

РЕШЕНИЕ

№ 5625

гр. София, 20.09.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 62 състав,
в публично заседание на 27.04.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Даниела Гунева

при участието на секретаря Емилия Митова, като разгледа дело номер **907** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на Глава десета, раздел IV от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във вр. с чл.27, ал.4 от Закона за управление на средствата от Европейските фондове при споделено управление (ЗУСЕФСУ).

Образувано е по жалба, подадена от АГЕНЦИЯ ПО ЗАЕТОСТТА ЕИК[ЕИК], [населено място], [улица], представлявана от изпълнителния директор П. М., чрез процесуалния представител старши юрк. Н. П., срещу Решение № BG05M9OP001-1.004-0001/184 от 13.01.2023г. на главен директор на Главна дирекция „Европейски фондове, международни програми и проекти“ в Министерство на труда и социалната политика и ръководител Управляващия орган на Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси – 2014-2020“, за налагане на финансова корекция по пропорционалния метод в размер на 100% от стойността на неизвършените строителни дейности или 485 640, 78 лв.

Иска се отмяна на решението с доводи за постановяването му при допуснати съществени нарушения на материалния закон и процесуалните правила, както и поради постановяване на акт в противоречие с целта на закона. Твърди се, че административния орган не е обсъдил доводите на жалбоподателя във възражението му, като не е изложил никакви мотиви за отхвърлянето на същите, а само е преповторил тезата си от уведомлението за започване на процедурата по определяне на финансова корекция. Развити са и доводи, че оспореното решение е немотивирано

и необосновано, а нарушенията неправилно са определени като нередност.

В съдебното производство жалбоподателят се представлява от юриконсулт П., която поддържа жалбата. В позиция по същество моли за отмяна на решението за определяне на финансова корекция. Претендира заплащането на юриконсултско възнаграждение.

Ответникът – Ръководителя на УО на Оперативна програма "Развитие на човешките ресурси 2014-2020г." в Министерство на труда и социалната политика, и Главен директор на ГД „Европейски фондове, международни програми и проекти“ в МТСП, в съдебно заседание, чрез процесуалния си представител моли жалбата да бъде отхвърлена. Претендира юриконсултско възнаграждение. В указания от съда срок представя писмени бележки, в които намира жалбата за неоснователна и недоказана.

Административен Съд С. - град, III отделение, 62-ри състав, след като взе предвид наведените в жалбата доводи, изразените становища на процесуалния представител на ответника по оспорването и се запозна с приетите по делото писмени доказателства, намира за установено от фактическа страна, следното:

Между Министерството на труда и социалната политика, чрез главна дирекция „Европейски фондове, международни програми и проекти“, действаща като Управляващ орган, представлявана от ръководителя на УО, и Агенцията за заетостта, представлявана от и.д. изпълнителен директор е сключен договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ №BG05M90P001-1.004-001-C06 с наименование на проекта „Подобряване качеството и ефективността на публичните услуги за уязвимите групи на пазара на труда и работодателите“ с общ бюджет по проекта 49 640 752 лв., от които 42 194 639, 19 лв. европейско съфинансиране.

При извършена проверка от Дирекция „Вътрешен одит“ /ДВО/ в МТСП за оценка на процеса по планиране и провеждане на обществени поръчки в Агенция по заетостта и изпълнение на договорите по тях е установено, че от страна на Агенция по заетостта са допуснати пропуски при изпълнение на сключените в резултат на възлаганията договори. ДВО е извела извод, че допуснатите отклонения са довели до незаконосъобразно, неефективно, неикономично и неефикасно разходване на публични средства.

Според органа от възложителя е допуснато приемане на изпълнението на договор: без да са налични актове за скрити работи и заменителни таблици, приемане на некачествено изпълнени и/или неизпълнение дейности (факти и обстоятелства, установени при посещенията на място в осем обекта: ДБТ Т., ДБТ Л., ДБТ Л., ДБТ Л., ДБТ Т., ДБТ Р., ДРСЗ Р. и ДБТ В.) .

С оглед изложеното, УО на ОП РЧР е извършил повторна проверка на строително-ремонтните работи за всички строителни обекти, с изключение на гореизброените осем обекта, която установява несъответствия във всички посетени обекти, като протоколите от проверките са подписани и от представители на Агенцията по заетостта.

Като най – типични констатации на неизпълнение на пълния обем работа са посочени: шпакловане, остъргване на стени, боядисване; недоставяне на подпрозоречни первази; монтиране на различни от предложените осветителни тела; по-малък брой от отчетения ел. ключове и контакти; неизвършени, но отчетени ремонтни дейности по покриви и др. За констатираните несъответствия, проверяващия орган препраща към приложените протоколи от проверките на място към кореспонденция в ИСУН 2020 с рег. № В005М9ОР001-1.004-0001-С08-М154 от 07.12.2022г.

Експертите, извършили проверки на следните процедури и договори със строително-ремонтни дейности :

„Извършване на текущ ремонт на сградите и помещенията, в които се помещават териториалните структури на АЗ по Проект В005М9ОР001-1.004-0001 с прогнозна стойност 887 659,36 лв. без ДДС.

Сключени договори:

•по ОП № 1 - договор № 118 от 12.12.2018 г. с изпълнител „КЛИМА И. КОНСУЛТ" ЕООД на стойност 180 661,82 лв. с ДДС,

• по ОП № 2 - договор № 113 от 12.12.2018 г. с изпълнител „ЕФГ БИЛД ГРУП" ЕООД на стойност 227 642,24 лв. с ДДС,

•по ОП № 3 - договор № 123 от 21.12.2018 г. с изпълнител „МБ инженеринг-2001" ЕООД на стойност 425 894,50 лв. с ДДС,

•по ОП № 4 - договор № 124 от 21.12.2018 г. с изпълнител „МБ инженеринг-2001" ЕООД на стойност 230 992,67лв. с ДДС.

2.,„Извършване на текущ ремонт на сградите и помещенията, в които се помещават териториалните структури на ДРСЗ Р. по Проект В005М9ОР001-1.004- 0001.

•сключен договор № 34 от 30.05.2019 г. с изпълнител „МБ инженеринг 2001 ЕООД" на стойност 620 366,95 лв. с ДДС.

3.,„Извършване на текущ ремонт на сградите и помещенията, в които се помещават териториалните структури на ДРСЗ М. по Проект В005М9ОР001- 1.004-0001.

•договор № 35 от 30.05.2019 г. с изпълнител „МБ инженеринг 2001" ЕООД на стойност 194 837,52лв. с ДДС.

4.,„Извършване на текущ ремонт на сградите и помещенията, в които се помещават териториалните структури на дирекция „Регионална служба по заетостта" [населено място] по Проект В005М9ОР001-1.004-0001-С01".

•договор № 36 от 12.06.2019 г. с изпълнител „МБ инженеринг 2001" ЕООД на стойност 189 094,84лв. с ДДС.

5.,Извършване на текущ ремонт на сградите и помещенията, в които се помещават териториалните структури на Агенция по заетостта - ДРСЗ Б. и ДРСЗ Х. по Проект ВС05M90P001-1.004-0001, с изпълнител „КЛИМА И. КОНСУЛТ* ЕООД, договори:

- № 56 от 12.08.2019 г. на стойност 79 750,44лв. с ДДС.
- № 57 от 12.08.2019 г. на стойност 158 879,45 лв. с ДДС.

След извършените проверки, експертите установили разлика между отчетените, съответно верифицирани разходи и стойността на реално извършените дейности от страна на изпълнителите. Съответните разлики са установени по отделните договори и са определени от ДВО към МТСП в следните размери:

- по договор № 118 от 12.12.2018г. с изпълнител „КЛИМА И. КОНСУЛТ ЕООД е установена разлика в размер на 26121,24 лв.
- по договор № 113 от 12.12.2018г. с изпълнител „ЕФГ БИЛД ГРУП" ЕООД е установена разлика за сумата от 10 539,16 лв.
- договор № 123 от 21.12.2018г. с изпълнител „МБ инженеринг – 2001“ ЕООД - разлика в размер на 101363,15 лв.
- договор № 124 от 21.12.2018г. с изпълнител „МБ инженеринг-2001" ЕООД – разлика 77 373,45 лв.
- договор № 34 от 30.05.2019г. с изпълнител „МБ инженеринг 2001 ЕООД" – разлика от 128 682,36 лв.
- договор № 35 от 30.05.2019г. с изпълнител „МБ инженеринг 2001" ЕООД – разлика 19 758,01 лв.
- по договор № 36 от 12.062019г. с изпълнител „МБ инженеринг 2001" ЕООД е установена разлика в разлика в размер на 65 822,50 лв.
- по договор № 56 от 12.08.2019г. с изпълнител „КЛИМА И. КОНСУЛТ ЕООД е установена разлика за сумата от 6 868,14 лв.
- договор № 57 от 12.08.2019г. с изпълнител „КЛИМА ИНЖЕНЕРИНГ КОНСУЛТ" ЕООД - разлика 49112,77 лв.

Ответникът в производството е извел извод, че не са спазени заложените в чл. 2, ал. 1 от ЗУСЕСИФ, във връзка с §70 от ЗИДЗУСЕСИФ (ДВ бр. 51/2022г.), във връзка с чл. 4, параграф 8 от Регламент № 1303/2013 на Европейския парламент и на съвета и във връзка с изискванията на член 33, член 36, параграф 1 от Регламент № 1046/2018 на Европейския парламент и на съвета (Финансов регламент) принципи за икономичност и ефективност при разходване на публични средства, тъй като е

доказано разминаване между отчетени и реално изпълнени ремонтни дейности.

С оглед изложеното и на основание 72, ал. 3 от ЗУСЕСИФ и чл. 2, ал. 3 от Наредбата във връзка с чл. 70, ал. 1, т. 3 от ЗУСЕСИФ, УО на ОП РЧР е предложил налагане на финансова корекция по пропорционалния метод в размер на 100% от стойността на неизвършените строителни дейности или 485 640, 78 лв.

За констатациите от проверката, е уведомен изпълнителния директор на АГЕНЦИЯ ПО ЗАЕТОСТТА, като му е предоставена възможност да представи в 14 дневен срок писмени възражения по основателността и размера на предложените финансови корекции.

На 23.12.2012г. с писмо с вх. № 05-10-1244 от 23.12.2022г. изпълнителния директор на АЗ представил възражение срещу всяка една от констатациите за нарушения в процедурите за обществени поръчки. Възражението е прието за неоснователно и последвало издаването на оспореното в настоящето производство Решение № BG05M9OP001-1.004-0001/184 от 13.01.2023г. на Ръководителя на УО на ОП "Развитие на човешките ресурси" при Министерство на труда и социалната политика, за определяне на финансова корекция в размер на 100 % или 485 640,78 лв.

С процесното решение на Агенцията по заетостта са определени поотделно следните финансови корекции: финансова корекция по И. № 25 по договор № 113/07.12.2018г. с изпълнител „ЕФГ БИЛД ГРУП“ ЕООД в размер на 10 539, 16 лв., отчетени по бюджетно перо 12.1 „Разходи за текущ ремонт до 10% от преките допустими разходи" и бюджетно перо 13.1 „Невъзстановим ДДС за разходите по раздела"; финансова корекция по И. № 32 по договор № 124/21.12.2018г. с изпълнител "МБ И. 2001" БООД за сумата от 77373,45 лв. и по договор № 57/12.082019г. с изпълнител „КЛИМА И. КОНСУЛТ" БООД в размер на 49112,77 лв., отчетени по бюджетно перо 12.1 „Разходи за текущ ремонт до 10% от преките допустими разходи" и бюджетно перо 13.1 „Невъзстановим ДДС за разходите по раздела"; финансова корекция И. № 33 по договор № 36/12.06.2019г. с изпълнител "МБ ИНЖЕНЕРИНГ 2001" ЕООД в размер на 65 822,50 лв., отчетени по бюджетно перо 12.1 „Разходи за текущ ремонт до 10% от преките допустими разходи" и бюджетно перо и 13.1 Невъзстановим ДДС за разходите по раздела"; финансова корекция по И. № 34 по договор № 118/12.12.2018г. с изпълнител „КЛИМА ИНЖИНКРИНГ КОНСУЛТ" ЕООД на стойност 26 121 24 лв. и по договор № 56/12.082019 г. с изпълнител „КЛИМА ИНЖИНКРИНГ КОНСУЛТ" БООД, в размер на 6 868,14 лв., отчетени по бюджетно перо 12.1 „Разходи за текущ ремонт до 10% от преките допустими разходи" и бюджетно перо 13.1 „Невъзстановим ДДС за разходите по раздела"; финансова корекция по И. № 35 по договор № 34/30.052019 г. с изпълнител "МБ ИНЖЕНЕРИНГ 2001" ЕООД в размер на 128 682,36 лв., по договор 35/30.05.2019г. с изпълнител "МБ ИНЖЕНЕРИНГ 2001" ЕООД за сумата от 19 758,01 лв. и по договор № 123/21.122018г. с изпълнител "МБ ИНЖЕНЕРИНГ 2001" ЕООД в размер на 101363,15 лв., отчетени по бюджетно перо 12.1 „Разходи за текущ ремонт до 10% от преките допустими разходи" и бюджетно перо 13.1 „Невъзстановим ДДС за разходите по раздела";

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

Жалбата е допустима – подадена е в срок, срещу подлежащ на оспорване индивидуален административен акт, от лице, пряко и непосредствено засегнато от него.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Съгласно чл. 73, ал. 1 ЗУСЕСИФ, финансовата корекция се определя по основание и размер с мотивирано решение на ръководителя на управляващия орган, одобрил проекта. Видно от т.1 на Заповед № РД 01-03-2/01.12.2020г. и Заповед № РД 01-03-07/20.04.2021г. (л.12-13 от делото), издадена от министъра на труда и социалната политика, на Ц. С. – главен директор на ГД ЕФМПП е възложено, считано от 01.12.2020г., да изпълнява функциите на ръководител на УО на ОП РЧР 2014 – 2020. С оглед на това, оспореното решение е издадено от компетентен орган.

Оспореният акт е издаден в писмена форма, но е немотивиран, което обуславя неговата незаконосъобразност – основание за отмяна по чл. 146, т. 2 от АПК. Разпоредбата на чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК предвижда, че административният акт следва да съдържа фактическите и правни основания за издаването му, от което следва, че императивно изискване на закона е административният акт да е мотивиран. Мотивите на административния акт представляват единство от фактическите и правни основания за издаването му и тяхното наличие позволява да са разбере волята на административния орган. Мотивите имат съществено значение и за съда при осъществявания контрол за законосъобразност и липсата им възпрепятства този контрол и представлява самостоятелно основание за отмяна на издадения административен акт. С оглед трайната съдебна практика, мотивите могат да се съдържат, както в самия акт, така и в друг документ, към който актът препраща и който се намира в административната преписка.

На стр.2 от процесното решение, административния орган е посочил, че „Всички констатирани несъответствия са подробно описани в приложените протоколи от проверките на място към кореспонденция в ИСУН 2020 с рег. № BG05MOR001-1.004-001-C08-M154 от 07.12.2022г.“ Същите са представени на електронен дигитален носител, приложен по делото. Представените протоколи констатират факти и обстоятелства от извършените проверки относно текущи ремонти на сградите в помещенията, в които се помещават териториалните структури на Агенция по заетостта. След обстойния им преглед, съдът стига до извод, че органът не е направил каквото и да е разяснение кои точно разлики, обективирани в съответните протоколи, между отчетени и реално извършени дейности / скрити работи/ от страна на изпълнителите, са послужили за изводи относно реалността или не на сторените разходи. Сами по себе си протоколите не установяват задължения, или отговорности на проверяваното лице, нито обективират волеизявление на органа за извършена корекция на проектобюджета, следствие на което нямат характер на индивидуален административен акт за извършена корекция/редукция по проектното предложение за предоставяне на безвъзмездна

финансова помощ.

Съдебната теория и практика приема константно, че неизлагането на мотиви в административния акт е винаги съществен порок и абсолютно основание за неговата отмяна, защото лишава страната от ефективна защита като препятства съдебния контрол за законосъобразност върху акта. Така с ТР № 16/31.03.1975 г. на ОСГК на ВС е прието, че не е необходимо излагането на мотивите към административния акт да съвпада с неговото издаване. Възможно е мотивите да предхождат издаването на акта, както и да се съдържат в друг документ, съставен с оглед на предстоящото издаване на административния акт, както и да са изложени допълнително, когато с това се постигат целите, които законодателят е преследвал с изискването за мотивиране. С посоченото ТР се приема още, че мотивите може да се намират и в документ, съставен по повод на издадения административен акт, който да се съдържа в преписката или да са изложени от по-горестоящия административен орган при административно обжалване на акта.

Подобно препращане (позоваване), чрез което да се допълни гореописаната непълнота във фактическото основание на административния акт, в случая не е налице.

Независимо че определянето на конкретния размер на наложената финансова корекция е въпрос на преценка от страна на административния орган, същият следва да мотивира защо и по какви съображения е наложил корекция именно в посочения размер с оглед проверката от съда дали законосъобразно е упражнил предоставената му оперативна самостоятелност. По същество такива мотиви в решението липсват.

В процесния случай мотиви не са изложени изобщо от административния орган нито в административния акт, нито в друг документ в преписката. С оглед изложеното съдът намира, че е налице неспазване на разпоредбата на чл. 59, ал.2, т. 4 от АПК при издаване на процесното решение.

Съдът не може да допълва липсващите мотиви на органа, нито в съдебната фаза да изяснява факти, които не са намерили отражение в оспорения акт. Нещо повече, жалбоподателя е поставен в недопустима ситуация да "гадае" основанието за властническото волеизявление на органа и не е в състояние да организира адекватно защитата си. В този смисъл съдът не може да осъществи и контролните си функции спрямо акта, както и да анализира аргументите на жалбоподателя за незаконосъобразност на същия.

Предвид изложеното, настоящият съдебен състав намира, че следва обжалваното решение да се отмени, като с оглед спецификата на спора и на основание чл.173, ал.2 от АПК следва преписката да се върне на органа за издаване на нов акт в съответствие с указанията относно тълкуването и прилагането на закона, дадени в настоящото решение. При новото си произнасяне, административния орган следва да изложи мотиви, от които да е видно въз основа на какви факти и обстоятелства и на какво правно основание е постановен отказ за предоставяне на претендираната сума по програмата.

С оглед изхода на спора заявеното от ответника искане за присъждане на юрисконсултско възнаграждение се явява основателно. Съдът следва да осъди главен директор на ГД ЕФМПП и Ръководител на УО на ОП РЧР да заплати на АГЕНЦИЯ ПО ЗАЕТОСТТА ЕИК[ЕИК], направените по делото разноски, а именно – юрисконсултско възнаграждение, определено съобразно разпоредбата на чл. 78, ал. 8 от ГПК във връзка с чл. 37, ал. 1 от Закона за правната помощ във връзка с чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ, субсидиарно приложими на основание чл. 144 от АПК, в размер на 100 лева.

Водим от горното АССГ, III-то отделение, 62-ри състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на АГЕНЦИЯ ПО ЗАЕТОСТТА ЕИК[ЕИК], [населено място], [улица], представлявана от изпълнителния директор П. М., Решение с изх. № BG05M9OP001-1.004-0001/184 от 13.01.2023г. на главен директор на ГД ЕФМПП и Ръководител на УО на ОП РЧР.

ВРЪЩА преписката на главен директор на ГД ЕФМПП и Ръководител на УО на ОП РЧР, за ново произнасяне по искания за плащане № 25, № 32, № 33, № 34 и № 35 от ИСУН 2020, в съответствие с указанията относно тълкуването и прилагането на закона, дадени в настоящото решение.

ОСЪЖДА главен директор на ГД ЕФМПП и Ръководител на УО на ОП РЧР да заплати на АГЕНЦИЯ ПО ЗАЕТОСТТА ЕИК[ЕИК] юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 (сто) лева.

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

СЪДИЯ: