

РЕШЕНИЕ

№ 1364

гр. София, 02.03.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 49 състав,
в публично заседание на 02.02.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Маргарита Йорданова

при участието на секретаря Милена Чунчева и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **8584** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс/АПК/,вр. с чл.27, ал.1 от Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове. Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място],[жк], [жилищен адрес] представлявано от управителя П. П. Т., чрез пълномощник, със съдебен адрес: [населено място], [улица], ет. 5, офис 7, срещу Решение № РД – 16 – 639 / 30.07.2020 г. на и.д. главен директор на Главна дирекция „Европейски фондове за конкурентоспособност“ и ръководител на Управляващия орган на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 към Министерството на икономиката, с което е наложена финансова корекция в размер на 1 493 422,51 лв., представляваща 100 % от финансовата подкрепа от ЕСИФ по АДФП BG16RFOP002-3.001-0151-C01 с бенефициент [фирма].

В жалбата, в съдебно заседание и в писмени бележки по делото, жалбоподателят чрез процесуалния си представител, развива аргументи за незаконосъобразност на оспорения акт поради допуснати противоречия с материалния закон и съществени нарушения на административно-процесуалните правила. Посочва се, че липсват фактически и правни основания за издаване на обжалвания акт. От мотивите на решението не се установявало бенефициара по договора за БФП да е извършил действия, които да се квалифицират като нередност. Оспорват се фактическите констатации на органа, а именно, че закупеното оборудване по проекта не се използва. Сочи се, че констатациите на УО при проверките на място, че предвидените

дейности са извършени и заложените цели постигнати, са в противоречие с изложеното в акта за налагане на финансова корекция. Видно от формуляра от извършената проверка на място след окончателното плащане по проекта не са посочени препоръки или несъответствия със заложеното в договора за предоставяне на БФП. УО е верифицирал разходите по проекта като допустими и на 08.10.2019 г. е извършено окончателно плащане. Оспорва се също определеният размер на финансовата корекция. От друга страна, тъй като вече е било извършено окончателно плащане, се твърди, че съгласно чл. 75, ал. 2 от ЗУСЕСИФ, УО е следвало да издаде Акт за установяване на публично държавно вземане, а не да наложи финансова корекция. ЗУСЕСИФ, в чл. 9, ал. 5, определя компетентност на Ръководителя на УО да извършва финансови корекции до окончателното плащане по административния договор, а след финалното плащане препраща изцяло към основанията по ДОПК /чл. 162, ал. 2, т. 8 ДОПК/ и актът следва да е такъв за установяване на публично държавно вземане. Твърди се още, че органа не е изложил мотиви относно определения размер на финансовата корекция. Искане се отмяна на решението и се претендират разноски по делото.

Ответникът по делото – И. д. главен директор на Главна дирекция „Европейски фондове за конкурентоспособност“ и ръководител на Управляващия орган на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 към Министерството на икономиката, чрез процесуалния си представител счита жалбата за неоснователна и моли същата да бъде оставена без уважение. Излага подробни съображения в депозирано писмено становище. Претендира юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение. Софийска градска прокуратура, в съдебно заседание се представлява от прокурор К., който моли жалбата да бъде уважена като основателна.

Административен съд – София -град, Трето отделение, 49 състав, като разгледа приложените по делото доказателства, намира за установено от фактическа страна следното:

По оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 между Министерството на икономиката, чрез Главна дирекция „Европейски фондове и конкурентоспособност“, в качеството си на Управляващ орган и [фирма], ЕИК [ЕИК], е сключен административен договор № BG16RFOP002-1.004-0002-C01 /л. 32-41 от делото/ за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ в процедура чрез подбор на проекти BG16RFOP002-3.001 „Енергийна ефективност за малките и средни предприятия“ по ОПИК 2014-2020 за изпълнение на проект BG16RFOP002-3.001-0151 „Конкурентоспособност чрез енергийна ефективност и ефикасност“. По силата на този договор на бенефициента е предоставена безвъзмездна финансова помощ в максимален размер до 1493283,19 лв.

По сигнал за нередност, във връзка с изпълнението на административен договор за безвъзмездна финансова помощ /АДФП/ № BG16RFOP002-3.001-0151-C01 с бенефициент [фирма], Управляващият орган на оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 е започнал производство по налагане на финансова корекция. Изпълнителна агенция „Одит на средствата от Европейския съюз“ /ИА ОСЕС/ е представила в ГД „Европейски фондове за конкурентоспособност“ /Управляващ орган на оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020/ окончателен доклад за резултатите от извършен

одит на операциите на оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020.

