

РЕШЕНИЕ

№ 4772

гр. София, 14.07.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 07.07.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Веселина Женаварова

ЧЛЕНОВЕ: Георги Тафров

Людмила Коева

при участието на секретаря Макрина Христова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **5605** по описа за **2023** година докладвано от съдия Георги Тафров, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 – 228 от АПК във връзка с чл. 63 ал. 1 от ЗАНН.

Производството е образувано по жалба на Териториална дирекция на Национална агенция за приходите – С.(ТД на НАП) срещу съдебно решение от 26.03.2023г. по НАХД№13210/2022г., постановено от СРС, НО,130 състав,с което е отменено Наказателно постановление №542686F-554828 от 19.10.2020г.,издадено от началник на отдел „Оперативни дейности“–С.,при ЦУ на НАП.С НП на „ЛН СЪЛЮШЪНС“ ООД, ЕИК[ЕИК] е наложена имуществена санкция в размер на 3 000 лв., за нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18 за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства във връзка с чл.118 ал.4 от ЗДДС.В жалбата се твърди, че решението на СРС е незаконосъобразно, постановено при неправилното приложение на закона.Поддържа се още, че нарушението е безспорно установено,като в хода на административно-наказателното производство не са допуснати съществени процесуални нарушения, ограничаващи правото на защита на дружеството.Не са налице основанията за прилагане на чл.28 от ЗАНН,касаещи маловажен случай.Иска се отмяна на въззивното решение и потвърждаване на процесното наказателно постановление.

В съдебно заседание касаторът не се представлява,като в депозираните писмени

бележки юрк.А.,поддържа касационната жалба и излага допълнителни аргументи за неправилност на решението.Претендира разноски за юрисконсултско възнаграждение,като прави възражение за прекомерност на претендираното от ответника адвокатско такова.

Ответникът,чрез процесуален представител адв.Л.П.,в съдебно заседание и в депозиран отговор по жалбата оспорва същата,като поддържа становище за нейната неоснователност.Не претендира разноски.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд – София-град,като прецени събраните по делото доказателства поотделно и в тяхната съвкупност, намери жалбата за допустима, като подадена в срок и от надлежна страна. Разгледана по същество, същата е неоснователна.

Решението на СРС е правилно и законосъобразно.

За да постанови атакуваното съдебно решение СРС е приел, че на 16.06.2020 г., при извършена проверка в търговски обект от органи на приходите - „D.'S P.", находящ се в [населено място], [улица] Й. Й. № 4, стопанисван от „ЛН СЪЛЮШЪНС“ ООД, е било установено, че дневния оборот от фискалното устройство е бил в размер на 147,19 лева, а фактическата наличност в касата на обекта е била в размер на 244,44 лева, при което е била установена положителна разлика в размер на 97,25 лева.По повод проверката по реда на чл.50 от ДОПК бил съставен протокол с № 0035557 от 12.06.2020г.,като с оглед констатациите в последствие е бил съставен АУАН с №0554828 от 19.06.2020г. от органите по приходите.Въз основа на така АУАН е било издадено и процесното наказателно постановление от началника на отдел“Оперативни дейности“-С. при ЦУ на НАП, с което при идентичност на описанието на нарушението и правната му квалификация, на основание чл. 83, чл. 53 и чл. 27 от ЗАНН, на жалбоподателя е наложена имуществена санкция в размер на 3 000 лева за нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18, вр. чл. 185, ал. 2, вр. ал. 1 от Закона за данък върху добавената стойност.

В решението си въззивният съд е приел, че при издаване на АУАН и НП не са допуснати съществени нарушения на административно производствените правила.Приел е, че разликата в касата на обекта е в размер на 97,25 лева лв. и безспорно доказано нарушението на чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18.В обжалваното решение съдът е приел ,че следва да се приложи разпоредбата на чл.28 от ЗАНН,за маловажен случай.

Постановеното съдебно решение от СРС е валидно, постановено от компетентния съд в рамките на компетентността му и допустимо, постановено по отношение на акт, който подлежи на съдебен контрол.

Съгласно чл. 33 ал. 1 от Наредба № Н – 18 от 2006г. „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“.Видно от цитираната разпоредба и от събраните доказателства безспорно е установено, че наказаното лице е извършило вмененото му нарушение.Съдът не констатира допуснати процесуални нарушения.

По приложението на [чл. 28 от ЗАНН](#), съдът прецени следното:

Настоящата инстанция счита,че извършеното нарушение от дружеството осъществява признаците на маловажен случай по смисъла на [чл. 28 от ЗАНН](#).Легалната дефиниция на понятието "маловажен случай" се съдържа в § 1, т. 4 от ДР на ЗАНН.Това е този случай, при който извършеното нарушение от физическо лице или неизпълнение на задължение от едноличен търговец или юридическо лице към държавата или община, с оглед на 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 или на неизпълнение на задължение от съответния вид. Изхождайки от така даденото определение, съдът приема, че преценката за „маловажен случай“ следва да се прави на базата на конкретните фактически обстоятелства по случая – вида на нарушението, начина на извършването му, вредните последици, ако са настъпили такива, степента на обществена опасност на деянието и дееца, укоримост на извършеното и т.н., като се отчитат същността и целите на административното наказване.

Първо по делото липсват доказателства,а и не се твърди, дружеството – жалбоподател да е било санкционирано за други нарушения по ЗДДС.

Второ действително значимостта на охраняваните обществени отношения свързани с отчетността на дейността на търговеца, са обусловили законодателното решение и неизпълнението на задължението по чл. 33 ал. 1 от Наредба № Н – 18 от 2006г. да бъде квалифицирано,като административно нарушение по чл. 118, ал.4 от ЗДДС.Това обаче не означава,че с оглед цялостната характеристика на деянието и дееца и обстоятелствата, относими към извършеното нарушение,не може да е налице по - ниска степен на обществена опасност на конкретното нарушение в сравнение с обикновените случаи на нарушения от същия вид. Степента на обществена опасност на конкретното нарушение следва да бъде преценена на база на конкретните обективни обстоятелства и поведение на нарушителя.В тази връзка настоящият състав следва да посочи,че съгласно Тълкувателно решение № 1 от 12.12.2007 г. на ВКС по н. д. № 1/2007 г., ОСНК „Преценката за "маловажност на случая" подлежи на съдебен контрол.В неговия обхват се включва и проверката за законосъобразност на преценката по [чл. 28 ЗАНН](#)“.Това тълкувателно решение посочва и че „Когато съдът констатира, че [предпоставките на чл. 28 ЗАНН](#) са налице, но наказващият орган не го е приложил,това е основание за отмяна на наказателното постановление поради издаването му в противоречие със закона“. В настоящия случай съдът намира, че са налице [предпоставките по чл. 28 от ЗАНН](#), тъй като макар и да е извършено вмененото на наказаното лице нарушение по чл. 33 ал. 1 от Наредба № Н – 18 връзка чл.118 ал.4 от ЗДДС,с оглед събраните доказателства в административното производство АО е следвало да приложи разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН и като не е направил това е издал незаконосъобразно НП.В тази връзка е решението на СРС за

отмяна на НП е правилно и законосъобразно и следва да бъде оставено в сила.

Воден от горното и на основание чл. 221 от АПК, съдът,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА съдебно решение №1417 от 26.03.2023г. по НАХД№13210/2022г.,постановено от СРС, НО,130 състав, с което е отменено Наказателно постановление №542686-F554828 от 19.10.2020г.,издадено от началник на отдел „Оперативни дейности“ – С.,при ЦУ на НАП.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: