

РЕШЕНИЕ

№ 1755

гр. София, 17.03.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 54 състав,
в публично заседание на 10.02.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Атанас Николов

при участието на секретаря Ирена Йорданова, като разгледа дело номер **8229** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от АПК.

Образувано е по жалба на [фирма] С ЕИК[ЕИК] срещу Решение № РД 11-605/07.07.2021г. на Ръководител на УО на ОП ИК. В жалбата се излагат твърдения за несъответствие на постановеното решение с целта на закона. Конкретно се сочи, че с използването от оценителната комисия на критерий “коэффициент на рентабилност на ЕВИТДА за 2018 и 2019г. Се дава несправедливо предимство на фирми с по-малка като стойност печалба, при положение че работят с по-голям марж, спрямо фирми, които имат по-голяма печалба спрямо първите, но работят с работят с по-нисък марж. Поради това се иска отмяна на решението и връщането на преписката на органа за ново произнасяне.

В с.з. Представител на дружеството не се явява.

Ответната страна, чрез процесуален представител оспорва жалбата и излага доводи за неоснователност на същата.

Представител на СГП не взема становище по жалбаата.

От фактическа страна.

[фирма] С ЕИК[ЕИК] е подала проектно предложение № ВС16КРОР002-2.089-2731 по процедура на подбор на проекти № ВС16РчРОР002-2.089 „Подкрепа за малки предприятия с оборот над 500 000 лв. за преодоляване на икономическите

последствия от пандемията С.-19", по Приоритетна ос 2 „Предприемачество и капацитет за растеж на М.", на Оперативна програма "Иновации и Конкурентоспособност" 2014-2020. Същото е допуснато на етап „Техническа и финансова оценка", която е оценка по същество на проектните предложения по процедурата и е оценено в съответствие с критериите от Раздел II. „Критерии за техническа и финансова оценка" от „Критерии и методология за оценка на проектните предложения" (Приложение 3) към Условието за кандидатстване по процедура ВС16КРОР002-2.089 „Подкрепа за малки предприятия с оборот над 500 000 лв. за преодоляване на икономическите последствия от пандемията С./Ш-19".

В резултат на извършената техническа и финансова оценка, проектното предложение е получило общо 11 точки (при минимален праг от 12 точки и максимален такъв от 30 точки, съгласно Условието за кандидатстване по процедурата), формирани като сбор от точките, присъдени на проектното предложение по всеки от критериите за техническа и финансова оценка, както следва: По Критерий № 1. „Коефициент на рентабилност на ЕВТОА за 2018 г. и 2019 г.", проектното предложение е получило 0 т. от максимален брой 10 точки по критерия; По Критерий № 2. „Коефициент на разходите за данъци спрямо реализираните приходи за 2018 г. и 2019 г.", проектното предложение е получило 1 т. от максимален брой 10 точки по критерия; По Критерий № 3. „Наличие на пряка връзка между пандемията С.-19 и спада в оборота на предприятието-кандидат", проектното предложение е получило 10 т. от максимален брой 10 точки по критерия, формирани като сбор от присъдените точки по следните подкритерии: Подкритерий № 3.1. „Представената информация описва ясно връзката между пандемията СОУЮ-19 и спада в оборота на предприятието-кандидат" - 5 точки; Подкритерий № 3.2. „Ясно са очертани кои елементи от производствения процес/процеса по предоставяне на услугата са най-сериозно засегнати" - 3 точки; Подкритерий № 3.3. „Описани са ефектите, които ще се постигнат посредством отпуснатата помощ по процедурата, по отношение преодоляване последиците от С.-19 върху дейността на предприятието кандидат" - 2 точки. По този начин, проектното предложение не събира минималния брой от 12 точки на етап „Техническа и финансова оценка". Съгласно Раздел II. „Критерии за техническа и финансова оценка" от „Критерии и методология за оценка на проектните предложения" (Приложение 3) към Условието за кандидатстване: „Проектните предложения, които са получили по-малко от 12 точки на етап „Техническа и финансова оценка" се отхвърлят. Поради това с оспореното в настоящото производство Решение от 07.07.21г. е отхвърлено проектното предложение на жалбоподателя.

От правна страна.

Оспореният административен акт е издаден на основание чл.21, ал.1, т.2 от Закона за мерките и действията по време на извънредното положение, обявено с решение на Народното събрание от 13 март 2020 г. и чл.20, ал.1, т.3 от ПМС №162 от 5.07.2016 г. за определяне на детайлни правила за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по програмите, финансирани от Европейските структурни и инвестиционни фондове за периода 2014 - 2020 г.

