

РЕШЕНИЕ

№ 18

гр. София, 03.01.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 06.12.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Полина Якимова

ЧЛЕНОВЕ: Антоанета Аргирова

Диляна Николова

при участието на секретаря Наталия Г Дринова и при участието на прокурора Димитров, като разгледа дело номер **8667** по описа за **2013** година докладвано от съдия Диляна Николова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 и сл. от Административно-процесуалния кодекс /АПК/ във вр.чл.63 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационна жалба на И. Ц. И. срещу Решение от 13.05.2013г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 21-ви състав по НАХД № 16307 по описа за 2012г., с което е потвърдено Наказателно постановление № 11010273/03.08.2012г., издадено от Директора на Агенцията за държавна финансова инспекция /АДФИ/. С последното на касатора, в качеството му на Изпълнителен директор на Агенцията за социално подпомагане, на основание чл.66, ал.2, чл.65 от Наредбата за възлагане на малки обществени поръчки /НВМОП/-отм., е наложено административно наказание „глоба” в размер на 200 лева за нарушение на чл.2, ал.1, т.2 във вр. с чл.2а, ал.1 от НВМОП/отм./ във вр. с чл.3, ал.1, т.2 във вр. с чл.7, т.1 от Закона за обществените поръчки /ЗОП/.

Недоволен от решението касаторът го обжалва с доводи за неправилно приложение на материалния закон и необоснованост. Позовава се на разпоредбата на чл.3, ал.2 ЗАНН, съгласно която съдът е следвало да вземе предвид отмяната на НВМОП, предвид и което с отмяната на чл.66, ал.2 и чл.65 НВМОП за това деяние е отпаднала възможността да бъде наложено административно наказание. На следващо място се сочи, че решението на първоинстанционния съд е неправилно поради нарушение на

чл.42, ал.3 и чл.57, ал.1, т.5 ЗАНН, тъй като в издадения акт за установяване на административно нарушение /АУАН/ и в наказателното постановление административнонаказващият орган не е посочил кога е извършено административното нарушение. Твърди се нарушение и на чл.7, ал.1 ЗОП, тъй като нарушителят в наказателното постановление е посочен като възложител на обществени поръчки, каквото качество той няма, с оглед и на посочената разпоредба, дефинираща понятието възложител на обществени поръчки. Твърди се, че нарушението представлява маловажен случай по см. на чл.28 ЗАНН, както и че наложената глоба е прекомерна с оглед тежестта на извършеното деяние и това, че е извършено за пръв път. Претендира се отмяната на обжалваното решение и потвърденото с него наказателно постановление.

Ответникът по касация – Агенцията за държавна финансова инспекция, чрез юрк.К., оспорва жалбата и моли да бъде оставено в сила обжалваното решение на Софийски районен съд.

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

Административен съд София-град, IX-ти касационен състав, намира касационната жалба за допустима, като постъпила в законоустановения срок, подадена от лице – страна в производството и против акт, подлежащ на касационно оспорване.

След като се запозна с обжалваното решение и обсъди, както наведените с касационната жалба, основания, така и тези по чл.218, ал.2 АПК, намира касационната жалба за основателна по следните съображения:

Районният съд е провел производство, въз основа на което е установил фактическа обстановка и е обосновал извод за съставомерност на деянието по сочената правна квалификация, като според касационната инстанция изводите на РС от фактическа и правна страна са основани на изначално порочен акт, като порокът е от категорията на съществени и не дава възможност за валидни изводи от фактическа и правна страна. В представените по делото АУАН и НП финансовите инспектори приемат, че за периода 01.01.2011 г. до 31.12.2011 г. от И. И. в качеството му на Изпълнителен директор на Агенцията за социално подпомагане, възложител на обществени поръчки по чл.7, ал.1 ЗОП, не е издал заповед, с която да е определил обект на обществената поръчка за услуга с предмет „Зареждане на тонер касети”, да е определил изискванията към обекта, показателите за избор и методиката за оценка, когато изборът не се извършва на база „най-ниска цена”, длъжностните лица, на които е възложено да съберат, разгледат и оценят най-малко три оферти, съдържащи техническо и финансово предложение, и др. изисквания, свързани с изпълнението на поръчката при наличие на законовите предпоставки за това, вместо това за периода от 01.01.2011 г. до 31.12.2011 г. в АСП са извършени разходи за зареждане на тонер касети на основание фактури, издадени от различни доставчици, като само за периода от 01.01.2011г. до 30.09.2011г. разходите са на стойност 34220,68 лева с ДДС или 28517,24 лева без ДДС, без да са събрани не по-малко от три оферти, съдържащи техническо и финансово предложение за изпълнение на обществената поръчка.

За горното Р. Д. Т. - на длъжност гл.финансов инспектор в Първи отдел на дирекция „Извънпланова инспекционна дейност" при АДФИ съставя срещу И. Ц. И. АУАН № 11010273/24.02.2012 г., в който посочва, че същият е нарушил чл.2, ал.1, т.2 във връзка чл.2а, ал.1 от Наредба за възлагане на малки обществени поръчки /НВМОП/ /ДВ. бр.3 от 13.01.2009г./ във връзка с чл.3, ал.1, т.2 във връзка с чл.7, т.1 ЗОП /ДВ,

бр.82/2009 г./. Въз основа на горепосочения акт е издадено наказателно постановление № 11010273/03.08.2012 г. от Директора на АДФИ, с което на касатора, на основание чл.65, чл.66, ал.2 от Наредбата за възлагане на малки обществени поръчки /НВМОП/ и чл.32, ал.1 ЗАНН е наложено административно наказание „глоба” в размер на 200 лева за нарушение на чл.2, ал.1, т.2 във връзка с чл.2а, ал.1 НВМОП /ДВ. бр.3 от 13.01.2009 г./, във връзка с чл.3, ал.1, т.2, във връзка с чл.7, т.1 ЗОП./ ДВ, бр.82/2009 г./.

Основателно е възражението на касатора, че в случая липсва установена дата на извършване на нарушението. В действителност е налице справка, която показва, че в процесния период са извършени и платени разходи за зареждане на тонер касети на обща стойност 34220,68 лева с ДДС или 28517,24 лева без ДДС, но нито в АУАН, нито в НП констатиращите органи или наказващият такъв посочват към кой момент органът е следвало да определи обект на поръчката от посочения вид и пр.

Дори и дейността по зареждане на тонер касети да е обект на обществена поръчка от вида „услуга”, по чл.3, ал.1, т.2 ЗОП, за която да е било необходимо провеждането на процедура по реда на отменената Наредба, стои въпроса към коя дата е било необходимо извършването на тези дейности, свързани с определяне на обект на обществената поръчка за услуга и пр. Соченият в АУАН и в НП период касае периода на разходване на средствата, за които е следвало да се извърши поръчка от посочения вид, като дейностите по определяне на обект и пр. следва да бъдат извършени преди разходването на тези средства за сочените услуги. В АУАН и в НП обаче липсва дата на извършване на нарушението, като това пречатства по-нататъшния преглед на законосъобразността на НП и АУАН, тъй като представлява нарушение от вида на съществени такива. Този период има характер на период, през който са разходвани средства за предоставената услуга.

Чл.1, ал.2 от отменената Наредба сочи при каква стойност на поръчките, същите се считат за малки. Съгласно чл.15, ал.1 ЗОП прогнозната стойност на обществена поръчка се определя към датата на решението за откриване на процедурата за възлагане на обществена поръчка, а съгласно ал.2, т.2 на с.р. при периодично повтарящи се договори за доставки и/или услуги прогнозната стойност се изчислява на база: а) действителната обща стойност на подобни договори, сключени през предходната финансова година и коригирани с предвидените промени в количеството или стойността на съответната доставка или услуга; или б) очакваната стойност на доставката и/или услугите през следващите 12 месеца след първата доставка или услуга или за срока на доставките и/или услугите, когато той е по-дълъг от 12 месеца. От тези разпоредби може да изведе категоричен извод в насока, че задължението на лицето да издаде заповед за определяне на предмет на поръчка е към точно определен момент, който не е посочен в конкретния случай. Определено обаче тази дата следва да предхожда периода на реализиране на разходите за услуги.

Предвид гореизложеното, касационната инстанция в настоящия й състав приема, че от страна на наказващия орган е допуснато съществено процесуално нарушение, основание за отмяна на обжалвания акт.

Горното дава основание на съда да не поставя на обсъждане всички останали възражения, свързани с декриминализиране на деянието, наличие на маловажност на случая, неправилно определяне на субекта на нарушението и пр.

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

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение от 13.05.2013г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 21-ви състав по НАХД № 16307 по описа за 2012г.

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № 11010273/03.08.2012г., издадено от Директора на Агенцията за държавна финансова инспекция, с което на И. Ц. И., в качеството му на Изпълнителен директор на Агенцията за социално подпомагане, на основание чл.66, ал.2, чл.65 от Наредбата за възлагане на малки обществени поръчки /НВМОП/-отм., е наложено административно наказание „глоба” в размер на 200 лева за нарушение на чл.2, ал.1, т.2 във вр. с чл.2а, ал.1 НВМОП /отм./ във вр. с чл.3, ал.1, т.2 във вр. с чл.7, т.1 от Закона за обществените поръчки /ЗОП/.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

1.

2.