

РЕШЕНИЕ

№ 959

гр. София, 18.02.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, III КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 21.01.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Десислава Корнезова

ЧЛЕНОВЕ: Силвия Житарска

Полина Величкова

при участието на секретаря Илияна Тодорова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **11018** по описа за **2021** година докладвано от съдия Десислава Корнезова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208-228 от АПК във вр.чл.63в от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на ТД на НАП- С., подадена чрез процесуален представител юрк. С. Н. срещу РЕШЕНИЕ от 13.07.2021г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 95-ти състав, постановено по нахд № 2477/2021г.

В касационната жалба са развити съображения за неправилност на първоинстанционния съдебен акт, поради постановяването му в противоречие с материалния закон. Касаторът излага доводи, че нарушението е безспорно установено и доказано, защото срокът за подаване на декларация образец № 1, както и на коригираща такава не е бил спазен. Нарушението било правилно правно квалифицирано по на чл. 5, ал. 4, т. 1 от КСО вр. чл. 3, ал. 1, т. 1, б. „а" във вр. чл.2, ал.1 от Наредба № Н-8/29.12.2005г. /отм./, а не както е приел въззивния съд по чл.8, ал.3 от Наредбата /отм./. В АУАН и в НП коректно и ясно било описано, че работодателят не е спазил и допълнителния 7-мо дневен срок за подаване на коригираща декларация. Не е било накърнено правото на защита на санкционираното лице, а подаването на декларацията след шест месеца от изтичането на срока /25.01.2018г./ съставлявало противоправно поведение, което подлежало на санкциониране по реда на ЗАНН.

Касаторът, чрез процесуален представител юрк. М. Г. моли да бъде отменено решението на СРС, НО, 95-ти състав по нахд № 2477/2021г. и спорът решен по

същество, като се потвърди изцяло НП № 353158-F397108/15.08.2018г. на директор на офис „Н.“ в ТД на НАП-С..

Отвeтникът- [фирма], представлявано от И. С. К. не изпраща процесуален представител в проведеното открито съдебно заседание на 21.01.2022г. По делото е депозирано писмено становище, в което се развиват доводи за правилност на съдебния акт и е направено искане за неговото потвърждаване.

Представителят на СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА дава заключение, че жалбата е неоснователна и следва да бъде отхвърлена.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, след като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания прилагайки нормата на чл.218 АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е НЕОСНОВАТЕЛНА.

С решение от 13.07.2021г. по нахд № 2477/2021г. СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 95-ти състав е отменил наказателно постановление /НП/ № 353158-F397108/15.08.2018г., издадено от директора на офис „Н.“ при ТД на НАП - С., с което на [фирма], представлявано от И. С. К. е наложено административно наказание- имуществена санкция в размер на 500.00 /петстотин/ лева на основание чл. 355, ал. 1 от КСО, за нарушение на чл. 5, ал. 4, т. 1 от КСО вр. чл. 3, ал. 1, т. 1, б. „а“ във вр. чл.2, ал.1 от Наредба № Н-8/29.12.2005г. на министъра на финансите, за съдържанието, сроковете, начина и реда за подаване и съхранение на данни от работодателите, осигурителите за осигурените при тях лица, както и от самоосигуряващите се лица /отм.ДВ.бр.1/03.01.2020г./.

За да постанови решението си, първоинстанционният съд е събрал като доказателства по делото показанията на актосъставителя Р. В. Д. и писмените доказателства, представени с наказателното постановление, приобщени по реда на чл.283 НПК. Въз основа на тях е обосновал правния извод, че в хода на административно-наказателното производство са били допуснати съществени процесуални нарушения изразяващи се в противоречие между фактическото описание на нарушението /сочещо на чл.8, ал.3 от Наредбата/ и дадената му правна квалификация по чл. 3, ал. 1, т. 1, б. „а“ във вр. чл.2, ал.1 от отменената Наредба № Н-8/29.12.2005г. Прието е, че тези разпоредби са относими към хипотезата на неподаване на декларация образец № 1 изобщо, а не на подаване на коригираща декларация извън рамките на законоустановения 7-мо дневен срок, каквото нарушение е констатирано по делото.

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства по см. на чл.219 ал.1 АПК, защото представените от юрк. М. Г. в открито съдебно заседание на 21.01.2022г. са били приобщени към доказателствения материал в хода на съдебното следствие пред СРС.

Касационната инстанция на основание чл.220 АПК приема за доказани и установени фактите, изложени от СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 95-ти състав. По смисъла на тази разпоредба съществува забрана за фактически установявания в касационното производство, като правомощията на съда се изразяват само в преценката дали въззивният съд правилно е приложил относимите материално-правни норми.

При извършена проверка на 26.07.2018г. контролните органи са установили, че от [фирма] не са подадени данни за осигурителния доход на служителите за месец 12.2017г. с Декларация обр. № 1 „Данни за осигуреното лице“ в срок до 25.01.2018г. съгласно изискванията на чл.3, ал.1, т.1, б. „а“ от Наредбата /отм./ За м.12.2017г.

такава декларация е била подадена по електронен път, като е отхвърлена с протокол № 22000183101403/24.01.2018г. Прието е, че при наличие на отхвърлена декларация, в 7-мо дневен срок от датата на получаване на протокола, трябва да се подаде нова декларация с коректно попълнени данни, съгласно чл.8, ал.3 от Наредбата. [фирма] е подало заявление за обработване на декларация образец №1 на 23.07.2018г., със закъснение от 6 месеца и 23 дни, като по този начин е нарушило чл.3, ал.1, т.1, б. „а“ във вр. чл.2, ал.1 от Наредбата /отм./. В тази връзка в присъствието на свидетелите Н. А. Г. и Т. М. Л. е съставен акт за установяване на административно нарушение № F397108/30.07.2018г. Въз основа на изготвения акт е издадено обжалваното пред въззивната инстанция наказателно постановление от органите на ТД на НАП-С..

Касационната инстанция приема, че съдебният акт е правилен, като при неговото постановяване не е допуснато нарушение на материалния закон – касационно отменително основание по чл. 348, ал. 1, т.1 от НПК. Съображенията за това са следните:

Съгласно чл.355, ал.1 КСО (в приложимата редакция към ДВ. бр.98/2016г. в сила от 01.01.2017г), „който наруши разпоредбите на чл.5 ал.4 чл.6 ал.9 и разпоредбите на нормативните актове по прилагането им, както и който не подаде или не подаде в срок декларация с данните по чл.5 ал.4 или декларация от самоосигуряващо се лице, се наказва с глоба от 50 до 500 лв. за физическите лица, които не са търговци, или с имуществена санкция за едноличните търговци и юридическите лица в размер от 500 до 5000 лв., ако не подлежи на по-тежко наказание”. Следователно разпоредбата на чл.355, ал.1 КСО санкционира както пълното неизпълнение на задължението за подаване на декларации с данните по чл.5, ал.4 т.1 и т.2, така и подаването им след изтичане на законоустановения срок, а именно: след 25 число на месеца, следващ месеца, за който се отнасят данните.

В настоящия случай не се спори, че [фирма], представлявано от И. С. К. има качеството на работодател и осигурител и съответно за него съществува задължението за подаване на декларация образец № 1 за своите служители. За месец 12.2017г. е установено подаване на тази декларация на 24.01.2018г. по електронен път, но същата е била отхвърлена с протокол № 22000183101403/24.01.2018г. При тази фактическа обстановка е видно, че ответникът е депозирал декларация обр. № 1 в законоустановения срок, който е изтекъл на 25.01.2018г. /четвъртък, работен ден/.

След като декларацията е била отхвърлена, то при условията на чл.8, ал.3 от Наредбата /отм./, задълженото лице в 7-дневен срок от датата, на която е отказано приемане на декларации след попълването на необходимите данни, ги изпраща отново в компетентната териториална дирекция на Националната агенция за приходите. Ето защо, дружеството е следвало в срок до 31.01.2018г. /сряда, присъствен ден/ да подаде коригираща декларация образец № 1, което не е направило в този срок.

При проверка материалната законосъобразност на обжалваното наказателно постановление, настоящият съдебен състав също счита, че с констатираното деяние [фирма], представлявано от И. С. К. е осъществило състава на административно нарушение по чл.8, ал.3 от отменената Наредба, а не както неправилно АНО го е квалифицирал по чл.3, ал.1, т.1, б. „а“ от Наредбата /отм./.

На следващо място, в обжалваното НП е посочена дата на извършване на нарушението, която е различна от действителната такава. Както се посочи по-горе, в случая се касае за неизпълнение в срок на конкретно задължение - подаване на коригираща декларация образец № 1 в срок до 31.01.2018г. Тоест, нарушението е

довършено на 01.02.2018 г., а именно на следващия ден след изтичане на 7-дневния срок за подаване на декларацията. В случая обаче в НП е прието, че нарушението е извършено на 23.07.2018 г., когато дружеството-жалбоподател е подало повторна информация с декларация вх. № 13-53-06-419/23.07.2018г. в ТД на НАП-С., офис „Н.“.

Съгласно Тълкувателно решение № 3 от 15.02.1971 г. по н.д № 32/1970г. на ОСНК на ВС продълженото престъпление се осъществява само с едно деяние (действие и бездействие или само с бездействие), което продължава трайно и непрекъснато в определено време. В настоящата хипотеза действително със своето бездействие дружеството е осъществило състава на административно нарушение, но то следва да се счита за довършено след изтичане на съответния срок за подаване на коригираща декларация (в случая до 31.01.2018г.), а не след настъпване на бъдещо несигурно събитие - подаване на съответната декларация. Реално осигурителят може и никога да не подаде такава декларация, което би означавало, че погасителна давност за административнонаказателно преследване за този вид нарушения не може да започне да тече, което е очевидно неправилно и противоречи на волята на законодателя.

От друга страна в АУАН и в НП е посочен различен период на закъснение за изпълнение на задължението на осигурителя / 6 месеца и 23 дни, респ. 5 месеца и 28 дни/, поради което не може еднозначно да се приеме коя е действителната дата, на която според касатора, [фирма], представлявано от И. С. К. е извършило нарушението.

Предвид изложеното настоящият съдебен състав счита, че административното нарушение, предмет на разглеждане в настоящото производство е осъществено на 01.02.2018 г. (първият ден след изтичане на 7-мо дневния срок за подаване на коригиращата декларацията), а не на 23.07.2018 г. (подаването на декларацията). Следва да се отбележи, че датата на извършване на нарушението винаги представлява съществен елемент от обективната страна на извършеното административно нарушение. В този смисъл посочването в НП на дата на извършване на нарушението, различна от действителната такава, представлява основание за отмяна на последното. Датата на осъществяване на деянието е от особено важно значение за преценката дали не е изтекла абсолютната погасителна давност за наказателно преследване.

Настоящата съдебна инстанция напълно подкрепя и споделя аргументите, мотивирали въззивният съд да отмени наказателния акт и изразяващи се в допуснати съществени процесуални нарушения в развилото се административно-наказателно производство по ЗАНН и неправилна правна квалификация на установените фактически обстоятелства. При условията на чл.221, ал.2 от АПК съдът препраща към тях, без да е необходимо същите да бъдат повторно излагани и преповтаряни.

Съгласно т.2 от Тълкувателно решение № 8/16.09.2021г. по т.дело № 1/2020г. на ОСС на ВАС на РБ „в касационното производство по реда на глава дванадесета от АПК, след като отмени решението на райония съд, административният съд няма правомощие да преквалифицира описаното в наказателното постановление изпълнително деяние, подвеждайки установените от административно-наказващия орган факти под друга нарушена законова разпоредба“.

По тези доводи и аргументи, касационната инстанция заключава, че решение от 13.07.2021г. на СРС, НО, 95-ти състав е правилно на основание чл.348 НПК и при условията и по реда на чл.221, ал.2 АПК следва да бъде потвърдено. Не се констатираха служебно основанията за касиране на съдебния акт по см. на чл.218, ал.2

АПК във вр.чл.209, т.1 и т.2 АПК.

Така мотивиран, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, III Касационен състав на основание чл.221, ал.2 от АПК във вр.чл.63в от ЗАНН

Р Е Ш Е Н И Е :

ОСТАВЯ В СИЛА решение от 13.07.2021г., постановено по нахд № 2477/2021г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 95-ти състав.

РЕШЕНИЕТО е окончателно на основание чл.223 АПК и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.