането на писмената му обосновка, довело до отстраняване от участие по ОП № 20, район Силистра. Твърди, че представената от него обосновка на цената е подробно мотивирана, което я прави технически и математически проверима.

Жалбоподателят "Геокорп" ООД оспорва неприемането на писмената му обосновка, довело до отстраняване от участие по ОП № 21, район Тутракан. Счита, че с нея е доказал наличие на изключително благоприятно условие и икономичност при изпълнение на обществената поръчка.

Жалбоподателят "Ландинвест" ЕООД оспорва класирането и избора на изпълнител за ОП № 7, район Велико Търново, където е класиран на трето място. Счита, че конкурсната комисия неправилно е извършила оценяване по техническия показател за организация на работата и особено във връзка със съставянето на графици.

Жалбоподателят "Консултантска агенция Модекс" ЕООД оспорва класирането по две обособени позиции: Първата е ОП № 10, район Дупница. В тази част жалбата му е оставена от КЗК без уважение и решението не е предмет на касационно обжалване. Поради това няма да бъде анализирано в мотивите на съда. Втората е ОП № 13, район Радомир. И този жалбоподател оспорва оценяването на техническите предложения на тримата класирани участника по показателя - организация на работата и най-вече по един от съставящите го компоненти - обмен на данни и материали и цифрови модели с ОСЗ.

От приложената в цялост административна преписка, КЗК е установила, че с решение № РД 52-181 от 26.11.2012 година, министърът на земеделието и храните /МЗХ/ е открил открита по вид процедура за възлагане на обществена поръчка с предмет " Услуги за извършване на технически дейности за поддържане на КВС", одобрил е обявлението и конкурсната документация. Предметът на поръчката е разделен на 40 обособени позиции за всеки един от съдебните райони. Избраният критерий е икономически най-изгодна оферта, оценявана на базата на три показателя: цена с относителна тежест от 50%; предложена организация на работа с относителна тежест от 20% и предложени срокове за изпълнение на техническите дейности и услуги с относителна тежест от 30%. Приета е и методиката за оценка. Според нея организацията на работата на участника може да получи от 1 до 10 точки въз основа на три групи фактори: разпределение на екипи от специалисти, техника и автомобили, които участникът ще ползва за изпълнението на поръчката; предложена организация при изпълнение на полските работи; честота на обмен на данни и материали с ОСЗ.

Офертите са отворени на първото заседание на конкурсната комисия. На него е констатирано по отношение на ОП № 34, район Ямбол, че в документите за подбор на участника "Гео Про Инженеринг" ЕООД не се съдържа декларация за изпълнени договори от предвидения подизпълнител " Гео-Мар 2001" ЕООД. Дадена е възможност за представянето й по реда на чл.68, ал.8 от ЗОП.

Допълнително представените документи са предмет на разглеждане от комисията, обективирано в протокол № 2. Тя е приела, че този участник отговаря на изискванията за подбор и го е допуснала до участие. След отваряне на техническите предложения по всички обособени позиции е извършено и оценяването им по показателите - срок и организация на работата съгласно приетата методика. За целта комисията е определила базата, на която ще извърши сравнителния анализ на техническите

предложения относно показателя - организация на работата с трите му компонента. Определила е, че най-доброто предложение по първия от тях - разпределението на екипи от специалисти, техника и автомобили може да получи максимум - 3 точки; по втория от тях - предложена организация при изпълнение на полските работи - 4 точки и по третия - честота на обмен на данни и материали с ОСЗ - 3 точки. Резултатите от техническото оценяване по всеки един от двата показателя и съответно по всеки един от трите компонента на втория от тях са посочени по участници и по обособени позиции в т.9 с всичките й подточки от раздела "Установени факти" в решението на КЗК.

При отварянето на ценовите предложения са установени предпоставките на чл.70, ал.1 от закона за изискване на писмени обосновки от едноличния търговец "Интерфейс - П.Казанлъклиев" за ОП № 9, район Севлиево; от "Геотренд" ООД за ОП № 20, район Силистра и от "Геокорп" ООД за ОП 21, район Тутракан. Поискана е писмена обосновка за район Севлиево и от едноличния търговец "Кирил Данаилов - Топ - Гео", каквато не е представена от него и той е отстранен. Останалите участници по трите обособени позиции са представили писмените си обосновки в указания им срок.

След разглеждане на писмените обосновки, конкурсната комисия е приела обосновката от участника по ОП № 9, район Севлиево по съображения за предложено техническо решение - чл. 70, ал.2, т.2 от закона. Писмените обосновки от "Геотренд" ООД за ОП № 20 и от "Геокорп" ООД за ОП № 21 не е приела по напълно идентични съображения за липса на обективни обстоятелства, които да сочат на някоя от хипотезите в чл.70, ал.2 от закона. Поради това двете дружества са предложени за отстраняване от оценяване и класиране в процедурата по позициите, за които са подали оферти. Извършено е оценяване на останалите участници по всички позиции и на основата на получаната комплексна оценка е извъшено клрасирането. Същото е възприето от възложителя и обективирано в акта му по чл.73, ал.1 и 2 от ЗОП.

За изясняване на спора, КЗК е извършила проверка на документите в плик № 1 и допълнително представените такива от "Гео Про Инженеринг" относно ОП № 34, район Ямбол. Във връзка с възраженията за неправилно приложена методика при оценяване на техническата оферта по показателя - организация на работата, е проверила техническите оферти в плик № 2, за район Ямбол, район Велико Търново и район Радомир.

На основата на приетите факти, КЗК е разгледала поотделно всяка една от подадените жалби.

По жалбата на "Геострой-Инженеринг" ЕООД за ОП №

34, район Ямбол е счела за недоказани възраженията, касаещи подизпълнителя, предложен от класирания на първо място участник. За целта е съобразила предмета и обема дейност, с които "Гео-Мар 2001" ЕООД ще участва в изпълнението на поръчката и които не изискват призната от АГКК правоспособност, да се извършва дейност по кадастъра. Съобразила е и допълнително представената декларация от този подизпълнител за установяване на поне един изпълнен договор за създаване на кадастрална карта и кадастрални регистри. На следващо място детайлно е проверила техническите предложения на тримата участника по тази позиция по показателя организация на полската работа. Констатирала е, че те са сходни. Изчислила е, че дори и жалбоподателят да получи максималната оценка по този показател от 10 точки, това няма да доведе до класирането му на първо място, тъй като промяната на техническата оценка в посока завишаване, най-много го извежда на второ място. На първо място и в този случай остава определеният изпълнител. Крайният извод е за неоснователност на жалбата.

По жалбата на СД "Геоид-93-Колев и сие" за ОП № 9, район Севлиево, КЗК е съобразила действията на конкурсната комисия във връзка с анализа на представената писмена обосновка от едноличния търговец "Интерфейс - Петко Казанлъклиев". Счела е, че комисията е изложила основните обстоятелства, които обосновават наличие на хипотезата на чл.70, ал.2, т.2 от закона - предложено техническо решение при изпълнение на предмета на поръчката. Позовала се е на оперативната самостоятелност на помощния орган да приеме или отхвърли аргументите в обосновката и е счела жалбата за неоснователна.

По жалбата на "Ландинвест" ЕООД за ОП № 7, район Велико Търново е съпоставила дадените оценки на техническото предложение относно показателя организация на полската работа и е посочила, че те са сходни. На базата на сравнителния анализ е приела липса на допуснати от конкурсната комисия нарушения при прилагане на оценителната методика, водещи до неоснователност на подадената жалба.

По жалбата на "Консултантска агенция Модекс" по ОП № 13, район Радомир също е анализирала оценката по показателите организация на полската работа и честотата на обмен на данни и е приела, че при оценяването не са допуснати нарушения, поради което жалбата е неоснователна.

По жалбите на "Геотренд" ООД за ОП № 20, район Силистра и на "Геокорп" ООД за ОП № 21, район Тутракан, органът по преразглеждане е посочил, че и в двата случая конкурсната

комисия не е обосновала в пълнота решението си да не приеме писмените обосновки, което съставлява нарушение на процедурата по чл.70, ал.1 от ЗОП, водещо до незаконосъобразност на завършващия я акт. Двете жалби са счетени за основателни и решението на възложителя за ОП № 20 и № 21 е отменено, като преписката е върната на етап - разглеждане на ценовите предложения и писмените обосновки на участниците.

Така постановеното решение на КЗК е правилно с изключение на частта му, в която е оставена без уважение, като неоснователна жалбата на "Консултантска агенция Модекс" ЕООД относно ОП № 13, район Радомир.

Касационните жалби, подадени от **"Геодезия и кадастър" ЕООД** относно ОП № 20, район Силистра и от **"Геодезия 97" ЕООД** за ОП № 21, район Тутракан са идентични, поставят идентични правни въпроси, което позволява разглеждането им едновременно. И в двете се твърди допуснато от КЗК нарушение на материалния закон, изразяващо се в неправомерна намеса от страна на КЗК в правото на конкурсната комисия на оперативна самостоятелност, да не приеме представените писмени обосновки. Жалбите са неоснователни.

Разпоредбата на чл.70, ал.2 от закона наистина предоставя правото на преценка на помощния орган да приеме или да отхвърли представена в срок писмена обосновка. Упражняването му обаче налага проверка и анализ на три елемента: първият е дали и доколко в писмената обосновка са изложени обстоятелства, обуславящи по-благоприятното предложение; вторият е доколко те са обективни и третият е дали са свързани с една или повече от хипотезите по ал.2 на правната норма. Това изисква макар и минимален анализ на фактите по писмената обосновка и относимостта им към посочените хипотези. Анализът следва да е обективиран в съставения протокол от помощния орган, за да установи дали и доколко е извършена дължимата преценка. В случая с двете обособени позиции, отстранените участници са представили съвсем различни писмени обосновки. По тях липсва какъвто и да било анализ. Вместо това в напълно клиширана форма е преповторено съдържанието на разпоредбата на чл.70, ал.2 в негативен смисъл. Възложителят просто е преписал в мотивите на акта си за отстраняване на участниците по двете позиции, мотивите на комисията, доколкото вообще те имат такова качество. При тези данни по преписката, правните изводи на КЗК за допуснато нарушение на разпоредбата на чл.70, ал.2 от ЗОП в двата случая са обосновани и в съответствие с материалния закон. Неоснователно в касационните жалби се твърди отстъпление от досегашната практика за

изключване на преценката по чл.70, ал.2 от закона от съдебен контрол. Нарушението в случая е липсата на извършена такава преценка, доколкото преписването на законовата разпоредба, не съставлява излагане на мотиви по конкретно представена и подложена на обсъждане писмена обосновка. Представените в съдебно заседание допълнителни доказателства от жалбоподателите не рефлектират върху изводите за допуснато нарушение по чл.70 от възложителя и не следва да бъдат обсъждани. Решението на КЗК в отменителните му части е правилно и следва да се остави в сила.

При разглеждането на двете касационни жалби, съдът констатира, че по искане на възложителя и за двете обособени позиции е допуснато предварително изпълнение. Така с определение № 661 от 6.06.2013 година по преписка № КЗК-569 е допуснато предварително изпълнение за ОП № 20. С определение № 661 от същата дата, но по преписка № КЗК-570 е допуснато предварително изпълнение на акта на възложителя по ОП № 21. И двете определения са обжалвани пред Върховния административен съд с частни жалби. Поради това към момента на произнасяне на КЗК с решение № 740 от 27.06.2013 година по обединените преписки, допуснатото предварително изпълнение все още не е влязло сила. Едва с постановяване на определение № 10464 от 10.07.2013 година по адм.дело № 9213/2013 година и съответно определение № 10498 от 11.07.2013 година по адм.дело № 9211/2013 година за оставяне в сила на актовете на КЗК, последните са влезли в сила. В същото време обаче възложителят не е упражнил правото и същевременно задължението си по чл. 122г, ал.3 от закона да уведоми КЗК или съда дали са сключени договори и да изпрати копие от тях, за да установи наличие на хипотезата на чл.122г, ал.4 от закона. Липсват и твърдения в касационното производство за слючени договори. Поради това съдът намира, че не се твърдят и не се доказват законови предпоставки за прилагане на тази хипотеза.

Касационната жалба, подадена от **СД "Геоид-93-Колев и сие"** за отхвърляне на жалбата му относно класирането и избора на изпълнител по ОП № 9, район Севлиево е неоснователна. За разлика от действията си по предходните две обособени позиции № 20 и № 21, в този случай конкурсната комисия е изложила, макар и минимални мотиви, защо приема наличието на сключени договори от едноличния търговец за ползване на абонаментни мрежови РТК услуги с две фирми. Тези договори, съчетани с най-съвременната геодезическа и офис техника, са обективирали извода на помощния орган за наличие на хипотезата на чл.70, ал.2, т.2 от закона - предложено техническо решение.

В касационната с жалба, събирателното дружество твърди, че към датата - 4.07.2013 година едната от двете фирми не притежава удостоверение за оценка за съответствие на инфраструктурата. Тези данни обаче са последващо обстоятелство за решението на възложителя. Писмената обосновка е изискана от конкурсната комисия на 21.03.2013 година и е предоставена на 26.03.2013 година, към който момент е била и преценена. Що се касае до възраженията за това, че определеният изпълнител е предложил цена, многократно по-ниска от средната цена за този вид технически дейности, то и самият жалбоподател е предложил такава, която е 3 пъти и половина по-ниска от тази по тарифата. Ирелевантно за контрола по прилагане на закона е последното възражения в касационната жалба за допуснато нарушение на чл. 36, ал.4 от ЗЗК. С изменението на ЗОП със ЗИДЗОП, обнародван в ДВ, бр.93/2011 година, бе допълнена новата разпоредба на чл.68а. Тя вменява в задължение на комисията уведомяването на възложителя само при възникнали основателни съмнения за споразумения, решения или съгласувани практики по смисъла на чл.15 от ЗЗК. Настоящото възражение не попада в обхвата на чл. 15. Поради това проверката за състоятелността му е предмет на производство по ЗЗК, а не по ЗОП.

Касационната жалба, подадена от **"Ландинвест" ЕООД** за отхвърляне на жалбата му относно обособена позиция № 7, район Велико Търново повтаря първоинстанционната му жалба и съдържа доводи за допуснати нарушения при оценяването на предложенията по показателя - оценка на организацията на работа. Жалбоподателят прави собствен сравнителен анализ на своето и на определения изпълнител технически предложения. При преценката на доводите, съдът взе предвид обстоятелството, че разликата в ценовите предложения между двете дружества е толкова съществена, че дори и жалбоподателят да бъде оценен с максималните 10 точки по техническата оценка, това няма да доведе до промяна на комплексната оценка. Показателят - оценка на организация на работата с максимално възможни 10 точки е с най-ниска относителна тежест от 20 %. Поради това дори и те да бяха присъдени на касационния жалбоподател, комплексната му оценка би възлязла на 7.84. При това положение, дори на определения изпълнител, да се присъдят по този показател възможно най-минималния брой точки - 1 точка, комплексната му оценка ще стане 8.2. Дори и в този фрапиращ случай той остава на първо място. Ето защо жалбата е неоснователна и решението на КЗК относно ОП № 7 следва да се остави в сила.

Касационната жалба, подадена от **"Геострой-инженеринг" ЕООД** за отхвърляне на жалбата му по ОП № 34,

район Ямбол също е неоснователна. В нея се твърди необоснованост на решението на КЗК относно законосъобразното допускане до участие на определения изпълнител. Доводите са неоснователни. Предложеният подизпълнител от "Гео Про Инженеринг" ЕООД е с точно дефинирани функции при изпълнение на предмета на поръчката, които макар и от спомагателен характер, са необходими за качественото изпълнение на предмета. В същото време попадат извън самата техническа дейност по поддръжката на КВС, поради което правилно КЗК е приела, че не е необходимо и за него да се изисква правоспособност за извършване на дейности по кадастра.

Неоснователни са доводите в касационната жалба, че този подизпълнител предлагал осъществяване на документооборот с инстанция, с която възложителят не е предвиждал обмен на данни. В утвърдената документация, възложителят е предвидил обмен на данни с ОСЗ, което би следвало да се разчита, като Общинска служба "Земеделие". Класираният на първо място участник е посочил, че подизпълнителят ще осъществява документооборот с ОДЗГ. В цялото техническо предложение обаче се отразява, че размяната и съгласуването на документи във връзка с организацията на работа, ще се осъществява с ОСЗ. Това дава основание на съда да приеме, че е допусната техническа грешка в изписването на инициалите на общинската служба. Подобна грешка по никакъв начин не води до извод, че е предложено осъществяване на размяна на документи с различен правен субект.

Втората група касационни доводи, аналогично на първоинстанционните такива, сочи на оспорване оценяването на техническото предложение на участниците. Доводите са обсъдени подробно от КЗК. Нещо повече, органът по преразглеждане е изложил и правни изводи, че дори и да се приемат за основателни, те не биха изместили от първото място определеният изпълнител. Неговата комплексна оценка остава най-висока и превишава тази на жалбоподателя. Това прави безпредметно разглеждането и на допълнителните възражения, които отново са във връзка с оценяването на техническите предложения, само че по третия компонент от показателя - оценка на организацията на работа. Касационната жалба се явява неоснователна, а решението на КЗК относно ОП № 34, район Ямбол е правилно и следва да се остави в сила.

Касационната жалба на **"Консултантска агенция Модекс" ЕООД** против отхвърляне на жалбата му относно ОП № 13, район Радомир съдържа отново доводи за допуснати нарушения при оценяването по показателя - оценка на

организацията на работа. Позовава се на пропуск да се анализира в цялост предложението му относно компонента - честотата на обмена на данни, където са му присъдени 2 точки. Жалбата е основателна. Видно от протокола на конкурсната комисия, преповторен от КЗК, по този компонент е направена констатация, че се предлага обменът на данни и материали и цифрови модели с ОСЗ да се извършва съобразно нуждите на гражданите. Има възможност за ежедневен обмен на данни и материали при изпълнение на спешни поръчки. За така възприетото техническо предложение са му определени 2 точки от максимално възможни 3 точки. Максималният брой точки е поставен на предложения на други участници, предложили ежедневен или ежеседмичен обмен. Така посочените данни от помощния орган обаче не съдържат анализ в цялост на техническото предложение на жалбоподателя по коментирания компонент. Комисията е възприела техническото предложение по т.3 само на базата на текста, изписан в последните два абзаца на л.5 от техническото предложение по номерация на участника, съответно л.221 от папка 1.12 от преписката пред КЗК. В същото време обаче изобщо не е посочила, дали взема предвид или не останалата половина от техническото предложение по т.3. В него вече участникът е планирал да обменя данни и материали с ОСЗ всеки ден, както следва: в началото на деня - за получаване на спешни заявки от предния ден; в средата на деня - за предаване на готовите експресни материали от сутринта и поучаване на спешни заявнки от началото на деня и в края на работния ден - за предаване на готовите експресни материали от средата на деня. Прецизното оценяване на техническите оферти в случая пряко и непосредствено влияе върху комплексната оценка, тъй като този участник е направил и най-добро финансово предложение, за което е оценен с 5 точки при комплексната оценка. Разликата между определения изпълнител - едноличен търговец "Кулчев - Янко Тодоров" и жалбоподателя, класиран на второ място е едва 17 стотни. При такава разлика, промяна в техническата оценка дори и само с една точка би довела до получаване на най-висока комплексна оценка от жалбоподателя, макар и с 3 стотни. Тези данни по преписката показват, че конкурсната комисия е допуснала нарушение на методиката за оценяване на техническите предложения по ОП № 13, район Радомир, което пряко рефлектира върху крайното класиране и определянето на изпълнител. Решението на възложителя по тази обособена позиция е незаконосъобразно. Като не е съобразила тези обстоятелства, КЗК на свой ред е постановила неправилно решение, което следва да се отмени и вместо него се постанови друго.

Данните по преписката сочат, че с определение № 664 от 6.06.2013 година по преписка № КЗК-572/2013 година, КЗК е допуснала по искане на възложителя предварително изпълнение на решението за избор на изпълнител по ОП № 10 и № 13. Определението е оставено в сила с определение № 9885 от 1.07.2013 година по адм.дело № 8769/2013 година на ВАС, четвърто отделение. В същото време обаче възложителят не е уведомил КЗК или съда, че е сключен договор, не твърди вообще сключването на подобен договор и съответне не представя такъв. Поради това съдът намира, че следва да се постанови решение в хипотезата на чл.122г, ал.1, т.2 и ал.2 от ЗОП, а не съгласно ал.4 на същата разпоредба. Ето защо решението на възложителя относно ОП № 13, район Радомир следва се отмени и преписката се върне на етап - разглеждане и оценяване на техническите предложения в плик № 2 на участниците по тази позиция.

С оглед изхода на делото и направените претенции от страните за присъждане на разноски, съдът намира за основателни претенците на жалбоподателя "Консултантска агенция Модекс" ЕООД, на ответниците по жалбите - "Геотренд" ООД и "Геокорп" ООД и на заинтересованата страна "Геоинженеринг" ООД. Те са надлежно поискани в съдебно заседание, доказани са с писмени доказателства и по тях не са направени от насрещните страни възражения за прекомерност.

Министерство на земеделието и горите следва да заплати на "Консултантска агенция Модекс" разноските пред КЗК и пред съда. Пред КЗК те възлизат на 1700 лева за държавна такса и 300 лева за адвотатско възнаграждение. В касационното производство те възлизат само на 50 лева - платени за държавна такса. Общият им размер е 2050 лева.

Разноските на "Геотренд" ООД за касационното производство следва да се заплатят от касационния жалбоподател "Геодезия и кадастър" ЕООД и възлизат на 3031.66 лева - за адвокатско възнаграждение и пътни разноски, доказани с представени разплащателни документи.

Разноските на "Геокорп" ООД се дължат от касационния жалбоподател "Геодезия 97" ЕООД и възлизат на 1450 лева - доказани с представено адвокатско пълномощно за платени суми.

Разноските на заинтересованата страна "Геоинженеринг" възлизат на 2800 лева - платено адвокатско възнаграждение и се дължат от касационния жалбоподател - "Ландинвест" ООД.

Водим от гореизложеното и на основание чл.221, ал.2 и чл.222, ал.1 от АПК, Върховният административен съд, четвърто отделение

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 740 от 27.06.2013 година по преписка № КЗК-517/544/561/569/570/571/572/2013 година на Комисия за защита на конкуренцията в частта му, в която е оставена без уважение жалбата, подадена от "Консултантска агенция Модекс" ЕООД със седалище в град София против заповед № РД 52-70 от 18.04.2013 година на министъра на земеделието и храните за обявяване на класирането и избор на изпълнител по обособена позиция № 13, съдебен район Радомир и вместо него ПОСТАНОВЯВА:

ОТМЕНЯ заповед № РД 52-70 от 18.04.2013 година на министъра на земеделието и храните за обявяване на класирането и избор на изпълнител по обособена позиция № 13, съдебен район Радомир.

ВРЪЩА преписката на министъра на земеделието и храните за продължаване на процедурата на етап - разглеждане и оценка на техническите предложения по тази обособена позиция.

ОСТАВЯ В СИЛА решението на Комисия за защита на конкуренцията в останалите му обжалвани части.

ОСЪЖДА Министерство на земеделието и горите да заплати на "Консултантска агенция Модекс" със седалище в град София сумата 2050 /Две хиляди и петдесет/ лева - разноски за държавни такси пред Комисия за защита на конкуренцията и Върховния административен съд и адвокатско възнаграждение.

ОСЪЖДА "Геодезия и кадастър" ЕООД със седалище в град Силистра да заплати на "Геотренд" ООД със седалище в град Силистра сумата 3031.66 /Три хиляди и тридесет и един лева и шестдесет и шест стотинки/ лева за адвокатско възнаграждение и пътни разноски.

ОСЪЖДА "Геодезия 97" ЕООД със седалище в град Русе да заплати на "Геокорп" ООД със седалище в град София сумата 1450 /Хиляда, четиристотин и петдесет/ лева за адвокатско възнаграждение.

ОСЪЖДА "Ландинвест" ЕООД със седалище в град Велико Търново да заплати на "Геоинженеринг" ООД със седалище в град Шумен сумата 2800 /Две хиляди и осемстотин/ лева за адвокатско възнаграждение.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

Вярно с оригинала,
секретар:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: /п/ Аделина Ковачева
ЧЛЕНОВЕ: /п/ Кремена Хараланова
/п/ Бисерка Цанева

А.К.

РЕШЕНИЕ

№ 3655
София, 17.03.2014

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният административен съд на Република България - Четвърто отделение, в съдебно заседание на деветнадесети февруари две хиляди и четиринадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: РУМЯНА МОНОВА
ЧЛЕНОВЕ: ДИАНА ГЪРБАТОВА
МАРИО ДИМИТРОВ

при секретар Милена Ценова и с участието
на прокурора Мария Бегъмова изслуша докладваното
от съдията МАРИО ДИМИТРОВ
по адм. дело № 781/2014.

Производство по чл.122е от Закона за обществените поръчки /ЗОП/, във връзка с глава дванадесета от АПК.

Образувано е по жалба от "Инфраструктурна компания" АД, гр. София, подадена от изпълнителния директор Валери Карадачки, против решение №1658 от 11.12.2013г. по преписка №КЗК - 1388/2013г. на Комисията за защита на конкуренцията, с което е оставена без уважение жалбата му срещу Решение № РДР-46/22.10.2013 г. на кмета на община Брацигово за обявяване на класирането и избор на изпълнител в процедура за възлагане на обществена поръчка с предмет: "Реконструкция и доизграждане на спортен комплекс Брацигово и мултифункционално игрище в гр. Брацигово - община Брацигово", открита с Решение № 19/18.07.2013 г. на възложителя. Твърди, че неправилно КЗК е приложила чл.70, ал.2 и ал.3 от ЗОП и не е осъществила контрол за законосъобразност при приемането на писмената обосновка на класирания на първо място участник, която не е разгледана и обсъдена обективно в съответствие с изискванията на чл.70, ал.2 от ЗОП, както и не е мотивирано нейното приемане от комисията. Излага подробни доводи относно предложения нереален срок за изпълнение на поръчката от участника класиран на първо място, както и технически изчисления относно изпълнението на СМР по предмета на поръчката. Излага,че КЗК е допуснала и съществено нарушение на съдопроизводствените правила като не се е произнесла по искането му за допускане на техническа експертиза относно липсата на обективност на предложения срок за изпълнение. Моли, да се отмени обжалваното решение на КЗК и се присъдят направените разноски по делото.

Ответникът - Комисия за защита на конкуренцията редовно призован не се явява и не взема становище по жалбата.

Ответникът - кметът на община Брацигово, чрез пълномощник адв. Митко Ганчев с писмени бележки и в съдебно заседание оспорва жалбата като неоснователна и излага доводи за правилност на обжалваното решение. Иска, да се остави в сила обжалваното решение и се присъдят направените по делото разноски.

Заинтересованата страна - "ЕИС - строителна компания" ЕООД, гр. София, редовно призована не се явява и не взема становище по жалбата.

Участващият в производство на основание чл.217, ал.2 от АПК представител на Върховна административна прокуратура излага становище, че жалбата е основателна. Смята, че решението на КЗК е неправилно, като не е съобразила, че жалбоподателят е изложил обстоятелства пред КЗК, касаещи специални знания от специфична област на знанието и практиката, и за да докаже своите твърдения, същият е поискал назначаване на СТЕ, която не е допусната от КЗК, без да се излагат мотиви за това. Излага, че контролът върху преценката на комисията за обективност на обстоятелствата по чл. 70, ал.3 ЗОП не е недопустим и следва да се извърши от КЗК при напълно изяснена фактическа обстановка и въз основа на мотивите, изложени от комисията за наличие на такива обективни обстоятелства. Смята, че когато се появи съмнение, че комисията е действала субективно и некомпетентно по определени причини, този недостатък не може да бъде преодолян с тезата за проява на дискреция, неподлежаща на контрол, защото се нарушава изискването за съответствие на акта с целта на закона, което е изискване за законосъобразност, а не за целесъобразност. Излага, че при направените сериозни възражения за липса на такава обективност и за пълно изясняване на спора от фактическа страна, КЗК е следвало да допусне исканата експертиза или поне да изложи подробни мотиви защо отхвърля това искане, поради което е постановила акта си при неизяснена фактическа обстановка и необоснованост, който следва да бъде отменен на релевираните касационни основания.

Настоящият съдебен състав на Върховния административен съд, след като прецени данните по делото и доводите в жалбата в съответствие с чл.218 и чл.220 от АПК, приема за установено следното:

Жалбата е подадена от надлежна страна и в срока по чл.122е, ал.1 от ЗОП, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна.

С решение №1658 от 11.12.2013г. по преписка №КЗК - 1388/2013г. на Комисията за защита на конкуренцията, е оставена без уважение жалбата на "Инфраструктурна компания" АД срещу Решение № РДР-46/22.10.2013 г. на кмета на община Брацигово за обявяване на класирането и избор на изпълнител в процедура за възлагане на обществена поръчка с предмет: "Реконструкция и доизграждане на спортен комплекс Брацигово и мултифункционално игрище в гр. Брацигово - община Брацигово", открита с Решение № 19/18.07.2013 г. на възложителя. Комисията за защита на конкуренцията, след пълна идентификация на субектите и изясняване на фактическите обстоятелства, е приела, че не е допуснато нарушение на чл.70, ал.2 и ал.3 от ЗОП, предвид на това, че конкурсната комисия е извършила обстоен анализ на обстоятелствата, посочени в обосновката и мотивирано е приела същите за обективни, като аргументите поместени в обосновката са съотнесени към конкретните хипотези на ал. 2 от чл. 70 от ЗОП - предложено техническо решение и икономичност при изпълнение на обществената

поръчка.

Обжалваното решение е постановено в съответствие с чл.122г, ал.1, т.1 и ал.7 от ЗОП, при правилно приложение на материалния закон, обосновано е и при спазване на производствените правила.

Въз основа доказателствата по преписката КЗК обективно е установила фактическите обстоятелства по откриване на процедурата за обществена поръчка, извършените действия на комисията по провеждането й и основанията за издаване на решението на възложителя по чл.73, ал.1 от ЗОП.

В съответствие с чл.220 от АПК настоящия съдебен състав приема за правилно установени фактическите обстоятелства, въз основа на които правилно е приложен материалния закон - чл.70, ал.2 и ал.3 от ЗОП.

Установено е от КЗК, че с Решение № 19/18.07.2013 г. на кмета на община Брацигово е открита процедура по възлагане на обществена поръчка с описания по-горе предмет. С решението са одобрени обявлението и документацията за участие. Определен е критерий за оценка "икономически най - изгодна оферта", с три показателя - организация и технология за качествено изпълнение на поръчката, срок на изпълнение, и цена. С одобрената методика е определен минимален срок на изпълнение 90 дни и максимален - 270 дни. Указано е, че техническото предложение следва да включва срок на изпълнение на СМР и да бъде изготвено по одобрен образец. В т. 2 от образеца на техническо предложение е указано, че участниците трябва да оферират срок на изпълнение на обществената поръчка, който не трябва да е по-дълъг от 12 месеца от подписването на договора. За участие в процедурата са подадени пет оферти, сред които "Инфраструктурна компания" АД, "ЕИС - строителна компания" ЕООД и ДЗЗД "Брацигово спорт".

Със Заповед № РД-529/17.09.2013 г. на възложителя е назначена комисия за провеждане на процедурата, която обективирала своята работа в четири протокола. Комисията е допуснала до оценяване техническите предложения на посочените трима участници,а останалите оферти са предложени за отстраняване от участие. По протокол №2 комисията е констатирала, че относно срокът за изпълнение на поръчката е налице повече от 20 на сто по-благоприятно предложение за "ЕИС - строителна компания" ЕООД, след като останалите участници са предложили срок за изпълнение съответно: "Инфраструктурна компания" АД - 260 дни и ДЗЗД "Брацигово спорт" - 244 календарни дни, поради което е дала срок за представяне на писмена обосновка в съответствие с чл.70, ал.1 от ЗОП. В указания срок участникът "ЕИС - строителна компания" ЕООД е представил писмена обосновка, която подробно е изложена в т.5 от фактическата част на обжалваното решение. Комисията на възложителя е разгледала представената писмена обосновка с мотиви подробно изложени в т.5 от фактическата част на решението, като е приела посочените в нея обстоятелства за обективни, свързани с предложено техническо решение за изпълнение на поръчката и икономичност при изпълнение на обществената поръчка. Комисията е извършила оценяване на техническите и ценовите предложения, като на първо място е класирала "ЕИС - строителна компания" ЕООД, а на второ "Инфраструктурна компания" АД.

С решение № РДР-46/22.10.2013 г. на кмета на община Брацигово е обявено класирането на участниците и определян за изпълнител на обществената поръчка "ЕИС - строителна компания" ЕООД.

Въз основа на обективно установени фактически обстоятелства КЗК е направила обосновани правни изводи, че решението на възложителя е законосъобразно.

Неоснователни са възраженията на жалбоподателя за неправилност на решението на КЗК свързани с нарушение на чл.70, ал.2 и ал.3 от ЗОП. Не се спори от жалбоподателя, че комисията за провеждане на процедурата е изпълнила задължението си по чл.70, ал.1 от ЗОП, като е изискала подробна писмена обосновка от участника "ЕИС - строителна компания" ЕООД за направеното предложение - срок за изпълнение, което е с повече от 20 на сто по-благоприятно от средното предложение на останалите оферти. Изискването на закона е за представяне на подробна писмена обосновка за начина на образуване на предложението (в случая - срок за изпълнение на поръчката),в който смисъл и комисията по протокол №2 е поискала обосновката от участника. С чл.70, ал.2 от ЗОП е предоставена възможност на комисията, респ. на възложителя при приемане работата на комисията и издаване на решение по чл.73 от ЗОП, да преценят обективността на представената писмена обосновка и доколко съответства на изискванията на възложителя във всеки конкретен случай или се възприемат посочените обективни обстоятелства по т.1-т.5. Преценката за обективност е в зависимост от степента на обоснованост на писмената обосновка по примерно изброените обстоятелства по т.1 - 5 на ал.2, която може да бъде приета, но може и да не бъде приета, като в съответствие с чл.70, ал.3 от ЗОП е правомощие на комисията, да предложи участника за отстраняване.

Обективно КЗК е представила съдържанието на писмената обосновка, в която са изложени твърдения относно начина за образуване на предложения срок за изпълнение с посочване на обективни обстоятелства: предимство на предложеното техническо решение и икономичност при изпълнение на обществената поръчка (чл.70, ал.2, т.1 и т.4 от ЗОП). За всяко от посочените обстоятелства участникът е изложил мотиви, както и е обосновал възможността за изпълнение на отделните етапи (потоци) на СМР в предложения срок. По представената писмена обосновка КЗК е отразила обективно и обсъждането на комисията за провеждане на процедурата на обстоятелствата, посочени в писмената обосновка на участника, както и е констатирала, че посочените обстоятелства - предложеното техническо решение и икономичност при изпълнение на обществената поръчка, са обективни.

Изводите на КЗК по отношение мотивите на помощния орган и възложителя относно наличие на обективни обстоятелства за приемане на обосновката относно предложения срок за изпълнение, са обосновани и съответни на материалноправните изисквания, поради което се споделят от настоящият съдебен състав.

На първо място обективно КЗК е приела, че възложителят с одобрената документация е определил минимален срок на изпълнение 90 дни и максимален - 270 дни, както и че следва да се приложи линеен график за разпределение на дейностите. Правилно КЗК е приела, че след като възложителят е определил минимален срок за изпълнение 90 дни, без да конкретизира работни или календарни и участникът "ЕИС - строителна компания" ЕООД е предложил 90 календарни дни за изпълнение, е спазено изискването на възложителя и предложението е в границите на определения минимум. Също така КЗК е съобразила, че в линейния график към

техническото предложение на "ЕИС - строителна компания" ЕООД се съдържа информация за времетраенето на всички потоци и дейности от предмета на обществената поръчка (описани във фактическата част), която обуславя обективност на предложения срок за изпълнение. В тази връзка самият възложител при определяне на минимален срок за изпълнение - 90 дни е съобразил предметния обхват на поръчката и дейностите, които ще бъдат изпълнявани, като е допуснал възможността за изпълнение в границите на минимален срок 90 дни и максимален 270. Срокът за изпълнение е в съответствие с техническите възможности на отделните участници като при преценката за обективност следва да се съобразят и конкретните обстоятелства по чл.70, ал.2, т.2 и т.4 от ЗОП, които да обосновават наличие на тази възможност за изпълнение.

В случая предложеният срок за изпълнение на поръчката е доказан и обективно обоснован с посочените обстоятелствата по писмената обосновка на участника "ЕИС - строителна компания" ЕООД предложеното техническо решение и икономичност при изпълнение на обществената поръчка, предвид съответствието им с доказаните техническите възможности - налична техника, експерти, организация на работа при изпълнение на отделните потоци, възможност за привличане на допълнителни работници за изпълнение на поръчката. Доказването на възможността за изпълнение на поръчката в предложения от участника срок, както и неговата обективност е обусловено от доказването на предложеното техническо решение, както и доказване на икономичност при изпълнението чрез по-добра организация на работните потоци и дейности определени от възложителя.

КЗК законосъобразно е приела,че в протокола на комисията за провеждане на процедурата са изложени обосновани мотиви относно приемането на писмената обосновка на участника и по каква причина същата е приела обосновката на участника, като е направила анализ на обстоятелствата - предложеното техническо решение и икономичност при изпълнение на обществената поръчка, като е приела тези обстоятелства за обективни.

При извършване на преценката по чл.70, ал.2 и ал.3 от ЗОП е необходимо да са изложени основни обстоятелства за липса или наличие на обективност, респ. за приемане или не на обосновката, като е в кръга на оперативната самостоятелност на помощния орган на възложителя да приеме обосновката или да предложи участника за отстраняване. Съгласно законовата регламентация помощният орган на възложителя "може" да приемане или не на обосновката по чл.70 от ЗОП, поради което разполага с оперативна самостоятелност, която следва да се преценява в съответствие с чл. 169 от АПК, във връзка с чл. 122е, ал. 3 от ЗОП, и се състои в това дали издателят на акта е разполагал с оперативна самостоятелност и спазил ли е изискването за законосъобразност на административните актове. В случая контролът за законосъобразност обхваща проверка дали помощният орган е изложил мотиви при приемане на представената обосновка, дали е разгледал коя точно хипотеза е налице между изброените в чл. 70, ал. 2, т. 1 - т. 5 от ЗОП и дали посочените от участника обстоятелства са обективни, респ. попадат в обхвата на законовите предпоставки за приемане на обосновката. При осъществявания контрол КЗК е съобразила мотивите на комисията по чл.70 от ЗОП и законосъобразно е приела, че са относими към посочените от участника обстоятелства и обосновават тяхната обективност. Преценката за обективност

е в зависимост от степента на обоснованост на писмената обосновка по примерно изброените обстоятелства по т. 1 - 5 на ал. 2 и доколко съответства на обективната реалност, а контролът за обективност произтича от разпоредбата на чл.70, ал.3, във връзка с ал.2 от ЗОП, във връзка с чл.169 от АПК. В случая помощният орган на възложителя е изложил мотивирани доводи за обективност на обстоятелствата посочени от участника в писмената обосновка, поради и което осъщественият контрол от КЗК и направените правни изводи са законосъобразни.

С касационната жалба са изложени от касатора подробни доводи и технически изчисления за невъзможност за изпълнение на дейностите по предмета на обществената поръчка, които обаче са недоказани и не могат да обусловят незаконосъобразност при приложението на чл.70, ал.2 от ЗОП по отношение на който по-горе са изложени изводи за тълкуването и прилагането. КЗК е осъществила контрол за законосъобразност при приемането на писмената обосновка от помощния орган на възложителя в съответствие със законовия обхват и е извела правилни изводи за обективност на обстоятелствата посочени в обосновката и приети от комисията за провеждане на процедурата.

Неоснователни са доводите на жалбоподателя, че КЗК е допуснала съществено нарушение на производствените правила, като не е назначила техническа експертиза за преценка обективността на представената обосновка. Видно от направените доказателствени искания от жалбоподателя с жалбата пред КЗК е направил искане за допускане на техническа експертиза в случай - "... че КЗК счете че няма необходимите познания по въпроса за обективността на обстоятелствата по чл.70, ал.2 от ЗОП...". КЗК провежда проучване, събира доказателства и се произнася с решение в съответствие с обстоятелствата по жалбата, направените оплаквания и искания от жалбоподателя (чл.121, ал.2, т.5, чл.122а и чл.122г от ЗОП). В случая КЗК при проведеното проучване не е приела за необходимо допускане на експертно становище относно преценка на обективността на обстоятелствата свързани с предложения срок за изпълнение и с решението си е изложила обосновани и законосъобразни правни изводи относно липсата на нарушение при приемане на обосновката от помощния орган по чл.70, ал.2 от ЗОП. По проведеното открито заседание на комисията жалбоподателят "Инфраструктурна компания" АД не се е явил и не е поддържал условното искане за ползване на експертно становище от КЗК. С оглед на изложеното не е допуснато съществено нарушение на съдопроизводствените правила от КЗК и не е налице касационно основание за отмяна на решението. Преценката на КЗК за законосъобразност на действията на комисията по провеждане на процедурата и на възложителя, във връзка с изпълнение на изискванията на чл.70, ал.2 от ЗОП, са правилни.

Предвид на изложените съображения настоящият съдебен състав приема, че не са допуснати твърдените от жалбоподателя нарушения, решението на КЗК е постановено в съответствие с материалния закон, обосновано е и не са допуснати съществени нарушения на съдопроизводствените правила, както и при извършената проверка по чл.218 от АПК, не се установиха нарушения , които да обуславят неговата отмяна, поради което следва да бъде оставено в сила.

Водим от гореизложеното и на основание чл.122е, ал.3, във връзка с чл. 221, ал.2, предл.1 от АПК Върховният административен съд, четвърто

отделение,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение №1658 от 11.12.2013г. по преписка №КЗК - 1388/2013г. на Комисията за защита на конкуренцията.

РЕШЕНИЕТО не подлежи на обжалване.

Вярно с оригинала,
секретар:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: /п/ Румяна Монова
ЧЛЕНОВЕ: /п/ Диана Гърбатова
/п/ Марио Димитров

м.д.

РЕШЕНИЕ

№ 4925
София, 09.04.2014

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният административен съд на Република България - Четвърто отделение, в съдебно заседание на двадесет и четвърти март две хиляди и четиринадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ГАЛИНА МАТЕЙСКА
ЧЛЕНОВЕ: ТОДОР ПЕТКОВ
СВЕТОСЛАВ СЛАВОВ

при секретар Илиана Илиева и с участието
на прокурора Георги Камбуров изслуша докладваното
от председателя ГАЛИНА МАТЕЙСКА
по адм. дело № 1842/2014.

Производството пред тричленен състав на Върховния административен съд (ВАС) е по реда на чл. 122е от Закона за обществените поръчки (ЗОП) във връзка с чл. 132, ал. 2, т. 8 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по постъпила жалба от ОБЩИНА МОНТАНА, гр. Монтана, ул. "Извора" № 1, чрез Златко Софрониев Живков – Кмет на общината, срещу Решение № 1590 от 27.11.2013 г. на Комисията за защита на конкуренцията, с което е отменено като незаконосъобразно решение № ЗОП-129/27.09.2013 г. за класиране на участниците в обществена поръчка с предмет "Поддържане и почистване на обществени озеленени площи и паркове, междублокови пространства, квартални градини и улично озеленяване в гр. Монтана" и е върната преписката на възложителя за продължаване на процедурата от етап нова преценка за наличие на предпоставки за прилагане на чл. 70, ал. 1 от ЗОП по отношение на ценовото предложение на "Паркстрой" ООД, както и изискване на подробна писмена обосновка. Жалбоподателят счита, че решението, което (не е посочено в жалбата), но е постановено по преписка № КЗК – 1298/2013 г., е в противоречие с материалния закон и е необосновано. По развитите две съображения моли същото да бъде отменено.

Ответниците - Комисия за защита на конкуренцията (КЗК), гр. София и "Жиро - М" ЕООД, гр. София не вземат отношение по жалбата.

Заинтересованата страна "Паркстрой" ООД, гр. Монтана също не

заявява становище.

Участващият в производството по делото представител на Върховната административна прокуратура дава мотивирано заключение, че касационната жалба е подадена от надлежна страна, в срок по чл. 122е от ЗОП и е процесуално допустима, като по същество е неоснователна и следва да бъде отхвърлена. Решението на КЗК е правилно и законосъобразно, постановено е при правилно прилагане на материалния и процесуалния закон и следва да бъде оставено в сила.

С оглед датата на изпращане на жалбата чрез DHL express – 17.12.2013, настоящият съдебен състав намира, че същата се явява депозирана в законоустановения в чл. 122е, ал. 1 от ЗОП 14 - дневен срок от съобщаването на решението, което е станало по факса на 03.12.2013 г., поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество, е неоснователна.

С решение № 1590 от 27.11.2013 г. по преписка № КЗК – 1298/2013 г., на основание чл. 122г, ал. 1, т. 2 ЗОП и чл. 122г, ал. 9 ЗОП, Комисията за защита на конкуренцията: 1. ОТМЕНЯ като незаконосъобразно Решение № ЗОП - 129/27.09.2013 г. за класиране на участниците в обществена поръчка с предмет: "Поддържане и почистване на обществени озеленени площи и паркове, междублокови пространства, квартални градини и улично озеленяване в гр. Монтана"; 2. ВРЪЩА преписката на възложителя за продължаване на процедурата от етап нова преценка за наличие на предпоставки за прилагане на чл. 70, ал. 1 ЗОП по отношение на ценовото предложение на "Паркстрой" ООД, както и изискване на подробна писмена обосновка и 3. ВЪЗЛАГА НА кмета на община Монтана да заплати на "Жиро-М" ЕООД направените разноски в производството в размер на 850 лв., представляващи държавна такса.

За да постанови този резултат Комисията за защита на конкуренцията е приела, че подадената пред нея жалба на "Жиро - М" ЕООД е допустима и основателна.

По отношение на първото наведено оплакване, че въпреки наличието на законоустановените предпоставки за прилагането на чл. 70, ал. 1 ЗОП, от класирания на първо място участник "Паркстрой" ООД не е изискана подробна писмена обосновка за начина на формиране на предложената цена. В тази връзка КЗК е цитирала разпоредбата на чл. 70, ал. 1 ЗОП и е посочила, че средната стойност на съответните предложения в останалите оферти се изчислява, като се съберат цените на всички останали оферти, без тази, която се сравнява, и получената сума се раздели на броя им. Описала е подробно формулата, която се използва за изчисляване на средната стойност и която представлява изчисляване на средноаритметично на n броя оферти: Ср. А = (X1+X2+.....+Xn)/n, където X1, X2 и Xn са предложенията на участниците, а n е броят на предложенията. След получаване на средната стойност на останалите предложения, процентното съотношение между нея и предложението, което се сравнява, се изчислява по следната формула: x-y/x*100=%, където x е средната стойност на останалите предложения, а

у предложението на проверявания участник. КЗК е констатирала, че в случая съгласно методиката за оценяване, критерият за оценка на офертите е икономически най-изгодната оферта, като се прилага комплексна оценка, където на оценяване подлежат единични цени на манипулациите поотделно. Участникът, чиято цена за манипулациите е най-ниска, се оценява с максимални точки - 40/N. Останалите участници за същата група се класират в низходящ ред по приложена формула. На оценяване подлежи и общата стойност (по приложен манипулационен план). Участникът, чиято обща стойност е най-ниска се оценява с максимума точки. Останалите участници се класират в низходящ ред по приложена формула. В конкретния случай до отваряне на ценовите оферти са допуснати четири оферти, като преценката по чл. 70, ал. 1 ЗОП за всяка една от офертите, достигнали до този етап на процедурата, е следвало да бъде извършена както по отношение на предложените единични цени по отделните манипулации, така и по отношение на общата цена, съгласно приложения манипулационен план, доколкото посочените два показатели подлежат на оценка. В тази връзка КЗК е счела, че нарушение на цитираната разпоредба, касаещо дори само една цена е достатъчно основание за отмяна на оспорения акт на възложителя и връщане на преписката за продължаване от последното законосъобразно действие.

КЗК е извършила проверка по отношение на някои от цените, предложени от "Паркстрой" ООД за определени манипулации, като е приложила горепосочената формула и е установила, че предложението на участника по избраните манипулации е с повече от 20 на сто по-благоприятно от средната стойност на предложенията на останалите участници и затова е следвало да се приложи разпоредбата на чл. 70, ал. 1 ЗОП, а доколкото тази разпоредба не е била спазена, комисията е допуснала съществено нарушение на административнопроизводствените правила. Затова е стигнала до извода, че решението за класиране следва да се отмени, а преписката да се върне на възложителя за нова преценка на ценовото предложение на "Паркстрой" ООД, съгласно изискванията на чл. 70, ал. 1 ЗОП, както и изискване на подробна писмена обосновка от посочения участник, касаещо всички цени, които са с 20% по-благоприятни от предложенията на останалите участници, като при новата преценка помощният орган на възложителя следва да приложи начина на изчисляване на средната стойност на останалите предложения и формулата, отразени по-горе в решението на КЗК.

Твърдението, че има разминаване на датите в протоколите на комисията, като в протокол № 1 на комисията се посочва, че се взема решение за покана на участниците за отваряне на плик № 3 на 21.08.2013 г. от 9,30 часа, а в Протокол № 2 е вписано: "Днес, 20.08.2013 г." и затова не е ясно как се изпълняват решенията на комисията, КЗК е приела за неоснователно, защото от съдържанието на протоколите е установено, че е допусната грешка при посочване на датата, на които е проведено публичното заседание за отваряне и оповестяване на ценовите оферти.

КЗК е посочила, че констатираното несъответствие е несъществено, доколкото от съдържанието на протокола се установява, че публично оповестяване на ценовите оферти се е състояло, като двама представители на жалбоподателя са присъствали и в този смисъл задълженията на комисията по провеждане на процедурата, разписани в чл. 69, ал. 3 ЗОП са изпълнени.

За основателно е прието и следващо твърдение на жалбоподателя, че избрания за изпълнител на обществената поръчка "Паркстрой" ООД, е следвало да бъде отстранен от по-нататъшно участие в процедурата, тъй като е предложил средна часова ставка в размер на 1,83 лв. на час, а не минимално допустимата - в размер на 1,85 лв. на час, което се явява грубо нарушение на действащите закони. В тази връзка КЗК е констатирала, че съгласно документацията за участие се изисква в ценовата оферта да се представят елементи за ценообразуване за непредвидени видове работи и като един от тези елементи е посочена средна часова ставка и е дала указание при новото разглеждане на преписката комисията за провеждане на процедурата да провери дали предложената ценова ставка от "Паркстрой" ООД е съобразена с всички законови изисквания.

При този изход на спора и като се е позовала на чл. 143, ал. 1 и ал. 2 от АПК, КЗК е приела за основателно искането на жалбоподателя за възлагане на направените разноски и е възложила за заплащане от възложителя на платената от"Жиро - М" ЕООД държавна такса в размер на 850 лева.

Така постановеното от КЗК решение е правилно.

С обжалваното пред КЗК от "Жиро - М" ЕООД, гр. София решение № ЗОП - 129 от 27.09.2013 г. на Кмета на Община Монтана, са обявени класираните участници в открита процедура за възлагане на обществена поръчка с предмет "Поддържане и почистване на обществени озеленени площи и паркове, междублокови пространства, квартални градини и улично озеленяване в гр. Монтана", както следва: Първо място: "Паркстрой" ООД, гр. Монтана – 94.43 точки; Второ място: "Жиро - М" ЕООД, гр. София – 93.30 точки; Трето място: "Девня Трейд" ООД, гр. Варна – 68.51 точки, като за изпълнител е определен класирания на първо място участник "Паркстрой" ООД, гр. Монтана. Със същото решение е отстранен участника "Агроспектър 2000" ООД, гр. Разград.

Жалба срещу това решение на възложителя е подадена само от класирания на второ място участник "Жиро - М" ЕООД, гр. София. Видно от съдържанието на жалбата до КЗК, жалбоподателят посочва три конкретни нарушения от страна на комисията на възложителя, от които КЗК е приела две за основателни. Настоящият касационен състав на ВАС напълно споделя изложените от КЗК в тази насока съображения.

От Раздел IV.2.1) от Обявлението за обществената поръчка, както и от Документацията за участие в процедурата в частта по буква Г, т. 11 се установява, че основен критерий за оценка е „икономически най-изгодна оферта". Показателите са три: 1. Единични цени на манипулации

с относителна тежест 40; 2. Обща стойност с тежест 50 и 3. Непредвидени видове работи с тежест 10.

Посочено, че комплексната оценка се състои от: точка 1. Единични цени на манипулациите – **А (максимален брой точки – 40),** като тази точка 1 съдържа две подточки: а) Цена на манипулация – А1, 2, 3, 4 ... N (брой на манипулациите) като изрично словесно е посочено, че се **оценява всяка манипулация по отделно,** като участникът, чиято цена за манипулация е най-ниска, се оценява с максимален брой точки 40/ N, а останалите участници за същата група се класират в низходящ ред по посочена конкретна формула и б) Крайната оценка А е сбор от точките за всяка манипулация.

Като точка 2. от комплексната оценка е посочено: Обща стойност (по приложен манипулационен план) – **В (максимален брой точки – 50),** като участникът, чиято Обща стойност е най-ниска се оценява с максимума точки, а останалите участници се класират в низходящ ред по конкретно посочена формула.

Като точка 3. от комплексната оценка е посочено: Елементи на ценообразуване за непредвидени работи – **С (максимален брой точки – 10).**

Според приетата от възложителя методика, Общата оценка е сбора на всички оценки, а именно **А + В + С**, като максималният брой точки, които може да събере един участник са 100 (сто) точки, тоест 40 + 50 + 10.

При така заложената и подробно описана схема за оценявяне е пределно ясно, че оценяването не е само по Общата стойност съгласно приложения манипулационен план, както твърди в касационната си жалба възложителят – Кмета на Община Монтана, а оценяването се извършва и по предложените цени за всяка манипулация поотделно, тоест оценяването е не само по "Обща стойност (по приложен манипулационен план)" - В, но и по "Единични цени на манипулациите" - А.

При това положение безспорно намира приложение разпоредбата на чл. 70, ал. 1 от ЗОП, според която, "когато офертата на участник съдържа предложение с числово изражение, което подлежи на оценяване и е с повече от 20 на сто по-благоприятно от средната стойност на предложенията на останалите участници по същия показател за оценка, комисията трябва да изиска от него подробна писмена обосновка за начина на неговото образуване".

В конкретния случай комисията на възложителя е трябвало да изиска писмена обосновка от участника "Паркстрой" ООД, гр. Монтана със същите мотиви, с които е изискала обосновка за предложените единични цени от участника "Агроспектър 2000" ООД, гр. Разград.

На това място следва да се констатира, че посочената като пример от КЗК в решението й в частта „Фактическа обстановка" в табличен вид манипулация, която трябва да се извърши в Градската градина - „боядисване на пейки" е погрешна, защото най-ниска единична

цена е предложил не „Паркстрой" ООД, а „Жиро - М" ЕООД, при което положение комисията на възложителя е трябвало да изиска писмена обосновка именно от този участник.

Неоснователно се явява и второто оплакване в касационната жалба за необоснованост на решението на КЗК в частта, в която е прието нарушение на закона относно спазване на изискването за минимално допустимата часова ставка. След като комисията на възложителя не е изложила никакви мотиви за предложената от "Паркстрой" ООД, гр. Монтана средна часова ставка като един от елементите на ценообразуването за непредвидени видове работи, правилно КЗК е върнала преписката обратно с указания за преценка на предложението, съобразено със законовите изисквания. Следва само да се добави, че при преценката си помощната комисия следва да вземе предвид § 1, т. 12 от ДР на ЗОП, където е дадена легална дефиниция на понятието "минимална цена на труд".

С оглед изложеното, обжалваното пред ВАС решение на КЗК следва да се остави в сила.

Воден от горното, Върховният административен съд - Четвърто отделение,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 1590 от 27.11.2013 г. на Комисията за защита на конкуренцията, постановено по преписка № КЗК – 1298/2013 година.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

Вярно с оригинала,
секретар:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: /п/ Галина Матейска
ЧЛЕНОВЕ: /п/ Тодор Петков
/п/ Светослав Славов

Г.М.