

# РЕШЕНИЕ

№ 3585

гр. София, 27.06.2012 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД**, , в публично заседание на 08.06.2012 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ:** Румяна Лилова

**ЧЛЕНОВЕ:** Деница Митрова

**Диляна Николова**

при участието на секретаря М. Велева и при участието на прокурора Близнакова, като разгледа дело номер **2787** по описа за **2012** година докладвано от съдия Румяна Лилова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба с вх. № 6434 от 14.03.2012 г. по описа на Административен съд София – град (АССГ), подадена от Териториална дирекция на Националната агенция по приходите (ТД на НАП) - С., срещу Съдебно решение от 05.12.2012 г., постановено от Софийския районен съд (СРС), Наказателно отделение, 106-ти състав по нахд № 13722/2011 г. С последното е отменено Наказателно постановление № S005726 от 14. 04. 2011 г. (НП), издадено от директора на ТД на НАП – С., с което на [фирма] е била наложена имуществена санкция в размер на 500,00 (петстотин) лв., на основание чл. 355, ал. 1 от Кодекса за социалното осигуряване (КСО), за нарушение на чл. 5, ал. 4, т. 2 КСО, във вр. с чл. 2, ал. 2 и чл. 3, ал. 3, т. 1 от Наредба Н-8/ 29.12.2005 г. 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 (Наредба/та).

В касационната жалба се навежда довод за незаконосъобразност на съдебното решение, предмет на касационна проверка, поради допуснато от въззивния съд нарушение на закона – касационно основание по чл. 348, ал. 1, т. 1 от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК).

Касационният жалбоподател поддържа, че в процесната хипотеза се касае за формално нарушение - неподаване на Декларация, образец 6, за месец 07.2010 г. в законоустановения срок, който е "не по-късно от последния работен ден на календарния месец, през който са били дължими осигурителните вноски и вноските за фонд ГВРС и данъкът по чл. 42 от ЗДДФЛ". Излага, че за да е съставомерно деянието е достатъчно да е пропуснат законоустановения срок, като не е необходимо да бъде причинен вредоносен резултат. Съгласно чл. 7, ал. 3 КСО, във връзка с чл. 3, ал. 3, т. 1 от Наредбата, крайният срок за подаване на Декларация, образец 6 за м. 07.2010 г. е бил 31.08.2010 г. Твърди наличието на разлика между датата на извършване на нарушението (то е довършено с изтичане на законоустановения срок на 31.08.2010 г.) и датата на откриване на нарушителя (31.01.2011 г. при извършената проверка по документи, за което е съставен протокол за извършена проверка, сер. АА № 0060807/31.01.2011 г. Касаторът оспорва съображенията на въззивния съд, че компетентните органи по приходите са били информирани за неизпълнение на задължението от страна на санкционираното дружество да подаде декларация, образец 6 за месец 07.2010 г. още с настъпването на крайния срок, до който е следвало да бъде подадена тя, а именно 31.08.2010 г. Сочи, че за да могат да се съберат достатъчно доказателства за неизпълнение на законоустановено задължение от страна на данъчно задълженото лице, е необходимо органите по приходите да осъществят данъчно-осигурителен контрол чрез извършване на проверки и ревизии. Твърди практическа невъзможност в края на всеки месец да се следят всички търговци, дали са подали декларации, образец 6 и образец 1, за всички свои служители. Освен това, обръща внимание, че за да е вменено задължението на търговеца да подава съответната декларация е необходимо дружеството да има назначени на трудов договор служители и да е начислило трудовите възнаграждения и осигуровките на служителите си, за да може компетентните органи по приходите да извършат съпоставка между начислените осигуровки и реално декларираните с декларациите - образец 1 и образец 6. Поддържа, че това може да се извърши само при проверка, в която компетентните органи по приходите, които притежават нужната квалификация, да изследват представени от дружеството документи и ги съпоставят с декларираното в информационната система на НАП. В обобщение излага становище, че срокът за съставяне на акт за установяване на административно нарушение (АУАН) тече от датата, на която е извършена проверката и чрез която е констатирано неизпълнение на законово задължение, удостоверено с Протокол № 0060807/31.01.2011 г.

В съдебното заседание касаторът, редовно призован, представлява се от мл. юрисконсулт Н., която от негово име поддържа жалбата. По същество моли нейното уважаване.

Ответникът – [фирма], редовно призовано, не изпраща представител за участие в производството и не взема становище по предявената касационна жалба.

Представителят на Софийската градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба. Моли обжалваното съдебно решение да бъде оставено в сила като правилно и законосъобразно.

След като се запозна с обжалваното съдебно решение, обсъди наведеното касационно основание и доводите на страните, Административен съд София – град, XII-ти касационен състав, след съвещание, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

По допустимостта на касационната жалба:

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, която има право и интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима и следва да бъде разгледана досежно нейната основателност.

По основателността на касационната жалба:

Разгледана по същество касационната жалба е основателна.

Обжалваното съдебно решение е валидно и допустимо, като постановено по подадена в срок жалба срещу НП № S005726 от 14. 04. 2011 г. (НП), издадено от директора на ТД на НАП – С..

От фактическа страна районният съд е приел за установено, че на 15.09.2010 г. в ТД на НАП, чрез електронен сертификат, била подадена от [фирма] Декларация, образец № 6, която съдържа данните за дължимите вноски и данък по чл. 42 ЗДДФЛ за периода от 01.07.2010 г. до 31.07.2010 г. относно заетите по трудово правоотношение в дружеството общо 16 лица. Декларацията се отнасяла за възнаграждения, начислени на 31.08.2010 г. Същата била заведена под вх. №22403103392276, което било удостоверено в съответен протокол. Впоследствие на 21.01.2011 г. от страна на служителите при ТД на НАП - П. била извършена проверка, при която св. П. - старши инспектор по приходите установил наличието на закъснение при подаване на декларацията от страна на задълженото лице и поради тази причина същият съставил против жалбоподателя процесния АУАН. Той бил предявен за запознаване със съдържанието и подписан от упълномощен представител на дружеството. При словесното описание на нарушението било посочено, че [фирма] не е изпълнило задължението за подаване на Декларация, образец № 6, като е депозирало същата за периода 01.07.2010 -31.07.2010 г. с просрочие от 15 дни. От правна страна било посочено, че дружеството е извършило нарушение на чл. 3, ал. 3, т. 1 от Наредбата. Въз основа на така съставения АУАН било издадено и обжалваното НП.

За извършване на проверка на обстоятелствата, отразени в АУАН и в НП по делото са събрани и приети писмени и гласни доказателства и доказателствени средства.

Въз основа на така събраните доказателства, въззивният съд е направил правния извод, че при съставяне на АУАН и издаване на НП не са допуснати нарушения на процесуалните правила, посочени в чл. 36- чл. 46 и чл. 52- чл. 58 ЗАНН и същите са издадени от компетентни органи. Наред с това, въззивният съд е преценил, че е налице съществено процесуално нарушение, опорочаващо производството, което на самостоятелно основание налага отмяната на НП. В този смисъл, съдът е изложил правните си съображения, че в спорната хипотеза не са били спазени сроковете по чл. 34 ЗАНН. След като е съобразил, че вмененото нарушение е за неподаването на Декларация, образец № 6 в срок до 31.08.2010 г., съставът на СРС е намерил, че нарушителят не е бил неизвестен за органите по приходите, доколкото задълженото по Наредбата лице е винаги известно на ТД на НАП. Извършеното нарушение, според въззивния съд, неизменно става служебно известно на органа непосредствено след изтичането на срока за изпълнение на задължението, доколкото служителите му разполагат с достъп до водения регистър и базите данни на Националната агенция за приходите с посочената информация. Предвид това е взел становище, че срокът за съставяне на АУАН е започнал да тече, считано от 31.08.2010 г. и е изтекъл на 01.10.2010 г., тоест много преди съставяне на АУАН в процесния случай - 15.02.2011 г. Счел е, че във всеки един момент след изтичането на

законоустановените срокове за изпълнение на задължението по чл. 3 от Наредбата, служителите на ТД на НАП -С. са били в състояние да установят кой осигурител не е изпълнил задължението си. Посочил е също, че предвид подаването на дължимата Декларация, образец 6 е била подадена от задълженото лице и заведена от органите по приходите на 15.09.2010 г., във всички случаи на тази дата за администрацията е следвало да стане известно както извършеното нарушение, така и нарушителят - [фирма]. Предвид това е следвало в рамките на установения в закона тримесечен срок да бъде надлежно образувано административнонаказателно производство чрез съставяне на АУАН. Според съда, това е пропуск на служителите на ТД на НАП да осъществят контрол, който не може да удължи срока за установяване на допуснатите нарушения от осигурителите. Посочил е, че нормата на чл. 34 ЗАНН е императивна. Установените с нея давностни срокове от материалноправна гледна точка погасяват основанието за реализиране на административнонаказателна отговорност, а от процесуалноправна гледна точка, изтеклият давностен срок е абсолютна отрицателна процесуална предпоставка (пречка) за възбуждане на административнонаказателно преследване чрез съставянето и връчването на АУАН. В заключение е счел, че незаконосъобразността на процесното НП от процесуална страна прави безпредметно обсъждането на спора по същество.

Административен съд София - град, XII- ти касационен състав, след съвещание, намира, че постановеното от районния съд съдебно решение е незаконосъобразно.

Налице е наведеното касационно основание – допуснато от съда при постановяване на решението нарушение на закона, което налага неговата отмяна и връщането на делото за ново разглеждане и постановяване на решение от друг състав на СРС, с което да се вземе отношение по съществуването на спора.

Несъобразена със закона обаче, се явява преценката на въззивния съд досежно неспазването на срока по чл. 34 ЗАНН в хода на административно-наказателното производство.

За да приеме, че процесният АУАН е издаден след изтичането на срока по чл. 34 ЗАНН, съдът е съобразил датата, която е изтекъл срока за изпълнение на задължението от данъчния субект и датата, на която той е подал (със закъснение) спорната Декларация, образец 6, като е изложил съображенията си, че твърдяното нарушение е могло да бъде установено от ТД на НАП в тримесечния срок по ЗАНН, най – късно до 15.12.2010 г.

Това становище на въззивния съд досежно броенето на срока по чл. 34 ЗАНН не се споделя от касационната инстанция.

Съгласно чл. 34, ал. 1, изр. второ ЗАНН не се образува административнонаказателно производство, ако не е съставен АУАН в продължение на три месеца от откриване на нарушителя или ако е изтекла една година от извършване на нарушението, а досежно други посочени – две години. Както към датата на изтичане на срока за подаване на Декларация, образец 6, така и към датата на подаването и – 15.09.2010 г. нарушителят не е бил открит. Това е станало едва при извършването на проверката през месец януари 2011 г., за което е съставен протокол по надлежния ред, приобщен към доказателствената съвкупност. От тази дата, следва да се приеме, че изяснени обстоятелствата, относими към установяването на нарушението и съответно нарушителя. Ето защо, съставеният на 15.02.2011 г. АУАН следва да се счете за законосъобразно издаден в законоустановения тримесечен срок за образуване на административнонаказателно производство. По смисъла на ЗАНН, откриване на

нарушителя означава установяване и индивидуализиране на физическото или юридическото лице - автор на деянието, а не просто осъществяването на контакт между него и актосъставителя или административнонаказващия орган. Установяването е формална процедура и може да се осъществи само от изрично оправомощени лица и в писмена форма, чрез съставяне на АУАН. Коментираният срок започва да тече от деня, в който органът, който е овластен да състави АУАН, е узнал за нарушението и кой е нарушителят.

Предвид така изразеното становище, към датата на съставяне на спорния АУАН в процесната хипотеза срокът по чл. 34, ал. 1, изр. второ ЗАНН не е изтекъл, поради което следва да се възприеме становище за издаването му в срока по посочената разпоредба. По тези съображения, съдът намира, че преценката на състава на районния съд за издаването на процесния АУАН е в разрез със законовата регламентация. Същият е издаден в срока по чл. 34, ал. 1, изр. второ ЗАНН и е поставил законосъобразно началото на процесното административнонаказателно производство.

По гореизложените съображения и на осн. чл. 221, ал. 2, предл. второ, във вр. с чл. 222, ал. 2, т. 1 АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН, Административен съд София - град, XII-ти касационен състав, след съвещание,

#### РЕШИ :

ОТМЕНЯ Съдебно решение от 05.12.2012 г., постановено от Софийския районен съд, Наказателно отделение, 106-ти състав по нахд № 13722/2011 г., с което е отменено Наказателно постановление № S005726 от 14.04.2011 г., издадено от директора на Териториална дирекция на Националната агенция за приходите – С., с което на [фирма] е била наложена имуществена санкция в размер на 500,00 (петстотин) лв., на основание чл. 355, ал. 1 от Кодекса за социалното осигуряване, за нарушение на чл. 5, ал. 4, т. 2 от Кодекса за социалното осигуряване, във вр. с чл. 2, ал. 2 и чл. 3, ал. 3, т. 1 от Наредба Н-8/ 29.12.2005 г. 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.

ВРЪЩА делото за ново разглеждане и постановяване на съдебен акт по същество от друг състав на Софийския районен съд.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.