

РЕШЕНИЕ

№ 1027

гр. София, 15.02.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, XIV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 25.01.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Камелия Стоянова

ЧЛЕНОВЕ: Весела Цанкова

Луиза Христова

при участието на секретаря Силвиана Шишкова и при участието на прокурора Костов, като разгледа дело номер **9619** по описа за **2012** година докладвано от съдия Весела Цанкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208- 228 от Административно - процесуалния кодекс (АПК) във вр. с чл. 63 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН):

Образувано е по касационна жалба на Национална агенция за приходите с адрес [населено място], [улица], представлявана от мл.юрисконсулт Х. А. – Н., срещу решение от 21.06.2012 г. на Софийски районен съд, 122-ри състав, по нахд № 23611/11 г., с което е отменено наказателно постановление № 05-253 от 21.10.2011 г., издадено от Директора на офис „С.“ при Териториална дирекция на Национална агенция за приходите, с което е наложено административно наказание „глоба“ на А. С. Г., ЕГН [ЕГН] в качеството му на управител на [фирма] с ЕИК[ЕИК] в размер на 653,07 лв., на основание чл. 355, ал.3 във връзка с чл. 7, ал.3 от Кодекса за социално осигуряване. Жалбоподателят иска отмяна на съдебното решение като неправилно и незаконосъобразно. Основните доводи са, че неправилно първоинстанционния съд е приел, че наказателното постановление е издадено от некомпетентен орган, в доказателство на което жалбоподателят представя заповед ЗЦУ-28/06.01.2010 г. Счита, че издаденото наказателно постановление е законосъобразно, а констатираното нарушение е безспорно доказано. Моли касационната инстанция да отмени обжалваното съдебно решение и да постанови съдебно решение, с което да потвърди наказателното постановление.

Ответникът по касационната жалба не изпраща представител в съдебното заседание и не дава становище по същество на жалбата.

Представителят на СГП счита, че касационната жалба е основателна и решението на СРС следва да се отмени.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл.218 АПК, намира следното от фактическа и правна страна:

Касационната жалба е подадена в срок от надлежна страна и е допустима. Разгледана по същество е неоснователна.

Със съдебно решение от 21.06.2012 г. Софийски районен съд, Наказателно отделение, 122-ри състав по нахд № 23611 по описа на 2011г. е отменил наказателно постановление № 05-253/21.10.2011 г., издадено от Директора на офис „С.“ при Териториална дирекция на Национална агенция за приходите, с което е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 653,07 лв., на основание чл. 355, ал.3 от Кодекса за социално осигуряване.

За да постанови решението си, първоинстанционният съд е събрал като доказателства по делото - показанията на свидетелите Г. В. А. и Р. В. К., както и писмените доказателства от административната преписка.

Въз основа на събрания в първоинстанционното производство доказателствен материал, районният съд е приел за установено, че на 28.04.2011 г. свидетелката Г. В. А. – старши инспектор по приходите в ТД на НАП С. град, офис „С.“ е извършила проверка на [фирма] относно спазване на данъчното и осигурително законодателство. При проверката е установено, че за месец ноември 2010г. дружеството е начислило, но не е изплатило трудовите възнаграждения на наетите служители, както и че дружеството в качеството на осигурител не е внесло дължимите осигурителни вноски, които е следвало да бъдат внесени най-късно до края на месеца, следващ месеца през който е положен трудът, а именно до 31.12.2010 г. На 15.06.2011 г. свидетелката Г. В. А. съставила акт за установяване на административно нарушение № 05-253/15.06.2011 г., като е приела, че А. С. Г. в качеството на управител на дружеството не е изпълнил задължението по чл.7, ал.3 от КСО за внасяне на осигурителните вноски за ДДО за сметка на осигурителите и осигурителните вноски за ДДО за сметка на осигурените лица по чл.4, ал.1 от КСО за месец ноември 2010г. до края на месеца, за който се дължат при начислени, но неизплатени трудови възнаграждения. Въз основа на така съставения акт на 21.10.2011 г. директорът на офис „С.“ при ТД на НАП С. е издал обжалваното наказателно постановление, с което на основание чл. 355, ал.3 от КСО на управителя на дружеството е наложено наказание „глоба“ в размер на 653,07 лв за нарушение на чл.7, ал.3 от КСО. Въз основа на приложените от А. С. Г. доказателства по делото се установява, че същият е бил избран за управител на провереното дружество на 25.03.2011г. с решение на съдружниците, взето при условията на чл. 139, ал.2 от ТЗ. С договор за възлагане на управление от 01.04.2011 г. А. Г. е приел да ръководи дружеството и това обстоятелство е вписано в Търговския регистър на 08.04.2011г.

Съгласно чл. 218 от АПК касационната инстанция дължи произнасяне относно наведените в жалбата касационни основания, като следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон.

Решението е валидно и допустимо и правилно. При постановяването му съдът не е допуснал нарушения на съдопроизводствените правила и материалния закон.

Правилно и законосъобразно Софийски районен съд е приел, че издаденото наказателно постановление е от категорията на обжалваемите и жалбата срещу него е депозирана в преклузивния процесуален срок от легитимирана страна в процеса. Относно компетентността на органа, издал атакуваното постановление, видно от приложената пред настоящата инстанция заповед ЗЦУ-28/06.01.2010г., наказателното постановление е издадено от компетентен орган, в кръга на неговите правомощия.

От правна страна, възприетите от СРС фактически обстоятелства напълно кореспондират със събраните по делото доказателства и въз основа на тях са изведени законосъобразни правни изводи относно това, че наказателното постановление е неправилно, поради допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, довели до ограничаване на правото на защита на нарушителя. Правилно въззивната инстанция е констатирала, че фактическата обстановка в акта за установяване на административно нарушение и в наказателното постановление се различава, а именно в акта за установяване на административно нарушение актосъставителя е описал поведение на нарушителя, изразяващо се в това, че последният в качеството му на управител на [фирма] не е изпълнил задължението по чл. 7, ал.3 от КСО за внасяне на осигурителни вноски за ДДО, като същите е следвало да бъдат внесени до 31.12.2010 г. Посочено е също, че осигурителят е начислил трудовите възнаграждения за месец ноември 2010г. В наказателното постановление наказващият орган е възприел друга фактическа обстановка, като е посочил, че А. С. Г. в качеството му на управител на [фирма] е начислил възнаграждения, но не ги е изплатил, без да са внесени осигурителните вноски за тях и е наказан за нарушение по чл. 355, ал.3 от КСО. Правилно първоинстанционният съд е посочил, че съставите на двете нарушения по чл.7, ал.3 и чл. 355, ал.3 от КСО се различават по изпълнителното деяние, което в първия случай се изразява в бездействие, а във втория в действие от страна на нарушителя. Другата разлика е в субекта на тяхното осъществяване, тъй като в чл. 7, ал. 3 от КСО законодателят е заложил нарушителя да има специалното качество „осигурител”, докато по чл. 355, ал. 3 от КСО нарушението е осъществено от физическо лице, притежаващо качеството „длъжностно лице”. По смисъла на чл.5, ал.1 от КСО, дефиницията за „осигурител” е всяко физическо лице, юридическо лице или неперсонифицирано дружество, както и други организации, които имат задължение по закон да внасят осигурителни вноски за други физически лица, поради което А. Г. не може да бъде субект на нарушението по чл.7, ал.3 от КСО. Недопустимо е в производството по налагане на административно наказание да има неяснота относно волята на наказващия орган, тъй като в акта за установяване на административно нарушение е приел, че А. Г. е нарушил материалната разпоредба на чл. 7, ал.3 от КСО, но на следващо място в наказателното постановление ангажира административнонаказателна отговорност за друго административно нарушение на основание чл. 355, ал.3 от КСО.

Фактическото описание на нарушението, съдържащо се в акта за установяване на административно нарушение и в наказателното постановление, следва да съответства на посочената като нарушена законова разпоредба, като последната трябва да съвпада в акта за установяване на административно нарушение и наказателното постановление. Недопустимо е, както е в настоящия случай, правната квалификация, посочена в акта за установяване на административно нарушение да бъде различна от тази визирана в наказателното постановление. Това разминаване във фактическата обстановка представлява съществено процесуално нарушение, тъй като

е лишило от възможност нарушителя да бъде запознат, в какво се изразява извършеното от него нарушение и е довело до ограничаване правото му на защита, поради което и наказателното постановление следва да бъде отменено само на това основание, без да се разглежда спора по същество.

В хода на съдебното производство текстът на чл. 355, ал. 3 от КСО е отменен. До влизане в сила на наказателното постановление е настъпила промяна в нормативната уредба и по-благоприятната приложима такава изключва санкциониране на длъжностното лице, което начисли, не начисли и/или разреши изплащането на възнаграждения, без да са внесени дължимите за тях осигурителни с глоба в размер на невнесените осигурителни вноски.

По изложените съображения съдът не намира основания за отмяна на обжалваното решение и същото следва да бъде оставено в сила.

Воден от горното, Административен съд - София град, XIV – ти касационен състав

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 21.06.2012 г. на Софийски районен съд, 122-ри състав, по нахд № 23611/11 г., с което е отменено наказателно постановление № 05-253/21.10.2011 г., издадено от Директора на офис „С.” при Териториална дирекция на Национална агенция за приходите.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

1.

2.