

РЕШЕНИЕ

№ 3709

гр. София, 27.05.2015 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 27.02.2015 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Красимира Милачкова

ЧЛЕНОВЕ: Галин Несторов

Веселина Женаварова

при участието на секретаря Кристина М Алексиева и при участието на прокурора Георги Тафров, като разгледа дело номер **10085** по описа за **2014** година докладвано от съдия Веселина Женаварова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК, във връзка с чл. 63, ал. 1, изречение 2 –ро от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба, подадена от В. академия, представлявана от бригаден генерал проф.Н. П., д.м.н., чрез процесуалния представител С. А., против решение на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 14 състав, постановено по н.а.х.д. № 19295/2012г., с което е потвърдено Наказателно постановление №11010840/01.10.2012г. на директора на Агенцията за държавна финансова инспекция, с което на В. академия за нарушение на чл.42, ал.1, т.2 вр. с чл.47, ал.7 и ал.9 от ЗОП и на осн.чл.131, ал.3 ЗОП е наложена имуществена санкция в размер на 5000лв. Касаторът твърди, че решението е постановено в нарушение на материалния закон – касационно основание по чл. 348, ал.1, т.1 НПК във връзка с чл.63, ал.1 ЗАНН. Твърди се, че неправилно съдът е приел, че е налице нарушение на нормата на чл.42, ал.1, т.2 от ЗОП; алтернативно се твърди нарушение по чл.28 ЗАНН. Иска се отмяна на решението и постановяване на друго, по съществото на спора, с което да бъде отменено наказателното постановление.

К. жалбоподател В. академия, р.пр., не се представлява в съд.з. и не ангажира становище по делото.

Ответникът по касационната жалба Агенцията за държавна финансова инспекция, също не изпраща представител в съд.з. В представени писмени бележки от юриск.Х.,

моли да се остави в сила решението на районния съд.

Прокурорът от СГП дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд София-град, XIII касационен състав, като взе предвид посочените в жалбата касационни основания, становищата на страните и установената от районния съд фактическа обстановка, направи следните правни изводи:

Касационната жалба е подадена в срока по чл.211, ал.1 АПК във вр. с чл.63, ал.1 ЗАНН и е процесуално допустима. По съществото ѝ, административният съд взе предвид следното:

Предмет на съдебен контрол за законосъобразност пред СРС е било Наказателно постановление №11010840/01.10.2012г. на директора на Агенцията за държавна финансова инспекция, с което на В. академия за нарушение на чл.42, ал.1, т.2 вр. с чл.47, ал.7 и ал.9 от ЗОП и на осн.чл.131, ал.3 ЗОП е наложена имуществена санкция в размер на 5000лв.

От събраните по делото доказателства се установява, че административнонаказателната отговорност на ВМА е ангажирана за това, че като възложител на обществени поръчки по реда на чл.7, т.3 ЗОП, на основание сключено рамково споразумение №7051/16.05.2011г. е сключил договор с предмет „Организиране на триразово хранене на следните поделения на ВМА: МБАЛ С., МБАЛ В., МБАЛ П., МБАЛ П., МБАЛ С., БДПЛР Х., БДПЛР П. и БДПЛР Б. по диети, подробно описани по вид, количество и храноден в Приложение 1“, неразделна част от договора, с определения за изпълнител [фирма], без същият да е представил при подписването му документи от съответните компетентни органи за удостоверяване липсата на обстоятелствата по чл.47, ал.1 от ЗОП за подизпълнителя [фирма], конкретно: свидетелство за съдимост на Г. Л. Г.. Административнонаказващият орган и районният съд са приели, че с горното ВМА е нарушила разпоредбата на чл.42, ал.1, т.2 / редакция ДВ, бр.94/ 2008г., в сила от 01.01.2009г./ от ЗОП вр. с чл.47, ал.9 и чл.47, ал.7 от ЗОП. За да потвърди НП, по съществото на нарушението, районният съд е приел, че към момента на сключване на договора, действащата разпоредба на чл.47, ал.7 ЗОП предвижда, че когато кандидатът или участникът предвижда участието на подизпълнители при изпълнение на поръчката, изискванията по ал. 1 и 5 и посочените в обявлението изисквания по ал. 2 се прилагат и за подизпълнителите. В чл.47, ал.1 ЗОП е предвидено задължение за възложителя да отстрани от участие кандидат или участник, който е осъден. Т.е. налице е било задължение за възложителя да събере удостоверяващи липсата на това обстоятелство документи, което в случая не е сторено.

Настоящата инстанция, с оглед твърдяната като касационно основание неправилност на горния извод, намира следното:

В чл.47, ал.9 от ЗОП е регламентирано задължението на участника, определен за изпълнител, при подписване на договора за обществена поръчка да представи документи от съответните компетентни органи за удостоверяване липсата на обстоятелствата по ал.1; т.е. относно обстоятелствата, касаещи съдимост, несъстоятелност, ликвидация. Лицата за които следва да се представят тези доказателства са определени в ал.1 и ал.7 на ЗОП, и това са участникът, определен за изпълнител, и предвидените да участват при изпълнение на поръчката на подизпълнители. Съгласно нормата на чл.42, ал.1, т.2 от ЗОП, договорът за обществена поръчка не се сключва с участник, определен за изпълнител, който при подписване на договора не изпълни задължението по чл.47, ал.9 ЗОП.

Анализирайки цитираните разпоредби, касационния съд споделя извода на районния, че жалбоподателят е действал в нарушение на чл.42, ал.1 от ЗОП. Нормата е императивна, като съдържа и забрана за сключване на договор с участник, който не представи изискуеми документи относно съдимост, несъстоятелност, ликвидация, било за определения за изпълнител кандидат, било за негов подизпълнител. Съдът не споделя доводите на касатора, че е налице изрична законова разпоредба, въвеждаща изисквания към подизпълнителите и това е разпоредбата на чл.56, ал.2 от ЗОП, според която, когато участникът предвижда участие на подизпълнители, документите по ал.1, т.5 се представят за всеки от тях, тъй като нормата има предвид декларация за обстоятелствата по чл.47, ал.1, а не издадени от съответните компетентни органи документи. Т.е. при подаване на офертата се представят декларации за процесните обстоятелства по чл.47, ал.1 относно участника и подизпълнителите, съгласно чл.56, ал.2 ЗОП; а при подписването на договора - издадени от съответните компетентни органи документи, съгласно чл.47, ал.9 ЗОП.

Предвид изложеното, касационният съд намира за правилен и обоснован извода на районния съд, че описаните в АУАН и в НП и установени по делото фактически обстоятелства осъществяват състава на нарушението, вменено на касатора.

Настоящият състав споделя и извода на районния съд, че нарушението е формално, на просто извършване, за наличието на което е без значение дали в действителност са налице пречки за участието на ЕТ като подизпълнител. Поради това, само на основание, че от нарушението не са произтекли вреди не може да се счете, че е налице маловажен случай по смисъла на чл.28 ЗАНН.

По изложените съображения и като не установява допуснати от районния съд нарушения, и при извършената служебно съгласно чл.218, ал.2 АПК касационна проверка, административния съд приема, че не са налице касационните основания за отмяна на обжалваното решение и същото следва да бъде оставено в сила.

Водим от горното и на основание чл.221, ал.1 и ал.2, пр.1 от АПК във вр. с чл.63, ал.1, изр.2 от ЗАНН, Административен съд- София град, XIII-ти касационен състав,

Р Е Ш И :

ОСТАВЯ В СИЛА Решение на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 14 състав, постановено по н.а.х.д.№19295/2012г. по описа на съда.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.