Оспореният акт е издаден от компетентен орган, в писмена форма, в него са изложени фактически и правни основания.

По наведените от жалбоподателя аргументи, съдът намира същите за неоснователни.

Оспореният отказ е мотивиран с това, че предложението не е получило минималния брой точки на етап “Техническа и финансова оценка” от “Критерий и методология за оценка на проектните предложения” към условията за кандидатстване. Този мотив се оспорва от жалбоподателя, с твърдението, че

използването от оценителната комисия на критерий “коефициент на рентабилност на EBITDA за 2018 и 2019г., по който е получил 0 т. Се дава несправедливо предимство на фирми с по-малка като стойност печалба, при положение че работят с по-голям марж, спрямо фирми, които имат по-голяма печалба спрямо първите, но работят с работят с по-нисък марж.

Процесната процедура е осъществена въз основа на разпоредбите на чл. 24 - 42 ЗУСЕСИФ, в т.ч. и на ПМС №162, с оглед на разпоредбата на чл. 28, ал. 1, т. 1 ЗУСЕСИФ. В съответствие с чл. 26, ал. 1 ЗУСЕСИФ за процесната процедура са утвърдени насоки, които определят условията за кандидатстване и условията за изпълнение на одобрените проекти. По делото е безспорно, че за процесната процедура такива правила са утвърдени и именно в тях – точка 21-22, са определени реда за оценяване и критериите за техническа и финансова оценка.

Безспорно е, че ръководителят на управляващия орган е компетентен да издаде властническо волеизявление, с което едностранно да създаде права или да засегне законни интереси на кандидатите, но с цел компетентна оценка на предложенията законодателят е възложил оценъчната дейност на нарочна комисия - чл. 33, ал. 1 ЗУСЕСИФ. Комисията по чл. 33, ал. 1 ЗУСЕСИФ, т. нар. оценителна комисия, не е самостоятелен административен орган с властнически правомощия. Тя е помощен орган на ръководителя на управляващия орган. Има установени в закона правомощия – да оцени и да класира проектните предложения, но не е овластена да издава завършени юридически актове.

Нейният структурен състав, изисквания към участващите лица, както и правилата на нейната работа се определят с акта по чл. 28, ал. 1, т. 1 ЗУСЕСИФ, т.е. с ПМС №162. Следователно комисията по чл. 33, ал. 1 ЗУСЕСИФ е законово установен помощен орган на ръководителя на управляващия орган, чиято дейност е нормативно регламентирана, и която е част от процедурата по подбор. По силата на изрична правна норма – чл. 35 ЗУСЕСИФ, комисията изготвя и нарочен акт – оценителен доклад, който заедно с резултатите от оценката, става мотив на акта на ръководителя на управляващия орган по чл. 36, ал. 1, т. 1 във вр. с чл. 35 ЗУСЕСИФ, съответно чл. 37, ал. 3 и чл. 38, ал. 1 ЗУСЕСИФ.

Този характер на комисията – на помощен орган, на нейната дейност – на част от процедурата по подбор, и на значението на нейните актове – на мотиви на крайния, пораждащ права и засягащ законни интереси индивидуален административен акт, предпоставя и необходимостта от проверка спазването на нормативните изисквания относно нея в хода на съдебното производство по контрол за законосъобразност на акта по чл. 36, ал. 1, т. 1 във вр. с чл. 35 ЗУСЕСИФ.

С оглед на това при контрола за законосъобразност на акта по чл. 38, ал. 1 ЗУСЕСИФ съдът следва да извърши контрол спазени ли са нормативните изисквания по отношение на комисията по чл. 33, ал. 1 ЗУСЕСИФ.

Релевантен по делото, с оглед на това, е въпросът какво досежно оценителната комисия съдът може да провери и какво остава извън контрола на съда?

Безспорно е, че съдът е длъжен да извърши проверка за спазване на правилата за формиране на оценителната комисия – спазени ли са изискванията на чл. 33, ал. 1 и 3

ЗУСЕСИФ във вр. с чл. 12, 13, 15 и 16 ПМС №162; правилата за извършване на оценъчната дейност – изискванията на чл. 17, 18 и 19 ПМС №162, правилата за документиране и отчет на дейността на комисията – изискванията на чл. 20 ПМС №162.

Но съдът не може да извършва контрол за законосъобразност на самата оценъчна дейност на комисията. Оценъчната дейност и актът, в която тази дейност е обективиран, не са административна дейност и административен акт. Актовете на комисията не са и юридически актове. Нито дейността, нито актът произвеждат пряко правни последици, защото не са правотворчески волеизявления, а материални (оценителни) действия и акт.

Оценителната дейност се осъществява в рамките на нормативно и административно установени правила, но сама по себе си тя няма административен, а експертно-оценъчен характер. Експертно-оценъчната дейност изисква притежаването на специални знания, които не са част от компетентността на органа и именно поради това законодателят е предвидил нейното използване при издаването на акта.

Понеже дейността на оценителната комисия не е административна, а експертно-оценъчна (материална), по отношение на нея не са приложими понятията, свързани с видовете компетентност на административния орган – обвързана компетентност и оперативна самостоятелност. Следва да се прави разлика между правила, въз основа на които се извършва определена оценъчна (материална) дейност, и правила за упражняване на компетентност. За законосъобразността на един административен акт, който по силата на закона е обоснован с резултата от оценъчна дейност на нарочен помощен орган, е важно да се провери спазени ли са правилата за оценъчната дейност, но не и да се проверява и още повече да се замества оценъчната дейност, обективирана в мотивите на акта.

Видно от разпоредбата на чл. 36, ал. 1 ЗУСЕСИФ, самият административен орган има правомощието да одобри предложението на оценителната комисия или тогава, когато прецени, че в процедурата са допуснати съществени нарушения да я върне или да я прекрати. Следователно самият административен орган не може да замества експертно-оценителната дейност, а може само да прецени спазени ли са правните изисквания при нейното осъществяване.

С оглед на горното, за да се прецени законосъобразността на оспорения акт съдът следва да извърши контрол за законосъобразност досежно изискванията за формиране на оценителната комисия, за спазване на правилата за нейната работа, в т.ч. и за документиране и отчет на дейността ѝ, както и за спазване на правилата за извършване на оценителната дейност, но не и да замества експертно-оценителната дейност на комисията и да определя вместо нея броя на точките по отделните критерии.

По делото е безспорно, че правилата за формиране на оценителната комисия са спазени. Спазени са и правилата за организиране на работата на оценителната комисия, в т.ч. и за документиране и отчет на дейността ѝ. Спазени са и правилата за оценка на проектните предложения от оценителната комисия.

По делото е безспорно – видно от приложените оценителни листове на двамата оценители, че те са извършили оценка на процесното проектно предложение въз основа на утвърдените в Методика за оценка на проекти предложения критерии за оценка. Всеки от оценителите е формирал оценката си само и единствено въз основа на установените в методиката критерии като е мотивирал дадената оценка.

Видно от изложените аргументи в жалбата, оспорващия не твърди, че е отговарял формално на двата критерия, респ., че комисията е извършила неправилна преценка, а оспорва въвеждането на същите, като основание за извършване на преценка относно техническата и финансова оценка на проектното предложение. Поради това и с оглед изложеното по-горе в настоящото решение, съотнесено към релевираните от жалбоподателя аргументи, свързани с използвания критерий за оценка коефициент на рентабилност на ЕВГДА за 2018 и 2019г при които се оспорва оценителната дейност на оценителите не подлежи на съдебен контрол. Не подлежи на съдебен контрол по този ред и самата методика, доколкото косвен съдебен контрол върху същата е недопустим в рамките на настоящото поризводство. т. См. Решение 11435 от 11.11.2021г. По адм.д. № 7045/21г. На ВАС.

В случая не се касае и за наличие на отговорителното основание по чл. 146, ал.1, т.5 от АПК, в каквато посока се релевират възражения с писмената защита, доколкото Несъответствието с Условиата за кандидатстване или неизпълнението на изискванията на Критерии и методология за оценка на проектните предложения, представлява основание за отказ от финансиране на подаденото проектно предложение, както правилно е преценено от административния орган.

Установените изисквания с Условиата за кандидатстване, както и с Критериите за оценка са императивни и по отношение на задължението за тяхното спазване не е предвидено изключение.

Поради изложеното жалбата е неоснователна и като такава следва да се отхвърли.

Относно разноските.

При този изход на спора разноски се дължат на ответника, определени на основание чл. 143, ал. 3 от АПК, във връзка с чл. 78, ал. 8 от ГПК, във връзка с чл. 37 от Закона за правната помощ, във връзка с чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ, в размер на 100 лв. юрисконсултско възнаграждение.

С тези мотиви, съдът

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма] С ЕИК[ЕИК] срещу Решение № РД 11-605/07.07.2021г. на Ръководител на УО на ОП ИК.

ОСЪЖДА [фирма] С ЕИК[ЕИК] да заплати на Главна дирекция „Европейски фондове за конкурентоспособност“ и ръководител на УО на ОПИК сумата от 100 /сто/ лева, представляваща юрисконсултско възнаграждение.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния административен съд в 14-дневне срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ:

