

РЕШЕНИЕ

№ 1214

гр. София, 24.02.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 71 състав,
в публично заседание на 31.01.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Георги Бозуков

при участието на секретаря Богданка Гешева, като разгледа дело номер **10770** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от АПК вр. чл. 27, ал. 1 от Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове /ЗУСЕСИФ/.

Образувано е по жалба от „БУЛГАРТРАНСГАЗ“ ЕАД, ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление гр. С., Столична община, район „Л.“, [жк], [улица], представлявано от В. А. М.-Изпълнителен директор, чрез пълномощник старши юрисконсулт Д. П., срещу Решение № РД-02-16-238/31.10.2022Г. на Главен директор на Главна дирекция „ЕВРОПЕЙСКИ ФОНДОВЕ ЗА КОНКУРЕНТОСПОСОБНОСТ“ и Ръководител на управляващия орган на Оперативна програма „ИНОВАЦИИ И КОНКУРЕНТНОСПОСОБНОСТ“ 2014-2020 г.

С жалбата се твърди, че решението за неправилно и незаконосъобразно.

В съдебно заседание жалбоподателят "БУЛГАРТРАНСГАЗ" ЕАД, представляване от ИЗП. директор В. А. М., чрез юрк. Д. П., редовно призован, се представлява от ст.юрк. П. и юрк.Т.. Юрк. П. моли съдът да постанови решение, с което да уважи жалбата срещу обжалваното решение. Претендира присъждане на разноски, представ списък. Моли за срок за писмени бележки.

Ответникът Главен директор на Главна дирекция „ЕВРОПЕЙСКИ ФОНДОВЕ ЗА КОНКУРЕНТОСПОСОБНОСТ“ и Ръководител на управляващия орган на Оперативна програма „ИНОВАЦИИ И КОНКУРЕНТНОСПОСОБНОСТ“, редовно призован, се представлява от юрк. М.. Юрк.М. моли съдът да отхвърли жалбата като

неоснователна, да потвърди решението на управляващия орган като правилно, законосъобразно и напълно мотивирано. Претендира юрисконсултско възнаграждение. Моли за срок за писмени бележки.

СГП – редовно уведомена, не изпраща представител.

Административен съд София-град след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

„Булгартрансгаз“ ЕАД е бенефициер по административен договор за директно предоставяне на безвъзмездна финансова помощ № BG16RFOP002-4.003-0001-C01 по процедура „Техническа помощ за завършване на подготвителните дейности, необходими за старта на строителството на Междусистемна газова връзка България - С.". Цел на проектното предложение е да бъдат завършени подготвителните дейности, необходими за получаване на разрешения за строеж с цел изграждане на Междусистемната газова връзка България - С. (I.) на българска територия. Управляващия орган на ОПИК 2014-2020 при изпълнени на своите функциите за управление на средствата по оперативната програма е извършил последващ контрол на обществена поръчка възложена на основание чл. 82, ал. 2 от ЗОП и сключен въз основа на нея Договор с № 5348 / 11.03.2022г. с предмет: „Допроучване на археологически обект №11 във връзка с реализацията на обект „Междусистемна газова връзка България - С. на българска територия (I.)" на стойност 209 985 лева без ДДС, по рамковото споразумение № 3691/28.12.2018г. сключено между „Булгартрансгаз“ ЕАД и „Национален археологически институт с музей на Б." с предмет: „Извършване на спасителни теренни археологически проучвания за строежи към системата за пренос на природен газ на „Булгартрансгаз“ ЕАД".

При осъществяване на последващият контрол били констатирани обстоятелства, които са навели на обосновани предположения за въведени ограничителни изисквания в процедурата по отношение на регистрацията на участниците, като културна или научна организация, определено като нарушение на посочените в Решение № РД-02-16-238/31.10.2022г. правни основания. Конкретни съображения на Управляващия орган в подкрепа на констатацията си за допуснато нарушение са подробно посочени в решението. В обжалваното решение били установени и неправомерни показатели за оценка на подадените оферти. Тези нарушения също са описани в оспореното решение на Управляващия орган за това съдът няма да ги преповтаря. В съответствие с разпоредбата на чл. 73, ал. 2 от ЗУСЕФСУ преди издаването на решението Управляващият орган е осигурил възможност бенефициера да представи писмени възражения по основателността и размера на финансовата корекция и да приложи доказателства, като жалбоподателят се е възползвал от предоставената му възможност и е депозирал такива. В съответствие с разпоредбата на чл. 72, ал. 3 от ЗУСЕФСУ, Управляващият орган е обсъдил направените възражения, изяснил е характерът на спора, като правен - породен от различната интерпретация на приложимите правни норми, като е изложил своята интерпретация на разпоредбите. С оспореното Решение № РД-02-16-238/31.10.2022г. на Главния директор на ГД „ЕФК" и Ръководителя на Управляващия орган по ОПИК 2014-2020 е наложена финансова корекция в размер на 25 % от предоставената финансова подкрепа със средства от ЕСИФ в размер на 121 791.30 лева, по сключения договор за обществена поръчка, съгласно административното му правомощие по чл. 73 от ЗУСЕФСУ. Финансовата корекция определена по Договор № 5348/11.03.2022 г., с

предмет: „Допроучване на археологически обект № 11 във връзка с реализацията на обект „Междусистемна газова връзка България - С. на българска територия (I.)“, с изпълнител: Национален археологически институт с музей на Б., възлиза на 30 447,83 лева без ДДС. Решението за налагане на финансова корекция е издадено от Главен директор на Главна дирекция „Европейски фондове за конкурентоспособност“ и Ръководителя на Управляващия орган на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност 2014-2020“, съгласно Заповед № РД-02-16-209/14.10.2022 г., в качеството си на надлежно упълномощен на основание чл. 9, ал. 5 от ЗУСЕФСУ от Министъра на иновациите и растежа, в качеството му на компетентен административен орган, на когото със ЗУСЕФСУ са предоставени правомощия за определяне и извършване на финансови корекции. Съгласно чл. 73, ал. 1 ЗУСЕИФ актът за установяване по основание и размер на финансовата корекция се издава от ръководителя на Управляващия орган. Съгласно чл. 27, ал. 1, т. 2 от Устройствения правилник на Министерството на иновациите и растежа, Главна дирекция "Европейски фондове за конкурентоспособност" изпълнява функциите на УО на ОПИК 2014-2020 г. На основание чл. 3, ал. 2 от Устройствения правилник на Министерството на иновациите и растежа, във връзка с чл. 25, ал. 1 от Закона за администрацията, ръководител на Министерството на иновациите и растежа е Министърът на иновациите и растежа. Оспореното решение е издадено в изискуемата по чл. 59, ал. 2 от АПК във връзка с чл. 73, ал. 1 от ЗУСЕФСУ писмена форма. В него се съдържат фактически и правни основания, съгласно изискванията на чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК, разгледани са възраженията на бенефициента, като органът изрично формулира констатация за нередности по чл. 2, ал. 1 от Приложение № 1 от Наредбата във връзка с установеното нарушение.

С жалба от „БУЛГАРТРАНСГАЗ“ ЕАД, ЕИК[ЕИК], е оспорено Решение № РД-02-16-238/31.10.2022Г. на Главен директор на Главна дирекция „ЕВРОПЕЙСКИ ФОНДОВЕ ЗА КОНКУРЕНТОСПОСОБНОСТ“ и Ръководител на управляващия орган на Оперативна програма „ИНОВАЦИИ И КОНКУРЕНТНОСПОСОБНОСТ“ 2014-2020 г, с което е наложена финансова корекция в размер на 25 % от предоставената финансова подкрепа със средства от ЕСИФ в размер на 121 791.30 лева, по сключения договор за обществена поръчка по чл. 73 от ЗУСЕФСУ. Финансовата корекция определена по Договор № 5348/11.03.2022 г., с предмет: „Допроучване на археологически обект № 11 във връзка с реализацията на обект „Междусистемна газова връзка България - С. на българска територия (I.)“, с изпълнител: Национален археологически институт с музей на Б., възлиза на 30 447,83 лева без ДДС.

