

РЕШЕНИЕ

№ 2274

гр. София, 06.04.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 11.03.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Доброслав Руков

ЧЛЕНОВЕ: Красимира Желева

Калинка Илиева

при участието на секретаря Кристина Григорова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **12741** по описа за **2021** година докладвано от съдия Калинка Илиева, 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 от ЗАНН.

Образувано е по постъпила касационна жалба от „ЕН ПИ СИ“ Е., ЕИК:[ЕИК], представлявано от Н. А. П., чрез процесуалния си представител адв. А. Т. срещу решение № 20217225 от 30.11.2021г., постановено по НАХД № 7975/2019г. по описа на СРС, НО, 16 състав, с което е потвърдено НП № 399628-F 415875/19.03.2019 г. издадено от директора на ТД на НАП - С., с което на „ЕН ПИ СИ“ Е. на основание чл.180в, ал.1 от ЗДДС е наложена имуществена санкция в размер на 29 556.45 лв.

Касаторът „ЕН ПИ СИ“ Е. твърди, че решението е незаконосъобразно и неправилно. Счита, че съдът правилно е констатирал, че е налице погрешна правна квалификация на нарушението в АУАН и НП, но въпреки това е отчел, че „макар да не е прецизна, не нарушава правата на санкционираното лице“. Излагат се съображения, че е нарушено правото на защита, както и че съставеният акт е порочен. Касаторът счита, че са допуснати съществени процесуални нарушения при съставянето на АУАН и НП, с което е нарушено правото на защита на дружеството. Съставянето на АУАН след изтичане на тримесечния срок по чл.34, ал.1 от ЗАНН е винаги нарушение от категорията на съществените, опорочаващо изначално административно-наказателното производство до степен, обуславяща отмяна на наказателното

постановление като незаконосъобразно на самостоятелно основание, без да е необходимо спора да бъде разглеждан по същество. Твърди се, че в съдържанието на АУАН и НП са пропуснати важни обстоятелства от значение за защитата на нарушителя и за определяне на приложимия материален закон и те не съдържат всички необходими съгласно чл.42 и чл.57 от ЗАНН реквизити. На следващо място, сочи, че разпоредбата на чл.57, ал.1, т.7 от ЗАНН изисква в НП да са посочени не само видът и размерът на наказанието, но това включва и начинът, по който то е определено, когато за това е предвиден специален ред, за да може да се даде възможност на наказаното лице ефективно да оспори размера на наказанието, а контролиращата съдебна инстанция да провери неговата законосъобразност. Излагат се съображения, че пропуските в АУАН и НП водят до невъзможност на контролиращата съдебна инстанция да провери законосъобразно ли е определена наложената с НП санкция, като по този начин е нарушено правото на защита на наказаното лице, защото не може да разбере по какъв начин е определено наложеното му наказание, съответно ефективно да го оспори, а съдът от своя страна е в невъзможност да провери законосъобразността му. Соци, че неспазването от страна на административнонаказващия орган в издаденото наказателно постановление да бъдат посочени датата и важни обстоятелства, при които е извършено нарушението и е определена наложената санкция, прави невъзможно упражняването на съдебен контрол за законосъобразност, доколкото районният съд в производството по обжалване на наказателните постановления по реда на чл. 59-63 от ЗАНН, следва да установява съществуването или несъществуването на описаното в наказателното постановление административно нарушение като съпостави на фактически установеното действие или бездействие на жалбоподателя със съответната законова норма, регламентираща същото като административно нарушение. В настоящият случай времето на извършване на деянието не е посочено по достатъчно ясен начин, тъй като процесното деяние е формално, на просто извършване, осъществено е с неправомерно бездействие при установено от закона задължение за конкретно активно поведение в определен срок, и е довършено с изтичане на този срок. Излагат се съображения, че в НП е следвало да се посочи какви видове течни горива са били предмет на облагаемите доставки, които наказаното дружество е извършило през месец октомври 2017г., доколкото това е важно обстоятелство, свързано с извършването на нарушението което води до ограничаване възможността на контролиращата съдебна инстанция да провери дали наказаното дружество действително е било адресат на задължението по чл.176в, ал.4 от ЗДДС, респективно може ли да е субект на твърдяното нарушение по чл.180в, ал.1 от ЗДДС. Моли съда да постанови решение, с което да се отмени решението на СРС и да отмени процесното НП. Претендират се разноски.

Ответникът – Териториална дирекция на НАП – С. оспорва жалбата и моли да бъде постановено решение, с което да се отхвърли подадената касационна жалба и да бъде потвърдено решението на СРС . Претендира юрисконсултско възнаграждение.

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

Административен съд София - град, X.-ти касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл. 218 от АПК, приема за установено следното:

Софийска градска прокуратура счита, че жалбата е основателна.

Административен съд София – град, X. касационен състав, като се запозна с обжалваното съдебно решение, съобрази доводите и възраженията на страните и обсъди наведените касационни основания и тези по чл. 218, ал. 2 от АПК, намира от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е допустима, като подадена срещу съдебно решение, подлежащо на касационен контрол, от надлежна страна по смисъла на чл. 210, ал. 1 АПК, във вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН и при спазване на преклузивния 14-дневен срок по чл. 211, ал. 1 АПК, във вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН.

Настоящият състав, като извърши служебна проверка, на основание чл. 218, ал. 2 АПК и въз основа на фактите, установени от районния съд, съгласно чл. 220 от АПК, намира, че обжалваното решение е валидно и допустимо. Решението е постановено по отношение на акт, който подлежи на съдебен контрол, като произнасянето е извършено от компетентен съд, в рамките на правомощията му.

Въззивният съд е приел от фактическа страна, че [фирма], с ЕИК:[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], [улица][жилищен адрес] представлявано от Н. А. П., ЕГН: [ЕГН] извършвало облагаеми доставки на течни горива - дизелово гориво, газ, пропан - бутан и бензин. Дружеството предоставило неотменяема и безусловна банкова гаранция за плащане № 51- 5404606 от 04.06.2016 г. в полза на НАП, издадена от [фирма] за сумата от 83 000, 00 лв. Срокът на действие на предоставената банкова гаранция бил до 14.10.2017 г. С Анекс № 1/19.09.2017 г., същият срок бил удължен до 04.10.2018 г.

Спрямо дружеството е извършена проверка от НАП за периода от 01.10.2017 до 31.10.2017 г., която приключила с издаването на ревизионен акт № Р-22220618000699-091 - 001/27.08.2018г. От проверката е установено, че за периода от 01.10.2017 до 31.10.2017 г. дружеството е извършило облагаеми доставки на течни горива - дизелово гориво, газ, пропан - бутан и бензин, със ставка 20 на сто, в общ размер на 928 077,06 лв. и ДДС в размер на 185 615,76 лв., от които доставки на течни и газообразни горива, които не са преминали през нивомерна система и са с данъчна основа в размер на 562 782,24 лв. и начислен ДДС в размер на 112 556,45 лв. Въз основа на проверката, както и предоставени първични документи с опис вх. № 53-00-83#9/13.07.2018 г., е съставен АУАН № F 415875 на 12.10.2018г., в присъствието на двама свидетели, като непосредствено след съставянето му е връчен на управителя на дружеството, който го приел без възражения. В законоустановения срок по чл.44, ал.1 от ЗАНН постъпили писмени възражения срещу акта, в които се твърди, че същият е съставен в нарушение на закона. При идентична фактическа обстановка и правна квалификация, както в АУАН, било издадено и процесното НП № 399628-F415875/19.03.2019 г., за извършено на 17.10.2017 г. нарушение на чл.176В, ал.4 вр. ал.5 и ал.2 от ЗДДС и е наложена имуществена санкция на основание чл.180В, ал.1 от ЗДДС.

При тази фактическа обстановка СРС е приел, че при съставянето на АУАН и НП не са допуснати съществени процесуални нарушения, както и че са спазени изискванията за форма. АУАН и НП са надлежно съставени и връчени на нарушителя. Спазен е 3-м. срок по чл. 34 ЗАНН. Счел е, че нарушението е описано в достатъчна степен, то е ясно и точно, датата и мястото на извършване на нарушението са посочени и те са правилно определени. Формиран е извод, че правилно АНО е определил, че нарушението е осъществено на 17.10.2017г., доколкото промяната в обстоятелствата е настъпила на 23.10.2017г., а задължението на дружеството е да предостави ново

обезпечение 7 дни преди датата на възникване на данъчното събитие, посочена е и конкретна фактура. СРС е приел, че по делото безспорно се е установило, че санкционираното дружеството е предоставило банкова гаранция в полза на НАП, издадена от [фирма], за сумата от 83 000, 00 лв. Срокът на действие на предоставената банкова гаранция е до 14.10.2017 г. и с анекс № 1/19.09.2017 г., тя е удължена до 04.10.2018 г. В процесния случай дружеството за месец октомври 2017 г. е декларирало продажба на гориво с общ размер на данъчните основи на доставки 562 782, 24 лв., за която сума е следвало да предостави обезпечение в размер на 20% или 112 556,45 лв. Така извършените доставки увеличават данъчната основа и се превишава даденото обезпечение.

Въззивният съд е посочил, че поради настъпилата промяна дружеството е следвало, въз основа на алинея 4 на чл.176в ЗДДС, при промяна на обстоятелствата, които са от значение за определяне размера на обезпечението, да се предостави ново обезпечение в 7 - дневен срок преди промяната. Счел е, че правилно АНО е посочил, че е настъпила промяна в обстоятелствата с издаването на фактура № [ЕГН]/23.10.2017 г., тъй като с нея се надвишава общият размер на данъчните основи по извършени доставки на гориво, за които е предоставено обезпечение. Формиран е извод, че дружеството е осъществило от обективна страна състава на нарушението. Счел е, че в разглеждания случай не е налице хипотезата на чл.28 от ЗАНН, защото същият не разкрива по - ниска обществена опасност в сравнение с други деяния от същия вид.

Настоящият състав на АССГ, като взе предвид събраните по делото доказателства, както и становищата на страните, счита, че обжалваното решение на СР следва да бъде оставено в сила. Намира го за постановено при напълно и правилно изяснена фактическа обстановка. Съдът е възприел относимите факти въз основа на допустими доказателства, събрани по изискуемия процесуален ред и е направил фактическите си изводи след съвкупна преценка и анализ на събраните по делото доказателства.

АССГ възприема изводите на въззивния съд относно компетентността на органа, издал оспорения акт, както и относно спазването на сроковете по чл. 34 ЗАНН. Неоснователно е твърдението на касатора, че не е спазен 3-м.срок по посочената норма. В този смисъл СРС е изложил подробни мотиви, които настоящият състав изцяло споделя, поради което и на основание чл.221, ал.2 АПК препраща към тях.

Същите мотиви следва да се изложат и по отношение спазване изискванията на чл. 42 и чл. 57 ЗАНН.

По отношение посочването на нормата, която е нарушена – посочено е нарушение на чл. 176в, ал. 4, вр. ал. 5 и ал. 2 ЗДДС. Нормата на чл. 176в, ал. 4 ЗДДС предвижда, че при настъпила промяна „на обстоятелствата, които са от значение за определяне размера на обезпечението, се предоставя ново обезпечение в 7-дневен срок преди промяната“. Безспорно е установено, а и са изложени мотиви в този смисъл, че е настъпила промяна в обстоятелствата, които са от значение за определяне на размера на обезпечението. Ето защо приложимата норма е именно посочената.

В чл. 176в, ал. 2 ЗДДС се сочи какъв следва да е размерът на обезпечението по ал. 1, а съгласно ал. 5 – за сроковете и условията на обезпечението по ал. 1 Действително, в АУАН и в НП не е посочена препратка към ал.1 на чл. 176в, но това нарушение не е съществено такова. Изпълнено е изискването на чл. 57, ал. 1, т. 6 ЗАНН за посочване нормата, която е нарушена и това е чл. 176в, ал.4 ЗДДС, вр. ал. 2 и ал. 5. Същевременно, по логичен път може да се направи извод за приложимостта и на ал. 1. Следва да се има предвид, че касаторът е юридическо лице търговец, което по занятие

осъществява дейност, чийто предмет включва и обществени отношения, каквито са уредени в чл. 176в ЗДДС. Ето защо не би могло да се направи извод, че при непосочването и на ал. 1 той би бил поставен в невъзможност да разбере в какво точно се „обвинява“.

На следващо място, по безспорен начин следва да се направи извод, че е налице нарушение на нормата на чл. 176в ЗДДС, в посочените по-горе алинеи, като на основание чл. 221, ал. 2 АПК и доколкото споделя изводите на СРС, съдът изцяло препраща към обжалваното решение. Същите мотиви следва да се изложат и по отношение на приложимостта на нормата на чл. 28 ЗАНН, както и по отношение спазване санкционната норма на чл. 180в, ал. 1 ЗДДС. Настоящият състав изцяло споделя изводите на СРС, поради което и препраща към тях, на основание чл. 221, ал. 2 АПК.

При този изход на спора основателно се явява искането на ответника за присъждане на юрисконсултско възнаграждение, на основание чл. 63д, ал. 4 от ЗАНН вр. чл.37 от Закона за правната помощ вр. чл.27е от Наредбата за заплащането на правната помощ, в минимален размер от 80 /осемдесет/ лева.

След приключване на съдебното заседание, на 16.3.2022 г. касаторът подаде молба, с която поиска отмяна на определението, с което е даден ход на устните състезания. Молбата е втора, след молбата за отлагане на делото от с.з. 11.3.2022 г. Настоящият състав намира, че молбата е неоснователна. Касаторът сочи, че му е нарушено правото на защита, но не сочи, точно какви доказателства иска да бъдат събрани; по какъв точно начин ще осъществява защитата си, освен подадената касационна жалба. Посочената молба е втора поредна, с единствено искане за отлагане на делото, поради което съдът намира, че с нея се цели единствено злоупотреба с права.

Водим от гореизложеното и на основание чл. 221, ал.2 от АПК, вр. чл.63, ал.1, изр.2 ЗАНН Административен съд – София град

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение от 02.11.2021 г., постановено по НАХД № 5752 по описа за 2021 г. на Софийски районен съд, НО, 112 с-в.
ОСЪЖДА ЕН ПИ СИ“ Е., ЕИК:[ЕИК] да заплати на Териториална дирекция на НАП – С. разноски в размер на 80 /осемдесет/ лева.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.

