

РЕШЕНИЕ

№ 11598

гр. София, 11.07.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 14.06.2024 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Ралица Романова

ЧЛЕНОВЕ: Георги Терзиев

Пенка Велинова

при участието на секретаря Емилия Митова и при участието на прокурора Тони Петрова, като разгледа дело номер **4051** по описа за **2024** година докладвано от съдия Пенка Велинова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 63 ал.1 изр.2 ЗАНН, вр. с чл.208-228 АПК.

Образувано е по касационна жалба на Директора на Агенция за държавна финансова инспекция /АДФИ/ чрез юрк. Б. Е. - Г. срещу Решение № 5833/15.12.2023г. по НАХД № 1920/2023 г. на Софийски районен съд (СРС), 17-ти състав, с което е отменено наказателно постановление (НП) № 11-01-73721/25.02.2022г., издадено от С. Б., на длъжност Директор на АДФИ, с което на осн. чл. 256, ал. 2, вр. чл. 261, ал. 2 от ЗОП /обн. ДВ бр. 13 от 16.02.2016г., в сила от 15.04.2016г. доп. ДВ бр. 23 от 14 март 2020г./ и заповед № ЗМФ-30/19.01.2022г. на министъра на финансите на И. Т. Й., ЕГН [ЕГН] е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 200 лв. за нарушение по чл. 36, ал. 1, т. 1 от ЗОП, вр. с чл. 19а, ал. 2, т. 1 от ППЗОП.

В касационна жалба са наведени доводи, че решението е неправилно и незаконосъобразно. Подробно съображения се излагат, че са спазени разпоредбите на чл. 53, ал. 2 от ЗАНН. Счита, че не е ограничено правото на защита на санкционираното лице, тъй като същият е упражнил правото си на защита с подаване на възражение в административното наказателното производство. Искане се съда да отмени решението и да потвърди наказателното постановление. Претендират се разности в максимален размер. Алтернативно прави възражение за прекомерност на адвокатско възнаграждение.

В съдебно заседание касаторът Директора на Агенция за държавна финансова

инспекция /АДФИ/ чрез юрк. Б. Е. - Г., поддържа касационната жалба по изложените подробни съображения в нея.

Ответникът – И. Т. Й. не се явява и не се представлява. С молба от 13.06.2024г. чрез адв. Х. Т. Т. – АК Плевен взема становище по хода на делото, оспорва жалбата като излага подробни съображения за нейната неоснователност. Претендира разности.

Представителят на Софийска градска прокуратура заявява становище за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд София - град, VII касационен състав като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Жалбата е подадена от надлежна страна и в срока по чл.211, ал.1 АПК вр. с чл. 63в от ЗАНН, поради което е допустима. Разгледана по същество, е неоснователна.

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства.

С обжалваното решение СРС е отменил изцяло наказателно постановление (НП) № 11-01-73721/25.02.2022г., издадено от С. Б., на длъжност Директор на АДФИ, с което на осн. чл. 256, ал. 2, вр. чл. 261, ал. 2 от ЗОП /обн. ДВ бр. 13 от 16.02.2016г., в сила от 15.04.2016г. доп. ДВ бр. 23 от 14 март 2020г./ и заповед № ЗМФ-30/19.01.2022г. на министъра на финансите на И. Т. Й., ЕГН [ЕГН] е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 200 лв. за нарушение по чл. 36, ал. 1, т. 1 от ЗОП, вр. с чл. 19а, ал. 2, т. 1 от ППЗОП.

Решението на Районния съд е постановено по подадена в срок жалба срещу акт, който подлежи на съдебен контрол, като произнасянето е извършено от компетентен съд в рамките на правомощията му.

В решението си СРС е възприел следната фактическа обстановка:

Съгласно писмена справка за отговорните длъжностни лица при НЕК ЕАД, [населено място], за периода от 01.01.2019г. до 01.07.2020г. с изх. № 12-17-11/06.07.2020г. при “НЕК” ЕАД титуляр на длъжност изпълнителен директор на “НЕК” ЕАД е жалбоподателят И. Т. Й..

Изпълнителният директор на “НЕК” ЕАД е възложител на обществени поръчки по смисъла на чл. 5, ал. 4, т. 1 от ЗОП, като представляващ публично предприятие, когато извършва една или няколко секторни дейности.

С придружително писмо с изх. № 12-17-11/11.08.2021г., финансовият инспектор е уведомен, че няма упълномощено длъжностно лице по чл. 7, ал. 1 ЗОП, което да представлява Възложителя по смисъла на чл. 5, ал. 4, т. 1 от ЗОП във връзка с процедура с УИН 00026-2019-0058.

На 06.01.2020г. до АОП е изпратена информация за вписване в Регистъра на обществените поръчки (РОП) на процедура “открита процедура” за обществена поръчка с правно основание по чл. 132 от ЗОП с предмет “Доставка на автокран за нуждите на предприятие Язовири и каскади”. Обектът на поръчката е доставка по чл. 3, ал. 1, т. 2 от ЗОП.

Във връзка с провеждането на процедурата е издадено решение № 32/11.08.2020г., с което Възложителят е обявил, че отстранява участника “Евромаркет кнстръкшън” ЕАД на основание чл. 107, т. 2, б. “а” от ЗОП и прекратява обществена поръчка с предмет “Доставка на автокран за нуждите на предприятие Язовири и каскади” на основание чл. 110, ал.2, т. 2 от ЗОП с мотива, че е подадена само една подходяща оферта, което може да доведе до нарушаване принципа на свободна лоялна конкуренция, като същото води до невъзможност да се сравняват оферти в

конкурентна среда и липсва важен момент при спазване целите на ЗОП, а именно конкурентност и състезателност между повече от една оферта, както и на принципа на свободна конкуренция съгласно чл. 2, ал.1, т. 2 ЗОП.

Решение № 32/11.08.2020г. е изпратено до участниците в процедурата на дата 11.08.2020г., по електронна поща, като на същата дата е получено потвърждение за получено съобщение.

Решение № 32/11.08.2020г. не е публикувано в Регистъра на обществените поръчки съгласно разпоредбите на ЗОП.

Горните обстоятелства били приети от АНО като извършено нарушение на чл. 36, ал.1, т. 1 от ЗОП (доп. ДВ. бр. 23 от 14 март 2020г.) във връзка с чл. 19а, ал.2, т. 1 от ППЗОП (изм. и доп. ДВ. бр. 29 от 27 март 2020г.) от изпълнителния директор – И. Й. и за това му бил съставен АУАН № 11-01-737/27.08.2021г. В описателната част на АУАН е посочено, че И. Т. Й. е санкциониран за нарушение извършено по обществена поръчка с предмет “Доставка на резервни части, възли, детайли и консумативи за товарни автомобили и автобуси”, използвани за нуждите на НЕК ЕАД, 3 /три/ обособени позиции- в законоустановения срок - деня на изпращане на решението до участниците в обществената поръчка не е публикувал решение № 32/11.08.2020г. за прекратяване на обществената поръчка.

Въз основа на така съставения АУАН е издадено обжалваното наказателно постановление (НП) № 11-01-73721/25.02.2022г. от Директор на Агенцията за държавна финансова инспекция (АДФИ), [населено място], с което на основание чл. 256а, във връзка с чл. 261, ал. 2 от Закона за обществените поръчки (обн. ДВ, бр. 13 от 16.02.2016г., в сила от 15.04.2016г., доп. ДВ. бр. 23 от 14 март 2020г.) и заповед № ЗМФ-30/19.01.2022г. на министъра на финансите, за нарушение на чл. 36, ал.1, т. 1 от ЗОП (доп. ДВ. бр. 23 от 14 март 2020г.) във връзка с чл. 19а, ал.2, т. 1 от ППЗОП (изм. и доп. ДВ. бр. 29 от 27 март 2020г.), на И. Т. Й., ЕГН: [ЕГН], е наложено административно наказание “глоба”, в размер на 200 /двеста/ лева, която да заплати в полза на държавата. В НП е посочено, че нарушението е извършено по обществена поръчка с предмет “Доставка на автокран за нуждите на предприятие Язовири и каскади”.

Тази фактическа обстановка е установена въз основа на събраните и кредитирани от СРС доказателства.

За да постанови оспореното решение, районният съд е приел, че при издаването на наказателното постановление са допуснати неотстраними съществени процесуални нарушения, тъй като при съставяне на АУАН и издаване на НП не са спазени изискванията на чл. 57, ал. 1, т. 5 от ЗАНН относно дължимото съдържание. Решението е правилно.

Правилно СРС е обосновал извод, че е налице несъответствие между АУАН и НП относно описанието и предмета на нарушението. В настоящия случай АНО е излязъл извън правомощията си по чл. 53, ал. 2 от ЗАНН, като е санкционирал ответника за деяние, което не е част от повдигнатото с АУАН административнонаказателно обвинение. В случая с АУАН е повдигнато обвинение, че лицето е извършило нарушение на чл. 36, ал.1, т. 1 от ЗОП (доп. ДВ. бр. 23 от 14 март 2020г.) във връзка с чл. 19а, ал.2, т. 1 от ППЗОП (изм. и доп. ДВ. бр. 29 от 27 март 2020г.), като в качеството си на изпълнителен директор на “НЕК” ЕАД и възложител на обществени поръчки по смисъла на чл. 5, ал.4, т. 1 ЗОП, не е изпратил до АОП за публикуване в Регистъра на обществените поръчки решение № 32/11.08.2020г. за прекратяване на

обществена поръчка с предмет “Доставка на резервни части, възли, детайли и консумативи за товарни автомобили и автобуси”, използвани за нуждите на на НЕК ЕАД, 3 /три/ обособени позиции, в законоустановения срок - деня на изпращане на решението до участниците в обществената поръчка. В случая актосъставителят в обстоятелствената част на АУАН е приел различна фактическа обстановка, че е открита обществена поръчка с предмет “Доставка на автокран за нуждите на предприятие Язовири и каскади”, като решението е публикувано под уникален № ID 952495 в РОП, както и че обществената поръчка е вписана в регистъра на обществените поръчки по партида на възложителя с УИН 00026-2019-0058. Наказващият орган от своя страна е приел, че в качеството си на изпълнителен директор на “НЕК” ЕАД и възложител на обществени поръчки по смисъла на чл. 5, ал.4, т. 1 ЗОП, ответника по касация не е изпратил до АОП за публикуване в Регистъра на обществените поръчки решение № 32/11.08.2020г. за прекратяване на обществена поръчка с предмет “Доставка на автокран за нуждите на предприятие Язовири и каскади” в законоустановения срок - деня на изпращане на решението до участниците в обществената поръчка.

Несъответствието на изпълнителното деяние, описано в АУАН, и това, описано в НП, както и несъответствието на предмета на обществената поръчка не е формално, тъй като наказващият орган е извършил изменение на фактите и обстоятелствата, при които е предявено административното обвинение. Принципно положение е, че административнонаказващият орган не може да изменя съществено обстоятелствата на описаното в АУАН административно нарушение, като въвежда нови фактически положения. Когато се касае за въвеждането на нови факти и обстоятелства от състава на съответното административно нарушение, чл. 53, ал. 2 от ЗАНН е неприложим, тъй като посочената разпоредба допуска издаването на НП и при нередовност на акта, стига да е установено по безспорен начин извършването на нарушението, т.е. на вмененото с АУАН нарушение. В случая не се касае за нередовност в акта, а за изменение и разширяване на фактическите предели на административното обвинение, което е повдигнато на лицето със съставения АУАН, с което наказващият орган е допуснал нарушение на правото на защита на лицето, съставляващо самостоятелно основание за отмяна на наказателното постановление.

В тази връзка следва да се посочи, че волята на АНО следва да е ясна и недвусмислена. Недопустимо е съдът да извлича от фактите по делото каква евентуално е същата. Този реквизит не може да бъде извлечан по пътя на формалната или правна логика, като това би имало за последица неопределеност на регламентацията на обществените отношения, и в сериозна степен би застрашило правото на защита на привлеченото към отговорност лице. Порокът - неяснота, непълнота и непрецизност в словесното описание и правна квалификация на извършеното е винаги съществен, тъй като внася неопределеност в обвинението, предмет на АУАН и НП и нарушава правото на защита на посочения извършител. В случая при издаването на НП административнонаказващият орган е въвел изцяло нови фактически действия /в случая бездействие/ в отговорност на касатора, които квалифицирал със същата правна квалификация. По този начин лицето следва да се защитава срещу ново обвинение, с което се запознава едва при получаване на обжалваното НП. Следва да се посочи, че последното представлява самостоятелно основание да бъде отменено наказателното постановление и като е сторил това, въззивният съд е постановил законосъобразен съдебен акт, в съответствие с

материалния закон и при спазване на процесуалните правила, поради което не са налице касационни основания по чл. 348 НПК за неговата отмяна.

Разпоредбите чл. 57, ал. 1, т. 5 от ЗАНН е императивна и гарантира правото на защита на привлечения към административнонаказателна отговорност, както и възможността съда да провери относимостта на фактическите обстоятелства при извършване на нарушението към приведената в действие санкционна норма. Неспазването му води до порок от категорията на съществените, който във всички случаи е предпоставка за отмяна на НП.

Като е достигнал до същите правни изводи, съставът на въззивния съд е постановил правилно решение. Касационната жалба е неоснователна и следва да бъде отхвърлена. В рамките на наведените касационни основания и при извършената служебна проверка на основание чл. 218, ал. 2 АПК съдът не констатира неправилност и незаконосъобразност на решението на СРС, поради което същото следва да бъде оставено в сила.

С оглед изхода на спора, направеното искане за присъждане на разноски от страна на касатора се явява неоснователно.

При този изход на спора на ответника, на основание чл.63, ал.3 ЗАНН, вр. чл.143 АПК, следва да се присъдят сторените по делото разноски в размер на 300 лева съобразно представен Договор за правна защита и съдействие. Възражението за прекомерност е неоснователно, тъй като съдът намира, че претендираното възнаграждение за адвокат е съответно на чл. 18, ал. 2 във връзка с чл. 7, ал. 2, т. 2 от Наредба № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, в приложимата редакция.

Водим от горното, Административен съд - София град, VII-ми касационен състав

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 5833/15.12.2023г. по НАХД № 1920/2023 г. на Софийски районен съд (СРС), 17-ти състав.

ОСЪЖДА Агенция за държавна финансова инспекция /АДФИ/ да заплати на И. Т. Й., ЕГН [ЕГН] сумата от 300 лв., представляващи разноски по делото.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

1.

2.