

РЕШЕНИЕ

№ 63

гр. София, 04.01.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXVI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 08.12.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Наталия Ангелова

ЧЛЕНОВЕ: Ванина Колева

Мариета Райкова

при участието на секретаря Макрина Христова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **10303** по описа за **2023** година докладвано от съдия Ванина Колева, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на К. Д. К. от [населено място], срещу Решение № 4204 от 14.09.2023г., постановено по анхд № 14879 /2022г. по описа на Софийския районен съд, Наказателно отделение, 115-ти състав, с което е потвърдено Наказателно постановление (НП) № 11-01-355/01.11.2022г., издадено от директора на Агенцията за държавна финансова инспекция (АДФИ), [населено място], с което на основание чл. 253, ал. 1, вр. чл. 261, ал. 2 от Закона за обществените поръчки (ЗОП) му е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 5 000 лева за нарушение на чл. 70, ал. 7, т. 2 и т. 3, б. „б“ от ЗОП.

Решението е оспорено като постановено в нарушение на закона и при допуснато съществено нарушение на процесуалните правила – касационни основания по чл.348, ал1, т.1 и т.2 от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК). В жалбата си касаторът твърди, че в решението съдът не е обсъдил събраните по делото доказателства в тяхната съвкупност и не е изложил собствени мотиви. Излага доводи за противоречие на направените изводи с материалния закон. Моли решението да бъде отменено, както

и потвърденото с него наказателно постановление. Претендира разноски за двете съдебни инстанции.

Ответникът по касация, директорът на Агенцията за държавна финансова инспекция (АДФИ), в писмена защита и в съдебно заседание чрез процесуалния си представител оспорва касационната жалба, излага доводи за правилност на обжалваното решение и моли да бъде оставено в сила. Претендира юрисконсултско възнаграждение в максимален размер.

Прокурорът от СГП дава заключение за неоснователност на касационната жалба и правилност на решението на СРС.

Административен съд – София град, в настоящия касационен състав, след като се запозна с касационната жалба и прецени събраните по делото доказателства, намира за установено следното:

Касационната жалба е допустима, като подадена от легитимирано лице, в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, приложим по силата на чл. 63в от ЗАНН, срещу съдебен акт, който подлежи на касационен контрол.

Разгледана по същество, същата е основателна.

С наказателното постановление на К. Д. К. в качеството си на заместник -кмет на Столична община, и лице по смисъла на чл. 7, ал. 1 от ЗОП, съгласно Заповед № СОА20-РД09-2245/03.08.2020 г. на кмета на Столична община (СО), на основание чл. 253, ал. 1, вр. чл. 261, ал. 2 от ЗОП, е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 5 000 лева за това, че на 13.08.2020 г., в [населено място], с Решение № СОА20-РД93-114/13.08.2020 г. е утвърдил методика за оценка на офертите в процедура по възлагане на обществена поръчка с предмет: „Техническа поддръжка, ремонтно-възстановителни дейности, основен ремонт и изграждане на публично осветление на територията на столична община“ по обособени позиции, която не дава възможност да бъдат сравнени и оценени обективно техническите предложения от офертите и не осигурява достатъчно информация за правилата, които ще се прилагат при определяне на оценката по всеки показател, с което е нарушил разпоредбата на чл. 70, ал. 7, т. 2 и т. 3, б. „б“ от Закона за обществените поръчки (ЗОП, обн. ДВ. бр. 13/2016 г., в сила от 15.04.2016 г.). Извършеното нарушение е установено при извършена финансова инспекция на СО.

Между страните няма спор, че кметът на СО е възложител по смисъла на чл. 5, ал.2, т.9 от ЗОП, като със Заповед № СОА20-РД09-2245/03.08.2020г. е делегирала правомощията си на възложител по отношение на направление „Транспорт и градска мобилност“ на К. Д. К. – заместник- кмет на СО.

От фактическа страна е установено, че с Решение №СОА20-РД-93-114 от 13.08.2020 г. К. К. като заместник – кмет на Столична община, Направление „Транспорт и градска мобилност“ на основание чл. 73, ал. 1 от ЗОП е открил процедура за възлагане на обществена поръчка с предмет: „Техническа поддръжка, ремонтно възстановителни дейности, основен ремонт и изграждане на публичното осветление на територията на Столична община“, вид на процедурата - открита процедура, обект на поръчката - услуги. С решението за откриване на процедурата били одобрени обявлението за оповестяване откриването на процедурата за възлагане на обществена поръчка и документацията за участие в процедурата.

Със Заповед № СОА20-РД92-249/06.10.2020 г. К. К. – зам.-кмет на СО и упълномощено лице със Заповед № СОА20-РД09-2437/14.09.2020 г на кмета на СО, е назначена седемчленна комисия със задача да разгледа и оцени постъпилите оферти в

процедурата за възлагане на обществената поръчка. В резултат на проведената процедура за възлагане на обществена поръчка с Решение с генериран № D4069866 от 15.03.2021 г. К. К. - зам.-кмет на Столична община е обявено класирането на участниците. На 19.03.2021 г. между Столична община, [населено място], представлявана от К. К. - зам.-кмет и изпълнителите по четирите обособени позиции са сключени договори, прогнозната стойност на всеки от които е 9 200 000 лв. със срок от 2 години, с възможност за удължаване на срока с 24 месеца на същата стойност.

За да постанови обжалваното решение СРС е приел, че АУАН и НП са издадени от компетентни за това административни органи, че АУАН издаден в срока по чл. 261, ал. 1 от ЗОП, а НП при спазване на срока по чл. 34, ал. 3 от ЗАНН, че при съставяне на АУАН и издаване на НП не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила - и двата акта съдържат всички изискуеми реквизити по чл. 42 и чл. 57, ал. 1 от ЗАНН, че при съставяне на АУАН са спазени и специфичните процедурни изисквания на чл. 40 и чл. 43 от ЗАНН.

По същество съдът е приел, че съдържащата се в документацията методика за присъждането на допълнителните 5, 10 или 15 точки по показател К2тп - „Предложение по критерия Мерки за осигуряване на качеството при изпълнение на поръчката с максимална тежест до 20 т.“, не са заложили ясни и конкретни критерии, липсват указания за оценяването в ситуация, в която различни оферти предлагат различни по брой, естество и вид необходими ресурси, мерки за вътрешен контрол и организация на работа, какво комисията ще приема за предимство или надхвърлящо заложените минимални параметри. Липсва посочване кои ресурси, кои мерки за вътрешен контрол и организация на работа ще се приемат за приоритетни, надграждащи и ще доведат до повишаване на качеството на изпълнение на поръчката, с което е допуснато нарушение на чл. 70, ал. 7, т. 2 и т. 3, б. „б“ от ЗОП.

Извел е извод, че методиката за оценка, съдържаща се в одобрената с Решение № СОА20-РД93-114/13.08.2020 г. за откриване на процедура по възлагане на обществена поръчка, обявление за обществена поръчка на зам.-кмета и кмета на Столична община и решение за одобряване на обявление за изменение или допълнителна информация № СОА20-РД93-128/01.09.2020 г. на зам.-кмета на Столична община, не дава възможност да бъдат сравнени и оценени обективно техническите предложения в офертите и не осигурява на кандидатите и участниците достатъчно информация за правилата, които ще се прилагат при определяне на оценката по показател К2тп „Мерки за осигуряване на качество при изпълнение на поръчката“, като не посочва начинът за оценяване от комисията с конкретна стойност чрез експертна оценка и това от обективна страна представлява нарушение на чл. 70, ал. 7, т.2 и т. 3, б. „б“ от ЗОП и правилно е бил санкциониран на основание чл. 253, ал.1 от ЗОП, предвиждащ административно наказание „глоба“ в размер 2 на сто от стойността на сключения договор с включен ДДС, но не повече от 5 000 лева за възложител, който утвърди методика за оценка на офертите в нарушение на чл. 70, ал. 7, 9 или 10 от ЗОП, като Прогнозната стойност по четирите обособени позиции е в размер на 36 800 000 лева без ДДС (44 160 000 лева с ДДС). В допълнение е приел, че извършеното административно нарушение не може да се определи като маловажен случай.

При осъществения контрол на решението, касационната инстанция намира, че съдът не е извършил анализ и преценка на събраните по делото доказателства, не е изложил

собствени мотиви, повторил е изводите на административно-наказващия орган, описани в наказателното постановление, като не е извел собствени доказателствени, фактически и правни изводи относно релевантните за констатираното от административнонаказващия орган нарушение предмет на административнонаказателното обвинение, обстоятелствата, включени в предмета на доказване по делото, както и приложението на закона. Не е посочено кои факти съдят е приел за установени. Районният съд не е анализирал доказателствата по делото, поради което изводите му за основания за потвърждаване на НП са необосновани. Липсата на описание на фактите установени от съда и на самостоятелни правни изводи в обжалвания съдебен акт препятства касационната проверка по приложението на закона.

Нарушено е и правото на защита на жалбоподателя предвид необсъждането на основни негови възражения във връзка с носенето на административно-наказателна отговорност от негова страна. Въобще не е обсъдена защитната позиция на жалбоподателя и представените в нейна подкрепа доказателства. Изложените мотиви са недостатъчни относно извода за наличие на материално-правните предпоставки за ангажиране отговорността му.

В чл.220 от АПК, приложим в настоящето производство на основание чл. 63в ЗАНН, е установена забрана за касационната инстанция да извършва фактически установявания. Касационната инстанция няма правомощия да установява нови фактически положения и следва да проверява единствено правораздавателната дейност на районния съд. При липса на фактически установявания в обжалвания съдебен акт се препятства касационната проверка по приложението на закона, поради което решението на районния съд следва да бъде отменено и делото да бъде върнато на друг състав от същия съд за ново разглеждане при съобразяване на повдигнатото административнонаказателно обвинение.

По изложените съображения и на основание чл. 222, ал. 2, т. 1 АПК, обжалваното решение следва да бъде отменено, а делото – върнато на друг състав на СРС с указания по чл. 224 АПК за пълно изясняване на фактическата обстановка и постановяване на мотивирано решение.

На основание чл.226, ал.3 АПК, вр с чл. 63в ЗАНН, при новото разглеждане на делото, СРС следва да се произнесе и за разноските за водене на делото пред настоящата инстанция.

Водим от горното, Административен съд София-град, X. касационен състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № 4204 от 14.09.2023г., постановено по анхд № 14879 /2022г. по описа на Софийския районен съд, Наказателно отделение.

ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг състав на Софийски районен съд при спазване на дадените указания.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

