

Обжалвано е наказателно постановление № 11-01- 388– 2020 от 21.01.2021 г. на Директора на Агенция за държавна финансова инспекция – град София.

Жалбоподателят недоволен от наложеното му административно наказание моли съда да го отмени. Мотивира се с допуснати съществени процесуални нарушения и , че не е извършено претендираното административно нарушение.

В с.з. чрез адвокат С. поддържа жалбата.

Въззиваемата страна чрез юрисконсулт С взема становище, че жалбата е неоснователна и пледира да се потвърди наказателното постановление. В представената писмена защита развива подробни съображения като се позовава на доказателствения материал и нормативната уредба.

От събраните по делото доказателства установени с доказателствени средства – писмени, показанията на свидетелите – преценени по отделно и в тяхната съвкупност и като извърши цялостна проверка на акта за установяване на административно нарушение и наказателното постановление, след обсъждане становищата на страните съдът приема за установено следното :

Жалбата е подадена в срок и от субект имащ право на жалба, поради което и на основание чл. 59, ал. 2 ЗАНН съдът приема, че жалбата е допустима .

Разгледана по същество жалбата е неоснователна.

Административно-наказващият орган в обстоятелствената част на наказателното постановление е приел за установено, че жалбоподателят Р.Р. в качеството си на управител и представител на ,,

Водоснабдяване и Канализация“ ЕООД град Стара Загора на 20.06.2019 годна като секторен възложител на обществена поръчка по смисъла на чл. 5, ал. 4 т. 2 ЗОП е подписал съставена от „ ЕЛИН Инженеринг“ ООД град Пловдив фактура № 0000005562/20.06.2019 г. с обща стойност 48 529 лева без ДДС/ 58 234,89 лева с ДДС/ за доставка на ел. двигател статор и ротор за 25 697,40 лева без ДДС и динамично балансиране за 22 831,60 лв. без ДДС, като е поел задължение за извършване на разходи няадвишаващи минималния стойностен праг по чл. 20, ал. 3 т. 2 ЗОП без да е приложил предвидения ред за възлагане на обществена поръчка чрез събиране на оферти с обява или покана до определени лица при условията и реда на глава 26 ЗОП въпреки наличието на законови основания за това / субект, обект, стойност/. Поръчката е възложена директно, а разходът е доказан с първични платежни документи по чл. 20, ал. 5 ЗОП.

Описаната фактическа обстановка се установява от показанията на св.И.Т. / актосъставител /, заповед №ЗМФ-535/29.07.2020 година на Министъра на финансите; наказателно постановление №11-01-388/21.01.2021 година; АУАН №11-01-388/24.07.2020 година; справка за отговорни и длъжностни лица за периода от 01.01.2016-27.01.2020 година; проформа фактура от 16.10.2018 година; платежно нареждане; фактура от 14.11.2018 година; проформа фактура от 19.03.2019 година; платежно нареждане; фактура от 20.06.2019 година; 2 броя заявки от 14.09.2018 година; приемо-предавателен протокол; заповед №ФК-10-178/28.01.2020 година на Директора на Агенция за държавна финансова инспекция; заповед №ФК-10-350/10.03.2020 година на Директора на Агенция за държавна финансова инспекция; заповед №ФК-10-447/26.03.2020 година на Директора на Агенция за държавна финансова инспекция; заповед №ФК-10-615/07.05.2020 година на Директора на Агенция за държавна финансова инспекция; заповед №ФК-10-735/28.05.2020 година на Директора на Агенция за държавна финансова инспекция; заповед №ФК-10-930/02.07.2020 година на Директора на Агенция за държавна финансова инспекция;

По същество не се оспорва от страните, че не е проведена процедура по ЗОП.

При така посочената и установена в с.з. фактическа обстановка административно-наказващият орган правилно и законосъобразно е приел, че е нарушен чл. 17, ал. 1 във вр. с чл. 20 ал. 3 т. 2 във вр. с чл. 3, ал. 1 т. 2 ЗОП и на основание чл. 256, ал. 2 ЗОП е наложил административно наказание Глоба в размер на 582,35 лева.

„Водоснабдяване и канализация „ЕООД град Стара Загора като ЮЛ търговец е предприятие в жизнено важен сектор / водоснабдяване населението /, разходва публични средства и има качеството на секторен възложител по смисъла на чл. 5, ал. 4 т. 2 ЗОП .

Жалбоподателят Р.Р. в качеството си на управител и представител на дружеството има представителни функции и качеството на лице, което представлява дружеството възложител / Справка за отговорни длъжностни лица/ и следователно има годен субект на АНО.

Видно от фактура № 0000005562/20.06.2019 г. и авансово плащане по фактура № 4879/14.11.2018 г. „Водоснабдяване и канализация „ЕООД град Стара Загора като ЮЛ е направило разходи за доставка и ремонт на обща стойност 48 529 лева / без ДДС/ към „ЕЛИН Инженеринг ” ООД град Пловдив , която стойност попада в обхвата на чл. 20, ал. 3 т. 2 ЗОП.

Тази стойност на разхода, която надхвърля значително прага и попадаща в обекта на обществените поръчки по чл. 3, ал. 1 т. 2 ЗОП задължава възложителя, респективно представителя и жалбоподател в настоящият процес да възложи обществена поръчка по реда на глава 26 ЗОП и да развие съответната процедура по ЗОП.

При тази хипотеза задълженията на възложителя, съответно представителя са абсолютни и безусловни.

Правилно и законосъобразно съгласно чл. 21, ал. 4 ЗОП административно-наказващият орган е приел общата стойност на поръчката от 48 529 лева без ДДС като е сумирал двете позиции.

Неизпълнението на задълженията произтичащи от нормативен акт /чл. 17, ал. 1 във вр. с чл. 20 ал. 3 т. 2 във вр. с чл. 3, ал. 1 т. 2 ЗОП / и непредприемането на дължимите активни действия води до бездействие, с което е осъществен състава на претендираното административно нарушение .

Следователно въз основа на установената по категоричен и безспорен начин фактическа обстановка в съответствие с доказателствения материал законосъобразно е прието , че е осъществен състава на административното нарушение по чл. 17, ал. 1 във вр. с чл. 20 ал. 3 т. 2 във вр. с чл. 3, ал. 1 т. 2 ЗОП .

От установяната фактическа обстановка и от обективизираните действия на жалбоподателя следва извода, че към момента на деянието е действал с пряк умишъл. Той е съзнавал обществено опасния характер на деянието / знаел е общата стойност на доставката, знаел е вида и характера на доставката/ предвиждал е обществено опасните последици и е искал настъпването им – въпреки, че е съзнавал всички обективни признаци от състава на административното нарушение не е развил процедура по ЗОП.

Следователно деянието е извършено виновно, с което се покриват всички обективни и субективни признаци от състава на административното нарушение.

От показанията на св.М.Д се установява, че доставката и монтажа са били необходимост за работата на дружеството.

Тези обстоятелства обаче не са основание за непровеждане на

открита процедура по ЗОП. Както бе посочено по-горе задължението за провеждане на процедура е абсолютно и безусловно т.е. никакви обстоятелства не освобождават представителя на възложителя от провеждането на обществена поръчка. Законодателят изрично е предвидил и уредил изключенията, но настоящият случай не попада в тях.

Неоснователни са възраженията за опорочаване формата на наказателното постановление и допуснати съществени процесуални нарушения.

Административното нарушение е конкретизирано по време, място и начин на извършването му. Посочени са всички обстоятелства релевантни за състава на административното нарушение.

Видно от фактура № 0000005562/20.06.2019 г. и авансово плащане по фактура № 4879/14.11.2018 г. общата стойност на доставката е 48 529 лева каквато стойност е приета и в наказателното постановление т.е. няма несъответствие между обстоятелствата посочени в наказателното постановление и доказателствата.

Правилно е конкретизирано кога е извършено административното нарушение – 20.06.2019 г. – когато е подписана и издадена окончателната фактура от жалбоподателя Р. и сумата е преведена.

При издаването на наказателното постановление и реализацията на АНО няма допуснати съществени процесуални нарушения даващи повод за отмяна. Наказателното постановление е изцяло в съответствие чл. 57 ЗАНН, посочени са всички факти и обстоятелства релевантни за състава на административното нарушение, посочени са нарушените законови разпоредби и правното основание за налагане на административното наказание.

Освен , че са спазени всички стандарти за форма и съдържание на атакуваното наказателно постановление същото е обосновано и мотивирано. Административно-наказващият орган посочвайки всички обстоятелства , при които е извършено административното нарушение, е направил анализ на доказателствения материал, изложил е правна и фактическа мотивировка по приложимостта на закона, аргументирал е защо приема кои законови разпоредби са нарушени.

АУАН и наказателното постановление са издадени от компетентни длъжностни лица, приложена е заповедта на Министъра на финансите, с която е упълномощен директора на АДФИ да налага наказания.

Неприлагането в пълнота на доказателствата към административната преписка не могат да се приемат за съществени процесуални нарушения каквито са претенциите в жалбата. Касае е се за доказване на административното нарушение и няма преклузивен срок за представянето на доказателства.

Не може да бъде възприета тезата на жалбоподателя, че е действал при „ крайна необходимост“.

„Крайната необходимост“ е регламентирана в чл. 8 ЗАНН във вр. с чл. 13 НК., но настоящият случай не попада в тази хипотеза.

Липсва пряка и непосредствена опасност, която деецът не е могъл да избегне по друг начин. Заявките са правени още на 21.06., 29.06., 14.09.2018 г. / тогава е извършено и авансово плащане/ , а поръчката е изпълнена близо една година по-късно – 20.06.2019 г.

Както бе посочено по-горе задължението за провеждане на

обществена поръчка е абсолютно и безусловно и законодателят изрично е очертал изключенията т.е законодателно е отчетена необходимостта кога да не се провежда обществена поръчка и тези специални норми на ЗОП обхващат крайната необходимост без обаче настоящият казус да попада в тази хипотеза.

Съдът като взе предвид, че стойността на доставката значително надвишава минималния праг и като се съобрази, че подобен вид административни нарушения нарушават финансовата дисциплина свързана със законосъобразно, ефективно, икономично и целесъобразно разходване на публични средства приема, че деянието предмет на настоящото производство не е с ниска степен на обществена опасност, поради което няма и основание за приложение на чл. 28 ЗАНН.

Допуснатото административно нарушение не е с по-ниска степен на обществена опасност, а напротив със завишена. Това административно нарушение води до редица въпроси относно защо е избран точно конкретния изпълнител, това ли би била най-изгодната цена и т.н. Още повече , че е извършено в сектор жизнено важен за населението – водоснабдяването, а разходите рефлексират върху крайния продукт.

Следователно приложението на чл. 28 ЗАНН би било неоправдан либерализъм, което е недопустимо.

Предвидената санкция в чл. 256, ал. 2 ЗОП е определяема и същата не подлежи на индивидуализация. Определена е правилно в съответствие със стойността на поръчката с ДДС, поради което няма основание за изменение.

По изложените съображения жалбата се явява неоснователна, а

наказателното постановление следва да се потвърди.

Водим от горните мотиви съдът