

РЕШЕНИЕ

№ 20259

гр. София, 17.10.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 20.09.2024 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Миглена Николова

**ЧЛЕНОВЕ: Даниела Гунева
Младен Семов**

при участието на секретаря Александра Вълкова и при участието на прокурора Христина Христова, като разгледа дело номер **4790** по описа за **2024** година докладвано от съдия Миглена Николова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 и сл. от АПК вр. чл. 63в от ЗАНН.

Образувано е по кас.жалба на “ЪНЛЕЙ” ООД-С. с представляващ Ънлей ФУ и с проц. представител адв. С.Б. против Решение № 308/17.01.24г на СРС по нахд № 7999/23г, НО, 130ти състав, с което е потвърдено НП № 699827-F683549/18.04.23г на Началник Отдел „ОД“-С. в Дирекция „ОД“ - ГД“ФК“ при ЦУ на НАП, с което на дружеството е наложено адм.наказание “ имущ.санкция” в размер на 2500лв , на осн. чл. 185 ал.4 вр. ал.1 от ЗДДС , за нарушение по чл.118 ал.1 от ЗДДС.

В кас.жалба се сочи, че решението на СРС е неправилно, проц. и мат.незаконосъобразно, постановено в разрез с доказателствата, като се моли за отмяната му и отмяна на НП или намаляване на санкцията на 1000лв, претендират се разноси за двете инстанции. Соци се, че СРС изобщо не е обсъдило възраженията, че АНО е упълномощен от предходен, а не от действащ ИД на НАП, както и че АУАН е връчен на лице без представителна власт.Така дружеството е лишено от възможност да направи възражения срещу АУАН. СРС неправилно приема, че нарушението е описано ясно и точно в АУАН и НП/не са описани обстоятелствата и доказателствата/.Не става ясно има ли реално осъществена продажба/свид.показания не потвърждават това/, респ. заплащане на сумата от 218.40лв, за която да трябва да се издаде бон.СРС неправилно приема размерът от 2500лв за справедлив, като при

диапазон на санкцията 1000-4000лв. е следвало да се наложи мин.размер.В съд.заседание касаторът не се представлява. В писмени бележки се поддържа жалбата. Ответникът Началник Отдел „ОД“-С. в Дирекция „ОД“ - ГД“ФК“ при ЦУ на НАП се представлява в съд.заседание от юрк.Й., която оспорва кас.жалба като неоснователна и недоказана, моли се за отхвърлянето ѝ и за присъждане на юрк.възнаграждение. Сочи се, че решението на СРС е правилно и законосъобразно, както и НП. Прави възражение за прекомерност на адв.хонорар на касатора. Прокурорът от СГП изразява становище за неоснователност на жалбата.

Съдът намира жалбата за допустима, като депозирана в срока и съобразно изискванията на АПК, от лице с активна проц.легитимация, пред надлежния съд, срещу решение по чл. 63в от ЗАНН, поради което следва да се разгледа по същество.

Съдът намира решението на СРС за валидно и допустимо, като по неговата проц. и мат.законосъобразност ще изложи следните съображения:

1/ НП е издадено на 18.04.23г, въз основа на АУАН от 03.11.22г, съставен и връчен на същата дата на присъствалия при съставянето - упълномощеното лице П.Ц.. Н.завереното пълномощно от 10.02.23г изрично го упълномощава да подписва АУАН, но към датата на АУАН е действащо нот.заверено пълномощно от 19.06.17г, в което няма такова упълномощаване. Следователно, към 03.11.22г, при съставянето на АУАН в присъствието на Ц. и връчването на АУАН на Ц., същият не е надлежно упълномощен за това от ЮЛ.Връчването на АУАН на лице без представителна власт е проц.нарушение, като с това нарушение се обяснява и липсата на подадено възражение срещу АУАН/в срока или при съставянето/.

2/ АУАН и НП съдържат идентично описание на фактите, при които е извършено нарушението и описанието е следното: На 27.10.22г в 21.00часа е извършена проверка на място в Ресторант, стопанисван от ЮЛ- относно неиздаден фискален бон на 16.08.22г в 22.10часа за сумата от 218.40лв, което било видно от нефискален служебен бон/представен на проверяващите от клиенти, посетили ресторанта на 16.08.22г, ведно със сигнала до НАП за неиздаден им фискален бон/, като бил изваден служебно и КЛЕН за 16.08.22г за периода 21.00-22.30часа/от него било видно, че няма издаден фискален бон от ФУ на обекта- за 16.08.22г в 22.10часа за сумата от 218.40лв /.

3/ В АУАН няма посочени доказателства, но по преписката е приложен и в НП е посочен като доказателство- Протокол за извършена проверка в обект от 27.10.22г, пописан лично от представляващия ЮЛ.

4/ В НП за първи път се сочи, че нарушението по чл.118 ал.1 от ЗДДС/както е посочено в АУАН/, е извършено в условията на повторност, тъй като за същото нарушение/по чл.118 ал.1 от ЗДДС/, на 02.03.22г е влязло в сила предходно НП от 14.02.22г, издадено на ЮЛ.По преписката това НП не е приложено, представено е пред СРС.

5/ НП е издадено на 18.04.23г, а АУАН е съставен на 03.11.22г, като оправомощаващата заповед от ИД на НАП/за правомощия на актосъставителите и на АНО/ е от 25.08.20г, когато ИД на НАП е друго лице/не заемащото длъжността към 03.11.22г и към 18.04.23г/.

6/ Наложена е санкция по чл.185 ал.4 вр. ал.1 от ЗДДС/за повторност/, в размер на 2500лв, като АНО сочи, че размерът е посочен в ЗДДС в абсолютен размер. Всъщност, към 18.04.23г размерът е законово регламентиран в диапазона 1000-4000лв

съгл. действащата редакция на ал.4 на чл.185 от ЗДДС, като органът не е изложил мотиви защо се налага размер от 2500лв.

7/ Пред СРС актосъставителят потвърждава, че проверката на място на 27.10.22г е относно твърдения на клиенти, посетили ресторанта на 16.08.22г, че не им е издаден фискален бон/бил им издаден нефискален бон, който те представили със сигнала си до НАП/. Актосъставителят не знае дали клиентите са платили реално сумата от 218.40лв. на 16.08.22г, за която притежават нефискален бон. При проверката на 27.10.22г проверяващите също консумирали и платили в ресторанта/не се сочи каква сума/, но на тях също бил издаден нефискален бон/вместо фискален/. Нарушението според АУАН обаче е неиздаването на фискален бон на 16.08.22г на клиенти, а не неиздаването на фискален бон на проверяващите- при контролна покупка по време на проверката на 27.10.22г.

8/ СРС приема, че АНО и актосъставителите са надлежно оправомощени/от предходен ИД на НАП, а не от действащия/, като показанията на актосъставителя и писмените доказателства безспорно доказват извършеното на 16.08.22г нарушение, а санкцията от 2500лв е в средния размер и съответства на тежестта на нарушението.

При тези фактически установявания, К..състав намира, че Решението на СРС е проц. и мат.незаконосъобразно, като е постановено при неизяснена фактическа обстановка и не се подкрепя от доказателствата по делото.Нарушението е неясно описано в АУАН и в НП, има разминавания между описанието на доказателствата и обстоятелствата- в АУАН и в НП, АУАН е връчен на лице без представителна власт към датата на АУАН, няма надлежна мотивировка относно размера на санкцията/нито от АНО, нито от СРС/, не са представени доказателства, че АНО и актосъставителите имат делегирани правомощия към датата на АУАН и на НП/от ИД на НАП, заемащ длъжността към съответния момент/. За К..състав най-озадачаващ обаче е фактът, че при проверката на 27.10.22г проверяващите са извършили контролна покупка и не получили фискален бон/според показанията на актосъставителя/, но не са съставили АУАН за това нарушение от 27.10.22г, а за нарушение от 16.08.22г/извършено по твърдение на сигналоподатели/. Проверяващите не са присъствали при извършването на нарушение на 16.08.22г, нито са събрали надлежни доказателства за извършването му/напр. доказателства, че действително клиентите са извършили плащане на въпросната сума на 16.08.22г/.

Нарушението от 16.08.22г се явява недоказано от наличните доказателства, като К..състав намира, че Решението на СРС следва да се отмени поради постановяването му в нарушение на проц. и мат.закон. НП също е незаконосъобразно/по изложените по-горе мотиви/, поради което делото не следва да се връща за ново разглеждане от друг състав на СРС/при новото разглеждане няма да се санират пороците на НП/.

К..жалба е основателна, като при този изход на спора на касатора се дължат разноски за двете инстанции. Представени са от касатора доказателства и списък- за 600лв договорен и внесен адв.хонорар за кас.инстанция. Претендират се по списък пред кас.инстанция и 650лв адв.хонорар за първата инстанция, като се твърди, че пред СРС е бил представен списък с разноски за тях. Нито по нахд на СРС, нито по канхд обаче има доказателства за договорен и внесен адв.хонорар за първата инстанция, поради което разноски за нея няма да се присъдят.По нахд на СРС няма и списък на разноски/въпреки обратното твърдение/.К..състав намира възражението на ответника за прекомерност на хонорара за неоснователно, като размерът от 600лв хонорар за

кас.инстанция е съответен на фактическата и правна сложност на делото и на обема а проц.защита на касатора.

Водим от горното и на осн. чл. 221 ал.2 от АПК, Съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № 308/17.01.24г на СРС по нахд № 7999/23г, НО, 130ти състав, по кас.жалба на “ЪНЛЕЙ” ООД-С. с представляващ Ънлей ФУ

И ВМЕСТО НЕГО ПОСТАНОВИ:

ОТМЕНЯ НП № 699827-F683549/18.04.23г на Началник Отдел „ОД“-С. в Дирекция „ОД“ - ГД“ФК“ при ЦУ на НАП, с което на дружеството е наложено адм.наказание “ имущ.санкция” в размер на 2500лв , на осн. чл. 185 ал.4 вр. ал.1 от ЗДДС , за нарушение по чл.118 ал.1 от ЗДДС.

ОСЪЖДА Национална агенция по приходите да заплати на “ЪНЛЕЙ” ООД-С. с представляващ Ънлей ФУ сумата от 600лв разноски за касационната инстанция.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

Председател:

Членове: