

РЕШЕНИЕ

№ 6989

гр. София, 13.11.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 25.10.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Татяна Жилова

ЧЛЕНОВЕ: Антоанета Аргирова

Петя Стоилова

при участието на секретаря Ванюша Стоилова и при участието на прокурора Ютеров, като разгледа дело номер **6470** по описа за **2013** година докладвано от съдия Антоанета Аргирова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е касационно и е по реда на Глава дванадесета, чл.208-228 от АПК, вр.чл. 63, ал. 1, изр.2-ро от ЗАНН.

С Решение от 17.04.2013 г., постановено по н.а.х.дело №16036/2012 г. по описа на Софийски районен съд, СРС, НО, 26-ти състав е отменил Наказателно постановление /НП/ № 50 от 31.01.2012г., издадено от председателя на Комисията за регулиране на съобщенията, с което на М. ЕАД е наложено, на основание чл.335 вр. чл.336 от Закона за електронните съобщения /ЗЕС/, административно наказание-„имуществена санкция” в размер на 2 000 лева за нарушение на чл.260 ал.2 пр. 1 от ЗЕС.

Така постановеното решение, в срока и по реда на чл.211,ал.1 от АПК, вр.чл.63, ал.1 от ЗАНН, е обжалвано от административнонаказващия орган/АНО/, с искане да бъде отменено и вместо него-спора решен по същество като се потвърди НП

Наведеното касационно основание е за нарушение на закона, аргументирано с доводи, че обратно на приетото от СРС, при издаването на НП не били допуснати нарушения на чл. 42, т.3 ЗАНН, респ. на чл. 57, ал.1, .5, предл. второ от ЗАНН, изразяващи се в липсата на посочена дата на извършване на нарушението. Действително чл.260 от ЗЕС не посочвал срока в рамките, на който предприятието е длъжно да предостави детайлизирана сметка ведно с данъчна фактура, но ако се приемела логиката на въззивния съд за несъставомерност на деянието, би означавало предприятията да издават сметки и фактури, но не и да ги предоставят на абонатите си. По този начин

се стигало до заобикаляне на целите, които се постигат от закона, а именно, абонатите да имат информация за проведените от тях разговори и за съответните суми. За пълнота на горното, следвало да се посочи, че глава единадесета от Закона за данък за добавената стойност /ЗДДС/ регламентирал документирането на доставките на стоки и услуги. Съгласно чл. 113, ал. 4 от ЗДДС фактурата се издавала задължително в срок до 5 дни от датата на възникване на данъчното събитие за доставката. По смисъла на чл. 25, ал. 2 от ЗДДС данъчното събитие възниквало на датата, на която е извършена услугата. В тази връзка, [фирма] е следвало да издаде фактура в срок до 5 дни от изтичането на съответния отчетен период. От събраните по делото доказателства се установило, че фактурите са издадени значително по-късно след изтичането на 5-дневния срок.

В съдебно заседание пред Административен съд София-град, касаторът не се представлява.

Ответникът по касационната жалба не се представлява в с.з. пред АС-София град и не изразява становище по жалбата.

Представителят на Софийска градска прокуратура, дава становище за неоснователност касационната жалба.

Съдът, като взе предвид релевираните с жалбата касационни основания по смисъла на чл.348 от НПК и служебно на основание чл.218, ал.2 от АПК, провери изцяло съответствието на атакуваното решение с процесуалните изисквания, свързани със съществуването и упражняването на субективното публично право на жалба и с материалния закон, намира за установено следното:

Касационната жалба е допустима.

Подадена е от лице, легитимирано да обжалва, срещу акт, подлежащ на касационен контрол и в законово установения за това преклузивен 14-дневен срок.

Разгледана по същество е неоснователна.

Установената от СРС фактическа обстановка е, че на 27.01.2011 г. абонатът на мобилна телефонна услуга [фирма] подало жалба до Комисията за регулиране на съобщенията срещу [фирма], за това че в продължение на месеци дружеството не е получавало фактури за ползваните мобилни номера, с което е нарушен контрола и оптимизацията на разходите на дружеството. От страна на контролния орган била извършена проверка, обективирана в констативен протокол С-ОК-211/17.05.2011г. В същия било отразено, че при проверката [фирма] е представило три броя фактури, издадени на 06.12.2010 г. за периода от 28.08.2010 г. до 27.11.2010 г за абоната [фирма]. Отразени били и други констатации, некасаещи настоящия правен спор. На 01.08.2011г. свидетелката О. К.- старши инспектор в ГД „Контрол на съобщенията" на КРС съставила против жалбоподателя акт за установяване на административно нарушение за нарушение на чл.260 ал.2 пр.1 от ЗЕС. В обстоятелствената част на акта било посочено, че [фирма] не е представило на своя абонат [фирма] детайлизирана сметка за ползваните от него услуги, касаещи период 28.08.2010 г.-27.09.2010 г. ведно с данъчна фактура. Въз основа на съставения акт и при пълна идентичност на описаното нарушение било издадено НП.

За да отмени НП, въззивната интанция приела, че са нарушени разпоредбите на чл. 42,т.3 от ЗАНН, респ. на чл. 57, ал.1,т.5, предл. второ от ЗАНН, тъй като липсва посочване на датата на извършване на нарушението. Посочени са само датата, когато нарушението е било установено, както и периода, който за който е била относима детайлизираната сметка и данъчна фактура, но не и датата /времето или срока/, към

който [фирма] е следвало да изпълни задължението си. И в АУАН, и в НП не са посочени периода бездействието, респ. момента, когато е следвало да бъде извършено съответното действие. Изложил е още, че неяснотата личи още повече и от обстоятелството, че всъщност жалбоподателят е предоставил въпросните документи на [фирма] и то преди датата на извършване на проверката от КРС

Решението е правилно.

Посочването на датата на извършване на нарушението е съществен елемент от описанието на извършеното от фактическа страна. Този съществен признак на извършеното не само отграничава противоправната дейтелност във времево отношение, но и позволява на съда да осъществи дължимия от него контрол за спазването на сроковете по чл.34 от ЗАНН. Тяхното спазване е абсолютна предпоставка за издаването на законосъобразно НП. Допуснатото в административнонаказателното производство нарушение е резултат от незапълването на бланкетната разпоредба на чл.260 от ЗЕС от актосъставителя и АНО с дължимото съдържание и определянето на началния момент противоправното на бездействие. Недопустимо е за първи път пред касационната инстанция да се прави опит за попълване на АУАН от НП с дължимите елементи на фактическото и юридическо административнонаказателно обвинение чрез определянето на началния момент на бездействие и разпоредбите, които определят срока за изпълнение на дължимото действие-предоставяне на детайлизирана сметка, заедно с данъчна фактура на абоната- [фирма], в случая. Независимо от това, съдът сочи, че по съображения за справедливост, административнонаказателна отговорност не може да се ангажира по аналогия, включително и да се ползват признаци от състава на нарушение- чл.46, ал.3 от ЗНА.

С оглед гореизложеното и поради липсата на сочените от жалбоподателя касационни основания и на други такива по чл.218, ал.2 от АПК, установени от касационната инстанция служебно, оспореното решение следва да бъде оставено в сила.

Водим от горното и на основание чл. 221,ал.2, предл.1 от АПК, вл.чл.63, ал.1, изр.второ от ЗАНН, Административен съд София-град, XI касационен състав

Р Е Ш И :

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 17.04.2013 г., постановено по н.а.х.дело №16036/2012 г. по описа на Софийски районен съд.

Решението е окончателно и не може да бъде обжалвано и/или протестирано.

ПРЕДСЕДАТЕЛ

:

ЧЛЕНОВЕ :