

РЕШЕНИЕ

№ 209

гр. София, 08.01.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 08.12.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Светлана Димитрова

**ЧЛЕНОВЕ: Радина Карамфилова
Николай Димитров**

при участието на секретаря Евелина Пеева и при участието на прокурора Моника Малинова, като разгледа дело номер **9913** по описа за **2023** година докладвано от съдия Радина Карамфилова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208-228 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/, във връзка с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационна жалба на Директора на Агенция за държавна финансова инспекция /АДФИ/ срещу решение № 3730 от 03.08.2023 г. постановено по н.а.х.д. № 365 по описа за 2023 на СРС, НО, 3 състав, с което е отменено НП №11-01-480 от 02.12.2022 г. на директора на Агенцията за държавна финансова инспекция /АДФИ//, с което на Д. И. Ч. е наложена глоба в размер на 421.94 лева, за това, че в качеството си на изпълнителен директор на „Напоителни системи“ ЕАД и възложител на обществена поръчка по смисъла на чл.5, ал.2, т.14 от ЗОП, не е приложил предвидения в закона ред за възлагане на обществена поръчка за телефонни стационарни услуги, чрез събиране на оферти с обява или покана до определени лица при условията и по реда на Глава XXVI от ЗОП въпреки наличието на законоустановени условия за това - обект, субект и стойност, а за периода от 01.07. до 01.12.2021г. въз основа на първични счетоводни документи - фактури за фиксирани услуги е извършил разходи на обща стойност 30139.68 лева без ДДС или 36167.62 лева с ДДС, които попадат в стойностния праг на чл.20, ал.3, т.2 от ЗОП, задължаващ възлагане на обществена поръчка чрез събиране на оферти с обява или покана до определени лица при условията на Глава XXVI от ЗОП, като на 01.12.2021г. с фактура

№[ЕГН]/01.12.2021 г., издадена от „БТК“ ЕАД е превишена прага от 30000 лева по ЗОП - нарушение на чл.17, ал.1, вр. чл.20, ал.3, т.2, вр. чл. 3, ал.1, т. 3 от ЗОП.

Касаторът оспорва решението като неправилно и незаконосъобразно. Счита, че са налице предпоставки за отмяна на НП, както подробно доводи излага в жалбата. Моли да се отмени решението и потвърди издаденото НП.

В съдебно заседание, касаторът редовно призован, се представлява от юрк. М., която поддържа жалбата. Претендира разноси по делото и прави възражение за прекомерност на претендираното от страна на ответника по касация адвокатско възнаграждение.

Ответникът по касационната жалба, редовно призован, не се представлява. В депозирано по делото становище, процесуалния представител на ответника по касация адв. М., оспорва жалбата по подробни доводи изложени в отговора на жалбата и в депозираното становище. Претендира разноси по делото, за което е приложени списък на разноските.

Представителят на Софийска градска прокуратура намира касационната жалба за неоснователна и пледира решението на районния съд да бъде оставено в сила като правилно и законосъобразно.

Административен съд – София – град, XXII касационен състав, като прецени допустимостта и основателността на касационната жалба по наведените в нея касационни основания, предвидени в чл. 348, ал.1 от НПК, съгласно разпоредбата на чл. 218, ал.1 от АПК, във връзка с чл. 63, 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 от АПК, във вр.с чл. 63, ал. 1, изр. второ от 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 е неоснователна, по следните съображения.

Съгласно чл. 218 от АПК съдът обсъжда само посочените в жалбата пороци, като за валидността, допустимостта и съответствието на обжалваното решение с материалния закон, съдът следи служебно.

Обжалваното съдебно решение е валидно и допустимо, като постановено по подадена в срок жалба срещу атакуваното решение.

С обжалваното решение СРС е отменил НП №11-01-480 от 02.12.2022 г. на директора на Агенцията за държавна финансова инспекция /АДФИ//, с което е прието, че на 01.12.2021 г. (датата на фактура № [ЕГН]/01.12.2021 г., издадена от БТК ЕАД за фиксирани услуги, с която е превишен стойностният праг от 30 000 лв. без ДДС), в „Напоителни системи“ ЕАД, [населено място], Д. И. Ч. - в качеството си на изпълнителен директор на „Напоителни системи“ ЕАД, [населено място] и възложител на обществени поръчки по смисъла на чл. 5, ал. 2, т. 14 от Закона за обществените поръчки, не е приложил предвидения в закона ред за възлагане на обществена поръчка за телефонни стационарни услуги, чрез събиране на оферти с обява или покана до определени лица при условията и по реда на Глава двадесет и шеста от Закона за обществените поръчки, въпреки наличието на законоустановените условия за това (обект, субект и стойност). Вместо това за периода от 01.07.2021 г. - до 01.12.2021 г., на основание първични платежни документи (фактури), издадени за

нуждите на „Напоителни системи“ ЕАД - за фиксирани услуги е извършил разходи, на обща стойност 30 139,68 лева без ДДС (36 167,62 лева с ДДС), които попадат в стойностния праг на чл. 20, ал. 3, т. 2 от ЗОП, задължаващ възлагане на обществена поръчка чрез събиране на оферти с обява или покана до определени лица при условията и по реда на Глава двадесет и шеста от Закона за обществените поръчки. Предвид това, административнонаказващият орган е приел, че е налице нарушение на разпоредбата на чл. 17, ал. 1 във връзка с чл. 20, ал. 3, т. 2 във връзка с чл. 3, ал. 1, т. 3 от Закона за обществените поръчки (ЗОП, обн. ДВ, бр. 13/16.02.2016 г., в сила от 15.04.2016 г., изм. и доп. ДВ, бр. 107 от 18 Декември 2020 г.) и при липсата на основания за прилагане на чл. 28 от ЗАНН или чл. 54 от ЗАНН, на основание чл. 256, ал. 2 от ЗОП (ред. ДВ, бр. 102 от 2019 г., в сила от 01.01.2020 г.) във връзка с чл. 261, ал. 2 от ЗОП и Заповед № ЗМФ-674/05.08.2022 г. на министъра на финансите е наложил наказание „глоба” в размер на 421,94 лв.

За да постанови решението си, първоинстанционният съд с оглед на установената пред него, въз основа на събраните по делото писмени, в това число и прието заключение по допуснатата ССЕ, и гласни доказателства, фактическа обстановка е приел че, при съставяне на акта за установяване на административно нарушение и издаване на наказателното постановление, не били констатирани наличие на съществени процесуални нарушения, водещи до отмяна на постановлението на това основание. Актът за установяване на административно нарушение и издаденото въз основа на него наказателно постановление съдържали всички реквизити съгласно изискванията на чл. 42 и чл. 57, ал. 1 от ЗАНН, като същевременно съдът установил, че те са издадени от компетентен орган. По същество на спора приел, че Д. И. Ч. не е извършил вмененото му административно нарушение на чл. 17, ал.1, вр. чл. 20, ал. 3, т. 2, вр. чл. 3, ал.1, т. 3 от ЗОП. Не било доказано жалбоподателят да е извършил разходи на обща стойност 30 139,68 лева без ДДС (36 167,62 лева с ДДС), които попадат в стойностния праг на чл. 20, ал. 3, т. 2 от ЗОП, задължаващ възлагане на обществена поръчка чрез събиране на оферти с обява или покана до определени лица при условията на Глава двадесет и шеста от Закона за обществените поръчки с фактура № [ЕГН]/01.12.2021 г., издадена от БТК ЕАД, с която е превишен стойностният праг от 30 000 лева без ДДС. Съдът е обосновал извод, че видно от експертното заключение, Д. Ч. е дал разрешение и/или е потвърдил плащане по банков път на фактури в периода от 01.07.2021 г. - до 01.12.2021 г. в размер на 2 634,98 лева с ДДС, а между тези фактури не фигурира фактура № [ЕГН]/01.12.2021 г., издадена от БТК ЕАД, с която според АУАН и НП е превишен стойностният праг от 30 000 лева без ДДС.

С оглед на гореизложеното, съдът е извел извод, че жалбоподателят Д. Ч. не е извършил вмененото му административно нарушение, поради което обжалваното НП следва да бъде отменено като постановено в противоречие на материалния закон.

Така постановеното решение е правилно.

При постановяване на решението въззивният съд е извършил цялостна проверка на обжалваното пред него НП. Събрал е допустимите и относими към спора доказателства, подробно е обсъдил доводите на страните. В мотивите на решението е направено подробно изложение на установените от събраните по делото фактически обстоятелства и на следващите от тях правни изводи, които изцяло се споделят от настоящата инстанция.

На първо място извършеното от Д. И. Ч. нарушение е квалифицирано от наказващия

орган като такова по чл. 17, ал. 1 от ЗОП. Съгласно тази разпоредба възложителите са длъжни да приложат предвидения в закона ред за възлагане на обществена поръчка, когато са налице основанията за това. Разпоредбата на чл. 20, ал. 3, т. 2 от ЗОП /в приложимата към дата на нарушението редакция/ предвижда възложителите да прилагат реда за възлагане чрез събиране на оферти с обява или покана до определени лица когато обществените поръчки имат прогнозна стойност при доставки и услуги, с изключение на услугите по приложение № 2 - от 30000 до 70000 лева. Според чл. 3, ал. 1, т. 3 от ЗОП предоставянето на услуги е обект на обществени поръчки, а приложената санкционна норма на чл. 256, ал. 1 от ЗОП (в редакция ДВ, бр. 13/2016 г., в сила от 15.04.2016 г.) предвижда, че възложител, който възложи поръчката при по-облекчен ред от предвидения в закона съобразно нейната стойност, се наказва с глоба в размер 1 на сто от стойността на сключения договор с включен ДДС, а когато няма писмен договор глобата е 1 на сто от извършения разход или от поетото задължение за извършване на разход, но във всички случаи не повече от 10000 лева. СРС счита, че в конкретния случай при издаване на наказателното постановление е допуснато нарушение, което е съществено. От приложените акт за установяване на административно нарушение и обжалваното наказателно постановление, както и от събраните по делото писмени доказателства, в това число и от експертното заключение, а и от разпита на свидетелите несъмнено е установено, че не се доказва ответника по касация да е извършил разходи на обща стойност 30 139.68 лева без ДДС или 36 167.62 лева с ДДС, които попадат в стойностния праг на чл.20, ал. 3, т. 2 от ЗОП, задължаващ възлагане на обществена поръчка чрез събиране на оферти с обява или покана до определени лица при условията на Глава XXVI от ЗОП с фактура №[ЕГН]/01.12.2021г., издадена от „БТК“ ЕАД, с която е превишен стойностния праг от 30 000 лева без ДДС, т.е. не се е установило Д. Ч. да е извършил нарушението, за което е наказан. Това води до санкциониране Д. Ч. за нарушение, което не е извършил.

Касационната инстанция счита, че приетата от първоинстанционния съд фактическа обстановка е изцяло съобразена с установените по делото факти и обстоятелства, събрани в съответствие с разпоредбите на НПК, като споделя направения извод за незаконосъобразност на наказателното постановление. Правилно и законосъобразно СРС е приел, че обжалваното наказателно постановление е издадено при нарушение на материалния закон. В подкрепа на доводите си въззивната инстанция посочва подробни и аргументирани мотиви, изведени при напълно изяснена фактическа обстановка въз основа на задълбочен анализ на събраните доказателства, приложимия закон и становищата на страните. Съображенията на СРС в тази насока изцяло се споделят от настоящия съдебен състав, поради което е ненужно същите да бъдат преповтаряни.

Предвид посоченото настоящата инстанция намира, че подадената касационна жалба е неоснователна и решението на въззивния съд като валидно, допустимо и правилно, следва да бъде оставено в сила.

При този изход на делото и предвид своевременното направеното искане, на ответника по касацията Д. И. Ч. следва да бъдат присъдени и направените по делото разноски, които възлизат на 400 лева и представляват договорено и заплатено адвокатско възнаграждение. Що се отнася до направеното от касатора възражение за прекомерност, съдът намира същото за неоснователно. Договореното и заплатено от ответника по касацията адвокатско възнаграждение, съобразено с предвидения в чл.

18, ал. 2 във вр. с чл. 7, ал. 2, т. 1 от Наредба № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, размер.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2, предл. I от АПК, вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, Административен съд София-град - XXII касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 3730 от 03.08.2023 г. постановено по н.а.х.д. № 365 по описа за 2023 на СРС, НО, 3 състав.

ОСЪЖДА Агенция за държавна финансова инспекция /АДФИ/ [населено място] да заплати на Д. И. Ч., ЕГН [ЕГН], сумата в размер на 400 /четирисотин/ лева, представляваща заплатени по делото разноски за адвокатска защита.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

СЪДИЯ: