

РЕШЕНИЕ

№ 4389

гр. София, 03.08.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XIV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 24.07.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Евгения Иванова

**ЧЛЕНОВЕ: Жанета Малинова
Луиза Христова**

като разгледа дело номер **5576** по описа за **2020** година докладвано от съдия Евгения Иванова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 - чл. 228 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на ТД на НАП С., чрез юриск.О. срещу Решение от 09.01.2020г по н.а.х дело № 7941 / 2013г на СРС , нак.отделение 101 състав , с което е отменено „в хипотезата на чл.28 от ЗАНН, НП№ F 039994/15.03.2013г на Зам.директор на ТД на НАП С. ,с което на [фирма] е наложено адм.наказание „имуществена санкция“ в размер на 500лв ,на основание чл.185 ал.2 във вр. С ал.1 от ЗДДС.

Посочва се в касационната жалба „липсатана основания за приложението на чл.28 от ЗАНН , както и за мотивираност на НП до степен ,че за нарушителя е напълно ясно и обосновано в какво се обвинява и по никакъв начин не му се нарушава правото на защита , което реално е упражнено.Иска се отмяна на възиното решение и потвърждаване на НП№ F 039994/15.03.2013г на Зам.директор на ТД на НАП С..

Касаторът, редовно призован за с.з , се представлява от адв.Е. , който поддържа касационната жалба. Претендира юрисконсулско възнаграждение.

Ответника не се представлява и не изразява становище посъщество на спора.

Представителят на Софийска градска прокуратура счита за основателна жалбата и моли да се потвърди изцяло НП.

Настоящия 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 АПК, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН и от надлежна страна, имаща правен интерес от обжалването, поради което са процесуално допустими, но неоснователна по следните съображения:

Предмет на въззивната проверка е било НП№ F 039994/15.03 .2013г на Зам.директор на ТД на НАП С. , с което на [фирма] е наложено адм.наказания „имуществена санкция“ в размер на 500лв , затова ,че при извършена проверка на 21.01.2013г в 12.30 часа в обект –баничарница в [населено място] пл.“В. завера“ №4 стопанисван от горепосоченото дружество е установена разлика между действителната касова наличност и отчетения в касовия апарат оборот в размер на 64.40лв . Търговеца не е отразявал промяната чрез операции „служебно въведени“ и „Служебно изведени“ парични средства от касата.

Решението на СРС ,предмет на настоящата касац.проверка съдържа мотиви , които обаче няма да се обсъждат от настоящата инстанция ,тъй като от момента на извършване на нарушението – 21.01.2013г до момента на произнасяне на въззивния съд и към настоящият момент е изтекла абсолютната погасителна давност при действието на на осн.чл. 80, ал. 1, т. 5 НК.

С оглед на това настоящата касационна инстанция счита ,че абсолютната погасителна давност ,предвидена в горепосочената разпоредба , приложима по препращанена чл.11 от ЗАНН е изтекла на на 21.07.2017г ,с което административно наказателното преследване следва да бъде преустановено.

Давността в наказателното производство е материалноправен институт с процесуални последици, тъй като погасява възможността за реализиране на отговорността. Тя се прилага служебно.

Безспорно давността, изключваща наказателното преследване, е обстоятелство, изключващо отговорността, доколкото я погасява. Изричните разпоредби на ЗАНН по въпросите за давността не уреждат абсолютната давност като максимално възможна продължителност на административнонаказателното производство – нормата на чл. 34 регламентира сроковете за започване на административнонаказателното производство, съответно за издаване на НП след съставянето на АУАН, а нормата на чл. 82 - давността за изпълнение на наложеното административно наказание с влязъл в сила и подлежащ на изпълнение акт. Следователно в ЗАНН е налице непълнота, която се преодолява чрез субсидиарното прилагане на разпоредбите на общата част на НК на основание препращащата норма на чл. 11 ЗАНН (в този смисъл и Тълкувателно постановление № 1 от 27.02.2015 г. на ВКС по тълк. д. № 1/2014 г., ОСНК и ОСС на Втора колегия на ВАС). Институтът на абсолютната давност се прилага за престъпления, които са противоправни виновни наказуеми деяния с по-висока степен на обществена опасност от административните нарушения , поради което същата следва да се прилага и за административни нарушения, които са противоправни виновни наказуеми деяния с по-ниска степен на обществена опасност

Поради това, без да се обсъжда по същество законосъобразността на издаденото НП , единствено поради изтичането на абсолютната погасителна давност НП следва да бъде отменено,а образуваното с АУАН № F 039994/24.01.2013г административна наказателно производство да бъде прекратено .

С оглед на това Решение от 09.01.2020г по н.а.х дело № 7941 / 2013г на СРС , нак.отделение 101 състав , с което е отменено НП№ F 039994/15.03 .2013г на

Зам.директор на ТД на НАП С. , в хипотезата на чл.28 от ЗАНН, независимо че това е станало на друго основание е правилно като краен резултат и следва да се остави в сила.

По изложените съображения , Административен съд София-град, XIV касационен състав

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА решение от 09.01.2020г по н.а.х дело № 7941 / 2013г на СРС , нак.отделение 101 състав , с което е отменено НП№ F 039994/15.03 . 2013г на Зам.директор на ТД на НАП С.

ПРЕКРАТЯВА производството по адм.дело №5576/2020г на АССГ

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.