

РЕШЕНИЕ

№ 3589

гр. София, 03.06.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XIX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 14.05.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Катя Аспарухова

**ЧЛЕНОВЕ: Мария Ситнилска
Елка Атанасова**

при участието на секретаря Валентина Христова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **2890** по описа за **2021** година докладвано от съдия Катя Аспарухова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба от Р. М. Т., ЕГН [ЕГН], от [населено място], СРЕЩУ Решение от 08.04.2020г. на Софийски районен съд (СРС), НО, 97-ми с-в, постановено по н.а.х.д. № 498/2018г., с което е потвърдено Наказателно постановление (НП) № 321/2017г. от 13.07.2017г. на началника на Митница Столична, с което на основание чл. 126 от Закона за акцизите и данъчните складове (ЗАДС) на касатора е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 1000 лв., както и е постановено отнемане в полза на държавата на предмета на нарушението – син бидон с вместимост 100 литра, съдържащ 70 л. течност с обемно съдържание на алкохол 53,1 % vol. при 20 гр. по Ц., синьозелен бидон с вместимост 100 литра, съдържащ 50 литра течност с обемно съдържание на алкохол 50.6% vol. при 20 градуса по Ц., зелен бидон с вместимост 50 литра, съдържащ 5 литра течност с обемно съдържание на алкохол 44% vol. при 20 градуса по Ц..

С жалбата се релевират процесуални нарушения при провеждане на административно-наказателното производство, като се сочат разпоредби на Закона за административните нарушения и наказания, които не са част от действащото право към момента на издаване на НП, а и към настоящия момент – чл. 58б, ал. 3 и ал. 4 /нов/ - ДВ, бр. 109 от 2020 г., в сила от 23.12.2021г. Твърди се, че на жалбоподателя не е осигурено право да се защити при разглеждане на делото пред СРС. С тези доводи

моли да бъде отменено съдебното решение.

В съдебно заседание касаторът не се явява и не изпраща представител.

Ответникът – ТД Югозападна при Агенция „Митници“, се представлява от юрисконсулт В., който оспорва касационната жалба. Моли да бъде оставено в сила решението на СРС като правилно и законосъобразно.

Прокурор от СГП изразява становище, че решението на СРС е правилно и законосъобразно.

След като се запозна с обжалваното съдебно решение, обсъди наведените касационни основания, доводите на страните и доказателствата по делото, Административен съд София – град, Деветнадесети касационен състав, след съвещание, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Жалбата е подадена в срока по чл. 211 от АПК от надлежна страна и се явява процесуално допустима.

Разгледана по същество, същата е основателна, но по различни от наведените основания.

От фактическа страна се установява, че във връзка с подаден сигнал за домашен скандал на 09.07.2016г. в [населено място],[жк], [улица], служители на 05РУ – СДВР посетили адреса и на място установили лицето, подало сигнала – Л. Т. Т., която показала на длъжностните лица гаражно помещение в двора на къщата, в което жалбоподателят държал значително количество алкохол, предназначено за продажба и консумация, съгласно твърденията на последната. Намерени са 3 броя бидони, съдържащи общо 300 литра течност с мирис на спирт, а именно – зелен бидон със зелена капачка, с приблизителна височина от 55 см и приблизителен диаметър от 40 см, пълен приблизително с около 38 см от дъното; синьо-зелен бидон със синьо-зелена капачка, с приблизителна височина от 80 см и приблизителен диаметър от 50 см, пълен приблизително с около 60 см от дъното; син бидон с черна капачка, с приблизителна височина от 80 см и приблизителен диаметър от 50 см, пълен приблизително с около 70 см от дъното.

Образувано е досъдебно производство № ЗМ-15093/2016г. по описа на 05 РПУ-СДВР. За направената проверка е съставена Докладна записка № ЗМ-15093/11.07.2016г. до началника на 05 РПУ-СДВР. С протокол за доброволно предаване от 09.07.2016г. Т. е предал на служителите на СДВР гореописаните бидони с течност с мирис на спирт. С ППП № ССР0000001/04.01.2017г. същите са приети за съхранение в склад при Митница Столична. Извършено е измерване със служебен уред – денситометър марка А. Р., модел DMA-35 N, сертификат № 80490043, сертификат за калибриране № 227СБ/06.02.2015г., собственост на Агенция „Митници“. Установено е алкохолното съдържание на течността във всеки един от бидоните и последното е отразено както в процесните актове, така и в протокола от 04.01.2017 г.

Направена е констатация, че течността в бидоните предвид измерения алкохолен градус представлява етилов алкохол по смисъла на чл.9 от ЗАДС и акцизна стока съгласно чл.4 от същия нормативен акт, поради което последната подлежи на облагане на основание чл. 2 от ЗАДС. В хода на проверката не са представени документи по чл. 126 ЗАДС, удостоверяващи плащането или обезпечаването на акциза.

На 16.11.2016г. с писмо вх. № 32-321402 по описа на Митница Столична са получени материалите по досъдебното производство, ведно с постановление за прекратяване на наказателното производство от 18.10.2016г. Прието е, че Т. държи акцизни стоки без

данъчен документ по ЗАДС или митническа декларация, или друг документ, удостоверяващ плащането, начисляването или обезпечаването на акциза, като по този начин виновно е осъществил състава на чл. 126 от ЗАДС, за което на същия е съставен АУАН № 66 от 16.02.2017г., в който е описано нарушението, ведно с правната му квалификация. Посочена е датата на извършването му – 09.07.2016г. Въз основа на така съставения АУАН е издадено процесното НП, с което Т. е санкциониран за същото нарушение с налагане на глоба в размер на 1000 лв., като ведно с това е отнет в полза на държавата предметът на нарушението.

За да потвърди НП, СРС е приел, че са спазени императивните процесуални правила при издаването на АУАН и НП – тяхната форма и задължителни реквизити, съгласно разпоредбите на чл. 40, 42, 43, ал. 5, чл. 57 и чл. 58, ал. 1 от ЗАНН. Налице е пълно съвпадение между установените фактически обстоятелства и тяхното последващо възпроизвеждане в атакуваното НП. Спазени са и сроковете по чл. 34 от ЗАНН и не са констатирани допуснати съществени процесуални нарушения в административно-наказателното производство. Доказано е по категоричен и безспорен начин, че Т. е упражнявал фактическа власт върху акцизни стоки по смисъла на чл. 4, ал. 1 от ЗАДС, без да притежава документ, който да удостоверява плащането или обезпечаването на акциза, с което е изпълнил състава на чл. 126 от ЗАДС.

Решението е валидно и допустимо, но следва да бъде отменено, тъй като понастоящем е изтекла абсолютната погасителна давност за административно-наказателно преследване, за която съдът, включително настоящата касационна инстанция, следи служебно.

Погасителната давност за административни нарушения е регламентирана в глава IX от НК „Погасяване на наказателното преследване и на наложеното наказание“, субсидиарно приложима на основание на препращащата норма на чл. 11 от ЗАНН поради липсата на аналогична разпоредба в ЗАНН. Разпоредбата на чл. 79, ал. 1, т. 2 от НК предвижда, че наказателното преследване и изпълнението на наказанието се изключват, когато е изтекла предвидената в закона давност. Видно от разпоредбата на чл. 80, ал. 1, т. 5 от НК наказателното преследване се изключва по давност, когато то не е възбудено в продължение на три години, считано от момента на довършване на нарушението (арг. от чл. 80, ал. 3 НК), като нормата на чл. 81, ал. 3 от НК регламентира абсолютна давност, с изтичането на която, макар да е било образувано производство, отговорността се погасява. В тази разпоредба е посочено, че независимо от спирането или прекъсването на давността наказателното преследване се изключва, ако е изтекъл срок, който надвишава с една втора срока, предвиден в предходния член (чл. 80, ал. 1, т. 5 от НК). В конкретния случай давността е три години, а абсолютната давност (съобразно нормата на чл. 81, ал. 3 от НК) е четири години и половина, считано от момента на извършване на нарушението.

В конкретния случай в АУАН и НП е посочена точната дата на извършване на нарушението – 09.07.2016г. Следователно абсолютната погасителна давност съгласно нормата на чл. 81, ал. 3, вр. с чл. 80, ал. 1, т. 5 НК е изтекла на 09.01.2021г. Последниците от изтичането на абсолютната давност се изразяват в погасяване на правото на държавата, в лицето на административно-наказващия орган, да наложи на нарушителя административно наказание или същото да бъде изпълнено в случай, че вече е наложено. С оглед факта, че съдът е длъжен да следи служебно за изтичане на абсолютната давност, при положение, че констатира материално-правната пречка да

бъде ангажирана отговорността на нарушителя, следва да отмени решението и потвърденото с него НП, а съгласно нормата на чл. 24, ал. 1, т. 3 НПК образуваното административно-наказателно производство следва да се прекрати.

Воден от горното и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК, във връзка с чл. 63, ал. 1, изр. второ от ЗАНН съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение от 08.04.2020г. на Софийски районен съд, НО, 97-ми с-в, постановено по н.а.х.д. № 498/2018г., с което е потвърдено Наказателно постановление № 321/2017г. от 13.07.2017г. на началника на Митница Столична, с което на основание чл. 126 от Закона за акцизите и данъчните складове на Р. М. Т. е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 1000 лв., както и е постановено отнемане в полза на държавата на предмета на нарушението – син бидон с вместимост 100 литра, съдържащ 70 л. течност с обемно съдържание на алкохол 53,1 % vol. при 20 гр. по Ц., синьозелен бидон с вместимост 100 литра, съдържащ 50 литра течност с обемно съдържание на алкохол 50.6% vol. при 20 градуса по Ц., зелен бидон с вместимост 50 литра, съдържащ 5 литра течност с обемно съдържание на алкохол 44% vol. при 20 градуса по Ц..

И вместо него

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № 321/2017г. от 13.07.2017г., издадено от началника на Митница Столична.

ПРЕКРАТЯВА административно-наказателното производство.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.