

РЕШЕНИЕ

№ 3727

гр. София, 07.06.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXIV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 26.05.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Росица Цветкова

ЧЛЕНОВЕ: Снежанка Кьосева

Силвия Мичева-Димитрова

при участието на секретаря Макрина Христова и при участието на прокурора Моника Малинова, като разгледа дело номер **4153** по описа за **2023** година докладвано от съдия Снежанка Кьосева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 и следващи от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл.63в от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационна жалба на А. И. Ш., представляван от адв. Г. против Решение № 457 от 27.01.2023г., постановено от СРС, НО, 8-ми състав по нахд №7757/2022г., с което е потвърдено наказателно постановление /НП/ № Р-10-133/16.05.2022г., издадено от Заместник-председателя на Комисията за финансов надзор /КФН/, с което на касатора е наложено административно наказание - глоба в размер 3 000 /три хиляди/ лв., за нарушение на чл.121в, ал.7 от Кодекса за социално осигуряване /КСО/.

Касаторът моли оспореното решение да бъде отменено и да бъде постановено друго, с което да се отмени НП. Сочи се, че постановеното решение е неправилно и необосновано, тъй като съдът е приложил неправилно закона и е допуснал съществено нарушение на процесуалните правила. Навеждат се доводи, че административнонаказващият орган не е спазил специалната процедура по чл.5 от Наредба №10, тъй като не е одобрил/отказал с изричен административен акт оздравителната програма. Твърди се също, че касаторът не е действал виновно, не е искал и целял или допуснал настъпването на общественноопасни последици, като напротив, с действията си се е опитал да ги минимизира и в рамките на

възможностите на дружеството е предложил план за действие с конкретни срокове на надзорния орган. Искане се съдът да счете случая за маловажен по смисъла на чл.28 от ЗАНН. Претендира се присъждане на адвокатско възнаграждение за двете инстанции. Касаторът с молба от 26.05.2023г. поддържа жалбата.

Ответната страна - Заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Осигурителен надзор“, чрез процесуалния си представител в писмени бележки и в съдебно заседание оспорва жалбата. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Заключението на прокурора е, че жалбата е неоснователна, а решението на СРС е правилно и законосъобразно.

Предмет на касационно оспорване е решение № 457 от 27.01.2023г., постановено от СРС, НО, 8-ми състав по нахд №7757/2022г. Оспорването е допустимо, тъй като е предявено от страна с право на жалба /арг. чл.210, ал.1 от АПК, в предвидения от закона 14-дневен преклузивен срок /чл.211, ал.1 от АПК/ и касае решение на районния съд, което съгласно чл.63в от ЗАНН може да се обжалва с касационна жалба пред административния съд по реда на АПК на основанията по НПК. В правомощията на касационния съд е да се произнесе по основателността на жалбата, както и да провери служебно допустимостта и действителността на решението и неговото съответствие с материалния закон според установените фактически обстоятелства от първоинстанционния съд в обжалваното решение /арг. чл.218 във вр. с чл.220 от АПК /.

СРС правилно е приел за установена следната фактическа обстановка:

На 02.12.2021г. К. Д. – гл. експерт в дирекция „Осигурителен надзор“ съставил АУАН на А. И. Ш. за това, че в качеството си на изпълнителен член на СД представляващ „ПОД-БЪДЕЩЕ“ АД, заедно с другия представляващ дружеството не е извършил съответните действия и е допуснал пенсионноосигурителното дружество да не поддържа най-малко 75% от собствените средства, покриващи границата на платежоспособност по чл.121в, ал.6 от КСО във финансови инструменти по чл.176, ал.1, т.1-4 от КСО и влогове по чл.176, ал.1, т.5 от КСО в банки, които не са в производство по несъстоятелност в нарушение на разпоредбата на чл.121в, ал.7 от КСО.

Било констатирано, че на 29.09.2021г. в информационната система на КФН са постъпили две справки с данни към 31.08.2021г. От тях било установено, че към посочената дата инвестираните средства са в размер на 4 213 847.56 лв., които към датата на отчета представляват 56,18 на сто от собствените средства, покриващи границата на платежоспособността вместо изисквания минимален размер по чл.121в, ал.7 от КСО. Актосъставителят установил, че на 01.09.2021г. - първата дата след преходния период за привеждане в съответствие с действащата нормативна уредба, управляваното от жалбоподателя дружество е в нарушение на разпоредбата на чл.121в, ал.7 от КСО.

В хода на проверката „ПОД -Бъдеще“ АД уведомило КФН, че в изпратените справки от 29.09.2021г. за собствени средства покриващи границата на платежоспособност към 31.08.2021г., инвестициите са съобразени с изискванията на чл.121в, ал.7 от КСО, но са изцяло във финансови инструменти по чл.176, ал.1, т.4 от КСО.

С писмо от 13.10.2021г. в КФН постъпила Оздравителна програма на „ПОД-БЪДЕЩЕ“ АД във връзка с привеждане на собствени средства на дружеството в съответствие с чл.121в, ал.7 от КСО, приета с решение на СД на дружеството. С

последващо писмо дружеството посочило пред КФН, че се ангажира в срок от шест месеца да приведе в съответствие собствените средства на „ПОД-БЪДЕЩЕ“ АД, съгласно чл.4 от Наредбата.

С писмо от 20.10.2021г. КФН изискала от „ПОД-БЪДЕЩЕ“ АД да преустанови своевременно установеното несъответствие и да предостави информация за предприетите действия за привеждане на собствените средства на дружеството в съответствие с нормативната уредба. От своя страна „ПОД-БЪДЕЩЕ“ АД уведомили КФН, че към 25.10.2021г. новите инвестиции на собствените средства са на обща стойност 953 811.26 лв. като намеренията на дружеството били на 28.10.2021г. да бъдат инвестирани още около 340 000 лв. във финансови инструменти, с което да бъде изпълнено изискването на чл.121в, ал.7 от КСО.

В КФН били представени месечни отчети и справки за надзорни цели към 31.10.2021г. Повече от 75 на сто от собствените средства на „ПОД-БЪДЕЩЕ АД“, покриваща границата на платежоспособност били инвестирани.

При тези данни е издадено оспореното НП пред СРС, с което на А. Ш. в качеството на представляващ „ПОД -БЪДЕЩЕ“ АД е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 3 000 лв. за допуснатото нарушение по чл.121в, ал.7 от КСО. Съгласно посочената разпоредба пенсионноосигурителното дружество поддържа най-малко 75 на сто от собствените средства, покриващи границата на платежоспособност по ал. 6, във финансови инструменти по чл.176, ал.1, т.1 – 4 и влогове по чл.176, ал.1, т.5 в банки, които не са в производство по несъстоятелност. Срокът, в който дружеството следва да приведе капитала си в съответствие с изискванията на посочената разпоредба е определен в §112, т.3 от ПЗР към Закона за изменение и допълнение на КСО /обн. - ДВ, бр. 19 от 2021 г/ – до 31.08.2021г. В случая, капиталът е приведен в съответствие с нормата на чл.121в, ал.7 от КСО към 31.10.2021г. или два месеца след законоустановения срок. Глобата по чл.351, ал.1, т.3 от КСО за нарушението на чл.121в, ал.7 от КСО е в размер от 3 000 лв. до 40 000 лв.. Административният орган е определил административно наказание глоба в минималния размер от 3 000 лв. за извършеното от А. Ш. нарушение.

С разпоредбата на чл.351, ал.1, т.3 от КСО законодателят е предвидил отговорност и при допустителство. Каасаторът е следвало да предприеме действия, с които управляваното и представлявано от него пенсионноосигурително дружество да поддържа най-малко 75 на сто от собствените средства, покриващи границата на платежоспособност по чл.121в, ал.6 от КСО във финансови инструменти по чл.176, ал.1, т.1-4 и влогове по чл.176, ал.1, т.5 от КСО в банки, които не са в производство по несъстоятелност в срока, предвиден по §112, т.3 от ПЗР на КСО - до 31.08.2021г. Като не е сторил това е ангажирал отговорността си. Основания да се приеме, че нарушението не е извършено виновно под формата на небрежност не са налице.

Оздравителната програма по чл.121в, ал.9 от КСО се предлага когато собствените средства на пенсионно осигурителното дружество спаднат под минимално необходимия размер по ал.6. А с разпоредбата на чл.121в, ал.7 от КСО е въведено задължение дружеството да поддържа най-малко 75 на сто от собствените средства, покриващи границата на платежоспособност по ал. 6, във финансови инструменти по чл.176, ал.1, т.1 – 4 и влогове по чл.176, ал.1, т.5 в банки, които не са в производство по несъстоятелност. Касае се за две правни норми, с два различни фактически състава, независимо от това, че и с двете разпоредби има препращане към ал.6. Това е така защото в нормата на ал.6 е посочен размерът на средствата на дружеството, при който

се предприемат действия по реда на чл.121в, ал.7 от КСО или по реда на чл.121в, ал.9 от същия закон.

Няма основания за тълкуване на чл.121в, ал.9 и предвид нормата на чл.5 от Наредба № 10 от 29.06.2021г. за изискванията към границата на платежоспособност и собствените средства на пенсионноосигурителното дружество, към неговата оздравителна програма и към минималните ликвидни средства на дружеството и на управляваните от него фондове, на която се е позовал касаторът. С тази норма е уредено съдържанието на оздравителната програма за привеждане на собствените средства на пенсионноосигурителното дружество в съответствие с чл.121в, ал. 5 - 7 от КСО, а чл.121в, ал.6 от КСО е посочен с оглед размера, до който следва да достигнат собствените средства на дружеството. Изложеното сочи, че оздравителната програма по чл.121в, ал.9 от КСО няма отношение към спазване нормата на чл.121в, ал.7 от КСО. В конкретния случай не е била налице хипотезата по чл.121в, ал.9 от КСО. Касационните възражения в тази насока са неоснователни.

Предвид изложеното правилен е изводът на районния съд, че е извършено нарушение по чл.121в, ал.7 от КСО, за което административно-наказващият орган е определил правилно размера на наложеното наказание.

Нарушението на чл.121в, ал.7 от КСО е формално. Достатъчно е дейността на дружеството да не е приведена в съответствие със законовите изисквания в указания от законодателя срок, без значение какви са причините довели до това. Действително, от извършеното нарушение не са настъпили негативни последици, но това е без значение за съставомерността на деянието. Нарушението не може да се определи като маловажно. Допуснатото е забавяне на изпълнението на нормативно регламентираното задължение в продължение на два месеца. През този период са били застрашени правата на лицата, допълнително осигурявани в "ПОД-Бъдеще" АД. С оглед на изложените съображения настоящият съд намира, че не са налице твърдените касационни основания, поради което обжалваното решение като валидно, допустимо, постановено в съответствие и при правилно приложение на закона и при спазване на съдопроизводствените правила, следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора на касационния ответник следва да се присъди юрисконсултско възнаграждение в размер на 80,00 лв., определено по реда на чл.63д, ал.5 от ЗАНН вр. чл.37 от ЗПП вр. чл.27е от Наредбата за заплащането на правната помощ, в минимален размер.

Така мотивиран и на основание чл.221, ал.2, пр.1 от АПК, Административен съд София – град, X.-ти касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 457 от 27.01.2023г., постановено от СРС, НО, 8-ми състав по нахд № 7757/2022г.

ОСЪЖДА А. И. Ш., с ЕГН [ЕГН], с адрес в [населено място] да заплати на Комисия за финансов надзор, сумата 80,00 лв., разноси по делото.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:1.

2.