

РЕШЕНИЕ

№ 13179

гр. София, 29.07.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 49 състав,
в публично заседание на 11.04.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Маргарита Йорданова

при участието на секретаря Милена Чунчева, като разгледа дело номер **12275** 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 Сдружение „Български икономически форум“, ЕИК[ЕИК], с адрес: [населено място], [улица], ап.12, срещу Решение № РД-02-14-1269/28.11.2023г. за определяне на финансова корекция, издадено от директор и ръководител на Националния орган на П. Б. – С. море 2014-2020.

В жалбата е посочено, че оспореното решение е незаконосъобразно и издадено при съществени процесуални нарушения. Твърди, че производството по определяне на финансова корекция за процесните нередности е започнало след изтичане на давностния срок по член 3, параграф 1 от Регламент № 2988/95 – на 09.11.2023 г. с изпращане на уведомление до бенефициента по чл. 73, ал. 2 ЗУСЕФСУ, тъй като видно от приемно-предавателни протоколи за изпълнение, както и от фактури за извършени плащания, договорът с избрания изпълнител е приключил на 17.12.2018 г., когато е извършеното окончателното плащане от възложителя, поради което и давностния 4 годишен срок за налагане на корекция е изтекъл на 17.12.2022 г. Моли се решението да бъде отменено. В съдебно заседание и в представени по делото писмени бележки жалбоподателят, чрез процесуалния си представител, поддържа жалбата. Твърди, че оспореното решение е нищожно, тъй като липсва подпис на издателя. Алтернативно прави искане решението да бъде отменено като незаконосъобразно. Претендира разноски.

Ответникът - Директор и ръководител на Националния орган на П. Б. – С. море 2014-2020 – в съдебно заседание и в писмени бележки, чрез процесуалния си представител, оспорва жалбата и моли тя да бъде отхвърлена като неоснователна. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Административен съд София-град, III отделение, 49 състав, след като се запозна с представените по делото доказателства и взе предвид становищата на страните, приема за установено от фактическа страна следното:

Сдружение „Български икономически форум“, изпълнява проект ВМР1/1.3/2532/2017 (5017615) „Education for ideas, inventions and innovations for entrepreneurship /Образование за идеи, изобретения и иновации за предприемачество“, съфинансиран по Програма за транснационално сътрудничество Б.-С. море 2014-2020 г.

Проведена е процедура за избор на изпълнител с публична покана по чл. 50, ал. 1 от ЗУСЕФСУ по реда на ПМС № 160/01.07.2016 г.

Бенефициентът е изготвил и публикувал публична покана по реда на чл. 52, ал. 1 от ЗУСЕФСУ, във връзка с чл. 2, ал. 1 от ПМС № 160/2016г. - с предмет: „Услуги за дизайн, изработка и доставка на книга със CD“ /лист 71-79 от делото/. Постъпила е една оферта. За изпълнител е избран „Адвъртайзинг Солюшънс“ ЕООД, с който е сключен Договор № i3-08/21.09.2018 г. на стойност 29 250 лв. без ДДС.

В Министерство на регионалното развитие и благоустройството /МРРБ/ е регистрирано уведомление за съмнение за нередност с № УТС-1912/05.09.2023 г. Извършена е проверка, като са констатирани следните нарушения:

1. Незаконособразни критерии за подбор – констатирано е, че от възложителя е поставено минимално изискване кандидатът да представи референции, препоръки и/или писма от минимум двама възложители, което предполага изпълнението на два различни договора, а на изпълнението на различни услуги, свързани с предмета на обявената обществена поръчка. Направен е извод, че това изискване не отговаря на чл. 3, ал. 3 от ПМС № 160/2016 г., според който за доказване на технически възможности и/или квалификация на кандидатите може да бъде изискан списък на изпълнени доставки/услуги, които са еднакви или сходни с предмета на обявената обществена поръчка най-много за последните три години от датата на подаване на офертата в зависимост от датата, на която кандидатът е учреден или е започнал дейността си, включително стойностите, датите и получателите, придружен от препоръки да добро изпълнение.

Нарушението е квалифицирано като нередност по т. 11, б. „а“ от Приложение № 1 от Наредбата за посочване на нередности, представляващи основания за извършване на финансови корекции, и процентните показатели за определяне размера на финансовите корекции по реда на закона за управление на средствата от европейските структурни и инвестиционни фондове /Наредбата/, като е определена финансова корекция 10 % върху стойността на допустимите разходи сключения договор с изпълнител „Адвъртайзинг Солюшънс“ ЕООД.

2. Незаконособразен избор на изпълнител – констатирано е, че в офертата на единствения участник „Адвъртайзинг Солюшънс“ ЕООД е представена справка с три услуги, като са приложени само две референции, съответно от „Амет“ ЕООД и „Екобулпад“ АД, които са общи и не съдържат данни за изпълнение на конкретни услуги, свързани с предмета на обществената поръчка, както и в какви периоди са извършени тези услуги.

Нарушението е квалифицирано като нередност по т. 16 от Приложение № 1 от

Наредбата, за което е определена финансова корекция в размер на 25 % от стойността на допустимите разходи по сключения договор с „Адвъртайзинг Солюшънс“ ЕООД.

С Писмо с изх. № 99-00-3-102/1/09.11.2023 г. по описа на МРРБ на основание чл. 73, ал. 2 от ЗУСЕФСУ на Сдружение Български икономически форум е предоставена възможността да представи мотиви и писмени доказателства, с които да възрази срещу първоначалните констатации на Националния орган /НО/. Писмото е получено на 13.11.2023 г., като в законоустановения срок са постъпили възражения с вх. № 99-00-3-102/24.11.2023г.

С оспореното Решение за определяне на финансова корекция № РД-02-14-1269/28.11.2023г., издадено от директор и ръководител на Националния орган на П. Б. – С. море 2014-2020 на основание чл. 70, ал. 1, т. 3 от ЗУСЕФСУ и чл. 7 от Наредбата, е определен общ размер на финансовата корекция от 25 % от допустимите разходи по Договор № i3-08/21.09.2018 г. на стойност 29 250 лв. без ДДС, сключен с „Адвъртайзинг Солюшънс“ ЕООД.

От страните в хода на съдебното производство са представени допълнителни доказателства, както следва: от жалбоподателя /лист 15-113 от делото/ и от ответника /лист 238-241 от делото/.

Административен съд София-град, III отделение, 49 състав, при така установената фактическа обстановка прави следните правни изводи:

Жалбата е подадена от лице с правен интерес от оспорването, срещу подлежащ на съдебен контрол акт, поради което е ДОПУСТИМА.

Разгледана по същество, жалбата е ОСНОВАТЕЛНА,

По валидността на акта:

Съгласно § 5, т. 4 от ДР на ЗУСЕФСУ доколкото друго не е предвидено в приложимото за тях европейско законодателство и в сключените между държавите договори, ратифицирани, обнародвани и влезли в сила за Република България, този закон се прилага и за финансовата подкрепа по програмите за европейско териториално сътрудничество, като органите за управление и националните органи осъществяват правомощия по администрирането на нередности и извършването на финансови корекции по реда на глава пета, раздел III, и при извършване на финансови корекции прилагат категориите нередности и минималните и максималните стойности на процентните показатели, определени в ЗУСЕФСУ и с акта по чл. 70, ал. 2. По силата на чл. 70, ал. 1 от ЗУСЕФСУ финансова подкрепа със средства от ЕФСУ (до 01.07.2022 г. – ЕСИФ) може да бъде отменена изцяло или частично чрез извършване на финансова корекция. Административната мярка се определя по основание и размер с мотивирано решение на ръководителя на управляващия орган, одобрил проекта – чл. 73, ал. 1 от ЗУСЕФСУ.

Управляващ орган на Програма за транснационално сътрудничество Б. – С. море 2014-2020г. е Министерство на развитието и конкурентоспособността, а Дирекция „Управление на териториалното сътрудничество“ към Министерство на регионалното развитие, е определена за Национален орган по Програмата. Съгласно чл. 9, ал. 5, изр. II от ЗУСЕФСУ ръководител на управляващия орган е ръководителят на администрацията или организацията, в чиято структура се намира управляващият орган, или оправомощено от него лице. В случая ръководител на управляващия орган е министърът на регионалното развитие и благоустройството, който със Заповед № РД-02-14-684/28.06.2023г., на основание чл. 3, ал. 2 и чл. 5, ал. 1, т. 1 и т. 11 и ал. 4 във връзка с чл. 29, ал. 1, ал. 2 от Устройствения правилник на МРРБ и чл. 9, ал. 1 и ал. 2 от

ЗУСЕФСУ, е възложил на М. О. – Директор на Дирекция „Управление на териториалното сътрудничество“, да ръководи и организира дейността на Националния партниращ орган и Националното звено за контакт по програма за транснационално сътрудничество Б. – С. море 2014-2020 г.

Неоснователно е направеното от процесуалния представител на жалбоподателя възражение за нищожност на оспорвания акт поради липсващ подпис на издателя.

Управляващият орган, респективно ръководителят му има право да издава документи в електронна форма, като чрез подписването им с квалифициран електронен подпис са приравнени на писмени документи, съгласно регламентираното в чл. 3 от ЗЕДЕУУ. В случая оспорваното решение е издадено в електронна форма от Р. и подписано с електронен подпис от М. О. – Директор на Дирекция „Управление на териториалното сътрудничество“, оправомощен да ръководи и организира дейността на Националния партниращ орган и Националното звено за контакт по програма за транснационално сътрудничество Б. – С. море 2014-2020 г. Съгласно чл. 28, ал.1 от ЗЕДЕУУ, доставчикът на квалифицирани удостоверителни услуги води електронен регистър /база данни/, в който публикува удостоверенията, които използва в дейността си като доставчик, издадените удостоверения и списъка на прекратените удостоверения. Регистър на доставчиците на удостоверителни услуги се поддържа от Комисия за регулиране на съобщенията, където е видно, че „В-Т.“ /посочен в приложените по делото сертификати като емитент на издания КЕП/ е вписан в регистъра като правомощията му да предоставя такъв вид услуги. На адрес <https://www.b-trust.bg> е наличен публичен регистър за валидността на удостоверенията за електронен подпис. Допълнително е представена на съда извадка от този регистър удостоверяваща валидност /към датата на издаване на обжалвания акт/ на електронен подпис на М. О.. С оглед на изложеното съдът приема, че оспореният акт е издаден от компетентен орган, в предвидената от закона форма и при спазване на административнопроцесуалните правила за издаването му, поради което не страда от пороци, водещи до неговата нищожност.

По процесуалната и материална законосъобразност на акта:

Съгласно чл. 73, ал. 2 от ЗУСЕФСУ, преди издаването на решението за определяне на финансова корекция Управляващият орган трябва да осигури възможност бенефициента да представи в разумен срок, който не може да бъде по-кратък от две седмици, своите писмени възражения по основателността и размера на финансовата корекция и при необходимост да приложи доказателства. В случая това изискване е спазено.

Съдът приема обаче, че решението е постановено при неправилно прилагане на материалния закон.

Съгласно чл. 3, (1) Регламент (ЕО, Евратом) № 2988/95 на Съвета от 18 декември 1995 година относно защитата на финансовите интереси на Европейските общности (Регламент № 2988/95) срокът за давност за процедурите е четири години от момента, в който нередността по смисъла на чл. 1, (1) Регламент № 2988/95 е извършена. Следва да се посочи, че Регламент № 2988/95 е основният в правото на Съюза, който дефинира общи правила, отнасящи се до единните проверки и до административните мерки и санкции, касаещи нередностите по отношение на правото на Съюза. С оглед на установеното в чл. 3, (1) Регламент № 2988/95 давностният срок за определяне на финансова корекция е четири години от момента на извършването на нередността, освен ако секторните правила предвиждат по-кратък срок.

Съгласно чл. 3 § 3 от Регламент № 2988/95 срокът за давност се прекъсва от всяко действие на компетентните органи, което е нотифицирано на лицето, свързано с разследването или правните действия, отнасящи се до нередността, като срокът започва да тече отново след всяко действие, което го прекъсва, т. е. в рамките на четиригодишен срок от извършване на нередността компетентният орган може да определи финансова корекция. Според решение на СЕС по дело C-465/2010 СЕС, когато бенефициентът в качеството си на възлагащ орган не е спазил правилата за възлагане на обществени поръчки, е налице хипотеза на "продължаваща нередност" по смисъла на чл. 3, § 1, ал. 2 от Регламент № 2988/95 и следователно четиригодишният давностен срок за възстановяване на недължимо платената на получателя на субсидията сума започва да тече от деня, в който завършва изпълнението на неправомерно сключения договор за обществена поръчка. В случай на многогодишна програма срокът за давност във всеки случай продължава, докато програмата изрично не бъде прекратена - чл. 3, § 1, ал. 2, изр. 2 от същия регламент. Нормата на ал. 3 на чл. 3, § 1 предвижда прекъсване на срока за давност от всяко действие на компетентните органи, което е нотифицирано на лицето, свързано с разследването или правните действия, отнасящи се до нередността. Срокът за давност започва да тече отново след всяко действие, което го прекъсва. Абсолютна давност в размер на двукратния давностен срок е регламентирана в чл. 3, § 1, ал. 4 от регламента. Съгласно чл. 3, § 2 държавите-членки запазват възможността да прилагат срок, който е по-дълъг от предвидения в цитирания регламент.

На жалбоподателя е определена финансова корекция за сключен с „Адвъртайзинг Солюшънс“ ЕООД Договор № i3-08/21.09.2018 г. на стойност 29 250 лв., без ДДС, с предмет „Услуги за дизайн, изработка и доставка на книжа със CD“ /лист 95-98 от делото/. По делото са представени приемно- предавателен протокол за услуги от 23.11.2018 г. /лист 100 от делото/, приемно-предавателен протокол за услуги от 03.12.2018 г. /лист 101 от делото/, както и фактура за извършено плащане от 26.11.2018 г. /лист 102 от делото/, фактура за извършено плащане от 03.12.2018 г., както и потвърждения за извършени плащания от Сдружение „Български икономически форум“ към „Адвъртайзинг Солюшънс“ ЕООД, съответно от 28.11.2018 г. /лист 103 от делото/ и от 17.12.2018 г. /лист 106 от делото/. От цитираните доказателства се установява, че сключеният Договор № i3-08/21.09.2018 г. с „Адвъртайзинг Солюшънс“ ЕООД е приключен на 17.12.2018 г.

Производството по определяне на финансова корекция за процесните нередности е започнало на 09.11.2023 г. с изпращане на уведомление до бенефициента по чл. 73, ал. 2 ЗУСЕФСУ, т. е. след изтичането на визирания в чл. 3, § 1, ал. 2 от Регламент № 2988/95 четиригодишен давностен срок, който е изтекъл на 17.12.2022 г.

Недоказани са твърденията на ответника, че са били извършени действия, които са прекъснали давността, поради което същата не е изтекла към момента на започване на процедурата по налагане на финансова корекция на жалбоподателя. Съгласно чл. 3, § 3 от Регламент № 2988/95 срокът за давност се прекъсва от всяко действие на компетентните органи, което е нотифицирано на лицето, свързано с разследването или правните действия, отнасящи се до нередността. По делото не са представени доказателства за наличие на предходни действия, свързани с установяване на нередности, по проведената процедура за избор на изпълнител и сключения Договор № i3-08/21.09.2018 г. с „Адвъртайзинг Солюшънс“ ЕООД. Действията, посочени в чл. 3, § 3 от Регламент № 2988/95. могат да бъдат само тези, с които е уведомявано

лицето за регистриране на нередността и образуване на производството по приключване на сигнал за нередност. Както се посочи, доказателства за извършване на такива действия и образуване на производство с уведомяване на оспорващия в рамките на четиригодишния срок от изпълнението на договора, не са представени.

С оглед изложеното, жалбата е основателна, а оспореното решение следва да бъде отменено като незаконосъобразно.

При този изход на спора на жалбоподателя следва да бъдат присъдени разноски на основание чл. 143, ал. 1 от АПК, съобразно представения по делото договор за правна защита и съдействие и доказателства за тяхното заплащане в общ размер на 1295,70 лв., от които 58,50 лв. платена държавна такса и 1 237,20 лв. платено адвокатско възнаграждение.

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

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на Сдружение „Български икономически форум“ Решение № РД-02-14-1269/28.11.2023г. за определяне на финансова корекция, издадено от директор и ръководител на Националния орган на П. Б. – С. море 2014-2020.

ОСЪЖДА Министерството на регионалното развитие и благоустройството да заплати на Сдружение „Български икономически форум“ ЕИК[ЕИК], с адрес: [населено място], [улица], ап.12, сумата от 1 295,70 лв. /хиляда двеста деветдесет и пет лева и седемдесет стотинки/, представляваща разноски в производството.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния административен съд, в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: