

РЕШЕНИЕ

№ 5422

гр. София, 17.08.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 24.03.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Доброслав Руков

**ЧЛЕНОВЕ: Луиза Христова
Мария Шишкова**

при участието на секретаря Кристина Петрова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **1373** по описа за **2023** година докладвано от съдия Мария Шишкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по жалба на Л. С. К., депозирана чрез процесуалния му представител – адв. Е. Д. против Решение от 19.12.2022 г., постановено по НАХД № 13725/2022 г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 112 състав, с което е потвърдено Наказателно постановление № 11-01-228 от 14.09.2022 г., издадено от директора на Агенция за държавна финансова инспекция (АДФИ) и в тежест на касатора е възложено заплащане на юрисконсултско възнаграждение на процесуалния представител на АДФИ във въззивното производство.

С наказателното постановление, предмет на съдебен контрол, на касатора в качеството на ръководител на отдел „Възлагане на обществени поръчки“ и лице по чл.7, ал. 1 от ЗОП (пълномощник на изпълнителния директор на „Булгартрансгаз“ ЕАД, съгласно пълномощно № БТГ 92-01-71 от 15.05.2019 г.), на основание чл. 254, ал. 1 във вр. чл. 261, ал. 2 от Закона за обществените поръчки (ЗОП), е наложено административно наказание „Глоба“ в размер на 4 680 (четири хиляди шестстотин и осемдесет) лева за нарушение на разпоредбата на чл. 112, ал. 1, т. 2 във вр. чл. 58, ал. 1, т. 2 и т. 3 от ЗОП.

В жалбата се излагат съображения за необоснованост и незаконосъобразност

на обжалваното решение. Твърди се, че не са обсъдени възраженията на касатора за допуснати нарушения на материалния и процесуалния закон при констатиране на административното нарушение и последващото му санкциониране с издаденото наказателно постановление. Становището, че касаторът не е субект на административно наказателна отговорност на инкриминираното в наказателното постановление административно нарушение, е обосновано с твърденията, че не отговаря на критериите по чл. 5, ал. 4 от ЗОП, като възложените му функционални задължения, а и делегираните не включват административно технически дейности. Изложени са аргументи за допуснати нарушения на чл. 47 от ЗАНН и неспазване на преклузивните срокове по чл. 34, ал. 2 от ЗАНН и чл. 261, ал. 1 от ЗОП. Като самостоятелно основание за отмяна на въззивното решение, а и на наказателното постановление, предмет на съдебен контрол, е посочено наличието на основания за приложение на разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН. Твърди се явна несправедливост на наложената административна санкция, с оглед степента на обществена опасност на санкционираното административно нарушение. Цитирани са съдебни решения по сходни казуси на Административен съд София-град. Така е мотивирано искане за отмяна на въззивното решение и наказателното постановление. Претендира се заплащане на направените разноски и пред двете съдебни инстанции.

Ответникът по жалбата – директорът на АДФИ чрез процесуалния си представител счита касационната жалба за неоснователна. Моли съда да остави в сила въззивното решение и да възложи в тежест на касатора заплащането на юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение на процесуалния представител на касатора.

Касаторът и процесуалният му представител не се явиха в съдебното заседание.

Прокурорът от Софийска градска прокуратура е на становище, че жалбата е неоснователна, а атакуваното решение като правилно и законосъобразно следва да бъде оставено в сила.

Административен съд – София-град, X. касационен състав, след като обсъди по отделно и в съвкупност приложените към делото доказателства, в контекста на становището на страните, преценявайки и наведените касационни основания, прие за установено от фактическа и правна страна :

Жалбата е процесуално допустима – подадена от процесуално легитимирано лице, по смисъла на чл. 210, ал. 1 от АПК, в предвидения в разпоредбата на чл. 211, ал. 1 от АПК преклузивен срок (съобщението за изготвеното решение е връчено на 07.01.2023 г., а жалбата е заведена в СРС с вх. № 17601 на 23.01.2023 г.), срещу подлежащ на касационна проверка съдебен акт.

Разгледана по същество жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА.

Въз основа на информацията от събраните в съдебното производство гласни доказателствени средства – показанията на актосъставителя Е. Т. и приложените писмени доказателства, въззивният съд е приел за установено от фактическа страна:

На 16.03.2022 г. при извършена проверка на „Булгартрансгаз“ ЕАД от служители на АДФИ е установено, че при сключване на договора на 13.03.2020 г. с изпълнителя на обществена поръчка – Обединение „КС Нова П.“ – [населено място], с предмет „Изготвяне на доклад за оценка на въздействието върху околната среда и оценка на степента на въздействие на инвестиционното предложение върху защитените зони за

етап „КС Нова П.“ не са представени – удостоверение от органите по приходите и удостоверение от общината по седалището на възложителя и на участника, избран за изпълнител, за обстоятелствата по чл. 54, ал. 1 т. 3 от ЗОП, както и удостоверение от органите на Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“ – за обстоятелствата по чл. 54, ал. 1, т. 6 и чл. 56, ал. 1, т. 4 от ЗОП. Констатациите са отразени в съставен в присъствието на касатора и на председателя на Управителния съвет на „Булгартрансгаз“ ЕАД Констативен протокол от 16.03.2022 г., и са залегнали в Акта за установяване на административно нарушение № 11-01-228 от 16.03.2022 г. Въз основа на съставения АУАН е издадено наказателното постановление, предмет на съдебен контрол, с което касаторът е санкциониран в качеството му на ръководител на Отдел „Възлагане на обществени поръчки“ и упълномощен да изпълнява задълженията по чл. 7, ал. 1 от ЗОП, в периода 01.01.2018 г. – 30.06.2021 г. Наложено му е административно наказание глоба, на основание чл. 254, ал. 1 във вр. чл. 261, ал. 2 от ЗОП за нарушение на чл. 58, ал. 1, т. 2 и т. 3 от ЗОП.

АУАН е връчен на касатора в деня на съставянето му – 16.03.2022 г. в присъствието на свидетел, а в бланковата разписка, удостоверяваща този факт, е отразена правната възможност по чл. 44, ал. 1 от ЗАНН, включително и възможността за сключване на споразумение, по чл. 58г от ЗАНН. Преписката не съдържа документи, удостоверяващи упражняването на тези права от санкционираното лице.

Наказателното постановление е връчено на 23.09.2022 г., удостоверение с отразеното в приложената обратна разписка. Въззивната жалба е подадена и заведена в деловодството на СРС на 07.10.2022 г., в срока по чл. 59, ал. 2 от ЗАНН.

Въззивният съд е положил дължимите усилия за събиране на необходимите и относими доказателства за изясняване на релевантните факти, установяващи елементите от състава на административното нарушение. Спазени са и процесуалните стандарти за оценка на доказателствените източници. Постановеното решение е валидно и допустимо, при изяснена фактическа обстановка от значение за прилагане на материалния закон.

В мотивите на обжалваното решение е кредитирана изцяло информацията, съдържаща се в приложените към административната преписка документи, приобщени като писмени доказателства по делото, на основание чл. 283 от НПК, както и показанията на актосъставителя свид. Е. Т.. Въз основа на тези доказателствени източници са направени изводите относно спазването на преклузивните срокове по чл. 34, ал. 2 от ЗАНН и по чл. 261 от ЗОП, както и на процедурата по констатиране на административното нарушение с АУАН и последващото му санкциониране с издаденото НП. Прието е, че както актосъставителят, така и административно-наказващият орган са надлежно оправомощени длъжностни лица, по смисъла на чл. 261, ал. 1 и ал. 2 от Закона за обществените поръчки.

Противно на становището в касационната жалба, настоящият съдебен състав не счита, че мотивите на въззивното решение не съдържат отговор на възраженията на санкционираното лице. В допълнение към изложеното относно спазването на процесуалните изисквания на чл. 40, чл. 42 и чл. 57 от ЗАНН следва да се отбележи, че в приложените документи към административната преписка е заповедта, издадена от директора на АДФИ № ФК-10-1052 от 17.08.2021 г., с която свид. Е. Т. – държавен финансов инспектор е определена като част от екип, на който е възложено да извърши финансова инспекция на „Булгартрансгаз“ ЕАД. В периода на извършването ѝ, при проверка на представени документи в досие на обществена поръчка с предмет:

„Изготвяне на Доклад за оценка на въздействието върху околната среда и оценка на степента на въздействие на инвестиционното предложение върху защитените зони за етап „КС Нова П.“ към обект „Разширение на газопреносната инфраструктура на „Булгартрансгаз“ ЕАД паралелно на северния (магистрален) газопровод до българо-сръбската граница“ референтен номер 190 – 138 е констатирано, че не се съхраняват и не са представени на финансовите инспектори валидни при подписване на договора удостоверение по чл. 58 във вр. чл. 54, ал. 1, т. 3, т. 4 и т. 6 от ЗОП.

Касационната инстанция не намира основания за ревизия на становището на въззивния съд относно приложението на материалния закон при определяне на специфичните критерии на субекта на административно наказателната отговорност.

Задължението по чл. 112, ал. 1, т. 2 във вр. чл. 58, ал. 1, т. 2 и т. 3 от ЗОП не представлява административно – техническа дейност както се твърди в касационната жалба. Същото е част от специфичната компетентност на възложителя - правомощия делегирани на санкционираното лице с цитираното в АУАН и НП пълномощно № БТГ 92-01-71 15.05.2019 г. от изпълнителния директор на „Булгартрансгаз“ ЕАД. По своята същност задължението по чл. 112, ал. 1, т. 2 от ЗОП е средство за осъществяване на последващ контрол относно съответствието с поставените критерии за подбор и основанията за отстраняване от процедурата, което е обвързано с допълнителните правомощия по чл. 112, ал. 2 и ал. 3 от ЗОП. Затова и законът е конкретизирал времето, в което следва да бъде изпълнено - при подписване на договора с избрания изпълнител.

Законосъобразно и в съответствие със задължителната съдебна практика с обжалваното решение е отказано приложението на чл. 28 от ЗАНН. Касае се за административно нарушение на просто извършване, доколкото фактическият му състав не включва настъпването на конкретни вредни последици. Размерът на наложената санкция е определен при спазване на изискванията в закона, а именно 2 на сто от стойността на сключения договор с включен ДДС (234 000 лева) и не надвишава предвидения максимум от 5 000 лева. Отчитайки по-високата обществена опасност на този вид административни нарушения законодателят е определил както вида, така и размера на санкцията, която е съответна и на конкретната степен на обществена опасност на административното нарушение, за което е санкциониран касаторът.

Предвид изложеното, обжалваното решение като валидно, постановено при спазване на процесуалните правила и правилно прилагане на материалния закон следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора, съобразно разпоредбата на чл. 63д, ал. 4 от ЗАНН на процесуалния представител на ответника следва да бъде присъдено юрисконсултско възнаграждение, определено по реда на чл. 37 от Закона за правната помощ във вр. чл. 27е от Наредбата за заплащане на правната помощ - в размер на 100 лева, заплащането на което следва да се възложи в тежест на касатора.

Мотивиран от изложеното и на основание чл. 63в ЗАНН във вр. чл. 221, ал. 2, изр. 2 от АПК, Административен съд София град, X. касационен състав

Р Е Ш И :

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 19.12.2022 г., постановено по НАХД № 13725/2022 г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 112-ти състав.

ОСЪЖДА Л. С. К., ЕГН [ЕГН] да заплати на Агенция за държавна финансова инспекция сумата от 100 (сто) лева – юрисконсултско възнаграждение за процесуално представителство в касационното производство.

РЕШЕНИЕТО не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ

ЧЛЕНОВЕ 1.

2.