

РЕШЕНИЕ

№ 2378

гр. София, 07.04.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 17.03.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Силвия Димитрова

ЧЛЕНОВЕ: Евгения Баева

Мария Стоева

при участието на секретаря Таня Миткова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **1215** по описа за **2023** година докладвано от съдия Мария Стоева, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на " БАРКА КАФЕ" ЕООД срещу решение № 5102 от 13.12.2022 г. по а.н.д. № 13266/2021 г. по описа на СРС, НО, 17 с-в, с което е потвърдено наказателно постановление (НП) № К-0053843/26.07.2021 г., издадено от директор на Регионална дирекция С. към Главна дирекция „ Контрол на пазара“ при Комисия за защита на потребителите (КЗП), с което на основание чл. 232, ал. 2 и чл. 206, ал. 1 от Закона за туризма на жалбоподателя " Барка Кафе" ЕООД е наложено административно наказание " имуществена санкция" в размер на 1000 лв. за нарушения на чл. 114, т. 1 от Закона за туризма.

В жалбата се сочи, че решението на Софийския районен съд е неправилно, тъй като е постановено в нарушение на закона и при допуснати съществени нарушения на процесуалните правила. Релевирани са доводи, че са налице предпоставките за приложението на чл. 28 ЗАНН. По изложените в жалбата съображения се прави искане за отмяна на обжалваното решение.

Постъпил е отговор на касационната жалба, с който жалбата се оспорва като неоснователна и немотивирана.

В съдебно заседание касаторът, чрез процесуалния си представител, поддържа

касационната жалба. Претендира да бъде постановено решение, с което да се отмени първоинстанционното решение по подробно изложените в касационната жалба основания, съответно да се отмени наказателното постановление като неправилно.

Ответникът, редовно призован, не се явява и не се представлява, като представя писмено становище по делото, с което прави искане за отхвърляне на касационната жалба и за потвърждаване като правилно обжалваното решение. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение за неоснователност на подадената касационна жалба.

Административен съд София-град, X. касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл. 218 АПК, приема следното:

Касационната жалба е допустима, тъй като е подадена от активно легитимирано лице и в законоустановения срок от съобщаването му на обжалваното съдебно решение. Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

За да постанови обжалваното решение, Софийският районен съд правилно въз основа на събраните по делото писмени и гласни доказателства е приел за установено от фактическа страна, че на 02.06.2021 г. длъжностни лица към КЗП - М. В. П. и И. К., извършили проверка на заведение за хранене и развлечение, находящо се на адрес: [населено място], [улица], стопанисвано от " Барка Кафе" ЕООД. Заведението работело и се обслужвали клиенти, като за продажба и консумация на място се предлагали напитки, сандвичи, тестени изделия, салати, кремове. В резултат на проверката е съставен Констативен протокол № К-2722399/02.06.2021 г., който бил връчен на бармана в обекта. При проверката св. М. П. установила, че на мястото се предоставя туристическа услуга „ресторантьорство“ в некатегоризиран туристически обект, тъй като не било представено валидно удостоверение за категория на обекта или временно удостоверение за открита процедура по категоризиране на обекта към датата на проверката. По време на проверката на служителите на КЗП било представено удостоверение № 13164, категория „една звезда“, с дата на издаване 25.01.2016 г. валидно до 24.01.2021 г. С констативния протокол представител на дружеството е поканен да се яви в КЗП за представяне на документи, включително и валидно удостоверение и регистър за рекламациите. На 06.07.2021 г. управителят на дружеството представила на св. П. единствено регистър на предявените рекламации. Затова на същата дата св. М. П. – главен инспектор в РД - С. - КЗП, след преценка на резултатите от извършената на място проверка счела, че са налице достатъчно данни за извършено административно нарушение и в присъствието на двама свидетели и на управителя на дружеството-нарушител съставила АУАН № К-0053843/06.07.2021 г. С акта на „ Барка Кафе" ЕООД е вменено извършено административно нарушение за това, че дружеството предоставя туристическа услуга „ресторантьорство“ в некатегоризиран туристически обект в нарушение на изискванията на чл.114, ал. 1 от Закона за туризма. Актът е връчен на управителя на дружеството същия ден, която го е разписала без възражения, като такива не са постъпили и в срока по чл. 44, ал. 1 ЗАНН.

На 14.07.2021 г. било издадено временно удостоверение за открита процедура по категоризиране на туристически обект за обекта на [улица], стопанисван от " Барка Кафе" ЕООД.

Въз основа на АУАН № К-0053843/06.07.2021 г. и при пълна идентичност на

описаното нарушение и неговата правна квалификация, на 26.07.2021 г. Е. Г. – директор на Регионална дирекция С. към Главна Дирекция „Контрол на пазара” при Комисия за защита на потребителите е издала НП № К-0053843/26.07.2021 г., с което на основание чл. 232, ал. 2 от Закона за туризма, във връзка с чл. 83, ал.1 ЗАНН е наложила на " Барка Кафе" ЕООД административно наказание – „имуществена санкция” в размер на 1000 лева на основание чл. 206, ал. 1 от Закона за туризма. Наказателното постановление е връчено на жалбоподателя на 27.08.2021 г., като дружеството е депозирало жалба срещу него на 03.09.2021 г.

Софийският районен съд, след преценка на събраните по делото доказателства, е формирал обосновани изводи относно законосъобразното съставяне на АУАН и НП, както и за липсата на допуснати в хода на административнонаказателното производство съществени процесуални нарушения. Приел е, че в случая е спазен и материалният закон, като описаното нарушение е подведено под съответната санкционна разпоредба.

Решението е правилно. Настоящата инстанция изцяло споделя изводите по приложението на материалния закон. Съгласно чл. 114, ал. 1 от Закона за туризма лицата, извършващи хотелиерство и/или ресторантьорство в туристически обекти по чл. 3, ал. 2, т. 1, 2 и 3, са длъжни да предоставят туристически услуги в категоризиран или регистриран туристически обект или в обект, на който е издадено временно удостоверение за открита процедура по категоризиране. В разглеждания случай несъмнено се установява, че за периода от 25.01.2021 г. до 14.07.2021 г., когато е издадено временното удостоверение, процесният обект не е бил категоризиран, с което е реализиран и фактическият състав на нарушението. При това положение настоящата инстанция приема, че правилно и законосъобразно е ангажирана административнонаказателната отговорност на жалбоподателя за нарушение по чл. 114, ал. 1 ЗТ.

Споделят се и изводите на първоинстанционния съд, че в конкретния случай не са налице основания за прилагането на чл. 28 ЗАНН за извършеното нарушение.

Съгласно чл. 28 ЗАНН за маловажен случай на административно нарушение наказващият орган не налага наказание на нарушителя, като го предупреждава писмено, че при извършване на друго административно нарушение от същия вид, представляващо маловажен случай, в едногодишен срок от влизането в сила на предупреждението, за това друго нарушение ще му бъде наложено административно наказание. При тълкуване на посочената норма следва да се съобразят същността и целите на административнонаказателното производство, уредено в ЗАНН, като се има предвид и субсидиарното приложение на НК и НПК. Преценката за "маловажност на случая" подлежи на съдебен контрол. В неговия обхват се включва и проверката за законосъобразност на преценката по 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 наказателното постановление поради издаването му в противоречие със закона. В посочения смисъл задължителните указания, дадени с ТР № 1 от 12.12.2007 г. по тълк. н. д. № 1/2007 г., ОСНК на ВКС. Логическото и систематично тълкуване на цитираната норма аргументира нейната приложимост спрямо всички административни нарушения, включително и за процесното.

Правилни са изводите на СРС, че случаят разкрива типичната обществена опасност за нарушения от този вид, като в тази връзка следва да се посочи, че нарушението е било извършено от дружеството, което в един продължителен период от близо 6 месеца е

работило без категоризация, както и че от установяване на нарушението на 02.06.2021 г. /датата на проверката/ до 02.07.2021 г. жалбоподателят не се е снабдил с временно удостоверение за започната процедура по категоризация. При преценката за приложимост на чл. 28 ЗАНН районният съд правилно е отчел и характера на извършваната от жалбоподателя дейност, която засяга неограничен кръг потребители, както и обстоятелството, че като търговец дружеството е следвало да положи дължимата грижа и да следи за спазването на всички формални изисквания за осъществяване на търговската си дейност. Наложена в минимален размер имуществена санкция отговаря на вида и характера на нарушението.

При тези съображения настоящият съдебен състав намира, че Софийският районен съд правилно е потвърдил наказателното постановление, поради което атакуваното решение следва да бъде оставено в сила.

Независимо от изхода на спора и направеното от процесуалния представител на ответника по касация искане за присъждане на разноски, съдът приема, че на последния не следва да се присъжда юрисконсултско възнаграждение, доколкото процесуалното представителство в производството пред настоящата инстанция е осъществено от упълномощен адвокат, съответно в същото не е участвал юрисконсулт.

Водим от горното и на основание чл. 221, ал. 2, пр. 1 АПК, Административен съд София – град, X. касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 5102 от 13.12.2022 г. по а.н.д. № 13266/2021г. по описа на СРС, НО, 17 с-в.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.