

# РЕШЕНИЕ

№ 6222

гр. София, 10.11.2020 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ**, в публично заседание на 30.10.2020 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Стефан Станчев**

**ЧЛЕНОВЕ: Миглена Недева  
Силвия Житарска**

при участието на секретаря Десислава В Симеонова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **8275** по описа за **2020** година докладвано от съдия Миглена Недева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административно – процесуалния кодекс /АПК/, вр. чл. 63 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационна жалба на [фирма], с ЕИК[ЕИК], срещу Решение от 29.05.2020 г. по НАХД № 12097 / 2019 г. на Софийски районен съд (СРС), Наказателно отделение, 97-ми състав, което е потвърдено Наказателно постановление (НП) № F 486133 / 11.07.2019 г., издадено от Директора на ТД на НАП - С., с което за нарушение на чл. 176в, ал. 6 от Закона за данък върху добавената стойност (ЗДДС на основание чл. 180в, ал. 1 от ЗДДС на дружеството е наложена имуществена санкция в размер на 24 000 лева.

В касационната жалба са изложени доводи за неправилност на съдебното решение, като постановено в нарушение на материалния закон, при допуснати съществени нарушения на процесуалните правила и при явна несправедливост на наложеното наказание. Смята се за неправилен изводът на въззивния съд, че за дружеството е възникнало задължение за предоставяне на обезпечение, поради липса на условията по чл. 176в, ал. 1 от ЗДДС. За неправилен се счита и изводът на СРС, че общата стойност на данъчните основи за покупки на горива, освободени от потребление по

чл. 176в, ал. 1, т.3 се определя за повече от един данъчен период, тъй като „придобивания“ са посочени в множествено число. Твърди, че дружеството не е извършило доставки с основи, надвишаващи 25 000 лв. Моли съда да уважи депозираната касационна жалба, като отмени решението на Софийски Районен съд и постанови нов съдебен акт, с който да отмени издаденото наказателно постановление. Ответникът, Териториална дирекция на Национална агенция по приходите /ТД на НАП/, чрез юрк. Г. изразява становище за неоснователност на касационната жалба. Моли решението на СРС да бъде потвърдено. Претендира юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на претендираното адвокатско възнаграждение и иска намаляването му.

Представителят на Софийска градска прокуратура счита, че касационната жалба е основателна и че решението следва да бъде отменено.

Административен съд София-град, XX-ти касационен състав, след като се запозна с обжалваното решение и обсъди, както наведените с касационната жалба основания, така и тези по чл.218, ал.2 АПК, намира следното:

Касационната жалба е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА, като постъпила в законоустановения срок, подадена от лице – страна в производството и против съдабан акт, подлежащ на касационно оспорване.

Разгледана по същество касационната жалба е НЕОСНОВАТЕЛНА.

СРС приел от фактическа страна, че при извършена на 13.05.2019 г. проверка по документи от служители на ТД на НАП- С., било установено че [фирма] е вписано в публичния регистър по чл. 176в от ЗДДС с предоставено обезпечение с Промяна № 1 с изх. № 250-И-163 / 10.04.2018 г. и Банкова гаранция № MD1712410003 с изх. №250-И-299 / 04.05.2017 г., издадена за сумата от 50 000 лв. със срок на гаранцията до 04.05.2019 г.

На 08.05.2019 г. дружеството е представило Заявление за вписване в регистъра по чл. 176в, ал. 10 от ЗДДС с вх. №22255541901196929 / 08.05.2019 г. и Промяна № 2 от 30.04.2019 г. към Банкова гаранция №MD1712410003 с изх. №250-И-299 / 04.05.2017 г., издадена за сумата от 50 000,00 лв. със срок на гаранцията до 04.05.2020 г. Към заявлението е приложена справка за обстоятелствата за определяне на размер на обезпечението по чл. 176в, ал. 3 от ЗДДС (таблица 3). Със заявлението дружеството е декларирало предоставяне на обезпечение по чл. 176в, ал. 6 от ЗДДС.

Проверяващите установили, че дружеството не представило обезпечение в пари, в държавни ценни книжа или в безусловна и неотменяема банкова гаранция за облагаеми доставки на течни горива пред компетентната ТД на НАП, в размер на 20% от размера на данъчната основа, но не по-малък от 50 000лв., в срок до 20.04.2019г. Констатирайки административното нарушение, свидетелят И. съставил акт за установяване на административно нарушение, връчен на управителя на дружеството, в който административното нарушение било субсумирано под правната норма на чл.176в, ал.6 ЗДДС. При връчването на АУАН управителят на дружеството, посочил, че ще подаде възражение в законоустановения срок. Такова възражение е постъпило в тридневния срок. Въз основа на АУАН на 13.05.2019г., директора на ТД на НАП- С. издал процесното НП.

За да постанови същото, първоинстанционният съд е приел, че при съставянето на Акта за установяване на административно нарушение (АУАН) и при издаването на НП, не са допуснати съществени процесуални нарушения. Въззивният съд е приел за установени обстоятелствата, изложени във фактическата част към постановеното от

него решение, че АУАН и НП са в съответствие с материалния закон, т.е. налице е извършено административно нарушение.

Така постановеното решение е правилно.

Съгласно чл. 176в, ал. 1 от ЗДДС всяко данъчно задължено лице е длъжно да предостави обезпечение в пари, в държавни ценни книжа или в безусловна и неотменяема банкова гаранция за срок една година пред компетентната териториална дирекция на Националната агенция за приходите, когато за текущия данъчен период: 1. извърши облагаеми доставки на течни горива със ставка на данъка 20 на сто и с обща стойност на данъчните им основи над 25 000 лв., или 2. (изм. - ДВ, бр. 97 от 2017 г., в сила от 1.01.2018 г.) общата стойност на данъчните основи при вътреобщностни придобивания на течни горива надвиши 25 000 лв., или 3. получи течни горива, освободени за потребление по чл. 20, ал. 2, т. 1 от Закона за акцизите и данъчните складове, с обща стойност на данъчните им основи над 25 000 лв., ако не е възникнало основание за обезпечение на друго основание. Посочва се в ал.6, че обезпечението по ал. 1 се предоставя в 7-дневен срок преди датата на възникване на данъчното събитие на доставката, с чиято данъчна основа се надвишават 25 000 лв.

В настоящия случай, няма спор по фактите относно обстоятелството, че [фирма] е вписано в публичния регистър по чл. 176в от ЗДДС с предоставено обезпечение с Промяна №1 с изх. №250-И-163 / 10.04.2018 г. и Банкова гаранция № MD1712410003 с изх. №250-И-299 / 04.05.2017 г., издадена за сумата от 50 000 лв. със срок на гаранцията до 04.05.2019 г.

Не е спорно и, че на 08.05.2019 г. дружеството е представило Заявление за вписване в регистъра по чл. 176в, ал. 10 от ЗДДС с вх. №22255541901196929 / 08.05.2019 г. и Промяна № 2 от 30.04.2019 г. към Банкова гаранция №MD1712410003 с изх. №250-И-299/04.05.2017 г., издадена за сумата от 50 000,00 лв. със срок на гаранцията до 04.05.2020 г. Към заявлението е приложена справка за обстоятелствата за определяне на размер на обезпечението по чл. 176в, ал. 3 от ЗДДС (таблица 3). Със заявлението дружеството е декларирало предоставяне на обезпечение по чл. 176в, ал. 6 от ЗДДС.

Предвид установеното изпълнение на задължението за предоставяне на ново обезпечение не по-късно от 14 дни преди изтичането на срока на предходното обезпечение., налице е съставомерно деяние, за което правилно е ангажирана административно-наказателната отговорност на дружеството.

Обратно на доводите на касатора, предложената от СРС подробна аргументация за липса на допуснати съществени процесуални нарушения при издаването на НП и за съответствието му с материалния закон е убедителна и съответна на приложимите процесуални и материалноправни норми, поради което не следва да се преповтаря от касационната инстанция-чл.221, ал.2 АПК, вр.чл.63, ал.1, изр.второ ЗАНН.

Въззивната инстанция е дала отговор на възраженията и доводите на страните. Този отговор е израз на задължението на въззивната инстанция, която е и контролна такава-да провери изцяло законосъобразността на НП. Резултатът от тази проверка е обективен в мотивите на въззивния съдебен акт и е станал достояние на касатора. Следователно, той е наясно защо аргументите му за незаконосъобразност на НП, са били отхвърлени.

В допълнение, следва да бъде посочено, че [фирма] доброволно е подало заявление за промяна на обстоятелства в регистъра по чл. 176в, ал. 10 ЗДДС, като

само е декларирало прогнозна средномесечна данъчна основа на облагаемите доставки на течни горива или стойността на освободените за потребление течни горива, изчислена на базата на 12 месеца, общо в размер на 120 000 лева. Въз основа на това закона постановява определянето на размера, вида и срока на предоставяне на дължимото обезпечение, без значение дали са достигнати или не прогнозните стойности.

Ето защо твърденията, че дружеството не е достигнало заявените прогнозни стойности на облагаемите доставки на течни горива или стойността на освободените за потребление течни горива не го освобождава от задължението да предостави обезпечение в размера и в срока, предвидени в закона.

В случай, че задълженото лице счита, че не е нужно да предоставя обезпечение, тъй като не попада в обхвата на чл.176в, ал. 1 от ЗДДС, следва да предприеме съответните действия, като изиска освобождаване на предоставеното обезпечение, което се реализира в рамките на отделно производство.

Споделят се изводите на СРС, че не е налице маловажен случай по чл.28 ЗАНН. Съгласно Тълкувателно решение № 1 от 12.12.2007 г. по тълк. н. д. № 1/2007 г. на ВКС, преценката за "маловажност на случая" подлежи на съдебен контрол. В неговия обхват се включва и проверка за законосъобразност на преценката на чл.28 от ЗАНН.

В ЗАНН не се съдържа дефиниция на понятието "маловажен случай", поради което приложимите критерии се извеждат от легалното определение на "маловажен случай" в чл.93, т.9 от НК – случай, при който извършеното административно нарушение с оглед липсата или незначителността на вредните последици или с оглед на други смекчаващи отговорността обстоятелства, представлява по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушения от съответния вид. В разглеждания случай сочените признаци не са налице. Липсват данни за смекчаващи отговорността обстоятелства, които да обосноват по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушения от подобно естество, следователно не са налице предпоставки за прилагане на чл.28 ЗАНН.

Санкционната разпоредба на чл. 180в, ал. 1 предвижда, че лице, което, като е длъжно, не предостави в срок обезпечение по чл. 176в или не предостави обезпечение, или предоставеното обезпечение не е в размера по чл. 176в, се наказва с глоба – за физическите лица, които не са търговци, или с имуществена санкция – за юридическите лица и едноличните търговци, в размер на дължимото обезпечение. Размерът на санкцията е фиксиран, поради което не подлежи на редуциране.

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.

При този изход на спора и на основание чл. 63, ал.3 - ал.5 от ЗАНН, /нови, обн. ДВ бр.94 от 2019 г./ при направеното своевременно искане, на ответника се дължат разноски за юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 лв., определен съгласно чл. 37, ал.1 от Закона за правната помощ и чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ.

Водим от горното и на осн. чл. 221, ал.2, предл. I от АПК, Административен съд София - град, XX-ти касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 29.05.2020 г. по НАХД № 12097 / 2019 г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 97-ми състав.

ОСЪЖДА [фирма], с ЕИК[ЕИК], да заплати на Териториална дирекция на Национална агенция по приходите - С. разноски за юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 /сто/ лв.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.