

РЕШЕНИЕ

№ 27830

гр. София, 19.12.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 11.10.2024 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Ралица Романова

ЧЛЕНОВЕ: Георги Терзиев

Пенка Велинова

при участието на секретаря Росица Б Стоева и при участието на прокурора Яни Костов, като разгледа дело номер **6896** по описа за **2024** година докладвано от съдия Георги Терзиев, и за да се произнесе взе предвид следното:

Образувано е по касационна жалба на Д. Д. Н. срещу Решение № 2502 от 27.05.2024 г. по АНД № 8758/2023 г. по описа на Софийски районен съд /СРС/, Наказателно отделение, 10 състав, с което е потвърдено Наказателно постановление (НП) № 11-01-8882022 от 09.05.2023г., издадено от Директора на Агенция за държавна финансова инспекция (АДФИ), с което на основание чл.256а, вр. чл.261, ал.2 от Закона за обществените поръчки (ЗОП -изм. ДВ бр. 13 от 16.02.2016г., в сила от 15.04.2016г., изм. и доп. ДВ бр. 107 от 18.12.2020г.) и Заповед № ЗМФ-674/05.08.2022г. на Министъра на финансите, на жалбоподателя Н. е наложена „глоба“ в размер на 200,00 лв. (двеста лева) за нарушение на чл.29, ал.1, т.1, вр. ал.3, вр. чл.36, ал.1, т.6 от ЗОП (обн. ДВ бр. 13 от 16.02.2016г., в сила от 15.04.2016г., изм. и доп. ДВ бр. 107 от 18.12.2020г.).

В жалбата се твърди, че оспореното решение е постановено при допуснати нарушения на процесуалните правила, същото е неправилно, постановено в нарушение на материалния закон. С жалбата си Н. отрича фактите, изложени в обстоятелствената част на Наказателното постановление, включително установените от СРС както и да е извършил вмененото му нарушение. Излага съображения, че не е налице субективния елемент досежно вмененото на Д. Н. нарушение на чл.29, ал.1, т.1 във вр. е чл.29, ал.3 във вр. с чл.36, ал.1, т.6 от ЗОП и в резултат не извършено от обективна страна, което прави постановеното решение на СР неправилно и е основание за неговата отмяна.

Излага съображения, както и пред СРС, че безспорно според приложената по делото справка Д. Н. е отсъствал от работа от 29.12.2021 год. до 07.01.2022 год., но фактически първият му присъствен ден в АЗ е 10.01.2022 год. и не може да извърши деянието на 08.01.2022 год. В тази връзка излага, че в периода ноември - декември 2021г. в Агенция по заетостта са действали Вътрешни правила за възлагане на обществени поръчки, според които изпращането на обявленията за публикуване е било вменено в задължение на длъжностни лица от Отдел „Обществени поръчки“, а освен това е имало и надлежно упълномощени лица пред Агенцията за обществени поръчки. Изпълнителният директор на Агенцията по заетостта се възползвал от правото си по чл.7, ал.1 от ЗОП и възложил на свой заместник да отговаря за правилното провеждане, приключване и отчитане на резултатите от обществените поръчки. Позовава се на чл.259 от ЗОП и чл.3, ал.2 от ЗОП. На следващо място адв. Бесарболиев посочва, че в решението на СРС и съответно в АУАН и НП е неправилно тълкуван чл.72 от ППЗОП, тъй като не са отчетени т.1.2.4., т.4.1., т.4.5., т.4.6. и т. 13.1.2. от Договор № 67/26.11.2021г. Съобразно чл.9 от ЗЗД Агенция по заетостта и „Сектор“ ООД са включили в изпълнението на договора гаранционното обслужване. То се явява част от договора и продължава 24 месеца, като съвпадането му с гаранционния срок е без значение, тъй като целият период на изпълнение на Договор № 67/26.11.2021г. е до 07.12.2023г. и след това започвал да тече срокът за изпращане за публикуване в регистъра на обществени поръчки на обявлението за приключване на същата. Според защитата плащането от 08.12.2021г. е без значение, тъй като не е последно настъпилото действие. Адвокатът твърди, че гаранционният срок по Договор № 67 от 26.11.2021г. включва задължения на изпълнителя за подмяна на дефектирали части и/или компоненти с нови съгласно гаранционните условия и техническото предложение на изпълнителя, а гаранционното обслужване е свързано с поемане на задължения за осигуряване на нормално функциониране на системата и е за сметка на „Сектор“ ООД, а не на възложителя. Предвид изложеното счита решението на СРС за неправилно, съответно за незаконосъобразно процесното НП, тъй като счита, че няма извършено нарушение от Д. Н. на 08.01.2022г. от обективна страна. Твърди се и недоказаност на обвинението от субективна страна, както и незнание от страна на Н. на фактическите обстоятелства по смисъла на чл.11 от ЗАНН, вр. чл.14, ал.2 от НК.

Навеждат се доводи за приложение на чл. 28 от ЗАНН. Моли съда за отмяна оспореното съдебно решение и на потвърденото с него НП. Към жалбата не са представени писмени доказателства, нито са направени искания за събиране на доказателства.

В съдебно заседание, касаторът се представлява от адв. Бесарболиев, който поддържа касаационната жалба.

Ответникът – директорът на АДФИ се представлява от юрк. Я., която оспорва жалбата и моли съда да остави в сила оспореното съдебно решение. Претендират се разноски.

Представителят на Софийска градска прокуратура счита касаационната жалба за неоснователна и недоказана.

Административен съд София – град, VII касационен състав, след като се запозна с обжалваното решение, съобрази доводите и становищата на страните, и обсъди както наведените касационни основания, така и тези по чл. 218, ал. 2 от АПК, намира за установено следното от фактическа и правна страна:

Касационната жалба е процесуално допустима, подадена в преклузивния срок по чл.63 от ЗАНН от надлежна страна и при наличие на правен интерес от обжалване. Разгледана по същество, същата се явява неоснователна.

Решението на районния съд е допустимо, като постановено по подадена в срок жалба срещу наказателното постановление, не са изтекли сроковете по чл. 34 ЗАНН, не е изтекла абсолютна погасителна давност за административно-наказателно преследване.

СРС приел за установено следното от фактическа страна:

Със Заповед № ФК-10-605 от 14.07.2022г. на Директора на АДФИ е възложено на А. А. С., А. Х. А. и С. Е. М. (финансови инспектори в Отдел Четвърти, Дирекция „Инспекционна дейност“ в АДФИ) да извършат проверка за законосъобразност на редица обществени поръчки, една от които е проведена през 2021г. обществена поръчка е предмет „Доставка, монтаж и пускане в експлоатация на термовизионни системи в обектите на Агенция по заетостта“ и сключения договор. За ръководител на екипа бил определен А. С.. Финансовата инспекция била възложена да се извърши за срок от 50 работни дни, с начална дата 15.07.2022г. и крайна дата 26.09.2022г. Със Заповед № ФК-10-645 от 26.07.2022г. на Директора на АДФИ била спряна финансовата инспекция на Агенция по заетостта, възложена със Заповед № ФК-10-605 от 14.07.2022г. на Директора на АДФИ, считано от 01.08.2022г. Със Заповед № ФК-10- 696 от 12.08.2022г. на Директора на АДФИ била възобновена финансовата инспекция на Агенция по заетостта, възложена със Заповед № ФК-10-605 от 14.07.2022г. и спряна със Заповед № ФК-10-645 от 26.07.2022г. на Директора на АДФИ, считано от 22.08.2022г., като била определена крайна дата за приключване на финансовата инспекция до 17.10.2022г. Със Заповед № ФК-10-851 от 11.10.2022г. на Директора на АДФИ е изменена Заповед № ФК-10- 605 от 14.07.2022г. на Директора на АДФИ в частта относно крайната дата и срока за извършване на финансовата инспекция, считано от 18.10.2022г., като срокът бил удължен е 19 работни дни и за крайна дата за приключване на финансовата инспекция е определена датата 21.11.2022г.

Възложената финансова инспекция била извършена от свидетелите С., А. и М.. За нуждите на проверката била изготвена справка е № 20-00-1000/2022г. за отговорните длъжностни лице при Агенция по заетостта в периода от 01.01.2018г. до 18.07.2022г., според която Д. Д. Н. е заемал длъжността Изпълнителен директор на Агенция по заетостта в периода 19.05.2016г. - 14.01.2022г. За нуждите на проверката била изготвена и справка за присъствените дни на Д. Н. - Изпълнителен директор на Агенция по заетостта през периода 01.11.2021г. - 14.01.2022г. Според тази справка жалбоподателят е отсъствал на 12.11.2021г. и на 10.12.2021г. (когато е бил заместван от М. Г. - тогава Заместник Изпълнителен директор на Агенция по заетостта) и в

периода от 29.12.2021г. до 07.01.2022г. (когато е бил заместван от С. В. - тогава Заместник Главен директор на Главна дирекция „ЕФМП“ в Агенция по заетостта).

В хода на извършената от свидетелите С., А. и М. финансова инспекция било установено, че обществената поръчка с предмет „Доставка, монтаж и пускане в експлоатация на термовизионни системи в обектите на Агенция по заетостта“ е по проект „Краткосрочна подкрепа за заетост в отговор на пандемията от „COVID-19“, финансиран от Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси“ 2014-2020, съфинансирана от Европейския съюз чрез Европейския социален фонд. Прогнозната стойност на тази обществена поръчка била 320 000 лева без ДДС. Възложител на обществената поръчка бил Д. Н. - Изпълнителен директор на Агенция по заетостта. Именно той подписал Решението за откриване на обществената поръчка с цитирания по-горе предмет.

В хода на проверката било установено, че въпросната обществена поръчка е публикувана в регистър на обществените поръчки към АОП, в официален вестник на Европейския съд и в профила на купувача.

Финансовите инспектори от АДФИ установили също, че в резултат на проведената процедура за тази обществена поръчка бил сключен Договор за обществена поръчка за доставка № 67/26.11.2021г. между Агенцията по заетостта (представявана от Д. Н. - Изпълнителен директор на Агенция по заетостта и С. П. - Директор на Дирекция „ФСД“) и „Сектрон“ ООД. По силата на този договор „Сектрон“ ООД се задължило да достави и прехвърли собствеността на Агенция по заетостта на 40 бр. термовизионни системи, както и тяхната доставка до местата за доставка, монтаж/инсталация и въвеждане в експлоатация на доставените термовизионни системи, обучение на персонала и гаранционно обслужване на доставените термовизионни системи в рамките на гаранционния срок, считано от датата на подписване на Приемо-предавателен протокол. В Договор № 67 от 26.11.2021г. е записано, че същият влиза в сила от датата на подписването му, като срокът на договора изтича след изтичането на по-късния измежду срока на гаранцията и срока на гаранционното обслужване на системите. Срокът за доставка на системите бил уговорен да е до 100 календарни дни, считано от датата на подписване на договора. Срокът за монтаж и въвеждане в експлоатация на системите бил 2 календарни дни от датата на доставка на системите. Срокът на обучение на специалисти бил уговорен на 1 ден, считано от датата на доставка на системите, отбелязана в Приемо-предавателния протокол. Уговорен бил и гаранционен срок на системите - 24 месеца от датата на доставка на системите. В Договор № 67 от 26.11.2021г. е записано, че „Сектрон“ ООД е длъжен да извършва гаранционно обслужване на доставените системи в рамките на гаранционния срок. За доставката на термовизионните системи бил съставен Приемо-предавателен протокол от 07.12.2021г. За монтажа и въвеждането в експлоатация бил съставен друг Приемо-предавателен протокол - също от 07.12.2021г. За извършеното обучение бил съставен трети Приемо-предавателен протокол от 07.12.2021г. С фактура № [ЕГН] от 07.12.2021г. е платена цялата стойност по Договора - 319468,00 лева без ДДС (383361,60 лева с ДДС). Сумата била преведена в пълен размер по банков път от Агенция по заетостта. Парите били

счетоводно отчетени на 08.12.2021 г.

След като проверяващите служители на АДФИ се запознали с документите, отнасящи се до проведена през 2021 г. обществена поръчка с предмет „Доставка, монтаж и пускане в експлоатация на термовизионни системи в обектите на Агенция по заетостта“, те установили, че към 28.09.2022г. възложителят не е публикувал в централизираната електронна платформа обявление за приключване на договора. Поради това с писмо рег. № 10-00-4007 от 29.09.2022г. св. С. изискал от Изпълнителния директор на Агенция по заетостта да представи становище относно мотивите на възложителя за непубликуването в регистъра на обществените поръчки (РОП) на обявление за приключване на Договор за обществена поръчка № 67/26.11.2021г. със „Сектрон“ ООД.

С писмо № 10-00-4007/05.10.2022г. от Агенция по заетостта са отговорили на АДФИ, че гаранционният срок от 24 месеца е започнал да тече от датата на доставка на системите (07.12.2021 г.), а освен това изпълнителят е длъжен да извършва и гаранционно обслужване на доставените системи в рамките на гаранционния срок. Поради това е направен извод, че обявлението за приключване на Договор № 67 от 26.11.2021 г. може да се изготви и изпрати за публикуване в РОП на АОП не преди 07.12.2023г. В писмото се прави и позоваване на чл.72 от Правилника за прилагане на Закона за обществените поръчки (ППЗОП), че за целите на предоставяне на информацията по чл.29, ал.1, т.1 от ЗОП договорът за обществена поръчка се счита за изпълнен от извършването на последното действие, свързано с предоставяне на уговорения резултат или от извършване на последното дължимо плащане - в зависимост от това кое обстоятелство настъпва последно. Застъпена е тезата, че последното действие в конкретния случай е свързано с предоставяне на уговорен резултат по гаранционно обслужване на доставените термовизионни системи.

Застъпеното в цитираното по-горе писмо становище на Агенция по заетостта не било възприето от проверяващите служители от АДФИ. Според тях за нуждите на публикуване на информацията за изпълнен договор за обществена поръчка не се взема предвид гаранционния срок на договора. Поради това на Д. Д. Н. била изпратена покана да се яви в АДФИ за съставяне и връчване на Акт. В присъствието на А. А. и С. М., свидетелят А. С. съставил срещу Д. Д. Н. Акт за установяване на административно нарушение (АУАН) № 11-01- 888 от 11.11,2022г. за извършено административно нарушение по чл.29, ал.1, т.1, вр. ал.3, вр. чл.36, ал.1, т.6 от ЗОП - за това, че на 08.01.2022г. в [населено място], в Агенция по заетостта, в качеството си на Изпълнителен директор на Агенция по заетостта и публичен възложител на обществени поръчки по чл.5, ал.2, т.12 от ЗОП Н. не е изпратил до АОП за публикуване в РОП на информация по образец - обявление за приключване изпълнението на Договор № 67 от 26.11.2021г., сключен между Агенция по заетостта и „Сектрон“ ООД, след проведена обществена поръчка с предмет : „Доставка, монтаж и пускане в експлоатация на термовизионни системи в обектите на Агенция по заетостта“ е УИН 00311 - 2021-0004, в законоустановения срок - до 30 дни от приключване изпълнението на договора.

Актът бил съставен пред и връчен на Д. Д. Н. на 11.11.2022г. срещу подпис.

Въз основа на този АУАН е издадено Наказателно постановление № 11-01-888 2022 от 09.05.2023г., с което Директорът на АДФИ на основание чл.25ба, вр. чл.261, ал.2 от ЗОП (изм. ДВ бр.13 от 16.02.2016г., в сила от 15.04.2016г., изм. и доп. ДВ бр. 107 от 18.12.2020г.) и Заповед № ЗМФ-674/05.08.2022г. на Министъра на финансите, за нарушение на чл.29, ал.1, т.1, вр. ал.3, вр. чл.36, ал.1, т.6 от ЗОП (обн. ДВ бр.13 от 16.02.2016г., в сила от 15.04.2016г., изм. и доп. ДВ бр. 107 от 18.12.2020г.), е санкционирал Д. Д. Н. с „глоба“ в размер на 200,00 лева.

За да потвърди НП, СРС е приел, че АУАН и НП са издадени компетентни органи, в законоустановените срокове, спазени са изискванията на чл. 42 и чл. 57 от ЗАНН, вмененото нарушение е безспорно доказано и правилно е ангажирана отговорност на касатора. Изложени са мотиви за липса на предпоставки, които да класифицират нарушението като маловажно по смисъла на чл. 28 от ЗАНН.

Решението на районния съд е правилно.

При субсидиарното действие на НПК, районният съд е изпълнил служебното си задължение да проведе съдебното следствие по начин, който е осигурил обективно, всестранно и пълно изясняване на всички обстоятелства, включени в предмета на доказване по конкретното дело в т.ч. са приложени относимите писмени доказателства, разпитани са свидетелите А. С., А. А. и С. М. /актосъставителят и свидетелите при съставяне на АУАН/. Не са допуснати нарушения на съдопроизводствените правила. Въззивният съд е събрал и коментирал подробно относимите за правилното решаване на спора доказателства, надлежно и аргументирано е обсъдил и анализирал всички факти от значение за спорното право и е извел правилни изводи.

Настоящия касационен състав изцяло споделя извода на първоинстанционния съд, че съдържанието на акта за установяване на административно нарушение и наказателното постановление отговарят на императивните изисквания на чл. 42, т. 4 от ЗАНН и чл. 57, ал. 1, т. 5 от ЗАНН. Наред с това правилно е посочена нарушената разпоредба. Наведените в касационната жалба оплаквания са изцяло неоснователни. Не се сочат нови доказателства, които да разколебават изводите на СРС в оспореното решение.

Съгласно чл. 29 ал. 1 т. 1 ЗОП възложителите изпращат за публикуване обявление за приключване на договор за обществена поръчка или рамково споразумение, което съдържа информация за: изпълнението, прекратяването, развалянето или недействителността на договора за обществена поръчка; прекратяването или недействителността на рамково споразумение. В разпоредбата на чл. 29 ал. 3 ЗОП е предвиден срокът за изпращане на обявлението за публикуване -до 30 дни от настъпване на съответното обстоятелство по ал. 1. Съгласно чл. 72 от Правилник за прилагане на закона за обществените поръчки за целите на предоставяне на информацията по чл. 29, ал. 1, т. 1 от ЗОП договорът за обществена поръчка се счита за изпълнен

от извършването на последното действие, свързано с предоставяне на уговорения резултат, или от извършването на последното дължимо плащане - в зависимост от това кое обстоятелство настъпва последно.

По делото е безспорно установено, че изпълнението на процесния договор в случая е приключило на 07.12.2021г., от която дата тече едномесечния срок за публикуване в РОП на АОП, когато е извършено и последното плащане, което и не се спори между страните. От друга обявлението за приключването му дори към датата на съставяне на АУАН /11.11.2022г./, което е повече от 10 месеца след изтичане на законоустановения срок, не е било изпратено за публикуване в РОП на АОП. В тази връзка съдът намира, че в случая не следва да бъде приложена разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН, каквото искане е изразено в касационната жалба и изцяло се споделят изложените правни изводи на въззивния съд в тази посока. Наложена санкция е в минимален размер. Законосъобразно СРС е приел, че не е налице съществено процесуално нарушение, въпреки, че в АУАН и НП не е посочена директно формата на вина на Д. Д. Н., доколкото тя се установява от цялостното изложение на фактите. Не съставлява и съществено процесуално нарушение и това, че не са били снети обяснения от Н. в хода на проверката, тъй като няма изискване за подобно действие по ЗАНН или ЗОП.

Не са налице представени по делото нови доказателства от значение за правилното решаване на спора и относими към конкретното деяние, които да разколебават съда в изводите му и правилното приложение на закона. Такива доказателства не са представени или изискани и пред касационната инстанция.

Предвид гореизложеното касационната инстанция приема, че решението на СРС е постановено 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.

При този изход на делото и на основание чл. 63д, ал. 1 и 4 ЗАНН основателна е претенцията на ответника за присъждане на юрисконсултско възнаграждение в размер на 80 лв., определено на основание чл. 37 от Закона за правната помощ /ЗПП/ във вр. с чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ и съобразено с фактическата и правна сложност на спора.

Воден от горното, Административен съд София – град, VII касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 2502 от 27.05.2024 г. по АНД № 8758/2023 г. по

описа на Софийски районен съд /СРС/, Наказателно отделение, 10 състав.

ОСЪЖДА Д. Д. Н., ЕГН: [ЕГН] да заплати на Агенция за държавна финансова инспекция сумата от 80 /осемдесет/ лева, представляваща юрисконсултско възнаграждение.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.