

РЕШЕНИЕ

№ 4087

гр. София, 17.06.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XIX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 20.05.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Катя Аспарухова

**ЧЛЕНОВЕ: Мария Ситнилска
Елка Атанасова**

при участието на секретаря Дора Тинчева и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **1855** по описа за **2022** година докладвано от съдия Мария Ситнилска, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационната жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], представляван от адв. А. Т., против решение №1089 от 24.11.2021 г., постановено по НАХД № 8364/2021 г. по описа на Софийския районен съд, с което е потвърдено наказателно постановление № 564719-F569767/10.03.21 г. издадено от началника на отдел „Оперативни дейности“ С. в Централно управление на Национална агенция за приходите /ЦУ на НАП/, с което на едноличния търговец, на основание чл. 185, ал. 2 от ЗДДС е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 3000 лв. за нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18/13.12.2006 г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства /Наредбата/. Наведени са доводи за неправилност на решението, поради противоречие с материалния закон и при явна несправедливост на наложеното наказание - касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 3 от НПК. Твърди се, че е налице недоказаност на нарушението, тъй като установената разлика от 98,40 лв., представлява върнат заем на Х. М. от страна на М. М., като тази сума не води до

неотразяване на приходи, както е приел наказващия орган, за да наложи по-тежкото наказание. Сочи се, че в случая е следвало да се приложи разпоредбата на чл. чл. 185, ал. 2, изр. 2 от ЗДДС и да се наложи санкцията по ал. 1 от с.з. Изтъква се и наличието на предпоставките за прилагане на чл. 28 от ЗАНН. По тези съображения моли за отмяна на обжалваното решение заедно с потвърденото с него наказателно постановление. При условията на евентуалност моли за намаляване размера на наложената имуществена санкция до минималния предвиден по закон. Претендира присъждане на разноски.

Ответникът Централно управление на Националната агенция за приходите, чрез процесуалния си представител юрк. Й., изразява становище за неоснователност на касационната жалба. Подробни съображения излага в депозираното по делото писмено становище от 19.05.2021г. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на заплатеното адвокатско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура изразява становище за частична основателност на касационната жалба, досежно намаляване на размера на наложената имуществена санкция.

Административен съд София - град, X-ти касационен състав като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните и в рамките на касационната проверка, извършена съгласно чл. 218 АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК във връзка с чл. 63, ал. 1 от ЗАНН, от надлежна страна, поради което е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА.

Разгледана по същество жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА.

Софийският районен съд е установил от фактическа страна, че на 10.09.2020 г., инспектори по приходите към ЦУ на НАП са извършили проверка на търговски обект - кафе, находящ се на адрес [населено място]. [улица]/101, стопанисван от санкционирания търговец. В същия обект е монтирано фискално устройство „Датекс ДП 150, с ИН на ФУ ДТ 828931, ИН на ФП 02828931 и потвърждение към приходната администрация №4264387/20.06.2020 г. Съгласно дневният „X“ отчет №0008150/10.09.2020 г. дневният оборот е в размер на 81,80 лева. Фактическата наличност в касата на обекта е в размер на 180,20 лв., съгласно изготвен опис на парите в касата от служител на търговския обект. Проверяващите констатирани, че фискалното устройство притежава функциите „служебно въведени” и „служебно изведени“ суми. Установената разлика в касовата наличност представлява въвеждане на пари в касата на обекта, която не е отразена чрез функцията на фискалното устройство „служебно въведени“ в момента на извършването ѝ. Дружеството не е изпълнило задължението си, извън случаите на продажби, да отбележи всяка настъпила промяна на касова наличност /въвеждане на пари в касата/ на ФУ чрез функциите „служебно въведени“ суми. За така извършената проверка е съставен протокол №0084307/10.09.2020 г.

Контролните органи приели, че е налице нарушение на чл. 33 ал.1 от Наредба №Н-18/13.12.2006 на МФ, тъй като установеното нарушение води до неотразяване на приходи, доколкото преди легитимацията от проверяващите органи е извършена контролна покупка на 1 бр. минерална вода на стойност 1,20 лв., за която не е издаден фискален бон от инсталираното в обекта фискално устройство.

За установеното нарушение по чл. 33, ал.1 от Наредба № Н-18/2006г. на МФ, на същата дата е съставен АУАН №F569765/14.09.2020 г., предявен и подписан от представител на търговското дружество. Въз основа на този АУАН на 10.03.2021 г. е издадено атакуваното наказателно постановление.

От правна страна Софийският районен съд е приел, че при съставяне на АУАН и издаване на наказателното постановление не са допуснати съществени процесуални нарушения. Същите са съставени/издадени от компетентен орган при спазване на сроковете по чл. 34 от ЗАНН. Изрично са посочени законовите разпоредби, които са нарушени, като нарушението е описано достатъчно ясно и конкретно, така че да не възниква съмнение относно неговото съдържание. Обосновал е извод, че търговецът безспорно е извършил нарушението, поради което правилно е ангажирана административно наказателната му отговорност. Приел е, че правилно е приложена разпоредбата на чл. 185, ал. 2 от ЗДДС, поради липсата на доказателства, че нарушението е довело до неотразяване на приходи.

Решението е правилно.

За да постанови обжалваното решение, Софийският районен съд правилно е установил фактическата обстановка. Направените фактически констатации и правни изводи се споделят напълно от състава на касационната инстанция.

Настоящата съдебна инстанция счита, че съдът е провел съдебното следствие по начин, който да обезпечи всестранното и пълно изясняване на всички обстоятелства по случая и разкриване на обективната истина, като по делото са разпитани всички лица, имащи отношение по случая, разгледани и обсъдени са всички писмени доказателства. Не се споделя доводът на касатора, че решението на Софийския районен съд се основава само на представените от ЦУ на НАП доказателства, тъй като всички приложени по делото доказателства безспорно установяват, че е реализиран състава на чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18/13.12.2006 г. При положение, че другите събрани по делото доказателства не само не внасят съмнение относно описаната в наказателното постановление фактическа обстановка, а напротив - я потвърждават, правилно решаващият съд я е приел за установена по несъмнен и безспорен начин.

Спорният въпрос по делото е дали нарушението следва да бъде санкционирано по чл. 185, ал. 2 от ЗДДС или по чл. 185, ал. 2, изр.2-ро във връзка с ал. 1 от ЗДДС, т.е. дали същото е довело до неотчитане на приходи, в който случай приложима би била разпоредбата, предвиждаща по-висок размер на имуществената санкция.

Касационната инстанция в настоящия й състав споделя изложеното в мотивите на обжалвания съдебен акт, че процесното нарушение е такова по отчетността. Наложена от наказващия орган санкция по чл. 185, ал. 2 от ЗДДС е правилно определена. В наказателното постановление е прието, че е нарушена разпоредбата на чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства, издадена от МФ. В цитираната разпоредба от Наредбата е предвидено, че извън случаите на продажби всяка промяна на касовата наличност (начална сума, въвеждане и извеждане на пари във и извън касата) на ФУ се регистрира в устройството чрез операциите "служебно въведени" или "служебно изведени" суми. Съгласно приложената от наказващия орган разпоредба на чл. 185, ал. 2 от ЗДДС, извън случаите по ал. 1 на лице, което извърши или допусне извършването на нарушение по чл. 118 или на нормативен акт по неговото прилагане, се налага имуществена санкция за юридическите лица и

едноличните търговци в размер от 3000 до 10 000 лева. Съобразно изречение второ на чл. 185, ал. 2, когато нарушението не води до неотрязяване на приходи, се налагат санкциите по, ал. 1, които са в размер от 500 до 2000 лв. за едноличните търговци и юридическите лица. Следователно, след като констатираното несъответствие между действителната наличност на паричните средства в касата и наличността по дневен отчет от ФУ, с извършената контролна покупка е доказано, че тази разлика се дължи на неотрязяване на приход и с оглед квалификацията на нарушението по чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г., наказващият орган следва да приложи разпоредбата на чл. 185, ал. 2 от ЗДДС.

В случая, е налице разлика в касовата наличност, в размер на 98,40 лв., за която сума органът приема, че представлява такава, която не е била служебно въведена в касата на търговеца, въпреки функционалните за това възможности на фискалното устройство, т.е. установено е нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. на МФ, което представлява нарушение на нормативен акт по приложението на ЗДДС по смисъла на чл. 185, ал. 2 от ЗДДС. Нарушението е правилно квалифицирано, като нормата съдържа в себе си две възможности за санкциониране, като разграничителния критерий е дали нарушението е довело до неотрязяване на приходи или не. В случая е налице фактическа констатация, че невъвеждането в касата на сумата от 98,40 лв. е довело до неотрязяване на приходи, изяснено е, че, при извършена контролна покупка от проверяващите органи преди легитимацията им, на 1 бр. минерална вода на стойност 1,20 лв., не е издаден фискален бон (Протокол за извършена проверка №0084307/10.09.2020 г.), а от друга страна, констатираната разлика е сума, добавена към касовата наличност, т.е., това са пари, които влизат в паричния оборот на лицето, без да са документално отразени по законоустановения ред. Доколкото наличните в касата парични средства надвишават тези, отчетени документално и чрез ФУ, и не се представят доказателства за произход на тази сума, правилно наказващият орган е приел, че нарушението води до неотрязяване на приходи. Нарушението е налице - сумата не е надлежно въведена в касовия апарат и след като има данни това да е довело до неотрязяване на приходи, нарушението следва да се санкционира по чл. 185, ал. 2, както е процедирал административнонаказващият орган.

Настоящия съдебен състав намира, че наказващият орган се е съобразил с нормата на чл. 27 от ЗАНН, като е отчетел всички обстоятелства, около извършване на нарушението и е наложил административно наказание „имуществена санкция“ в минималния, предвиден от закона размер, което не подлежи на редуциране

Съдът е изложил пространни и задълбочени мотиви, че не са налице основания случаят да бъде определен като маловажен по смисъла на чл. 28 от ЗАНН, които се споделят изцяло от състава на касационната инстанция, поради което не следва да бъдат преповтаряни.

По изложените съображения обжалваното решение е правилно и следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора и на основание чл. 63д (Нов - ДВ, бр. 109 от 2020 г., в сила от 23.12.2021 г.) при направеното своевременно искане, на ответник по касация се дължат разноски за юрисконсултско възнаграждение в размер на 80 лв., определен съгласно чл. 37, ал.1 от Закона за правната помощ и чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ.

Предвид изложеното и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК, във връзка с чл.

63в ЗАНН, Административен съд София - град, X.-ти касационен състав

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА решение №1089 от 24.11.2021 г., постановено по НАХД № 8364/2021 г. по описа на Софийския районен съд.

ОСЪЖДА [фирма], ЕИК[ЕИК], да заплати на Национална агенция за приходите [населено място] разноски по делото в размер на 80,00 (осемдесет) лева.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:1.

2.