

РЕШЕНИЕ

№ 2562

гр. София, 12.04.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 24.02.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Ралица Романова

ЧЛЕНОВЕ: Георги Терзиев

Пенка Велинова

при участието на секретаря Елица Делчева и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **11541** по описа за **2022** 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 чрез юрк. М. М. срещу Решение № 4048 от 29.10.2022 г. по НАХД № 5530/2022 г. на Софийски районен съд (СРС), 20-ти състав, с което е отменено наказателно постановление (НП) № 11-01-266 от 11.12.2020г., издадено от Директор на Агенция за държавна финансова инспекция, с което на Ю. П. П., ЕГН [ЕГН], на основание чл. 256, ал. 1 във вр. чл. 261, ал. 2 от ЗОП му е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 633,86 лева, за нарушение на чл. 17, ал. 1 във вр. с чл. 20, ал. 3, т. 2 във вр. чл. 186 от ЗОП.

В касационна жалба са наведени доводи, че решението е неправилно и незаконосъобразно. Оспорват се изводите на СРС за допуснати съществени нарушения на процесуалния закон като в тази връзка се излагат подробни съображения. Твърди се, че от приобщените към административнонаказателната преписка доказателства се установяват по безспорен и несъмнен начин сочената в акта фактическа и правна обстановка. Изтъква се, че по делото се установява, че санкционираното лице е извършило вмененото му нарушение и правилно е била ангажирана административнонаказателната му отговорност. Иска се съда да отмени атакуваното решение като неправилно и незаконосъобразно и да потвърди наказателното постановление.

В съдебно заседание АДФИ чрез юр.к. М. поддържа касационната жалба. Моли съда да отмени въззивното решение и да потвърди наказателното постановление. Претендира разноски за юрисконсултско възнаграждение в полза на АДФИ.

Ответникът Ю. П. П., чрез адв.А. оспорва касационната жалба. Подробни съображения излага в представените писмени бележки. Претендира разноски по представен списък.

Представителят на Софийска градска прокуратура заявява становище за основателност 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 са представени 7 бр. заверени копия на пликове и обратни разписки; Извлечения от системата за документооборот на АДФИ за НП; копие от писмо на ГД ГРАО; копие на писмо от 3 РПУ - СДВР; копия удостоверяващи връчване на НП на П..

С обжалваното решение СРС е отменил изцяло наказателно постановление (НП) № 11-01-266 от 11.12.2020г., издадено от Директор на Агенция за държавна финансова инспекция, с което на Ю. П. П., ЕГН [ЕГН], на основание чл. 256, ал. 1 във вр. чл. 261, ал. 2 от ЗОП му е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 633,86 лева, за нарушение на чл. 17, ал. 1 във вр. с чл. 20, ал. 3, т. 2 във вр. чл. 186 от ЗОП. Съдът е приел, че са допуснати съществени процесуални нарушения, ограничили правото на защита на жалбоподателя П., изразяващи се в следното: в наказателното постановление както и в АУАН липсвало отбелязване за въпроса за вината на жалбоподателя.

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 и като краен резултат е правилно.

В решението си СРС е възприел следната фактическа обстановка:

Р. на Висше училище по телекомуникации и пощи, е второстепенен разпоредител с бюджет към министъра на образованието и науката. Като бюджетна организация ВУТП попада в обхвата на държавната финансова инспекция, а неговият ректор, като представляващ публичноправната организация, е възложител на обществени поръчки. За периода 10.07.2015 г. – 25.06.2019 г. ректор на ВУТП и възложител на обществени поръчки по ЗОП, е Д. И. Р., който със заповед №3-41/02.04.2018 г., на основание чл.7,ал.1 от ЗОП упълномощил помощник-ректора на ВУТП Ю. П. П. да организира всички процедури за възлагане на обществени поръчки.

За доставка на електроенергия на ВУТП били сключени едногодишни комбинирани договори /считано от датата на първата доставка на електрическа енергия до обекта/ - №Д-15/15.05.2017 г. и №Д-12/21.03.2018 г., между „ЧЕЗ Електро България“ АД /като продавач/ и ВУТП - представлявано от ректора Д. И. Р. /като купувач/. На 31.10.2018 г. от доставчика „ЧЕЗ Електро България“ АД била издадена фактура №[ЕГН]/31.10.2018 г. за получателя ВУТП, за електрическата енергия за месец октомври 2018 г. на стойност 10 075,84 лв. /с ДДС/, която сума била платена от ВУТП на 22.11.2018 г. /с бюджетно платежно нареждане/. За периода 01.01.2018 г. –

31.12.2018 г., въз основа на посочените 2 договора за доставка на електроенергия на ВУТП, извършените от ВУТП разходи за доставена електрическа енергия били на обща стойност 52 821,93 лева без ДДС /63 386,31 лева с ДДС/ и превишаващи прага по чл.20,ал.3,т.2 от ЗОП /когато обществените поръчки имат прогнозна стойност: при доставки и услуги - от 30 000 лева до 70 000 лева/. В такива случаи ЗОП въвежда задължение за възлагане на обществена поръчка за услугите, чрез събиране на оферти с обява или покана до определени лица, при условията и по реда на Глава 26 от ЗОП, което не било направено. Тези обстоятелства били установени при извършената на ВУТП финансова инспекция, възложена от директора на АДФИ със заповед № ФК10-165/27.01.2020 г. и последващи такива, като направените от проверяващите финансови инспектори констатации били преценени като извършено на 31.10.2018 г. в [населено място] от Ю. П. П. - в качеството му на помощник-ректор на ВУТП нарушение на чл.17,ал.1, вр.чл.20,ал.3,т.2, вр.чл.186 от ЗОП - че като упълномощено лице със заповед №3-41/02.04.2018 г., по смисъла на чл.7,ал.1 от ЗОП, на датата на издаване на фактура №[ЕГН] от „ЧЕЗ Електро България“ АД - 31.10.2018 г., с която се превишава прагът по чл.20,ал.3,т.2 от ЗОП, не е събрал оферти с обява или покана до определени лица при условията и по реда на Глава 26 от ЗОП за възлагане на обществена поръчка за доставка на електроенергия, въпреки, че са били налице всички законови основания за това, вместо което през 2018 г., въз основа на 2 договора - № Д-15/15.05.2017 г. и Д-12/21.03.2018 г., сключени с „ЧЕЗ Електро България“ АД, са извършени разходи за доставка на електроенергия на обща стойност 52 821,93 лева без ДДС /63 386,31 лева с ДДС/, и в резултат на това поръчката за доставка на електроенергия е възложена при по-облекчен ред от предвидения в закона. За посоченото на Ю. П. П. бил съставен АУАН, срещу който той, в законовопосочения срок депозирал пред административнонаказващия орган писмено възражение. Въз основа на АУАН било издадено обжалваното НП с изписана на него дата 11.12.2020 г., екземпляр от което Ю. П. П. получил на 05.04.2022 г. и го обжалвал на 12.04.2022 г. чрез упълномощените си адв. Е. Д. и адв. А. А..

Описаната фактическа обстановка, СРС е приел за установена въз основа на събраните по делото писмени доказателства, прочетени и приети от съда на основание чл. 283 от НПК: заповед №3- 41/02.04.2018 г. на ректора на ВУТП; заповеди на директора на АДФИ за извършване на финансова инспекция на ВУТП № ФК-10-165/27.01.2020 г. и № ФК-10-346/10.03.2020 г. и др.; справка от ВУТП за отговорните длъжностни лица при Училището; справка от ВУТП за извършените от Училището разходи за доставка на електроенергия и справка за възстановени разходи; едногодишни комбинирани договори №Д-15/15.05.2017 г. и №Д12/21.03.2018 г., сключен между „ЧЕЗ Електро България“ АД /като продавач/ и ВУТП /като купувач/ на електрическа енергия и споразумения към тях; фактура №[ЕГН]/31.10.2018 г. с доставчик „ЧЕЗ Електро България“ АД и получател ВУТП и бюджетно платежно нареждане за сумата с наредител ВУТП; доказателства за компетентността на административнонаказващия орган; както и въз основа на събраните гласни доказателства.

Тези доказателства правилно са оценени от въззивния съд като непротиворечиви и взаимно-допълващи се. Те установяват, че визираното като нарушител лице не е предприело действия за възлагане на обществена поръчка за услуги – за доставка на

електроенергия, чрез събиране на оферти с обява или покана до определени лица, при условията и по реда на гл. 26 от ЗОП, към 31.10.2018г., когато е била издадена посочената фактура за електроенергия, с която е превишен прагът по чл. 20, ал. 3, т. 2 от ЗОП.

За да отмени наказателното постановление, районният съд е приел, че в административното производство са допуснати съществени процесуални нарушения, предвид липсата на произнасяне относно субективната страна на нарушението – дали е извършено виновно. Касационната инстанция не споделя мотивите, с които въззивният съд е отменил наказателното постановление. Не е допуснато соченото нарушение. Реквизитите на АУАН са изчерпателно посочени в чл.42 ЗАНН и сред тях не установява като задължително съдържание на акта изрично посочване, че деянието е извършено виновно. Съответно реквизитите на НП са регламентирани в чл.57, ал.1 ЗАНН като според т.6 следва да бъдат посочени законните разпоредби, които са били нарушени виновно.

Съгласно разпоредбата на чл.6 ЗАНН административно нарушение е това деяние /действие или бездействие/, което нарушава установения ред на държавното управление, извършено е виновно и е обявено за наказуемо с административно наказание, налагано по административен ред. Според чл.7 ЗАНН деянието, обявено за административно нарушение, е виновно, когато е извършено умишлено или непредпазливо като непредпазливите деяния не се наказват само в изрично предвидените случаи. Вината е субективното отношение на дееца към извършеното от него деяние, което застрашава или уврежда съществуващите отношения – елемент от субективната страна на проява, която има своята обществена определеност. Деянието е умишлено, когато деецът е съзнавал общественоопасния му характер, предвиждал е неговите общественоопасни последици и е искал или допускал настъпването на тези последици /чл.11, ал.2 НК вр. чл.11 ЗАНН/. Деянието е непредпазливо, когато деецът е предвиждал настъпването на общественоопасните последици, но е мислил да ги предотврати или когато не е предвиждал настъпването на общественоопасните последици, но е бил длъжен и е могъл да ги предотврати – чл.11, ал.3 НК вр. чл.11 ЗАНН.

Жалбоподателят е упълномощен да организира всички процедури за възлагане на обществени поръчки по ЗОП. Той е длъжен да познава разпоредбите на ЗОП и изискванията за провеждане на обществена поръчка за доставката на стоки и услуги, когато те надхвърлят определените в закона стойностни прагове и да ги спазва. С извършване на деяние, определено от закона като административно нарушение, се осъществява предвидения в закона санкционен състав и формата на вината – умисъл или непредпазливост, е без значение, доколкото нарушението се наказва и при двете форми. Непосочването на това обстоятелство в наказателното постановление не нарушава правата на санкционираното лице, нито е основание за отмяна на издаденото постановление.

Решението като краен резултат е правилно и следва да се остави в сила, по следните съображения:

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 от ЗОП. 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 Висше училище по телекомуникации и пощи в [населено място] е публичен възложител на обществени поръчки, съгласно разпоредбата на чл. 5, ал. 2, т. 14 ЗОП, а ректорът е негов представител. Считано от 02.04.2018г. П. е упълномощен от него да извършва всички процедури по ЗОП.

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

Така, както са описани в НП обект, субект и стойност на разходите за доставка на електроенергия в размер на 64 878,26 лева без ДДС към 31.10.2018г., обуславят задължение на ответника по касация, в качеството му на упълномощено лице по чл. 7, ал. 1 от ЗОП, да проведе обществена поръчка при условията на чл. 17, ал. 1 от ЗОП, като приложи някоя от процедурите, изброени в чл. 18 от ЗОП. Следователно законосъобразен е изводът на административния орган, че в случая са били налице предвидените в закона предпоставки за възлагане на обществена поръчка чрез процедура, по реда на ЗОП, каквато не е била проведена.

Касационният съд констатира, че в административното производство са допуснати съществени процесуални нарушения, довели до нарушаване на правата на санкционираното лице. Налице неяснота относно фактите на твърдяното нарушение и неправилно, спрямо описаните факти, е приложена дейвалата към момента на деянието санкционна разпоредба на чл. 256, ал. 1 ЗОП (обн. ДВ, бр.13/16.02.2016 г.). В приложимата си редакция тя е предвиждала, 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 лева.

В конкретния случай, по делото не се установи висшето училище да е провело обществена поръчка при по-облекчен ред, както на посочената в НП дата на нарушението – 31.10.2018г. така и на друга, доколкото в самото наказателно постановление не са посочени такива факти и твърдения. Посочената дата на нарушението се свързва с издаване на фактура за доставка на електроенергия по договори, сключени от ректора на учебното заведение на 15.05.2017г. и на 21.03.2018г. Описаното в наказателното постановление нарушение, е свързано с доставка на услуги по договори, сключени без да е проведена процедура по възлагане на обществена поръчка, при наличие на основания за това, което деяние би следвало да се санкционира съобразно дейвалата разпоредбата на чл. 256, ал. 2 ЗОП, която урежда отговорността на възложител, който сключи договор, без да проведе процедура за възлагане на обществена поръчка при наличие на основания за това, или

който не спази изискването по чл. 99 ЗОП. Предвид на горното, касационната инстанция намира, че 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. Не става ясно и защо сключването на договорите е вменено във вина на жалбоподателя, след като упълномощаването му с правата на възложител на обществени поръчки е от 02.04.2018г., т.е. след сключване на двата договора, които се сочат в НП, което също нарушава правото на защита на санкционираното лице, което е в невъзможност да разбере за какво нарушение е санкциониран. Основателни са възраженията в този смисъл в жалбата пред въззивния съд и в писмените бележки пред касационния.

По изложените доводи, настоящият касационен състав приема, че решението на въззивният съд като краен резултат е правилно и следва да бъде оставено в сила.

Ответникът по касационната жалба е направил искане за присъждане на разноски. Съгласно чл. 63, ал. 3 ЗАНН, в съдебните производства страните имат право на присъждане на разноски по реда на Административнопроцесуалния кодекс. В случая е представен списък на разноските, каквото изискване е въведено с разпоредбата на чл. 80 ГПК и доказателства за извършването им и техния размер, поради което искането за присъждане на разноски следва да бъде уважено.

С оглед изложеното и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК, във вр. с чл. 63в ЗАНН, Административен съд София-град, VII касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 4048 от 29.10.2022 г. по НАХД № 5530/2022 г. на Софийски районен съд (СРС, 20-ти състав

ОСЪЖДА Агенция за държавна финансова инспекция да заплати на Ю. П. П., ЕГН [ЕГН], сумата 480лв. – разноски пред касационната инстанция.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.