По делото е представена АП и доказателства за компетентността на АО.

От правна страна съдът намира следното:

Жалбата е подадена в срока по чл.149 АПК, от лице с правен интерес - адресат на акта и срещу акт подлежащ на съдебен контрол, поради което същата е процесуално допустима.

По същество на спора:

Разгледана по същество, жалбата е основателна по следните съображения.

Съгласно разпоредбата на чл. 168 от АПК, извършвайки контрол за законосъобразност на обжалвания акт, съдът не се ограничава с основанията, посочени от оспорващия, а е длъжен въз основа на представените доказателства, да провери законосъобразността на оспорения акт на всички основания по чл. 146 от

АПК.

С цитираното решение, издадено на основание чл. 73, ал. 1 от Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове (ЗУСЕСИФ), е определена финансова корекция на „Булгартрансгаз“ ЕАД в размер на 25% от предоставената финансова подкрепа със средства от ЕСИФ по поисканите за възстановяване допустими разходи по договор за поръчка № 5348/11.03.2022 г. за „Допроучване на археологически обект № 11 във връзка с реализацията на обект „Междусистемна газова връзка България - С. на българска територия“, с изпълнител: НАЦИОНАЛЕН АРХЕОЛОГИЧЕСКИ ИНСТИТУТ С МУЗЕЙ на Б., възлизаща на 30 447,83 лева без ДДС безвъзмездна финансова помощ при обща стойност на договора за изпълнение 209 985 лева без ДДС.

На базата на събраните по делото доказателства съдът намира решение № РД-02-16-238/31.10.2022 г. на УО на ОПИК, за неправилно, защото твърденията в него не съответстват на действителното фактическо и правно положение. Финансовите корекции са наложени незаконосъобразно, доколкото същите са наложени при неправилно тълкуване и прилагане на материалния закон. Не е осъществен фактическият състав на нормата на чл. 72, ал. 1 от ЗУСЕСИФ - не е налице допуснато нарушение на приложимото право на Европейския съюз и българското законодателство, не е налице имуществена вреда, свързана с доказването на финансова загуба на средства от ЕСИФ.

По допуснати нарушения на процесуалните правила, нарушения на материалния закон и необоснованост.

Управляващият орган е приел, че въведеното условие „участникът да е културна или научна организация във връзка с чл. 20, ал. 5 от Наредба № Н-00-0001 от 14.02.2011 г. за извършване на теренни археологически проучвания“ е изискване за национална регистрация, поради което същото е ограничително спрямо чуждестранни лица.

Съгласно чл. 20, ал. 5 от НАРЕДБА № Н-00-0001 от 14.02.2011 г. за извършване на теренни археологически проучвания (Наредбата) отношенията във връзка с провеждането на редовно или спасително теренно археологическо проучване се уреждат с договор, сключен между възложителя на теренното проучване и културна или научна организация, която от своя страна е в договорни отношения с лице, получило разрешение за теренно археологическо проучване. Цитираният критерий за подбор не въвежда изискване за национална регистрация и не предполага такава да бъде извършена от лице, което има интерес да участва в обществената поръчка, включително и чуждестранно такава. Възложителят не се е позовал на чл. 60, ал.1 от ЗОП, която разпоредба урежда случаите когато възложителите изискват от кандидатите или участниците да са вписани в търговския регистър и/или в съответен професионален регистър, а за чуждестранни лица - в аналогични регистри съгласно законодателството на държавата членка, в която са установени.

Въвеждането на това условие не влече след себе си задължение за участниците да докажат регистрация в Република България, доколкото в разпоредбите на цитираната Наредба не се съдържат каквито и да е изисквания за регистрационен или друг съответен разрешителен режим, въз основа на което, евентуални чуждестранни участници да са принудени да извършват съответна национална регистрация преди подаване на офертата. Обсъжданото изискване по никакъв начин не поставя пречка за тяхното участие в процедурата, стига същите да докажат статута си на научна, респективно културна организация, която от своя страна е в договорни отношения с

лице, получило разрешение за теренно археологическо проучване. Т. ограничение не следва и не се съдържа никъде в документацията за обществената поръчка. Следва да се има предвид, че това условие не е въведено от възложителя по конкретната обществена поръчка, то е изискване на действащ нормативен акт - НАРЕДБА № Н-00-0001 от 14.02.2011 г. за извършване на теренни археологически проучвания. Спазването на установения в страната правен ред е задължително за всички субекти, които извършват дейност в нея, независимо дали са регистрирани в България или в друга държава.

От страна на бенефициента, съгласно чл. 73, ал. 2 от ЗУСЕСИФ, е представено аргументирано писмено становище, изх. № БТГ 24-00-1780(1) от 11.08.2022 г., по всички констатации в постъпилото уведомление за констатирани нередности, с подробно изложени аргументи, че не са налице твърдените нарушения, респективно не са налице основания за налагане на финансови корекции, като решение № БТГ-РД-07-63 от 11.10.2018г. на възложителя за откриване на процедурата е законосъобразно и в пълно съответствие с изискванията на Закона за обществените поръчки (ЗОП).

Представените от бенефициента доказателства и направените от него възражения са обсъдени формално, бланкетно и общо от органа, с което е нарушено изискването на чл. 73, ал. 3 от ЗУСЕСИФ. Независимо от направените подробни възражения, от издателя на акта отново не са изложени в оспорваното Решение №РД-02-16-238/31.10.2022г. каквито и да било конкретни мотиви, които да обосновават върху кои обстоятелства/части от документацията за обществената поръчка същият гради изводите си за наличие на ограничително изискване за национална регистрация. Нещо повече, подробни възражения на бенефициента, които касаят именно констатациите по т.1.1 от оспорваното решение са приобщени и разгледани в т.1.2. от същото, към която те са напълно неотнормисими, като напр. тези, в които бенефициентът изрично посочва и разглежда Разрешенията за извършване на теренни археологически проучвания, съгласно чл. 17, ал. 1 от Закона за културното наследство, както и Регистъра към Министерството на културата по чл. 17в от Наредбата, които с оглед предмета на обществената поръчка, биха представлявали изискване за национална регистрация/специално разрешение по конкретен национален закон, съгласно чл. 60 от ЗОП, ако бяха поставени като критерии за подбор от възложителя. В този смисъл, по тези възражения на бенефициента не е налице дори формално обсъждане от страна на издателя на акта, а дължимото им разглеждане в контекста, в който са направени, реално не е извършено изобщо, което противоречи на чл.73 от ЗУСЕСИФ.

Отделно от това, налице е неяснота относно това въз основа на кои именно разпоредби на ЗОП органът гради тезата си, че е следвало да има изрично посочване в тази част от документацията на възможност за допускане на чуждестранни лица да докажат право да изпълняват съответната дейност. Това твърдение не кореспондира с безспорния факт, че в разпоредбите на цитираната Наредба не се съдържа каквито и да е изисквания за регистрационен или друг разрешителен режим, въз основа на което, евентуални чуждестранни участници следва да са принудени да извършват съответна национална регистрация преди подаване на офертата.

Като цяло, констатациите на органа в тази част от обжалваното решение са взаимно противоречиви. Твърди се, че изложените доводи от бенефициента, че изискването не препраща към регистрационна процедура не променят ограничителния характер на

изискването, обратно на защитаваната теза, че ограничението идва именно като последица от въведено изискване за регистрационен режим. Ответната страна твърди, че „дори да се приеме че не се касае за регистрационен процес, изискването запазва своя ограничителен характер защото „признаването на определено качество при подаване на оферта, без да е предвидена възможност за допускане на чуждестранни икономически оператори, имащи правото да извършват съответната дейност, съгласно законодателството на държавата в която са установени има възпиращ ефект върху тях". Следва да се отбележи, че качеството на участника като културна или научна организация не е обвързано от възложителя с каквато и да е регистрационна процедура по национален закон или подзаконен нормативен акт, с което респективно не е възпрепятствана възможността за участие на чуждестранни лица, които имат статут на културни или научни организации. Предвид това, разписването на допълнителни условия за чуждестранни лица, доколкото изискването не касае и не препраща към конкретна национална регистрационна процедура, съответно национален регистър на подобни организации по начало е лишено от логика и не кореспондира на съответна императивна разпоредба в ЗОП. Изводите на органа в тази посока не почиват на разпоредба на материалния закон и в този смисъл не могат да обосноват допуснатото нарушение на същия.

Управляващият орган е приел, че е налице необосновано ограничение по национален признак, предвид това, че от въведеното определение за сходни дейности е видно, че се признават единствено такива, извършени съгласно Закона за културното наследство и Наредба № Н-00-0001 от 14.02.2011 г. за извършване на теренни археологически проучвания.

Поставеният от възложителя критерий за подбор е изцяло съобразен с изискванията и ограниченията, съдържащи се в чл. 59, ал. 2 от ЗОП. При проследяване на поставеното изискване и съответствието му с изискванията и ограниченията в посочената разпоредба е видно, че същото, на първо място е изцяло съобразено с предмета на поръчката в проведената процедура.

Видно от посоченото в т. 5 от Техническата спецификация, посредством сключването на рамково споразумение, възложителят желае предоставянето именно в България, при установения в страната правов ред, на услуги по;

- Издирване на археологически обекти;
- Извършване на археологически разкопки;
- Извършване на археологическо наблюдение.

Доколкото поставеното изискване за изпълнени сходни дейности изцяло кореспондира с така определения предмет на поръчката, същото не може да бъде прието за ограничително по национален признак.

В чл. 63, ал. 1 от ЗОП не се съдържа забрана за възложителите да дефинират своите критерии за подбор, в частност за изпълнени сходни дейности, включително чрез включване на изискванията на конкретен нормативен акт. Напротив, в много случаи това е необходимо, за да гарантира качествено и точно изпълнение на услугата. При тълкуване на чл. 63, ал. 1 от ЗОП, е видно, че законодателят е предвидил възможност, възложителите да изискат за доказване съответствие с критериите за подбор участниците да са изпълнили както сходни, така и идентични услуги. Това е право на съответния

възложител, предоставено му от закона. Идентичността на поръчката, представлява нейното посочване в параметри, характеристики и условия за изпълнение, които с максимална точност идентифицират услугата, която възложителят би желал да му бъде предоставена. Възложителят може, в съответствие с разпоредбите на ЗОП, да постави изискване участниците да са изпълнили услуга, идентична с тази, специфицирана с предмета на обществената поръчка. Възможността за поставяне на изискване за изпълнени идентични услуги съдържа в себе си няколко аспекта, както като функционални изисквания, параметри, технически изисквания, така и като дефиниране на услугата, чрез посочването на конкретен нормативен акт, закон или подзаконов такъв. В конкретния случай, възложителят е целял възможно най-точно идентифицирането на тези услуги, поради което ги е обвързал и с изискванията на съответния приложим нормативен акт, който засяга пряко тяхното изпълнение.

По отношение на тази констатация в обжалваното решение, не е изпълнено изискването на чл. 73, ал. 3 от ЗУСЕСИФ, в мотивите на акта да бъдат обсъдени всички представени от бенефициента доказателства и направените от него възражения, изложени в становище, изх. № БТГ 24-00-1780(1) от 11.08.2022г.

Погрешното приобщаване на изложени от възложителя аргументи по отношение на конкретна констатация спрямо друга такава, води до необоснованост на изводите на органа. Посочените възражения, които не са обсъдени изобщо по отношение на приложимата констатация от решението, а именно по т. 1.1 от същото, разгледани в неправилен контекст по отношение на настоящата т. 1.2. са възприети като неотнормими, което е неоспорим факт, но който се дължи само и единствено на неправилното им разглеждане от органа. Издателят на АА приема за неотнормими доводите, които сам подвежда към различна констатация, изводът за неприемане доводите на бенефициента се основава единствено на допуснатото от него нарушение на процесуалните правила.

Не са обсъдени съществени аргументи на бенефициента, касаещи вече конкретното твърдяно нарушение, изложени в становище, изх. № БТГ 24-00-1780(1) от 11.08.2022г., че изискването за добавяне на „еквивалент“ касае единствено случаите по глава VI, Раздел II от ЗОП, свързани с определянето на техническите спецификации, поради което не е налице забрана възложителят да дефинира други свои изисквания, включително тези за изпълнени сходни услуги, позовавайки се на конкретен нормативен акт, съгласно националното законодателство.

Също така, поставянето на подобно изискване не означава, че възложителят ще отстрани участници, които докажат опит в извършени услуги, аналогични на тези, изискани от възложителя, дори същите да не са извършени на територията на Р. България. Такъв извод не следва от съдържанието на документацията за обществената поръчка, и в този смисъл

не става ясно защо управляващият орган прави такова заключение, въз основа на което се констатира нередност и се налага финансова корекция. Непосочването изрично на възможността чуждестранни лица да докажат изпълнение на еквивалентни услуги не може да бъде квалифицирано като нарушение на чл.2, ал.2 от ЗОП, извършено чрез действие на бенефициента, тъй като такова задължение не следва от конкретна разпоредба на закона.

Предвид изложеното, описаното в точка 1.2. от Решение №РД-02-16-238/31.10.2022г. нарушение за наличие на изисквания, водещи до необосновано ограничение по национален признак не е налице, като поставянето на посоченото изискване неправилно е квалифицирано като нередност, доколкото липсва нарушение на конкретна разпоредба от нормативен акт, поради което не са налице и основания за налагане на финансови корекции на бенефициента Б." ЕАД.

Включване на непропорционален показател за оценка в методиката за оценка на офертите.

В мотивите на Решение № РД-02-16-238/31.10.2022г. е прието, че методиката за оценка предполага субективен начин на присъждане на съответния брой точки по показателя „Р1 -Управление на етапите на работа при извършване на теренно археологическо проучване" и включените в него компоненти на оценяване, като липсват ясни критерии за оценяване по трите подпоказатели, които да са обвързани с настъпването на предварително изложени обективни обстоятелства. Прието е, че методиката за оценка на показател „Р1 - Управление на етапите на работа при извършване на теренно археологическо проучване", е изготвена в нарушение на разпоредбата на чл. 33, ал. 1 от ППЗОП, съгласно който, възложителите могат да изискват представяне на планове, графици и други документи, свързани с организацията на изпълнение на дейностите, доколкото представят изпълнението в съответствие с офертата на участника и изискванията на възложителя, но „пълнотата и начинът на представяне на информацията в документите не може да се използва като показател за оценка на офертите".

Съдът счита, че не е налице нарушение/нередност по смисъла на чл. 1 от Наредбата за посочване на нередности, по следните съображения:

Следва да се обърне внимание на обстоятелството, че по отношение на конкретната процедура възложителят е предвидил оценяването на офертите на участниците съгласно методика за оценка, съдържаща няколко показателя, един от които е „Управление на етапите на работа при извършване на теренно археологическо проучване". Същественото в случая е, че за да постави съответна оценка по конкретния показател, от методиката, комисията взема предвид следните основни моменти:

-дали оценяването предложение обхваща всички необходими дейности, които ще се изпълняват по конкретните договори, сключени въз основа на

рамковото споразумение;

-дали тези дейности са представени със съответната последователност, взаимосвързаност и продължителност;

-дали предвидената от съответен участник организация за изпълнение на всеки вид теренно археологическо проучване, съответства на изискванията на Техническата спецификация от документацията на процедурата, нормативната уредба, както и дали са отчетени специфичните етапи на изпълнение;

-дали е налице последователност и взаимосвързаност на организацията за извършените дейности по видове теренни археологически проучвания;

-дали организацията за изпълнение на всеки вид теренно археологическо проучване детайлно изяснява подхода и методологията на работата на съответен участник;

-дали организацията на работата е ефективна в рамките на заложения подход и методология, които се предвижда да се приложат за съответното археологическо проучване от съответен участник.