В обхвата на проверката на ИА ОСЕС е включен и проект по АДФП № BG16RFOP002-3.001-0151-C01 с бенефициент [фирма], като е препоръчано да се провери евентуална свързаност на дружества, съвпадение в дейността на финансираните проекти, сходство на местоположение на инвестициите, както и дали закупеното по проекта оборудване има регулярна работа. Срокът на изпълнение на одитирания договор за безвъзмездна финансова помощ е бил в периода от 24.11.2017 г. до 24.05.2019 г./18 месеца/ и същият към момента на проверката е бил приключен.

В рамките на изпълнение на проекта и при представяне на финалния отчет от УО е извършена проверка на място на 05.08.2019 г., като във формуляра от посещение на място е посочено, че оборудването, закупено по проекта е доставено и въведено в експлоатация, а дейностите по проекта са приключени. Финалният отчет е одобрен от УО на 08.10.2019 г., като към бенефициента е извършено и окончателно плащане.

Следващата проверка на място е извършена на 17.12.2019 г. след приключване на изпълнението на проекта. Във формуляра от посещението на място е посочено, че закупеното по проекта оборудване е налично и се използва по предназначение. Във формуляра е посочено, че няма отправени препоръки.

При допълнителна проверката на място на 17.12.2019 г., по повод констатациите в одитен доклад на ИА ОСЕС, бил представен договор от 04.10.2019 г. с възложител [фирма] и изпълнител [фирма] за производство на фракции. Срокът на договора е 1 година, с възможност за удължаване на действието му. Съгласно договореното, производството се извършва след заявка от възложителя. Към договора е представена и Заявка № 1 към договор от 04.10.2019 г. от [фирма] към [фирма] за производство на 2000 тона фракции с размер 0,4 мм и срок на изпълнение 7 работни дни и фактура № [ЕГН]/27.11.2019 г., издадена от [фирма] към [фирма] за производство на 2 000 тона фракции с размер 0,4 мм. Видно от фактурата, единичната цена на тон фракции е 8 лв./тон. При проверката били представени още: Договор за наем на недвижим имот; Договор за експлоатация на доставеното по проекта оборудване от 04.10.2019 г.; Декларация на бенефициента относно намаляването на количеството на отпадъци; Справка за актуалното състояние на действащите трудови договори към 14.12.2019 г.; А. план за периода 01.01.2019 г. - 31.12.2019 г.; Инвентарна книга; Трудов договор /ТД/ №10/07.02.2019 г. сключен с В. Т. В. на длъжност „Технически сътрудник“, с място на извършване на работата [населено място] и дата на постъпване на служителя 08.02.2019 г.; ТД №11/13.05.2019 г. сключен с С. Д. С. на длъжност „Монтьор, ремонт на машини и съоръжения“, с място на извършване на работата [населено място] и дата на постъпване на работа на служителя 14.05.2019 г.; ТД №12/22.11.2019 г. сключен с Б. Д. Д. на длъжност „Машинист, еднокорпусен багер“ с място на извършване на работата [населено място] и дата на постъпване на служителя 25.11.2019 г.; ТД №13/06.12.2019 г. сключен с В. Н. Б. на длъжност „Склададжия“, с място на извършване на работата [населено място] и дата на постъпване на работа на служителя на 06.12.2019 г.

При извършената проверка на място е установено, че на мястото на изпълнение на проекта – [населено място], е налице следното доставено оборудване, финансирано със средства от ОПИК:

- трошачно-пресовъчна инсталация, състояща се от роторна трошачка марка „Metso“, модел NP1213, вибрационно сито марка „Metso“, модел CVB2060-4M ,

вибропитател марка „Metso“, модел ТК11-48-2V/590606;

- верижен багер марка „Н.“, модел ZX350LC-6;

- самосвал марка „Caterpillar“, модел 730C2.

Въз основа на представените при допълнителната проверка на мястото четири броя трудови договори от 2019 г., е прието, че наетите лица от [фирма] са наети за изпълнение на длъжности в [населено място], а същевременно местоизпълнението по ДБФП ВС16КРОР002-3.001-0151-С01 е на друго място - в [населено място]. Установено е, че лицето, наето на длъжност „Машинист, еднокофов багер" - Б. Д., което предвид спецификата на закупеното оборудване (багер Н.) е следвало да е заето с дейности при евентуални поръчки, е постъпило на работа на 25.11.2019 г., а съгласно представената Заявка от 04.11.2019 г., с която на [фирма] се възлага производство на 2000 тона фракции, срока на изпълнение на поръчката е бил 7 работни дни, до 13.11.2019 г., /т.е. машинистът е постъпи на работа след изтичането на заявката от [фирма]/. Съгласно представения договор за поръчка, дейностите са извършени в [населено място] на адрес [улица], което предвид наличните документи, изключва възможността дейностите по производство на фракции по Заявка № 1 към договор от 04.10.2019 г. да са изпълнявани от Б. Д. Д. на длъжност „Машинист, еднокофов багер".

В хода на проверката е установено, че доставката на верижен багер Н. 2X3501С-06 е извършена на 02.10.2018 г., като на същата дата е проведено и обучение на служители на бенефициента. Видно от протокола, от страна [фирма] инструктирани и обучени са лицата М. Б. Б. и Ж. И. Л.. За нито едно от обучените лица не е представен трудов договор с [фирма], от който да е видна датата на назначаване и длъжността им.

От УО е извършена съпоставка на наличния снимков материал, представен от бенефициента към подадения чрез ИСУН 2020 финален отчет, и снимките от извънредната мониторингова проверка на 17.12.2019 г. Видно от снимките представени с отчета, по време на заснемането моточасовника на верижния багер Н., заявен и доставен по договора, има показания 4.5 часа. Видно от снимките, снети от проверката на място от мониторингови експерти на 17.12.2019 г., моточасовника на багера има показания 9.3 часа. Направен е извод, че от момента на доставка на багера до момента на проверката на място на 17.12.2019 г., машината е работила 4.8 часа, за което време трябва да е произвела заедно с другите машини минимум заявените и фактурирани 2 000 тона фракции (по договора с [фирма], ф-ра № [ЕГН]/27.11.2019 г.). Аналогична съпоставка е направена и за самосвала CATERILLAR 730 С2, който на снимките към финалния отчет има показания 8.2 часа, а на снимките от проверката на 17.12.2019 г. - 14.2 часа, от което следва, че за този период, машината е работила 6 часа, за което време трябва да е произвела заедно с другите машини минимум (заявените и фактурирани 2 000 тона фракции (по договора с [фирма], ф-ра № [ЕГН]/27.11.2019 г.). Доставката на самосвала е осъществена на 07.12.2018 г., като за същата дата са представени документи за извършено обучение на лицето М. Б. Б.. За посоченото лице също не е представен трудов договор с [фирма].

По отношение на трошачо-пресевната инсталация (ТПИ), съгласно приемо-предавателния протокол наличен в ИСУН 2020, същата е доставена на 20.05.2019 г. На същата дата - 20.05.2019 г. е проведено обучение, като служителите на бенефициента, които са обучени са г-н П. Т. - ръководител и технически надзор на ТПИ, управител и собственик на капитала на [фирма] и Б. Д. Д. - оператор ТПИ, който, съгласно представения трудов договор № 1/ 22.11.2019 г. е постъпил на работа

на 25.11.2019 г.

По време на проверката на 17.12.2019 г. на мониторинговите експерти от УО е представен и амортизационен план видно, от който за периода 01.01.2019 г. - 31.12.2019 г., при използван линеен метод посочен в Счетоводната политика на дружеството, бенефициентът е начислил разходи за амортизация на доставените по ДБФП машини в общ размер на 324 576,10 лв. От представените документи за извършена дейност с оборудването, закупено по ДБФП (фактура № [ЕГН]/27.11.2019 г.), е установено, че приходите от дейността на оборудването са на обща стойност 19 200 лв.

Въз основа на представените документи за извършена дейност с оборудването, закупено по проекта и съпоставката с неговата стойност се установило, че приходите от дейността на оборудването са несъразмерни на разходите за амортизация на активите и средствата, вложени от бенефициента по проекта. Така УО на ОПИК поставил под съмнение икономическата обосновааност на проекта и съответствието му с принципа на добро финансово управление.

Били изискани с писмо изх. № 26-Т-182/23.01.2020 г. допълнителни документи от бенефициента. В отговор бенефициентът пояснява, че разходите по договора са верифицирани на 02.10.2019 г., а проверката на място е извършена след около 30 дни. Това е период, който е бил необходим за организационни дейности на дружеството като преговори с клиенти, договори с доставчици на суровини и вътрешно-организационни мерки. Представен е договор от 05.02.2020 г. с възложител [фирма] за производство на фракции със скален материал на възложителя, за срок от 1 година, като ориентировъчното количество за този период е 120 000 тона фракции. Съгласно чл. 3 от договора, мястото на изпълнение на услугата е в поземлен имот на възложителя в местност „Шумака“ в [населено място]. Констатирано е, че от бенефициента няма постъпило искане за изменение на ДБФП ВС16КРОР002-3.001-0151-С01, състоящо се в промяна на мястото на изпълнение.

В рамките на проверка по сигнал за нередност № 449, на 14.05.2020 г. е извършена проверка на мястото на изпълнение на ДБФП № ВG16RFOP002-3.001-0151-СО - [населено място], [улица], имот с идентификатор 48489.14.101. Непосредствено преди започване на проверката на място е осъществен телефонен разговор с лицето за контакт по договора - г-н П. Т.. Същият заявява, че се намира в [населено място], а служителите на дружеството са разпуснати поради епидемиологичната обстановка в страната и е невъзможно достъп до оборудването да бъде осигурен. За извършване на проверката, достъп до активите е осигурен от охраната на обекта. Установени като налични са следните активи:

1. Т.-пресевна инсталация състояща се от:
 - Р. трошачка Metso сер. № NP1213MAC0206;
 - Вибрационно сито Metso сер. № 20647110;
 - Вибропитател Metso сер. № 461444;
2. Самосвал Caterpillar 730С2 сер. № CAT0730CL2Т401158.

По време на проверката на място не е установен като наличен Верижен багер Н. ZX350LC-6. Вместо това на площадката наета от [фирма] са складирани и установени като налични 3 броя други активи, видно от визуализацията на които, същите са част от инвестицията по друг ДБФП по ОПИК, а именно ДБФП ВG16RFOP002-3.001-0099-С01 сключен от бенефициента [фирма].

С Писмо изх. № 12-00-121/03.07.2020г. /л. 149 и сл. от делото/, дружеството на

основание чл. 73, ал. 2, вр. чл. 70-72 ЗУСЕСИФ е уведомен за наличието на данни, въз основа на които може да се направи основателно предположение за допуснато нарушение, за което предстои да бъде наложена финансова корекция в размер на 100% от размера на безвъзмездно получената финансова помощ. С писмото е указано, че в срок от 10 работни дни от получаването му, може да представи коментари, бележки и/или да представи допълнителни документи, с които да мотивира искане да не се налага финансова корекция, или да се намали нейният размер.

В рамките на предоставения му срок бенефициентът не е представил възражение и допълнителни доказателства.

С Решение № РД-16-639/30.07.2020г. на И.д. главен директор на Главна дирекция „Европейски фондове за конкурентоспособност“ и ръководител на Управляващия орган на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 към Министерството на икономиката, е наложена финансова корекция в размер на 100 % от финансовата подкрепа от ЕСИФ по АДФП BG16RFOP002-3.001-0151-C01 с бенефициент [фирма]. За да постанови процесното решение УО е приел, че при изпълнение на на проекта бенефициентът [фирма] е допуснал нарушение на принципа на добро финансово управление и по-конкретно на принципа на ефикасността. Приел е още, че констатираното нарушение представлява основание за определяне на финансова корекция по чл.70, ал.1, т.3 от ЗУСЕСИФ. Посочено е още, че са налице данни за фиктивно изпълнение на целия проект по ДБФП, т.е. всички разходи по него са засегнати и финансовата корекция следва да се наложи за целия проект.

По делото е изслушано и прието без оспорване от страните заключение на съдебно счетоводна експертиза, което съдът кредитира като обективно и безпристрастно дадено. Според заключението на вещото лице, посоченият в процесното решение разход за амортизация в размер на 324 576,10 лв. е десет пъти по-голям от разхода за амортизация, отразен в счетоводните регистри и финансови отчети на дружеството-жалбоподател – 32 475,67 лв. Финансовият резултат от дейността, свързана с машините, предмет на финансиране по АДФП BG16RFOP002-3.001-0151-C01 за периода 01.01.2019-31.12.2019 г. е загуба в размер на 4 395,25 лв. Финансовият резултат от извършваната от дружеството-жалбоподател дейност за 2019 г. е отрицателен – загуба в размер на 14 815,25 лв.

По делото са представени и писмени документи по които вещото лице е изготвило заключението по ССЧЕ / л.214-257 и л.267-271 от делото/. От ответника са представени допълнително доказателства за компетентност на органа издал оспорения акт/ л.275-279 от делото/. Други доказателства не са ангажирани по делото.

С оглед установеното от фактическа страна съдът прави следните правни изводи:

Жалбата е подадена от лице с правен интерес от оспорването, срещу акт, за който е предвидено в чл. 27 ал. 1, че подлежи на обжалване пред съд. Решението е връчено на жалбоподателя чрез ИСУН на дата 30.07.2020 г. като жалбата е била подадена чрез административния орган на 13.08.2020 г. видно от поставения щемпел от МИ, т.е в преклузивния 14-дневен срок по чл. 149, ал. 1 АПК и е **ДОПУСТИМА** за разглеждане.

Разгледана по същество, жалбата е **ОСНОВАТЕЛНА**, по следните

съображения:

По валидността на акта:

Съгласно чл. 73, ал. 1 от ЗУСЕСИФ финансовата корекция се определя по основание и размер с мотивирано решение на ръководителя на управляващия орган, одобрил проекта. Съгласно разпоредбата на чл. 9, ал. 5 от ЗУСЕСИФ Управляващите органи отговарят за цялостното програмиране, управление и изпълнение на програмата, както и за предотвратяването, откриването и коригирането на нередности, включително за извършването на финансови корекции. Ръководител на управляващия орган е ръководителят на администрацията или организацията, в чиято структура се намира управляващият орган, или определено от него лице. Правомощия на ръководител на управляващия орган по този закон може да се упражняват и от овластено от него лице. Атакуваният административен акт е издаден от компетентен орган, в съответствие с чл.5, ал.1, т.13 и чл.30, ал.1, т.2 от УП на Министерство на икономиката, съгласно Заповед № РД-16-458/12.06.2020г. на Министъра на икономиката и ръководител на ОПИК / л.30 от делото/. Видно от съдържанието на заповедта, И. И.- и.д. главен директор на ГД „ЕФК“ е оправомощен да изпълнява функциите на управляващ орган на ОПИК 2014-2020 г. по приоритетни оси 1, 2, 3 и 4 на ОП, с всички произтичащи от това права, задължения и отговорности.

С оглед на горното съдът намира, че оспореният акт е издаден от компетентен орган в кръга на неговите законови правомощия, в предвидената в чл.59, ал.2 от АПК писмена форма, при липсата на съществени процесуални нарушения при издаването му съдържа фактическите и правни основания за издаването му, поради което не страда от пороци, водещи до неговата нищожност.

По процесуалната и материална законосъобразност на акта:

Обжалваният административен акт е издаден в предвидената от закона писмена форма – чл.59, ал.2 от АПК във вр. с чл.73, ал.1 от ЗУСЕСИФ. От формална страна актът съдържа фактически и правни основания с оглед на изискванията на чл.59, ал.2, т.4 от АПК. При издаването му не са допуснати съществени нарушения на административните производствени правила. Спазени са изискванията на чл.73, ал.2 от ЗУСЕСИФ, като преди издаване на решението за определяне на финансовата корекция е осигурена възможност на бенефициента да представи в разумен срок писмени възражения по основателността и размера на корекцията.

Оспореният административен акт е постановен в нарушение на материалноправните разпоредби.

Съгласно чл. 70, ал. 1, т. 3 ЗУСЕСИФ финансовата подкрепа със средства от ЕСИФ може да бъде отменена изцяло или частично чрез извършване на финансова корекция за нарушаване на принципите по чл. 4, параграф 8, чл. 7 и 8 от Регламент (ЕС) № 1303/2013. Съгласно чл. 4, параграф 8 от Регламент (ЕС) № 1303/2013, Комисията и държавите членки спазват принципа за добро финансово управление в съответствие с изискванията на член 33, член 36, параграф 1 и член 61 от Финансовия регламент. Съгласно чл. 33, параграф 1 от Регламент (ЕС, Евратом) 2018/1046 на Европейския парламент и на Съвета т 18 юли 2018 година за финансовите правила, приложими за общия бюджет

на Съюза, за изменение на регламенти (ЕС) № 1296/2013, (ЕС) № 1301/2013, (ЕС) № 1303/2013, (ЕС) № 1304/2013, (ЕС) № 1309/2013, (ЕС) № 1316/2013, (ЕС) № 223/2014 и (ЕС) № 283/2014 и на Решение № 541/2014/ЕС и за отмяна на Регламент (ЕС, Евратом) № 966/2012 член 61 от (за краткост Финансовия регламент), бюджетните кредити се използват в съответствие с принципа на добро финансово управление и следователно се изпълняват, като се спазват следните принципи: а) принципа на икономичност, според който ресурсите, използвани от съответната институция на Съюза за осъществяване на нейните дейности, се предоставят своевременно, в подходящо количество и качество и на най-добрата цена; б) принципа на ефикасност, който е свързан с най-доброто съотношение между използваните ресурси, предприетите дейности и постигането на целите; в) принципа на ефективност, който е свързан със степента, в която се постигат поставените цели посредством предприетите дейности.

В случая административният орган посочва нарушение на принципа на добро финансово управление по чл. 4, параграф 8 от Регламент (ЕС) № 1303/2013 и в частност – нарушение на принципите на ефикасност и ефективност. УО констатира, макар и неясно формулирано в решението, че е нарушена разпоредбата на чл. 70, ал. 1, т. 3 от ЗУСЕСИФ, квалифицирано като нередност по т. 2 от Приложение № 2 към чл. 2, ал. 2 от Наредбата за посочване на нередности.

Съдът обаче намира, че от събраните доказателства по делото не се установява безспорно нарушаване на принципите по чл. 4, параграф 8, чл. 7 и 8 от Регламент (ЕС) № 1303/2013, които представляват основание за налагане на финансова корекция по чл. 70, ал. 1, т. 3.

На първо място следва да се отбележи, че административният орган сам е посочил, че видно от отчитането и изпълнението, проектът е изпълнен в цялост, целите са постигнати. От представената от УО преписка и доказателства не се установява извършването на твърдените нарушения на принципите на добро финансово управление и по-конкретно на принципа на ефикасността и на принципа на ефективността по смисъла на чл. 33, параграф 1 от Регламент (ЕС, Евратом) 2018/1046 на Европейския парламент и на Съвета от 18 юли 2018 г. за финансовите правила за общия бюджет на Съюза. Съдът намира за недоказано твърдението на УО за фиктивно изпълнение на проекта. За да е налице твърдяното нарушение е следвало, да не е изпълнена нито една дейност по проекта. Видно от събраните писмени доказателства, не е налице такова нарушение. Бенефициентът е изпълнил задълженията си по ДБФП, проектът е успешно приключен на 24.05.2019г., а разходите по него са верифицирани.

Видно от Формуляр за извършено посещение на място от 17.12.2019 г. е посочено, че оборудването, закупено по проекта, е налично на мястото на изпълнение на проекта, инсталирано, въведено в експлоатация. Доставеното оборудване по договора включва: трошачно-пресовъчна инсталация, състояща се от роторна трошачка марка „Metso“, модел NP1213, вибрационно сито марка „Metso“, модел CVB2060-4M, вибропитател марка „Metso“, модел ТК11-48-2V/590606; верижен багер марка „H.“, модел ZX350LC-6; самосвал марка „Caterpillar“, модел 730C2. Във формуляра от посещението на място на

19.12.2019 г. е посочено, че доставеното по проекта оборудване се намира на адреса за изпълнение на проекта [населено място], [улица]. Констатирано е, че активите са с малък брой моторчасове на експлоатация, но бенефициентът е предоставил документи, доказващи натоварването на същите във връзка с изпълнение на поръчки по договори. Не са установени отклонения, съгласно заложеното и отчетено от бенефициента, няма дадени препоръки със срок за изпълнение. Формуляра съдържа подпис, освен на проверяващите лица и на представляващ бенефициента по пълномощие. Тъй като са констатирани изпълнение на задълженията по ДБФП от страна на бенефициента, исканията му за плащане са одобрени и е извършено авансовото, междинни и окончателно плащане на 08.10.2019 г. Протоколът от извършената на място проверка от 17.12.2019 г. по своята същност представлява официален документ по смисъла на чл. 179 от ГПК, който точно и правилно отразява фактите и обстоятелствата от извършените проверки, в противоречие с твърдения изложени от УО в решението за налагане на финансова корекция. Той се ползва както с формална, така и с материална доказателствена сила. Издаден е от субекти в качеството им на „длъжностни лица“, чиито действия впоследствие са потвърдени и от верификацията на средствата, чрез извършване на окончателно плащане по проекта в пълен размер. В този смисъл, не е налице нарушение на условията на процедурата и/или договора. В този смисъл е и заключението на вещото лице по приетата по делото ССЧЕ, която съдът кредитира като обективно и безпристрастно дадено.

Действително в оспорваното решение е посочено, че в протокола за извършена проверка от 14.05.2020 г. е налице констатация, че от закупеното в рамките на проекта оборудване не е на място един от активите на посочения адрес, липсват служители или представител на бенефициента, както и са установени активи на друго дружество, бенефициент по друг ДБФП. Следва да се отбележи, че този протокол не е представен в административната преписка от административния орган, дори и след като съдът му е дал указания в тази насока с определението за насрочване на делото от 16.11.2020 г. / л.192 от делото/. На следващо място при преценката на тези обстоятелства следва да бъде съобразено, че датата на проверката е на следващия ден след прекратяване на въведеното от НС извънредно положение с решение от 13.03.2020, като по това време е била въведена и извънредна епидемиологична обстановка. Никъде не е посочено в оспорваното решение, че с тези машини, собственост на другото дружество, се е извършвала дейност от жалбоподателя по настоящото дело.

Наведените в оспореното решение твърдения са изцяло необосновани, недоказани и нито от фактическа, нито от правна страна попадат в хипотезата на чл. 70, ал. 1, т. 3 от ЗУСЕСИФ, за да е налице нарушение на чл. 4, параграф 8 Регламент (ЕС) № 1303/2013 г. Бланкетното цитиране на нарушение на принципите на ефективност и ефикасност, без да се посочи, анализира и мотивира изцяло и всеобхватно от УО с кое действие или бездействие бенефициентът е нарушил съответните разпоредби и как това действие или бездействие е повлияло на двата принципа, което да обуслови и налагането на финансовата корекция, налага извода за неоснователност на

наложената финансова корекция.

Чл.4 § 8 от посочения Регламент задължава Комисията и държавите-членки да спазват принципа за добро финансово управление в съответствие с чл. 30 от Финансовия регламент, предвиждащ бюджетните кредити (каквато е и безвъзмездната финансова помощ) да се използват в съответствие с принципа на добро финансово управление, и по-специално в съответствие с принципите на икономичност, ефикасност и ефективност. Двата принципа (ефикасност и ефективност) са определени в същата разпоредба, като е посочено, че принципът на ефикасност се отнася до най-доброто съотношение между използваните ресурси и постигнатите резултати, а принципът на ефективност се отнася до осъществяването на набелязаните конкретни цели и постигането на планираните резултати. Очевидно е, че разпоредбата на чл. 4, параграф 8 от Регламент (ЕС) № 1303/2013 г., респективно чл. 30, параграф 2, алинея 2 и алинея 3 не изпълняват изискванията за конкретно нарушена правна норма от правото на Съюза и свързаното с него национално право в контекста на изложеното от УО в решението за налагане на финансова корекция. Установяването на фактическото и правно основание за издаване на процесния акт означава да докаже наличието на конкретните правнорелевантни факти и обстоятелства, изпълняващи състава на съответната правна норма, мотивирала УО да издаде административен акт с конкретно съдържание. Задължението за установяване на фактическото основание за издаване административния акт не може да бъде изпълнено посредством цитиране от страна на административния орган на разпоредбата, послужила като правно основание за негово издаване, нито бланкетните твърдения, че проектът е икономически необоснован или че е налице фиктивно изпълнение на проекта. Освен това в договора за БФП и общите условия към него не са заложили изисквания и поемани задължения от страна на бенефициента за реализация на конкретно количество продукция към определен период. Заложените в програмата цели са общо формулирани: повишаване конкурентоспособността на предприятието, чрез подобряване на енергийната ефективност и капацитет, подобряване пазарното присъствие на дружеството, постигане на по-висока производителност, намаляване на разходите и оптимизиране на производствената верига и повишаване на добавената стойност. Както условията на програмата, така и в проектното предложение не са заложили конкретни финансови показатели, които да бъдат постигнати и/или изпълнението на точно определен бизнес план за определен период от време, с оглед на което и твърдението, че с направената инвестиция по проекта не е постигнат ръст на производството и че проектът не допринася за постигане на целите на процедурата е неоснователно и необосновано.

Неоснователни и недоказани са и твърденията относно нарушените разпоредбите на ЗМСП. Съгласно легалното определение за свързани предприятия, дадено в чл. 4. ал. 5 от Закона за малките и средните предприятия, това са предприятията, между които съществува някое от следните отношения:

- едното предприятие притежава повече от половината от броя на гласовете в общото събрание на другото предприятие:

-едното предприятие има право да назначава или освобождава повече от половината от членовете на изпълнителния, управителния или надзорния орган на другото предприятие:

-едното предприятие има право да упражнява решаващо влияние върху другото предприятие по силата на договор, сключен между тях, или на клауза в неговия устав, учредителен договор или друг учредителен акт:

-предприятие, което е акционер, съдружник или член в друго предприятие, контролира самостоятелно повече от половината от броя на гласовете в общото събрание на това предприятие по силата на споразумение с други акционери, съдружници или членове.

Собствеността върху капитала на [фирма] е изцяло на едноличния собственик на капитала, като не са събрани доказателства за участие в други дружества, подали проектни предложения по програмата. Същото е преминало преценка на експертната комисия и не са установени каквито и да било свързаност. Доводите, развити в оспореното решение касаещи родствена, търговска и трудовоправна свързаност, не намират опора в легалното определение за свързани лица съгласно чл. 4 ал. 5 ЗМСП и ДОПК, поради което и единствено биха могли да послужат за допълнително доказване на спорните факти, което обаче не е осъществено от административния орган за позитивно установяване на факта на свързаност.

Предвид липсата на всички кумулативни елементи на принципа на добро финансово управление, както и доказателства в тази насока, не могат да бъдат направени изводи за нарушение на чл. 70, ал. 1, т. 3 от ЗУСЕСИФ, респективно да се налага финансова корекция.

Съдът констатира, че извършеното нарушение е определено като такова по чл. 2. ал. 3 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 /приета с ПМС № 57 от 28.03.2017 г., обн. ДВ. бр. 27 от 2017 г.. поел. Изм. ДВ. бр. 67 от 2019 г., изм. и доп. ДВ. бр. 19 от 06.03.2020 г./ във връзка с т. 2 от Приложение № 2 към нея. Наредбата за посочване на нередности, няма самостоятелно приложение, а се прилага винаги във връзка с нарушена норма, в случая на ЗУСЕСИФ /чл. 2, ал. 3 от Наредбата/.

За нарушение на чл. 70, ал. 1, т. 3 от ЗУСЕСИФ е относим чл. 2, ал. 3 от Наредбата, съгласно който приложимите процентни показатели на финансови корекции за нередностите по чл. 70, ал. 1, т. 1, 3-7 ЗУСЕСИФ са посочени в приложение № 2. Липсата на доказано от УО нарушение, извършено от бенефициента, налага извод за неприложимост на посочената санкционна норма, поради липса на основание. При недоказано основание за определяне на финансова корекция обсъждането на въпроса относно размера на корекцията е безпредметно.

По изложените съображения, административният орган не е доказал наличието на основание за определяне на финансова корекция. Обжалваното решение е незаконосъобразно на основание чл. 146, т. 4 АПК и следва да бъде отменено.

При този изход на спора съдът намира за основателно направеното от оспорващата страна искане за присъждане на разноските по делото. Съгласно

разпоредбата на чл.143, ал.1 от АПК, когато съдът отмени обжалвания административен акт, държавните такси, разноските по производството и възнаграждението за един адвокат, ако подателят на жалбата е имал такъв, се възстановяват от бюджета на органа, издал акта. Ответникът следва да бъде осъден да заплати на жалбоподателя направените и претендирани разноски, съгласно представен списък, общо в размер на 20100.00 лева: 1700 лв. държавна такса, 500.00 лв. за ССЕ и 17400.00 лв. адвокатско възнаграждение.

Размерът на възнаграждението е малко над минималния предвиден такъв в чл. 8, ал. 1, т. 6, вр. § 2а от ДР на Наредба № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, поради което съдът намира, че не са налице предпоставки за намаляване на адвокатското възнаграждение поради прекомерност, като възражението на ответника по делото в тази насока са неоснователни.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2 от АПК, Административен съд – София -град, Трето отделение, 49 състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение № РД – 16 – 639 от 30.07.2020 г. на ръководителя на УО на оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014 – 2020 г., с което на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място],[жк], [жилищен адрес] представлявано от управителя П. П. Т., е била определена финансова корекция в размер на 1 493 422,51 лв., представляваща 100 % от финансовата подкрепа от ЕСИФ по АДФП BG16RFOP002-3.001-0151-C01 с бенефициент [фирма].

ОСЪЖДА Министерството на икономиката да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място],[жк], [жилищен адрес] представлявано от управителя П. П. Т., сумата в размер на 20 100.00 лв. /двадесет хиляди и сто лева/, представляваща разноски в производството.

РЕШЕНИЕТО подлежи на касационно обжалване с касационна жалба пред Върховния административен съд по реда на АПК, в 14 – дневен срок от деня на съобщението, че същото е изготвено.

СЪДИЯ: