

РЕШЕНИЕ

№ 3818

гр. София, 13.07.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 61 състав,
в публично заседание на 18.06.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Маргарита Немска

при участието на секретаря Дора Тинчева, като разгледа дело номер **300** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.73 ал.4 вр. чл. 27, ал. 1 от Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове /ЗУСЕСИФ/ вр. чл. 145 и сл. от АПК.

Образувано е по жалба на [фирма] с ЕИК[ЕИК], с адрес на управление и седалище – [населено място], [улица], ет.7, ателие 1 представлявано от управителя Ц. Б. срещу Решение № РД-16-2006/19.12.2019г. на Ръководителя на Управляващия орган на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020г. и Главен Директор на ГД“Европейски фондове за конкурентоспособност в Министерство на икономиката, с което е определена финансова корекция по административен договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ № BG16RFOP002-1.002-0290-C01 с бенефициент [фирма] в размер на 25% от размера на предоставената финансова помощ по отчетените разходи във финалния финансов отчет /искане за плащане №4/30.09.2019г./ по

-бюджетно перо 10.1 „Изработване на икономическа и финансова оценка на разработвания иновативен продукт/услуга“ с избран изпълнител [фирма] на стойност 29 750,00 лева без ДДС, като размерът на корекцията е 6 693,75 лева безвъзмездна финансова помощ попадаща под режим на финансиране de minimis

- бюджетно перо 12.1“Изработване на пазарни анализи за пазарна реализация на иновативната услуга“ с изпълнител [фирма] на стойност 29 700,00 лева без ДДС, като размерът на корекцията е 6 682,50 лева безвъзмездна финансова помощ попадаща под режим на финансиране de minimis.

В жалбата се твърди, че оспореният акт е незаконосъобразен, като издаден при нарушение на материалния закон. Сочи се липса на извършено нарушение на чл.2 ал.5 от ПМС № 160/01.07.2016г. за определяне правилата за разглеждане и оценяване на оферти и сключването на договорите в процедурата за избор с публична покана от бенефициента на безвъзмездната финансова помощ от Европейските структурни и инвестиционни фондове/ПМС №160/01.07.2016г./ Не са изложени мотиви от административния орган, какво приема, дали двете дейности са идентични или същите са сходни, както и защо е приел точно този размер на процентния показател на финансовата корекция. В съдебно заседание, жалбоподателят се представлява от адв.В. Т. –П., която поддържа жалбата, представя писмени бележки. Моли съдът оспореният акт да бъде отменен. Претендира разноси по представен списък.

Ответникът по жалбата - Ръководителят на УО на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020г. /ОПИК/ и Главен директор на ГД“Европейски фондове за конкурентоспособност“ в Министерство на икономиката чрез процесуалния си представител – служител с юридическо образование и юридическа правоспособност Г. Х., оспорва жалбата, тази теза застъпва и в съдебно заседание. Моли съда да отхвърли жалбата като неоснователна. Твърди, че има извършена нередност. Представя подробни писмени бележки.

В съдебно заседание претендира присъждане на разноси по делото и излага становище за законосъобразност на оспорения акт.

Съдът, като обсъди доводите на страните и прецени събраните по делото доказателства, намира за установено от фактическа страна следното:

[фирма] е бенефициент по административен договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020г. с № BG16RFOP0002-1.002 по процедура за подбор на проекти BG16RFOP002-1.002“Подкрепа за разработване на иновации от стартиращи предприятия“, сключен на 31.07.2017г. Съгласно чл.2.1 от договора за БФП, ръководителят на УО предоставя на бенефициента [фирма] безвъзмездна финансова помощ в максимален размер на 389842,20 лева, която представлява 90,00% от общите допустими разходи по проекта.

Във връзка с план за процедури за избор на изпълнител и сключени договори е изпратено до жалбоподателя искане за пояснения и допълнителни документи с изх.№ 26-У-36/24.08.2017г., подписано от началник сектор „Мониторинг“ , в което е посочено, че след проверка на въведения в ИСУН план е установено, че по отношение на бюджетни пера 10.1 Изработване на икономическа и финансова оценка на разработения иновативен продукт/услуга / на стойност 29 800 лева/ и 12.1 „Изработване на пазарни анализи за пазарна реализация на иновативна услуга /29 750,00 лева/ е нарушен чл.2 ал.5 на ПМС №160/16.07.2016г. Посочено е, че е налице разделяне на предмета на възлагане, тъй като става въпрос за идентични или сходни дейности и би трябвало да се проведе процедура „Публична покана“ с две обособени позиции, тъй като прогнозната стойност на двете пера е 59 550,00 лева. Съгласно тази забележка, жалбоподателят е следвало да коригира плана за процедури за избор на изпълнител до 07.09.2017г./ лист 94 от делото/ Писмото е получено от жалбоподателя чрез ИСУН на 25.08.2017г. Бенефициентът с кореспонденция от BG16RFOP002-1.002-0408-C01-M007 от 25.08.2017г. е уведомил Управляващият орган за направената корекция в плана.

Съответно при повторната проверка, административният орган е установил, че с

версия от 25.08.2017 г. на модул „Процедури за избор на изпълнител и сключени договори" е предвидено за въпросните две услуги да бъде проведена процедура с „Публична покана" с две обособени позиции, като и поле „Описание" са посочени подробно етапите и стъпките, които ще бъдат спазени при провеждането на процедурата

В хода на административното производство за определяне на финансова корекция, административният орган е констатирал, че [фирма] с направена актуална версия на 30.09.2019 г., е изтрил заложената процедура и е създал две нови, съответно с предмети „Изработване на икономическа и финансова оценка на разработвания иновативен продукт/услуга" и „Изработване на пазарни анализи за пазарна реализация на иновативната услуга", като и за двете в поле „Тип на процедурата" е посочено „Избор без провеждане на процедура (по указание на УО)".

За бюджетно перо 10.1. „Изработване на икономическа и финансова оценка на разработвания иновативен продукт/услуга" са представени оферти от фирма [фирма] (на стойност 29 850,00 лв. без ДДС), от фирма [фирма] (на стойност 29 750,00 лв. без ДДС) и от фирма [фирма] (на стойност 29 800,00 лв. без ДДС), като за изпълнител е определено фирма [фирма].

Съответно за бюджетно перо 12.1. „Изработване на пазарни анализи за пазарна реализация на иновативната услуга" (29 750,00 лв.) са представени оферти от фирма [фирма] (на стойност 29 820,00 лв. без ДДС), от фирма [фирма] (на стойност 29 850,00 лв. без ДДС) и от фирма [фирма] (на стойност 29700 лв. без ДДС) като за изпълнител е определена фирма [фирма]. Бенефициентът не е сключвал договори за двете услуги, като ги е възложил с две писма от дата 11.06.2019 г.

Във връзка с представен финален отчет № 4 от жалбоподателя и извършена проверка от управляващия орган на ОПИК с писмо изх.№ 26-У-36/05.12.2019г./лист 34 от делото/ адресирано до г-н Ц. Б. – управител на [фирма], последният е уведомен на основание чл.73 ал.2 във връзка с чл.70-72 от ЗУСЕСИФ за наличие на данни, въз основа на които може да се направи основателно предположение за допуснато от страна на управляваното от него дружество, нарушение, за което предстои да бъде наложена финансова корекция, като в срок от 10 работни дни същият може да представи възражения по основателността и размера на финансовата корекция и при необходимост да приложи доказателства.

От жалбоподателя са изпратени в срок възражения, които не са възприети от РУО на ОПИК.

Във основа на направените констатации, с Решение № РД-16-2006/19.12.2019г.на Ръководителя на Управляващия орган на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020г. и Главен Директор на ГД“Европейски фондове за конкурентоспособност в Министерство на икономиката, е определил финансова корекция по административен договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ № BG16RFOP002-1.002-0290-C01 с бенефициент [фирма] в размер на 25% от размера на предоставената финансова помощ по отчетените разходи във финалния финансов отчет /искане за плащане №4/30.09.2019г./ по

-бюджетно перо 10.1 „Изработване на икономическа и и финансова оценка на разработвания иновативен продукт/услуга“ с избран изпълнител [фирма] на стойност 29 750,00 лева без ДДС, като размерът на корекцията е 6 693,75 лева безвъзмездна финансова помощ попадаща под режим на финансиране de minimis

- бюджетно перо 12.1“Изработване на пазарни анализи за пазарна реализация на

иновативната услуга“ с изпълнител [фирма] на стойност 29 700,00 лева без ДДС, като размерът на корекцията е 6 682,50 лева безвъзмездна финансова помощ попадаща под режим на финансиране de minimis.

При така установената фактическа обстановка, съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е подадена от лице с правен интерес от оспорването, срещу акт, за който изрично е предвидено в чл.73, ал.4 от ЗУСЕСИФ, че подлежи на обжалване пред съд. Административният акт е връчен на жалбоподателя на 23.12.2019г./ лист 30 от делото/, жалбата е депозирана чрез административния орган до АССГ на 30.12.2018г. в преклузивния 14-дневен срок по чл.149 ал.1 от АПК и същата е допустима.

Разгледана по същество, жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА

1.По въпроса за компетентността на органа, издал обжалваният акт: Оспореният акт е издаден от компетентен орган. Съгласно чл.9 ал.5 от ЗУСЕСИФ ръководителят на управляващия орган е ръководителят на администрацията или организацията, в чиято структура се намира управляващия орган или оправомощено от него лице.

Със Заповед № РД-16-785/17.05.2019г. на Министъра на икономиката, на основание чл.5 ал.1, т.13 и чл.30 ал.1, т.2 от Устройствения правилник на МИ и чл.9 ал.5 от ЗУСЕСИФ е определил С. К.– и.д.главен директор на ГД“Европейски фондове за конкурентоспособност“ в МИ за ръководител на Управляващия орган на ОП“ИК“ 2014-2020г. Със Заповед № РД-16-1459/02.09.2019г. на Министъра на икономиката е изменена неговата Заповед № РД-16-785/17.05.2019г., като в т.І –текстът „и.д.“ е заличен.

Оспореното решение е издадено от г-жа С. К., именно в качеството ѝ на Ръководител на УО на ОПИК 2014-2020г, поради което съдът намира, че актът е издаден от компетентен орган.

2.Форма на акта:

Съгласно разпоредбата на чл. 73, ал. 1 ЗУСЕСИФ, финансовата корекция се определя по основание и размер с мотивирано решение. Съдът намира, че са спазени изискванията за форма на акта, същият съдържа реквизитите, посочени в чл.59 ал.2 от АПК във връзка с чл.73 ал.1 от ЗУСЕСИФ. От формална страна, актът съдържа фактически и правни основания с оглед изискванията на чл.59 ал.2 т.4 от АПК. В акта е посочено установено нарушение по т.2 от Приложение 1 към чл.2 ал.1 от Наредбата за посочване на нередности, представляващи основания за извършване на финансови корекции и процентните показатели за определяне размера на финансовите корекции по реда на ЗУСЕСИФ/Наредба за посочване на нередности/ като е прието, че същото съставлява нередност по смисъла на чл.70 ал.1 т.9 от ЗУСЕСИФ. Оспореният акт е издаден на основание чл.73 във връзка с чл.70 ал.1 т.9 от ЗУСЕСИФ. Доколко тези фактически и правни основания са материално законосъобразни и доколко обхващат всички елементи на фактическия състав на наложената финансова корекция е въпрос на материална законосъобразност на акта.

3.Административнопроизводствени правила:

Законодателят в чл. 73, ал. 2 и ал. 3 ЗУСЕСИФ е уредил процедура по определяне на финансовата корекция по основание и размер. Преди издаването на решението по ал. 1 управляващият орган трябва да осигури възможност бенефициентът да представи в разумен срок, който не може да бъде по-кратък от две седмици, своите писмени възражения по основателността и размера на финансовата корекция и при

необходимост да приложи доказателства. Решението по ал. 1 се издава в едномесечен срок от представянето на възраженията по ал. 2, като в неговите мотиви се обсъждат представените от бенефициента доказателства и направените от него възражения.

По делото е приложено писмо на Ръководителя на УО на ОПИК с изх.№ 26-У-36 от 05.12.2019г. – лист 34-35 от делото, адресирано до управителя на [фирма], в което на основание чл.73 ал.2 от ЗУСЕСИФ е определен срок от 10 работни дни за предоставяне на писмени възражения по основателността и размера на финансовата корекция, така както е посочено от законодателя в разпоредбата на чл.73 ал.2 от ЗУСЕСИФ.

Жалбоподателят чрез неговия законен представител , в срок е изготвил и изпратил възраженията си до Ръководителя на УО по ОПИК /лист 31-32 от делото получени в МРРБ на 09.12.1019г./, с които последният се е запознал и ги е взел под внимание при издаване на оспорвания административен акт. Възраженията са обсъдени обстойно в оспорения акт и РУО е посочил, защо не ги приема за основателни.

Оспореното Решение №РД-16-2006/19.12.2019г. е издадено в едномесечния срок от представяне на възраженията, така както е предвидено в нормата на чл.73 ал.3 от ЗУСЕСИФ. Предвид гореизложеното, съдът приема, че в хода на процедурата по установяване и налагане на финансовата корекция не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила.

4.Съответствие с материалноправните разпоредби

Съгласно чл.70 ал.1 т.9 от ЗУСЕСИФ финансова подкрепа със средства от ЕСИФ може да бъде отменена изцяло или частично чрез извършване на финансова корекция на следните основания – „за нередност, съставляваща нарушение на правилата за определяне на изпълнител по глава четвърта, извършено чрез действие или бездействие от страна на бенефициента, което има или би имало за последица нанасянето на вреда на средства от ЕСИФ

Съгласно чл. 143 (1) от РЕГЛАМЕНТ (ЕС) № 1303/2013 НА ЕВРОПЕЙСКИЯ ПАРЛАМЕНТ И НА СЪВЕТА от 17 декември 2013 година за определяне на общоприложими разпоредби за 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 и за определяне на общи разпоредби за Европейския фонд за регионално развитие, Европейския социален фонд, Кохезионния фонд и Европейския фонд за морско дело и рибарство, и за отмяна на Регламент (ЕО) № 1083/2006 на Съвета, държавите членки носят отговорност за разследването на нередностите и за извършването на необходимите финансови корекции и възстановяването на дължимите суми. Дефиницията за нередност е дадена в чл. 2, т. 36 от цитирания Регламент, според която това е 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. Чл.2, т.37 определя като „икономически оператор" всяко физическо или юридическо лице или друг субект, които участват в изпълнението на помощта от европейските структурни и инвестиционни фондове, с изключение на държава-членка, която упражнява правомощията си като публичен орган. Доколкото в случая [фирма] участва като бенефициент в изпълнението на помощта от Европейските структурни и

инвестиционни фондове, същият несъмнено се явява икономически оператор, който може да бъде субект на извършена нередност по смисъла на чл.2, т.36 от Регламент 1303/2013г. В този смисъл първият елемент от фактическия състав на „нередността“ е налице.

В случая безвъзмездната финансова помощ е предоставена чрез Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ за програмен период 2014– 2020г., поради което приложима по отношение на нея е Наредба 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. Съгласно чл.1, т.1 от Наредбата за посочване на нередности, с наредбата се посочват: случаите на нередности, съставляващи нарушения на правилата за определяне на изпълнител по глава IV-та от ЗУСЕСИФ, извършени чрез действия или бездействия от бенефициента, които имат или биха имали за последица нанасянето на вреда на средства от Европейските структурни и инвестиционни фондове (ЕСИФ) и които представляват основания за извършване на финансова корекция по чл. 70, ал. 1, т.9 от ЗУСЕСИФ; Следователно именно в този нормативен акт се съдържат приложимите материалноправни разпоредби за определянето на едно действие или бездействие като нарушение, респективно нередност за целите на налаганите финансови корекции.

Съгласно чл.2. ал.1 от Наредбата за посочване на нередностите, Нередностите по чл. 1, т. 1, както и приложимите процентни показатели на финансови корекции за тях са посочени в приложение № 1.

Вторият елемент е действие или бездействие, което води до нарушението на правото на Европейския съюз или на националното право, свързано с неговото прилагане. В тежест на административния орган е с оглед на чл.170 ал.1 от АПК да докаже, че има нарушения на правото на ЕС или националното законодателство, извършени от бенефициента по проведената обществена поръчка. Третият елемент от фактическия състав на „нередността“, се изразява в настъпила вреда за общия бюджет на Европейския съюз или такава, която би могла да настъпи. Необходимо е да е налице и причинна връзка между извършеното нарушение / с действие или бездействие от стопанския субект – т.нар. икономически оператор/ и настъпването на вредата респ. такава вреда, която би могла да настъпи. Фактическият състав на „нередността“ следва да бъде доказан и обоснован от административния орган, в проведеното административно производство, по определяне и налагане на финансовата корекция.

Наличието на нарушение, не е достатъчно за определяне на финансова корекция, необходимо е да е изпълнен целият фактически състав на „нередност“ по смисъла на цитирания Регламент, за да може да бъде определена финансова корекция

В оспорения административен акт е установено едно нарушение . Разделянето на предмета на възлагане по отношение на бюджетни пера 10.1. и 12.1, което

води до нарушение на чл. 2, ал. 5 на ПМС № 160/01.07.2016 г. за определяне на правилата за разглеждане и оценяване на оферти и сключването на договори в процедурата за избор с публична покана от бенефициенти на безвъзмездна финансова помощ от Европейските структурни и инвестиционни фондове / ПМС № 160/01.07.2016г./ във връзка с чл. 50, ал. 2, т. 2 от ЗУСЕСИФ.

[фирма] е отчетел разходи по финалния си отчет по бюджетни пера 10.1. „Изработване на икономическа и финансова оценка на разработвания иновативен продукт/услуга " и 12.1. „Изработване на пазарни анализи за пазарна реализация на иновативната услуга", без провеждане на процедура за избор на изпълнител по реда на чл. 50 от ЗУСЕСИФ и без сключване на договор.

Съгласно чл.1 ал.1 от ПМС № 160/01.07.2016г. с постановлението се определят правилата за разглеждане и оценяване на оферти и сключването на договорите при провеждане на процедура за избор на изпълнител с публична покана съгласно Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове (ЗУСЕСИФ) от страна на бенефициенти на безвъзмездна финансова помощ от Европейските структурни и инвестиционни фондове, които не са възложители по смисъла на Закона за обществените поръчки.

Според ал.2 на същия член, определянето на изпълнител от бенефициентите по ал. 1 се извършва в съответствие с чл. 50 – 53 ЗУСЕСИФ.

Според разпоредбата на чл.2 ал.5 от ПМС №160/2016г. не се допуска разделяне на предмета на възлагане с цел заобикаляне на прилагането на процедурата за избор на изпълнител с публична покана.

УО е приел, че двете дейности по бюджетни пера 10.1 и 12.1, които са описани в настоящото решение за идентични или сходни поради, което същите е следвало да се обединят в една процедура с „Публична покана" по реда на чл. 50 от ЗУСЕСИФ /с две обособени позиции по преценка на възложителя/. Възлагането на двете дейности самостоятелно, вземайки предвид и прогнозната стойност по бюджет - 29 800 лева по бюджетно перо 10.1 и 29 750,00 лв. по бюджетно перо 12.1, е равносилно на разделяне предмета на поръчката и заобикаляне на предвидения в ЗУСЕСИФ ред. Това действие е нарушение на чл. 2, ал. 5 на ПМС № 160/01.07.2016 г. във връзка с чл. 50, ал. 2, т. 2 от ЗУСЕСИФ, което води до налагане на финансова корекция по т. 2 от Приложение № 1 към чл. 2, ал. 1 от Наредбата за посочване на нередности представляващи основание за извършване на финансови корекции по реда на ЗУСЕСИФ.

Жалбоподателят оспорва тази констатация, като смята, че не е налице разделяне на предмета на възлагане на бюджетни пера 10.1 и 12.1 , тъй като по своето естество услугата за „Изработване на икономическа и финансова оценка на разработвания иновативен продукт“ и услугата за “Изработване на пазарни анализи за пазарна реализация на иновативната услуга“ са две различни дейности. Икономическата и финансовата оценка предполагат

компетентност в сферата на финансите и икономиката, а пазарните анализи предполагат експертиза според жалбоподателя в съвсем други сфери, част от които би могло да бъдат финансите и икономиката. Твърди се още, че административният орган не е посочил дали така посочените дейности са идентични или сходни. Възраженията в жалбата са неоснователни.

На първо място, както вече бе посочено при извършена проверка от административния орган, същият е констатирал, че с версия от 25.08.2017г. на модул „Процедури за избор на изпълнител и сключени договори" е предвидено за въпросните две услуги да бъде проведена процедура с „Публична покана" с две обособени позиции, като в поле „Описание" са посочени подробно етапите и стъпките, които ще бъдат спазени при провеждането на процедурата.

Без да се съобрази с указанията и препоръките на управляващия орган, както и с посочените от него разпоредби, жалбоподателят е изготвил актуална версия на 30.09.2019г., като е изтрил заложената процедура и е създал две нови процедури съответно с предмет „Изработване на икономическа и финансова оценка на разработвания иновативен продукт“ и с предмет „Изработване на пазарни анализи за пазарна реализация на иновативната услуга“. По този начин, жалбоподателят е избрал изпълнител на посочените две услуги, без да проведе процедура с публична покана съгласно разпоредбата на чл.50 ал.2 т.2 от ЗУСЕСИФ.

РУО надлежно е обосновал определената от него финансова корекция, като е съобразил, че става въпрос за две систематично свързани дейности. След като дейностите са взаимно свързани, то е ясно, че същите не са идентични и в тази връзка, възраженията на жалбоподателя, че управляващия орган, не е посочил, дали дейностите са сходни или идентични, са неоснователни. Бенефициентът не се е съобразил с разпоредбата на параграф 1 т. 5. от Допълнителните разпоредби на „ПМС № 160 от 1 юли 2016 г., а именно: „разделяне предмета на възлагане“ е налице, когато с цел използване на по –благоприятен режим за избор на изпълнител бенефициентът е възложил отделно изпълнението на идентични или сходни дейности, включително чрез разделяне изпълнението на конкретна дейност на части. В конкретния случай с предприетите от бенефициента действия по изтриване на заложената процедура и създаване на две нови процедури с посочения предмет, са извършени действия за избор на по –благоприятен режим за изпълнител за предоставяне на посочените услуги.

Видно от съдържанието на двете услуги, същите са взаимно свързани, тъй като коректната и професионално изготвена икономическа и финансова оценка ще доведе и до успешната пазарната реализация на иновативния продукт. Правилен е изводът на административния орган, че естеството на услугите е по възможностите на един и същ икономически оператор и за успешното им предоставяне са необходими знания в областта на икономиката и финансите. Жалбоподателят е посочил, че за предоставяне на услугите са необходими експертизи от различни сфери, но не е посочил в кои точно сфери и от какви точно специалисти.

Като аргумент за систематичната свързаност на икономическата и финансова оценка от една страна и пазарният анализ за успешна реализация на иновативния продукт от друга страна е факта, че и за двете дейности са предвидени разходи в договора за предоставяне на БФП, защото се отнасят до един и същи иновативен продукт – иновативна система за предпазване на интернет сайтове от хакерски атаки. Т.е. за да се направи икономическа и финансова оценка на иновативния продукт / да се прогнозираат евентуалните разходи за изработването му и евентуалните приходи от продажбата на продукта, трябва да се извърши анализ на пазарната реализация на продукта и на пазарното позициониране на продукта, да се проучи пазарната ниша и евентуалните потребители на продукта, да се изготви маркетингов план за реализацията му и да се прогнозираат евентуалните разходи за позициониране на продукта на пазара и евентуалните приходи от неговата реализация.

В жалбата се твърди, че след проучване бенефициентът е стигнал до извода, че обединяването на дейностите в една процедура е нецелесъобразно и ще доведе до ограничаване на икономическите субекти, като ги принудят да участват в процедура, по която не биха могли да покрият заложените критерии за подбор. Твърдението е некоректно, тъй като при подготвяне на публична покана, в правомощията на възложителят е да определи, дали да се кандидатства за една или няколко обособени позиции, което напълно отговаря на принципите на равнопоставеност, лоялна конкуренция и недискриминация.

Предвид изложеното, съдът намира, че с така направения избор на изпълнител / [фирма]/ за предоставяне на услуга „Изработване на икономическа и финансова оценка на разработвания иновативен продукт“ и услугата за “Изработване на пазарни анализи за пазарна реализация на иновативната услуга“ без да провежда процедура с „Публична покана“ по реда на чл.50 от ЗУСЕСИФ, жалбоподателят е нарушил чл.2 ал.5 от ПМС №160/01.07.2016г. във връзка с чл.50 ал.2 т.2 от ЗУСЕСИФ.

Допуснатото нарушение от жалбоподателя има финансово отражение, тъй като е довело до незаконосъобразно избран изпълнител. Налице е потенциална възможност за нанасяне на вреда върху предоставената безвъзмездна финансова помощ, след като за изпълнител би могъл да бъде избран друг участник, който е посочил по –благоприятни за възложителя технически и ценови параметри. В оспорения акт, РУО е посочил, че липсата на публичност и изначалното ограничение за събиране на две оферти, произтичащо от обстоятелството, че бенефициента сам решава от кого да ги събере, е довело до ограничаване на заинтересованите страни, т.е. до дискриминация и намаляване на конкуренцията, с което са нарушени основни принципи не само на ПМС 160/01.07.2016г., но и на ЗУСЕСИФ.

Предвид това, е неоснователно твърдението на жалбоподателя, че РУО не е изследвал въпроса по какъв начин би могло или се е отразило върху средствата на бюджета, от който е финансиран проекта.

Съгласно установената практика на Съда на ЕС, дори нередности без точно

финансово изражение могат в значителна степен да засегнат финансовите интереси на Съюза / решение от 21 декември 2011г, *Chambre de commerce et d'industrie de L'Indre*, C-465/10, ECLI:EU:C:2011:867, t.47/ Според Съда на ЕС, съюзът следва единствено да финансира дейности, провеждани в пълно съответствие с правото на Съюза, а нарушението на правото на Съюза, представлява нередност, ако има или би имало като последица нанасяне на вреда на общия бюджет на Съюза чрез отчитане на неоправдан разход в него. Следователно подобно нарушение следва да се счита за нередност, доколкото само по себе си може да има отражение върху бюджета. Няма изискване да се докаже наличието на точно финансово изражение. / В този смисъл Решение № 12497/16.10.2018г. по адм. дело № 7774/2018г. по описа на VII-мо отделение на ВАС/.

Съгласно чл.72 ал.3 изр.първо от ЗУСЕСИФ, когато поради естеството на нарушението е невъзможно да се даде количествено изражение на финансовите последици, за определянето на финансовата корекция се прилага процентен показател спрямо засегнатите от нарушението разходи.

В случая, правилно административният орган е определил нередността по т.2 от Приложение 1 към чл.2 ал.1 от Наредбата за посочване на нередности. Съгласно цитираната правна норма / в приложимата ѝ редакция, действаща към датата на издаване на оспорения акт – ДВ бр.67/23.08.2019г./ е определен показател на финансовата корекция в проценти, а именно – 25% за процедура за избор на изпълнител по чл.50 от ЗУСЕСИФ - обществена поръчка за услуги е незаконосъобразно разделена на части и за всяка част е приложен ред за възлагане, относим за по-ниски прогнозни стойности. Административният орган правилно е приложил разпоредбата с определяне на размер на финансовата корекция от 25%, тъй като разпоредбата не дава възможност на РУО да намалява размерът на корекцията, респективно да го увеличава в определен диапазон, така както е посочено и в административния акт.

Съгласно чл.5 ал.3 от Наредбата за посочване на нередности, при прилагането на пропорционалния метод изчисляването на финансовата корекция се извършва, като процентният показател, посочен в приложения № 1 и 2, се отнася към сумата на допустимите, засегнати от нарушението разходи, които са поискани от бенефициента за възстановяване .

Неоснователни са твърденията в писмените бележки /лист 150-151 от делото/, че в акта не е посочен общият размер на преките допустими разходи, приет от административния орган, нито начинът на неговото изчисление. Размерът на допустимите за финансиране разходи е детайлно определен в договора за БФП, който е подписан от бенефициента и същият се е запознал с него. Начинът на изчисляване на финансовата корекция и формулата по която се изчислява е нормативно установен в чл.5 от Наредбата за посочване на нередности.

В диспозитива на решението е посочено, че определената финансова корекция е 25% от размера на предоставената безвъзмездна финансова помощ на отчетените разходи във финалния финансов отчет –искане за плащане

№4/30.09.2019г. Съгласно договора за БФП, безвъзмездната финансова помощ представлява 90% от общите допустими разходи по проекта. В тази връзка правилно е изчислена финансовата корекция в размер на 25%, която в абсолютна стойност е в размер на 6 693,75 лева-бюджетно перо 10.1 „Изработване на икономическа и и финансова оценка на разработвания иновативен продукт/услуга“ с избран изпълнител [фирма] на стойност 29 750,00 лева без ДДС / за основа на финансовата корекция съгласно договора е 90% от 29 750,00 лева/; финансова корекция в размер на 6 682,50 лева по бюджетно перо 12.1“Изработване на пазарни анализи за пазарна реализация на иновативната услуга“ с изпълнител [фирма] на стойност 29 700,00 лева без ДДС / за основа на финансовата корекция съгласно договора е 90% от 29 700,00 лева/;

С оглед гореизложеното съдът намира, че обжалваният индивидуален административен акт е законосъобразен, като издаден от компетентен орган, в отсъствие на допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила, в съответствие с материалноправните разпоредби, на които се основава и при съответствие с целта на закона (ЗУСЕСИФ) и жалбата следва да бъде отхвърлена като неоснователна.

С оглед изхода на спора заявеното от процесуалния представител на жалбоподателя искане за присъждане на разноски, се явява неоснователно. Разноски се дължат на ответника, които са своевременно заявени.

На основание чл.143 и чл.144 от АПК във връзка с чл.78 ал.8 от ГПК във връзка с чл.37 от Закона за правната помощ и чл.25 ал.1 от Наредбата за заплащане на правната помощ, на ответника следва да бъдат присъдени разноски в размер на 200 лева за юрисконсултско възнаграждение. Ответникът е представляван в хода на настоящото съдебно производство от служител с юридическо образование и юридическа правоспособност.

Така мотивиран, Административен съд София - град, III-то отделение, 61-ви състав, на основание чл. 172, ал. 2 АПК

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма] с ЕИК[ЕИК], с адрес на управление и седалище – [населено място], [улица], ет.7, ателие 1 представлявано от управителя Ц. Б. срещу Решение № РД-16-2006/19.12.2019г.на Ръководителя на Управляващия орган на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020г. и Главен Директор на ГД“Европейски фондове за конкурентоспособност в Министерство на икономиката, с което е определена финансова корекция по административен договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ № BG16RFOP002-1.002-0290-C01 с бенефициент [фирма] в размер на 25% от размера на предоставената финансова помощ по отчетените разходи във финалния финансов отчет /искане за плащане №4/30.09.2019г./ по

-бюджетно перо 10.1 „Изработване на икономическа и и финансова оценка на разработвания иновативен продукт/услуга“ с избран изпълнител [фирма] на стойност 29 750,00 лева без ДДС, като размерът на корекцията е 6 693,75 лева безвъзмездна финансова помощ попадаща под режим на финансиране de minimis

- бюджетно перо 12.1“Изработване на пазарни анализи за пазарна реализация на иновативната услуга“ с изпълнител [фирма] на стойност 29 700,00 лева без ДДС, като размерът на корекцията е 6 682,50 лева безвъзмездна финансова помощ попадаща под режим на финансиране de minimis.

ОСЪЖДА [фирма] с ЕИК[ЕИК], с адрес на управление и седалище – [населено място], [улица], ет.7, ателие 1 да заплати на Министерство на икономиката сумата от 200 /двеста / лева за разноси по делото.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване в 14 – дневен срок от получаването му пред Върховния административен съд на Република България.

СЪДИЯ: