

# РЕШЕНИЕ

№ 2048

гр. София, 15.04.2020 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**  
в публично заседание на 21.02.2020 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Веселина Женаварова**

**ЧЛЕНОВЕ: Наталия Ангелова**

**Ирина Кюртева**

при участието на секретаря Макрина Л Христова и при участието на прокурора Десислава Кайнакчиева, като разгледа дело номер **14324** по описа за **2019** година докладвано от съдия Ирина Кюртева, 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. 63 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по жалба на Агенцията за държавна финансова инспекция (АДФИ), чрез процесуален представител против Решение от 07.11.2019 г. постановено по НАХД № 11129/ 2019 г. на Софийски районен съд, НО, 112-ти състав. С обжалваното решение е отменено наказателно постановление № 11-01-692(2018) от 07.03.2019 г. на директора на Агенцията за държавна финансова инспекция – [населено място], с което на П. П. П. на длъжност управител в [фирма], [населено място] е наложено административно наказание: глоба в размер на 872,37 лв. на основание чл.256, ал.1 от ЗОП, вр. с чл.261, ал.2 от ЗОП, на основание Заповед № ЗМФ-458/11.05.2017 г. на министъра на финансите, вр. чл.53, ал.1 от ЗАНН, за нарушение на чл.17, ал.1, във вр. с чл.20, ал.2, т.2, във вр. с чл.3, ал.1, т.2 от ЗОП.

В касационната жалба са развити съображения за неправилност на съдебния акт, като постановен в нарушение на материалния закон. Твърди се, че безспорно е установено нарушението - не е приложена процедура по чл.18, ал.1, т.12 от ЗОП за възлагане на обществена поръчка за доставка чрез покупка на електрическа енергия, въпреки, че са били налице законови основания за това. Въз основа на фактури, издадени от различни изпълнители, били извършени разходи на електроенергия над определените

стойностни прагове по чл.20, ал.2, т.2 от ЗОП, като била извършена поръчка за доставка на електрическа енергия, възложена при по-облекчен ред. От настоящия съдебен състав се иска отмяна на обжалваното решение и постановяването на друго, с което бъде потвърдено наказателното постановление, алтернативно моли делото да бъде върнато за ново разглеждане от друг състав на СРС.

В съдебно заседание се представлява от юрк. Т., която поддържа жалбата. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът – П. П. П., чрез адв. Т., оспорва жалбата. Претендира адвокатско възнаграждение.

Прокурорът от СГП дава заключение, че касационната жалба е основателна.

Административен съд София - град, XI-ти касационен състав, намира, че жалбата е подадена в срока по чл. 211 от АПК от надлежна страна и се явява допустима.

Разгледана по същество, същата е неоснователна.

Въз основа на събраните по делото доказателства, Софийски районен съд е установил от фактическа страна следното:

Със Заповед №ФК-10-574/ 12.06.2018 г., директора на АДФИ е възложил извършването на проверка за законосъобразността на отчетените от [фирма], [населено място] през 2016 г. разходи за строителство, във връзка със спазване законодателството в областта на обществените поръчки, като проверката била проведена в период от 30 работни дни, считано от 12.06.2018 г. до 26.07.2018 г.

Дружеството има за предмет на дейност компенсиране, пренос и продажби на природен газ, изграждане и експлоатация на газови инсталации и съоръжения, специализиран транспорт на съдове под налягане. Във връзка с предмета на дейност, дружеството притежавало лицензии за дейност „разпределение на природен газ“ и за „Снабдяване с природен газ от краен потребител“. Проверяващите установили, че през 2016 г. за лицензионната си дейност, дружеството извършило доставки на електроенергия в размер на 72 397,48 лв. без ДДС. Това било установено от счетоводната документация на дружеството и било констатирано също така, че въпросната сума попада в стойностния праг на чл.20, ал.2, т.2 от ЗОП без да е проведена процедура по чл.18, ал.1, т.12 от ЗОП.

С решението си, СРС приел, че при изготвяне на административните актове, били допуснати съществени нарушения на административно производствените правила. Наказанието било наложено на основание чл.25б, ал.1, пр.2 от ЗОП, която разпоредба предвижда, че възложител, който възложи обществена поръчка, като сключи договор или извърши разходи или поеме задължение за извършване на разходи, с което се достига или надвишава минималния стойностен праг по чл. 20, ал. 1 или 2, без да приложи процедура по чл. 18, ал. 1 съобразно стойността на поръчката при наличие на основания за това, се наказва с глоба в размер 2 на сто от стойността на сключения договор с включен ДДС, а когато няма писмен договор – от извършения разход или от поетото задължение за извършване на разход, но не повече от 50 000 лв.

Съставен е акт за установяване на административно нарушение (АУАН) на 10.09.2018 г., въз основа на който е издадено и атакуваното наказателно постановление.

Въззивния съд е приел, че както в АУАН, така и НП не било записано словесното описание на нарушението, а напротив, изрично се подчертавало, че възложителят изобщо не е провел предвидената по ЗОП обществена поръчка, било то и такава при по-облекчен ред.

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, и постановено при правилно приложение на материалния закон. 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 П. П. П. допустима жалба.

Настоящият касационен състав счита, че са правилни изводите на районния съд относно съответствието на АУАН, с процесуалните правила за издаването му. Актът е издаден от компетентен орган, съобразно разпоредбата на чл. 261, ал.1 ЗОП, както и е съставен в рамките на сроковете по чл.261, ал.2, които се явяват специални спрямо общата разпоредба по чл.34, ал.1 от ЗАНН, като същия съдържа предписаните от закона реквизити като минимално изискуемо съдържание - чл. 42 ЗАНН. При издаването му е спазен процесуалния ред за това, като е налице редовна процедура по връчването. Наказателното постановление също е издадено от компетентен орган, но е материално незаконосъобразно.

Съгласно чл. 17, ал. 1 ЗОП възложителите са длъжни да приложат предвидения в закона ред за възлагане на обществена поръчка, когато са налице основанията за това. Видовете процедури са предвидени в разпоредбата на чл. 18, ал. 1 с. 3 и са: 1. открита процедура; 2. ограничена процедура; 3. състезателна процедура с договаряне; 4. договаряне с предварителна покана за участие; 5. договаряне с публикуване на обявление за поръчка; 6. състезателен диалог; 7. партньорство за иновации; 8. договаряне без предварително обявление; 9. договаряне без предварителна покана за участие; 10. договаряне без публикуване на обявление за поръчка; 11. конкурс за проект; 12. публично състезание; 13. пряко договаряне. Видно от чл. 19, ал. 1 ЗОП при възлагане на обществени поръчки публичните възложители прилагат процедурите по чл. 18, ал. 1, т. 1 – 3, т. 6 – 8 и т. 11 – 13. По делото е безспорно, че [фирма] е публичен възложител на обществени поръчки съгласно разпоредбата на чл. 5, ал. 4, т.2 ЗОП, а управителят е негов представител.

Съгласно разпоредбата на чл. 20, ал.3, т.2 от ЗОП възложителите прилагат реда за възлагане чрез събиране на оферти с обява или покана до определени лица, когато обществените поръчки имат прогнозна стойност при доставки и услуги, с изключение на услугите по приложение № 2 – от 30 000 лв. до 70 000 лв.

Така описаните обект, субект и стойност на разходите за електроенергия на стойност 72 697,48 лева обуславят задължението на ответника по касация, в качеството му на представител на публично-правна организация, да проведе обществена поръчка при условията на чл. 17, ал. 1 и чл. 18, ал. 1, т. 12 от ЗОП. Ето защо съдът намира, че е обоснован изводът, както на административния орган, така и на съда, че са налице предвидените в ЗОП предпоставки за възлагане на обществена поръчка чрез процедура, по реда на ЗОП, каквато в случая не е проведена.

Възприемат се мотивите на въззивната инстанция, за неправилно приложени на санкционната разпоредба на чл. 256, ал. 1 от ЗОП /обн. ДВ, бр. 13/16.02.2016 г., в сила от 15.04.2016г. / предвиждаща, че възложител, който възложи поръчката при по-облекчен ред от предвидения в закона съобразно нейната стойност, се наказва с глоба в размер 1 на сто от стойността на сключения договор с включен ДДС, а когато няма писмен договор - глобата е 1 на сто от извършения разход или от поетото задължение за извършване на разход, но във всички случаи не повече от 10 000 лв. В конкретния случай, по делото не се установи дружеството да е провело обществена

поръчка при по-облекчен ред, доколкото в самото наказателно постановление не са посочени такива факти и твърдения. Посоченото в наказателното постановление нарушение е свързано със сключване на договори без да е проведена процедура по възлагане на обществена поръчка, при наличие на основания за това, което следва да се санкционира съобразно разпоредбата на чл. 256, ал. 2 от ЗОП /обн. ДВ, бр. 13/16.02.2016 г. /.

Предвид на горното, касационната инстанция намира, че административно наказващият орган е приложил неправилно санкционната разпоредба на чл. 256, ал. 1 от ЗОП /обн. ДВ, бр. 13/16.02.2016 г. /, следователно в процесния случай е налице несъответствие между словесното описание на нарушението и неговата правна квалификация, което засяга правото на защита на наказаното лице и всякога е основание за отмяна на административно-наказателния акт.

При достигане на същия правен извод за отмяна на НП, касационната инстанция намира жалбата за неоснователна, а обжалваното съдебно решение като правилно и законосъобразно следва да бъде оставено в сила.

Предвид тези съображения, Административен съд София-град, XI касационен състав, на основание чл. 221, ал. 2 от АПК

**Р Е Ш И:**

**ОСТАВЯ В СИЛА** Решение № 07.11.2019 г. постановено по НАХД № 11129/ 2019 г. на Софийски районен съд, НО, 112-ти състав.

Решението е окончателно.

**ПРЕДСЕДАТЕЛ:**

**ЧЛЕНОВЕ: 1.**

2.