

РЕШЕНИЕ

№ 5250

гр. София, 09.10.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 11.09.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Любка Петрова

ЧЛЕНОВЕ: Маруся Йорданова

Цветанка Паунова

при участието на секретаря Валентина Христова и при участието на прокурора Емил Георгиев, като разгледа дело номер **5060** по описа за **2020** година докладвано от съдия Любка Петрова, 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 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], район р-н С., [жк], [улица], склад 45, чрез пълномощника си адв. М. В., САК, срещу Решение № 110954 от 09.05.2019 г., постановено по НАХД № 19840/2018 г., по описа на Софийски районен съд (СРС), НО, 4-ти състав, с което е потвърдено НП № 360924-F404025/05.10.2018 г., издадено от зам. директора на ТД на НАП - С., с което на основание чл. 74, ал. 1 от ЗСч на [фирма], ЕИК[ЕИК] е наложено административно наказание "имуществена санкция" в размер на 5 858 лева за нарушение на чл. 38, ал. 1, т. 1 от Закона за счетоводството.

В жалбата се развиват доводи за неправилност на решението, поради това, че е необосновано и издадено в нарушение на материалния закон. Твърди се, че деянието не е нарушение и е с незначителна обществена опасност, както и че същото е маловажно по смисъла на чл.28 ЗАНН, а наложеното наказание е прекомерно. Сочи се, че причината за извършване на нарушението е и настъпилият срив в системата на Търговския регистър, както и че първоинстанционният съд не е изследвал в цялост възражението за липса на компетентност на административния орган. Иска се отмяна на оспореното решение.

Ответникът по касационната жалба - ТД на НАП, редовно призван, не изпраща представител. Изразява становище за неоснователност и недоказаност на жалбата в писмени бележки представени преди съдебното заседание. Претендира заплащането на юрисконсултско възнаграждение за настоящата инстанция.

Прокурорът представя заключение за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд София - град намира, че касационната жалба е допустима - подадена е от надлежна страна по чл. 210, ал. 1 АПК вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН в 14-дневния срок по чл. 211, ал. 1 АПК вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН срещу съдебно решение, подлежащо на касационен контрол.

Административен съд София - град при извършената касационна проверка по чл. 218 АПК, вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН установи следното:

На 23.08.2018 г., била извършена проверка в търговския регистър от органите на ТД на НАП С. досежно търговско дружество [фирма], ЕИК[ЕИК]. В хода на проверката органите на НАП установили, че дружеството не е подало годишния си финансов отчет за 2017 г. в законоустановения за това срок – до 02.07.2018 г. (30.06.2017г. е почивен ден), каквото задължение дружеството имало съгласно разпоредбата на чл. 38, ал. 1. т. 1 от ЗСч. По този повод, на основание чл.40, ал.2 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН) е изпратена покана до дружеството, чрез активиране на електронна препратка от e-mail: [електронна поща] за образуване на административнонаказателно производство с изх. с изх. №2553-06-1396/23.08.2018 г., връчена по електронен път на 27.08.2018г.

Отчетът бил подаден от процесния търговец едва на 29.08.2018 г. или със закъснение от един месец и двадесет и седем дни, а от съдържанието му е видно, че нетните приходи от продажби за 2017 г. възлизат на 5 858 729.75 лева.

На 03.09.2018 г. бил съставен АУАН №F404025., в присъствието на упълномощен представител на санкционирания търговец в лицето на В. А..

На 05.09.2018г., в законоустановения срок, срещу АУАН е постъпило възражение от страна на дружеството, което е разгледано по реда на чл.52, ал.4 от ЗАНН, преценено е като неоснователно и е констатирано, че не са налице предпоставките за прилагане на чл.28 от ЗАНН.

Въз основа на съставения АУАН, от С. Паунова – заместник-директор на ТД на НАП С., е издадено и обжалваното Наказателно постановление (НП) № 360924-F404025/05.10.2018 г., с което на основание чл. 74, ал. 1 от ЗСч, за нарушение на чл. 38, ал. 1, т. 1 от ЗСч, на [фирма], е наложено административно наказание "имуществена санкция" в размер на 5 858 лв.

При така установеното от фактическа страна, настоящият касационен състав на АССГ достигна до следните правни изводи:

Като извърши служебно проверка на основание чл. 218, ал. 2 АПК и въз основа на фактите, установени от районния съд, съгласно чл. 220 от АПК, настоящият състав намира, че обжалваното решение е валидно и допустимо - произнасянето е извършено от компетентен съд в рамките на правомощията му, сезиран с подадена надлежно жалба.

