

РЕШЕНИЕ

№ 1845

гр. София, 13.03.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 14.02.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Деница Митрова

ЧЛЕНОВЕ: Диляна Николова

Снежанка Кьосева

при участието на секретаря Десислава В Симеонова и при участието на прокурора Александър Павлов, като разгледа дело номер **14136** по описа за **2019** година докладвано от съдия Деница Митрова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), вр. чл. 63, ал. 1 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по повод касационна жалба с вх.№ 38643 от 19.12.2019 г. по описа на Административен съд София град и вх.№ 1077500/ 29.11.2019 г. по описа на Софийски районен съд (СРС), подадена от Териториална дирекция (ТД) на Национална агенция по приходите (НАП) С., предявена чрез юрисконсулт С. Н.- Е. против Решение № 275460 от 14.11.2019 г., постановено по НАХД № 10287/2017 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 16-ти състав, с което е изменено наказателно постановление (НП) № F 241411 от 30.01.2017 г., издадено от зам. директора при ТД на НАП С., с което на основание чл. 185, ал. 2, изр. 2 - ро, във връзка ал.1 от Закона за данък върху добавената стойност (ЗДДС) на [фирма] с ЕИК[ЕИК] е наложено административно наказание - „имуществена санкция“ в размер от 3000 лева, която съдът е намалил на 500 лева за нарушение на разпоредбата на чл. 7, ал. 1 от Наредба Н - 18 от 13.12.2006г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства (Наредба Н-18).

Касаторът оспорва решението на СРС, в частта, в която НП е изменено в санкционната му част, като е намален размерът на наложеното административно наказание - „имуществена санкция“ от 3000 лева на 500 лева. Твърди, че по -

занижената санкция дава възможности на задължените лица да не отразяват своевременно приходите си. Излага съображения за правилно определен размер на имуществената санкция. Моли съда да отмени обжалваното решение и да постанови друго, с което да потвърди изцяло издаденото НП. В съдебно заседание редовно призован, се представлява от юрисконсулт Н. – Е., която поддържа касационната жалба, предлага да се уважи и да се отмени изцяло обжалваното решение и да се потвърди НП. Претендира разноски.

Ответникът - [фирма], чрез адвокат Л. Т. оспорва касационната жалба. В депозирания отговор на касационната жалба излага подробни съображения за правилност на обжалваното решение. Моли касационната жалба да бъде оставена без уважение, а обжалваното решение, като правилно постановено при спазване на процесуалните правила и в съответствие с материалния закон, да остане в сила. В съдебно заседание се представлява от адвокат В. Р.. Моли да се остави без уважение касационната жалба, а обжалваното решение да бъде потвърдено изцяло. Претендира разноски.

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

Административен съд София – град, 9 – ти касационен състав, след като се запозна с обжалваното решение, съобрази доводите и становищата на страните и обсъди наведените касационни основания, намира за установено следното от фактическа страна:

Касационната жалба е процесуално допустима, като подадена от надлежна страна, в 14-дневния преклузивен срок по чл.211, ал.1 от АПК, във вр. чл. 63, ал.1, изр.2 от ЗАНН и срещу акт, подлежащ на касационен контрол. Разгледана по същество е неоснователна.

В производството по обжалване на НП пред СРС е установено, че на 25.08.2016 г. е извършена оперативна проверка на обект, в [населено място], находящ се на „Околовръстен път“, Р. МОЛ ет.2, стопанисван от [фирма]. При проверката е установено, че в обекта е разположен игрален автомат „S..M. JUG“ със сериен номер MJG14#2441, включен в електрическото захранване и работещ с монети от 1 лв. Към момента на проверката от монетника на игралния автомат били преброени 37 лв. Установило се, че апаратът функционира без фискално устройство, вградено в автомата на самообслужване (Ф.) с изградена дистанционна връзка с НАП в нарушение на чл. 3, ал. 8, вр. чл. 7, ал. 1 от Наредба № Н - 18 от 13.12.2006 г. За констатираното нарушение бил съставен на Акт за установяване на административно нарушение (АУАН) № F241411 от 02.09.2016 г., връчен на представител на сочения за нарушител, и издадено процесното НП.

За да постанови обжалваното решение въззивният съд е приел от правна страна, че при съставянето на АУАН и издаване на НП, не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила на ЗАНН, които да водят до отмяна на НП, на процесуално основание. Разглеждайки спорът по същество, съдът е приел, че санкционираното дружество е осъществило описаното в АУАН и НП административно нарушение по чл.7, ал1 от Наредба-18/13.12.2016г. на МФ, за което отговорността му е обективна и безвиновна, съгласно чл. 83, ал.1 от ЗАНН. Районният съд, след анализ на доказателствата е приел, че установеното нарушение не води до неотразяване на приходи, тъй като не е доказано констатираната разлика да е в резултат на получени пари от клиенти. Въз основа на горното, съдът е извел правен извод за наличие на

основание за преквалифициране на наложената санкция по чл. 185, ал.2,изр.2, във вр. ал.1 от ЗДДС (не е довело до неотрязяване на приходи), която разпоредба предвижда наказание “имуществена санкция“ в размер от 500 до 2000 лева и се явява по - благоприятна за нарушителя. При тези съображения и като е съобразил, че не са налице основания за квалифицирането му като “маловажно“ по чл.28 от ЗАНН, съдът е изменил обжалваното НП, като е намалил размера на наложената имуществена санкция от 3000 лв. на 500 лева.

Обжалваното решение е правилно и не са налице касационни основания за неговата отмяна.

Районният съд е осъществил цялостен контрол за законосъобразност на оспореното НП, в съответствие с изискванията на чл. 313 и чл.314 от НПК, във вр. чл. 84 от ЗАНН, като изведените правни изводи за осъществено административно нарушение по чл.73 ал.1 Наредба № 18 от 13.12.2006г., предмет на АУАН и НП са правилни, съответстват на доказателствата по делото и се споделят изцяло от настоящия състав. Извършеното нарушение е установено по безспорен начин от приобщените по делото писмени и гласни доказателства.

Разпоредбата на чл. 185, ал. 2, изр. 1 от ЗДДС предвижда налагането на административно наказание на лице, което наруши реда и начина за одобряване на типа, регистриране или въвеждане / извеждане във / от експлоатация, или отчитане, или сервизно обслужване на фискалните устройства или не изпълнява изискванията за дистанционна връзка с НАП. Физическите лица, които не са търговци, се наказват с глоба в размер от 300 до 1000 лв. На юридическите лица и едноличните търговци се налага имуществена санкция - в размер от 3 000 до 10 000 лв.

Нарушението е формално и неговият резултат не е част от фактическия му състав. Обстоятелството, че законът предвижда по-леки наказания в случаите, когато липсват неотчетени приходи, не означава, че той въвежда резултата като елемент на фактическия състав на нарушението по чл. 185, ал. 2 от ЗДДС. При определяне на наказанието, законодателят е взел предвид степента на обществена опасност на нарушението, в зависимост от това довело ли е то до увреждане на фиска или не. Не са налице процесуални нарушения /чл. 42, т. 4 и чл. 57, ал. 1, т. 5 ЗАНН/, от категорията на съществените, които да обусловят и извод за отмяна или изменение на процесното НП.

Липсват предпоставките за „освобождаване от административнонаказателна отговорност“. В настоящия казус извършването на деянието води до осъществяване състава на нарушението /формално; на просто извършване/, без да се изисква настъпване на определен противоположен резултат. ЗДДС и актовете по неговото прилагане определят наказания за нарушения с висока степен на обществена опасност, тъй като съставомерните деяния се осъществяват с цел реализиране на неотчетени печалби, следователно – неизплащане на дължимия ДДС. В настоящия случай не може да се приеме, че нарушението е с ниска обществена опасност, тъй като установената разлика в касовата наличност е положителна. В съдебната практика като маловажен се преценява обратният случай – когато е разчетена по-голяма наличност, а фактическата наличност в брой е по-малка, т.е. когато разликата е отрицателна, защото тогава негативните последици са единствено за търговеца и не могат да застрашат обществените отношения, свързани с публичните задължения.

При този изход на спора касаторът следва да бъде осъден да заплати на ответника по касация разноски за настоящата в размер на 704,10 лв., съгласно представения списък

и при липсата на възражение за прекомерност.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2, предл. 1 от АПК, вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, Административен съд София-град, IX-ти касационен състав,

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 269050 от 14.11.2017 г., постановено по НАХД № 10285/2017г. по описа на Софийски районен съд,НО, 137-ми състав.

ОСЪЖДА Национална агенция по приходите да заплати на [фирма] сторените съдебно – деловодни разноски в размер на 704,10 лв.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.