

РЕШЕНИЕ

№ 2465

гр. София, 15.04.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 15.03.2024 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Камелия Серафимова

ЧЛЕНОВЕ: Калин Куманов

Стоян Тонев

при участието на секретаря Анжела Савова и при участието на прокурора Първолета Станчева, като разгледа дело номер **1594** по описа за **2024** година докладвано от съдия Стоян Тонев, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на Председателя на Сметната палата на Република България, чрез юрк. Д. Д., срещу Решение № 5288 от 17.11.2023г., постановено по административно наказателно дело № 13092/2023г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 111- ти състав.

С обжалваното решение СРС е отменил Наказателно постановление № ЗОП – 35 издадено на 07.08.2023г. от Председателя на Сметната палата на Република България, с което на К. П. С., ЕГН [ЕГН] е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 5000 лв., за извършено нарушение по чл. 70, ал. 7, т. 1, т. 2 и т. 3, б. „б“ от Закона за обществените поръчки/ЗОП/.

В касационната жалба и допълнението към нея са наведени доводи, че обжалваното решение е неправилно, постановено при неправилно приложение на материалния закон. Твърди се, че обстоятелството, че са нарушени няколко отделни хипотези на чл. 70, ал. 7 от ЗОП не води до извода, че са извършени различни административни нарушения. Счита се, че отговорността по чл. 70, ал. 7, т. 1-3 от ЗОП се ангажира за едно административно нарушение на предвиденото задължение за възложителя, относимо за една методика за комплексна оценка и начинът за определяне на оценката

по всеки показател от същата. Изтъква се, че в случая са налице достатъчно доказателства, обуславящи наличие на виновно поведение от страна на подведеното под отговорност лице, както и авторството е безспорно установено. Прави се искане за отмяна на обжалваното решение и постановяване на друго, с което да се потвърди изцяло наказателното постановление. Заявява се претенция за разноски.

В съдебно заседание касаторът не изпраща представител.

Ответникът – К. П. С. чрез адв. Д., оспорва касационната жалба и моли същата да бъде оставена без уважение. В представени писмени бележки излага подробни аргументи за правилност на решението на СРС. Акцентира на липсата на мотиви за издаването на наказателното постановление, което правилно е отменено от СРС.

Софийска градска прокуратура счита жалбата за неоснователна.

Административен съд - София град, VIII-ми касационен състав, след като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните и в рамките на касационната проверка, извършена съгласно чл. 218 от АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационна жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, във вр. с чл. 63в от ЗАНН от надлежна страна и срещу подлежащ на касационен контрол акт, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна, а решението на СРС е валидно, допустимо и правилно като резултат. Съображенията са следните:

Касационната инстанция на основание чл.220 АПК приема за доказани и установени фактите, изложени от СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД. Пред настоящата не са представени нови доказателства.

При разглеждане на делото районният съд е възприел от фактическа страна, че на 05.04.2022г. в [населено място], в Университета за национално и световно стопанство, жалбоподателят К. С., в качеството му на лице по чл.7 от ЗОП, съгласно издадена Заповед № 3264 от 31.12.2019г. на Ректора на У., с Решение № F207303 от 05.04.2022г. за откриване на процедура по чл.18, ал.1, т.1 от ЗОП за възлагане на обществена поръчка с предмет „Аварийни и текущи строително – монтажни работи в У.“, е одобрил обявление за оповестяване откриването на процедурата и документацията за участие, като в нея е утвърдил методика за комплексна оценка на офертите.

С процесната заповед ректорът на У. е определил жалбоподателят К. С. – помощник – ректор да организира и възлага обществени поръчки в университета, да разписва всички документи, произтичащи от възлагателния процес, в съответствие с разпоредбите на ЗОП и ППЗОП, в т.ч. да сключва договори след проведени процедури по реда на ЗОП.

На 05.04.2022г. жалбоподателят К. С., в качеството си на лице по чл. 7, ал.1 от ЗОП, взел Решение № F207303 за откриване на процедура по чл.18, ал.1, т.1 от ЗОП за възлагане на обществена поръчка с предмет „Аварийни и текущи строително – монтажни работи в У.“. С решението били одобрени обявлението за оповестяване откриването на процедурата и документацията за участие.

Решението за откриване на обществената поръчка било публикувано на 08.04.2022г. в Регистъра по обществените поръчки към Агенция за обществените поръчки. По партида на възложителя с генериран от електронната платформа по чл.39а от ЗОП в преписка с уникален номер на поръчката 00062 – 2022 – 0012. На същата дата в регистъра по обществените поръчки били публикувани обявлението и

документацията за участие в поръчката.

Обществената поръчка е била с обект строителство по смисъла на чл.3, ал.1, т.1 от ЗОП и с прогнозна стойност в размер на 550 000 лева без ДДС.

С Раздел VI от Решение № F207303/05.04.2022г. жалбоподателят е одобрил обявлението за оповестяване откриването на процедурата и документацията за участие.

В обявлението за поръчката, Раздел II.2.4. е било посочено, че предметът на обществената поръчка включва извършване на следните основни дейности: Предмет на обществената поръчка е изпълнение на СМР и частични ремонти на територията на У. и СК „Б.“.

В Раздел II.2.5. „Критерий за възлагане“ от обявлението за оповестяване откриването на процедурата и раздел I. ОБЩИ ПОЛОЖЕНИЯ, точка 8 „Критерий за възлагане“ от документацията за участие, възложителят е определил обществената поръчка да се възлага на основа икономически най – изгодна оферта, определена въз основа на критерия „оптимално съотношение качество/цена“.

В Раздел V. КРИТЕРИЙ ЗА ВЪЗЛАГАНЕ. РАЗГЛЕЖДАНЕ, ОЦЕНКА И КЛАСИРАНЕ НА ОФЕРТИТЕ от документацията, подробно е била разписана методиката за определяне на комплексна оценка, състояща се от четири показателя:

Показател „Сумата от единични цени за труд и материали за всички позиции от седемте групи дейности (К1)– максимална оценка 50 точки.

Показател „Срок за явяване на адреса на възложителя при авария“ (К2) – максимална оценка 10 точки.

Показател „Техническо предложение“ (К3)– максимална оценка 30 точки.

Показател „Оценка на ценообразуващи фактори за допълнителни СМР не включени в групите дейности (К4) – максимална оценка 10 точки.

Комплексната оценка за офертите се формира като сбор от оценката на показателите.

В одобрената „Методика за комплексна оценка на офертите“, възложителят е определил показател К3 „Техническо предложение“, който представлява оценка на техническото предложение за участника да се определи по формулата: $K3 = T \times 0,30$, където „Т“ е оценка на техническото предложение на участника, а „0,30“ – е тежестта на показателя К3. В определяне на комплексната оценка (К). Оценката на техническото предложение се образува като сбор от показателите Т1 и Т2 както следва: $K3 = T1 + T2$, където Т1 - „Програмата за управление на дейностите“ и Т2 - „Преодоляването на рискове – пожар, наводнение, земетресение, промяна в икономическата обстановка, промяна на законодателството, промяна в епидемиологичната обстановка“.

Показател Т1 „Програмата за управление на дейностите“ е с максимален брой точки 80, като оценяването на офертите на участниците се определя по конкретно посочените критерий.

Предложението за изпълнение надгражда минималните изисквания на възложителя, посочени в документацията за участие, при условие, че са налични три от упоменатите в предложението обстоятелства.

В конкретния случай в методиката за оценяване Т1 възложителят е определил минимални изисквания, наличието на които присъжда на участника 20 точки.

Били определени общо четири надграждащи обстоятелства, наличието на всяко от които, обуславя поставянето на по – висока оценка, съответно 40, 60 и 80. Сравнението между минималните и надграждащите обстоятелства показва, че

информацията от първо и второ надграждащо обстоятелство частично се припокрива с представените, съгласно минималните изисквания, линеен график за изпълнение на всяка една дейност, диаграма на работната ръка и диаграма на механизацията.

Със Заповед № 1237 от 09.05.2022г. на жалбоподателя била назначена комисия за разглеждане и оценка на офертите. За участие в процедурата били подадени две оферти. От комисията е било предложено отстраняването на един участник, чиято оферта не отговаря на поставените от възложителя критерии за подбор. Комисията документирала советите действия в нарочен Протокол № 1 от 09.05.2022г., Протокол № 2 от 10.05. 2022г., Протокол № 3 от 20.05.2022г. и Протокол № 4 от 26.05.2022г. и доклад, утвърден от упълномощено лице.

С Решение № D 14536679 от 01.06.2022г. на жалбоподателя е било обявено класирането и е бил определен за изпълнител на обществената поръчка участника „ДИ ЕС ВИ Г.“ ЕООД.

На 27.06.2022г. между У., представлявано от К. П. С., в качеството му на оправомощено длъжностно лице и и световно стопанство и обединение „У. 2022“ бил сключен договор № ЗОП – 48 от 27.06.2022г., с рег.№ 725 от 2022г.

Предмет на сключения договор бил извършване на строително – монтажни работи за аварийни и текущи ремонти на територията на У. и СК „Б.“. Поръчката включвала седем обособени групи в отделни части, в които влизали различни видове строително – монтажни работи.

Реализирането на предмета на договора щял да се извърши съгласно дейностите, подробно описани в техническата спецификация на възложителя, техническото и ценово предложение на изпълнителя – неразделна част от подписания договор.

Общата стойностна изпълнение на договора били в размер на 550 000 лева без ДДС или 660 000 лева с ДДС.

Съставен бил акт за установяване на административно нарушение № ЗОП – 35/ от 25.04.2023г., който бил предявен л и ч н о на жалбоподателя. В законоустановения срок същият депозирал писмени възражения по реда на чл.44, ал.1 от ЗАНН, в които се позовава на законосъобразно поведение от негова страна и липсва на извършено административно нарушение.

Административнонаказващият орган е преценил, че с възражението не се внасят нови факти и обстоятелства, които да не са били установени в хода на извършената проверка, поради което и въз основа на съставения АУАН издал обжалваното наказателно постановление.

Настоящият касационен съдебен състав съобрази, че районният съд е обсъдил в цялост приетите по делото доказателства, а фактическите му констатации са направени при съобразяване с процесуалните правила относно проверката и анализа на доказателствения материал. Съдът е провел производството по начин, който да обезпечи всестранното и пълно изясняване на всички обстоятелства по случая и разкриване на обективната истина.

От правна страна съдът е приел, че актът за установяване на административно нарушение и наказателното постановление са съставени, респ. издадени от компетентни по смисъла на закона лица. Приел е, че атакуваните АУАН и НП са издадени при спазване на установените в чл. 261, ал. 1 от ЗОП специални давностни срокове. Въпреки горните констатации, съдът е установил наличието на отменително основание, свързано с допуснат съществен порок при ангажиране отговорността на нарушителя. Решението на СРС е правилно.

С процесното наказателно постановление касаторът е санкциониран за това, че на 05.04.2022г. в [населено място], в Университета за национално и световно стопанство, жалбоподателят К. С., в качеството му на лице по чл.7 от ЗОП, съгласно издадена Заповед № 3264 от 31.12.2019г. на Ректора на У., с Решение № F207303 от 05.04.2022г. за откриване на процедура по чл.18, ал.1, т.1 от ЗОП за възлагане на обществена поръчка с предмет „Аварийни и текущи строително – монтажни работи в У.“, е одобрил обявление за оповестяване откриването на процедурата и документацията за участие, като в нея е утвърдил незаконосъобразна методика за комплексна оценка на офертите, неотговаряща на чл.70, ал.7, т.2 и т. 3 б. „б“ от Закона за обществените поръчки.

Съобразно чл.70, ал.7, т. 1, 2, 3 б. „б“ от ЗОП в документацията възложителят посочва методиката за комплексна оценка и начина за определяне на оценката по всеки показател. Начинът трябва да дава възможност да се оцени нивото на изпълнение, предложено във всяка оферта, в съответствие с предмета на обществената поръчка и техническите спецификации; да дава възможност да бъдат сравнени и оценени обективно техническите предложения в офертите; да осигурява на кандидатите и участниците достатъчно информация за правилата, които ще се прилагат при определяне на оценката по всеки показател, като за качествените показатели, които са количествено неопределими, се посочва начинът за тяхното оценяване от комисията с конкретна стойност чрез експертна оценка.

Съгласно чл. 253 ал.1 от ЗОП, възложител, който утвърди методика за оценка на офертите в нарушение на чл. 70, ал. 7, 9 или 10, се наказва с глоба в размер 2 на сто от стойността на сключения договор с включен ДДС, но не повече от 10 000 лв. По силата на чл. 259 от ЗОП, в случаите по чл. 7, ал. 1 и 2 наказанията по чл. 247 – 256 се налагат на определеното длъжностно лице.

Настоящият касационен състав не споделя тезата на предходната инстанция, че с НП се твърдят повече от едно административни нарушения. Видно е от нормата на чл. 253, ал. 1 от ЗОП, че изпълнителното деяние се осъществява чрез утвърждаване на методика за оценка на офертите в нарушение на всички или на някое от изискванията по чл. 70, ал. 7, т.1, т. 2 и т. 3 от ЗОП. Несъобразяването на повече от едно изискване на закона спрямо утвърдената методика не осъществява състав на две и повече административни нарушения, а има отношение към преценката за тежестта на нарушението.

От друга страна, е верен изводът на СРС, че не са изпълнени изискванията на чл. 57 ал.1 т.5 от ЗАНН. От описаните в процесния административен акт фактически основания не става ясно кои от тях АНО счита за обосноваващи всяка една от визираните в чл. 70, ал. 7 ЗОП хипотези, съдържащи изисквания към начина за определяне на оценката по всеки показател. Няма пречка административнонаказващият орган да счита за нарушени и трите, регламентирани в чл. 70, ал. 7 ЗОП хипотези, но в случая от словесното описание на нарушението не може да се изведе волята на органа за фактическите основания за всяка една от тях. В НП е записано, че „с въведените елементи на подпоказатели Т 1 и Т 2 и начина на оценяването им възложителят изисква техническото предложение на участниците да съдържа определена информация/ обем на описание без оглед на конкретни оферирани параметри и ниво на изпълнение на поръчката“. Кои са тези „елементи“ не става ясно, както и защо административнонаказващият орган счита за нарушени и трите, регламентирани в чл. 70, ал. 7 ЗОП хипотези. Съдът не може вместо АНО да

търси елементите на методиката, които да обосновават твърдението на органа. Налице е съвкупност от факти, като никой от тях не е подведен към конкретна правна норма, за да обоснове претендираното нарушение.

Отделен е въпросът, в НП административнонаказващият орган не е посочил нормата на чл. 259 от ЗОП, макар да е санкционирал лице по чл.7 ал.1 от ЗОП, а не възложител.

В този смисъл решението на СРС за отмяна на процесното НП, е правилно и при условията и по реда на чл. 221, ал. 2 АПК следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора искането за присъждане на разноски от страна на касатора се явява неоснователно.

Така мотивиран и на основание чл. 221, ал. 2 АПК, във вр. с чл. 63в ЗАНН, Административен съд София-град, VIII- ми касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 5288 от 17.11.2023г., постановено по административно наказателно дело № 13092/2023г. по описа на Софийски районен съд, наказателно отделение, 111- ти състав.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.