

РЕШЕНИЕ

№ 4305

гр. София, 27.06.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, III КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 27.05.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Десислава Корнезова

ЧЛЕНОВЕ: Людмила Коева

Полина Величкова

при участието на секретаря Илияна Тодорова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **2596** по описа за **2022** година докладвано от съдия Людмила Коева, 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. 63в от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], срещу РЕШЕНИЕ №1 от 02.01.2022г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, Наказателно отделение, 9^{-ти} с-в по н.а.х. дело №16366/2021г.

Касаторът претендира за неправилност на обжалвания съдебен акт като постановен при допуснати съществени процесуални нарушения и в противоречие с материалния закон. Поддържа, че в процесния случай не е било безспорно установено, че са осъществени всички елементи от фактическия състав на административното нарушение, както и че кумулативно са били налице всички изискуеми предпоставки за ангажиране отговорността на нарушителя за извършеното деяние. Твърди, че при извършената проверка единствено е констатирано, че разликата в касовата наличност се дължи на „служебно въведени“ или „служебно изведени“ суми, а не че е резултат от неотразени продажби. Смята, че след като не е било доказано, че нарушението е довело до неотразяване на приходи, то не е налице основание за налагане на санкцията по чл.185, ал.2 от Закона за данък върху добавената стойност (ЗДДС), което от своя страна не съответства на вменената за нарушена правна норма на чл.33, ал.1 от Наредба №Н-18/13.12.2006г. за регистриране и отчитане чрез фискални устройства на

продажбите в търговските обекти, изискванията към софтуерите за управлението им и изискванията към лицата, които извършват продажби чрез електронен магазин (Наредба №Н-18/2006г. загл. изм. - ДВ, бр. 80/2018г.). Релевира доводи, че става дума за класически случай на пропуск при воденето на отчетната документация, а не за неотразяване на приходи, реализирани от търговската дейност на дружеството. Моли да се има предвид фактът, че така констатираната в хода на проверката фактическа наличност в касата в размер на общо 403.90 лева е включвала оборот в размер на 0.90 лева и приготвена сума за очаквана доставка на поръчани в рамките на деня стоки. Видно от приложеното копие на фактура №3716/01.07.2020г. на доставчика [фирма], с приложен към същата касов бон, е че поръчката в размер на 403.00 лева е доставена в обекта още в същия ден 01.07.2020г. в 20.25 часа и е заплатена в брой. Допълва, че от представените в хода на делото писмени доказателства и свидетелски показания се установява, че разликата в касовата наличност не е в резултат от неотразени приходи от продажби. Смята, че противно на посоченото в мотивите на обжалвания съдебен акт, в конкретния случай дружеството не би следвало да понесе изцяло отговорността за грубата небрежност на новоназначения служител, който е пропуснал да въведе служебно във фискалното устройство сумата в размер на +403.00 лева – приготвена за очакваната в рамките на деня доставка. Извън тези доводи, касаторът претендира, че нарушението се явява маловажно по смисъла на чл.28 ЗАНН, тъй като е първо за дружеството и от него не са възникнали допълнителни вредни последици. Прави искане да бъде отменено обжалваното съдебно Решение и вместо него по същество на спора да бъде отменено Наказателно постановление (НП) №553219-F557501/31.12.2020г., издадено от началник отдел „Оперативни дейности“ – С., Централно управление на Националната агенция за приходите. Еwentуално моли съда да измени административно-наказателния акт като наложи санкция в размера, определен в чл.185, ал.1 ЗДДС.

Ответникът – Национална агенция за приходите (НАП), представлявана от изпълнителния директор, оспорва жалбата. Чрез процесуалния си представител юр. И. поддържа, че обжалваното съдебно решение е правилно и не са налице сочените касационни основания за неговата отмяна. Претендира да му бъдат присъдени разноски за юрисконсултско възнаграждение. Прокуратурата на РБългария, представлявана от прокурор Ю. от Софийска градска прокуратура (СГП), дава заключение за основателност на касационната жалба.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. - град, като взе предвид наведените касационни доводи, извърши проверка на обжалваното съдебно Решение, съобразно чл.218, ал.2 АПК и след като прецени събраните доказателства, приема от правна страна следното: Касационната жалба е подадена в срока по чл.211 АПК и е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА, а разгледана по същество е НЕОСНОВАТЕЛНА.

С НП № 553219-F557501/31.12.2020г. на касатора [фирма] е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 3000 (три хиляди) лева, на основание чл.185, ал.2 ЗДДС, за нарушение на чл.33, ал.1 от Наредба № Н-18/2006г.

С процесния съдебен акт е ПОТВЪРДЕНО НП №553219-F557501/31.12.2020г.

За да постанови този правен резултат първостепенният съд е събрал относими писмени и гласни доказателства и въз основа на тях е приел следното: НП е издадено от компетентен административно-наказващ орган по смисъла на чл.47, ал.2 ЗАНН, въз

основа на редовно съставен Акт за установяване на административно нарушение (АУАН), който е бил предявен на нарушителя. При издаване на АУАН не са били допуснати съществени процесуални нарушения които да компроментират отразените в него фактически констатации. Както в АУАН, така и в оспореното НП, достатъчно ясно и недвусмислено е описано нарушението и обстоятелствата при които е било извършено. Въз основа на събраните доказателства първостепенният съд е приел, че касаторът [фирма] е извършил вмененото му нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18/2006г. във връзка с което правилно е била ангажирана административно-наказателната му отговорност и му е било наложено административно наказание в минимално установения от закона размер. Решаващият състав на съда е обосновал и извод, че в случая не са налице предпоставки за прилагане на разпоредбата на чл.28 ЗАНН, тъй като процесното нарушение не се отличава с по-ниска степен на обществена опасност от други такива от същия вид. Тези изводи на първостепенния съд се споделят и от настоящия решаващ състав.

Пред касационната инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства по смисъла на чл.219, ал.1 АПК, поради което и на основание чл.220 АПК се приемат за доказани фактите, така, както са установени от СРС, 9^{-ти} състав.

Съгласно чл.33, ал.1 от Наредба № Н-18/2006г. (приложимата редакция ДВ, бр.80/2018г.) извън случаите на продажби/сторно операции всяка промяна на касовата наличност (начална сума, въвеждане и извеждане на пари във и извън касата) на фискалното устройство (ФУ) се регистрира във ФУ чрез операциите „служебно въведени“ или „служебно изведени“ суми.

С разпоредбата на чл.185, ал.2 ЗДДС е предвидено административно наказание „имуществена санкция“ в размер от 3000 до 10000 лева за юридически лица и за еднолични търговци, които извършат или допуснат извършването на нарушение по чл.118 ЗДДС или на нормативен акт по неговото прилагане, а когато нарушението не води до неотразяване на приходи, законът е предвидил санкции в по-нисък размер – от 500 до 2000 лева.

В случая няма спор по фактите, а именно: На 01.07.2020 г. в 14.12 часа инспектори по приходите в ЦУ на НАП са извършили проверка на търговски обект – спорт-кафе, намиращ се в [населено място], [улица], стопанисван от [фирма]. При проверката било установено, че според данните от дневния финансов отчет (ДФО) № 003960 от монтирания и работещ в обекта електронен касов апарат с фискална памет (ЕКАФП), дневният оборот е в размер на 0.90 (деветдесет стотинки) лева, а фактическата наличност в касата в обекта е в размер на 403.90 (четири стотин и три лева и деветдесет стотинки) лева, за което е бил съставен и опис на паричните средства. Констатирано било от длъжностните лица, че фискалното устройство модел „Z. B20 MSBW“, с инд. № ZI009465 и фискална памет № 64009465 притежава и са активни операциите „служебно въведени“ и „служебно изведени“ суми за регистриране на извършената промяна в касовата наличност. Обоснован е извод, че промяната в касовата наличност в размер на +403.00 лева (плюс четиристотин и три) лева представлява въвеждане на пари в касата, извън случаите на продажба, което не е отразено на фискалното устройство в момента на извършването с точност до минута.

При тези факти, които не са оборени от касатора, нито в хода на административно-наказателното, нито в хода на съдебното производство, правилен е изводът на първостепенния съд, че дружеството е извършило нарушение на правилата за регистриране на промените в касовата наличност, за което законът предвижда

административно наказание. Този извод не се променя и с оглед представената по делото фактура за сумата от 403.01 (четиристотин и три лева и една стотинка) лева, с която наказаното дружество се е разпоредило близо пет часа след извършване на проверката, което няма отношение към предмета на настоящото административно нарушение. Както правилно е посочил решаващият състав всеки търговец сам решава как да се разпорежи с придобитата в обекта касова наличност – за себе си, в полза на трето лице или за придобиване на стоки чрез доставчик.

След като законът – чл.185, ал.2 във вр. с ал.1 ЗДДС, допуска, че не всяко нарушение по чл.118 ЗДДС или на нормативен акт по неговото прилагане, води до неотрязване на приходи и предвижда различни по размер наказания, то във всеки случай в тежест на административнонаказващия орган е да докаже по безспорен начин наличието на основание за прилагането на по-тежката административно-наказателна мярка. В случая, както нарочно е отбелязал и първостепенният съд, при осъществената от контролните органи контролна покупка не е била издадена касова бележка от работещото в обекта ФУ, който факт подкрепя извода на административно-наказващия орган, че положителната разлика между фактичката касова наличност и тази, разчетена от ФУ, се дължи на неотрязване на приходи.

Нарушението е формално и е доказано при сравнението между установената при проверката фактическа касова наличност и отпечатан дневен финансов отчет. За констатираното нарушение касаторът е санкциониран с минималния размер на имуществената санкция по чл.185, ал.2 ЗДДС. Отговорността на юридическото лице е обективна безвиновна, поради което не може да се изследва субективната страна на извършеното деяния. Ето защо небрежността, която се твърди от касатора, на служителя, работещ в проверявания обект, не е основание за освобождаване от отговорност на юридическото лице. Неоснователни са доводите на оспорващия за маловажност на нарушението по см. на чл. 28 ЗАНН. Правилен е и изводът, че нарушението е застрашило обществените отношения – обект на защита, с достатъчна интензивност. Въвеждането на суми в касата на търговски обект винаги следва да е документално обосновано, а обратното води до невъзможност да се проследи паричният поток в обекта и представлява нарушение на правилата за регистрация и отчетност. Легално определение на понятието „маловажен случай“ е дадено в чл.93, т.9 от Наказателния кодекс (НК), чиито разпоредби, съгласно чл.11 ЗАНН, се прилагат субсидиарно по въпросите за отговорността. Според чл.93, т.9 НК, „маловажен случай“ е този, при който извършеното деяние с оглед липсата или незначителността на вредните последици или с оглед на други смекчаващи обстоятелства представлява по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушение от съответния вид. В конкретния случай, макар действително да е установено, че нарушението е извършено за първи път, не може да бъде обоснован извод, че то е с по-ниска степен на обществена опасност, сравнимо с други нарушения от същия вид.

По изложените доводи настоящият касационен състав приема, че първостепенният съд е постановил валидно, допустимо и правилно решение, в съответствие с материалния закон и без да е допуснато съществено нарушение на процесуалните норми, което да съставлява отменително основание.

При този изход на спора претенцията на ответника за присъждане на юрисконсултско възнаграждение е основателна, като същото следва да бъде определено в размер на 100 (сто) лева, на основание чл.63, ал.5 ЗАНН (ДВ, бр. 94/29.11.2019 г.), във вр. с

чл.37, ал.1 от Закона за правната помощ, във вр. с чл.27е от Наредбата за заплащането на правната помощ.

Така мотивиран и на основание чл.221, ал.2 АПК, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. - град, III^{-ти} Касационен състав

РЕШИ

ОСТАВЯ В СИЛА РЕШЕНИЕ №1 от 02.01.2022г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, Наказателно отделение, 9^{-ти} с-в по н.а.х. дело №16366/2021г.

ОСЪЖДА [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление – [населено място],[жк], [улица], да заплати на НАЦИОНАЛНАТА АГЕНЦИЯ ЗА ПРИХОДИТЕ, представлявана от изпълнителния директор, с адрес: [населено място], [улица], сумата от 100 (сто) лева – разноски по адм. дело № 2596/2022 г.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.