

РЕШЕНИЕ

№ 6430

гр. София, 27.05.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 26.04.2024 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Светлана Димитрова

**ЧЛЕНОВЕ: Радина Карамфилова
Николай Димитров**

при участието на секретаря Кристина Петрова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **2854** по описа за **2024** година докладвано от съдия Радина Карамфилова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 – чл. 228 от Административно процесуалния кодекс (АПК), във връзка с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на В. К. С., ЕГН [ЕГН] от [населено място] срещу Решение № 5161 от 10.11.2023 г., постановено по НАХД № 5596 по описа за 2022 г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение (НО), 14 състав, с което е потвърдено Наказателно постановление (НП) 11-01-833/16.02.2022 г., издадено от директора на Агенция за държавна финансова инспекция (АДФИ), с което на В. К. С. е наложено, на основание чл. 256а от Закона за обществените поръчки (ЗОП), административно наказание „глоба“ в размер на 200 /двеста/ лева за нарушение на чл. 185, т. 3, вр. чл. 36, ал. 1, т. 4 от Закона за обществените поръчки.

Касаторът сочи, че решението на СРС е постановено в нарушение на материалния закон и при допуснати съществени нарушения на процесуалните правила. Подробни доводи в тази насока са развити в касационната жалба. Направено е възражение за изтекла погасителна давност, както и счита, че налице хипотезата на чл. 28 от ЗАНН за маловажен случай. Отправеното до касационната инстанция искане е за отмяна на съдебното решение и издаденото наказателно постановление, а в условията на евентуалност, в случай, че се приеме наличието на маловажност да отмени НП и да го предупреди писмено.

В съдебно заседание, касаторът редовно призован не се явява лично и се представлява от адв. Т., която поддържа жалбата и моли решението на въззивния съд като неправилно да бъде отменено. Подробни съображения са изложени в писмени бележки, които са представени в съдебно заседание. Претендира разности, съобразно представен списък.

Ответникът по касационната жалба – директорът на Агенция за държавна финансова инспекция (АДФИ), чрез юрк. Х., оспорва касационната жалба и моли решението на СРС да се остави в сила. Счита, че постановеното въззивно решение е правилно и законосъобразно. Депозирани са подробни писмени бележки, в подкрепа на изразеното становище. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение.

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

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

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, вр. чл. 63, ал. 1 от ЗАНН и от надлежна страна, имаща право и интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима.

Обжалваното съдебно решение е валидно и допустимо, като постановено по подадена в срок жалба срещу оспореното НП.

Разгледана по същество касационната жалба е неоснователна.

СРС правилно е установил фактическата обстановка, а именно че В. К. С. в периода от 27.05.2017 г. до 27.07.2021 г. е бил изпълнителен директор на ИА „Военни клубове и военно-почивно дело“. На 29.11.2018 г. е открита процедура за възлагане на обществена поръчка „публично състезание“ с предмет: „Ремонт на покривното покритие и първи етаж от сградата на хотела във военно-почивен дом „С.“, като възложителят е публикувал обявление за обществената поръчка. Решението и обявлението са вписани в Регистъра на обществените поръчки (Р.) по партидата на възложителя под идентификационен номер на поръчката 00515-2018-0029. С решение от 01.04.2019 г. е обявено класирането на участниците в процедурата и е определен изпълнителят на обществената поръчка, като в резултат на това е сключен Договор с № ОП-79/28.06.2019 г. за извършването на ремонт на покривното покритие и на първи етаж от сградата на хотела във военно-почивен дом „С.“ на стойност до 389 849,63 лв. без ДДС (до 467 819,56 лв. с ДДС).

Финансовата инспекция извършила проверка, обективизирана в констативен протокол от 25.08.2021 г. в Регистъра на обществените поръчки по партидата на възложителя по отношение на откритата с решение № 18193/29.11.2018 г. процедура „публично състезание“ с предмет: "Ремонт на покривното покритие и първи етаж от сградата на хотела във военно-почивен дом „С.“ с уникален номер в Р. 00515- 2018-0029, при която установила, че няма публикувано обявление за приключване на договор за обществена поръчка с № ОП- 79/28.06.2019 г.

Въз основа на така установеното бил съставен акт за установяване на административно нарушение на 06.10.2021 г. от С. П. Ф.-Е. - „старши финансов инспектор“ от пети отдел в Дирекция „Инспекционна дейност“ при АДФИ, за нарушение на чл. 185, т. 3, вр. чл. 36, ал. 1, т. 4 от Закона за обществените поръчки, а въз основа на горепосочения акт било издадено атакуваното наказателно

постановление № 11-01-833 от 16.02.2022 г. от Директора на Агенция за държавна финансова инспекция, с което на основание чл. 256 а от Закона за обществените поръчки, на жалбоподателя била наложена глоба в размер на 200 /двеста/ лева за нарушение на чл. 185, т. 3, вр. чл. 36, ал. 1, т. 4 от Закона за обществените поръчки.

При така установената фактическа обстановка СРС е приел, че от обективна и субективна страна е извършено визираното нарушение на чл. 185, т. 3 от ЗОП във вр. с чл. 36, ал. 1, т. 4 от ЗОП, тъй като касаторът в качеството му на възложител, не е изпратил информация за публикуване на обявление в Р. за приключване на договорите в законоустановения 30-дневен срок от приключването им, а именно от датата на разплащането на последно дължимата сума – 06.10.2020 г. или в периода от 07.10.2020 г. до 05.11.2020 г. е следвало да стори това, както и до приключване на финансовата инспекция не е била публикувана информацията. Изрично е изложил съображенията си за липса на малозначителност на деянието. Обсъдил е и другите направени възражения, като е установил, че на друго длъжностно лице не са вменени посочените задължения, както и, че не е отсъствал за визирания период.

Направените от съда правни изводи изцяло се споделят от настоящата инстанция, като съдът подробно е изложил съображенията си и е обосновал направените от него правни изводи. На основание чл. 221, ал. 2 от АПК настоящата инстанция препраща към мотивите на районния съд, за да не бъдат преповтаряни. Наведените доводи за порочност на решението са изцяло неоснователни. В подкрепа на възприетата теза от административно-наказващия орган и съда са всички събрани в производството доказателства-писмени такива, а доказателства в подкрепа на доводите на наказаното лице липсват, поради което е неоснователно оплакването за едностранно обсъждане на доказателствата.

Не са налице и твърдените от касатора съществени процесуални нарушения относно момента, в който последният е изпаднал в нарушение. Процесното нарушение е от т. нар. „формални нарушения“ (или още „нарушения на просто извършване“), което се явява довършено със самия факт на неизпълнение на предвидените в ЗОП задължения на физическите и юридическите лица, които са възложители, без законът да поставя изискване за настъпване на определен противоположен резултат. Изрично както и СРС е посочил, в периода от 07.10.2020 г. до 05.11.2020 г. касаторът е следвало да в качеството му на възложител да изпрати информация за публикуване на обявление в Р. за приключване на договорът, като това не е сторен, както на 06.11.2020 г. дата на нарушението, включително и до дата на приключване на финансовата инспекция.

Правилни са и изводите на въззивния съд, че не следва да намери приложение нормата на чл. 28 от ЗАНН, касаеща „маловажен случай“. Това е така преди всичко, защото в зависимост от изискването за настъпване на определени общественоопасни последици за съставомерността на деянието, процесното такова е формално нарушение, което се явява довършено със самия факт на неизпълнение на предвидените в ЗОП задължения на физическите и юридическите лица, които са възложители, без законът да поставя изискване за настъпване на определен противоположен резултат. По този начин законодателят е въздигнал в нарушение самото застрашаване на обществените отношения, предмет на закрила, без да е необходимо от това да са настъпили вреди (имуществени или неимуществени). Разбира се, приложението на чл. 28 от ЗАНН (а това се отнася и за чл. 9, ал. 2 от НК вр. чл. 11 от ЗАНН) не е изключено и при формалните административни нарушения, но преценката следва да бъде направена не просто с оглед наличието или липсата на

несъставомерни вредни последици, а на степента, с която формалното нарушение е застрашило обществените отношения. В конкретната хипотеза нарушението на ответника по касационната жалба е застрашило обществените отношения, свързани с ефективния контрол върху разходване на публични средства по обществените поръчки, като в допълнение на това става въпрос не за минимално закъснение, а за неизпълнение на задължението за подаване на информацията за сключения договор както към момента на приключване на финансовата инспекция, така и към момента на издаване на НП – 16.02.2022 г.

Предвид забавата за изпълнение на скрепеното със срок задължение, която е значителна, липсата на други установени смекчаващи отговорността обстоятелства-едно, но изключително или многобройни смекчаващи отговорността обстоятелства, които да разкриват незначителност на извършеното, правилно СРС е приел, че нормата на чл. 28 ЗАНН за маловажност на случая не може да намери приложение.

Неоснователно е и направеното оплакване, че съдът не се е произнесъл по възраженията им, тъй като същите са обсъдени. Неоснователно е и направеното възражение за изтекла погасителна давност.

С оглед горните съображения неоснователни са оплакванията в жалбата. НП е законосъобразно. Решението на СРС е валидно, допустимо и правилно като постановено в съответствие материалния закон и процесуалните правила, поради което следва да бъде оставено в сила.

По разноските по производството:

Предвид направеното искане за разноски от процесуалния представител на ответника по касация на същия се дължат разноски за настоящата инстанция. Изрично в разпоредбата на чл. 63д, ал. 4 във вр., ал. 1 от ЗАНН е предвидено, че в полза на ответника се дължи юрисконсултско възнаграждение. Т. следва да бъде присъдено в размер на 80 лв на основание чл. 27е от Наредбата за заплащане на правната помощ.

Така мотивиран и на основание чл. 221, ал. 2 АПК, във връзка с чл. 63, ал. 1 ЗАНН, Административен съд София - град, XXII Касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 5161 от 10.11.2023 г., постановено по НАХД № 5596 по описа за 2022 г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение (НО), 14 състав. ОСЪЖДА В. К. С., ЕГН [ЕГН] от [населено място] да заплати на Агенция за държавна финансова инспекция-гр. С., разноски по делото за юрисконсултско възнаграждение в размер на 80 лв.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

