

РЕШЕНИЕ

№ 2920

гр. София, 29.04.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 08.04.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Светлана Димитрова

ЧЛЕНОВЕ: Радина Карамфилова

Ванина Колева

при участието на секретаря Макрина Христова и при участието на прокурора Михаела Николаева, като разгледа дело номер **2035** по описа за **2022** година докладвано от съдия Светлана Димитрова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 и сл.АПК, във връзка с чл.63 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на директора на ТД на дирекция „Средни данъкоплатци и осигурители“ в ТД на НАП-С., чрез процесуален представител юрк. Пр. Г., срещу Решение № 20217401/30.11.2021г., постановено по н.а.х.д. № 6030/2021 от СРС, НО – 109-ти състав.

С оспореното решение е отменено Наказателно постановление /НП/ №565941-F596198/06.04.2021 г., издадено от директор Дирекция „Средни данъкоплатци и осигурители“ в ТД на НАП-С., с което на [фирма], ЕИК[ЕИК], за нарушение на чл.38, ал.1, т.1 от Закона за счетоводството /ЗСч/, е наложена „имуществена санкция“, в размер на 16 435,21 лв., на основание чл.74, ал.1 ЗСч.

В жалбата се сочи, че оспореното решение е неправилно, необосновано и постановено в нарушение на закона. Неправилно съдът е приел, че са налице предпоставките за приложението на чл.34 ЗАНН. Претендира присъждането на юрисконсултско възнаграждение в размер на 300 лв. за двете съдебни инстанции. Прави възражение за прекомерност на адвокатския хонорар, заплатен от ответника.

Ответникът – [фирма] чрез процесуалния си представител адв. М. оспорва жалбата като неоснователна. Претендира присъждането на разноски по представения списък.

Представителят на СГП счита, че касационната жалба е неоснователна и недоказана.

Съдът, след като взе предвид становищата на страните и наведените касационни

основания и извърши цялостен преглед за законосъобразност на обжалваното решение по реда на чл.217 и следващите от АПК, намери следното:

Касационната жалба е процесуално допустима като подадена от лице, легитимирано да обжалва, срещу акт, подлежащ на касационен контрол и в законно установения за това четиринадесетдневен преклузивен срок.

Разгледана по същество касационната жалба е основателна.

Като извърши служебно проверка на основание чл. 218, ал. 2 от Административно процесуалния кодекс и въз основа на фактите, установени от първоинстанционния съд, съгласно чл. 220 от АПК, Двадесет и втори касационен състав на Административен съд София – град намира, че обжалваното решение е валидно и допустимо. В тази връзка решаващият състав на съда съобрази и това, че решението е постановено по отношение на акт, който подлежи на съдебен контрол, като произнасянето е извършено от компетентен съд в рамките на правомощията му.

Разпоредбата на чл. 63в, ал.1 от ЗАНН препраща към касационните основания, визирани в чл. 348, ал.1 НПК – нарушение на закона, съществено нарушение на процесуалните правила и явна несправедливост на наложеното наказание. Посоченото касационно основание в жалбата „необоснованост” не попада в кръга на валидните касационни основания по чл.348,ал.1 НПК, поради което не следва да бъде обсъждано от настоящия съд.

Настоящата инстанция намира, че оспореното въззивно решение е постановено в нарушение на материалния закон.

За да отмени НП въззивният съд е приел на първо място, че АУАН е изготвен извън тримесечния срок по чл.34, ал.1 ЗАНН.

Този извод е неправилен.

От събраните доказателства се установява, че на 14.12.2020 т. в ЦУ на НАП е получена информация на основание чл.38 ЗСч от Агенцията по вписванията относно лицата, които не са подали годишен финансов отчет /ГФО/ за 2019 г. в Търговския регистър и регистъра на юридическите лица с нестопанска цел и не са подали декларация по чл. 38, ал.9, т.2 от ЗСч. След извършена проверка данъчните органи констатирани, че [фирма] не е изпълнило задълженията си по чл.38, ал.1, т.1 ЗСч и не е подало ГФО за 2019 г. в законоустановения срок до 30.09.2020 г. Въз основа на тази фактическа обстановка въззивният съд е приел, че изготвеният на 02.03.2021 г. АУАН № F 596198 е съставен след тримесечния срок по чл.34, ал.1 ЗАНН, тъй като както нарушението, така и нарушителят са станали известни още на следващия ден след 30.09.2020 г.

Съгласно чл. 34, ал. 1 от ЗАНН, не се образува административно наказателно производство, ако не е съставен акт за установяване на нарушението в продължение на три месеца от откриване на нарушителя. Законът поставя давностен срок за съставяне на АУАН от момента, в който е открит нарушителя, а не от момента, в който е съществувала теоретичната възможност същият да бъде открит. Това е прието и в Тълкувателно решение № 4 от 29.03.2021 г. на ВАС по т. д. № 3/2019 г.- „момента на преценка на обстоятелствата – има ли данни за извършено административно нарушение и кой е неговият автор, е обективен и това е момент, регламентиран от законодателя в чл. 34, ал. 1 ЗАНН. Административнонаказателното преследване се изключва по давност, ако не е съставен акт за установяване на нарушението в продължение на три месеца от откриване на нарушителя, а не от момента, в който е съществувала възможност той да бъде открит“.

В този смисъл е и т.2 от Тълкувателно решение № 48/28.12.1981 г. на ОСНК на ВС, съгласно която срокът за съставяне на АУАН започва от деня, в който органът, който е овластен да състави акта, е узнал кой е нарушителят.

Административният орган е узнал за нарушението и нарушителя едва на 14.12.2020 г., когато е получена информацията от Агенцията по вписванията. От този момент започва да тече тримесечният срок по чл.34, ал.1 ЗАНН за съставянето на АУАН.

С оглед изложеното процесният АУАН № № F 596198/02.03.2021 г. се явява съставен в рамките на законоустановения в ч.34, ал.1 ЗАНН тримесечен срок.

На второ място съдът е приел, че административнонаказващият орган е нарушил разпоредбата на чл.52 ЗАНН като не е обсъдил възражението на жалбоподателя. Този извод също е неправилен и не се подкрепя от доказателствата по преписката. На стр. втора от оспореното НП административнонаказващият орган е изложил съображения, че е постъпило възражение, вх. № 2553-03-205/05.03.2021 г., същото е разгледано по реда на чл.52 ЗАНН и е преценено за неоснователно, тъй като не кореспондира с установените в хода на проверката факти и обстоятелства.

С оглед горното настоящата инстанция намира, че оспореното решение е неправилно и следва да бъде отменено. Тъй като НП е отменено изцяло на процесуално основание без съдът да е изследвал материалната законосъобразност на оспорения акт, делото следва да бъде върнато на друг състав на СРС за произнасяне по съществуващото на спора. По исканията за присъждане на разноски за настоящата инстанция, по арг. от чл.226,ал.3 АПК ще се произнесе въззивния съд след разглеждането на спора по същество.

Така мотивиран и на основание чл.221, ал.2 АПК във връзка с чл.63в от ЗАНН Административен съд София-град, Х.-ри касационен състав

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Решение № 20217401/30.11.2021г., постановено по н.а.х.д. № 6030/2021 от СРС, НО – 109-ти състав.

ВРЪЩА делото на друг състав на СРС за произнасяне по съществуващото на спора.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ :

ЧЛЕНОВЕ :