Всички гореизброени елементи се разглеждат от комисията, съгласно методиката, както по отношение на тяхното наличие в представеното „Управление на етапите на работа при извършване на теренно археологическо проучване“, така и по отношение на начина им на представяне - дали е налице яснота, конкретика и пълнота на изложението и дали въз основа на това изложение се изяснява напълно и детайлно подходът и методологията на работа на конкретен участник. Видно от посоченото, тези детайли не са поставени самоцелно, а същите имат изключително влияние върху изпълнението на поръчката и в тази връзка са включени в показателя Р1 от методиката за определяне на оценката на офертите.

Съществува съществен момент, свързан с предвидената методика за оценка и тя е, че показателят „Управление на етапите на работа при извършване на теренно археологическо проучване“ предвижда оценяване на предвиден от конкретен участник начин и подход на работа по отношение на всеки вид теренно археологическо проучване. Тъй като тези дейности се подчиняват на строги нормативни изисквания, субективният момент при оценката по този показател е сведен до минимум - практически комисията не може да намали или увеличи оценката на конкретен участник без да се базира на конкретни данни от неговото предложение. Именно по този начин е поставена оценката по конкретния показател по отношение на участника в процедурата - налице са констатации и мотиви, директно относими към изискванията на методиката за оценка, въз основа на които се присъжда съответният брой точки. При прилагането на методиката за комплексна оценка на офертите за оценяване на предложените „Управление на етапите на работа при извършване на

теренно археологическо проучване" в процедурата от участниците, Комисията следва определени правила и не е налице възможност да базира оценката си на чисто лично субективно възприятие. Преценката в случая се отнася до нормативно регламентирани дейности и се базира единствено на изискванията на методиката за оценка. При преценката дали участника в офертата си е описал всички дейности или само част от тях за теренно археологическо проучване, и оценяване с различен брой точки за това, няма нищо субективно и неясно.

Като помощен орган на възложителя, комисията трябва да се запознае с представените „Управление на етапите на работа при извършване на теренно археологическо проучване" в тяхната цялост, да извърши преценка за наличието или липсата на всички изброени по-горе елементи от методиката, и въз основа на това да прецени какъв брой точки следва да получи предложението на конкретен участник, като изложи съответните мотиви за оценката в протокол от работата си. Именно управлението на етапите на работа при извършване на теренно археологическо проучване е ключово в такава процедура, съдържаща изключителна сложност и специфика за нейното изпълнение. Надграждащите елементи, наличието на които е основание за начисляване на повече точки, не се отнасят до пълнотата и начина на представяне на информацията в документите, а същите имат отношение към конкретния начин на изпълнение на дейностите свързани с изпълнението на археологическите проучвания, които са предмет на обществената поръчка. Предвид горното, няма как да се приеме, че с поставянето на този показател е налице нарушение на чл. 70, ал. 5 и ал. 7 от ЗОП.

В подкрепа на горното са и Решение № 8524/30.06.2020 на ВАС и решение №14162 от 21.11.2017 г. на ВАС.

Изложените от „Булгартрансгаз" ЕАД аргументи в становище, изх. № БТГ 24-00-1780 (1) от 11.08.2022г., не са възприети, като независимо, че РО счита тези аргументи за несъстоятелни, същите не са обсъдени в цялост и пълнота, в частност относно това, че субективният момент при оценката по този показател е сведен до минимум, комисията следва определени правила и не е налице възможност да базира оценката си на чисто лично субективно възприятие.

Предвид всичко изложено, съдът счита, че при провеждане на процедурата за възлагане на обществена поръчка за сключване на рамково споразумение, с предмет: „Извършване на спасителни теренни археологически проучвания за строежи към системата за пренос на природен газ на „Булгартрансгаз" ЕАД" и на проведените въз основа на сключеното рамково споразумение възлагания по чл. 82, ал. 2 от ЗОП, по административен договор за директно предоставяне на безвъзмездна финансова помощ № BG16RFOP002-4.003-0001-C01, не са налице допуснати нарушения от възложителя и същата е проведена при спазване изискванията на Закона за

обществените поръчки, поради което не са налице основания за налагане на финансови корекции на бенефициента „Булгартрансгаз“ ЕАД.

В подкрепа на изложеното са и констатациите в Доклад № ДИД2-СФ-40/18.03.2022г. за извършена от Агенцията за държавна финансова инспекция (АДФИ), финансова инспекция на „Булгартрансгаз“ ЕАД, осъществена въз основа на заповеди № ФК-10-1052/17.08.2021г., № ФК-10-1124/09.09.2021г., № ФК-10-1273/21.10.2021г., № ФК-10-1371/18.11.2021г., № ФК-10-1438/07.12.2021г., № ФК-10-1475/16.12.2021г., № ФК-10-1506/30.12.2021г. и № ФК-10-187/17.02.2022 г., въпреки, че доклад е издаден преди на бъде издадено решението, предмет на настоящата съдебна проверка.

С оглед гореизложеното и като взе предвид всички събрани по делото доказателства съдът следва да отмени обжалваното Решение № РД-02-16-238/31.10.2022г. на Главния директор на ГД „Европейски фондове за конкурентоспособност“ и ръководител на Управляващия орган на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ като неправилно и незаконосъобразно.

Няма пречка след отмяната административният орган да постанови нов акт при съобразяване с горните мотиви.

При този изход на спора в тежест на ответника остават направените от жалбоподателят разноски. Жалбоподателят претендира разноски в размер на 783,59 лв. по представен списък, от които 243,59 лв. държавна такса и 540 лв. юрисконсултско възнаграждение, поради което същите следва да бъдат присъдени.

Водим от горното АССГ

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалбата на „БУЛГАРТРАНСГАЗ“ ЕАД, ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление гр. С., Столична община, район „Л.“, [жк], [улица], представлявано от В. А. М.-Изпълнителен директор, чрез пълномощник старши юрисконсулт Д. П., срещу Решение № РД-02-16-238/31.10.2022г. на Главен директор на Главна дирекция „ЕВРОПЕЙСКИ ФОНДОВЕ ЗА КОНКУРЕНТОСПОСОБНОСТ“ и Ръководител на управляващия орган на Оперативна програма „ИНОВАЦИИ И КОНКУРЕНТОСПОСОБНОСТ“ 2014-2020 г, с което е наложена финансова корекция в размер на 25 % от предоставената финансова подкрепа със средства от ЕСИФ в размер на 121 791.30 лева, по сключения договор за обществена поръчка по чл. 73 от ЗУСЕФСУ. Финансовата корекция определена по Договор № 5348/11.03.2022 г., с предмет: „Допроучване на археологически обект № 11 във връзка с реализацията на обект „Междусистемна газова връзка България - С. на българска територия (I.)“, с изпълнител: Национален археологически институт

с музей на Б., възлиза на 30 447,83 лева без ДДС.

ОСЪЖДА ГД „Европейски фонд за конкурентоспособност и ръководител на управляващия орган на ОП „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 г. към Министерство на икономиката, да заплати на „БУЛГАРТРАНСГАЗ“ ЕАД, ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление гр. С., Столична община, район „Л.“, [жк], [улица], представлявано от В. А. М.-Изпълнителен директор, сумата в размер на 783,59 /седемстотин осемдесет и три лева и петдесет и девет стотинки/, представляваща направени по делото разноски за адвокатско възнаграждение.

Решението може да бъде обжалвано с касационна жалба пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от получаването му.

СЪДИЯ: