

РЕШЕНИЕ

№ 2632

гр. София, 15.05.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, XII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 04.05.2012 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Татяна Жилова

ЧЛЕНОВЕ: Доброслав Руков
Петя Стоилова

при участието на секретаря Цветанка Митакева и при участието на прокурора Емилия Русинова, като разгледа дело номер **549** по описа за **2012** година докладвано от съдия Петя Стоилова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК, вр. чл. 63 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на Ю. С. К. от [населено място] срещу Решение /без дата/ по НАХД №3924/2011г. по описа на СРС, НО, 95 състав, с което е потвърдено Наказателно постановление №11011576 от 13.01.2011г., издадено от Директора на Агенцията за държавна финансова инспекция (АДФИ), с което на Ю. С. К., на основание чл. 128г от Закона за обществените поръчки (ЗОП) е наложена „глоба” в размер на 500 лева за извършено нарушение на чл. 69, ал.1, т.3 от ЗОП.

В касационната жалба се съдържат оплаквания за незаконосъобразност на първоинстанционното решение, поради нарушение на материалния закон и допуснатото съществено нарушение на процесуалните правила – касационни основания по чл. 348, ал.1, т.1 и т.2 от НПК, поради което се иска неговата отмяна. Според касатора, първоинстанционният съд неправилно е приложил нормата на чл.69, ал.1, т.3 от ЗОП. Изводите на съда са необосновани и незаконосъобразни, а фактическите констатации не съответстват на събраните по делото доказателства. Съдът не е установил кои са действителните предварително обявени от възложителя условия за подготовка на ценовата оферта. Развити в касационната жалба са подробни съображения, относно неверните фактически констатации на съда и пропуска да отчете обстоятелството, че критерии за преценка на съответствието на ценовата оферта с предварително обявените условия на възложителя са одобрения от възложителя образец на ценова оферта и

указания към участниците за участие и подготовка на офертите.

В съдебно заседание касаторът се явява лично и с адвокат, поддържа жалбата.

Ответникът по касационната жалба не взема становище.

СГП изразява становище за основателност на жалбата.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира следното:

Касационната жалба се явява допустима, като подадена в срок и от надлежна страна. Разгледана по същество жалбата е основателна, но по съображения различни от изложените в нея.

Първоинстанционният съд правилно и подробно е установил фактическата страна на спора. Приел е, че с Решение № ЗОП 123456 от 30.12.2008г. на Министъра на труда и социалната политика е била открита процедура за възлагане на обществена поръчка, чрез открита процедура по чл.16, ал.8 от ЗОП с обект: „Избор на системен интегратор на проектите по „Програма за развитие на информационното общество в МТСП“. В решението било посочено, че общата стойност, без ДДС възлиза на 4 400 000 лева. Съгласно изготвената документация във връзка с възлагането на обществената поръчка било изготвено техническо задание, в което под №5 били изброени дейностите на системния интегратор по проектите. Със Заповед №01/283/19.03.2009г. била назначена комисия, която да разгледа, оцени и класира постъпилите оферти за участие в процедурата. За председател на комисията била назначена жалбоподателката. На 23.03.2009г. комисията отворила ценовата оферта на единствения кандидат [фирма], в която предложената цена от 4 366 000 лева била формирана само за дейността, а не съгласно изискващото се според представената документация по видове дейности. Комисията в т. ч. и жалбоподателката като председател и член на същата обаче оценила и класирала офертата и предложила на Министъра на труда и социалната политика да сключи договор за възлагане на обществена поръчка с участника [фирма], макар че не отговаряла на предварително одобрените условия от възложителя.

От правна страна съдът е приел, че АУАН и НП са издадени от компетентни органи, в предвидената от закона форма и съдържание – чл.42 и чл.57 от ЗАНН, налице е редовна процедура по връчването им. Установил е, че по несъмнен начин е доказано, че през периода 19.03.2009г. до 29.04.2009г. в МТСП, [населено място] жалбоподателката К. в качеството си на член и председател на комисията по провеждане на обществената поръчка, заедно с останалите членове на комисията, вместо да предложи за отстраняване участник в процедурата, който е представил оферта, която не отговаря на предварително обявените условия от възложителя е оценила и класирала офертата и предложила на министъра на труда и социалната политика да сключи договор за възлагане на обществена поръчка с участника. С това е бил нарушен чл.69, ал.1, т.3 от ЗОП.

Обжалваното решение е валидно и допустимо, но неправилно постановено.

Видно от приложената административно-наказателна преписка нарушението е извършено през периода от 19.03.2009г. до 29.04.2009г., когато е комисията е приключила работата си по изготвянето на протокола, с който на първо място е класиран участника [фирма]. Съгласно чл. 11 от ЗАНН обстоятелствата, изключващи отговорността се прилагат разпоредбите на общата част на НК, доколкото в ЗАНН не се предвижда друго. Поради това, относно погасителната давност приложение намира чл. 80, ал. 1, т. 5 от НК, съгласно който (в действащата към

момента на извършване на нарушението редакция) наказателното преследване се изключва по давност, когато не е възбудено в продължение на две години. На основание чл. 81, ал. 3 от НК независимо от спирането или прекъсването на давността наказателното преследване се изключва, ако е изтекъл срок, който надвишава с една втора двугодишния срок по чл. 80, ал. 1 т. 5 от НК. Следователно продължителността на тази абсолютна давност е 3-годишна. При дата на извършване на административното нарушение най-късно на 29.04.2009г. същата е изтекла на 29.04.2012г. Този факт е настъпил в хода на касационното производство и следва да бъде взет предвид служебно от съда. С изтичането на срока на давността по чл.81, ал.3 от НК экс леге е погасена административно-наказателната отговорност на жалбоподателя за процесното административно нарушение и от този момент се изключва правомощието на държавата да го санкционира с налагане на каквото и да е административно наказание.

По така изложените съображения и на основание чл.221, ал.2, предл. 2 АПК вр. чл.63, ал.1, изр.2 ЗАНН, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. – град, XII КС

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение /без дата/ по НАХД №3924/2011г. по описа на СРС, НО, 95 състав.

ОТМЕНЯ Наказателно постановление №11011576 от 13.01.2011г., издадено от Директора на Агенцията за държавна финансова инспекция, с което на Ю. С. К., на основание чл. 128г от Закона за обществените поръчки (ЗОП) е наложена „глоба” в размер на 500 лева за извършено нарушение на чл. 69, ал.1, т.3 от ЗОП.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.