

РЕШЕНИЕ

№ 7133

гр. София, 09.12.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, X КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 13.11.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Милена Славейкова

ЧЛЕНОВЕ: Наташа Николова

Елеонора Попова

при участието на секретаря Детелина Начева и при участието на прокурора Яни Костов, като разгледа дело номер **9847** по описа за **2020** година докладвано от съдия Елеонора Попова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 63, ал.1, изр.2 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по подадена касационна жалба от Агенция за хората с увреждания, чрез гл. юрисконсулт Б. Б., срещу Решение №161968 от 28.07.2020 г., постановено от Софийски районен съд по НАХД № 5869/2020 г., Наказателно отделение /НО/, 129 състав, с което е отменено Наказателно постановление № 112/0023-4365/23.07.2018г., издадено от Изпълнителният директор на Агенция за хората с увреждания /АХУ/, с което на [фирма] за нарушаване разпоредбата на чл. 12, ал. 2 т. 1 от Наредба за условията и реда за осъществяване и контрол на дейностите по предоставяне на помощни средства, приспособления и съоръжения за хората с увреждания и медицински изделия, посочени в списъците по чл. 35г, ал. 1 от ЗИХУ (отм.), на основание чл. 54а от ЗИХУ (отм.), е наложено административно наказание "имуществена санкция" в размер на 10 000 лв. /десет хиляди лева/.

В касационната жалба са релевирани доводи, сочещи за необоснованост на констатациите на първоинстанционния съд за нередовности в рамките на административнонаказателното производство, имащи характер на съществени и накърняващи правото на защита на санкционираното лице. Твърди, че АУАН съдържа реквизитите по чл. 42 от ЗАНН. Както в АУАН, така и в НП нарушението е описано

пълно, точно и ясно. Моли да бъде отменено обжалваното решение, както и да бъде потвърдено НП на изложените по-горе доводи.

Отвeтникът по касационната жалба – [фирма] чрез депозиран писмен отговор на касационната жалба, оспорва същата и излага доводи по съществото на спора. Твърди, че правилно въззивният съд е установил, че в АУАН и НП не е посочена по ясен и категоричен начин датата и мястото на извършване на нарушението. Не става ясно къде е извършено нарушението, през коя година и на коя дата.

В съдебно заседание, касаторът Агенция за хора с увреждания, редовно призован, не изпраща представител. По делото е постъпило становище от юрк. Б., с което заявява, че поддържа подадената касационна жалба, претендира юрисконсултско възнаграждение в размер на 120 лева и прави възражение за прекомерност на адвокатския хонорар.

Представителят на Софийска градска прокуратура, прокурор К., счита жалбата за неоснователна и моли за оставяне в сила на решението на Софийски районен съд.

Административен съд София-град, X касационен състав, след преценка на доказателствата по делото и становищата на страните, при спазване разпоредбата на чл. 218, ал.1 и 2 от АПК, приема за установено следното:

Касационната жалба е процесуално допустима, като подадена от надлежна страна, в законоустановения срок по чл. 211, ал.1 от АПК, във вр. чл. 63, ал. 1 от ЗАНН, и срещу подлежащ на касационно обжалване съдебен акт.

Разгледана по същество е неоснователна.

С обжалваното решение първоинстанционния съд е приел за установена следната фактическа обстановка: На 31.10.2013 г. [фирма] е вписан във водения от Агенцията за хората с увреждания, на осн. чл.35, ал.1 от ЗИХУ /отм./ публичен регистър на лицата, осъществяващи дейности по предоставяне на медицински изделия и помощни средства, приспособления и съоръжения за хората с увреждания като търговец, за което било издадено удостоверение № 299/13.10.2013 г.

Със Заповед №0023-0673/08.02.2018 г. на изпълнителния директор на АХУ е сформирана комисия, която на 09.02.2018 г. извършила проверка на постъпилите от лицата, вписани в регистъра по чл.35, ал.1 от Закона за интеграция на хората с увреждания /ЗИХУ/ (отм.), документи и констатирала, че дружеството, в качеството си на търговец на дребно не е изпълнило задължението си по чл. 12, ал. 1, т. 1 от Наредбата за условията и реда за осъществяване и контрол на дейностите по предоставяне на помощни средства, приспособления и съоръжения за хората с увреждания и медицински изделия, посочени в списъците по и не е представило в АХУ анализ на цените на съответните продавани медицински изделия съобразно фактурите, издадени от търговците на едро. За установеното е съставен констативен протокол № 1/09.02.2018 г. Посоченият констативен протокол е изпратен на свидетеля Д. Т. Н. – главен инспектор в Регионален офис на АХУ в [населено място], Дирекция „ИХУ“ при АХУ, който въз основа на изпратения му протокол № 1/09.02.2018 г. приел, че в срок до 30.10.2017 г. дружеството не е представило изискуемия анализ. С оглед изложеното, свидетелят изпратил до дружеството покана за изпращане на представител за съставяне на АУАН. Поканата била получена от представител на дружеството на 09.03.2018 г. На посочената в поканата дата – 26.03.2018 г. не се явил представител на [фирма] и свидетелят Н. съставил срещу дружеството в отсъствие на негов представител акт за установяване на административно нарушение с № 4 - СЦ/26.03.2018 г. за нарушение на чл. 12, ал. 2, т. 1 от Наредбата за условията и реда за

осъществяване и контрол на дейностите по предоставяне на помощни средства, приспособления и съоръжения за хората с увреждания и медицински изделия, посочени в списъците по чл.35г, ал.1 от ЗИХУ. Актът е съставен в присъствие на свидетеля В. Д. Б.. Препис от АУАН е връчен на управителя на [фирма] на 15.05.2018 г., който го подписал без възражения. Такива са депозираните на 23.05.2018 г., в които е посочено, че е инструктирано лице от дружеството, което да изпрати анализа на цените.

Като счел депозираните възражения за неоснователни и въз основа на така съставения АУАН, на 23.07.2018 г. изпълнителният директор на АХУ издал обжалваното наказателно постановление, с което [фирма] е санкционирано с имуществена санкция в размер на 10 000 лева, за нарушение на чл. 12, ал. 2, т. 2 от цитираната в АУАН Наредба. Препис от НП е връчен на дружеството на 27.04.2020 г. /видно от известие за доставяне, намиращо се на л.29 от делото и писмо изх. №0023-1897/23/04/2020 г., намиращо се на л.7 от делото/, като на 04.05.2020 г. по куриер е подадена жалбата срещу него.

В хода на съдебното следствие като свидетел е разпитан актосъставителят, който пресъздал възприятията си за случая, които първоинстанционния състав кредитирал като пълни и дадени обективно и безпристрастно.

Първоинстанционният съд е приел, че АУАН е съставен, респ. НП е издадено от компетентни органи, спазени са сроковете по чл. 34 от ЗАНН при издаване на АУАН и НП. Съдът обаче е установил, че не са посочени по ясен и категоричен начин датата на извършване на нарушението, както и мястото на извършването му. Посочено е само кога е следвало да се престира дължимо поведение от страна на дружеството, както и датата на установяване на нарушението. Възприел е извод, че при издаване на АУАН и НП са нарушени разпоредбите на чл. 42, т. 3 и чл. 57, ал. 1 т. 5 от ЗАНН, органа не е описал пълно и точно нарушението. В обобщение, за да отмени наказателното постановление, въззивният съд е приел, че е допуснато съществено нарушение на процесуалните правила, с което е нарушено правото на защита на нарушителя, съдът е лишен от възможността да прецени в съответствие с материалния закон има ли извършено нарушение, правилно ли е квалифицирано същото и правилно ли е приложена санкционната норма.

Районният съд е събрал необходимите и относими доказателства. В обжалваното решение е изложил мотиви относно преценката на доказателствата, която е извършил и въз основа на последните е направил изводи, които настоящият състав споделя. При субсидиарното действие на Наказателно-процесуалния кодекс /НПК/, районният съд е изпълнил служебното си задължение да проведе съдебното следствие по начин, който е осигурил обективно, всестранно и пълно изясняване на всички обстоятелства, включени в предмета на доказване по конкретното дело, при точното съблюдаване на процесуалните правила относно събиране, проверка и анализ на доказателствената съвкупност, и не е допуснал нарушения на съдопроизводствените правила.

Решението е правилно, като настоящият състав излага и следните допълнителни мотиви:

Разпоредбата на чл. 57, ал. 1 ЗАНН регламентира задължителните реквизити на НП. Под т. 5 законодателят е посочил, че това са описание на нарушението, датата и мястото, където е извършено, обстоятелствата, при които е извършено, както и на доказателствата, които го потвърждават.

В настоящия случай процесното НП не е съобразено с нормата на чл. 57, ал. 1, т. 5

ЗАНН, доколкото не съдържа точна и ясна дата на извършване на нарушението - не е посочена годината през която в срок до 30 октомври се твърди, че дружеството не е изпълнило задължението си, както място на извършване на нарушението. АУАН също не е съобразен с изискванията на чл. 42, т. 3 ЗАНН, като в него макар и да е посочена датата на извършване на нарушението, липсва посочване на мястото на извършване на същото, аналогично на НП. Липсата на посочените обстоятелства като дата и място на извършване на нарушението в описанието на нарушението в АУАН и НП винаги съставляват съществено нарушение на процесуалните правила, доколкото водят до ограничаване на правото на защита на санкционираното лице.

На следващо място, както в АУАН, така и в атакуваното НП не е посочен съставомерен признак от обективната страна на процесното нарушение. Съгласно разпоредбата на чл. 54а ЗИХУ (отм.), а в същия смисъл е и уредбата в чл. 12, ал. 2, т. 2 от Наредбата, субект на соченото в АУАН и НП нарушение може да бъде единствено лице, което осъществява дейност по предоставяне на помощни средства, приспособления, съоръжения и медицински изделия за хора с увреждания, а не което и да било лице, което просто търгува с подобни стоки. За да възникне такова качество, лицето следва да бъде надлежно регистрирано в съответния регистър в Агенцията за хора с увреждания, след изпълнение на изискванията на чл. 35 и сл. ЗИХУ (отм.). Никъде в АУАН и НП не са посочени твърдения, че санкционираното лице има такова качество. Непосочването в АУАН и НП на елементи от състава на нарушението съставлява съществено процесуално нарушение, рефлектиращо върху правото на защита на санкционираното лице, защото същото не може да организира ефективно защитата си, което е основание за отмяна на атакуваното НП.

На трето място, предвид посоченото по-горе, а именно, че субект на нарушението може да е само лице, вписано в регистъра по чл. 35, ал. 1 ЗИХУ (отм.), следва и извода, че процесният АУАН е съставен в нарушение на чл. 34 ЗАНН, обратно на твърдението на районния съд. Цитираната правна норма предвижда, че не се образува административнонаказателно производство, ако не е съставен акт за установяване на административно нарушение в продължение на три месеца от откриване на нарушителя или ако е изтекла една година от извършване на нарушението. Двете хипотези не се намират помежду си в отношение на алтернативност, а са взаимно изключващи се, т.е. нормата не предоставя на административния орган възможност да избира в рамките на кой от двата срока да извърши процесуалното действие - съставяне на акт за установяване на административно нарушение. След като нарушителят е известен, то акт за установяване на административно нарушение следва да бъде съставен в продължение на три месеца от откриването му. Приложимостта на втората хипотеза, а именно - едногодишен срок от извършване на нарушението е обусловена само при липса на данни за конкретния нарушител. Това е така, защото законодателят е предвидил възможност за административнонаказващия орган да положи усилия за откриване и установяване на нарушенията и на нарушителя.

В случая, след като нарушението се изразява в бездействие- неподаване на анализи в срок до 30 октомври на текущата година от лице, вписано в регистър воден от АХУ, нарушителят е бил известен на административнонаказващия орган още на следващия ден след изтичане на срока, до който е следвало да се изпълни задължението, т.е. на 31.10.2017 г. При това положение служителите на АНО са разполагали с тримесечен срок, считано от 31.10.2017 г., да установят нарушението и евентуално да съставят

АУАН или Протокол, с който да го констатира /с оглед на предвидената процедура по чл. 15 от Наредбата/. Този срок е изтекъл на 31.01.2018 г., а актът е съставен на 26.03.2018 г., към която дата тримесечният срок, предвиден в разпоредбата на чл. 34, ал. 1 ЗАНН е бил изтекъл, което е абсолютна отрицателна предпоставка за допустимо развитие на административнонаказателното производство. Не може да се възприеме тезата, че нарушението е било установено със съставения Констативен протокол № 1/09.02.2018 г. и от този момент е започнал да тече тримесечният срок за съставянето на акта. Такова тълкуване би довело до поставяне в по-благоприятно положение на АНО, който във всеки един момент в рамките на едногодишния срок по чл. 34, ал. 1 ЗАНН да има възможност да сформира комисия, която да установи нарушение, което отдавна му е известно, както и неговият нарушител, след като именно АНО поддържа регистър на лицата, които имат задължение да подадат въпросните анализи ежегодно до АХУ в срок до 30 октомври на текущата година.

За пълнота на изложението, по същество на нарушението следва да се отбележи, че доколкото се претендира да е извършено нарушение, изразило се в непредставяне в срока по чл. 12, ал. 2, т. 1 от Наредбата по чл. 35а, ал. 9 от ЗИХУ - до 30.10.2017 г. на анализ на цените на съответните продавани медицински изделия съобразно фактурите, издадени от търговците на едро, то извършването му от задълженото лице е доказано само на базата на твърдението на АНО, че във входящия регистър на АХУ такива не са били заведени до посочената дата. Касае се за отрицателен факт, който не подлежи на доказване, поради което в случай, че задължено лице твърди, че е изпълнило задължението си, то доказателствената тежест да докаже твърдението си е негова. В случая няма такова твърдение в жалбата. Следователно, с непредставянето в АХУ в определения срок на анализите, нарушението е извършено в деня, следващ деня, до който дължимото действие е можело законосъобразно да бъде извършено. Независимо от това обаче, след като се касае за нарушение на разпоредба на Наредбата по чл. 35а, ал. 9 ЗИХУ (отм.), то при ангажиране на отговорността на нарушителя е следвало да се спази процедурата за това, предвидена в разпоредбата на чл. 15 от Наредбата - нарушението да бъде констатирано с констативен протокол, с който да бъдат дадени предписания и срок за отстраняването му. Протоколът следва да бъде връчен на представляващия нарушителя и едва след изпълнение на даденото предписание в указания срок да се пристъпи към образуване на административнонаказателно производство срещу нарушителя със съставяне на АУАН, за нарушение по чл. 15, ал. 5 от Наредбата. В нея е предвидена специална процедура по ангажиране на отговорността на лицата, нарушили предвидените в нея разпоредби, като тази процедура не е в противоречие с предвидените в ЗАНН и ЗИХУ такива, а предвижда в интерес на нарушителите първо да им се даде възможност да изпълнят доброволно задълженията си и едва при изпълнение да се пристъпи към санкциониране.

По изложените съображения, поради липсата на сочените от жалбоподателите касационни основания и на други такива по чл. 218, ал. 2 АПК, установени от касационната инстанция служебно, оспореното решение следва да бъде оставено в сила.

Водим от горното, Административен съд София-град, X-ти касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 161968 от 28.07.2020 г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 129 състав по НАХД № 5869/2020 г., с което е отменено Наказателно постановление № 112/0023-4365/23.07.2018г., издадено от Изпълнителният директор на Агенция за хората с увреждания.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