

РЕШЕНИЕ

№ 5490

гр. София, 15.10.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 25.09.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Милена Славейкова

**ЧЛЕНОВЕ: Даниела Гунева
Георги Тафров**

при участието на секретаря Клавдия Дали и при участието на прокурора Яни Костов, като разгледа дело номер **5825** по описа за **2020** година докладвано от съдия Милена Славейкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 - 228 от Административно процесуалния кодекс (АПК) вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на Агенцията за държавна финансова инспекция (АДФИ) с адрес [населено място], [улица], срещу Решение от 31.01.2020 г. по нахд № 10828/2019 г. на Софийски районен съд (СРС), Наказателно отделение (НП), 17-ти състав, с което е отменено наказателно постановление (НП) № 11-01-217 от 28.11.2017 г., издадено от директора на АДФИ, с което на основание чл.129, ал.1 от Закона за обществените поръчки (ЗОП, отм.) на И. А. Ч. е наложено административно наказание „глоба” в размер на 3000.00 лв. за нарушение на чл.8, ал.1, вр. чл.14, ал.1, т.2 и чл.3, ал.1, т.2 ЗОП (отм.).

Касаторът поддържа, че решението е постановено при несъобразяване със събраните доказателства и в нарушение на материалния и процесуален закон – отменително основание по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т.2 от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК). Поддържа, че обжалваното НП е редовно от формална страна, издадено при съобразяване на реквизитите по чл.57, ал.1 ЗАНН, както и правилно и законосъобразно от материална страна. След подробно изложение на фактическите обстоятелства относно констатираното нарушение, касаторът поддържа, че последното е описано пълно, конкретно, ясно и безпротиворечиво в НП, обосновано с

достатъчно на брой доказателства, по начин, който не затруднява правото на защита на нарушителя да разбере вмененото му нарушение и да организира защитата си срещу него. Сочи, че И. А. Ч. има качество на възложител по чл.8, ал.3 ЗОП (отм.) в качеството му на управител на [фирма], [населено място], за периода от 09.12.2013 г. до 05.01.2016 г. За 2015 г. били отчетени разходи по отпечатване на ваучери за храна на работниците и служители на [фирма] в размер на 129 500 лв. без ДДС, която услуга попадала в прага по чл.14, ал.1, т.2 ЗОП (отм.). Изпълнението на периодично повтарящата се услуга без възлагане на задължителна обществена поръчка било в нарушение на чл.8, ал.1, вр. чл.14, ал.1, т.2 ЗОП (отм.). Оспорват се мотивите на решението, че към 04.01.2016 г. било невъзможно да се определи прогнозната стойност на обществената поръчка, тъй като още преди приключване на 2015 г. са били известни направените значителни разходи за ваучери за храна, почти двойно надвишаващи прага по чл.14, ал.1, т.2 ЗОП (отм.). Сочи, че обществената значимост на отношенията пречатства приложението на чл.28 ЗАНН. Претендира решението на СРС да бъде отменено и да бъде постановено друго, с което да бъде потвърдено наказателното постановление.

Ответникът по касационната жалба И. А. Ч. оспорва жалбата чрез адв. П..

Представителят на Софийска градска прокуратура е изразява становище за неоснователност на касационната жалба.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Със съдебно решение от 31.01.2020 г. по нахд № 10828/2019 г. СРС, НО , 17-ти състав, е отменил НП № 11-01-217 от 28.11.2017 г., издадено от директора на АДФИ, с което на основание чл.129, ал.1 ЗОП (отм.) на И. А. Ч. е наложено административно наказание „глоба” в размер на 3000.00 лв. за нарушение на чл.8, ал.1, вр. чл.14, ал.1, т.2 и чл.3, ал.1, т.2 ЗОП (отм.).

За да постанови решението си, първоинстанционният съд е събрал като доказателства по делото показанията на актосъставителя М. И. Г., както и писмените доказателства, представени с наказателното постановление, приобщени по реда на чл.283 НПК. Въз основа на тях е обосновал правен извод, че АУАН и НП са съставени от компетентни длъжностни лица, в кръга на правомощията им, при спазване на сроковете по чл.127, ал.1 ЗОП (отм.) и без допуснати съществени процесуални нарушения. СРС е приел, че И. А. Ч., като управител на [фирма], е имал качеството на възложител по смисъла на чл.8, ал.3 ЗОП (отм.). Като е изследвал стойността на услугата по предоставяне на ваучери за храна през 2016 г. въз основа на договори от 08.02.2016 г. със [фирма] и от 03.08.2016 г. с [фирма], както и стойността на разходите за същия вид повтаряща се услуга през 2015 г., въззивният съд е формирал извод, че възложителят е бил длъжен да проведе процедура за възлагане на обществена поръчка по смисъла на чл.3, ал.1, т.2 ЗОП (отм.). Респ. липсата на проведена процедура осъществявала състава на административно нарушение по чл.8, ал.1, вр. чл.14, ал.1, т.2 ЗОП (отм.). Съдът е съобразил, че И. А. Ч. е бил управител на [фирма] в периода от 09.12.2013 г. до 05.01.2016 г., когато в Търговския регистър на Агенция по вписванията е вписано прекратява не договора му за управление и замяна с новия управител Д. К. Д.. Това обстоятелство е мотивирало решаващия съд да приема, че в първия работен ден за 2016 г. – 04.01.2016 г., който се явява единствен работен ден за Ч., е житейски и правно нелогично наказаното лице да обобщи цялата счетоводна информация за 2015 г., при липса на изготвен ГФО за 2015 г. Посочил е,

че договорите за ваучери за храна са сключени по-късно през 2016 г., поради което не ставали ясни съображенията на административнонаказващия орган (АНО) да приеме датата 04.01.2016 г. като дата за извършване на нарушението. В заключение е посочил, че нарушението е недоказано и необосновано и И. А. Ч. не го е извършил.

Пред настоящата касационна инстанция не са представени нови доказателства. Съобразно чл.218 АПК касационната инстанция дължи произнасяне само относно наведените в жалбата касационни оплаквания, като следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон. Съдът намира, че обжалваното решение на СРС, НО, 17-ти състав е валидно, допустимо и правилно, постановено при правилно приложение на материалния закон, правилно разпределение на доказателствената тежест и правилно формиране на правните изводи на съда в съответствие с правилата на логическото мислене и съвкупна преценка на всички факти, обстоятелства и доказателствата, без да е допуснато изопачаването им или неправилното им тълкуване.

Решаващият съд е изпълнил указанията на касационната инстанция, дадени с решение № 4498 от 01.07.2019 г. по кнахд № 5553/2019 г. за събиране на доказателства относно точната дата на прекратяване на правоотношението на Ч. като управител на [фирма]. При новото разглеждане на делото, въз основа на служебно изискани от Столична община и допълнително представени от жалбоподателя, доказателства е прието, че договор № РД-15-188 от 10.01.2013 г., с който Столична община е възложила на И. А. Ч. управлението на [фирма], е прекратен чрез вписване на решението за това в Търговския регистър на 05.01.2016 г.

Това обстоятелство правилно е съобразено от решаващия съд като релевантно при определяне отговорността на Ч. за нарушение по чл.8, ал.1, вр. чл.14, ал.1, т.2 ЗОП (отм.) относно откриване на процедура по ЗОП за предоставена повтаряща се услуга по закупуване на ваучери за храна за 2016 г.

По силата на чл.15, ал.1 ЗОП (отм.) прогнозната стойност на обществената поръчка се определя към датата на решението за откриване на процедурата за възлагане на обществена поръчка. Съгласно чл.15, ал.2, т.2, б. "а" ЗОП (отм.) при периодично повтарящи се договори за доставки и/или услуги стойността на обществената поръчка се определя на база действителната обща стойност на подобни договори, сключени през предходната финансова година и коригирани с предвидените промени в количеството или стойността на съответната доставка или услуга. Дори да се приеме, въз основа на изложеното, че релевантна за определяне на прогнозната стойност, респ. прага по чл.14, ал.1, т.2 ЗАП (отм.), е общата стойност на сключените през 2015 г. договори за доставка на ваучери за храна, то няма правна норма, която да задължава възложителя по чл.8, ал.3 ЗОП (отм.) да открие процедура за възлагане на идентична обществена поръчка в първия работен ден на 2016 г. В този смисъл, правилно решаващият съд е приел, че за възложителя е съществувало задължение по чл.8, ал.1, вр. чл.14, ал.1, т.2 ЗОП (отм.) да открие процедура по възлагане на обществена поръчка за услугата по предоставяне на ваучери за храна на работниците през 2016 г., но неоткриването ѝ, респ. осъществяване на състава на административно нарушение, не може да се вмени в отговорност на управителя И. А. Ч..

В идентичен смисъл е формираната съдебна практика по решение № 7246 от 03.12.2018 г. по кнахд № 7655/2018 г. и решение № 6826 от 13.11.2019 г. по кнахд № 9002/2019 г., двете на АССГ.

Като е достигнал до идентични правни изводи решаващият съд е постановил обжалваното решение при правилно приложение на закона и без да са допуснати визираните в жалбата касационни оплаквания.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 1 от АПК вр. с чл. 63, ал. 1 от ЗАНН, Административен съд София-град, XVIII-и касационен състав,

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА съдебно решение от 31.01.2020 г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 17-и състав по нахд № 10828/2019 г.

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

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.