

РЕШЕНИЕ

№ 99 / 20.03.2019 г., град Добрич

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

Административен съд - Добрич, в публично заседание на тринадесети март, две хиляди и деветнадесета година, V състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ:ТЕОДОРА МИЛЕВА

при участието на секретаря Мария Михалева, разгледа докладваното от съдия Т. Милева адм. дело № 80 по описа за 2019 г. на Административен съд гр.Добрич и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е с правно основание чл. 73, ал. 4 от Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове /ЗУСЕСИФ/ във връзка с чл. 145 и сл. АПК.

Настоящото дело е образувано по жалба на Община Ген. Тошево, представлявана от Кмета Валентин Димитров против Решение № РД-02-36-1655/31.12.2018 г. на Заместник министъра на регионалното развитие и благоустройството и Ръководител на управляващия орган на ОП "Региони в разтеж" 2014-2020, с което е бил приключен сигнал за нередност с рег. №641, регистриран в Регистъра на сигнали и нередности в ГД "Стратегическо планиране и програми за регионално развитие" на МРРБ и на Община Ген. Тошево е наложена финансова корекция в размер на 5% от стойността на допустимите разходи по засегнатите от нарушението договори, както следва: ОП 1 - Договор № BG16RFOP001-2.001-0157-C01-U-05-327 от 31.07.2017 г. с изпълнител Обединение „Марси проект“, на стойност 3 509,10 лв. без ДДС и ОП 2 - Договор № BG16RFOP001-2.001-0157-C01-U-04-328 от 31.07.2017 г. с изпълнител Обединение „Марси проект“, на стойност 4 063,50 лв. без ДДС.

Твърди се в жалбата, че УО неправилно е приел, че е допуснато описаното нарушение в т.1.1 от Решението му, а именно, че от възложителя е поставено изискване към консултанта за извършване на оценка за съответствие на инвестиционния проект за наличието на валидна застраховка „Професионална отговорност“ за строежи трета или по-висока категория в размер на 100 000 лева за ОП 1 и ОП 2 и за четвърта и по-висока категория в размер на 50 000 лева за ОП 3. Сочи се, че приетото за нарушение от УО е необосновано и субективно и се излагат съображения в тази насока. Твърди се, че изискването е съобразено с категорията на строежите, не са постъпили жалби от участници срещу изискването на възложителя относно покритието на застрахователната стойност, който факт обосновавал извода за законосъобразност, спазване на принципа за равнопоставеност и недопускане на дискриминация и свободна конкуренция. Позовава се на разпоредбата на чл.64, ал.1, т.2 от ЗОП. Иска се отмяната на решението и да се присъдят направените по делото разноски.

Ответникът по делото - Зам.министърът на регионалното развитие и благоустройство и Ръководител на УО на ОП "РР" 2014 г. -2020 г., чрез процесуалния си представител, в представено писмено становище по делото оспорва така предявената

жалба като неоснователна и недоказана. Излагат се подробни съображения, че актът, който се обжалва е законосъобразен, поради което и жалбата срещу него следва да бъде оставена без уважение. Претендират се и направените по делото разноски.

От доказателствата по делото във връзка с оплакванията в жалбата, Административният съд намира същата за допустима, като подадена в законовия срок и от лице имащо правен интерес от обжалване, срещу индивидуален административен акт, подлежащ на обжалване.

От събраните по делото доказателства, преценени поотделно и взети в тяхната съвкупност, Съдът прие за установена следната фактическа обстановка:

Безспорно се установява, че между Управляващия орган по Оперативна програма "Региони в растеж" - Главна дирекция "Градско и регионалното развитие" към Министерство на регионалното развитие и благоустройство и община Ген. Тошево е сключен административен договор № РД-02-37-216/21.10.2016 г. за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по ОП"РР"/2014-2020/, за изпълнение на следното проектно предложение: "Енергийно обновяване на многофамилни жилищни сгради, с адрес – ЖК „Александър Димитров“, бл.2, ЖК „Ал. Димитров“, бл.4 и ул. „Опълченска“ №26 в гр. Ген. Тошево.

В изпълнение на договорите, на основание чл. 18, ал. 1, т. 12 от ЗОП е открита процедура с предмет: "Избор на изпълнител за извършване на оценка за съответствие на инвестиционен проект със съществените изисквания на чл.169, ал.1 от ЗУТ, при спазване на изискванията на чл.142, ал.5 от ЗУТ и упражняване на строителен надзор при изпълнение на строително-монтажните работи на обектите по отделните обособени позиции.

Осъществяване на инженеринг /проектиране, авторски надзор и изпълнение строително-монтажни работи/ за енергийна ефективност на многофамилни жилищни сгради на територията на гр. Ген. Тошево по три обособени позиции /ОП/, сред които: сграда с административен адрес ЖК „Александър Димитров“, бл.2, ЖК „Ал. Димитров“, бл.4 и ул. „Опълченска“ №26.

Обществената поръчка е открита и публикувана на 27.01.2017 г., чрез публично състезание.

Въз основа на проведената процедура по обществената поръчка, бенефициента е сключил договори, със спечелилите поръчката, както следва:

По ОП 1 - Договор № BG16RFOP001-2.001-0157-C01-S-03 U-05-327 от 31.07.2017 г. с изпълнител Обединение „Марси проект“, на стойност 3 509,10 лв. без ДДС;

По ОП 2 - Договор № BG16RFOP001-2.001-0157-C01-U-04-328 от 31.07.2017 г. с изпълнител Обединение „Марси проект“, на стойност 4 063,50 лв. без ДДС;

По ОП 3 - Договор № BG16RFOP001-2.001-0157-C01- U-03-268 от 04.07.2017 г. с изпълнител "КИМА КОНСУЛТ" ЕООД, на стойност 4 110,00 лв. без ДДС.

При извършен предварителен контрол преди верификация по договор № BG16RFOP001-2.001-0157-C03 от Началник отдел „Североизточен район“ са констатирани съществени нарушения, поради което и е уведомен Началник отдел "Контрол на обществените поръчки и нередности", с писмо вх. № 99-00-6-1166817.10.2018 г.

На 30.10.2018 г. управляващият орган е изпратил писмо с изх. № 99-00-6-1166 до бенефициента, с което го уведомява за постъпил сигнал за нередност №641 във връзка с ДПБФП № BG16RFOP001-2.001-0157-C03. На 15.11.2018 г. бенефициентът е депозирал при управляващия орган своите възражения.

След анализ на доказателствата и възраженията на бенефициента органът е издал и обжалваното Решение рег. № РД-02-36-1655/31.12.2018 г., с което е установена следната нередност по т. 9 "Неправомерни критерии за подбор и / или критерии за възлагане, посочени в обявлението за поръчката или в документацията за участие" и т.10 „Критериите за подбор не са свързани със и/или не са пропорционални на предмета на поръчката“ от Приложение 1 към чл. 2, ал. 1 от Наредба за посочване на нередности, приета с ПМС № 57 от 28.03.2017 г., в сила от 31.03.2017 г. във връзка с нарушение на чл. 59, ал. 2 от ЗОП във връзка с чл. 2, ал. 2 от ЗОП - като Възложителят - Община Ген. Тошево е изискал по-високо покритие на застрахователната стойност на застраховка „Професионална отговорност“, което представлява несъответстващо на предмета, стойността, сложността, количеството или обема на обществената поръчка условие.

Наложена е финансова корекция, изчислена по пропорционален подход, в размер на 5% от стойността на допустимите разходи по засегнатите от нарушенията договори, както следва: По ОП 1 - Договор № BG16RFOP001-2.001-0157-C01-S-03 U-05-327 от 31.07.2017 г. с изпълнител Обединение „Марси проект“, на стойност 3 509,10 лв. без ДДС и По ОП 2 - Договор № BG16RFOP001-2.001-0157-C01-U-04-328 от 31.07.2017 г. с изпълнител Обединение „Марси проект“, на стойност 4 063,50 лв. без ДДС.

По отношение на нарушението на чл. 59, ал. 2 от ЗОП във връзка с чл. 2, ал. 2 от ЗОП органът по управление е констатирал, че в обявлението по процесната обществена поръчка и документацията към него / т. III. 1.2) Икономическо и финансово състояние от обявлението и в описанието на изискванията за икономическо и финансово състояние от Изискванията към участниците и указания за подготовка на офертите/, Възложителят е заложил като изискване за подбор на участниците в процедурата да имат валидна застраховка „Професионална отговорност“, съгласно чл. 171 от ЗУТ, като изрично е посочил, че минималната застрахователна сума е съгласно чл. 5, ал. 3, т. 3 и 4 и ал.4, т.3 и т.4 от Наредба за условията и реда за задължително застраховане в проектирането и строителството", която касае минималната застрахователна сума за консултант, извършващ оценка за съответствието на инвестиционните проекти и строителен надзор за строежи трета или по-висока категория, в размер на 100 000 лева за обособени позиции №1 и №2 и четвърта или по-висока категория, в размер на 50 000 лева за обособена позиция №3.

Прието било, че тъй като обектите от процесните процедури са четвърта категория и минималния размер на застраховката за консултиране е съответно 50 000 лева, то неправомерно възложителят е изискал по-високо покритие на застрахователната стойност на застраховка „Професионална отговорност“, което е в противоречие с чл.2, ал.2 от ЗОП.

Счетено е, че е нарушена разпоредбата на чл. 59, ал. 2 от ЗОП, като възложителят е заложил необосновано и незаконосъобразно завишено изискване по отношение представянето на застраховка за консултиране, което е пречатвало правоспособни за изпълнението на предмета на договора икономически оператори, които са застраховали дейността си за по-ниска категория от изискуемата. Изискването за по-висока застрахователна стойност на застраховката провокира разходването на необоснован ресурс, което обуславя разубеждаващия ефект на условието. Поради това УО на ОПРР счита, че условието се явява ограничително по смисъла на чл.2, ал.2 от ЗОП, което води и до нарушаване на основните принципи на закона – равнопоставеност и недопускане на дискриминация и свободна конкуренция, установени в чл.2, ал.1, т.1 и т.2 от ЗОП. В този смисъл допуснатото нарушение изпълнява предпоставките на нередност.

Видно от представената по делото заповед № РД - 02 - 30 -1179/26.09.2018 г. на Министъра на регионалното развитие и благоустройство, към момента на издаване на оспореното решение Деница Николова - Заместник министър на регионалното развитие и благоустройство, е определена за Ръководител на Управляващия орган на Оперативна програма "Региони в растеж" 2014-2020 г.

При така установената фактическа обстановка Съдът намира от правна страна следното:

След извършване на цялостна проверка на законосъобразността на обжалваното решение и на основание чл. 168, ал. 1 от АПК, Съдът приема, че жалбата е допустима, като подадена против подлежащ на оспорване административен акт, с който се засягат права и интереси на жалбоподателя като адресат на акта.

В чл. 1, ал. 1 от ЗУСЕСИФ се определя националната институционална рамка за управлението на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове /ЕСИФ/, реда за предоставяне на финансова подкрепа или безвъзмездна финансова помощ, правилата на определяне на изпълнител от бенефициент на безвъзмездна финансова помощ, правилата за верифициране и сертифициране на допустимите разходи и за извършване на плащанията и на финансовите корекции. Според чл. 1, ал. 2 от ЗУСЕСИФ, средствата от ЕСИФ по смисъла на този закон са средства от Европейския фонд за регионално развитие, Европейския социален фонд, Кохезионния фонд, Европейския земеделски фонд за развитие на селските райони и Европейския фонд за морско дело и рибарство, предоставени по програми на Р. България. В раздел III от глава пета от Закона са регламентирани процедурните правила за администриране на нередности и извършване на финансови корекции. В чл. 69, ал. 1 от ЗУСЕСИФ е предвидено, че управляващите органи провеждат процедури по администриране на нередности по смисъла на чл. 2, т. 36 и т. 38 от Регламент /ЕС/ № 1303/2013.

В случая няма спор, че настоящия казус попада в приложеното поле на закона. Съгласно чл. 73, ал. 1 от същия, актът за установяване по основание и размер на финансовата корекция се издава от ръководителя на Управляващия орган. В конкретната хипотеза обжалваното решение е издадено от Заместник - министъра на регионалното развитие и благоустройството, в качеството му на ръководител на Управляващия орган на Оперативна програма "Региони в растеж" 2014-2020, предвид представената Заповед № РД - 02 - 30 -1179/26.09.2018 г. на Министъра на регионалното развитие и благоустройството. Следователно, оспореният акт е постановен от компетентен орган. Същият е издаден и в предвидената от закона писмена форма - чл. 59, ал. 2 от АПК във вр. чл. 73, ал. 1 от ЗУСЕСИФ.

Предвид изложеното, Съдът намира, че актът не страда от пороци водещи до неговата нищожност.

От формална страна решението съдържа фактически и правни основания, с оглед изискванията на чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК - конкретни нарушения на ЗОП. Доколкото тези фактически и правни основания са материално законосъобразни и доколкото обхващат всички елементи на фактическия състав на определената финансова корекция е въпрос на материална законосъобразност на акта.

Съгласно чл. 73, ал. 2 от ЗУСЕСИФ, преди издаване на решението за определяне на финансовата корекция, ръководителят на Управляващия орган е длъжен да осигури възможност на бенефициента да представи в разумен срок, който не може да бъде по-кратък от две седмици, писмени възражения по основателността и размера на корекцията. От доказателствата по делото се установява, че това изискване на закона е

спазено. От Кмета на Община Ген. Тошево е постъпило възражение, което УО е обсъдил в оспореното решение и в този смисъл е спазил изискването на чл. 73, ал. 3 от ЗУСЕСИФ.

Съдът намира, че при постановяване на оспореното решение е спазен и материалния закон. По описаната по-горе фактическа обстановка, установена от събраните по делото писмени доказателства, между страните не е налице спор. Спорен е въпросът налице ли са елементите на определението за нередност, за да се приеме, че наложената финансова корекция е законосъобразна по основание.

Съгласно чл. 73, ал. 1 от ЗУСЕСИФ финансовата корекция се определя по основание и по размер. Основанията за налагане на финансова корекция са установени в чл. 70, ал. 1 от ЗУСЕСИФ. Съгласно тази норма финансова подкрепа със средства от ЕСИФ може да бъде отменена изцяло или частично чрез извършване на финансова корекция на изрично посочени основания, като т. 9 предвижда като такава нередност, съставляваща: 1. нарушение на правилата за определяне на изпълнител по глава четвърта, извършено чрез действие или бездействие 2. от страна на бенефициента, 3. което има или би имало за последица нанасянето на вреда на средства от ЕСИФ. "Нередност" по смисъла на чл. 2 (36) Регламент № 1303/2013 (съответно чл. 2, (7) Регламент № 1083/2006 с оглед на чл. 152, (1) Регламент № 1303/2013), означава всяко нарушение на правото на Съюза или на националното право, свързано с прилагането на тази разпоредба, произтичащо от действие или бездействие на икономически оператор, участващ в прилагането на европейските структурни и инвестиционни фондове, което има или би имало за последица нанасянето на вреда на бюджета на Съюза чрез начисляване на неправомерен разход в бюджета на Съюза.

Съгласно чл. 70, ал. 2 от ЗУСЕСИФ нередностите по т. 9 се посочват в акт на Министерския съвет. Такъв акт е Наредбата за посочване на нередности, представляващи основания за извършване на финансови корекции, и процентните показатели за определяне размера на финансовите корекции по реда на Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове / приета с ПМС № 57/28.03.2017 г., обн. ДВ бр. 27/17 г./, с която Министерският съвет е определил основните категории нарушения, за които се налагат финансови корекции - чл. 2, ал. 1 и Приложението към него. По силата на чл. 1 от Наредбата с нея се посочват, както случаите на нередности, съставляващи нарушения на приложимото право, извършени чрез действия или бездействия от бенефициента, които имат или биха имали за последица нанасянето на вреда на средства от ЕСИФ и които представляват основания за извършване на финансова корекция по ЗУСЕСИФ, така и минималните и максималните стойности на процентните показатели на финансовите корекции, определяни за нередности на основание чл. 70, ал. 1, т. 1- 9 от ЗУСЕСИФ.

По делото е безспорно, че първият елемент на определението за нередност е налице - Община Ген. Тошево има качеството на икономически субект по смисъла на чл. 2 (37) Регламент № 1303/2013, защото участва в изпълнението на помощта от ЕСИП. В качеството си на икономически субект, страна по договори за безвъзмездна финансова помощ, жалбоподателят е осъществил действия по възлагане на обществена поръчка чрез публично състезание.

Спорен е въпросът дали описаните в решението на органа като нарушения могат да се приемат за нередност, съставляваща нарушение на правилата за определяне на изпълнител по глава четвърта, извършено чрез действие или бездействие от страна на бенефициента.

Съдът намира, че в процесната обществена поръчка възложителят е допуснал нарушение на чл. 59, ал. 2 от ЗОП.

Съгласно посочената разпоредба, „Възложителите могат да използват спрямо кандидатите или участниците само критериите за подбор по този закон, които са необходими за установяване на възможността им да изпълнят поръчката. Поставените критерии трябва да са съобразени с предмета, стойността, обема и сложността на поръчката.“

Съгл. чл.61, ал.1, т.2 от ЗОП, възложителите могат да изискват от кандидатите или участниците да имат застраховка „Професионална отговорност“, когато това изискване произтича от нормативен акт.

Безспорно се установява че възложителят се е възползвал от това право и е изискал от потенциалните участници да представят застраховка „Професионална отговорност“ по силата на закона (чл. 171, ал. 1 от ЗУТ), чрез която участниците в строителния процес застраховат професионалната си отговорност за вреди, причинени на други участници в строителството и/или на трети лица, вследствие на неправомерни действия или бездействия при или по повод изпълнение на задълженията им. Минималната застрахователна сума на въпросната „Професионална отговорност“ обаче възложителят е определил в размер на 100 000 лева (чл. 5, ал. 3 и ал.4, т. 3 от Наредбата за условията и реда за задължително застраховане в проектирането и строителството), отнасяща се до извършване на консултанска услуга на строежи трета категория, а не и дължимата се застрахова при положение че обектите, предмет на обществената поръчка са от четвърта категория.

Вярно е, че икономическите оператори занимаващи се с определен тип дейност следва да бъдат запознати с нормативната рамка, уреждаща този вид занятие, в т.ч. и категорията на обектите, предмет на поръчката, но това не отменя задължението на възложителя да дава точни и ясни указания за участие в търга, както към потенциалните участници, така и към помощния си орган - комисията за разглеждане, оценка и класиране на подадените оферти. Всяко отклонение от заложеното условие в документацията води до потенциален риск за участниците да бъдат отстранени от по-нататъшно участие в съревнованието, което се потвърждава и от подадените оферти.

Предвид изложеното Съдът намира, че възложителят е заложил необосновано и незаконосъобразно завишено изискване по отношение представянето на застраховка за консултант, извършващ оценка за съответствието на инвестиционните проекти и строителен надзор.

Настоящият състав намира възраженията изложени от страна на оспорващия за неоснователни. От представените технически паспорти на сградите, изготвени на 23.03.2016 г. се установява, че многофамилна жилищна сграда ЖК „Ал. Димитров“ бл.4, вх.А и вх.Б и ЖК „Ал. Димитров“ бл.2, вх.А и вх.Б, са строежи от IV-та категория. Видно от представените Разрешения за строеж, също се установява, че обектите са от четвърта категория. С-но чл.148, ал.2 от ЗУТ, разрешението за строеж се издава от главния архитект на общината. Съгласно цитираната разпоредба, главният архитект е длъжностното лице, единствено отговорно да определи категорията на строежа. Поради което и правилно административният орган е приел, че всяко позоваване на друга категория извън посочената в разрешението за строеж не е събарзена със законовия норматив.

Твърденията на жалбоподателя, че след като никой не е обжалвал изискванията на възложителя относно покритието на застрахователната стойност, то това води до извод,

че същото изискване е законосъобразно и не е допусната дискриминация е неотнормимо към спора.

Нарушена е и забраната на чл. 2, ал. 2 от ЗОП да се ограничава конкуренцията чрез включване на условия или изисквания, които дават необосновано предимство или необосновано ограничават участието на стопански субекти в обществените поръчки, дотолкова доколкото са създадени предпоставки за разубеждаване на желаещите да участват икономически оператори, поради завишеното изискване по отношение на професионалното застраховане за дейностите по консултиране.

Така описаното по - горе нарушение на ЗОП е квалифицирано като нередности по т. 9 "Неправомерни критерии за подбор и / или критерии за възлагане, посочени в обявлението за поръчката или в документацията за участие" и т.10 „Критериите за подбор не са свързани със и/или не са пропорционални на предмета на поръчката“ от Приложение № 1 към чл. 2, ал. 1 от Наредбата за посочване на нередности. За въпросното нарушение се предвижда налагане на 25 % финансова корекция, който може да бъде намален на 10 или 5, в зависимост от тежестта на нарушението. И в двата случая органът е взел предвид обстоятелствата, че липсва трансграничен интерес и е налице сравнително добра конкуренция - за цялата обществена поръчка са подадени 15 броя оферти, което е послужило за довод от страна на органа да намали размера на финансовата корекция до 5 %.

С това следва да се приеме, че е налице и вторият елемент от определението за нередност.

Съгласно чл. 7 от Наредбата при констатирани нередности, посочени в Приложение № 1, засягащи едни и същи разходи, процентът на финансови корекции не се натрупва, в този случай се индивидуализира финансова корекция за всяко нарушение, засягащо едни и същи разходи, след което в акта по чл. 73, ал. 1 от ЗУСЕСИФ се определя обща корекция за всички нарушения, засягащи едни и същи разходи, чийто размер е равен на най - високия приложим процент.

В случая нарушенията, посочени по-горе, са с еднакъв процентен показател -5 %, поради което на бенефициента законосъобразно е определена финансова корекция в размер на 5 % от стойността на допустимите разходи по засегнатите от нарушенията договори, както следва:

По ОП 1 - Договор № BG16RFOP001-2.001-0157-C01-S-03 U-05-327 от 31.07.2017 г. с изпълнител Обединение „Марси проект“, на стойност 3 509,10 лв. без ДДС;

По ОП 2 - Договор № BG16RFOP001-2.001-0157-C01-U-04-328 от 31.07.2017 г. с изпълнител Обединение „Марси проект“, на стойност 4 063,50 лв. без ДДС.

По отношение на третият елемент - нарушението да има или би имало за последица нанасянето на вреда на бюджета на Съюза, Съдът намира следното:

В константната си практика ВАС приема, че нито националното законодателство, нито законодателството на Съюза поставят като изискване единствено наличието на реална вреда. Нередност може да съществува и тогава, когато е налице възможност за нанасянето на вреда на общия бюджет, като няма изискване да се докаже наличието на точно финансово изражение. Това тълкуване на разпоредбата на чл. 2 (36) Регламент № 1303/2013 е трайно установено и в практиката на Съда на Европейския съюз. Нарушението на правото на Съюза и в частност на принципите на равнопоставеност и недискриминация, които обективно се явяват нарушени при неспазване на изискването за недопускане на дискриминационни изисквания, винаги създава потенциална възможност за настъпване на вреда в бюджета на Съюза. Ако жалбоподателят бе спазил

изискването на закона, би могло в публичното състезание да участват и други участници и това да доведе до по-ефикасно разходване на предоставените от Съюза финансови средства, тъй като при всички случаи неправомерното изискване на утежняващи доказателства на етап оферта, ограничава кръга на потенциалните кандидати. Това дава основание да се приеме, че ако жалбоподателят не бе допуснал установените нарушения общите разходи по финансиране на дейността биха били по-ниски, а следователно и разходите на Съюза биха били по-малки.

Ето защо Съдът приема, че е налице и третият елемент от описаното по-горе определение и в този смисъл е налице нередност, представляваща основание за извършване на финансова корекция - чл. 70, ал. 1, т. 9 от ЗУСЕСИФ.

В оспореното решение органът е изложил мотиви за прилагане на пропорционалния метод по чл. 5 от Наредбата, като изрично е посочил, че с оглед на характера на нарушенията, е обективно невъзможно да бъде установено конкретното финансово изражение на вредата. Когато финансовото изражение на нередността /нарушението/ не може да бъде точно определено, законодателят е допуснал прилагането на пропорционалния метод за определяне на размера на вредата - чл. 72, ал. 3 от ЗУСЕСИФ. Налице са и мотиви относно определянето на финансова корекция в размер на 5 % /предвид даденото на органа право да намали тази корекция от 25 % на 10 % или на 5 % с оглед тежестта на нарушението/, като органът е посочил, че налага санкция в размер на 5 % поради поставяне на ограничителни изисквания, водещи до накърняване на основните принципи регламентирани в чл. 2 от ЗОП, т.е. съдържат се мотиви, поради което и Съдът приема, че от формална страна органът е изпълнил задължението си.

В тази връзка следва да се има предвид и това, че в т. 9 и т.10 от Приложение № 1 към чл. 2, ал. 1 от Наредбата изрично законодателят е посочил, че корекцията е в размер на 25 %, като само и единствено по усмотрение на органа може да се намали тази корекция на 10 % или на 5%. Т.е. това не е негово задължение, а само право, което да упражни по своя преценка. В конкретния случай органът се е възползвал от предоставената възможност и с оглед извършените и посочени по-горе нарушения, е намалил размера на корекцията на 5 %, като е изложил мотиви за това.

Спазено е изискването на чл. 7 от Наредбата, като е определена обща корекция.

Правилно е определена и основата, върху която е определена финансовата корекция - 5 % от целия размер на сключените, в резултат на проведената обществена поръчка два договора, предвид липсата на данни, безвъзмездно предоставените средства да имат произход, различен от средствата предоставени от ЕСИФ.

Предвид гореизложеното Съдът намира, че обжалваното Решение, е издадено от компетентен орган, в изискваната от закона форма, спазени са процесуалните и материалните разпоредби при издаването му, като съответства и на целта на закона, поради което е правилно и законосъобразно и не са налице основания за отмяната му.

Предвид изхода на делото и на основание чл. 143, ал. 4 от АПК на административния орган следва да бъдат присъдени и разноски за юрисконсултско възнаграждение за осъществената правна защита в размер на 200 лв., определено съобразно чл. 7, ал. 1, т. 4, във вр. с § 1 от ДР на Наредба № 1/09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения и чл.25 от Наредба за заплащането на правна помощ.

Водим от горното, Административният съд Добрич, V състав

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Община Ген. Тошево представлявана от Кмета Валентин Димитров против Решение № РД-02-36-1655/31.12.2018 г. на Заместник министъра на регионалното развитие и благоустройството и Ръководител на управляващия орган на ОП "Региони в разтеж" 2014-2020, с което е бил приключен сигнал за нередност с рег. № 641, регистриран в Регистъра на сигнали и нередности в ГД "Стратегическо планиране и програми за регионално развитие" на МРРБ и на Община Ген. Тошево е наложена финансова корекция в размер на 5% от стойността на допустимите разходи по засегнатите от нарушението договори, както следва: ОП 1 - Договор № BG16RFOP001-2.001-0157-C01-U-05-327 от 31.07.2017 г. с изпълнител Обединение „Марси проект“, на стойност 3 509,10 лв. без ДДС и ОП 2 - Договор № BG16RFOP001-2.001-0157-C01-U-04-328 от 31.07.2017 г. с изпълнител Обединение „Марси проект“, на стойност 4 063,50 лв. без ДДС като неоснователна.

ОСЪЖДА Община Ген. Тошево да заплати на Министерство на регионалното развитие и благоустройството, в качеството на Управляващ орган на Оперативна програма "Региони в растеж" 2014-2020, направени по делото разноси за юрисконсултско възнаграждение в размер на 200 /Двеста/ лева.

Решението подлежи на обжалване пред Върховен административен съд в четиринадесетдневен срок от съобщението на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: