

РЕШЕНИЕ

№ 3850

гр. София, 14.07.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, X КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 19.06.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Весела Цанкова

ЧЛЕНОВЕ: Наташа Николова

Елеонора Попова

при участието на секретаря Милена Чунчева и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **2204** по описа за **2020** година докладвано от съдия Весела Цанкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208-228 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във вр. чл. 63 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Производството е образувано по касационна жалба, депозирана от Агенция за държавна финансова инспекция, против Решение от 21.10.2019 г., постановено по НАХД № 7127/2019 г., по описа на Софийски Районен съд /СРС/, НО, 109-ти състав, с което е отменено Наказателно постановление /НП/ № 11-01-722/2018/19.03.2018 г., издадено от Директор на Агенция за държавна финансова инспекция, [населено място], с което на Х. В. С., в качеството и на директор на Областна дирекция „Земеделие” – Софийска област, притежаваща качеството на „публичен възложител на обществени поръчки” по смисъла на чл. 5, ал. 2, т. 13 от Закон за обществените поръчки /ЗОП/ е наложено административно наказание глоба в размер на 455,87 лева на основание чл. 256, ал. 1 вр. чл. 261, ал. 2 от ЗОП /обн. ДВ, бр. 13/16.02.2016 г., в сила от 15.04.2016 г., ред. ДВ, бр. 34/03.05.2016 г./ и Заповед № ЗМФ-458/11.05.2017 г. на Министъра на финансите.

Касаторът, в депозираната касационна жалба, излага доводи, че постановеното решение на СРС е неправилно, незаконосъобразно, постановено в противоречие с разпоредбите на материалния закон, при необсъждане на всички събрани доказателства в тяхната съвкупност. Подробни съображения в тази насока са

изложени в депозираната касационна жалба.

В съдебно заседание, касаторът редовно уведомен не се явява, представлява се от юрисконсулт Х., която поддържа касационната жалба и моли същата да бъде уважена, по съображенията, изложени в нея. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Отправя възражение за прекомерност в случай на предявена претенция за разноси от ответната страна.

Ответникът – Х. В. С., редовно призована, не се явява и не изпраща представител.

Софийска градска прокуратура, редовно уведомена се представлява от прокурор К., която излага становище за основателност и доказаност на касационната жалба и моли съда да потвърди решението на СРС като неправилно и незаконосъобразно.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. – град, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл. 218 от АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Депозираната касационна жалба е подадена в преклузивния срок по чл. 211, ал. 1 от АПК, вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, от надлежна страна по чл. 210, ал. 1 от АПК, срещу подлежащо на оспорване по чл. 208 от АПК съдебно решение, и е процесуално допустима.

Разгледана по същество касационната жалба е неоснователна

С Решение от 21.10.2019 г., постановено по НАХД № 7127/2019 г., по описа на Софийски Районен съд /СРС/, НО, 109-ти състав, е отменено Наказателно постановление № 11-01-722/2018/19.03.2018 г., издадено от Директор на Агенция за държавна финансова инспекция /АДФИ/, [населено място], с което на Х. В. С., в качеството и на изпълнителен директор на Областна дирекция „Земеделие” – Софийска област, притежаваща качеството на „публичен възложител на обществени поръчки” по смисъла на чл. 5, ал. 2, т. 13 от ЗОП е наложено административно наказание глоба в размер на 455,87 лева на основание чл. 256, ал. 1 вр. чл. 261, ал. 2 от ЗОП /обн. ДВ, бр. 13/16.02.2016 г., в сила от 15.04.2016 г., ред. ДВ, бр. 34/03.05.2016 г./ и Заповед № ЗМФ-458/11.05.2017 г. на Министъра на финансите.

От фактическа страна, СРС е приел за установено, че е извършена финансова инспекция на Областна дирекция „Земеделие” – Софийска област, възложена на основание чл. 10, ал. 1, т. 3 и чл. 5, ал. 2 от Закона за държавната финансова инспекция /ЗДФИ/, със Заповед № № ФК-10-382/19.04.2018 г., ФК-10-420/27.04.2018 г., ФК-10-617/25.06.2018 г., ФК-10-678/11.07.2018 г., ФК-10-784/06.08.2018 г., ФК-10-817/16.08.2018 г., ФК-10-848/22.08.2018 г. и ФК-10-927/13.09.2018 г. на Директор на АДФИ.

В хода на извършената проверка е установено, че доставките на канцеларски материали, консумативи и тонер касети за нуждите на ОД „Земеделие” - Софийска област през 2017 г. са на обща стойност 37 994, 89 лв. без ДДС (45 587, 06 лв. с ДДС) и са осъществени на основание директно сключени договори за доставка и първични платежни документи, както следва:

- На 05.01.2017 г., между Кооперация „П.” - доставчик, представлявана от Е. Н. К.-Ц. и Областна дирекция „Земеделие” - Софийска област - купувач, представлявана от Х. В. С. - директор, е сключен договор за Доставка на канцеларски материали и консумативи. Съгласно чл. 1, ал. 1 и ал. 2 от договора „доставчикът се задължава да достави, а купувачът да приеме и заплати канцеларски материали и консумативи, подробно описани в Приложение № 1 - неразделна част от настоящия договор. Видът, броят, цените и техническите спецификации на стоките по асортименти са подробно

описани в Приложение № 1 - неразделна част от настоящия договор". В чл. 1, ал. 3 от договора е било определено, че същият „... се сключва за срок от една година от датата на подписване или до достигане на максималния финансов ресурс, предвиден от Възложителя - 30 000 лв. без ДДС, в зависимост от това кое от двете настъпи първо". По сключения договор през 2017 г. е установено, че са отчетени разходи по 31 броя фактури на обща стойност 19 914.80 лв. без ДДС /23 897.76 лв. с ДДС/.

- На 05.01.2017 г., между Кооперация „П.“ - доставчик, представлявана от Е. Н. К.-Ц. и Областна дирекция „Земеделие” - Софийска област - купувач, представлявана от Х. В. С. – директор, е сключен втори договор за доставка на тонер касети, подробно описани в Приложение № 1 - неразделна част от договора. Съгласно чл. 1, ал. 1 и ал. 2 от договора „доставчикът се задължава да достави, а купувачът да приеме и тонер касети, подробно описани в Приложение № 1 - неразделна част от настоящия договор. Видът, броят, цените и техническите спецификации на стоките по асортименти са подробно описани в Приложение № 1 - неразделна част от настоящия договор". В чл. 1, ал. 3 от договора е определено, че същият „... се сключва за срок от една година от датата на подписване или до достигане на максималния финансов ресурс, предвиден от Възложителя - 30 000 лв. без ДДС, в зависимост от това кое от двете настъпи първо". По сключения договор през 2017 г. е установено, че са отчетени разходи по 40 броя фактури на обща стойност 17 845.37 лв. без ДДС /21 414.44 лв. с ДДС/.

Констатирано е още, че през 2017 г. са закупени канцеларски материали и консумативи и от други доставчици, на обща стойност 234,72 лв. с ДДС /274,86 лв. без ДДС/, по 9 бр. фактури, една от които е без начислен ДДС.

Прието е от страна на проверяващите, че за доставката на канцеларски материали, консумативи и тонер касети през 2017 г., са били налице основанията за прилагане на реда за събиране на оферти с обява, съобразно чл. 20, ал. 3, т. 2 от ЗОП във вр. с чл. 186 от ЗОП. Според Приложение № 1 към договор от 05.01.2017 г. за доставка на канцеларски материали и консумативи, сключен с Кооперация „П.“, неразделна част от същия, под арт. № [ЕГН] е включена доставка на „O1S L. С. Копирна хартия А4 80 гр. 5 пакета". При извършената проверка на издадените по договора фактури е установено, че от Кооперация „П.“ е доставяна и копирна хартия „O1S P. А4". Прието е, че доставяната хартия се явява и основен консуматив за функциониране на принтерите и копирните машини, по отношение на които е сключен цитираният по-напред друг договор от 05.01.2017 г. за доставка на тонер касети от същия доставчик - Кооперация „П.". Между доставката на канцеларски материали и консумативи и на тонер касетите, необходими за функционирането на принтерите и копирните машини, за които доставки са сключени двата договора от 05.01.2017 г. с доставчик Кооперация „П.", е прието, че е било налице систематична свързаност, по смисъла на § 2, т. 29 от ДР на ЗОП.

От справки изх. № РД-21-494/24.07.2018 г. относно отчетени разходи от ОД „Земеделие” - Софийска област за доставка на канцеларски материали и консумативи за периода от 01.01.2016 г. до 31.12.2016 г. и изх. № РД-21-494/24.07.2018 г. относно отчетени разходи от ОД „Земеделие” - Софийска област за доставка на тонер касети за периода от 01.01.2016 г. до 31.12.2016 г., е установено, че са били отчетени разходи на обща стойност 19 480,33 лв. без ДДС /21 150,30 лв. с ДДС/.

Установено е, че за периода от 01.01.2017 г. до 31.12.2017 г., общият размер на отчетените разходи за доставка на канцеларски материали и консумативи, и тонер касети е 45 587,06 лв. с ДДС (37 994,89 лв. без ДДС), от които:

- 23 897,76 лв. с ДДС /19 914,80 без ДДС/ - по договор от 05.01.2017 г., с Кооперация „П.“ за доставка на канцеларски материали и консумативи;
- 21 414,44 лв. с ДДС /17 845,37 без ДДС/ - по договор от 05.01.2017 г., с Кооперация „П.“ за доставка на тонер касети;
- 274,86 лв. с ДДС /234,72 лв. без ДДС/ по фактури, издадени от други доставчици, в т.ч. и по издадена фактура без начислен ДДС. Прието е, че размера на отчетените разходи попадал в стойностния праг, посочен в чл. 20, ал. 3, т. 2 от ЗОП, съгласно който възложителите прилагат реда за възлагане чрез събиране на оферти с обява или покана до определени лица, когато обществените поръчки имат прогнозна стойност при доставки от 30 000 лв. до 70 000 лв.

В тази връзка е прието, че Х. В. С., в качеството ѝ на директор на ОД „Земеделие” – Софийска област и публичен възложител на обществени поръчки по смисъла на чл. 5, ал. 2, т. 13 от ЗОП, не е приложила предвидения в закона ред за възлагане на обществена поръчка - чрез събиране на оферти с обява, за възлагане на обществена поръчка за доставка на канцеларски материали, консумативи и тонер касети за нуждите на ОД „Земеделие” - Софийска област, въпреки че са били налице законоустановените условия (обект, субект и стойност на доставката), с което е нарушила чл. 17, ал. 1, във връзка чл. 20, ал. 3, т. 2, във връзка с чл. 186 от ЗОП, за което ѝ е съставен Акт за установяване на административно нарушение /АУАН/ № 11-01-722 от 20.09.2018 г.

Въз основа на така съставения АУАН, на 19.03.2018 г. е издадено процесното НП № 11-01-722/2018/19.03.2018 г., с което при идентичност на описание на нарушението и правната му квалификация на Х. В. С., в качеството и на директор на Областна дирекция „Земеделие” – Софийска област, притежаваща качеството на „публичен възложител на обществени поръчки” по смисъла на чл. 5, ал. 2, т. 13 от ЗОП е наложено административно наказание глоба в размер на 455,87 лева на основание чл. 256, ал. 1 вр. чл. 261, ал. 2 от ЗОП /обн. ДВ, бр. 13/16.02.2016 г., в сила от 15.04.2016 г., ред. ДВ, бр. 34/03.05.2016 г./ и Заповед № ЗМФ-458/11.05.2017 г. на Министъра на финансите.

Районният съд е изпълнил задължението си да събере всички относими, допустими и необходими доказателства за установяване на релевантните по делото факти. От правна страна, СРС е приел, че по отношение на извършеното нарушение, административнонаказващият орган санкция, която не е предвидена за установеното нарушение по чл. 20, ал. 3, т. 3 от ЗОП, като е отменил наказателното постановление като неправилно и незаконосъобразно.

Решението на въззивния съд е правилно.

Пред настоящата касационна инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства по отношение на посочените касационни основания по смисъла на чл. 219, ал. 1 от АПК.

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 от ЗОП, както и че 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 от 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 на основание чл. 261, ал. 2 от ЗОП.

Правилни са изводите на СРС относно доказаността на извършеното нарушение от страна на Х. В. С., в качеството и на възложител по смисъла на ЗОП. Безспорно се установява и порокът в атакуваното наказателно постановление, а именно приложена е санкционна разпоредба на чл. 256, ал. 1 от ЗОП, която по смисъла на ЗОП, се прилага за нарушения на чл. 20, ал. 1 и ал. 2 от същия закон. 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. В конкретния случай е установено извършване на нарушение на чл. 20, ал. 3, т. 2 от ЗОП, за което е приложима нормата на чл. 256, ал. 2 от ЗОП, а именно: „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. 3, без да приложи предвидения в закона ред за възлагане на обществената поръчка съобразно стойността на поръчката при наличие на основания за това, се наказва с глоба в размер 1 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.”

Видно от разпоредбата на чл. 256, ал. 1 от ЗОП е, че същата е приложима именно по отношение на извършени нарушения на чл. 20, ал. 1 и ал. 2 от ЗОП, и съгласно същата: „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.”

Следователно при така установеното, действително Съдът не разполага с правомощието да измени наказателното постановление в частта относно основаниято за налагане на административното наказание, тъй както се установи разпоредбата на чл. 256, ал. 1 от ЗОП предвижда налагане на административно наказание за нарушения по чл. 20, ал. 1 и ал. 2 от ЗОП. Правилни са изводите на СРС относно наличие на неяснота относно волята на административно наказващия орган какво точно нарушение е извършено, респективно в какво се състои естеството на неизпълненото задължение на нарушителя, което действително води до нарушаване правото на защита на нарушителя и по своята същност представлява съществено нарушение на законовите правила.

При така установеното, обжалваното решение на СРС следва да бъде оставено в сила като правилно и законосъобразно, а касационната жалба да бъде отхвърлена като неоснователна и недоказана.

От страна на ответника в производството не е отправено искане за присъждане на съдебно– деловодни разноски, поради което съдът не дължи произнасяне.

Като съобрази направените фактически и правни изводи и на основание чл. 221, ал. 2,

предл. 2 АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, АДМИНИСТРАТИВНИЯТ СЪД
С. – град, X-ти касационен състав

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ в сила решение от от 21.10.2019 г., постановено по НАХД № 7127/2019 г., по описа на Софийски Районен съд, НО, 109-ти състав, с което е отменено Наказателно постановление № 11-01-722/2018/19.03.2018 г., издадено от Директор на Агенция за държавна финансова инспекция, [населено място], с което на Х. В. С., в качеството и на директор на Областна дирекция „Земеделие” – Софийска област, притежаваща качеството на „публичен възложител на обществени поръчки” по смисъла на чл. 5, ал. 2, т. 13 от ЗОП е наложено административно наказание глоба в размер на 455,87 лева на основание чл. 256, ал. 1 вр. чл. 261, ал. 2 от ЗОП /обн. ДВ, бр. 13/16.02.2016 г., в сила от 15.04.2016 г., ред. ДВ, бр. 34/03.05.2016 г./ и Заповед № ЗМФ-458/11.05.2017 г. на Министъра на финансите.

РЕШЕНИЕТО е окончателно на основание чл. 223 от АПК и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: