

РЕШЕНИЕ

№ 2646

гр. София, 19.04.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, ХХVIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 24.03.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Деница Митрова

**ЧЛЕНОВЕ: Атанас Николов
Вената Кабурова**

при участието на секретаря Богданка Гешева и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **1678** по описа за **2023** година докладвано от съдия Атанас Николов, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на процесуалния представител на ТД на НАП-С., срещу Решение № 100 от 09.01.2023 г. на СРС, по анд № 12938/22 г., по описа на СРС, НО, 15 с-в, с което е отменено Наказателно постановление (НП) № 662116 – F 671817/15.09.2022 г., издадено от директора на дирекция „обслужване“ в ТД на НАП С., с което на „Институт по транспортна инфраструктура“ ООД на основание чл. 178 от ЗДДС е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 600 лв. за нарушение на чл.132, ал. 6, вр. ал. 5 от ЗДДС.

В жалбата се съдържат оплаквания за неправилност, незаконосъобразност, неправилност на първоинстанционното решение, поради което се иска неговата отмяна. Изложени са доводи, че извършеното административно нарушение е безспорно установено, не са допуснати съществени процесуални нарушения в хода на административнонаказателното производство, които да доведат до незаконосъобразност на наказателното постановление. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

В съдебно заседание касаторът, редовно призован, не се явява и не изпраща представител. Представени са писмени бележки. Прави възражение за прекомерност на адвокатско възнаграждение.

Ответникът по касационната жалба, не се явява и не се представлява.
СГП изразява становище за неоснователност на касационната жалба.

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 неоснователна.

В атакуваното решение първоинстанционният съд правилно е установил фактическата обстановка въз основа и след анализ на събраните по делото писмени и гласни доказателства. Установил е, че съгласно споразумение за създаване на обединение от 15.11.2021 г., сключено между „Институт по транспортна инфраструктура“ ООД, и „ЙПГ Консулт“ ЕООД, се е създадо „Транспортна схема С. 3.“ Д.. Водещ съдружник според сключеното споразумение бил жалбоподателя „Институт по транспортна инфраструктура“ ООД.

Дружеството по Закона за задълженията и договорите било създадено с цел участие в открита процедура за възлагане на обществена поръчка с предмет: "Актуализация и оптимизация на общинската транспортна схема, квота на [община] и разработване на тарифна политика" с възложител - [община]. Водещият съдружник „Институт по транспортна инфраструктура“ ООД, бил регистриран по реда на ЗДДС от 31.05.2013 г. по негова инициатива. На 18.02.2022 г. бил сключен договор с No 348 за възлагане на гореописаната обществена поръчка с възложител [община] и обединение „Транспортна схема С. 3.“ Д. - изпълнител. „Транспортна схема С. 3.“ Д. подало заявление за регистрация по ЗДДС на 09.08.2022 г. с вх. No 0000-0108543/09.08.2022 г. С акт за регистрация по ЗДДС от 16.08.2022 г. дружеството по ЗЗД било регистрирано по този закон. При извършена проверка от органите по приходите било установено, че споразумението за създаване на обединение съдържа отлагателна клауза, поради което следвало да се приеме, че договорът за създаване на дружеството има правно действие от момента на сключване на договор между възложителя и гражданското дружество, с който на същото се възлага изпълнение на обществената поръчка. Било констатирано, че от датата на сключване именно на този възлагателен договор е започнал да тече срокът на подаване на заявление за регистрация по ЗДДС от неперсонифицираното дружество, като тази дата се смята за датата на регистрация на дружеството по ЗДДС, съгласно разпоредбата на чл. 132, ал. 6 от Закона. Проверяващите приели, че тъй като съдружник е лице, регистрирано по ЗДДС и на дружеството е възложено с договор изпълнението на обществената поръчка, то са налице основания за регистрация по ЗДДС на „Транспортна схема С. 3.“ Д., съгласно чл. 132, ал. 5 от ЗДДС, а „Институт по транспортна инфраструктура“ ООД с, /водещ съдружник „Транспортна схема С. 3.“ Д. / е бил задължен съгласно изискванията на чл. 132, ал. 6 от ЗДДС да подаде заявление за регистрация в 7 - дневен срок от датата на сключване на възлагателен договор за изпълнение на обществената поръчка с възложител [община], в срок до 25.02.2022 г. включително, а заявлението за регистрация по ЗДДС било подадено на 09.08.2022 г. с вх. No 0000-0108543/09.08.2022 г.

Заявлението е било подадено на 09.08.2022 г. – след изтичане на законоустановения срок. Закъснението е от 165 дни. Посочено е, че нарушението е

било извършено за първи път.

За констатираното нарушение бил съставен АУАН въз основа на който е издадено процесното Наказателно постановление.

От правна страна съдът е приел, че АУАН и НП са издадени от компетентни органи, в предвидената от закона писмена форма, при спазване на установения ред, но са налице допуснати съществени процесуални нарушения, опорочаващи административнонаказателното производство, тъй като датата на извършване на нарушението е неправилно посочена, поради което е отменил същото.

Съгласно чл.218, ал.1 АПК вр. чл.63в ЗАНН предмет на касационна проверка са само посочените в жалбата пороци на решението по чл.63в ЗАНН на първоинстанционния съд. Съдът в случая не констатира извършени нарушения, касаещи валидността и допустимостта на оспорваното решение, за които следи служебно.

Правилно първоинстанционния съд е съобразил, че при издаване на АУАН и процесното НП са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, изразяващи се в посочване на датата на извършване на нарушението, която е погрешно определена. В конкретния случай дружеството е санкционирано за неподаване на заявление за регистрация в 7 – дневен срок от датата на регистрацията на „Транспортна схема С. 3.“ Д, в определения от закона срок за това – до 25.02.2022 г. Вместо това заявлението е подадено на 09.08.2022 г. Видно от съдържанието и на АУАН, и на НП, изрично е посочено, че заявлението е следвало да бъде подадено до 25.02.2022 г., следователно с неподаването му е извършено нарушение на чл. 132, ал. 6 от ЗДДС съответно деня, следващ изтичането на срока за изпълнение на нормативно предвиденото задължение.

На практика във всеки един ден след изтичане на срока на „Институт по транспортна инфраструктура е бил в нарушение, но предвид изискването на разпоредбите на чл.42, т. 3 и чл.57, ал.1, т.5 от ЗАНН е налице нередност при издаване на санкционния акт.

Именно това е съставомерният признак относно който следва да има твърдения, с оглед гарантиране правото на защита на наказаното лице, , а така също за обезпечаване преценката на съда по същество в рамките осъществения контрол за законосъобразност. В настоящия случай сме изправени пред така нареченото продължено нарушение, извършвано чрез бездействие, което е започнало в първия ден след изтичане на законоустановения срок 30.04.2019 г. (вторник) – присъствен ден. Съобразно чл.183, ал. 2 от НПК, приложим на основание чл.84 от ЗАНН „Срокът, който се изчислява в дни, започва да тече на следващия ден и изтича в края на последния ден“. Т.е. в случая крайният срок, до който е следвало да бъде изпълнено задължението си да подаде заявлението за регистрация е в присъствен ден 25.02.2022 г. (петък) и на следващия ден, който е 28.02.2022 г. нарушението е реализирано. Обстоятелството, че денят, в който дружеството - ответник е могъл законосъобразно да изпълни е бил присъствен ден, като дата на нарушението, е денят следващ посочения в закона краен срок, а именно 28.02.2022 г. (понеделник – работен ден). Вместо това, в процесното НП, като дата на нарушението е посочена друга дата 16.08.2022 г. на която то е било констатирано.

Датата на извършване на административното нарушение е задължителен реквизит, както на АУАН /чл. 42, т. 3 от ЗАНН/, така и на наказателното

постановление /чл. 57, ал. 1, т. 5 от ЗАНН/. Разпоредбата на чл. 57 от ЗАНН безусловно е императивна, тъй като осигурява правото на привлечения към административно-наказателна отговорност да знае точно какво административно нарушение се твърди, че е извършил, за да може да организира защитата си в пълен обем. В АУАН и в наказателното постановление, издадено въз основа на този акт, трябва да бъдат описани всички фактически елементи от състава на нарушението и да съществува единство, както между посочените като нарушени законови норми, така и между словесното описание на нарушението и посочения като нарушен закон. Посоченият порок не може да се санира в съдебната фаза, тъй като е било нарушено правото на защита на наказаното лице. Този реквизит е съществен, тъй като е и определящ по отношение на преклузивните срокове по чл. 34 от ЗАНН и давностния срок по чл. 80, ал. 1, т. 5 от Наказателния кодекс. Датата на извършване също така е индивидуализиращ белег на нарушението. Следователно, липсата на дата в съдържанието на АУАН и наказателното постановление е съществено процесуално нарушение, което е основание за отмяна на издаденото наказателно постановление.

По така изложените съображения решението на първоинстанционният съд се явява правилно и законосъобразно постановено, поради което следва да бъде оставено в сила.

С тези мотиви, съдът

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 100 от 09.01.2023 г. на СРС, по анд № 12938/22 г., по описа на СРС, НО, 15 с-в.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.