

РЕШЕНИЕ

№ 4079

гр. София, 17.06.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 45 състав,
в публично заседание на 31.05.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Евгени Стоянов

при участието на секретаря Теменужка Стоименова, като разгледа дело номер **2046** 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. 64, ал. 1 от Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове.

Производството е образувано по жалба на Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ срещу отказ от верификация № 02.50 – 6 / 25.02.2022 г. на ръководител на Управляващия орган на Оперативна програма „Добро управление“.

Жалбоподателят – Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ - редовно призован, представлява се от юрисконсулт Л. Н.. Иска от съда отмяна като незаконосъобразен на акта за отказ от верификация № 02.50-6 от 25.02.2022 г. на директора на Дирекция „Добро управление“ при Министерски съвет и ръководител на Управляващия орган на Оперативна програма „Добро управление“, с който не се верифицира сумата в размер 17 724 лв. (седемнадесет хиляди седемстотин двадесет и четири лева) по т. 1 и сума в размер на 1417,92 лв. (хиляди четиристотин и седемнадесет лева и деветдесет и две стотинки) по т. 2 от акта. Моли съда да постанови съдебно решение в този смисъл. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение в полза на ГДИН.

Ответникът - ръководител на Управляващия орган на Оперативна програма „Добро управление“ и директор на дирекция „Добро управление“ при Министерския съвет – моли съда да остави жалбата без уважение като неоснователна и недоказана и да потвърди обжалвания акт на административния орган като правилен и законосъобразен. Иска от съда да вземе предвид диспозитива на административния акт, от който е видно, че има част, която не представлява същински отказ като такъв,

предвиден от законодателя по чл. 64 ЗУСЕСИФ, а е правна възможност предоставена на административния орган след като бъдат представени изисканите от него доказателства, да извърши преценка за допустимост на разходите и чак тогава да постанови окончателен акт. В останалата част процесуалният представител на ответника обръща внимание, че се касае не за индивидуален административен акт, има такава константна съдебна практика на Върховен административен съд, тъй като административният орган е записал, че извършва финансовата корекция и в случай на твърдения дали актът е влязъл в сила или не е влязъл в сила, то те са ирелевантни, тъй като законодателят допуска предварително изпълнение на актовете за финансова корекция. Претендира се юрисконсултско възнаграждение в минимален размер. Софийска градска прокуратура: редовно призована, не изпраща прокурор за участие в производството по делото.

Съдът, след като съобрази становищата на страните и представените по делото доказателства, намира за установено от фактическа страна следното:

В ИСУН е представено окончателно искане за плащане № 1 от 30.11.2021 г. по проект с наименование „Подобряване на професионалните компетентности на служителите в териториалните звена на Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ чрез реализиране на специализирани обучения за надграждане на умения за анализ и оценка на информация при работа с високорискови правонарушители и подпомагане на тяхната ресоциализация (ГДИН – 1)“ по административен договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ с рег. № BG05SF05001 – 2.019 – 0056 – C01 от 30.06.2020 г. с бенефициент Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“, финансиран по Оперативна програма „Добро управление“.

На основание чл. 63 ЗУСЕСИФ, УО на ОПДУ е изпратил писмо чрез ИСУН до бенефициента Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“, с което са изискани допълнителни документи и разяснения във връзка с верификацията на разходите, отчетени в искането за плащане. Предоставен е срок за отговор от 10 дни.

На 15.02.2022 г. бенефициентът е представил допълнителни документи и разяснения и версия № 2 на пакета отчетни документи. След анализ на тези документи, УО на ОПДУ предоставя нови три дни на бенефициента за отговор.

На 21.02.2022 г. бенефициентът е представил становище, допълнителен документ с писма в ИСУН № BG05SFOP001 – 2.019-0056-C01-M031 и BG05SFOP001 – 2.019-0056-C01-M032 и версия № 3 на финансовия отчет от пакета отчетни документи.

Административният орган е приел, че с отговора си бенефициентът не предоставя допълнителна обосновка и доказателства относно допустимостта на описаните в писмото на Управляващия орган разходи. Цитираните от бенефициента разпоредби на Закона за туризма не отменят нормата, залегнала в чл. 61, ал. 1 и 2 от Закона за туризма, а именно задължителната регистрация по реда на закона за извършване на туроператорска дейност и / или туристическа агентска дейност на територията на Република България.

В тази връзка административният орган е приел, че са налице предпоставките на чл. 62, ал. 1, вр. с ал. 2 и ал. 3 от ЗУСЕСИФ. Въз основа на представените от бенефициента документи и разяснения и извършени корекции, УО е извършил проверка на искане за окончателно плащане № 1 от 30.11.2021 г. По това искане не се верифицират общо разходи в размер на 37 826, 35 лева.

Сумите, които не са верифицирани по това искане и са предмет на разглеждане в настоящото производство са следните:

А) 17 724, 00 лева с ДДС отчетени в бюджетен ред I.1.1. „Организиране и провеждане на специализирано обучение на инспектори социална дейност и възпитателна работа и инспектори пробация за надграждане на умения за анализ и оценка на информация при работа с високорискови нарушители и подпомагане на тяхната ресоциализация“ за кафе – паузи, закуски, обеда, вечери и хотелско настаняване по аргумент на чл. 57, ал. 1, т. 4 от ЗУСЕСИФ, а именно разходите не са извършени законосъобразно съгласно приложимото право на ЕС и българското законодателство, тъй като са извършени в нарушение на чл. 61, ал. 2 от Закона за туризма. Сумите са по фактури от дати: 09.09.2021 г. – 2532, 00 лева с ДДС; 09.09.2021 г. – 2988, 00 лева с ДДС; 09.09.2021 г. – 3432, 00 лева с ДДС; 21.09.2021 г. – 2604, 00 лева с ДДС; 21.09.2021 г. – 2988, 00 лева с ДДС; 21.09.2021 г. – 3180, 00 лева с ДДС.

Б) 1 417, 92 лева отчетен в бюджетен ред II. 3. 1. „Разходи за организация и управление и разходи за информация и комуникация“, по аргумент на чл. 57, ал. 1, т. 2 от ЗУСЕСИФ, а именно разходите не попадат във включени в документите по чл. 26, ал. 1 и в одобрения проект категории разходи. Органът е посочил, че във връзка с констатираните в т. 1 от настоящото писмо недопустими разходи в размер на 17 724, 00 лева се превишава допустимият размер на първоначално отчетените непреки разходи. Съгласно т. 14. 1 от Насоките за кандидатстване допустимият размер на непреките разходи е 8 % от допустимите преки разходи по проекта.

При така установената фактическа обстановка съдът прави следните правни изводи:

Жалбата е подадена в преклузивния 14-дневен срок от лице, имащо правен интерес от оспорване, и срещу подлежащ на съдебен контрол акт, поради което е допустима.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Съобразно задължението на съда по чл. 168, ал. 1 от АПК настоящият състав следва да провери законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 от АПК.

Предметът на делото е очертан от жалбата. Обжалва се решението за отказ от верификация № 02.50-6 от 25.02.2022 г. на директора на Дирекция „Добро управление“ при Министерския съвет и ръководител на Управляващия орган на Оперативна програма „Добро управление“, с който не се верифицира сумата в размер 17 724 лв. (седемнадесет хиляди седемстотин двадесет и четири лева) по т. 1 и сума в размер на 1417,92 лв. (хиляди четиристотин и седемнадесет лева и деветдесет и две стотинки) по т. 2 от акта. В останалата част административният акт не се обжалва и е влязъл в сила.

Съгласно чл. 60, ал. 1 от ЗУСЕСИФ Управляващите органи извършват авансови, междинни и окончателни плащания въз основа на искане на бенефициента. Съгласно чл. 9, ал. 5, изр. 2 – ро от ЗУСЕСИФ ръководител на управляващия орган е ръководителят на администрацията или организацията, в чиято структура се намира управляващият орган, или оправомощено от него лице. В случая ръководител на управляващия орган е министър-председателят, който със Заповед № Р-16/01.02.2022 г., на основание чл. 77а, ал. 1, т. 1 - 3 и ал. 2 от Устройствения правилник на МС и неговата администрация, чл. 9, ал. 5 от ЗУСЕСИФ, е възложил на И. П. – Директор на Дирекция „Добро управление“ в администрацията на МС, да осъществява функциите на ръководител на Управляващия орган на Оперативна програма „Добро управление“ 2014-2020. С оглед на горното съдът прави извод, че обжалваното решение е издадено

от компетентен административен орган.

Обжалваният административен акт е издаден в предвидената от закона писмена форма – чл. 59, ал. 2 от АПК. 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 административнопроизводствените правила. Административното производство е започнало по инициатива на жалбоподателя във връзка с подадено искане за окончателно плащане № 1 от 30.11.2021 г., включително и представените към същото разходооправдателни документи. Същото е приключило с издаване на оспорваното писмо.

Относно спазване на разпоредбите на материалния закон, съдът съобрази и взе предвид следното:

Правната уредба на производството по верификация на разходи се съдържа от чл. 60 до чл. 68 ЗУСЕСИФ. Съгласно цитираните разпоредби междинни и окончателни плащания се извършват след верифициране с цел потвърждаване допустимостта на извършените разходи и при наличие на физически и финансов напредък на проекта. Чрез междинни и окончателни плащания се възстановяват само допустими разходи, верифицирани от управляващия орган. Съгласно чл. 62, ал. 3 ЗУСЕСИФ Управляващият орган извършва верифициране на разходите въз основа на проверка на документите, представени към искането за плащане и на проверки на място, когато това е приложимо. Общите условия за допустимост на разходите са регламентирани в чл. 57 и чл. 58 ЗУСЕСИФ. Според чл. 59, ал. 1 ЗУСЕСИФ конкретните национални правила и детайлните правила за допустимост на разходите за съответния програмен период за всяка оперативна програма по чл. 3, ал. 2 от закона се определят с нормативен акт на Министерския съвет. Следователно разпоредбите, които регламентират условията за допустимост, представляващи правно основание за верифициране или отказ от верифициране на разходи, се съдържат в чл. 57 и чл. 58 ЗУСЕСИФ.

Съгласно чл. 57, ал. 1 ЗУСЕСИФ разходите се считат за допустими, ако са налице едновременно следните условия: 1. разходите са за дейности, съответстващи на критериите за подбор на операции и се извършват от допустими бенефициенти съгласно съответната програма по чл. 3, ал. 2; 2. разходите попадат във включени в документите по чл. 26, ал. 1 и в одобрения проект категории разходи; 3. разходите са за реално доставени продукти, извършени услуги и строителни дейности; 4. разходите са извършени законосъобразно съгласно приложимото право на Европейския съюз и българското законодателство; 5. разходите са отразени в счетоводната документация на бенефициента чрез отделни счетоводни аналитични сметки или в отделна счетоводна система; 6. за направените разходи е налична одитна следа съгласно минималните изисквания на чл. 25 от Делегиран регламент (ЕС) № 480/2014 на Комисията от 3 март 2014 г. за допълнение на Регламент (ЕС) № 1303/2013 на Европейския парламент и на Съвета 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 (ОВ, L 138/5 от 13 май 2014 г.) и са спазени изискванията за съхраняване на документите съгласно чл. 140 от Регламент (ЕС) № 1303/2013; 7. разходите са съобразени с приложимите правила за

предоставяне на държавни помощи.

Разпоредбата на чл. 63, ал. 1 от ЗУСЕСИФ предвижда, че Управляващият орган може да изисква допълнително представяне на документи във връзка с искания за междинни и окончателни плащания, както и на разяснения от бенефициента, когато:

1. сума, включена в искането за плащане, не е дължима;
2. не са предоставени заверени фактури и/или счетоводни документи с еквивалентна доказателствена стойност, или други изискуеми документи, доказващи извършване на дейностите в съответствие с условията за допустимост по раздел I;
3. има съмнение за нередност, отнасяща се до съответните разходи;
4. представените документи за физическия и финансов напредък на проекта са некоректно попълнени или не съдържат цялата задължителна информация.

За да не верифицира в частта по т. 1. сумата в размер на 17 724, 00 лева и по т. 2 сумата в размер на 1417, 92 лева, УО се е мотивирал с липса на предвидените в чл. 57, ал. 1, т. 4 от ЗУСЕСИФ условия - разходите не са извършени законосъобразно съгласно приложимото право на Европейския съюз и българското законодателство. Установено е след извършена проверка в „Регистър на туроператори и туристически агенти“, че изпълнителят по договор за обществена поръчка Д. „Г. Балистик“ не е регистриран съобразно изискването на чл. 61, ал. 2 от Закона за туризма. Тази разпоредба гласи, че туроператорска и / или туристическа агентска дейност на територията на Република България се извършва от регистрирано по този закон лице...

По повод на това фактическо установяване жалбоподателят Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ е възразил пред административния орган. В становището, предоставено по ИСУН пред административния орган е посочено, че: съгласно условията на проведената обществена поръчка с предмет „Логистично обезпечаване на дейности по проекти за нуждите на Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ по Оперативна програма „Добро управление“, по обособени позиции, не е заложено изискване за годност съгласно чл. 60 от ЗОП, във връзка с чл. 61, ал. 2 от Закона за туризма, съгласно което да се изиска участникът в процедурата или изпълнителят да е вписан като туроператор или туристически агент. Според бенефициента Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ съгласно чл. 79, ал. 4, т. 3 от Закона за туризма разпоредбите на раздел II и раздел III не се прилагат по отношение туристически пакети и свързани туристически услуги, закупени въз основа на общо споразумение за организиране на служебно пътуване, сключено между търговец и различно от него физическо или юридическо лице, което действа за цели, свързани с неговата търговска, стопанска дейност, занаят или професия.

Посоченото означава, че в случая по фактите няма спор между страните. Спорът се свежда до тълкуване на разпоредби от ЗОП и ЗТ.

По делото е приложен договор № 6135 от 22.06.2021 г. между Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ към Министерство на правосъдието и Д. „Г. Балистик“ (л. 14 – 25 от делото). По силата на чл. 1, ал. 2 от договора изпълнителят Д. „Г. Балистик“ се задължава да предостави услугите в съответствие с техническата спецификация. Видно от тази спецификация (л. 26 – 38 от делото) изпълнителят следва да разработи програма на определена тема; да осигури лектор; да размножи учебителни материали; всяко обучение да се проведе в рамките на три дни. Също така изпълнителят следва да осигури хотелско настаняване на участниците в обученията; осигуряване на храна на участниците в обучението; осигуряване на зали, в това число

и оборудване за провеждане на обученията. Обучението приключва със сертификата за успешно преминалите участници.

Съгласно легалните дефиниции на понятията "туристическа услуга" и "допълнителна туристическа услуга" в § 1, т. 69 и 70 от ДР на ЗТ "Основни туристически услуги" са настаняване, хранене и транспортиране, а "Допълнителни туристически услуги" са услуги, свързани с пътувания, развлечения, прояви и други събития с културен и опознавателен характер, конгресни и делови прояви (организиране на срещи, конференции, семинари, обучения, презентации и други корпоративни събития), спортно-анимационни и водноатракционни услуги, здравни, спа и уелнес услуги, ползване на въжени линии, отдаване под наем на плажни съоръжения, ски екипировка, превозни средства и на плавателни средства за спорт, туризъм и развлечения, услуги, предоставяни от школи и клубове по танци, езда, ветроходство и други водни спортове, услуги, предоставяни от ски училища, и други услуги, предлагани и потребявани от туристите по време на тяхното пътуване и престой.

Тези дефиниции дават основание на съда да приеме, че Д. „Г. Балистик“ е предоставило, както основни туристически услуги – транспорт, настаняване и хранене, така и допълнителни такива – организиране на семинар (обучение).

Съгласно легалната дефиниция дадена в § 1, т. 67 от ДР на ЗТ "Туристически пакет" е комбинация най-малко от два различни вида туристически услуги за целите на едно и също пътуване или ваканция, ако:

а) тези услуги са комбинирани от един търговец, включително по искане на или в съответствие с избора на пътуващия преди сключването на общ договор за тези услуги, или

б) независимо от това, дали се сключват самостоятелни договори с отделни доставчици за всяка туристическа услуга.

Следователно, правилен е изводът на УО, че организирайки обучението на служителите на Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ съгласно договор № 6135 от 22.06.2021 г. Д. „Г. Балистик“ е предоставило на бенефициента "Туристически пакет" по смисъла на ЗТ. Съгласно § 1, т. 59 от ДР на ТЗ организирането на туристически пакети, предлагани за продажба, пряко или посредством туристически агент с цел туризъм, отдих, развлечения, бизнес, участие или посещение на прояви и събития с културен и опознавателен характер, на конгресни и делови събития или с друга цел, представлява "туроператорска дейност". Съгласно чл. 61, ал. 2 от Закона за туризма туроператорска и/или туристическа агентска дейност на територията на Република България се извършва от регистрирано по този закон лице. След като Д. „Г. Балистик“ няма регистрация като туроператор по ЗТ извършената от него туроператорска дейност е в нарушение на ЗТ, респективно разходите за тази услуга се явяват недопустими по смисъла на чл. 57, ал. 1, т. 4 от ЗУСЕСИФ.

Не се споделя възражението на жалбоподателя, че няма нарушение на ЗТ, тъй като чл. 79, ал. 4, т. 3 от закона дерогира изискването туристическият пакет предоставен от Д. „Г. Балистик“ да е извършено от регистриран туроператор. Посоченият текст гласи, че разпоредбите на този раздел и на раздел III не се прилагат по отношение на договори за туристически пакети и свързани туристически услуги, закупени въз основа на общо споразумение за организиране на служебно пътуване, сключено между търговец и различно от него физическо лице, което действа за цели, свързани с неговата търговска, стопанска дейност, занаят или професия. Не се споделя тълкуването, изложено в жалбата, че тази разпоредба дерогира приложението на чл. 61, ал. 2 от

Закона за туризма.

В жалбата е посочено, че целта на специалния регистрационен режим за извършване на такава дейност е да се защитят потребителите, като предварително се провери дали лицето разполага с възможностите за изпълнение на поръчката от лицето, поканено за участие. Това принципно е така, но това не изключва изискването лицето да е регистрирано по реда на чл. 61, ал. 2 от ЗТ. Действително в договора за възлагане на поръчката са включени клаузи, които защитават интереса на възложителя, но това отново не изключва изискването за регистрация по чл. 61, ал. 2 от ЗТ.

Съдът намира, че сочените от жалбоподателя текстове от ЗТ въвеждат завишени изисквания към туроператорите, които предлагат туристически пакети и свързани туристически услуги, но по никакъв начин не дерогират общата разпоредба, че каквито и да било туристически услуги трябва да се предоставят от регистрирани по закона правни субекти.

От незаконосъобразността на цитираните по-горе разходи за настаняване, изхранване и транспорт на участниците в обученията се обосновава и тяхната недопустимост по аргумент на чл. 57, ал. 1, т. 4 от ЗУСЕСИФ. Тъй като са недопустими, те не могат да бъдат верифицирани на основание чл. 62, ал. 2 от ЗУСЕСИФ.

Посоченото по-горе прави възможен извода, че обжалваното писмо е законосъобразно и в частта по т. 2. Вследствие на неверифицираните разходи по т. 1, сумата в размер на 1417, 92 лева по РОД „Друг Неприложимо от 30.07.2020“ отчетена в бюджетен ред II.3.1 „Разходи за организация и управление и разходи за информация и комуникация“ се явява недопустима. Сумата е в пропорционална зависимост от сумата по т. 1. Тези разходи не попадат в документите по чл. 26, ал. 1 ЗУСЕСИФ и в одобрения проект категории разходи. Посочените разходи надхвърлят 8 % от допустимите преки разходи по проекта. Ето защо, правилно УО се е мотивирал с липса на предвидените в чл. 57, ал. 1, т. 2 от ЗУСЕСИФ условия и отказал верифицирането им.

Въз основа на изложеното, съдът прави извод, че оспореният административен акт не страда от пороци, водещи до неговата незаконосъобразност, поради което и жалбата е неоснователна и като такава следва да се остави без уважение.

С оглед изхода на спора, направеното искане и на основание чл. 143, ал. 4 от АПК, ответникът има право на сторените в производството съдебно-деловодни разноски, които съдът определя на основание чл. 78, ал. 8 ГПК, вр. чл. 144 АПК, вр. чл. 37 от Закона за правната помощ и чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ, в размер на 200 лева за юрисконсултско възнаграждение.

Водим от горното Административен съд София - град, III отделение, 45 състав,

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ срещу писмо изх. № 02.50-6/25.02.2022 г. на ръководител на Управляващия орган на Оперативна програма „Добро управление“, с което е отказана верификация по т. 1 на сума в размер на 17 724 лв. (седемнадесет хиляди седемстотин двадесет и четири лева) и по т. 2 от акта и сума в размер на 1417, 92 лв. (хиляди четиристотин и седемнадесет лева и деветдесет и две стотинки) от същия.

ОСЪЖДА Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ към Министерство на правосъдието с адрес: [населено място] 1309, [улица], ЕИК №[ЕИК], представлявана от Главен директор И. Й. да заплати на Министерския съвет на Република България

сума в размер на 200 /двеста/ лева за юрисконсултско възнаграждение.

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

СЪДИЯ: