

РЕШЕНИЕ

№ 2047

гр. София, 25.03.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 25.02.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Зорница Дойчинова

ЧЛЕНОВЕ: Диляна Николова

Снежанка Кьосева

при участието на секретаря Спасина Иванова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **901** по описа за **2022** година докладвано от съдия Диляна Николова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл.63, ал.1 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационна жалба на Агенцията за държавна финансова инспекция /АДФИ/ срещу Решение от 09.11.2021г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 20-ти състав, постановено по НАХД № 4335/2021г. С атакуваното решение е отменено Наказателно постановление /НП/ № 11-01-455²⁰/17.02.2021г., издадено от директора на АДФИ, с което на основание чл.256, ал.1 във вр. чл.261, ал.2 от Закона за обществените поръчки /ЗОП/ на Н. Г. Н. е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 385,99 лева за нарушение на чл.17, ал.1 вр. чл.20, ал.3, т.2 вр. чл.3, ал.1, т.3 ЗОП.

Жалбоподателят моли за отмяната на обжалваното решение като неправилно – постановено при допуснати съществени процесуални нарушения и неправилно приложение на материалния закон. Намира за необоснован извода на съда, че липсата на изрично посочване в НП, че деянието е извършено виновно, представлява съществено процесуално нарушение. Намира за доказано извършването на нарушението. Мотивира доводи за отсъствие на предпоставките за прилагане на института на маловажното административно нарушение по чл.28 ЗАНН.

В съдебно заседание изложеното в касационната жалба се поддържа чрез юрк.М.,

която претендира присъждането на юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът по касационното оспорване, редовно и своевременно призован, не се явява и не се представлява, не ангажира становище по касационната жалба.

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

Административен съд София-град, IX-ти касационен състав, след като се запозна с обжалваното решение и обсъди, както наведените с касационната жалба основания, така и тези по чл.218, ал.2 АПК, намира следното от фактическа и правна страна:

Касационната жалба е допустима, като постъпила в законоустановения срок, подадена от лице – страна в производството и против акт, подлежащ на касационно оспорване.

Разгледана по същество касационната жалба е основателна.

След анализ и преценка на събрания по делото доказателствен материал, от въззивната инстанция е приета за установена следната фактическа обстановка:

[фирма] е търговско дружество с държавно участие, с регистрирани 16 технически експлоатационни района. През 2018г. дружеството се е управлявало и представлявало от Н. Г. Н., който в това си качество е секторен възложител по см. на ЗОП. Разходите на дружеството за мобилни телефонни услуги през 2017г. били на стойност, която не надхвърля 30 000 лева без ДДС. За 2018г. според 12 броя ежемесечни фактури за периода от 15.01.2018г. до 15.12.2018г., разходите на дружеството за този вид услуги били на обща стойност 32 156,91 лева без ДДС, 38 599,09 лева с ДДС. С последната издадена за периода фактура - № 23261719/15.12.2018г. на стойност 2539,64 лева без ДДС бил превишен нормативно установеният праг от 30 000 лева без ДДС, поради което за Н. възникнало задължението за възлагане на обществена поръчка чрез събиране на оферти с обява или покана до определени лица, при условията и по реда на Глава двадесет и шеста ЗОП. Н. не изпълнил това задължение, с което нарушил чл.17, ал.1 вр. чл.20, ал.3, т.2 вр. чл.3, ал.1, т.3 ЗОП.

За установеното бил съставен АУАН, въз основа на който е издадено процесното НП. Същото съдът е приел за незаконосъобразно издадено поради допуснати съществени процесуални нарушения в предсъдебната фаза на производството, тъй като нито в АУАН, нито в НП било посочено, че Н. е извършил нарушението виновно. Същевременно съдът е посочил, че е категоричен в своята констатация, изведена въз основа на кредитирания доказателствен материал, че от обективна страна Н. е извършил описаното в НП /и АУАН/ нарушение, тъй като той, като управител на [фирма] и секторен възложител на обществени поръчки по см. на ЗОП, въпреки че на 15.12.2018г. с издадената от [фирма] фактура за мобилни услуги, е бил превишен стойностният праг от 30 000 лева без ДДС за 2018г. за разходи за такива услуги, не приложил предвидения в закона ред за възлагане на обществена поръчка за услуги за мобилни телефони чрез събиране на оферти с обява или покана до определени лица при условията и по реда на Глава 26 ЗОП.

Решението е неправилно.

Административнонаказателната отговорност на Н. е ангажирана в качеството му на секторен възложител. Като управител и представляващ на дружество с държавно имущество Н. е бил 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. Безспорно е установено по делото, че за 2018г. според 12 броя ежемесечни фактури, издадени за периода от 15.01.2018г. до 15.12.2018г., разходите на дружеството за мобилни телефонни услуги

са били на обща стойност 32 156,91 лева без ДДС, 38 599,09 лева с ДДС като нормативно установеният стойностен праг от 30 000 лева без ДДС е бил преминал с издаването на последната за периода фактура - № 23261719/15.12.2018г. на стойност 2539,64 лева без ДДС. Безспорно е установено също така, че наказаното лице не е предприело действия по възлагане на обществена поръчка по предвидения в закона ред.

Приложената санкционна норма на чл.256, ал.1 ЗОП в действащата ѝ към м.декември 2018г. редакция, 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 10 000 лв. За да отмени процесното НП решаващият съд е приел, че то е издадено при допуснато съществено процесуално нарушение – непосочване в него /както и в АУАН/, че нарушителят е извършил нарушението виновно.

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 допускарал 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.

Процесното деяние, за което е ангажирана административнонаказателната отговорност на Н., е нарушение на закона, изрично е посочено като административно нарушение по смисъла на чл.6 ЗАНН, за което е предвидена и административнонаказателна разпоредба по ЗОП. Както се посочи по-горе, като управител и представляващ на дружество с държавно имущество Н., който се явява секторен възложител, е бил 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. С извършването на деянието,

определено от закона като административно нарушение, той е осъществил приложения санкционен състав. Деянито е извършено виновно като формата на вината в случая е без значение, доколкото разпоредбата на 256, ал.1 ЗОП не предвижда изключване от административно наказване на непредпазливите деяния /арг. чл.7, ал.2 ЗАНН/.

Доколкото не са изложени изводи по приложението на материалния закон, макар съдът да е заявил еднозначно, че приема нарушението за осъществено от обективна страна, но без да изложи конкретни съображения за това, следва след отмяната на обжалваното решение делото да бъде върнато за ново разглеждане от районния съд, при което въз основа на събраните по делото доказателства да се обосноват изводи по приложението на материалния закон.

При този изход на спора разноси не следва да бъдат присъждани за производството пред настоящата инстанция – чл.226, ал.3 АПК вр. чл.63д, ал.1 ЗАНН.

Водим от горното, Административен съд София-град, IX-ти касационен състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение от 09.11.2021г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 20-ти състав, постановено по НАХД № 4335/2021г.

ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг състав на районния съд.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

1.

2.