

РЕШЕНИЕ

№ 3769

гр. София, 08.06.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 13.05.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Ива Кечева

ЧЛЕНОВЕ: Златка Илиева

Мария Владимирова

при участието на секретаря Виктория Вълчанова и при участието на прокурора Ива Цанова, като разгледа дело номер **1484** по описа за **2022** година докладвано от съдия Златка Илиева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208-228 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във вр. чл. 63 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на [фирма], [населено място] против Решение от 27.10.2021 год. по АНД 14 434/2020 год. Софийски районен съд, с което е потвърдено Наказателно постановление № 494229 - F505356/11.02.2020 год. на Началника на отдел „Оперативни дейности“ - С. в ЦУ на НАП. С последното, за допуснато нарушение на чл.33 ал.1 от Наредба Н - 18/13.12.2006 год. на МФ на дружеството-жалбоподател е наложено наказание - имуществена санкция в размер на 500.00 лв.

Решението се обжалва, като незаконосъобразно, по съображения подробно изложени в депозираната касационна жалба. Иска се неговата отмяна и отмяна на наказателното постановление. Претендира сторените по делото разноски.

В съдебно заседание касаторът, редовно уведомен, чрез процесуалния си представител поддържа касационната жалба.

Ответникът – редовно призван, чрез процесуалния си представител оспорва касационната жалба. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Отправя възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение, заплатено от касатора.

Софийска градска прокуратура, редовно уведомена, моли решението на СРС да бъде оставено в сила.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл. 218 от АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е подадена в преклузивния срок по чл. 211, ал. 1 от АПК, вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, от надлежна страна по чл. 210, ал. 1 от АПК, срещу подлежащо на оспорване по чл. 208 от АПК съдебно решение, поради което е допустима.

Разгледана по същество е неоснователна. Съображенията за това са следните:

С обжалваното решение е потвърдено Наказателно постановление № 494229 - F505356/11.02.2020 год. С което за нарушение на чл.33 ал.1 от Наредба Н - 18/13.12.2006 год. на МФ на дружеството-жалбоподател е наложено наказание - имуществена санкция в размер на 500.00 лв.

От фактическа страна, съдът е приел за установено, че на 06.08.2019г. в 12:47 часа е извършена проверка на търговски обект - склад Р. С., намиращ се в [населено място], [улица], стопанисван от [фирма]. При същата е установена промяна в касовата наличност в размер на минус 4599,84 лв. и представлява извеждане на пари от касата извън случаите на продажба, което не е отразено на фискалното устройство в момента на извършването и с точност до минута.

Прието е, че [фирма], не е изпълнило задължението си извън случаите на продажби да отбележи всяка промяна на касова наличност извеждане на пари в касата на ФУ чрез операцията "служебно изведени" суми, за което е съставен акт за установяване на административно нарушение №F505356 от 21.08.2019г. за нарушение 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. Въз основа на него било издадено и обжалваното наказателно постановление, с което на жалбоподателя е наложено наказание - имуществена санкция в размер на 500.00 лв.

От правна страна, Софийски районен съд е счел, че при съставянето на АУАН и издаването на НП са спазени изискванията на закона досежно материалната компетентност на техните издатели, както и тези за описание на нарушението/ дата, място и обстоятелства, при които е извършено.

По съществуващото на нарушението, съдът е приел за безспорно установено, че

жалбоподателят е допуснал вмененото му нарушение, тъй като е налице несъответствие между касовата наличност и отразеното на фискалното устройство. Съдът е кредитирал свидетелските показания на разпитаните по делото лица, които възприел като обективни, непротиворечиви и кореспондиращи с ангажираните по делото писмени доказателства.

Съдът намира, че обжалваното решение е валидно, допустимо и правилно.

Настоящият касационен състав споделя мотивите на РС, че издаденият АУАН и наказателно постановление съдържат изискуемите реквизити и отговарят на изискванията на чл. 42 и 57 от ЗАНН.

Съдът намира, че в оспореното решение са изследвани всички относими към спора обстоятелства, изложени са мотиви, чрез които е направена връзката между приетите за установени фактически обстоятелства и съответните правни изводи. В съдебно заседание са разпитани актосъставителя и свидетели, чиито показания са разгледани в съвкупност с останалите събрани в хода на делото писмени доказателства.

Направените от съда изводи се споделят изцяло от настоящия касационен състав. Актът за установяване на административното нарушение и наказателното постановление са съставени съгласно изискванията на ЗАНН. Фактическите констатации, описани в него, се потвърждават от събраните по делото гласни и писмени доказателства. Касаторът не е ангажирал други доказателства, които да оборят правните изводи на първоинстанционния съд по съществуването на нарушението. В касационната жалба не са въведени оплаквания, които да доведат до промяна в направените изводи досежно доказаността на извършеното нарушение от обективна и субективна страна.

Съдът приема, че съдебният акт е постановен и при правилно приложение на закона, като при неговото постановяване не е допуснато нарушение на материалния закон – касационно отменително основание по чл. 348, ал. 1, т. 1 от Наказателно-процесуалния кодекс /НПК/.

Правилно съдът е приел, въз основа на установената фактическа обстановка, че дружеството-жалбоподател е реализирало състав на административно нарушение по чл. 185, ал. 2, във вр. с ал. 1 от ЗДДС, тъй като не е изпълнило задължението си да отчита и отразява във ФУ всяка промяна в касовата наличност, по реда определен в чл. 33, ал.1 Наредба № Н-18/13.12.2006 г. - в случая с операцията „служебно изведени” суми, като това не е довело до неотразяване на проходи.

Съдът споделя становището в оспорения съдебен акт, че не са налице основания за прилагане разпоредбата на чл.28 от ЗАНН.

Пред районния съд са наведени доводи, че разминаването в касовата наличност се дължи на обстоятелството, че точно в този момент е било извършено плащане на закупено МПС и това плащане е било сторено по издадена фактура и същата е представена на административно наказващия орган.

В подкрепа на тези твърдения не са ангажирани доказателства. В този смисъл, посоченото в писмените обяснения от продавач-консултанта/л.14/, че „парите са взети от управителя“ не е достатъчно, за да обоснове извод за доказаност на сочената покупка, респективно – за отсъствие на виновно поведение.

На следващо място, неподкрепени с доказателства по делото са твърденията на жалбоподателя, че на процесната дата е извършена едновременна проверка в множество негови търговски обекти, като при никоя от тях не са установени нарушения, които да водят до ощетяване на бюджета или сериозни санкции за дружеството. Напротив, от приложените към касационната жалба съдебни актове се установява, че са констатирани такива, но същите са приети за маловажни. В тази връзка, съдът намира за удачно да посочи, че ако тези обстоятелства – че при извършената масова проверка в различни обекти, стопанисвани от жалбоподателя, са констатирани множество, макар и неособено тежки нарушения, бяха станали известни на решаващите съдебни състави, вероятно биха обосновали по-скоро извод за повишена обществена опасност на деянието и дееца, а не за занижена такава.

В хода на съдебното производство не са ангажирани доказателства в подкрепа на заявеното, че на „В.“ - Е. не са налагани административни наказания. В тази връзка следва да бъде отбелязано, че отразяването в наказателното постановление, че нарушението е за първи път, означава, че същото е първо от същия вид, а не че е първо такова изобщо.

Колкото до наведените доводи, че годишният оборот на касатора възлиза на няколко десетки милиона, а внесенят ДДС е над 300 000 лева, месечно, и това обосновава извод за невинност по отношение на вмененото нарушение, съдът намира същите за неоснователни. На първо място, за тези твърдения не са ангажирани доказателства, поради което се явяват голословни. Освен това, законодателят не е въвел като изключващо отговорността за такова нарушение обстоятелството, че нарушителят е едър търговец и голям данъкоплатец. Предвид спецификата на процесното деяние, тези обстоятелства са ирелевантни при извършване на преценката по чл.28 от ЗАНН.

В касационната жалба са наведени доводи във връзка с приложението на чл.28 от ЗАНН, че в хода на проверката не са установени действия или нарушения увреждащи бюджета - неиздаване на касови бележки, укриване на доходи, неотчитане на постъпления и други такива.

Действително, контролните органи не са установили други нарушения на данъчното законодателство, в това число и резултатни такива. Това обстоятелство само по себе си обаче, също не би могло да обоснове извод за явна незначителност на обществената опасност на процесното деяние, което е формално по своя характер.

В заключение, настоящата инстанция намира, че обстоятелството, че констатираното нарушение е първо и че не е довело до вреда за фиска, не е достатъчно, за да се приеме, че същото се отличава с по-ниска степен на обществена опасност, в сравнение с обичайните случаи на такива деяния.

Ето защо, счита, че правилно първоинстанционният съд е приел, че не са налице предпоставките на закона за освобождаване на жалбоподателя от административнонаказателна отговорност.

Предвид изложеното, съдът намира, че не е налице твърдяната от касационния жалбоподател немотивираност и неправилност на съдебния акт.

С оглед на горното и предвид обхвата на проверката, дължима от касационната инстанция, не се констатира наличието на касационни основания за отмяна на решението на СРС и същото следва да бъде оставено в сила.

Съгласно чл. 63, ал. 3 от ЗАНН (нова – ДВ, бр. 94 от 29. 11. 2019 г.) в съдебните производства по ал. 1 страните имат право на присъждане на разноски по реда на Административнопроцесуалния кодекс.

При този изход на спора, съдът намира за неоснователно направеното искане от касационния жалбоподател за присъждане на сторените по делото разноски.

Искането на ответника по касация за присъждане на юрисконсултско възнаграждение е основателно. Съгласно чл. 63, ал. 5 от ЗАНН (нова – ДВ, бр. 94 от 29. 11. 2019 г. и в сила към приключване на устните състезания), в полза на юридически лица или еднолични търговци се присъжда и възнаграждение в размер, определен от съда, ако те са били защитавани от юрисконсулт. Размерът на присъденото възнаграждение не може да надхвърля максималния размер за съответния вид дело, определен по реда на чл. 37 от Закона за правната помощ. На основание чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ, възнаграждението за защита в производства по Закона за административните нарушения и наказания е от 80 до 120 лв.

Ето защо, съдът намира, че следва да присъди в полза на ответника в настоящото производство юрисконсултско възнаграждение в размер на 80 лв.

По изложените съображения, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, Х. касационен състав на основание чл. 221, ал. 2 от АПК във вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН,

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 27.10.2021 год. по АНД 14 434/2020 год. На Софийски районен съд.

ОСЪЖДА [фирма], [населено място] със седалище и адрес на управление [населено място], ул”Р. проход“ № 68А,[ЕИК], представлявано от В. И. В., ДА ЗАПЛАТИ на Национална агенция по приходите сторените по делото пред АССГ разноски - юрисконсултско възнаграждение в размер на 80 (осемдесет) лева.

РЕШЕНИЕТО е окончателно на основание чл. 223 от АПК и не подлежи на обжалване

и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.