

РЕШЕНИЕ

№ 20997

гр. София, 23.10.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 04.10.2024 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Маруся Йорданова

**ЧЛЕНОВЕ: Маргарита Немска
Виржиния Петрова**

при участието на секретаря Елеонора М Стоянова и при участието на прокурора Христина Христова, като разгледа дело номер **5918** по описа за **2024** година докладвано от съдия Маруся Йорданова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 - 228 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във вр. 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), чрез процесуален представител главен юрисконсулт Я. против решение № 2159 от 08.05.2024 г., постановено по анд № 3719/2024 г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 95-ти състав.

С това съдебно решение е отменено Наказателно постановление (НП) № 11 – 01 – 875-2023/25.01.2024 г., издадено от директор на АДФИ, с което на основание чл. 247, ал. 1 вр. чл. 261, ал. 2 от Закона за обществените поръчки (ЗОП) на А. Т. М. е наложена глоба в размер на 10 000 лв. за нарушение на чл. 2, ал. 2 от ЗОП.

С доводи за неправилност на обжалваното решение, както и че последното е постановено в противоречие с материалния закон, при съществено процесуално нарушение на производствените правила касаторът претендира неговата отмяна и потвърждаване на наказателното постановление. Счита, че не са налице съществени процесуални нарушения.

В съдебно заседание касаторът, чрез юрисконсулт М., поддържа жалбата и счита същата за основателна по съображения та изложени в последната и представените по делото писмени бележки. Претендира присъждане на юрисконсултско

възнаграждение в максимален размер за двете инстанции по делото. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение.

Ответникът, редовно призован, чрез адвокат Д. оспорва жалбата. Позовава се на съдебно решение на АССГ № 11509 по адм. дело № 5625/24 г., в което касационната инстанция е приела, че изричната разпоредба на чл. 171а ЗУТ предоставя възможност на всеки участник да представи еквивалентен документ и възложителя не би могъл да отстрани участник на това основание. Претендира разноси на основание чл. 38, ал. 2 от Закона за адвокатурата и представя списък на разноските.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение за основателност на касационната жалба.

Административен съд София-град, X.-ти касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства и доводите на страните, приема за установено следното:

Касационната жалба е процесуално допустима, тъй като е подадена от надлежна страна и в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК.

Разгледана по същество е неоснователна по следните съображения:

По делото няма спор по фактите. Установено е, че на 03.11.2020 г., в [населено място], в министерство на младежта и спорта, [населено място], в качеството му на главен секретар на министерството на младежта и спорта и длъжностно лице по смисъла на чл. 7, ал. 1 ЗОП, съгласно заповед № РД – 09 – 334/26.05.2017 г. на К. К. – министър на младежта и спорта, с Решение изх. № РД-16-135/03.11.2020 г. (изпратено и публикувано в Регистъра на обществените поръчки, част от платформата по чл. 39а, ал. 1 от Закона за обществените поръчки, на 03.11.2020 г. с № D70661) за откриването на процедура за възлагане на обществена поръчка, с предмет: „И. за изграждане на физкултурен салон по типов проект към Средно училище „Н. Б.“, [населено място], М. е одобрил обявление за оповестяване откриването на процедурата, в което е било включено изискване към участниците: В Раздел III „Правна, икономическа, финансова и техническа информация“, т. III.1.2.) „Икономическо и финансово състояние“ на обявлението за поръчката – всеки участник да има валидна застраховка „Професионална отговорност“ по чл. 171 от Закона за устройство на територията, като лице, изпълняващо проектантска и строителна дейност, за първа група, минимум пета категория строежи, с което е ограничило конкуренцията, като е дало необосновано предимство и необосновано се ограничава участието на стопански субекти в обществената поръчка.

За констатираното нарушение е съставен АУАН. Въз основа на него е издадено и процесното НП.

Решението на СРС е валидно, допустимо и правилно.

При така установената фактическа обстановка, от правна страна съдът е приел, че при съставянето на АУАН и издаването на наказателното постановление са допуснати съществени процесуални нарушения, налице е несъответствие между фактическото описание на нарушението и правната му квалификация, поради което е отменил НП.

С разпоредбата на чл.2 ал.2 от ЗОП е въведен принцип, един от основополагащите - при възлагане на обществени поръчки възложителите нямат право да ограничават конкуренцията чрез включване на условия или изисквания, които дават необосновано предимство или необосновано ограничават участието на стопански субекти в обществените поръчки и които не са съобразени с предмета, стойността, сложността, количеството или обема на обществената поръчка.

Настоящият състав на АССГ споделя мотивите на СРС и счита, че в действителност

АНО не е извършил правилно подвеждане на фактическите си констатации към сочените за нарушени от него правни норми, като твърди нарушение на чл. 2, ал. 2 ЗОП.

Процедурите за възлагане на обществени поръчки са способ за задоволяване на потребностите на възложителите с предмет строителство, услуги или доставки на стоки, при ефективно разходване на публичните средства от всякакъв характер. При възлагане на обществена поръчка възложителят има право да извърши проверка на годността и потенциала на участниците да изпълнят поръчката, използвайки за целта подходящи критерии за подбор и поставяйки относими условия към изпълнението, гарантиращи неговото качество. Чрез тях по същество същият определя минимални изисквания за допустимост на участниците във връзка с участието им в процедурата за възлагане на обществена поръчка, за да прецени способността на всеки от тях да изпълни точно поръчката, в случай, че бъде избран за изпълнител. Оперативната му самостоятелност винаги е ограничена от принципите, регламентирани в закона в качеството им на основополагащи начала, с които възложителите следва да се съобразяват при всяко едно възлагане в условията на закона. Граница на тази преценка са и всички специфични правила на закона. Т. правило безспорно се явява чл. 2, ал. 2 ЗОП.

В конкретния случай, органът твърди, че е поставено ограничително изискване към участниците, (а именно да притежават застраховка за професионална отговорност, съгласно чл. 171, ал. 1 ЗУТ), но не обвързва този си фактически извод с конкретно нарушение, а сочи директно нарушаване чл. 2, ал. 2 ЗОП и на принципа недопускане на дискриминация. В случая нарушението би могло да се квалифицира като такова по чл. 59, ал. 2 или по чл. 59, ал. 2, във вр. с чл. 2, ал. 2 ЗОП, но не и само по чл. 2, ал. 2 ЗОП, тъй като се прилага специалната разпоредба, а не общата такава самостоятелно. Общата забрана по чл. 2, ал. 2 ЗОП ще намери приложение самостоятелно единствено в случаи, при които е налице нарушение на конкуренцията, без причината за това да е неспазване на конкретно изискване/условие, разписано в законова разпоредба от специален характер.

Правилното отнасяне на фактическите обстоятелства към конкретната правна норма, която се твърди, че е нарушена, е условие за законосъобразност на наказателното постановление, с оглед необходимостта от установяване съставомерност на извършеното административно нарушение, което от своя страна е основание за определяне на административно наказание.

По разноските:

При този изход на делото се явява основателно искането за присъждане на адвокатско възнаграждение съгласно разпоредбата на чл. 38, ал. 2 от ЗА. Т. се дължи в размер на 1 300 лв., като съдът съобрази разпоредбите на чл. 18, ал. 2, вр. с чл. 7, ал. 2, т. 2 от Наредба № 1 от 0-9.07.2004 г. за минималните адвокатски възнаграждения, поради което и не се споделят възраженията на касатора за прекомерност на адвокатското възнаграждение.

На основание на изложеното съдът приема, че решението на Софийски районен съд е правилно и законосъобразно постановено, и като такова следва да бъде оставено в сила.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 1 и ал. 2 от АПК във връзка с чл. 63в от ЗАНН, Административен съд София – град, X.-ти касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 2159 от 08.05.2024 г., постановено по анд № 3719/2024 г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 95-ти състав
ОСЪЖДА АДФИ да заплати на А. Т. М. сумата от 1300 лева, представляващи разноси пред касационната инстанция.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: