

РЕШЕНИЕ

№ 34

гр. София, 03.01.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 67 състав,
в публично заседание на 05.12.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Лилия Йорданова

при участието на секретаря Мая Георгиева, като разгледа дело номер **6770** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.226, ал.1 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

Образувано е въз основа на Решение № 7744 от 12.07.2023 г. по адм. дело № 1531/2023г. по описа на ВАС, с което е отменено Решение №7934 от 21.12.2022г. по адм.д. №7472/2022г. по описа на Административен съд София-град и делото е върнато за ново разглеждане от друг състав на АССГ.

Образувано е по жалба на „ИТ ТЕЛЕКОМУНИКЕЙШЪНС“ ЕООД, ЕИК –[ЕИК], подадена чрез управителя И. И. М., срещу Решение № РД-02-16-44/19.07.2022 г., издадено от зам. министъра на иновациите и растежа и Ръководител на управляващия орган /РУО/ на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014 – 2020.

Според жалбоподателя оспореният акт е постановен при допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила и на материалния закон. Твърди, че направените от УО изводи не кореспондират с фактическата обстановка в случая. Не са посочени конкретни обстоятелства и не са събрани доказателства в подкрепа твърденията на УО за допуснати нарушения при изпълнението на договора за безвъзмездна помощ, включително в процедурата по избор на изпълнител. От друга страна РУО нелогично твърди, че изпълнителят е избран при спазване на реда по ПМС 160/2016 г. и чл. 50 - 53 ЗУСЕСИФ, а в същото време поддържа наличие на

умишлени и непозволенни действия при избора и конфликт на интереси по смисъла на чл. 61 от Регламент (ЕС) 2018/1046 и нарушение на принципите на добро финансово управление. В жалбата са развити съображения и относно нарушаване на реда за разкриване на данъчна и осигурителна информация съгласно чл. 72 от ДОПК и др. Сочи се, че в оспорения акт са отбелязани резултатите от проверката на Агенция Митници (писмо с вх. № 12-00-1508/14.12.2021 г.), които са за липса на данни за нарушения и не обслужват тезата на УО, които впоследствие на са коментирани от органа. При постановяване на акта РУО се позовава на информация от ТД на НАП – София, както и издадени данъчни актове, които обаче са отменени, като не са изпратени запитвания за информация до други институции, органи и трети лица, не е извършен анализ на събраните документи, не са назначавани оценителни или други експертизи и т.н, т.е. всички изводи на УО са направени на база твърдения и предположения, без да бъдат събрани и обсъдени необходимите доказателства. Иска се отмяна на акта и присъждане на разноски.

В съдебно заседание по делото „ИТ ТЕЛЕКОМУНИКЕЙШЪНС“ ЕООД, чрез адв. В. С. Д., поддържа жалбата, както и твърденията си относно незаконосъобразността на оспорения акт. Претендира разноски, съгласно списък по чл. 80 ГПК. Съображения излага и в постъпили по делото писмени бележки.

Ответникът - Ръководител на управляващия орган /РУО/ на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014 – 2020, чрез процесуалния си представител – юрк. М., оспорва жалбата, като неоснователна. Подробни съображения излага в писмени бележки.

Софийска градска прокуратура не изпраща представител, не изразява становище по жалбата.

Административен съд – София-град, Трето отделение, 67 -ми състав, след преценка на събраните по делото доказателства и като взе предвид становищата на страните, намира за установено следното от фактическа страна:

На 12.02.2020 г. г. между Министерство на икономика, в качеството на Управляващ орган по Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 г. и „ИТ ТЕЛЕКОМУНИКЕЙШЪНС“ ЕООД, в качеството му на бенефициент, е сключен Административен договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ (АДФП) № BG16RFOP002-2.040-1254-C02 по проект „Подобряване на производствения капацитет в "ИТ Телекомуникейшънс" ЕООД” със срок на изпълнение 12 месеца, като по същия временно е спирано изпълнението му, в периода от 14.01.2021 г. до 14.03.2021 г. и съответно е приключил на 13.04.2021 г. Бюджетът по проекта е в размер на 1 071 000.00 лева, от които БФП в размер на 749 700.00 лв.

За осъществяването на проекта са планирани разходи за придобиване на машини, съоръжения и оборудване, представляващи дълготрайни материални активи, а именно - Електрическа абкант преса - 1 брой, на обща стойност 360 000.00 лв., от която размерът на БФП е 252 000.00 лв. и Вертикален обработващ център - 1 брой, на обща стойност 711 000.00 лв., от която размерът на БФП е 497 700. 00 лв.

Придобиването на посочените активи е предмет на Дейност 1 от проекта. Съгласно описанието в „План за изпълнение/Дейности по проекта”, стъпките за реализиране на дейността е предвидено да бъдат:

„1.Подготовка на документация за избор на изпълнители (с продължителност от 1-ви до 2-ри месец включително). Тази стъпка включва сформирание на екипа по проекта, който да изготви и съгласува с Управляващия Орган график на предвижданите за изпълнение процедури за избор на изпълнители, както и самата документация за избор на изпълнители съобразно изискванията на Ръководството за изпълнение на договори за безвъзмездна финансова помощ по Оперативна Програма "Иновации и Конкурентоспособност" 2014-2020.

2.Провеждане на процедура за избор на изпълнители и сключване на договори с изпълнители (с продължителност от 3-ти до 4-ти месец включително). Тази стъпка включва провеждането на процедура за избор на изпълнител "Избор с публична покана" по реда на ЗУСЕСИФ и ПМС 160/01.07.2016 г. и последващо сключване на договори с избраните изпълнители в условията на предварителен, текущ и последващ контрол от страна на Управляващия Орган.

3.Придобиване на ДМА по проекта (с продължителност от 5-ти до 12-ти месец включително). Тази стъпка включва доставка, монтаж, инсталиране, изпитване и въвеждане в експлоатация на машините представляващи ДМА по проекта и завършва с подписване на приемо - предавателен протокол за доставки по образец на Управляващия Орган".

Съгласно описанието в „План за изпълнение/Дейности по проекта“, е предвидено, че проектът ще доведе до постигане на следните резултати: „повишаване конкурентоспособността на предприятието и по-успешното му присъствие на националните и външните пазари чрез повишаване на капацитета и увеличаване обема на произведената продукция в средносрочен план над 3 пъти, ръст в приходите от продажби на досега произвежданите маршрутизатори (индикатор Нарастване на нетните приходи от продажби с 30,94%), постигане на по-висока производителност (индикатор Нарастване на производителността с 492,74%), увеличаване на износа (индикатор Изменение на средните генерирани приходи от износ с 92,82%), постигане на Вътрешна норма на възвръщаемост 16,697%, намаляване на производствените разходи с около 10%, подобряване (качеството) на предлаганите продукти, оптимизиране на производствения процес чрез балансирано разпределение на производствения капацитет между отделните операции и етапи и постигане на по-висока степен на автоматизация на операциите свързани с огъване и обработка на метал, рязко увеличаване производителността при изработване на изделия с големи серии, скъсяване времето от подаване на материал до получаване на готово изделие, намаляване използваните суровини (метал и електроенергия) за единица продукция, увеличаване на пазарния дял в страната с 20% и постоянно присъствие на международните пазари, свеждане на производствения брак и рекламациите до 0%, намаляване общото количество на отпадъците почти 3 пъти до 686 кг/годишно, а на единица продукция - от 10 кг до 1 кг. Проектът ще доведе до разширяване над 3 пъти на капацитета на съществуващия стопански обект в [населено място], в който

постепенно ще се увеличи производството на вече произвеждан продукт (маршрутизатор) от 230 бр./год. до 701 бр./год."

В изпълнение на заложеното по проекта, за дейностите, свързани с придобиване на ДМА, бенефициентът е провел процедура за избор на изпълнител с публична покана, в резултат на която за изпълнител е определено „ТЕХМАШ ИКЕ“ ЕООД - ЧЮЛ (Гърция), с ЕИК 156326206000, номер по ДДС:[ЕИК].

На 11.12.2020 г. са сключени два възлагателни договора, както следва - договор за доставка № BG16RFOP002-2.040-1254-C01-Su-01/11.12.2020 г./л. 150-153 от адм.д. 7472/2022г/ с предмет - закупуване на Електрическа абкант преса - марка MVD, модел MVD A60-2100, сериен номер: 2101056, на стойност 360 000 лв. без ДДС. и договор за доставка № BG16RFOP002-2.40-1254-C01-Su-02/11.12.2020 г. /л. 146-149 от адм.д.7472/2022г /, с предмет закупуване на Вертикален обработващ център - марка Doosan, модел DNM 5700, сериен номер: MV0091-003258, на стойност 711 000 лв. без ДДС.

В техническия и финансовия отчет в ИСУН 2020 (междинен и финален) бенефициентът е приложил разходооправдателни документи (фактури, платежни нареждания и приемо- предавателни протоколи от 24.03.2021 г., 29.03.2021 г. и 08.04.2021 г.) на обща стойност 1 071 000,00 лв., без ДДС за доставката на гореописаните активи по договорите за доставка с „ТЕХМАШ ИКЕ“ ЕООД.

На 17.09.2021 г. в Управляващия орган (УО) на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 (ОПИК) е постъпил сигнал за нередност вх. № 93-00-1686/17.09.2021 г. /л. 82-86 от адм. д.7472/2022г./, свързан с изпълнението на АДФФП № BG16RFOP002-2.040-1282-C02 с бенефициент „ТПН 2013“ ЕООД и с изпълнението на АДФФП № BG16RFOP002-2.040-1254-C02 с бенефициент „ИТ Телекомуникайшънс“ ЕООД, регистриран под номер 642.

В сигналът е посочено, че във връзка с подадени финални технически отчети по горепосочените два АДФФП с бенефициенти „ТПН 2013“ ЕООД и „ИТ Телекомуникайшънс“ ЕООД, съобразно заложените правила при верификация на техническите отчети, на 24.06.2021 г. представители на отдел „Изпълнение на проекти“, са извършили проверки на място на адрес: [населено място], [улица].

Преди извършване на проверките на място е констатирано, че и двата бенефициента имат един и същ едноличен собственик на капитала и управител – И. И. М., както и че по двата договора са предвидени за закупуване аналогични активи (в случая на абкант пресите - закупената техника е абсолютно идентична и като марка и модел - Марка: MVD , Модел: MVD A60-2100). Производството и на двете дружества се помещава в две съседни помещения на посочения по-горе адрес. Посочено е също така, че в резултат на извършена проверка в системата за междуведомствен обмен Regix, е установено, че за периода 2015 - 23.06.2021 г. „ТПН 2013“ ЕООД е разполагало с максимум двама работници (изключая работещ собственик), като същите са назначени на позиция „Специалист компютърни мрежи и системи“ през 2018 г., на четири часов работен ден по друг АДФФП на бенефициента - № BG16RFOP002-

1.005-0113-C02 (проверката е потвърдена и от представените от бенефициента на етап кандидатстване Отчети за заети лица за 2015, 2016 и 2017 г.), а дружеството „ИТ Телекомуникайшънс“ ЕООД не разполага със заети лица (служители), с изключение на собственика на дружеството, за периода посочен по-горе. В сигнала е отбелязано също така, че при проверките на място на дата 24.06.2021 г. и по двата договора е констатирано, че в производствените помещения на бенефициентите не е наличен персонал, не е налична метална (или друга) суровина за производство на шасита, както и не е налична продукция. В сигнала за нередност се изразяват съмнения за липса производствена дейност от бенефициентите, което според сигналоподателите се потвърждава от предоставената от ТД на НАП документация. Сигналподателите считат, че е налице чисто търговска дейност, попадаща в недопустим за подпомагане по процедурата код на дейност.

В сигнала също , че е извършен преглед на Решение № 550/01.04.2019 г. на директора на дирекция „ОДОП“ София, в което се съдържа съществена информация, касаеща останалите АДБФП на бенефициентите „ТПН 2013“ ЕООД и „ИТ Телекомуникайшънс“ ЕООД, а именно, че придобитите активи по договори № BG16RFOP002-2.001-0899-C01 и BG16RFQP002-1.001-0181-C01 с бенефициент „ИТ Телекомуникайшънс“ ЕООД и по договори № BG16RFQP002-1.001-0196-C01 и BG16RFOP002-1.005-0113-CQ2 с бенефициент „ТПН 2013“ ЕООД са били обект на множество препродавания между множество търговски дружества (като понякога това е свързано лице на бенефициентите). Налице са и сделки между двамата бенефициенти с обект активите по посочените по-горе договори, а основният вносител и краен получател (чрез избрания изпълнител „ТБС“ ЕООД: ЕИК:[ЕИК]) са отново бенефициентите, т.е. бенефициентите са придобивали, продавали и отново придобивали активите, но на по- високи цени. Съгласно сигнала с многократното препредаване на едни и същи активи бенефициентите изкривяват финансовите си показатели, които по един или друг начин са били от съществено значение за сключване на административните договори за БФП. В заключение, в сигнала за нередност е изразено съмнение, че е налице нередност по смисъла на чл. 70, ал. 1, т. 2 от ЗУСЕСИФ. Изразено е също така съмнение, че е налице измама, свързана с използването или представянето на фалшиви, неточни или непълни декларации или документи, което води до злоупотреба или незаконно присвояване на средства от общия бюджет на Европейския съюз или от бюджети, управлявани пряко от Европейския съюз или от негово име:

Видно от съдържанието на сигнала за нередност, изложената в него информация касае АДБФП, изпълнявани от „ТПН 2013“ ЕООД и „ИТ Телекомуникайшънс“ ЕООД, както по процедура № BG16RFOP002-2.040 „Подобряване на производствения капацитет в малките и средни предприятия”, така и по предходни процедури за предоставяне на БФП.

Предвид това, в регистъра на сигналите за нередности на УО на ОПИК и в ИСУН 2020 първоначално са регистрирани два сигнала за нередност, съответно под номер 641 и 642. Впоследствие, въз основа на положителна резолюция на РУО по мотивите, изложени в доклад с вх. № 93-00-1686/29.10.2021 г. /л. 221-223 по адм.д.7472/22г./, в ИСУН 2020 и в Регистъра на сигналите за нередности по ОПИК са регистрирани

допълнителни сигнали за нередност, както следва: сигнал за нередност № 659 по АДБФП № BG16RFOP002-1.001-0196-C01 и сигнал за нередност № 660 по АДБФП № BG16RFOP002-1.005-0113-C02, изпълнени от бенефициента „ТПН 2013“ ЕООД; сигнал за нередност № 661 по АДБФП № BG16RFOP002-2.001-0899-C01 и сигнал за нередност № 662 по АДБФП № BG16RFOP002-1.001-0181-C01, изпълнени от бенефициента „ИТ ТЕЛЕКОМУНИКЕЙШЪНС“ ЕООД.

В настоящия спор съдът намира за относими събраните доказателства само във връзка със сигнал за нередност № 642.

Следва да се отбележи, че към момента на регистриране на сигнала за нередност № 642, във връзка с който е постановено оспореното в настоящото производство решение на РУО на ОПИК, с пакет отчетни документи (Искане за плащане, технически и финансов отчет), внесен в ИСУН 2020 на 16.03.2021 г. е верифицирана и платена безвъзмездна финансова помощ в размер на 299880,00 лв.

На 10.06.2021 г. бенефициентът „ИТ Телекомуникейшънс“ ЕООД е представил финален технически и финансов отчет и Искане за окончателно плащане, като плащанията по тях са спрени до изясняване на обстоятелствата, свързани с нередността, на основание чл. 13.2, б. „в“ от Общите условия по Приложение II към АДБФП.

Във връзка с регистрираните сигнали за нередност № 641 и № 642, на 06.10.2021 г. е извършена проверка на място от служители на отдел УРКС и представители на дирекция АФКОС - МВР на адрес: [населено място], [улица], посочен като място на изпълнение на проектите по горесцитираните АДБФП. Установено е, че не се осъществява производствена дейност и не са открити работници и служители на двете дружества, а вратите на производственото хале са заключени. Осъществен е контакт с представляващия двете дружества - И. М., който е осигурил достъп до помещението. По време на проверката, на представляващия двете дружества са връчени двете писма, съдържащи уведомления за спиране на плащанията до изясняване на обстоятелствата, свързани с нередността. Проверени са придобитите по проектите ДМА и е изискана информация и документи, свързани с изпълнението на двата проекта. Уточнено е от представляващия дружеството, че поради липса на поръчки и финансови средства за заплати е освободил служителите, както и че документацията по проектите не е налична у него в момента на проверката, а се съхранява в [населено място]. Предадена е разпечатка за отработените машиночасове само за един от общо четирите ДМА, доставени по двата АДБФП, от която е видно, че активът (СНС струг) (доставен по АДБФП № BG16RFOP002-2.40-1282-C02) е работил общо под 24 часа, считано от датата на въвеждане в експлоатация (06.04.2021 г.), т.е. в рамките на половингодишен период активът е бил с минимално натоварване. В допълнение, в производственото хале не са налични други активи, собственост на двете дружества, извън доставените по АДБФП № BG16RFOP002-2.040-1282-C02, с бенефициент „ТПН 2013“ ЕООД и АДБФП № BG16RFOP002-2.040-1254-C02 с бенефициент „ИТ ТЕЛЕКОМУНИКЕЙШЪНС“ ЕООД.

Извършена е повторна проверка на адреса посочен като място на изпълнение

на проектите по АДФП - [улица], при която отново е констатирана липсата на работници и служители, респ. на производствена дейност (половин година след приключване изпълнението на проекта и 3 месеца след проверката на място, извършена за целите на верификацията по окончателното искане за плащане), те. потвърдена е информацията в сигнала за нередност, че в производствените помещения на двамата бенефициента не е наличен персонал, суровина за производство, както и продукция. Заключено е, че установените обстоятелства касаят неизпълнение преди извършване на окончателно плащане по проекта, а не периода за дълготрайност на операциите.

На 20.10.2021 г. И. И. М., представляващ двете дружества бенефициенти, е дал обяснения, във връзка със сигнали за нередност № 641 и № 642, за което е съставен и подписан протокол от всички участници в разпита.

Изискана е допълнителна информация и документи от НАП и Агенция „Митници“, свързани с възникналите съмнения за допуснати нередности/измама при извършените доставки.

От писмо с рег. № 12-00-1508/14.12.2021 г. на Агенция „Митници“ се установява, че при извършените проверки в служебните им електронни системи, за периода 2017 г. - 2021 г., не са установени данни за митнически операции във връзка с внос на описаните в писмото активи, осъществени от ЮЛ, притежавани и/или контролирани от И. М., представляващ бенефициера.

С писмо с вх. № 74-00-2-2/15.06.2022 г. зам. директорът на ТД на НАП – София е предоставил на РУО множество документи, събрани в хода на ревизията, писмени обяснения, договори с подизпълнители и др. относно придобити от „КОБАЛТ - Х“ ЕООД активи. С писмото УО на ОПИК е уведомен, че с Решение № 294/22.02.2022 г. на директора дирекция „ОДОП“ - София, ревизионният акт, издаден на „КОБАЛТ - Х“ ЕООД, е отменен и преписката е върната за извършване на повторна ревизия.

От представените документи на НАП се установява, че „КОБАЛТ-Х“ ЕООД (притежавано еднолично и управлявано от И. М. и свързано лице с бенефициента „ИТ Телекомуникайшънс“ ЕООД), е закупило Вертикална триосна фрезова машина - марка Doosan, модел DNM 5700, сериен номер: MV0091-003258, по Договор за № 01103307/22.01.2021 г., сключен с „Евромаркет-БРД“ ЕООД на стойност 69 000 евро без ДДС, с легова равностойност в размер на 134 952,27 лв. Наличен е и Приемателно-предавателен протокол от 18.03.2021 г. за отговорно пазене, с който „КОБАЛТ - Х“ ЕООД е предал за съхранение на доставчика си „Евромаркет-БРД“ ЕООД закупената по-горе машина. Към преписката е приложен и договор за покупко-продажба № 09100417/11.03.2021 г., сключен с „Интеринструменти“ ООД, с който „КОБАЛТ - Х“ ЕООД, е закупило за своя сметка 2 броя Електро-хидравличен абкант (преса) - марка MVD, модел MVD A60-2100 на обща стойност 59 000 евро, без ДДС (29 500 евро за брой). Л.

равностойност на един брой Електро-хидравличен абкант (преса) е съответно в размер на 57696,99 лв.

Впоследствие, съгласно фактура №[ЕИК]/25.03.2021 г., „КОБАЛТ - Х" ЕООД е препродало всички закупени от „Евромаркет- БРД" ЕООД и „Интеринструменти" ООД активи на „ТЕХМАШ ИКЕ" ЕООД /Гърция/, на цена от 2 090 000 лв. В продажбата са включени всички активи, които впоследствие са отчетени по двата договора за доставка, сключени между „ТЕХМАШ ИКЕ" ЕООД /изпълнител/ и възложител „ИТ Телекомуникейшънс" ЕООД.

В тази връзка от РУО е обоснован извод, че чрез провеждането на процедурата за избор на изпълнител бенефициентът „ИТ Телекомуникейшънс" ЕООД е направил опит за създаване на привидна законосъобразност на доставката на предвидените за закупуване ДМА, но установените факти показват пътя на доставените активи и голямата разлика в стойността им при всяко от прехвърлянията, водещи като краен резултат до изкуствено завишаване на цените на оборудването, финансирано със средства от ЕС, над пазарните такива. В конкретния случай, „КОБАЛТ - Х" ЕООД, свързано с бенефициента „ИТ Телекомуникейшънс" ЕООД чрез И. М. (едноличен собственик на капитала и управител и на двете дружества), е закупило отчетените по АДФП BG16RFOP002-2.040-1254-C02 активи на реална пазарна стойност от общо 192 649,26 лв. без ДДС, след което веднага ги е препродало на „ТЕХМАШ ИКЕ" ЕООД на няколкократно завишена цена от 1068000 лв. От друга страна определеният вече изпълнител „ТЕХМАШ ИКЕ" ЕООД ги е препродало на бенефициента „ИТ Телекомуникейшънс" ЕООД за обща сума в размер на 1 071 000,00 лв., без ДДС, т.е. придобитите от „ИТ Телекомуникейшънс" ЕООД активи са на цена, която превишава с 878 350,75 лв. или с 5,56 пъти сумата на първоначалното им придобиване от „КОБАЛТ - Х" ЕООД, равняваща се на 192 649,26 лв.

Предвид така установените факти, РУО на ОПИК е приел, че при изпълнението на проекта, бенефициентът „ИТ Телекомуникейшънс" ЕООД е допуснал нарушение на принципа на добро финансово управление и по-конкретно принципа на икономичност и ефикасност, което съставлява нарушение и основание за определяне на финансова корекция по чл. 70, ал. 1, т. 3 от ЗУСЕСИФ /сега ЗУСЕФСУ/.

Посоченото нарушение е квалифицирано като нередност по смисъла на т. 2 от Приложение № 2 към 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 Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове (Наредбата за посочване на нередности). Предвид характера и тежестта на извършеното нарушение /целенасочени действия в ущърб на финансовите интереси на Съюза, довели до отчитане на незаконосъобразен разход, като порокът обхваща целия проект/, за да бъде постигната целта на финансовата корекция, посочена в чл. 71, ал. 1 от

ЗУСЕФ /сега ЗУСЕФСУ/, е посочено, че ФК следва да бъде определена в максимален размер - 100%.

За горните факти и обстоятелства и формулираните въз основа на тях изводи е уведомен бенефициента с писмо с изх. № 26-Б-89/ 27.06.2022 г. /л. 30-39 адм.д.№7472/2022г/. На основание чл. 73, ал. 2, във вр. с чл. 70-72 от ЗУСЕСИФ, бенефициентът е уведомен за наличието на данни за допуснато нарушение, за което предстои налагането на финансова корекция, като му е предоставена възможност в двуседмичен срок да представи писмените си възражения пред УО по основателността и размера на финансовата корекция и при необходимост да приложи доказателства.

В срока по чл.73, ал.2 от ЗУСЕФСУ във връзка с предоставената му възможност, дружеството е представило писмено възражение на 11.07.2022 г. /л. 28, 29 адм.д. №7472/2022г/.

След анализ на установените факти и обстоятелства и като е приел възражението на „ИТ Телекомуникейшънс“ ЕООД за неоснователно, РУО на ОПИК е постановил Решение № РД-02-16-44/19.07.2022 г., с което е определил финансова корекция в размер на 749 700 лв., съставляваща 100% от безвъзмездната финансова помощ със средства на ЕСИФ по АДФП № BG16RFOP002-2.040-1254-C02. във връзка с договорите за доставка от 11.12.2020г. с „ТЕХМАШ ИКЕ“ ЕООД /Гърция/ за нередност за нарушение на чл.4, параграф 8 от Регламент /ЕС/ №1303/2013 във връзка с чл.33, параграф 1, б. А/ и б.б/ от Регламент /ЕС, Евратом/ 2018/1046 – основание за определяне на финансова корекция по чл.70, ал.1, т.3 от ЗУСЕФСУ, квалифицирана по т.2 от Приложение №2 към чл.2, ал.3 от Наредбата за посочване на нередности, приета с ПМС №57/2017г.

Относно размерът на наложената ФК в решението е посочено, че в съответствие с принципа на пропорционалност размерът на финансовата корекция може да бъде намален на 2 на сто, когато естеството и тежестта на индивидуалното или системното нарушение не оправдава определяне на по-висок размер". Отбелязано е също така, че установените обстоятелства обуславят извод за преднамерени действия на бенефициента, насочени към усвояване в максимален размер на финансовата помощ по административния договор, без да се търси оптимизиране на разходите и при формално спазване на правилата по процедурата. Тази недобросъвестност на бенефициента „ИТ Телекомуникейшънс“ ЕООД и спазването на законовото предписание финансовата корекция да бъде съразмерна на естеството и сериозността на допуснатото нарушение изискват определянето на финансова корекция за нарушаване на принципа за добро Финансово изпълнение в максимален размер от 100 % от БФП.

Предвид изложеното, е наложена финансова корекция в максимален размер на 749 700 лв. По АДФП № BG16RFOP002-2.040-1254-C02 до настоящия момент, на „ИТ Телекомуникейшънс“ ЕООД реално са били изплатени

безвъзмездни средства от ЕСИФ в размер на 299 880 лв., които са включени в размера на определената финансова корекция и подлежат на възстановяване на УО от бенефициента.

Недоволен от така постановеното решение на РУО на ОПИК, бенефициентът е оспорил същото пред Административен съд – София град. Образувано е адм.д № 7472/2022г. В хода на съдебното производство е приета по делото и неоспорена от страните административна преписка. В с.з. на 29.11.2022 г. от жалбоподателя са ангажирани допълнително писмени доказателства. По същество съдът се произнася с Решение №7934/21.12.2022г., с което е отменено Решение №РД-02-16-44 от 19.7.2022г. на РУО на ОПИК, с което на „ИТ Телекомуникайшънс“ ЕООД е определена финансова корекция в размер на 749 700лв, съставляващи 100% от безвъзмездната финансова помощ със средства от ЕСИП по АДБФП BG16RFOP002-2.040-1254-C02 във връзка с двата договора за доставка от 11.12.2020г., сключени с „Техмаш ИКЕ“ ЕООД /Гърция“.

Срещу решението е депозирана касационна жалба на РУО на ОПИК 2014-2020, образувано е адм.д. №1531/2023г. на ВАС, VII отделение. С Решение №7744 от 12.07.2023г. на ВАС е отменено Решение №7934/21.12.2022г. на АССГ по адм. дело №7472/2022г. и делото е върнато на същия съд за ново разглеждане от друг състав на съда, съгласно дадените указания по тълкуването и прилагането на закона. Съгласно мотивите на ВАС при новото разглеждане на делото, съдът следва да анализира представените по делото доказателства и за изложи мотиви относно констатациите на органа, че използвания публичен финансов ресурс не е разходван на най-добрата цена, като при необходимост от специални знания първоинстанционният съд може да допусне изслушването на съдебна експертиза.

Образувано е настоящото адм.д. №6770/2023г., като съдът с Определение от 21.07.2023г., в изпълнение указанията на ВАС е разпределил доказателствената тежест на страните и е указал на ответника, РУО на ОПИК 2014-2020г, че не сочи доказателства относно пазарните цени на ДМА с оглед твърденията в обжалвания административен акт, че е нарушен принципа на икономичност и е указано, че на осн. чл.171, ал.2 от АПК може да прави доказателствени искания за събиране на нови доказателства, допустими по ГПК.

По делото е допусната и назначена Съдебно-оценителна експертиза, със задачи, формулирани от съда в протокол от публично съдебно заседание от 10.10.2023г., които се изразяват в следното: Задача 1 След сравняване на параметрите на сочените ДМА /електрическа абкант преса и вертикален обработващ център/ да се извърши сравнителен анализ на техниката към момента на стартиране на процедурата за възлагане на обществената поръчка от страна на жалбоподателя с други подобни ДМА за същия период /със същите или подобни характеристики и параметри, предлагани на пазара

от други доставчици или производители/ и да се изготви сравнителна оценка с оглед ценовите им листи; Задача 2 След изготвяне на сравнителната оценка да се даде отговор на въпроса дали закупените по договора за безвъзмездна финансова помощ ДМА са на завишена стойност и какво е процентното завишение /ако такова се установи/, спрямо пазарната цена на ДМА, използвани като обект за сравнителния анализ. Вещото лице е извършило проверка на документите, съдържащи се в адм.д. №6770/2023г. и в приобщеното и приложено предходно адм.д. №7472/2022г. по описа на АССГ, в раздел IV да допълнително издирани данни във връзка с делото – данни за официално получени офертни пазарни цени на електрически абкант преси и вертикални обработващи центрове от фирми в РБ и международни фирми, които доставят такива машини и съоръжения /към м. ноември 2023г./, данни за свободно налични офертни пазарни цени на електрически абкант преси и вертикални обработващи центрове от Интернет /към м. ноември 2023г./, данни от НСИ за нарастването на „Индекси на цени на производител на международния пазар“ , „Индекси на цени на производител на вътрешния пазар“ и Общ индекс на цените на производител“ за периода от октомври ноември 2020г. до м. ноември 2023г. при производството на машини и оборудване с общо и специално предназначение. Съгласно раздел V Констативно-съобразната част на експертизата вещото лице е направило констатация, че датата на обявяване на процедурата за външно възлагане и избор на изпълнител с предмет „Доставка и въвеждане в експлоатация на 1 брой електрическа абкант преса и 1 брой вертикален обработващ център“ по ДБФП е 29.10.2020г, а обявената крайна дата за подаване на оферти е 05.11.2020г. Съгласно данните от НСИ индексът на нарастване на цените при производството на машини и оборудване с общо и специално предназначение /международен пазар, вътрешен пазар и общ индекс/ за периода от октомври-ноември 2020г. до м. ноември 2023г. е средно приблизително 131,0, т.е. към м.ноември 2023г. е налице около 31% нарастване на цената на тези машини, спрямо м. октомври-ноември 2020г. Вещото лице е извършило анализ на сключените два възлагателни договори от дата 11.12.2020г. за доставка на ДМА, както и обстоятелството, че машините трябва да бъдат нови и неизползвани, както и включените в договорите акцесорни дейности, свързани с доставяната техника, която трябва да бъде инсталирана и въведена в експлоатация в 7-месечен срок от сключване на договора, в т.ч. и гаранционен срок за машината 60 месеца, след подписване на приемо предавателен протокол, включващ: гаранционна поддръжка на машината /отстраняване на възникнали повреди, дефекти и неизправности, оказване нужното съдействие при промяна на настройките на машините/, осигуряване на извънгаранционен сервиз на машината в рамките на още 60 месеца, след изтичане на гаранционния срок, включващ същите дейности по гаранционна поддръжка на машината, но вече за сметка на възложителя. Вещото лице е анализирано данните от приложените двустранни приемо-предавателни протоколи и параметрите на машините. След преглед техническа документация за същия модел машини, вещото лице установява, че основните технически характеристики на оценявана машина „вертикален обработващ център /Фреза/, модел Doosan DNM5700“ са следните: ход на

обработващата глава X. Y.Z – 1050мм;570мм;обороти 8000 об/мин /възможни опции „по заявка на клиента“ са също: 12000об/мин или 15 000об/мин;/ мощност на основния двигател 15-20 kW; обща маса на машината 6300кг. След преглед техническа документация за същия модел машини е установено, че основните технически характеристики на оценявана машина „Хидравлична абкант преса модел MVD A60-2100“ са следните: сила на натиск 60 тона; дължина на огъване 2100мм; мощност на основния двигател 5,0-6,0kW; обща маса на машината 4290кг. Вещото лице е анализирано информацията на стр.6 от Решението на ВАС №7744, където е установено, че фирма „Кобалт-Х“ ЕООД /притежавана еднолично и управлявана от И. М./ на дата 22.01.2021г. е закупила вертикална триосна фрезова машина марка Doosan, модел DNM 5700, сериен номер MV0091-003258 по Договор от 22.01.2021г. с фирма „Евромаркет – БРД“ ЕООД на левова стойност 134 952,27лв, при пълно съвпадение на серийните номера на тази машина с ъс същата машина, доставена на дата 24.03.2021г. от „ТЕХМАШ ИКЕ“ ЕООД /управлявана от В. Т./ на ТЕЛЕКОМУНИКЕЙШЪНС“ ЕООД – управлявана от И. М. на стойност 711000лв. без ДДС по процесния ДБФП, финансиран със средства от ЕСИФ, а именно машина същата марка и същия модел и същия сериен номер. Заклучава, че физическо съществуване на две фрезови машини с еднаква марка, модел и сериен номер е невъзможно, следователно заклучава, че предмет на гореуказаните два договора е била една и съща машина със сериен номер MV0091-003258

В раздел VI Оценителна част на експертизата, вещото лице е указало, че извършва оценката по пазарен подход за оценяване по т.нар. „метод на пазарните аналози“ или „метод на пазарните сравнения“, основаващ се на пряко съпоставяне на оценявания актив с подобни активи, които вече са били продадени или са били предложени за продажба на свободния пазар. Използван е стандарт на стойността „Справедлива пазарна стойност“ на актив, представляващ най-вероятната стойност, платима в пари, за която дадения актив е възможно да бъде продаден на конкурентен пазар, при спазване на следните условия при изпълнението на възмездната сделка: продавачът и купувачът действат съзнателно, водени от собствените си интереси, добре са осведомени за всички аспекти на сделката и отсъства принуда под каквато и да било форма за страните. Вещото лице е приело, че в конкретния случай СПС на оценяваните активи се явява т.нар. „възстановителна стойност по пазарния метод“, като при прилагането на този метод „Справедливата пазарна стойност“ на оценяваните ДМА се определят на база установените реални пазарни цени на машините или подобни активи, които са от същата марка и същия модел, със същите или подобни технически характеристики и със същата степен на полезност. Вещото лице е издирило оферти от Интернет за цени на подобни предлагани нови или употребявани машини от интернет сайтове за свободна търговия, фигуриращи на стр. 8 от експертното заключение. Извършен е анализ и на официално получени офертни цени на такива нови машини от конкретни фирми на българския и международния пазар във връзка с отправено от вещото лице запитване по и-мейл, подробно описани на стр.8-10 от заключението. В табличен вид е

извършен анализ с други подобни машини, л.10-13 от заключението. Определена е пазарната стойност на оценявания актив към дата ноември 2023г., в която цена съгласно заключението се включва също и максимален възможен предлаган гаранционен срок за новите машини, допълнителен извънгаранционен сервис след изтичане на гаранционния срок, както и монтаж и настройка на новите машини след доставката. В т.6.4 вещото лице извършва оценка на стойността на процесните ДМА към изминал период октомври-ноември 2020г., като за целите на експертизата оценката е извършена чрез привеждане на установената цена от м. ноември 2023г. към октомври ноември 2020г. Цената към търсения период се получава като се коригира установената цена от м. ноември 2023г. с т.нар. инфлационен индекс /ИИ1/ на потребителските цени от НСИ за периода „октомври-ноември 2020г. – ноември 2023г“. След извършени изчисления вещото лице дава заключение, че максимална възможна пазарна цена и средна пазарна цена за 1 брой вертикален обработващ център/фреза модел Doosan DNM 5700/скорост на шпиндела 12000об./мин/ към периода октомври-ноември 2020г.: средна цена за 1 брой нова машина към периода октомври-ноември 2020г. – 152 671,76лв. без ДДС; максимална възможна цена за 1 брой нова машина към периода октомври-ноември 2020г. – 171 756,73лв. без ДДС. Максимална възможна пазарна цена и средна пазарна цена за 1 брой абкант преса модел MVD A60-2100 към периода октомври-ноември 2020г.: средна цена за 1 брой нова машина към периода октомври-ноември 2020г. – 83 969,47лв. без ДДС; максимална възможна цена за 1 брой нова машина към периода октомври-ноември 2020г. -95419,85 лв. без ДДС. На поставения въпрос №2 вещото лице дава заключение, че закупената по ДБФП ДМА абкант преса модел MVD A60-2100, сериен номер 2101056 е на стойност 360000лв. без ДДС, максималната оценена възможна пазарна цена на същия актив към периода октомври-ноември 2020г. е 95419,85лв. без ДДС, а средната стойност е 83 969,47лв. без ДДС. Вещото лице е установило завишение на пазарната цена около $360000/83\ 969,47=4,29$ пъти над средната възможна цена, т.е. 429% средно завишение и минимум $360000/95419,85=3,77$ пъти над максималната възможна цена т.е. 377% минимално завишение. Завишението е около 4 пъти. Закупената по ДБФП ДМА вертикален обработващ център /Фреза/, модел Doosan DNM5700, сериен номер MV0091-003258“ е на стойност 711000лв. без ДДС. Максималната оценена възможна пазарна цена на същия актив към същия период октомври-ноември 2020г. е 171756,73лв. без ДДС, а средната цена е 152671,76лв. без ДДС. Завишението на пазарната цена е около $711000/152671,76=4,66$ пъти над средната възможна цена, т.е. 466% средно завишение и минимум $711000/171756,73=4,14$ пъти над максималната възможна цена, т.е. 414% минимално завишение. Завишението е около 4 пъти.

Заключението на допуснатата експертиза съдът кредитира като обективно, в съответствие с писмените доказателства по делото, неоспорено от страните.

При така установената фактическа обстановка, настоящият съдебен състав

прави следните правни изводи:

Жалбата е процесуално допустима. Същата е подадена от надлежна страна, в срок и срещу индивидуален административен акт, подлежащ на пряк съдебен контрол за законосъобразност. По същество жалбата е неоснователна.

Оспореният в настоящото производство акт представлява индивидуален административен акт съгл. чл. 73, ал. 1 вр. чл. 69 вр. чл. 27 от ЗУСЕСИФ /сега ЗУСЕФСУ/. Същият е издаден от компетентен орган-зам. министъра на иновациите и растежа, изпълняващ функциите на ръководител на Управляващия орган по Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020, оправомощен със Заповед № РД-16-64/10.03.2022 г., издадена от министъра на иновациите и растежа и РУО на ОПИК – 2014-2020 /л. 178, 179 от адм.д.7472/2022г/.

Решението е постановено в предвидената от закона /чл. 59, ал. 2 АПК/ писмена форма и без са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила – жалбоподателят е бил уведомен за констатираното нарушение и предстоящото налагане на финансова корекция, като му е предоставена възможност за възражения. В писмото си за започване на производството за определяне на финансова корекция РУО е описал и мотивирал установеното нарушение, основанията за предлагане на ФК, както фактически, така и правни: изложил е фактите, относими към установено нарушение, включително е определил правната квалификация на нарушението. Спазена е разпоредбата на чл. 73, ал. 2 от ЗУСЕСИФ /сега ЗУСЕФСУ/, като на жалбоподателя е предоставена изрична възможност за възражение в 2-седмичен срок. Бенефициентът е упражнил правото си на възражение, което е обсъдено подробно от административния орган в оспорения административен акт.

Настоящият състав намира за неоснователни възраженията на жалбоподателя за наличие на основанията по чл. 146, т. 3 от АПК, обосновано с незаконосъобразно придобиване и използване на данъчна и осигурителна информация събрана в хода на проверките от РУО. По арг. от чл. 73, ал. 2, т. 4 от ДОПК, предоставянето на данъчна и осигурителна информация, свързана с получаването на държавна и минимална помощ, не представлява нарушение на задължението за опазване на данъчната и осигурителната информация. В случая предоставената на „ИТ Телекомуникейшънс“ ЕООД помощ е държавна помощ по смисъла на цитирана разпоредба на ДОПК.

Относно съответствието на акта с материалния закон, съдът намира за необходимо да посочи, че в Държавен вестник, бр. 51 от 01.07.2022 г. е обнародван Закон за изменение и допълнение на Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове (ЗИД на ЗУСЕСИФ), с § 1 на който наименованието на закона е изменено на Закон за управление на средствата от Европейските фондове при споделено управление (ЗУСЕФСУ). Съгласно § 70 от ЗИД на ЗУСЕСИФ, до

приключването на програмите за програмен период 2014 – 2020 г., съфинансирани от Европейските структурни и инвестиционни фондове (ЕСИФ), разпоредбите на Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове /ЗУСЕСИФ/, отменени или изменени с този закон, запазват своето действие по отношение на управлението на средствата от ЕСИФ, както и по отношение на изпълнението и контрола на тези програми. Приетите от Министерски съвет и министъра на финансите нормативни актове до влизането в сила на този закон запазват своето действие по отношение на програмния период 2014 – 2020 г., съгласно § 71, ал. 2 от ЗИД на ЗУСЕСИФ, а съгласно § 73 законът влиза в сила от деня на обнародването му в "Държавен вестник".

Относно приложението на материалния закон, съдът приема доводите в жалбата за неоснователни по следните съображения:

Разпоредбата на чл. 73, ал. 1 от ЗУСЕСИФ /сега ЗУСЕФСУ/ указва, че финансовата корекция се определя по основание и размер. Основанието за определяне на финансова корекция е наличието на данни за извършена нередност. Легалната дефиниция на понятието „нередност“ е дадено в чл. 2, т. 36 от Регламент (ЕС) № 1303/2013 год. и представлява 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. Практиката на Съда на Европейския съюз (СЕС) и на Върховния административен съд на Република България е единна в становището си, че нередността, за която се определя финансова корекция, следва да бъде нормативно установена с посочване на предпоставките за осъществяването ѝ и санкцията при проявлението на хипотезата ѝ. Това е своеобразна гаранция за законосъобразното упражняване правото на защита на бенефициера, в чиято тежест се определя корекцията.

В настоящият случай, в оспореното решение, РУО на ОПИК е приел като основание за определената финансова корекция наличието на нередност по смисъла на чл. 70, ал. 1, т. 3 от ЗУСЕСИФ /сега ЗУСЕФСУ/. Съгласно посочената за нарушена правна норма от националното законодателство, финансова 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 № 1303/2013, Комисията и държавите членки спазват принципа за добро финансово управление в съответствие с изискванията на член 33, 36, параграф 1 и член 61 от Финансовия регламент. Според предписанието на чл. 33, § 1 Регламент 2018/1046 бюджетните кредити се използват в съответствие с принципа на добро финансово управление и следователно се изпълняват, като се спазват

следните принципи: а) принцип 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) принцип на ефикасност, който е свързан с най-доброто съотношение между използваните ресурси, предприетите дейности и постигането на целите; в) принцип на ефективност, който е свързан със степента, в която се постигат поставените цели посредством предприетите дейности.

Съгласно § 2 от същата разпоредба в съответствие с принципа на добро финансово управление използването на бюджетните кредити се съсредоточава върху ориентираното към резултатите изпълнение и за тази цел: а) целите на програмите и на дейностите се определят предварително; б) напредъкът по отношение на постигането на целите подлежи на мониторинг посредством показатели за изпълнението; в) напредъкът по постигането на целите, както и проблемите във връзка с това, се съобщават на Европейския парламент и на Съвета в съответствие с член 41, § 3, първа алинея, буква з) и член 247, § 1, буква д). Според предписанието на чл. 33, § 3 Регламент 2018/1046, когато е целесъобразно, се определят конкретни, измерими, постижими, относими и обвързани със срок (SMART) цели, посочени в параграфи 1 и 2, и подходящи, приемливи, достоверни, прости и устойчиви показатели.

Цитираната нормативна регламентация показва, че финансовата подкрепа, осигурявана от Европейския съюз, и в частност тази, включваща средствата от ЕСИФ, е такава част от бюджета на Съюза, която представлявайки резултат от осъзната необходимост, е винаги предназначена за реализирането на конкретни цели. Израз на тази концепция е включването в описанието на съответната процедура по предоставяне на БФП на специфичните цели, които се очаква да се постигнат при реализирането ѝ, както и задължението на всеки бенефициер да посочи своите виждания, в рамките на тези основни очертания, относно начина, по който именно неговото ПП ще допринесе за реализирането на предвидените на национално ниво приоритети. Така бенефициерът детайлизира през своята призма заложените от съответния УО цели, като предлага изпълнение на дейности, които според него ще доведат до постигането им. А чрез принципите на ефективност и ефикасност европейският законодател е създал механизъм за двуетапно проследяване начина на взаимодействие между предлаганите от бенефициера дейности, заложените цели и предоставените финансови средства.

За да обоснове от фактическа страна извода си за нарушение на принципа на икономичност и ефикасност, имплементиран в чл. 33, § 1, б. "а" и б. „б“ Регламент 2018/1046, РУО се е позовал на събраните в хода на проверката по сигнал за нередност № 642 писмени доказателства от ТД на НАП – София и подробно описани в изпратеното Уведомление до бенефициента. Приел е в мотивите си, че е нарушен принципът на икономичност, тъй като платената

цена за активите общо 1 071 000,00 лв. не е най-добрата цена, тъй като е значително завишена спрямо пазарната - общо 192649,26 лв. Принципът на ефикасност е нарушен, тъй като всички предприети действия по изпълнение на проекта (изготвяне на документация, провеждане на процедура, избор на изпълнител) са насочени към осигуряване избирането на точно определен доставчик - „ТЕХМАШ ИКЕ“ ЕООД, който да достави оборудването на завишени цени (пределно високите цени, заложи в бюджета по проекта), което означава, че бенефициентът не е осигурил най-доброто съотношение между използваните ресурси, предприетите дейности и постигането на целите. В обобщение РУО приема, че изпълнението на заложените дейности по проекта е извършено при разходване на прекомерен финансов ресурс, чрез изкуствено завишаване на цените на доставяните активи, което се потвърждава и от факта, че активите първоначално са придобити от дружество с управител и едноличен собственик на капитала, същото физическо лице, което е управител и едноличен собственик на капитала на дружеството - бенефициент, което от своя страна води към обосноваване извод, че е налице предварителна умишлена координация и съгласувани действия между дружествата в изкуствената стокова верига. Според УО е налице предварителен умисъл при постигане на определена цел - нанасяне на вреда на бюджета на Съюза.

Предвид изложеното, включително заложените цели на проектното предложение, изразяващи се в: повишаване на производствения капацитет чрез подобряване на производствените процеси; значително намаляване на производствените разходи и подобряване качеството и размерите на предлаганите продукти, съпоставени спрямо прекомерния финансов ресурс, разходен от бенефициента неефикасно за постигането им чрез изкуствено завишаване на цените на доставяните активи, също водят до еднозначен извод за нарушаване на принципа за ефикасност на разходите.

Принципът на ефикасност изисква да бъде постигнато най-доброто съотношение между използваните ресурси, предприетите дейности и постигането на целите. В обжалвания административен акт органът е приел, че този принцип е нарушен, тъй като всички предприети действия по изпълнение на проекта /изготвяне на документация, стартиране провеждане и финализиране на процедура, избор на изпълнител/ са насочени към осигуряване избирането на точно определен доставчик – избория за изпълнител „ТЕХМАШ ИКЕ“ ЕООД, който да достави оборудването на завишени цени. Този извод е неправилен, органът не е обосновавал как съотношението между използваните ресурси, които са в максимално определените по одобрения бюджет стойности и предприетите действия не е най-доброто за постигане на целта, както и при така използваните ресурси кои са неефикасните предприети дейности от страна на бенефициера-жалбоподател. Следователно фигуриращите в административния акт фактически констатации не съответстват на състава на твърдяната нередност по чл.70, ал.1, т.3 от ЗУСЕФСУ и в частност нарушение на принципа на ефикасност. Мотивите, изложени от органа са относими към

друг вид нередност, разписана в чл.70, ал.1, т.9 от ЗУСЕФСУ за нарушение на правилата за избор на изпълнител, но в оспорения акт няма твърдения в този смисъл.

Принципът на икономичност, в контекста на разходването на безвъзмездна финансова помощ, изисква използвания публичен финансов ресурс да е бил използван за осъществяване на одобрените за финансиране дейности по проекта, като се предоставя своевременно, в подходящо количество и качество и на най-добрата цена. Административният орган е обосновал извод за нарушение на принципа на икономичност с факта, че закупените до договора за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ активи са на приблизително шестократно завишена стойност спрямо пазарната цена, предвид това и използваният публичен финансов ресурс не е разходван на най-добрата цена. Въпреки, че административният орган не е ангажирал доказателства за актуалните към момента на стартиране на поръчката м.октомври-ноември 2020г. пазарни цени на процесните ДМА, по приобщеното към настоящото адм.дело №7472/2022г. писмени доказателства относно придобивната цена на същите активи от „Кобалт-Х“ ЕООД, препродадени в следствие на доставчика по процесните договори е видно, че последният е реализирал от своя страна крайна продажба на завишена цена. Тези данни са безспорна индиция за наличие на съмнение за спазването на принципа на икономичност при разходване на публичния финансов ресурс.

В изпълнение на указанията, дадени с Решение №7744/12.07.2023г. на ВАС, Седмо отделение по адм.д. №1531/2023г. да се анализират представените по делото доказателства и да се изложат мотиви относно констатациите на органа, че използвания публичен финансов ресурс не е разходван на най-добрата цена, съдът е допуснал и назначил съдебно-оценителна експертиза. Съгласно заключението на вещото лице при относителни стойности на закупените по административния договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ дълготрайни материални активи, а именно електрическа абкант преса – марка MDV, модел MDVA60-2100, сериен номер 2101056 и Вертикален обработващ център марка Doosan, модел DNM 5700, сериен номер MV0091-003258 действително са придобити на стойност, завишена поне четири пъти над пазарната. Не се споделят доводите на жалбоподателя, изразени в писмени бележки, че вещото лице не е представило оферти на нови машини, както и че цените са на употребявани машини. Вещото лице в т.6.2 е посочило кои са издирените оферти от интернет за цени на подобни предлагани нови или употребявани машини от интернет сайтове за свободна търговия, като в т.6.3 от оценителната част на експертизата са обективирани официално получените офертни цени на такива нови машини от конкретни фирми на българския и международния пазар /л.-8-10 от заключението/. Резултатите от т.6.2 и т.6.3 с цел онагледяване са описани от вещото лице в табличен вид. Неоснователни са доводите на жалбоподателя, че нито една от представените оферти за сравнение няма услуга доставка, инсталиране и въвеждане в експлоатация, гаранционен срок от 60 месеца, гаранционна поддръжка, сервиз, която е калкулирана в

ценообразуването при процесните две доставки. На стр.16 от експертното заключение изрично е посочено, че „в горе указаните цени се включват почти всички основни и допълнителни опции/екстри към машините, които е възможно да бъдат предложени от производителя/доставчика, както също и максимален възможен гаранционен срок за новите машини, допълнителен извънгаранционен сервиз /след изтичане на гаранционния срок/, а също и монтаж и настройка /въвеждане в работа/ на новите машини след доставката“.

Експертното заключение се кредитира от съда като обективно, в съответствие с писмените доказателства по делото. В случая констатацията на органа за необосновано висок разход за закупените два актива е безспорно доказана, в какъвто смисъл е и експертното заключение по СОЕ. Административният орган правилно е обосновал изводи за нарушение на принципа на икономичност с факта, че закупените по договора за безвъзмездна финансова помощ активи се доказва, че са придобити на стойност, завишена поне четири пъти над пазарната цена. Безспорна индичия за наличие на съмнение за спазване на принципа на икономичност при разходване на публичния финансов ресурс е и отразеното в експертното заключение, че фирма „Кобалт-Х“ ЕООД на 22.01.2021г. е закупила вертикална триосна фрезова машина със съща марка, модел и сериен номер по договор от 22.01.2021г. с фирма „Евромаркет – БРД“ ЕООД на легова равностойност 134 952,27лв. при пълно съвпадение на серийните номера на тази машина с машината, доставена на дата 24.03.2021г. от „ТЕХМАШ ИКЕ“ ЕООД Гърция на ТЕЛЕКОМУНИКЕЙШЪНС ЕООД на стойност 71100лв. Следователно вещото лице е дало заключение, че предмет на двата договора е била една и съща машина. Последната е била придобита от „Кобалт-Х“ ЕООД и в последствие препродадена на доставчика по процесните договори, реализирал от своя страна крайна продажба на четирикратно завишена цена. По този начин се доказва нарушение на принципа на икономичност при разходване на публичния ресурс, правилно установено от административния орган като нередност по см. чл.70, ал.1, т.3 от ЗУСЕФСУ /загл. Изм. – ДВ бр.51 от 2022г, в сила от 01.07.2022г./, тъй като от страна на бенефициера е нарушен принципа на икономичност, регламентиран в чл.33, §1 от Регламент /ЕС, Евроатом/ №2018/1046.

Платената цена за активите на обща стойност 1071 000лв е значително завишена спрямо пазарната цена на ДМА. Въпреки, че органът е приел, че цената е приблизително шестократно завишена, вещото лице е дало заключение, че цените на процесните две машини е четирикратно завишена, което неминуемо води до обосноваван извод за нарушение на принципа на икономичност, обосноваващо нарушение на чл.70, ал.1, т.3 от ЗУСЕСИФ /сега ЗУСЕФСУ/. В съответствие с горните обстоятелства правилен и обосноваван според съда се явява извода на административния орган, че със закупуването на процесните ДМА на завишени цени е нарушен принципа на икономичност, залегнал чл.4 §8 от Регламент /ЕС/ №1303/ 2013, на Европейския парламент и на Съвета от 17 декември 2012г, вменяващ на Комисията и държавите членки да спазват принципа за добро финансово управление в съответствие с

изискванията на чл.33, член 36, параграф 1 и член 61 от Финансовия регламент. Констатираното нарушава изискванията на чл.4, §8 от Регламент /ЕС/ №1303/2013 , правилно същото е квалифицирано от Ръководителя на Националния орган като нередност, разписана в т.2 от приложение №2 към 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 Закона за управление на средствата от ЕСИФ. Съгласно легалната дефиниция, дадена в разпоредбата на чл.2, т.36 от Регламент /ЕС/ 1303/2013 на Европейския парламент и на Съвета от 17.12.2013г. „нередност“ означава 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 ЕСИФ, което има или би имало за последица нанасяне на вреда на бюджета на Съюза чрез отчитане на неоправдани разходи. По отношение на конкретния размер на определената финансова корекция, съдът изцяло споделя извода на административния орган. Установеното нарушение е посочено като нередност по смисъла на т.2 от Приложение №2 към чл.2, ал.3 от Наредбата за посочване на нередности, за която е предвидена финансова корекция в размер на 100%. В случая конкретния размер финансова корекция е правилно изчислен като съставляващ 100% от разходите, финансирани ЕСИФ по сключения ДБФП. Наредбата за посочване на нередности дава възможност по преценка на Ръководителя на Управляващия орган процентният показател да бъде намален на 25, 10 или 5 на сто. В конкретната хипотеза органът е определил 100% финансова корекция. Компетенциите на съда са единствено да осъществи контрол за законосъобразност върху размера на корекцията, без да има правомощия да измени така определения размер. Същият е изцяло в оперативната самостоятелност на административния орган. Съобразявайки фактите по спора и извода за нарушение принципа на икономичност, следва да се приеме, че процентния показател /корекция/ е правилно определен при идентифицирана нередност чрез описания в т. 2 от Приложение № 2 към чл. 2, ал. 3 Наредбата за посочване на нередности процентен показател.

С оглед на това, жалбата се явява неоснователна, а оспореното решение – законосъобразно.

При този изход на спора, на основание чл.143, ал.3 от АПК и чл.226, ал.3 от АПК на ответника се дължат сторените и своевременно поискани разноси в общ размер 1900лв., от които: 100лв. разноси за юрисконсултско възнаграждение, на основание чл.24 от Наредбата за заплащането на правната помощ по адм.д. №7472/2022г. по описа на АССГ, 100 лв. разноси за юрисконсултско възнаграждение на основание чл.24 от Наредбата за заплащане на правната помощ по адм. д.№ №1531/2023г по описа на ВАС и 1700лв. държавна такса за касационно оспорване пред ВАС. Разноси по настоящото дело не са своевременно искани от процесуалния представител на ответника, поради което такива не следва да му се присъждат от съда.

Воден от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд – София град, Трето отделение, 67 състав,

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на „ИТ ТЕЛЕКОМУНИКЕЙШЪНС“ ЕООД, ЕИК –[ЕИК], представлявано от И. И. М., със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], ет.1, ап. Офис 200 срещу Решение № РД-02-16-44/19.07.2022 г., издадено от зам. министъра на иновациите и растежа и Ръководител на управляващия орган /РУО/ на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014 – 2020г.

ОСЪЖДА „ИТ ТЕЛЕКОМУНИКЕЙШЪНС“ ЕООД, представлявано от И. И. М., със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], ет. 1, ап. Офис 200 да заплати на Министерство на иновациите и растежа, със седалище в [населено място], [улица], сумата от 1900 /хиляда и деветстотин/ лева - разноски .

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд на Република България в 14 - дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: