

РЕШЕНИЕ

№ 874

гр. София, 08.02.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, XII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 18.01.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Румяна Лилова

ЧЛЕНОВЕ: Деница Митрова

Николай Ангелов

при участието на секретаря Силвиана Шишкова и при участието на прокурора Ст. Димитров, като разгледа дело номер **10855** по описа за **2012** година докладвано от съдия Румяна Лилова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 - чл. 228 от Административно-процесуалния кодекс (АПК), във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба с вх. № 26706 от 08.11.2012 г. по описа на Административен съд София – град (АССГ), подадена от П. В. К., с ЕНГ [ЕГН] и адрес в [населено място], [улица], срещу Съдебно решение без номер от 23.08.2012 г., постановено по нахд № 2244 от 2012 г. по описа на Софийския районен съд (СРС), НО, 110 състав, с което е потвърдено наказателно постановление (НП) № 11011830 от 28.12.2011 г., издадено от директора на Агенцията за държавна финансова инспекция (АДФИ), с което на П. В. К. е наложено административно наказание „глоба” в размер на 1500,00 (хиляда и петстотин) лв., на основание чл. 131, ал. 3 от Закона за обществените поръчки (ЗОП), за извършено нарушение на чл. 42, т. 2, във вр. с чл. 47, ал. 9, във вр. с чл. 47, ал. 2, т. 3, във вр. с чл. 48, ал. 2 ЗОП (редакция ДВ, бр. 59 от 2007 г.).

В касационната жалба се навеждат доводи за незаконосъобразност и неправилност на съдебното решение, предмет на касационна проверка. Касаторът твърди, че въззивният съд не е обсъдил изложените от него факти и обстоятелства и твърдените основания за незаконосъобразност на оспореното НП. Релевира доводи за допуснато от състава на СРС нарушение на закона поради неизвършване на преценка от съда

досежно допуснато от административнонаказващия орган (АНО) нарушение предвид необсъждане основанията за приложение на чл. 28 ЗАНН – касационно основание по чл. 348, ал. 1, т. 1, във вр. с ал. 2 от Наказателнопроцесуалния кодекс (НПК). По тези съображения касаторът моли отмяната на съдебното решение, предмет на касационна проверка, и отмяната на спорното НП.

В съдебното заседание касаторът, редовно призован, не се представлява.

Ответникът по касационната жалба АДФИ, се представлява от редовно упълномощения юрисконсулт М., която от негово име оспорва жалбата. По същество моли обжалваното съдебно решение да бъде оставено в сила като правилно и законосъобразно.

Представителят на Софийската градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба. Моли обжалваното съдебно решение да бъде оставено в сила като правилно и законосъобразно.

След като се запозна с обжалваното съдебно решение, обсъди наведеното касационно основание и доводите на страните, Административен съд София – град, Дванадесети касационен състав, след съвещание, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

По допустимостта на касационната жалба:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН и от надлежна страна, която има право и интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима и следва да бъде разгледана досежно нейната основателност.

По основателността на касационната жалба:

Разгледана по същество касационната жалба е неоснователна.

Касационният съд се произнася по наведените касационни оплаквания. Съгласно разпоредбата на чл. 218, ал. 2 АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН, съдът следи и служебно за валидността, допустимостта и съответствието на съдебното решение, предмет на касационна проверка, с материалния закон.

Обжалваното съдебно решение е валидно и допустимо, като постановено по подадена в срок жалба срещу НП № 11011830 от 28.12.2011 г., издадено от Т. П. П., на длъжност директор на АДФИ. Не са изтекли, както сроковете по чл. 34 ЗАНН, така и абсолютната погасителна давност за административнонаказателно преследване.

След обсъждане на събраните по делото писмени и гласни доказателства и доказателствени средства, въззивният съд е възприел за установена следната фактическа обстановка, въз основа на която е направил правния извод за законосъобразност на спорното НП и го е потвърдил, а именно:

Със заповед № 1 от 04.01.2010 г. ректора на Университета за Национално и световно стопанство (УНСС) професор – доктор Б. М. Б., като управителен орган, е упълномощил главния директор и директор на дирекция „Материално – техническа база и развитие” – П. К. да представлява УНСС, с всички права и задължения на възложител по смисъла на ЗОП и Наредбата за възлагане на малки обществени поръчки. С Решение № 18 от 14.10.2008 г. ректорът на УНСС е открил производство по възлагане на обществена поръчка по реда на ЗОП, с което се открива процедура по сключване на рамково споразумение с предмет „Допълнителни строително – ремонтни работи в учебната сграда на УНСС с девет корпуса”. Трима участници са предоставили ценови оферти през месец декември 2008 г. И с тримата е подписано Рамково споразумение № РС – 36 от 27.02.2009 г., като участникът [фирма], наред с

ценовите оферти, е представил и три броя декларации с дата 04.12.2008 г. за отсъствие на обстоятелствата по чл. 47, ал. 1, 2 и 5 ЗОП. На 08.07.2010 г. П. К., в качеството си на представляващ УНСС като възложител, издава Заповед № 1631 от 08.07.2010 за събиране на ценови оферти от изпълнителите, подписали Р. споразумение. С Решение № 24 от 16.07.2010 г. на П. К. и на основание предложение на комисия от петчленен състав, избрана с горната заповед, се сключват договори за реализирането на обществена поръчка със съответните изпълнители, представили най – ниските ценови оферти. Към момента на сключване на договора изпълнителят [фирма] е предоставил на насрещната по договора страна следните документи: нотариално заверен препис от удостоверение за актуално състояние на юридическото лице; нотариално заверен препис от свидетелство за съдимост на И. П. И. – съдружник и представител на дружеството, издадено на 18.05.2010 г. и валидно за срок от 6 месеца; нотариално заверен препис от удостоверение от Агенцията по вписванията, удостоверяващо липса на обстоятелства във връзка с производства по несъстоятелност и ликвидация по партията на [фирма]. В резултат на извършена финансова инспекция, възложена със заповед № ФК – 10 – 210 от 03.02.2011 г. на директора на АДФИ, срещу П. В. К. е съставен акт за установяване на административно нарушение (АУАН) за това, че е сключил договор за обществена поръчка с определения за изпълнител [фирма], без участникът да е представил съответните документи за липса на обстоятелствата по чл. 47, ал. 2, т. 3 ЗОП към момента на сключване на договора. Въз основа на този АУАН, при идентично словесно описание на фактическата обстановка и посочване на правната квалификация на нарушението, на 28.12.2011 г. е издадено спорното НП.

За извършване на проверка на обстоятелствата, отразени в АУАН и в НП по делото са събрани и приети писмени доказателства, включително такива за компетентността на административнонаказващия орган и гласни доказателствени средства – показанията на Д. Г. (актосъставител в хода на административнонаказателното производство).

При така установеното от фактическа страна, въззивният съд е направил следните правни изводи:

При съставянето на АУАН и издаването на НП не са допуснати съществени процесуални нарушения. В двата акта, ясно и конкретно, при спазване изискванията на чл. 42 и чл. 57 ЗАНН, са описани фактическата обстановка и правната квалификация на твърдяното нарушение. Както АУАН, така и НП са издадени от компетентни органи. Въззивният съд, след обстоен преглед на приложимата материалноправна регламентация, е направил извод, че К., сключвайки договор за обществена поръчка на 12.08.2010 г. с изпълнител, който не е представил удостоверителен документ за липсата на задължения към държавата или общината по смисъла на чл. 162, ал. 2 ДОПК, е осъществил от обективна страна състава на административно нарушение по чл. 131, ал. 3, във вр. с чл. 42 ЗОП. От субективна страна, нарушението, според районния съд е извършено при форма на вината непредпазливост, в една от разновидностите и – небрежност. Изложил е и съображения, че нарушението е формално – поради обществената му значимост законодателят е предвидил, че не е необходимо настъпването на негативни последици, за да бъде деянието съставомерно. Същото е и довършено с подписването на договора на 12.08.2010 г., без да са представени от изпълнителя изискуемите документи. Като смекчаващи вината обстоятелства, съставът на СРС е преценил ненастъпването на вредоносни последици и това, че нарушението е извършено за

първи път. Отчел е, че отегчаващи такива не са налице, поради което е изложил мотиви, че наказанието следва да се определи в минималния определен от закона размер, действал към момента на извършване на нарушението – глоба в размер на 2000,00 лв., която с оглед забраната за влошаване на положението на жалбоподателя не може да бъде изменяна. Видно от решението, предмет на касационен контрол, въззивният съд е изложил и изрични съображения, поради които приема, че деянието не представлява маловажен случай по смисъла на чл. 28 ЗАНН. Съдът е съобразил, че ЗОП цели гарантиране на ефективното разходване на бюджетни средства за задоволяване на обществените потребности, поради което е намерил, че с възлагането на обществена поръчка и предоставянето на средства на лице, което е натрупало публични задължения, се поставя в риск, както изпълнението на поръчката, така и законното и целенасочено разходване на предоставените средства за изпълнението и. Ето защо е счел, че защитените обществени отношения за засегнати в значителна степен дори при поставянето в опасност от настъпване на вредоносен резултат, поради което е заключил, че в спорната хипотеза не е налице маловажен случай. Предвид всичко изложено, съдът е потвърдил изцяло спорното НП.

Административен съд София - град, Дванадесети касационен състав, след съвещание, намира, че постановеното от районния съд съдебно решение е правилно и законосъобразно, поради което следва да бъде оставено в сила.

Настоящата касационна инстанция не е оправомощена да проверява фактическите констатации на съдебния акт, предмет на проверка от нея. Тя следва да се произнесе в пределите на възприетите за доказани от въззивния съд фактически положения и при спазване на забраната по чл. 220 АПК. Именно в тези рамки, в настоящия случай, съдът дължи произнасяне досежно съответствието на обжалваното решение с материалния закон, при проверката, която е длъжен да извърши съобразно наведения касационен довод и съгласно чл. 218, ал. 2 АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН. Процесуалните права на касатора не са били ограничени и нарушени, решението е мотивирано и постановено от законен съдийски състав. Въз основа на фактите, установени от въззивния съд, касационната инстанция намира, че изводите му за законосъобразност на спорното НП са направени в съответствие със закона. Касационната жалба е неоснователна.

Съдът споделя изцяло направените в обжалвания съдебен акт правни изводи досежно наличието на материална компетентност на издателя на АУАН и спорното НП и съответствието на тези актове с изискванията на чл. 42 и чл. 57 ЗАНН. Вмененото на К. нарушение е ясно индивидуализирано словесно и цифрово, както в АУАН, така и в НП. По съществото на спора, след като е обсъдил доказателствената съвкупност и в съответствие с нея, въззивният съд е направил правилната и законосъобразна преценка, че от обективна и субективна страна касаторът е осъществил състава на административно нарушение по чл. 131, ал. 3, във вр. с чл. 42 ЗОП, в приложимата към датата на извършване на процесното нарушение редакция.

Правилна и законосъобразна е също така преценката на въззивния съдия, че не е налице маловажен случай именно поради вида на засегнатите от деянието обществени отношения. Необходим е контролен механизъм по спазването на законодателството, което урежда разходването на бюджетни средства и сключените правоотношения заради високата значимост на тези отношения, свързани със задоволяването на обществени потребности. Това в настоящия случай изключва приложението на чл. 28 ЗАНН. Когато съдът констатира, че предпоставките на чл. 28 ЗАНН са налице, но

наказващият орган не го е приложил, това е основание за отмяна на НП поради издаването му в противоречие със закона. В случая обаче, тези предпоставки не са налице, поради което липсата на мотиви, изложени от АНО в тази насока, не обосновава извод за отмяна на НП само на това основание. В този смисъл касационният съд изцяло споделя изложените в съдебното решение, предмет на проверка, мотиви.

Разпоредбите на чл. 28 ЗАНН не поставя ограничение в приложното си поле, с оглед вида на нарушенията: резултатни или формални. Преценката дали извършеното административно нарушение е маловажен случай се прави с оглед на засегнатите от деянието обществени отношения, липсата или незначителността на причинените в резултат от деянието общественоопасни последици, всички обстоятелства, при които деянието е намерило проявление в обективната действителност: време, място, обстановка на извършването му, начин и средства за осъществяването му, причините и условията, мотивирали извършителя да пристъпи към осъществяване на деянието.

Предвид изложеното, не са били налице предпоставки за прилагането на чл. 28 ЗАНН от АНО. Като не го е приложил, той е издал НП в съответствие със закона. Извършеното от К. административно нарушение не представлява маловажен случай по чл. 28 ЗАНН, който с оглед липсата на вредни последици да оправдава по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на административно нарушение от съответния вид. Предвид това К. не може да бъде освободен от административнонаказателна отговорност.

Предвид така изложеното, спорното НП, с което е наложена глоба на касатора, респективно съдебното решение, предмет на касационна проверка, с което по същество е потвърдено това НП, е правилно и законосъобразно. Ето защо, касационната жалба е неоснователна при така наведеното касационно основание по чл. 348, ал. 1, т. 1, във вр. с ал. 2 НПК. Като е потвърдил обжалваното пред него НП, въззивният съд е постановил своето решение в съответствие с материалния закон, поради което същото следва да бъде оставено в сила.

По гореизложените съображения и на осн. чл. 221, ал. 2, предл. първо АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1 ЗАНН, Административен съд София - град, Дванадесети касационен състав,

РЕШИ :

ОСТАВЯ В СИЛА Съдебно решение без номер от 23.08.2012 г., постановено по нахд № 2244 от 2012 г. по описа на Софийския районен съд, Наказателно отделение, 110 състав, с което е потвърдено наказателно постановление № 11011830 от 28.12.2011 г., издадено от директора на Агенцията за държавна финансова инспекция, с което на П. В. К. е наложено административно наказание „глоба” в размер на 1500,00 (хиляда и петстотин) лв., на основание чл. 131, ал. 3 от Закона за обществените поръчки, за извършено нарушение на чл. 42, т. 2, във вр. с чл. 47, ал. 9, във вр. с чл. 47, ал. 2, т. 3, във вр. с чл. 48, ал. 2 ЗОП (редакция ДВ, бр. 59 от 2007 г.).

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.