

РЕШЕНИЕ

№ 2229

гр. София, 04.04.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 17.03.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Диана Стамболова

ЧЛЕНОВЕ: Евгени Стоянов

Адриан Янев

при участието на секретаря Милена Чунчева и при участието на прокурора Моника Малинова, като разгледа дело номер **526** по описа за **2023** година докладвано от съдия Диана Стамболова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК, вр. чл. 63, ал. 1 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба от Началник отдел „Оперативни дейности“ при ЦУ на НАП чрез гл. юрисконсулт С. Н. –Е. срещу Решение № 4194 /07.11.2022 г. по НАХД № 12383/2021г. по описа на СРС, НО, 17 състав, с което е отменено наказателно постановление (НП) № 588129-F588939/16.07.2021г., издадено от началник отдел „Оперативни дейности“ при ЦУ на НАП. Навеждат се твърдения, че решението е незаконосъобразно, като постановено при нарушение на материалния закон. Моли съда да постанови решение, с което да отмени оспореното решение и вместо него да постанови друго, с което да потвърди наказателното постановление.

В съдебно заседание касаторът, редовно призован, не се представлява, с писмено становище поддържа подадената жалба. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът по касационната жалба „Г. Инвест“-ЕООД- [населено място]”, представлявано от управителя А. Г. Г., редовно призован, не се представлява, с писмено становище оспорва жалбата. Претендира присъждане на сторените съдебни разноски за адвокатско възнаграждение.

Представителят на С. градска прокуратура дава заключение, че жалбата е неоснователна, а решението на СРС като правилно следва да бъде оставено в сила.

Съдът, след преценка на представените по делото доказателства, доводите и

възраженията на страните в производството, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, вр. чл. 63, ал. 1 от ЗАНН и от надлежна страна, поради което е допустима. Наведените доводи в същата представляват касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 от НПК, приложим по препращане от чл. 63, ал. 1 от ЗАНН.

Производството пред районния съд е образувано по жалбата на „Г. Инвест“-ЕООД-[населено място]” срещу наказателно постановление №588129-F588939/16.07.2021г., издадено от началник отдел „Оперативни дейности“ при ЦУ на НАП, с което на дружеството е наложена имуществена санкция в размер на 3000 лв. на основание чл. 83 от ЗАНН, вр. чл. 185, ал. 2, вр. ал. 1 от Закона за данък върху добавената стойност (ЗДДС) за нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства, издадена от министъра на финансите, вр. чл. 118, ал. 4 от ЗДДС.

За да постанови обжалваното решение, СРС е установил релевантните за случая факти въз основа на събраните по реда на НПК доказателства и доказателствени средства, при което е приел за установена следната фактическа обстановка:

На 01.02.2021г. в 13:30 часа е извършена проверка на търговски обект – обект за продажба на бързи закуски, находящ се в [населено място] , [улица], при което е установено, че в обекта има въведено в работен режим фискално устройство (ЕКАФП), притежаващо функциите „служебно въведени“ и „служебно изведени“ суми, както и изградена дистанционна връзка с НАП, регистрирано в НАП през 2019г. Като част от проверката от фискалното устройство е изваден дневен финансов отчет от 01.02.2021г., видно от който разчетената касова наличност на устройството е в размер на 128.13 лева, но фактическата наличност в касата се равнява на 244.55 лева, т.е. установена е разлика между касовата наличност и разчетената от ФУ в размер на 116.42 лева в повече от отразената от устройството. При извършената преди това контролна покупка на закуски на стойност 1.36 лева, не е издаден касов бон. Видно от отчета, за този ден е имало отразено въвеждане на пари в касата в размер на 52.84 лева. Проверяващите са преценили, че разликата от 116.42 лева представлява въвеждане на пари в касата, извън случаите на продажба, което не е отразено на фискалното устройство в момента на извършването на операцията, което води до неотразяване на приходи.

За да постанови оспореното решение районният съд е приел, че при съставянето на акта за установяване на административно нарушение и на наказателното постановление не са допуснати съществени нарушения на производствените правила. Прието е също така, че актосъставителят и наказващият орган са дали правилна правна квалификация на нарушението, която съответства на фактическото му описание; посочени са датата и мястото на извършване на нарушението и обстоятелствата, при които е извършено и установено. Направен е извод, че неотбелязването на промяната в касовата наличност е довело до неотразяване на приходи. Но според СРС в наказателното постановление не се съдържат каквито и да е мотиви за достигане до този извод /освен положителната установена разлика/, като и в самия текст на НП е посочено, че дружеството не е изпълнило задължението си да отбележи всяка промяна в касовата наличност, извън случаите на продажби. СРС е приел, че съществените обстоятелства, отнасящи се до отговорността на субекта, следва да намерят отражение в текста на АУАН и НП, като в противен случай

изводите на наказващия орган остават произволни и необосновани. В този смисъл е направен извод, че самото НП съдържа вътрешни противоречия, като първоначално се твърди, че произхода на сумата е извън случаите на продажби, а впоследствие, при определяне на санкцията е посочено, че нарушението е довело до неотразяване на приходи. Доколкото тези две хипотези са алтернативни, наказващият орган е следвало ясно да разграничи какъв е произходът на сумата – неотчетени продажби или извън случаите на продажби, което съответно обуславя и определяне на правилната санкционна разпоредба. Следователно, с допускането на това разминаване и противоречие наказващият орган е допуснал съществено процесуално нарушение, довело до ограничаване правото на наказаното лице да разбере в какво конкретно е обвинено.

При постановяване на съдебното решение не е допуснато нарушение на материалния закон.

С обжалваното наказателно постановление е вменено извършване на нарушение на чл. 33, ал.1 от Наредба Н-18/13.12.2006 г. на министъра на финансите, издадена въз основа на законовата делегация по чл. 118, ал. 4 от ЗДДС. Цитираната норма гласи, че извън случаите на продажби всяка промяна на касовата наличност (начална сума, въвеждане и извеждане на пари във и извън касата) на ФУ се регистрира във ФУ чрез операциите "служебно въведени" или "служебно изведени" суми (които операции са се поддържали от фискалното устройство в обекта). Безспорно е, че разлика в касовата наличност е установена при проверката, а в разпечатките от дневния отчет от фискалното устройство не е отразен произходът на тези суми, нито те са отчетени като служебно въведени. Следователно е осъществен фактическия състав на административното нарушение на чл. 33, ал.1 от Наредба Н-18/13.12.2006 г.

За това нарушение законодателят е предвидил две различни санкции в зависимост от това дали съдържа в себе си и квалифициращ признак – дали води до неотразяване на приходи. В случай, че нарушението води до неотразяване на приходи, се налагат санкциите по чл.185, ал. 2 от ЗДДС - за физическите лица, които не са търговци, в размер от 300 до 1000 лв., или имуществена санкция - за юридическите лица и едноличните търговци, в размер от 3000 до 10 000 лв. Ако нарушението на чл. 33, ал.1 от Наредба Н-18/13.12.2006г. не води до неотразяване на приходи, се налагат санкциите по чл.185, ал. 1 от ЗДДС - за физическите лица, които не са търговци, в размер от 100 до 500 лв., или имуществена санкция - за юридическите лица и едноличните търговци, в размер от 500 до 2000 лв.

В случая дружеството е санкционирано на основание чл. 185, ал. 2, вр. ал. 1 от ЗДДС, с което се създава впечатление, че наложената имуществена санкция е в размерите по чл.185, ал. 1 от ЗДДС. В същото време е наложена санкция в размер на 3000 лева, което е минималния размер на имуществената санкция по чл.185, ал. 2 от ЗДДС, като освен това и извода на наказващия орган за това, че нарушението е довело до неотразяване на приходи съответства именно на санкцията по ал. 2. Всичко това прави невъзможно установяване на реалната воля на наказващия орган и грубо нарушава правото на защита на санкционираното дружество. В този смисъл, настоящата инстанция счита за верен извода на СРС за допуснато съществено процесуално нарушение от страна на наказващия орган на разпоредбата на чл. 57, ал. 1, т. 6 от ЗАНН, според която следва не само да даде точната правна квалификация на нарушението, а и да наложи съответното наказание, което включва и избор на съответна санкционна разпоредба.

По изложените съображения съдът намира, че при постановяване на обжалваното решение не са допуснати съществени нарушения на процесуални правила или на материалния закон, поради което същото следва да бъде оставено в сила.

С оглед изхода на делото и своевременно направеното искане, касаторът следва да бъде осъден да заплати на ответника сторените по делото разноски за адвокатско възнаграждение в размер на 600 лева за процесуално представителство пред АССГ, съгласно представен договор за правна помощ. Съдът намира, че заплатеното адвокатско възнаграждение не е прекомерно, на основание чл. 8, ал. 3 от Наредба №1 от 09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Водим от горното и на основание чл. 221, ал. 2, пр. 1 от АПК, Административен съд София-град, XV касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 4194 /07.11.2022 г. по НАХД № 12383/2021г. по описа на СРС, НО, 17 състав, с което е отменено наказателно постановление (НП) № 588129-F588939/16.07.2021г., издадено от началник отдел „Оперативни дейности“ при ЦУ на НАП.

ОСЪЖДА ЦУ на НАП да заплати на „Г. Инвест“-ЕООД - [населено място]”, представлявано от управителя А. Г. Г., ЕИК[ЕИК], съдебни разноски по делото в размер на 600 лева.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.