Контролът за правилност на съдебния акт, дължим от настоящата съдебна инстанция, е ограничен от въведените с жалбата основания с изключение на съответствието му с материалния закон и съществени процесуални изисквания, свързани със съществуването и упражняването на субективното публично право на жалба, за които се следи служебно.

Съдът намира подадената жалба за неоснователна, а решението на СРС за правилно по следните съображения:

Направените от първоинстанционният съд фактически и правни изводи се споделят напълно от настоящата инстанция.

Настоящият касационен състав счита, че Наказателно постановление № 360924-F404025/05.10.2018 г. е издадено от компетентен орган - от зам. директора на ТД на НАП – С., съгласно Заповед № ЗМФ-610/03.07.2018 г., копие от която е приложено по делото.

Съставът на СРС правилно е приел, че в хода на административно - наказателното производство не са били допуснати съществени процесуални нарушения нито при съставянето на АУАН, нито при издаването на НП, които са осъществени при спазване на предвидените в ЗСч и ЗАНН срокове. При издаването му е спазен процесуалния ред, като е налице редовна процедура по връчването на акта. АУАН и НП съдържат описание на нарушението и датата на извършването му, а обстоятелствата при извършването му са конкретизирани в пълнота. Предвид това и АУАН и издаденото въз основа на влезлия в сила акт, НП са издадени при спазване на процесуалните правила. Наказателното постановление съдържа предписаните от закона реквизити като минимално изискуемо съдържание - чл. 42 и чл. 57 ЗАНН. Вмененото във вина на касатора нарушение е индивидуализирано в степен, позволяваща му да разбере в какво е обвинен и срещу какво да се защитава и са посочени нарушените материално правни норми.

Относно приложението на материалния закон, съгласно чл. 38, ал. 1, т. 1 ЗСч предприятията, които са търговци по смисъла на ТЗ, имат задължение да публикуват своя годишен финансов отчет чрез заявяване за вписване и представяне за обявяване в Търговския регистър, в срок до 30 юни на годината, следваща годината, за която се отнася отчетът. В закона е предвидена крайна дата, до която може да се подаде отчетът. Въз основа на събраните по делото доказателства безспорно се установява, че отговорността на дружеството – касатор е ангажирана за нарушение на чл. 38, ал. 1, т. 1 от ЗСч. Съгласно чл. 38, ал. 1, т. 1 от ЗСч "предприятията публикуват годишния финансов отчет, консолидирания финансов отчет и годишните доклади по глава седма, приети от общото събрание на съдружниците или акционерите или от съответния орган, както следва: всички търговци по смисъла на Търговския закон - чрез заявяване за вписване и представяне за обявяване в търговския регистър, в срок до 30 юни на следващата година". Безспорно е, че [фирма] е търговец по смисъла на чл. 38, ал. 1, т. 1 и чл. 2, т.1 от ЗСч. От задължението на посочената разпоредба могат да се изключат единствено малките предприятия и то тези, които попадат в изключението на чл. 37, ал. 1, т. 1 ЗСч. Това са малките предприятия, но не всички, а тези, които към 31. 12 на текущия отчетен период не надвишават най-малко два от следните показатели: а) балансова стойност на активите - 2 000 000 лв.; б) нетни приходи от продажби - 4 000 000 лв.; в) средна численост на персонала за отчетния период - 50 души; Тези предприятия не подлежат на задължителен независим финансов одит, поради което на основание чл. 38, ал. 4 от ЗСч, могат да не публикуват своите отчети за приходите и разходите и докладите за дейността. Съдът обаче намира, че [фирма] не попада в посоченото изключение, което се установява от подадената от него ГДД за 2017 г., поради което не е освободен от задължението да публикува годишния си финансов отчет. Това е установено от органите по приходите,

като дружеството е било задължено по смисъла на чл. 38, ал. 1, т. 1 от ЗСч.

Съгласно трайната съдебна практика нарушителят се счита открит, когато компетентният да състави АУАН орган разполага с достатъчно данни за извършено нарушение и самоличността на нарушителя. Доколкото, както вече се посочи компетентни да издадат АУАН за нарушение по чл. 38 ЗСч са органите на НАП, и доколкото по делото не са изложени твърдения и приложени доказателства за извършване на последващи проверки по установяване на нарушението, то нарушението ще се счита открито от датата на получаване от НАП на писмото изпратено от Агенцията по вписванията, съдържащо данните за лицата, които не са подали ГФО в срок, а именно 23.08.2018 г. Установено е по несъмнен начин обстоятелството, че към 23.08.2018 г. в Търговския регистър по партидата на [фирма] не е бил публикуван ГФО за 2017 г., следователно чрез бездействие касаторът е нарушил изискването на чл. 38, ал. 1, т. 1 ЗСч, като не е изпълнил задължението си да подаде процесния отчет.

Нормата на чл. 74, ал. 1 ЗСч, предвижда санкция за задължените субекти, които не публикуват финансов отчет в сроковете по чл. 38, ал. 1, т. 1 ЗСч. Следователно, установеното по безспорен начин противоправно поведение (бездействие) на търговеца, изразяващо се в неизпълнение на задължението му по чл. 38, ал. 1, т. 1 ЗСч, следва да бъде санкционирано съгласно чл. 74, ал. 1 ЗСч "който е задължен и не публикува финансов отчет в сроковете по чл. 38, се наказва с глоба в размер от 200 до 3000 лв., а на предприятието се налага имуществена санкция в размер от 0, 1 до 0, 5 на сто от нетните приходи от продажби за отчетния период, за който се отнася непубликуваният финансов отчет, но не по-малко от 200 лева". Тълкуването на санкционната норма изисква кумулативно наличие на двата изследвани по-горе факта, които са налице в конкретния случай: 1. проверяваното дружество да е задължено лице по смисъла на чл. 38 ЗСч ; 2. Дружеството да не е публикувало в срок своя ГФО. На следващо място е направено разграничение между физическото лице, на което е възложено фактическото изпълнение да бъде публикуван ГФО, и предприятието (по смисъла на Глава Четвърта от Търговския закон, вкл. и съгласно чл. 1, ал. 3 ТЗ), за дейността на което се публикува ГФО. По отношение на предприятието следва да бъде наложена имуществена санкция в размер от 0, 1 до 0, 5 на сто от нетните приходи от продажби за отчетния период, за който се отнася непубликуваният финансов отчет, но не по-малко от 200 лева. В случая наложената имуществена санкция в размер на 5 858 лева, представлява 0,1 на сто от нетните приходи на дружеството, отразени в ГДД, т. е. определената санкция е в минимален размер.

Ноторно известният факт за това, че през м.август 2018г. Търговският регистър е бил недостъпен поради технически проблем е неотнормим, като касаещ период след изтичането на нормативно обусловения, а минималният размер на санкцията не би могъл да бъде намален допълнително на това основание.

Неоснователен е довода на касатора за наличие на хипотезата за освобождаване от административнонаказателна отговорност по смисъла на чл. 28, б. "а" от ЗАНН, за квалифициране на деянието като маловажен случай. Нарушението по чл. 38, ал. 1, т. 1 ЗСч е формално и признаците на състава му не включват настъпването на определен вредоносен резултат. Налице е деяние на така нареченото "просто извършване", при което с факта на установяването му законодателят презумира настъпването на неблагоприятни за установения обществен ред правни последици, достатъчно

значими по презумпция на закона, за да подлежат на санкциониране с предвидената в правната норма административнонаказателна санкция. Обществената опасност не може да бъде определена като по-ниска в сравнение с обикновените случаи на нарушение от съответния вид. В случая е нарушена норма от публичен ред, регламентираща отчетността на търговците по отношение на извършваната от тях дейност. Преценката на административнонаказващия орган, не е по целесъобразност, а представлява израз на възлагане на компетентност и подлежи на общо основание на съдебен контрол за законосъобразност. В този смисъл деянието не представлява маловажен случай и за него законосъобразно е наложено административното наказание.

По изложените съображения, съдът счита, че не са налице твърдените в касационната жалба пороци на атакуваното решение и същото следва да се остави в сила като обосновано и постановено в съответствие със закона.

По искането за присъждане на разноски, съдът намира същото за неоснователно. Вярно е, че за ответника са постъпили писмени бележки по съществуващото на спора, изготвени от юрисконсулт, но процесуалното представителство не е проведено в пълнота и в съдебно заседание е отсъствал представител на ответника. Ето защо, съдът намира, че не следва да възлага разноските на ответника за настоящата инстанция на касатора.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2 АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН, Административен съд София – град, VI-ти касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 110954 от 09.05.2019 г., постановено по НАХД № 19840/2018 г., по описа на Софийски районен съд, НО, 4-ти състав.

Отхвърля искането за присъждане на разноски на ответника.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

1.

2.