

# РЕШЕНИЕ

№ 7096

гр. София, 21.11.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**  
в публично заседание на 27.10.2023 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Зорница Дойчинова**

**ЧЛЕНОВЕ: Диляна Николова**

**Геновева Йончева**

при участието на секретаря Антонина Митева и при участието на прокурора Първолета Станчева, като разгледа дело номер **8513** по описа за **2023** година докладвано от съдия Зорница Дойчинова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 - 228 от Административно - процесуалния кодекс /АПК/ във вр. с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/:

Образувано е по касационна жалба на А. Г. А., срещу Решение № 2304 от 17.05.2023 г., постановено по НАХД № 16506/2022 г. на Софийски районен съд, 133-и състав, с което се потвърждава НП № 11-01-485/30.11.2022 г., издадено от директора на Агенция за държавна финансова инспекция /АДФИ/, с което на касатора, на основание чл. 247, ал. 1 от Закона за обществените поръчки /ЗОП/, е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 1 435.20 лв., за нарушение на чл. 21, ал. 15 от ЗОП.

В касационната жалба са изложени подробни съображения за неправилност и незаконосъобразност на първоинстанционния съдебен акт, като постановен в нарушение на закона. Развити са доводи, че СРС неправилно не е приел наличието на предпоставки за прилагане на чл. 28 от ЗАНН. Моли за отмяна на въззивното решение и отмяна на потвърденото с него наказателно постановление. Претендира присъждане на разноски.

В съдебно заседание, касаторът не се явява. Представява се от адв. Г., който поддържа жалбата и моли за нейното уважаване. Претендира присъждане на разноски по делото.

Ответникът – директорът на АДФИ, се представлява от юрк. Х., която в съдебно заседание излага съображения за неоснователност на жалбата и моли за нейното отхвърляне.

Представя писмени бележки, в които развива съображения за неоснователност на жалбата. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение, като прави възражение за прекомерност на поисканото адвокатско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Административна съд С.-град, IX-ти касационен състав след като прецени допустимостта на жалбата и обсъди направените в нея възражения, събраните по делото доказателства и извърши проверка на обжалваното решение, съобразно разпоредбите на чл. 218 и чл. 220 от АПК, приема за установено от фактическа страна следното:

Установено е, че УМБАЛ „Александровска“ ЕАД е лечебно заведение за болнична помощ по смисъла на чл. 19, ал. 1 от Закона за лечебните заведения /ЗЛЗ/ и попада в обхвата на държавната финансова инспекция като търговско дружество с блокираща квота държавно участие в капитала по смисъла на чл. 4, т. 3 от Закона за държавната финансова инспекция /ЗДФИ/.

Съгласно справка с изх. № 02-497/07.02.2022 г. за отговорните длъжностни лица при УМБАЛ „Александровска“ ЕАД за периода от 01.01.2021 г. до 07.02.2022 г., по време на финансовата инспекция, както и към датата на извършване на нарушението, изпълнителен директор на УМБАЛ „Александровска“ ЕАД е бил д-р А. Г. А., който заемал длъжността по силата на решение на Съвета на директорите на УМБАЛ „Александровска“ ЕАД, отразено в Протокол от заседание, проведено на 30.06.2021 г. При извършена финансова инспекция въз основа на заповед № ФК-10-105/28.01.2022 г. на директора на АДФИ е установено, че жалбоподателят А. е нарушил разпоредбата на чл. 21, ал. 15 от ЗОП, тъй като на 02.11.2021 г., в УМБАЛ „Александровска“ ЕАД, [населено място], като публичен възложител на обществени поръчки по смисъла на чл. 5, ал. 2, т. 16 от ЗОП, обн. ДВ. бр. 13 от 16.02.2016 г., в сила от 15.04.2016 г.), е разделил обществена поръчка за обследване за енергийна ефективност, с което е приложил ред за възлагане за по-ниски стойности. Установено при проверката е, че вместо да приложи предвидения в закона ред за възлагане на обществена поръчка по чл. 20, ал. 3 от ЗОП, съобразно прогнозната стойност, за обследване за енергийна ефективност и издаване на енергиен сертификат за сгради, собственост на УМБАЛ „Александровска“ ЕАД, възложителят е разделил поръчката и е сключил (по реда на чл. 20, ал. 4 от ЗОП) два договора:

- договор № Д-164/02.11.2021 г., с „Контач“ ООД, с предмет „Изпълнение на детайлно обследване за енергийна ефективност и издаване на енергиен сертификат на 15 броя сгради, собственост на УМБАЛ „Александровска“ ЕАД, съгласно чл. 15 от Наредба № Е-РД-04-1 от 22 януари 2016 г. за обследване за енергийна ефективност, сертифициране и оценка на енергийните спестявания на сгради“ (Наредбата) за обекти съгласно приложение № 1 - списък на обектите /неразделна част от настоящия договор/, както следва: 1. Изготвяне на доклад от обследването; 2. Изготвяне на резюме от обследването; 3. Издаване на Сертификат за енергийни характеристики на сгради в експлоатация, съгласно чл. 15 от Наредбата, като обследването за енергийна ефективност трябва да доказва актуалното състояние на енергийните характеристики

на обектите и нормативното им съответствие с изискванията за енергийна ефективност в съответствие с Наредбата.“;

- и договор № Д-165/02.11.2021 г., с „Емарчете-БГ“ ЕООД, с предмет „1. Анализ на енергийното потребление на УМБАЛ „Александровска“ ЕАД за период 2018-2021 г.; 2 Изпълнени енергоспестяващи мерки, предписани в енергийни обследвания, извършени в периода 2006-2020 г.; 3. Предложение за оптимизация на енергийното потребление в болницата и идентифициране на възможни проекти, които ще доведат до енергоспестяване; 4. Проучване на възможни финансови схеми за изпълнението на проекти в УМБАЛ „Александровска“ ЕАД за изпълнение на мерки за енергийна ефективност, в т. ч. чрез използването на ВЕИ“. Прието е от проверяващите, че стойността сключените договори е в размер на 59 800,00 лв. без ДДС или 71 760,00 лв. с ДДС.

За констатираното нарушение е съставен АУАН № 1-01-485/08.06.2022 г в който били описани констатираните нарушения. АУАН е подписан от лицето, като е записано, че възражения ще подаде в законоустановения срок. Възражения са направени в срока по чл. 44 от ЗАНН.

Въз основа на АУАН е издадено и оспореното НП № 11-01-485/30.11.2022 г. от директора на АДФИ, с което на основание чл. 247, ал. 1 от ЗОП, на касатора е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 1 435.20 лв., за нарушение на чл. 21, ал. 15 от ЗОП. В НП е посочено, че нарушението е извършено на 02.11.2021 г.

НП е връчено на представител на дружеството на 05.12.2022 г.

Жалбата е подадена на 15.12.2022 г.

По делото са представени доказателства за компетентността на издателя на НП, а именно заповед № ЗМФ-674/05.08.2022 г. на министъра на финансите. Представени са и доказателства за компетентността на актосъставителя – главен финансов инспектор е включен в екипа, извършващ финансовата инспекция, възложена със заповед № ФК-10-105/28.01.2022 г., спряна със заповед № ФК-10-232/09.03.2022 г., възобновена със заповед № ФК-10-349/14.04.2022 г., изменена със заповед № ФК-10-365/19.04.2022 г.

За изясняване на фактичката обстановка, СРС е събрал и гласни доказателства, като е разпитан като свидетел актосъставителя.

Съобразявайки така описаната фактическа обстановка, СРС е постановил обжалваното Решение № 2304 от 17.05.2023 г., постановено по НАХД № 16506/2022 г., с което е потвърдил НП № 11-01-485/30.11.2022 г., издадено от директора на АДФИ, с което на А. Г. А., на осн. чл. 247, ал. 1 от ЗОП, е наложена глоба в размер на 1435.20 лева за нарушение на чл. 21, ал. 15 от ЗОП.

За да потвърди оспореното НП, СРС е приел, че нарушението е доказано. Приел е също така, че нарушението не представлява маловажен случай и не може да се приложи разпоредбата на чл. 28 ЗАНН.

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства.

При така установените факти, настоящия съдебен състав на АССГ, достигна до следните правни изводи:

Предмет на разглеждане е Решение № 2304 от 17.05.2023 г., постановено по НАХД № 16506/2022 г., с което СРС е потвърдил НП № 11-01-485/30.11.2022 г., издадено от директора на АДФИ, с което на А. Г. А., на основание чл. 247, ал. 1 от ЗОП, е

наложена глоба в размер на 1435.20 лева за нарушение на чл. 21, ал. 15 от ЗОП. Касационната жалба е допустима, като подадена срещу съдебно решение, подлежащо на касационен контрол, от надлежна страна и при спазване на преклузивния срок. Съдът намира подадената жалба за неоснователна, а решението на СРС за правилно, поради следните съображения.

При субсидиарното действие на НПК, районният съд е изпълнил служебното си задължение да проведе съдебното следствие по начин, който е осигурил обективно, всестранно и пълно изясняване на всички обстоятелства, включени в предмета на доказване по конкретното дело, при точното съблюдаване на процесуалните правила относно събиране, проверка и анализ на доказателствената съвкупност и не е допуснал нарушения на съдопроизводствените принципи. По повод приетата за установена по делото фактическа обстановка, настоящият съд счита, че СРС е събрал необходимите и относими доказателства, в обжалваното решение е изложил мотиви относно преценката на доказателствата, която е извършил и въз основа на последните е направил изводи, които се споделят от настоящия касационен състав.

Като извърши служебно проверка на основание чл. 218, ал. 2 АПК и въз основа на фактите, установени от районния съд, съгласно чл. 220 от АПК, настоящият състав намира, че обжалваното решение е валидно и допустимо. В тази връзка решаващият състав на съда съобрази, че това решение е постановено по отношение на акт, който подлежи на съдебен контрол, като произнасянето е извършено от компетентен съд в рамките на правомощията му, сезиран с подадена от А. А., допустима жалба.

Районният съд не е нарушил процесуалните правила относно събирането на допустимите и относими към спора доказателства, обсъдил е доводите на страните. В мотивите към решението е направено изложение на установените от събраните по делото фактически обстоятелства. Актовете са издадени от компетентен орган, съобразно изрично упълномощаване, с представената към преписката заповед, в предвидената от закона писмена форма. Съдържат предписаните от закона реквизити като минимално изискуемо съдържание - чл. 42 и чл. 57 от ЗАНН. При издаването им е спазен процесуалния ред за това, като е налице редовна процедура по връчването и на двата акта.

Неоснователни са направените в касационната жалба възражения. Правилни са изводите на районния съд, че от доказателствата по делото безспорно се установява извършването на нарушение от лицето, което е санкционирано.

С разпоредбата на чл. 17, ал. 1 от ЗОП (обн. ДВ. бр. 13 от 16.02.2016 г., в сила от 15.04.2016 г.) е въведено задължение за възложителите да приложат предвидения в закона ред за възлагане на обществена поръчка, когато са налице основанията за това. Съгласно посоченото в чл. 21, ал. 15 от ЗОП, не се допуска разделяне на обществена поръчка на части, с което се прилага ред за възлагане за по-ниски стойности, освен в случаите по ал. 6. В текста на нормата на чл. 21, ал. 6 от ЗОП, е предвидена възможност, възложителите да възлагат обособени позиции по реда, валиден за индивидуалната прогнозна стойност на всяка от тях, при условие че стойността на съответната обособена позиция не надхвърля 156 464 лв. за доставки и услуги и 1 000 000 лв. за строителство, и общата прогнозна стойност на обособените позиции, възложени по този начин, не надхвърля 20 на сто от общата прогнозна стойност на поръчката. В тези случаи независимо от остатъчната стойност на поръчката тя се възлага по реда, приложим към общата прогнозна стойност на цялата поръчка.

Релевантното обстоятелство в случая е дали има сходство между предметите на двете

обществени поръчки, защото това е материалноправната предпоставка, която води до нарушаване на забраната, визирана в чл. 21, ал. 15 от ЗОП. От събраните в хода на административнонаказателното производство доказателства по безспорен начин се установява, че всеки един от договорите № Д-165/02.11.2021 г., сключен с „Емарчете-БГ“ ЕООД и № Д-164/02.11.2021 г., сключен с „Контакт“ ООД, надхвърля 20 на сто от общата стойност на поръчката с предмет „обследване за енергийна ефективност“ и обект „услуга“ по смисъла на чл. 3, ал. 1, т. 3 от ЗОП, поради което разпоредбата на чл. 21, ал. 6 от ЗОП не може да намери приложение в случая. И двете процедури целят задоволяване на едни и същи нужди. Възлагането на дейностите във връзка с обследване за енергийна ефективност по двата договора е осъществено на една и съща дата 02.11.2021 г., което изключва и приложимостта на чл. 21, ал. 16 от ЗОП.

От събраните в хода на административнонаказателното производство доказателства по безспорен начин се установява, че констатираното нарушение е било извършено чрез действие, а именно на 02.11.2021 г., в [населено място], в УМБАЛ „Александровска“ ЕАД, д-р А. А. – изпълнителен директор и публичен възложител на обществени поръчки по смисъла на чл. 5, ал. 2, т. 16 от ЗОП, е разделил обществена поръчка за обследване за енергийна ефективност, с което е приложил ред за възлагане за по-ниски стойности.

Съобразно приложимата санкционна разпоредба на чл. 247, ал. 1 от ЗОП /ДВ, бр. 86 от 2018 г., в сила от 01.03.2019 г./, възложител, който наруши забраната на чл. 2, ал. 2, чл. 11, ал. 5, чл. 16, чл. 21, ал. 14, 15 или 17, чл. 149, ал. 8 или чл. 150, ал. 4, се наказва с глоба в размер 2 на сто от стойността на сключения договор с включен ДДС, но не повече от 10 000 лв. В случая, определената санкция е в законоустановения размер, а именно 2% от стойността на сключените договори в размер на 71 760 лв. – 1 435.20 лв., поради което същата е законосъобразна.

Правилен е извода на СРС, че в процесния случай не е приложима разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН. Настоящият състав счита, че в настоящия случай не може да намери приложение и разпоредбата на чл. 28, б. „а“ ЗАНН, уреждаща хипотезата на освобождаване от административнонаказателна отговорност при маловажни случаи на нарушения, предоставяйки на наказващия орган възможността да не наложи наказание, респ. имуществена санкция, по арг. от чл. 83, ал. 2 ЗАНН, като предупреди нарушителя, че при повторно извършване на нарушение то ще бъде наложено. Преценката на органа не е по целесъобразност, а представлява израз на възлагане на компетентност и подлежи на общо основание на съдебен контрол за законосъобразност /в този смисъл се е произнесъл и Върховният касационен съд с Тълкувателно решение № 1 от 12.12.2007 г. по т.д. № 1/2007 г. на ОСНК/. Настоящият съдебен състав приема, че нарушението не представлява маловажен случай, тъй като не разкрива по-ниска степен на обществена опасност от типичните нарушения от същия вид. Въпреки че деянието е формално, на просто извършване, то вредните последици от него /като заплашване на охраняваните обществени отношения/ са значителни и не могат да обосноват по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушение от съответния вид. Нарушението, за което е ангажирана административнонаказателната отговорност на лицето, засяга обществените отношения, регулирани от ЗОП, свързани с провеждането на процедури за възлагане на обществени поръчки, които засягат обществените отношения, свързани с разходването на бюджетни средства и са с висока степен на обществена

опасност. В този случай е неприложим институтът за маловажност на процесното деяние.

В крайна сметка, настоящия съдебен състав счита, че нарушението е установено безпротиворечиво, като извършено от жалбоподателя, който е допуснал нарушение на ЗОП чрез разделяне на обществена поръчка на две, за което нарушителя е санкциониран по съответния за това ред, чрез издаване на АУАН и след това на НП, съдържащ всички предписани от закона реквизити. При издаването му не са допуснати съществени процесуални нарушения, които да доведат до неговата отмяна. По тези доводи и аргументи, касационната инстанция приема, че съдебното решение следва да бъде оставено в сила. Не са налице и основанията за касиране на съдебния акт по см. на чл. 218, ал. 2 от АПК във вр. чл. 209, т. 1 и т. 2 от АПК.

По разноските:

С оглед изхода на делото, на касатора не се дължат разноски.

Ответникът е направил искане за присъждане на разноски. С оглед изхода на спора и своевременно направеното искане от страна на юрк. Х., съдът следва да присъди разноски за юрисконсултско възнаграждение на осн. чл. 63д, ал. 4 от ЗАНН, във вр. с чл. 37 от Закона за правната помощ, във вр. с чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ. Като съобрази фактическа и правна сложност на делото, процесуалната активност на пълномощника - юрисконсулт при разглеждане на делото, обема и качеството на осъществената процесуална дейност, в полза на ответника следва да се присъдят разноски в размер на 80,00 лв.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2 АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН, Административен съд София – град, IX-ти касационен състав

#### РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 2304/17.05.2023 г., постановено по НАХД № 16506 от 2022 г. на Софийски районен съд, 133-и състав.

ОСЪЖДА А. Г. А., ЕГН [ЕГН], ДА ЗАПЛАТИ на Агенция за държавна финансова инспекция сумата от 80 лева, представляваща юрисконсултско възнаграждение.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

**ПРЕДСЕДАТЕЛ:**

**ЧЛЕНОВЕ: 1.**

**2.**