

РЕШЕНИЕ

№ 175

гр. София, 08.01.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 80 състав,
в публично заседание на 12.10.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Виржиния Петрова

при участието на секретаря Цветелина Заркова, като разгледа дело номер **6943** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 145 и сл. от Административно-процесуалния кодекс /АПК/ във вр. с чл. 73, ал.4 от Закона за управление на средствата от Европейските фондове при споделено управление /ЗУСЕФСУ/.

Образувано е по жалба на Министерство на здравеопазването, представлявана от проф. Х. Х. - министър, чрез процесуалния му представител главен юрисконсулт в отдел ОП Р. С. срещу Решение № РД-02-36-750 от 27.06.2023 г. на Управителния орган по Оперативна програма „Региони в растеж“ 2014-2020 в частта по т. 8, в която по отношение на Министерство на здравеопазването в качеството му на бенефициент по административен договор за предоставяне на БФП № BG16RFOP001-4.001-0001-C01 от 23.10.2018 г. е отказано верифициране на разходи в размер на 6 792,00 лв. извършени, във връзка с изпълнението на строително-монтажни работи на обект ФСМП-Т., по сключен договор № BG16RFOP001-4.001-0001-C01-S-001/31.08.2020 г. (РД- 11-427/31.08.2020 г.) с изпълнител „Ивелинстрой“ ЕООД, както и в частта по т.10 от акта, с която е отказано верифициране на разходи в размер на 3 451,20 лв. извършени във връзка с изпълнението на строително-монтажни работи на обект ФСМП-В., по сключен договор № BG16RFOP001-4.001-0001-C01-S-002/04.09.2020 г. (РД- 11-440/04.09.2020 г.) с изпълнител „ПРИМАСТРОЙ 21“ ЕООД.

По отношение на отказа за верифициране на разходи по т.8 жалбоподателят оспорва изводите на УО, като навежда твърдения, че посочените в колона „Становище на екип от проверка на място от отдел "СЦР" констатации не обхващат съставената в рамките

на изпълнението на строителството документация, а почиват само на теоретична обосновка, дали една дейност е била предвидима или не към момента на изготвяне на инвестиционните проекти. Акцентира, че необходимостта от извършването на непредвидените в проектната документация разходи е установена на 10.02.2021 г., четири дни след съставянето и подписването на Протокол за откриване на строителна площадка и определяне на строителна линия на ниво на строежа (Образец Приложение № 2, подписан на 06.02.2021 г.). Установяването на необходимостта от изпълнение на тези непредвидени дейности е установена с Констативен протокол от 10.02.2021 г., подписан между представители на всички участници в строителството (възложител, авторски надзор, строителен надзор и строител). В констативния протокол, изрично е посочено че тези дейности не са предмет на сключения договор, тъй като към момента на изготвяне на инвестиционните проекти не е могло да бъдат предвидени в проектната документация, като всички участници в строителството са се съгласили, че изпълнението на дейностите е задължително с оглед осигуряването на качеството на строителния процес. Необходимостта от извършване на допълнителни работи, е установена по време на извършването на разрушителните работи и подготовката на обекта за изпълнение на новите дейности, т.е. преди обекта да бъде подготвен, същите са били скрити и обективно не е било възможно да бъдат установени и отразени при подготовката на проектната документация. В тази връзка жалбоподателят уточнява, че в рамките на извършваната проверка са представили и подробна обосновка, по отношение на обективните обстоятелства, които са обосновавали, необходимостта от изпълнение на непредвидените дейности. По отношение на останалите три непредвидени дейности, чиито разходи е отказано да бъдат признати, жалбоподателят счита, че отказа отново се дължи на неправилно формирани изводи от страна на екип от проверка на място, като необходимостта от тези дейности отново е установена при подготвителните строителни дейности.

За отказа от верификация по т.10 жалбоподателят счита, че проверяващият екип на ОУ на ОПРР не е взел предвид, цялата налична строителна документация, която обосновава извършените дейности като подробно я анализира.

В заключение жалбоподателят счита, че всички разходи, чиято верификация е отказана, покриват изискванията за непредвидени разходи за строителни и монтажни работи, обективно не са могли да бъдат предвидени, но при изпълнение на строителството е установено, че са обективно необходими, което е надлежно отразено в строителната документация, както и че същите са допустими тъй като са задължителни за приключване на строителния процес.

По същество от съда се иска отмяна на решението в оспорваните му части.

В съдебно заседание, жалбоподателят се представлява от юрк. К., която поддържа жалбата. Претендира разноси по делото и прави възражение за прекомерност на възнаграждението на ответната страна.

Ответникът – Ръководителя на управляващия орган на Оперативна програма „Региони в растеж“ 2014-2020г., чрез процесуалния си представител юрк. В., оспорва жалбата и представя писмени бележки. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

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

Между страните не се спори, а от доказателствата по делото се установява, че жалбоподателят е бенефициент по договор за предоставяне на безвъзмездна

финансова помощ договор BG16RFOP001-4.001-0001-C01 от 23.10.2018 г. /червен класьор представен по делото с молба от 11.08.2023г/. Договорът е с предмет предоставяне на безвъзмездна финансова помощ на Министерство на здравеопазването в максимален размер до 163 502 132,68 лева (сто шестдесет и три милиона петстотин и две хиляди сто тридесет и два лева и шестдесет и осем стотинки), по Оперативна програма „Региони в растеж“ 2014-2020 г., Приоритетна ос 4 „Регионална здравна инфраструктура“, процедура BG16RFOP00 1-4.001 „Регионална здравна инфраструктура“ за изпълнение на проект BG16RFOP001-4.001-0001 „Подкрепа за развитие на системата за спешна медицинска помощ“. Сроктът за изпълнение на договора е 36 месеца от датата на подписването му. За възлагане изпълнението на проекта, Министерство на здравеопазването е провело обществена поръчка, в която обектите на същата са били групирани в 7 обособени позиции. В резултат на проведената обществена поръчка за възлагане изпълнението на проекта в частта по обособена позиция № 3 „Извършване на строително-монтажни работи за нуждите на ЦСМП Г., ФСМП С., ФСМП Д. и ФСМП Т.“ Министерство на здравеопазването е сключило договор с „ИВЕЛИНСТРОЙ“ ЕООД /зелен класьор/, а за възлагане изпълнението на проекта в частта по обособена позиция № 4 ЦСМП Русе, ФСМП Бяла, ФСМП Сливо поле, ФСМП Две могили и ФСМП В.“ Министерство на здравеопазването е сключило договор с „ПРИМАСТРОЙ 21“ ООД /пак там/.

Във връзка с постъпило искане от Министерство на здравеопазването за междинно плащане № 10 по Договора за БФП Управляващият орган е изискал предоставянето на допълнителна информация и документи, като същите са представени от бенефициента. В периода от 16.11.2022 г. до 18.11.2022г. е извършена проверка на място, за която на 23.11.2022 г. е изготвен доклад. В него са описани пропуски, открити по време на проверката на място, и са направени препоръки за отстраняването им /бял класьор от делото/.

Като се е запознал с разясненията на бенефициента и е разгледал и проверил всички представени документи, ръководителя на УО на ОПРР е издал Решение № РД-02-36-750 от 27.06.2023 г. като в оспорената му част

По т.8 от Решението е отказано верифициране и плащане на сумата от 6 792,00 лв. отчетена с фактура № [ЕГН]/23.11.2021 г., издадена от „Ивелинстрой“ ЕООД, включена в Протокол за приемане на извършени № 2/07.06.2021 г., поради липса на предвидените в чл. 57, ал. 1, т. 2 от ЗУСЕФСУ (ред. ДВ бр.39 от 27 Май 2022 г., приложима на основание съгласно § 70 от ЗИД на ЗУСЕСИФ) условия, във връзка с чл. 82, ал. 1, т. 1 и чл. 84 от Общите условия и чл. 23, ал. 3 от сключения на 23.10.2018 г. АДФП № BG16RFOP001-4.001-0001-C02 между МРРБ и МЗ.

Отказа си, управляващият орган е мотивирал както следва:

По Позиция 1 - Полагане на саморазливна замазка по подове 128,62м² на стойност 1 839,27лв.

Мотиви:

Позицията е нова, липсва Заповед в Заповедната книга на обекта.

Посочената причина в становището на проектанта е: „Констатира се, че поради интервала от близо две години между изготвянето на инвестиционния проект и началото на строителните дейности, са настъпили неблагоприятни промени в състоянието на обекта...“.

Същевременно в КСС е предвидена следната позиция: AR-FF-04 „Доставка и монтаж на хетерогенна винилова (PVC) настилка с мин. дебелина 2.0 мм. вкл.:

- почистване и обезпрашаване на основата
- грундиране на основа;
- лепило;
- безфугово полагане с вкл. направа на заварки със съответния по вид и цвят заваръчен шнур...“.

Предвидената от проектанта позиция предполага необходимостта от полагане и на саморазливна замазка за изравняване на основата.

Разходът не попада в хипотезата на непредвиден.

Позиция AR.R-02.03 Дозиждане на компрометирана съществуваща тухлена зидария 18,00 м² на обща стойност 709,20лв.

Мотиви:

Предвиденото количество за позицията в КСС е 65,19 м². Видно от съставеният Протокол за приемане на извършени СМР № 1 позицията е изпълнена в намаление - 61,38 м².

В становището на проектанта е посочено: „Установи се наличие на значителни количества на компрометирани тухлени стени, компрометирани мазилки по съществуващи стени и тавани...“.

Липсва Заповед в Заповедната книга на обекта.

Разходът не попада в хипотезата на непредвиден.

Позиция ан.2 Грундиране на бетонови тавани с бетонконтакт преди нанасяне на гипсова мазилка – 133,17м² на обща стойност 643,21 лв.

Мотиви:

Позицията е нова, липсва Заповед в Заповедната книга на обекта.

Посочената причина в становището на проектанта е: „Констатира се, че поради интервала от близо две години между изготвянето на инвестиционния проект и началото на строителните дейности, са настъпили неблагоприятни промени в състоянието на обекта...“.

Същевременно в КСС е предвидена следната позиция: AR.FW-03.01.02 „Полагане на вътрешна гипсова мазилка по тавани, вкл. шпакловане и платформи за работа на височина“.

Предвидената от проектанта позиция предполага необходимостта от полагане на грунд преди нанасяне на гипсовата мазилка.

Разходът не попада в хипотезата на непредвиден.

Позиция ан.3 Грундиране на тухлени стени с бетонконтакт преди нанасяне на гипсова мазилка 511,04м² на обща стойност 2468,32лв.

Мотиви:

Позицията е нова, липсва Заповед в Заповедната книга на обекта.

Посочената причина в становището на проектанта е: „Констатира се, че поради интервала от близо две години между изготвянето на инвестиционния проект и началото на строителните дейности, са настъпили неблагоприятни промени в състоянието на обекта...“.

Същевременно в КСС е предвидена следната позиция: AR.FW-03.01.02 „Полагане на

вътрешна гипсова мазилка по стени, вкл.:

- шпакловане с шпакловка на гипсова основа;
- профили за оформяне на ъгли/ ръбохранители
- платформи за работа на височина“.

Предвидената от проектанта позиция предполага необходимостта от полагане на грунд преди нанасяне на гипсовата мазилка.

Разходът не попада в хипотезата на непредвиден.

По т.10 от Решението е отказано верифициране и плащане на разходи в размер на 3 451,20 лв., отчетена с фактура № [ЕГН]/30.11.2021 г., издадена от ПРИМАСТРОЙ 21 ЕООД за обект ФСМП-В., включена в Протокол за приемане на извършени СМР №2 от 18.06.2021 г., поради липса на предвидените в чл. 57, ал. 1, т. 2 от ЗУСЕФСУ (ред. ДВ бр.39 от 27 Май 2022 г., приложима на основание съгласно § 70 от ЗИД на ЗУСЕСИФ) условия, във връзка с чл. 82, ал. 1, т. 1 и чл. 84 от Общите условия и чл. 23, ал. 3 от сключения на 23.10.2018 г. АДБФП № BG16RFOP001-4.001-0001-C02 между МРРБ и МЗ.

Отказа си, управляващият орган е мотивирал както следва:

Позиция EL.EP-01.18 Направа на кабелна шахта единична с плътни бетонови блокчета В/Ш/Д 1.2/0.6/0.9м. Доставка и монтаж на капак за достъп, уплътнения за водоплътност, заключаем. Сертифицирани за клас на натоварване до В125, съгласно БДС EN124 и до М125 съгласно БДС EN1253.(съгласно Заповед №РД-406 на кмета на [община]) 1бр. на стойност 356,00лв.

Мотиви:

Съгласно съставения Протокол за приемане на извършени СМР № 1 от 18.06.2021 г. позицията е изпълнена в пълнота – 2 бр.

В приложения протокол за непредвидени работи позицията е актувана още веднъж. Съгласно представената обосновка за изпълнени непредвидени работи е вписано, че: „...трасето на външното електрозахранване от ТЕПО но ЕРП-Север до ГРТ на обекта да се изпълни без изкопно, като за целта се наложи да се изградят и 2 бр. ел. шахти при прокарване на трасето от двете страни на пътя.“ Приложена е и Заповед № РД-406/25.05.2021г. на кмета на [община], с която се обосновава полагането на захранващия кабел и неговата дължина, без да се описва необходимостта от направата на допълнителна шахта.

Разходът не попада в хипотезата на непредвиден.

Позиция Анализ №7 Направа на безизкопно трасе за полагане на захранващ кабел САВТ 3x35+16ммI от ТЕПО до ГРТ под асфалтов път (съгласно Заповед №РД-406 на кмета на [община]) 12м на стойност 2 520,00лв.

Мотиви:

Позицията е нова. Съгласно издадена Заповед № РД-406/25.05.2021г. на кмета на [община] е предвидено: „полагане на захранващ кабел, положен в защитна тръба с дължина 21 метра от електромерното табло, монтирано на стълб до главно разпределително табло, монтирано в сградата на ФСМП-В.....“.

Установено е разминаване/несъответствие между предвиденото количество в издадената Заповед на кмета на В. (21 м.) и реално изпълненото, съгласно съставения протокол за непредвидени разходи (12м.).

Разходът не попада в хипотезата на непредвиден.

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

Жалбата е подадена от лице с правен интерес от оспорването, срещу акт, който подлежи на обжалване пред съд. С оспорения акт пряко са засегнати правата и законните интереси на жалбоподателя.

По делото не са представени данни кога оспореният акт е връчен на жалбоподателя, но предвид, че същият е с дата на издаване 27.06.2023г., а жалбата против него е депозирана пред органа на 11.07.2023г. съдът приема, че същата е в преклузивния 14-дневен срок и се явява допустима.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Решение № РД-02-36-750 от 27.06.2023 г. е издадено от компетентен орган в кръга на неговите законови правомощия. 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 УО е ръководителят на администрацията или организацията, в чиято структура се намира управляващият орган, или определено от него лице. Структурите, отговорни за управлението, контрола, координацията и одита на средствата от европейските структурни и инвестиционни фондове (ЕСИФ) се определят от Министерския съвет. В т. 1, б "а" от Решение № 792 от 17 декември 2013 г. за определяне на органи, отговорни за управлението, контрола, координацията и одита на европейските структурни и инвестиционни фондове и други инструменти и инициативи на Европейския съюз през периода 2014 - 2020 г. (изм. с Решение № 364/2014. Решение № 632/2014, Решение № 642/2014, Решение № 810/2014. Решение № 211/2015, Решение № 422/2015, Решение № 573/2016. Решение № 223/2017, Решение № 20/2018) Главна дирекция "Програмиране на регионалното развитие" на МРРБ е определена за управляващ орган на ОПРР 2014 - 2020. Това е отразено и в разпоредбата на чл. 28, ал. 1, т. 1 във връзка с чл. 26, т. 2 от Устройствения правилник на Министерството на регионалното развитие и благоустройството (приет с ПМС № 171 от 16.08.2017 г., обн. ДВ, бр. 68 от 22 август 2017 г., в сила от 22.08.2017 г., посл. изм. ДВ, бр. 70 от 24 август 2018 г.). Следователно правомощията на ръководител на УО се осъществяват от министъра на регионалното развитие и благоустройството или определено от него лице. Със Заповед № РД-02-14-642 от 15.06.2023 г. на министъра на регионалното развитие и благоустройството /червен класьор, представен с молба вх.№ 29678/11.08.2023г. от делото/ за изпълняващ правомощията на ръководител на УО на ОПРР „Региони в растеж“ 2014 - 2020 г. е определена г-жа А. Т.-Б. - Заместник-министър на регионалното развитие и благоустройството. Предвид изложеното, съдът приема за безспорно установено, че атакуваният акт е издаден от компетентен орган в кръга на неговите правомощия.

Липсват данни за допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила, такива не се твърдят и от жалбоподателя. Относно формата на оспорения административен акт:

Оспореното Решение е издадено в производство по верифициране на разходи, регламентирано в Глава Пета, Раздел II „Плация, верифициране и сертифициране на разходи“ от ЗУФСЕСУ. Производството е административно по своя характер и завършва с

издаването на индивидуален административен акт. Уредбата на производството по верификация на разходи се съдържа в чл. 60 – чл. 68 от същия.

Съгласно разпоредбата на чл. 62, ал. 1 от ЗУСЕСИФ /в приложимата към момента на издаване на процесния ИАА редакция/ 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. Управляващият орган извършва плащането в 80- дневен срок от постъпване на искането за плащане на бенефициента. Чрез междинни и окончателни плащания се възстановяват само допустими разходи, верифицирани от управляващия орган /ал.2/. Според чл. 62, ал. 3 от ЗУСЕСИФ УО извършва верифициране на разходите въз основа на проверка на документите, представени към искането за плащане и на проверки на място, когато това е приложимо.

Според чл. 59, ал. 1 от ЗУСЕСИФ, доколкото със закон не е предвидено друго, за програма по чл. 3, ал. 2, конкретните национални правила и детайлните правила за допустимост на разходите за съответния програмен период се определят с нормативен акт на Министерския съвет. В конкретния случай това е Наредба № Н-3 от 22 май 2018 г. за определяне на правилата за плащания, за верификация и сертификация на разходите, за възстановяване и отписване на неправомерни разходи и за осчетоводяване, както и сроковете и правилата за приключване на счетоводната година по оперативните програми и програмите за европейско териториално сътрудничество.

Разпоредбата на чл. 57 ЗУСЕСИФ изброява кумулативно при условията на императивност общите предпоставки, на които следва да отговаря направения от бенефициера по договора за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ със средства от ЕСИФ разход, за да е допустим за верификация. Липсата на която и да е от посочените предпоставки обосновава разхода като недопустим за верификация.

Съгласно чл.23 от ДБФП

При верификация на разходи за строително-монтажни работи (СМР) УПРАВЛЯВАЩИЯТ ОРГАН проверява отчетените видове и количества спрямо заложените по договора с изпълнител.

(1) При установени разлики в предвидените количества на отделните видове СМР, след приключване на строителството на верификация подлежат промените, които отговарят на следните условия:

1. След направената промяна общата стойност на КСС към договора за строителство не се увеличава;
2. Промяната в количеството на всяка конкретна позиция в КСС не надвишава с повече от 15% първоначално определеното количество, както в посока увеличаване,

така и в посока намаляване. Общата стойност на количествата надвишения до 15% от първоначално определеното количество се компенсира с общата стойност на количествата намаления до 15% от първоначално определеното количество. Намаленията над 15%, както и неизпълнените позиции, не могат да бъдат използвани за компенсиране на надвишени количества до 15%.

3. Не са допустими за верификация изпълнени нови позиции в КСС към договора за строителство и промени в количествата на конкретната позиция от КСС над 15 %.

4. Общата стойност на промените за целия период на изпълнение при намаляване на количествата на СМР не трябва да надвишава 10% от стойността на КСС към договора за строителство;

5. Общата стойност на промените за целия период на изпълнение при увеличаване на количествата на СМР не трябва да надвишава 10% от стойността на КСС към договора за строителство в случаите, когато се компенсира с намаляване на други количества. Увеличението в количествата на стойност над 10% от стойността на КСС не се компенсира с каквото и да е намаляване в количества и остава за сметка на бенефициента.

Съгласно ал.3 от същия член на договора:

В случаите, когато в съответните Насоки за кандидатстване по конкретната процедура за предоставяне на БФП или въпросите и отговорите към тях е посочено изрично, че са допустими непредвидени разходи в КСС (в размер до 10% от стойността на СМР, финансирани от БФП по проекта) и в договора с изпълнителя на СМР има включена клауза, касаеща третирането на непредвидени разходи, тези разходи (в размер до 10% от стойността на СМР, финансирани от БФП по проекта) се отчитат на окончателно плащане. Непредвидените разходи могат да се отчитат и при искане за междинно плащане само в случай че СМР дейностите са напълно приключили. С цел верифициране на непредвидените разходи бенефициентът следва да представи отделен протокол за приемането им или отделна част от протокола, придружен от необходимите документи, обосноваващи изпълнението им. На верификация подлежат само разходи, които попадат в следната хипотеза:

„ Непредвидени разходи за строителни и монтажни работи са разходите, свързани с увеличаване на заложените количества строителни и монтажни работи и/или добавяне на нови количества или видове строителни и монтажни работи, които към момента на разработване и одобряване на технически или работен инвестиционен проект обективно не са могли да бъдат предвидени, но при изпълнение на дейностите са обективно необходими за въвеждане на обекта в експлоатация. Разходите, които биха могли да бъдат верифицирани като непредвидени, следва да отговарят на условията за допустимост на разходите по процедурата, в рамките на която е сключен договорът“

Съгласно ал.5: „ Отчитането на допустимите изменения на сключените от бенефициента договори за СМР се извършва в съответствие с Указанията за изпълнение на договори за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по Оперативна програма „Региони в растеж“ 2014- 2020 г. При непредставяне на пълна отчетна документация и/или неизпълнение на горепосочените условия, УО има право да не верифицира направените от бенефициента разходи“

В чл. 82, ал. 1, т. 1 от Общите условия към ДБФП е посочено, че УО на ОПРР извършва проверка (верификация) на декларираните разходи в искане за междинно и окончателно плащане, което включва

документална проверки на разходи, на изпълнени дейности от проекта и на процедури за възлагане на обществени поръчки, и по преценка проверка на място на изпълнението на дейността, като се проверява едновременно съответствието на разхода с планираното в проекта/бюджетната линия (финансовия план).

На следващо място, съгласно чл. 57, ал. 1, т. 2 ЗУСЕФСУ разходът, за да е допустим, трябва да попада в категориите разходи, включени в акта по чл. 26, ал. 1 ЗУСЕФСУ и в одобрения проект. Анализът на изискването сочи, че за да е изпълнено изискването на чл. 59, ал. 1, т. 4 АПК е необходимо органът не само да се е позовал на точка 2, но и точно да е посочил категорията разходи, регламентирани в акта по чл. 26, ал. 1 ЗУСЕФСУ и в одобрения проект, на които исканите за верифициране разходи не съответстват.

Органът се е позовал на чл. 23, ал. 3 от договора за безвъзмездна финансова помощ. Разпоредбата установява условията, при които непредвидените разходи при извършване на строително-монтажни работи могат да бъдат верифицирани като допустими. За да бъде един непредвиден разход допустим е необходимо: 1.) в акта по чл. 26, ал. 1 ЗУСЕФСУ да е предвидена възможност за непредвидени разходи и в договора с изпълнителя на СМР има включена клауза, касаеща третирането на непредвидени разходи; 2.) строително-монтажните работи, за които са направени, да са "напълно приключили"; 3.) да е представен отделен протокол за приемането на строително-монтажните работи, за които непредвидените разходи са извършени, ведно с необходимите документи. В разпоредбата е дадена и дефиниция на непредвидените разходи за строително-монтажни работи. Това са разходи, свързани с увеличаване (в т. ч. и добавяне на нови) на заложените количества и/или видове строително-монтажни работи, които до одобряване на техническия или на инвестиционния проект обективно не са могли да бъдат предвидени, но които обективно са необходими за въвеждане на обекта в експлоатация, като следва тези разходи и да отговарят на условията за допустимост на разходите.

Безспорно е, че в приложимия акт по чл. 26, ал. 1 ЗУСЕФСУ като преки допустими разходи са определени и непредвидени разходи за строително-монтажни работи в размер на 10% от общата стойност на строително-монтажните работи по проекта, финансирани от безвъзмездната финансова помощ. Безспорно е и, че СМР са напълно приключили.

I. По отношение на неверифицирани разходи за СМР по т.8,

1. За Позиция 1 - Полагане на саморазливна замазка по подове

128,62м² на стойност 1 839,27лв; Позиция ан.2 Грундиране на бетонови тавани с бетонконтакт преди нанасяне на гипсова мазилка – 133,17м² на обща стойност 643,21 лв. и Позиция ан.3 Грундиране на тухлени стени с бетонконтакт преди нанасяне на гипсова мазилка 511,04м² на обща стойност 2468,32лв екипът за извършване на проверка, а в следствие и УО са приели, че извършените СМР, към момента на разработване и одобряване на проектите обективно са могли да бъдат предвидени, както и че сочените дейности предполага да са извършени във връзка със съществуващи позиции на заложения проект.

По отношение на тези мотиви, съдът следва да се съгласи с жалбоподателя, че същите са бланкетни и не почиват на обективни факти, а по-скоро на предположения. Видно от представената по делото Техническа спецификация, част от документацията по проведената обществена поръчка /син класьор от делото/, както в изискванията при изпълнение на мазилки /л.22 от спецификацията/, така и в количествено-стойностната сметка на обект [населено място], никъде в проекта не е разписано, че следва да бъде извършено полагане на саморазливна замаска или грундиране преди нанасяне на гипсовата мазилка. Не може да се правят произволни изводи, че същите касаят и добри строителни практики. Липсват мотиви, както и доказателства, че тези разходи са можели да бъдат предвидени. Касае се за положителни факти, чиято тежест на доказване е на административния орган. Т. доказване не е проведено. Единствено са посочени декларативните изводи на проверяващия екип, които са възприети от органа, но липсват мотиви за направените констатации. От горното следва, че в случая не е налице твърдяната в оспорения акт недопустимост на разходите. Същите са допустими както по силата на предвиденото в Насоките за кандидатстване, така по повелята на договореното от договора за СМР, сключен между възложителя и изпълнителя, и извършването им е предвидено като възможност в чл. 8 от АДПБФП. В подкрепа на последното е и практиката на касационната съдебна инстанция, изразена в Решение № 11113 от 5.12.2022 г. на ВАС по адм. д. № 7928/2022 г. Освен това, следва да се посочи, че извършването на дейностите по сочените позиции е подробно обосновано в представеното пред органа становище. Ето защо съдът приема, че разходите по т.8, Позиция 1, Позиция ан. 2 и Позиция ан. 3 неправилно на са били верифицирани на посочените в оспорения акт фактически и правни основания. За пълнота следва да бъде отбелязано, че изричното вписване на факта на липса на „Заповед“ в Заповедната книга на обекта за извършване на сочените СМР

също не може да обоснове извод в обратен смисъл. Това е така защото в акта липсва изрично позоваване на разпоредбата на чл. 23, ал.5 от АДПБФП, която би могла на това основание да обоснове подобен правен извод.

2. По отношение на неверифициран разход по Позиция AR.R-02.03 Дозиждане на компрометирана съществуваща тухлена зидария 18,00 м2 на обща стойност 709,20лв..

По делото е наличен констативен протокол от 10.02.2021 г. /бял класьор от делото/, съставен и подписан от представители на възложителя, строителния надзор и изпълнителя, в който е вписано, че за обект ФСМП-Т. се констатира необходимост от изпълнение на допълнителни видове работа вкл. „Дозиждане на компрометирана съществуваща тухлена зидария – 18 кв.м.“. Наличен е и АКТ за извършени СМР от 16.02.2021 г., в който е отбелязано, че същите са изпълнени. На 07.06.2021г. е съставен протокол за приемане на извършени СМР № 1 за обект ФСМП – Т. /пак бял класьор/ съставен и подписан от представители на възложителя, строителния надзор и изпълнителя, в който е обективизирано, че към тази дата за обекта има изпълнена зидария по процесната позиция AR.R-02.03 в общо количество 61,38 кв.м при заложили по проект 65,19кв.м. **От същата дата е наличен и втори протокол** - Протокол за приемане и извършване на СМР № 2 – Непредвидени работи /червен класьор по делото, представен с молба от 14.08.2023 г./ съставен и подписан от представители на възложителя, строителния надзор и изпълнителя, в който е обективизирано, че към тази дата за обекта има изпълнена зидария, представляваща непредвидени СМР, по процесната позиция AR.R-02.03 в количество от 18 кв.м. Този протокол въобще не е взет предвид и обсъден в констатациите на проверяващия екип, които са възприети безкритично и дословно от органа. В атакувания акт са взети предвид само стойностите по Протокол № 1, поради което и управляващия орган е достигнал до неправилен извод за изпълнение на позицията под заложените критерии. По тези съображения актът следва да бъде отменен и в тази му част.

II. По отношение на неверифицирани разходи за СМР по т.10,

В рамките на изпълнението на строителство за обект ФСМП - В. е установено, че за да се изпълни електрозахранването на обекта е необходимо да се свържат електромерното табло, монтирано на стълб ЪЦ 835/9.5 и главното разпределително табло на обекта, находящо се в

сградата на ФСМП-В., на адрес [населено място], УПИ Х-1333, кв. 165, [улица]. Поради факта, че двете табла се намират на противоположните страни на съществуваща улица, е установено, че се налага захранващият кабел да прекоси улицата по подходящ начин.

Със Заповед №РД-406 от 25.05.2021 г. на кмета на [община] е учредено право на безвъзмездно прокарване на кабел, през имот публична държавна собственост. Въз основа на предоставеното право на прокарване на кабел от авторския надзор по част „Електро“, инж. В. Т. е разработена Схема за преминаване на Външно Електрическо захранване, въз основа, на която са реализирани съответните строителни дейности. Във връзка с присъединяването на обекта към електропреносната мрежа на ЕРП Север от страна на инж. В. Т. е вписана Заповед № 11 от 04.06.2021 г. в заповедната книга и е указано да бъде извършено безизкопно полагане на захранващ кабел САВТ 3x35+16мм² от ТЕПО до ГРТ под асфалтов път с дължина 12 м., както и да бъдат изпълнени два броя кабелни шахти от двете страни на пътя.

В тази връзка и предвид обстоятелството, че в проекта не е предвидена втората шахта (явяваща се трета за самият проект) от другата страна на пътя, с цел свързването на обекта с електропреносната мрежа на ЕРП Север е наложено изграждането на трета шахта, която е отчетена в непредвидените разходи по договора. Неправилни са констатациите на проверяващия екип, които са възприети безкритично и дословно от органа, че представената Заповед № РД-406/25.05.2021г. на кмета на [община], с която се обосновава полагането на захранващия кабел и неговата дължина, не обосновава необходимостта от направата на допълнителна шахта. Същата е издадена въз основа на мотивирано искане от страна на Министерство на здравеопазването, ведно със скица-предложение /папка 2 от червен класьор представен с молба от 14.08.2023г./ от която е видно, че проектът включва 3 шахти: „Ш1“, което следва да се монтира до стълб №6, от която тръгва захранващия кабел към „Ш2“, а оттам до „ШД“-шахтата на дизела до ГРТ. Заповедта не следва да се разглежда изолирано от Заявлението и приложения към него проект, доколкото именно същите обосновават нейната необходимост и законосъобразност, поради което липсата на изрично вписване на всички обстоятелства, включително и по проекта за нейното издаване, не може да обоснове неоснователност на разхода. Освен това, следва да се посочи, че извършването на дейностите по сочените позиции е подробно обосновано в представеното пред органа становище. Ето защо съдът приема, че разходът и по тази позиция неправилно не е били верифициран на посочените в оспорения акт фактически и правни

основания.

Съдът напълно възприема и възраженията на жалбоподателя за несъстоятелност на доводите, с които е отказано верифицирането и на последния оспорен разход, а именно – полагането на 12м кабел. Това че на мястото на строителните работи е установено, че разстоянието, през което трябва да премине кабелното трасе и съответно това е изпълнено от строителя и заплатено от страна на Министерството на здравеопазването в по-малко от разрешеното действително само спестява разход на възложителя, а не прави същия недопустим.

Предвид изложеното обжалваното решение като незаконосъобразно в обжалваните му части следва да бъде отменено и преписката да се върне на органа за извършване на административнопроизводствени действия по искането за окончателно плащане при спазване на указанията, съдържащи се в настоящото решение.

По претенциите за разноски:

В хода на производството с молба от 14.08.2023г. жалбоподателят е отправил искане до съда за връщане на надвнесена такса.

Съгласно чл. 71, ал. 1 ГПК, приложим субсидиарно на основание чл. 144 АПК, по водене на делото се събират държавни такси върху цената на иска и разноски за производството. Разпоредбата на чл. 27, ал. 6, изр. 1-во ЗУСЕСИФ предвижда, че при оспорването на индивидуалните административни актове по този закон държавните такси, които се събират за съдебните производства, са пропорционални и са в размер 0,8 на сто от материалния интерес, но не повече от 1700 лв., а в случаите, когато материалният интерес е над 10 000 000 лв. - таксата е в размер 4500 лв. За производства по глава десета, раздел IV от Административнопроцесуалния кодекс и за производства по частни жалби пред Върховния административен съд се събира пропорционална такса в размер 10 на сто от дължимата такса по изречение първо, но не по-малко от 100 лв., а за производства по глава дванадесета от Административнопроцесуалния кодекс се събира половината от дължимата такса по изречение първо, но не по-малко от 100 лв.

Нормата е специална по отношение на чл. 2б, б "в" от Тарифа № 1 към Закона за държавните такси, събирани от съдилищата, прокуратурата, следствените служби и Министерството на правосъдието и се отнася както за първоинстанционните съдебни производства, които се образуват при оспорването на индивидуалните административни актове по този закон, така и за касационните производства.

Съгласно чл. 151, т. 3 от АПК държавната такса се дължи при предявяване на жалбата за защита и съдействие от съда като разпоредбите

на ЗДТ и АПК не предпоставят дължимостта на държавната такса в зависимост от изхода на спора, респ. от произнасянето по съществуващото на същия, т. е. такава се дължи и при прекратяване на производството, независимо от основанията за това. В практиката на ВКС (определения по т. д. № 1474/2017 г. на II т. о., по ч. гр. д. № 2601/2018 г. на II г. о., т. д. № 139/2018 г. на I т. о. ВКС и др., посочено и в мотивите на ТР № 5/12.07.2018 г. по т. д. № 5/2015 г. на ОСГТК на ВКС - т. 10) непротиворечиво и последователно се поддържа становището, че недължимо платена по смисъла на чл. 4б ЗДТ е само таксата срещу която не е образувано производство, която е надвнесена - платена без основание по смисъла на чл. 3 и чл. 4а ЗДТ или за която страната е била освободена по предвидения за това ред, като в случая действително се установява, че е налице една от посочените хипотези. По тези съображения молбата следва да бъде уважена. Дължимата се за производства държавна такса от страна на жалбоподателя възлиза в размер на 81,95 лева, поради което недължимо внесената сума от 1618,05 лева за държавна такса следва да бъде възстановена.

При този изход на делото съдът намира за основателно и своевременно направено искането на жалбоподателя за присъждане на сторените по делото разноси, поради което и на основание чл. 143, ал. 1 от АПК ответникът следва да бъде осъден да заплати сторените от жалбоподателя разноси в общ размер на 181,95 лева, представляващи внесена държавна такса в размер на 81,95 лева и 100лв. юрисконсултско възнаграждение на основание чл. 143, ал. 3 от АПК, във връзка с чл. 78, ал. 8 от ГПК, във връзка с чл. 37 от ЗПП, във връзка с чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ .

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК и чл. 173, ал. 2 от АПК, съдът:

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалба на Министерство на здравеопазването, представлявана от проф. Х. Х. - министър **Решение № РД-02-36-750 от 27.06.2023 г.** на Управителния орган по Оперативна програма „Региони в растеж“ 2014-2020 **в частта по т. 8**, в която по отношение на Министерство на здравеопазването в качеството му на бенефициент по административен договор за предоставяне на БФП № BG16RFOP001-4.001-0001-C01 от 23.10.2018 г. е отказано верифициране на разходи в размер на **6 792,00 лв.** извършени, във връзка с изпълнението на строително-монтажни работи на обект ФСМП-Т., по сключен договор № BG16RFOP001-4.001-0001-C01-S-001/31.08.2020г.

(РД- 11-427/31.08.2020 г.) с изпълнител „Ивелинстрой“ ЕООД, както и в частта по т.10 от акта, с която е отказано верифициране на разходи в размер на **3 451,20 лв.** извършени във връзка с изпълнението на строително-монтажни работи на обект ФСМП-В., по сключен договор № BG16RFOP001-4.001-0001-C01-S-002/04.09.2020 г. (РД-11-440/04.09.2020 г.) с изпълнител „ПРИМАСТРОЙ 21“ ЕООД.

ВРЪЩА преписката на Ръководителя на Управителния орган по Оперативна програма „Региони в растеж“ 2014-2020 със задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона и определя 90-дневен срок за произнасяне.

ОСЪЖДА Управляващия орган на Оперативна програма "Региони в растеж" 2014-2020, да заплати на Министерство на здравеопазването сумата от 181,95 лв. (сто осемдесет и един лева и деветдесет и пет стотинки) разноски по делото.

ДА СЕ ВЪЗСТАНОВИ служебно от Счетоводството на АССГ, на посочена от жалбоподателя сметка - надвесената държавна такса в размер на 1618.05 лв.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховен Административен съд, в 14-дневен срок от съобщението.

ПРЕПИС от решението да се изпрати на страните.

СЪДИЯ: