

РЕШЕНИЕ

№ 22844

гр. София, 08.11.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, V КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 11.10.2024 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Пламен Горелски

ЧЛЕНОВЕ: Маргарита Йорданова
Димитър Петров

при участието на секретаря Мариана Велева и при участието на прокурора Тони Петрова, като разгледа дело номер **6985** по описа за **2024** година докладвано от съдия Пламен Горелски, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е касационно, проведено по реда на чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс, вр. чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания.

С касационна жалба изпълномощен юрисконсулт оспорва от името на директора на Агенцията за държавна финансова инспекция **РЕШЕНИЕ** № 2514/27.05.2024 г. на Софийския районен съд, НО, 17^{-ти} състав, постановено по НАХД № 10706/2022 г., с което е отменено издаденото от касатора **НАКАЗАТЕЛНО ПОСТАНОВЛЕНИЕ** № 11-01-11/08.07.2022 г. С постановлението, на **МАРГАРИРА Б. Д.**, в качеството ѝ на изпълнителен директор на Държавно предприятие „Фонд затворно дело“ е наложено административно наказание „глоба“, в размер на 10 000 лева, на основание чл. 255, ал. 3 от Закона за обществените поръчки, за нарушаване разпоредбите на чл. 116, ал. 1, т. 3 с.з. Административно-наказателното обвинение е за това, че: на 16.05.2019 г. бил сключен Договор № 1-4209-36/16.05.2019 г. между ДП „ФЗД“ „Панда - И.П.“ ЕООД, с обща прогнозна стойност на доставките - предмет на договора - 1 515 674 лв. без ДДС или 1 818 808.60 лв. с ДДС, със срок 24 месеца; на 14.05.2021 г. между ДП „ФЗД“ и „Панда - И.П.“ ЕООД е сключено поредно Допълнително споразумение, рег. индекс № 1-4209-418/14.05.2021 г., към договора от 16.05.2019 г., с посочено основание чл. 116, ал. 1, т. 3, вр. ал. 2 ЗОП, за доставка на храни и напитки на едро за лавки и бюфети в местата за лишаване от свобода, за нуждите на териториални поделения В.,

Б. и С. на ДП ФЗД; като обосновка към това допълнителното споразумение е посочено, че към момента на сключването му с Решение № 1-6134-8/30.10.2020 г. Възложителят е открил друга обществена поръчка с предмет: „Доставка на храни и напитки на едро за лавки и бюфети в местата за лишаване от свобода“, но решението е отменено с Решение № 54/21.01.2021 г. на Комисията за защита на конкуренцията, по преписка № КЗК-830/2020 г., оставено в сила с Решение № 3965/29.03.2021 г., по адм. дело № 2287/2021 г. на ВАС, както и че към момента не е достигната стойността на периодичните доставки, възложени за изпълнение с предходно допълнително споразумение № 1-4209-327/19.11.2020 г., към договора от 16.05.2019 г. Административно-наказващият орган приел, че с Допълнително споразумение, рег. индекс № 1-4209-418/14.05.2021 г. е изменен договорът от 16.05.2019 г., относно срока на действие, за което не са били на лице правните основания по чл. 116, ал. 1, т. 3 ЗОП, т.е. – обстоятелства, които да не са били известни на възложителя, с оглед на което е осъществено административно нарушение по чл. 255, ал. 3 с.з.

Касаторът, представляван от юрисконсулт: поддържа касационната жалба с доводи за неправилност на въззивното съдебно решение; желае присъждане на юрисконсултско възнаграждение и възразява за прекомерност на адвокатското.

Ответникът не се явява и не е представляван.

Прокурорът при Софийска градска прокуратура дава заключение за основателност на касационната жалба.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. – ГРАД, след анализ на приложените по делото доказателства, на доводите и възраженията на страните, съобразно чл. 218 АПК, приема за установено следното.

Касационната жалба е подадена в срока, определен в чл. 211, ал.1 АПК, вр. чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН от надлежна страна и е процесуално допустима.

Предвид разпоредбата на чл. 218, ал. 1 АПК Съдът е обвързан с посочените в жалбата пороци на решението, но за валидността, допустимостта и съответствието му с материалния закон следи служебно. Доводи за нищожност и недопустимост на обжалваното решение не са наведени от касационния жалбоподател и Съдът не открива при извършената служебна проверка наличието на такива основания.

По време на извършената от органи на АДФИ финансова инспекция са събрани и анализирани данни, които са проверени от районния съд след проведеното съдебно следствие. Фактическите данни (предвид съдържанието на касационната жалба) не се оспорват от касатора.

На 16.05.2019 г. е сключен Договор № 1-4209-36/16.05.2019 г. между ДП „ФЗД“ „Панда - И.П.“ ЕООД, с обща прогнозна стойност на доставките - предмет на договора - 1 515 674 лв. без ДДС или 1 818 808.60 лв. с ДДС. С чл. 4, ал. 1 от Раздел III „Срокове“ е уговорено, че: действието на договора е със срок 24 месеца; „при условие, че възложителят своевременно е открил обществена поръчка с аналогичен предмет, съобразявайки законово установените срокове за обжалването ѝ, но към момента на изтичане на срока на договора процедурата не е приключила е влязло в сила решение за избор на изпълнител и не е сключен нов договор, при изпълнение на изискванията на чл. 116, ал. 1, т. 1 ЗОП, възложителят има право да удължи срока на договора до сключване на договор за изпълнение на новооткрита поръчка, но не е повече от 12 месеца“, като уведоми изпълнителя за приложението на опцията, по см. чл. 2, ал. 4 от договора, а именно - общата стойност на опцията „удължаване срока на договора с 12 месеца“ е в размер на 757 475 лв. (без ДДС)е ДДС. Съгласно чл. 14 от

договора той може да бъде изменян или допълван от страните, при условията на чл. 116 ЗОП. До 13.05.2021 г. били сключени три допълнителни споразумения към договора, включително Анекс, с рег. № 1-4209-84/30.08.2019 г., на основание чл. 116, ал. 1, т. 7 ЗОП, за изменение на чл. 1 и чл. 5, ал. 1 от договора, като са добавени още 5 адреса за доставки, както и Допълнително споразумение рег. № 1 - 4209-327/19.11.2020 г., на основание чл. 116, ал. 1, т. 3 ЗОП за изменение стойността на договора с не повече от 757 837 лева, без ДДС, предвид съгласно чл. 116, ал. 2 ЗОП. На 14.05.2021 г. било сключено ново Допълнително споразумение, рег. индекс № 1-4209-418/14.05.2021 г., в което е записано, че: с Решение № 1-6134-8/30.10.2020 г. Възложителят е открил друга обществена поръчка с предмет: „Доставка на храни и напитки на едро за лавки и бюфети в местата за лишаване от свобода“, но решението е отменено с Решение № 54/21.01.2021 г. на Комисията за защита на конкуренцията, по преписка № КЗК-830/2020 г., оставено в сила с Решение № 3965/29.03.2021 г., по адм. дело № 2287/2021 г. на ВАС, както и че към момента не е достигната стойността на периодичните доставки, възложени за изпълнение с предходно допълнително споразумение № 1-4209-327/19.11.2020 г.; на основание чл. 116, ал. 1, т. 3 ЗОП се удължава срокът на Договор № 1-4209-36/16.05.2019 г. , до настъпване на следните условия: изчерпване стойността на Допълнително споразумение № 1-4209-327/19.11.2020 г. или сключване договор за обществена поръчка с аналогичен предмет, или изтичане 12 месеца от влизане в сила на настоящото споразумение, относно срока на действие.

Съставът на районния съд, като е възпроизвел детайлно фактичката обстановка е изложил мотиви за материална незаконосъобразност на наказателното постановление и за да го отмени приел следното: „обстоятелствата, поради които е изменен срокът на Договор № 1-4209-36/16.05.2019 г. не попадат в хипотезата на чл. 116, ал. 1, т. 3 ЗОП; изменението на договора от 14.05.2019 г., чрез опция е заложено в документацията за обявената обществена поръчка, като срокът за изпълнението ѝ е определен на 24 месеца от датата на сключване на договора, с опция за удължаване е не повече от 12 месеца; обстоятелствата, поради които е изменен срокът на договор № 1-4209-36/16.05.2019 г. не попадат в хипотезата на чл. 116, ал. 1, т. 3 ЗОП; в НП подробно е изложено становището, че всички обстоятелства по чл. 116, ал. 1, т. 1 ЗОП са били на лице в случая, но това становище не е взето предвид от наказващия орган, при преценката относно обществената опасност на извършеното деяние“. Макар да изложил мотиви, че Договор № 1-4209-36/16.05.2019 г. не е изменен с Допълнително споразумение, рег. индекс № 1-4209-418/14.05.2021 г. на основание чл. 116, ал. 1, т. 3 ЗОП, а на основание т. 1 въззивният съд е преценил да приложи чл. 28 ЗАНН.

Въззивното съдебно решение е правилно като краен резултат. Мотивите на въззивния съд съответстват на доказателствата и касационната инстанция ги споделя като цяло, поради което не намира причина да ги преповтаря подробно, предвид чл. 221, ал. 2, изр. второ АПК.

Изложените по – горе фактически обстоятелства сочат, че макар в Допълнително споразумение, рег. индекс № 1-4209-418/14.05.2021 г. като основание за изменение срока на Договор № 1-4209-36/16.05.2019 г. да е посочена разпоредбата на чл. 116, ал. 1, т. 3 ЗОП, както правилно е приел и съставът на СРС срокът е удължен на основание т. 1 от чл. 116, ал. 1 ЗОП, като са съобразени и ограниченията по ал. 2. Според разпоредбата на чл. 116, ал. 1, т. 1 ЗОП договорът може да бъде изменен когато „промените са предвидени в документацията за обществената поръчка и в договора,

чрез ясни, точни и недвусмислени клаузи, включително клаузи за изменение на цената или опции; обхватът и естеството на възможните изменения или опции, както и условията, при които те могат да се използват, не трябва да води до промяна в предмета на поръчката или на рамковото споразумение“. В процесния случай са изпълнени от обективна страна всички тези предпоставки и не се спори, че: с Решение № 1-6134-8/30.10.2020 г. Възложителят е открил друга обществена поръчка с предмет: „Доставка на храни и напитки на едро за лавки и бюфети в местата за лишаване от свобода“, но решението е отменено с Решение № 54/21.01.2021 г. на Комисията за защита на конкуренцията, по преписка № КЗК-830/2020 г., оставено в сила с Решение № 3965/29.03.2021 г., по адм. дело № 2287/2021 г. на ВАС, както и че към момента не е достигната стойността на периодичните доставки, възложени за изпълнение с предходно допълнително споразумение № 1-4209-327/19.11.2020 г. Очевидно е, че основанието за сключване на Допълнително споразумение, рег. индекс № 1-4209-418/14.05.2021 г. „не попада в хипотезата на чл. 116, ал. 1, т. 3 ЗОП“, както е прието и с НП. Фактът, че в самото споразумение е цитирана неправилно тази норма не обвързва административно – наказващия орган, който обаче е изложил мотивите си, именно са липса на обстоятелства, които възложителят не е могъл да предвиди. Водим от гореизложеното и на основание чл. 222, вр. чл. 221, ал. 2, изр. първо, предл. второ АПК, вр. чл. 63в ЗАНН, Административен съд София – град, V^{-ти} касационен състав,

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА РЕШЕНИЕ № 2514/27.05.2024 г. на Софийския районен съд, НО, 17^{-ти} състав, по НАХД № 10706/2022 г.

Касационното решение е окончателно, и не подлежи на обжалване и на протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: