

РЕШЕНИЕ

№ 876

гр. София, 15.02.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 15.01.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Светлана Димитрова

ЧЛЕНОВЕ: Радина Карамфилова-Десподска

Ванина Колева

при участието на секретаря Александра Вълкова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **11019** по описа за **2020** година докладвано от съдия Радина Карамфилова-Десподска, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 63, пр. 2 от ЗАНН, във връзка с чл. 208 и следващите от АПК.

Делото е образувано по касационна жалба на [фирма] чрез адв. В. от САК срещу решение № 20204599 от 23.09.2020 г., постановено по н.а.х.д. № 1973/2020г. на Софийски Районен Съд, Наказателно отделение, 100 състав, с което е потвърдено наказателно постановление /НП/ № 45955-F474294/26.08.2019 г., издадено от Началник Отдел „Оперативни дейности“ – С., Централно управление на НАП.

С посоченото НП на основание чл. 278б от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс /ДОПК/ на [фирма] е наложена на касатора „имуществена санкция“ в размер на 3000 лева, за нарушение на чл. 13, ал. 3, т. 4 от ДОПК.

В жалбата е посочено, че решението на СРС е незаконосъобразно и неправилно. Счита, че неправилно въззивният съд е приел, че нарушението се доказва по безопасен начин. Изложени са доводи относно приложимостта на чл. 28 ЗАНН в настоящия случай. В съдебно заседание касаторът, чрез процесуален представител адв. В. поддържа жалбата и моли решението да бъде отменено изцяло. Претендира, че всички действия по предварителното обезпечаване и изземване на стоките са обжалвани по съдебен ред и с влезли в сила определения на АССГ са обявени за незаконосъобразни.

Ответникът – ЦУ на НАП, се представлява от юрк. И., който моли съда да

постанови съдебен акт, с който да остави решението на първостепенния съд в сила. Претендира присъждане на разноски.

Представителят на Софийска градска прокуратура излага становище за неоснователност на касационната жалба.

Административен Съд С. – град, XXII касационен състав, след като взе предвид и обсъди по отделно и в съвкупност наведените от касатора доводи, тези на пълномощника на ответника и на представителя на СГП и събраните в хода на първоинстанционното производство доказателства, намира за установено, от фактическа страна, следното:

По допустимостта на касационната жалба:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, във вр.с чл. 63, ал. 1, изр. второ от ЗАНН и от надлежна страна, която има право и интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима и следва да бъде разгледана досежно нейната основателност.

По основателността на касационната жалба:

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

За да постанови решението си районният съд е събрал писмени и гласни доказателства и въз основа на тях е установил фактите, които са от значение за спора, включително е проведен разпит на актосъставителя. От неговите показания и от събраните в хода на производството писмени доказателства съдът е изградил вътрешното си убеждение и е приел, че на 15.02.2019 г. служители на НАП извършили на ГКПП – В. – Д. – мост 2 проверка на движението на стоки с висок фискален риск, а именно: 6080 кг. ранни картофи; 250 кг. чесън; 2160кг. зелени лимони; 96 кг. моркови и репи и 6786 кг. авокадо с получател [фирма]. Било констатирано, че е налице съответствие между посоченото в документите и стоката. Органите по приходите, извършващи проверката счели, че е налице хипотезата на чл. 121а, ал. 2 от ДОПК, а именно, че при последващо разпореждане със стоката събирането на дължимите данъци би се затруднило или ще бъде, невъзможно, с оглед на което обезпечили 50 кг. сладка царевица; 6032 кг. авокадо; 1920 кг. зелени лимони; 200 кг. чесън и 55760 кг. пресни картофи, които били описани. Стоките били предоставени на отговорно пазене на получателя с адрес на съхранение [населено място], [жк], [улица], складово помещение № 45. На основание чл. 13, ал. 3, т. 4 от ДОПК на дружеството - жалбоподател било забранено да се разпорежда със стоката. За освобождаване на същата било изискано обезпечение в пари или безусловна и неотменяема банкова гаранция със срок на действие, не по-малък от 6 месеца, в размер 30 на сто от пазарната стойност на стоката, а именно 13104, 14 лв. Същата следвало да се предостави в 72-часов срок. Действията по обезпечаването не били обжалвани от [фирма].

След изтичане на цитирания срок, поради непредставяне на банкова гаранция в определения размер свидетелят М. А. посетил мястото, на което следвало да се съхраняват процесиите стоки и установил тяхната липса. Контролните органи счели, че дружеството не е изпълнило свое законово задължение по чл. 13 от ДОПК.

За констатираното нарушение е съставен АУАН № F474294 от 27.02.2019 г. връчен на представител на дружеството. В законоустановения срок постъпили писмени възражения. Въз основа на съставения АУАН е издадено обжалваното НП.

СРС, преценявайки събраните доказателства, е направил изводи за това, че отговорността на дружеството е правилно ангажирана, като наложеният размер на

наказанието е определен правилно в законоустановения минимум, с оглед на което издаденото НП следва да бъде потвърдено. Тези изводи са правилни и законосъобразни и се споделят от настоящия съдебен състав на съда.

Районният съд е изследвал всички релевантни за спора обстоятелства, излагайки изключително подробни и задълбочени мотиви, чрез които е направена връзката между приетите за установени фактически обстоятелства и съответните правни изводи. Разпитан е актосъставителят и са обсъдени събраните писмени доказателства. Показания са разгледани в съвкупност с останалите събрани доказателства.

В касационната жалба са наведени оплаквания, които не могат да доведат до промяна нито на установените факти, нито в направените правни изводи.

Съгласно разпоредбата на чл. 13, ал. 3, т. 4 на ДОПК, при извършване на фискален контрол върху движението на стока с висок фискален риск лицето – получател/купувач на стоката, е длъжно да не се разпорежда със стоката до получаването/разтоварването ѝ освен в случай на представяне пред органа по приходите на обезпечение в пари или безусловна и неотменяема банкова гаранция със срок на действие, не по-малък от 6 месеца, в размер 30 на сто от пазарната стойност на стоката. Във връзка с изложеното, за получателя на стоки с висок фискален риск са възникнали задължения по чл. 13 от ДОПК. Неизпълнението им е предпоставка за ангажиране на административно-наказателна отговорност.

Релевираните оплаквания, че за касатора не е възникнало задължение за представяне на определеното обезпечение са неоснователни. Съгласно разпоредбата на чл. 12, ал. 2, т. 9 от ДОПК в приложимата му редакция, орган по приходите, оправомощен да извършва фискален контрол върху движението на стоки с висок фискален риск, при спазване на разпоредбите на този кодекс освен правомощията по ал. 1 има и правомощието да изисква обезпечение при условията на този кодекс. Посочената норма определя материалната компетентност на органа по приходите, извършил оспорваните действия по обезпечаване на доказателствата, като в разглеждания случай не е спорно, че се касае за стоки, предмет на ВОД от страна-членка на ЕС, за които съществува висок фискален риск.

Съгласно чл. 121а, ал. 1 от ДОПК, органът по приходите има оперативната самостоятелност при извършване на фискален контрол върху движението на стоки с висок фискален риск да поиска от публичния изпълнител незабавно да наложи предварителни обезпечителни мерки върху имуществото на получателя на стоката за обезпечаване на вземанията за данъци, които биха възникнали, в размер не по-малко от 30 на сто от пазарната стойност на стоката в изрично изброените в ал. 1 и ал. 2 хипотези. Наред с това си правомощие обаче, при наличието на посочените хипотези органът по приходите, съгласно чл. 121а, ал. 3 от ДОПК, предприема и действия по чл. 40 от ДОПК за обезпечаване на доказателства, със срок на действие до 72 часа без разрешение на съда, като стоката и документите за стоката се изземват. С оглед на цитираните разпоредби настоящият съдебен състав намира, че в хипотезата на чл. 121а, ал. 3 от ДОПК, органът по приходите действа в условията на оперативна самостоятелност, поради което отправянето на предложение за налагане на предварителни обезпечителни мерки от публичен изпълнител, зависи от неговата преценка. Забраната за разпореждане по чл. 13, ал. 3, т. 4 от ДОПК е установена в закона и продължава своето действие след представяне на обезпечение в пари или безусловна и неотменяема банкова гаранция със срок на действие, не по-малък от 6

месеца, в размер 30 на сто от пазарната стойност на стоката и след заплащане на разносните по изземването и съхранението ѝ.

Неоснователни и са и доводи на касатора, че след като обезпечителните мерки са били обжалване по съдебен ред по реда на чл. 127ж от ДОПК и същите са отменени, то незаконосъобразен се явява АУАН респ. издаденото въз основа на него НП. Изложените в тази връзка от първоинстанционният съда мотиви се споделят и от настоящия съдебен състав.

На следващо място, настоящия съдебен състав, намира, че от анализира на релевантните доказателства и обстоятелства не се установяват предпоставките за квалифициране на деянията като маловажен случай. Според разпоредбата на чл. 93, т.9 от НК, приложима предвид препращането с чл. 11 от ЗАНН, маловажен случай е този, при който извършеното нарушение с оглед липсата или незначителността на вредните последици или с оглед други смекчаващи обстоятелства, представлява пониска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушения от съответния вид. Горната дефиниция, преценена в контекста на конкретните фактически обстоятелства по случая не разкрива наличието на предпоставките по чл. 28 от ЗАНН. Релевираното деяние е висока степен на обществена опасност поради наличието, че с него се засяга фискалният интерес на Държавата, обстоятелство, изключващо възможността за квалифициране на случая като маловажен.

По изложените съображения, поради липсата на сочените от жалбоподателя касационни основания и на други такива по чл.218, ал.2 АПК, установени от касационната инстанция служебно, оспореното решение следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора и с оглед направеното искане на ответната страна се дължат разноски.

Съгласно чл. 63, ал. 5 от ЗАНН (нова – ДВ, бр. 94 от 29. 11. 2019г.), 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., поради което съдът намира, че следва да се присъди такова в определения от закона минимум.

По изложените съображения и на основание чл.221 ал.2 от АПК във връзка с чл.63 ал.1 от ЗАНН Административен съд София-град, XXII касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 20204599 от 23.09.2020г., постановено по н.а.х.д. № 1973/2020г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 100 състав.

ОСЪЖДА [фирма], ЕИК[ЕИК], да заплати на Националната агенция по приходите, юрисконсултско възнаграждение в размер на 80 (осемдесет) лева.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: