

РЕШЕНИЕ

№ 787

гр. София, 11.02.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 04.02.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Диана Стамболова

ЧЛЕНОВЕ: Евгени Стоянов

Адриан Янев

при участието на секретаря Детелина Начева и при участието на прокурора Моника Малинова, като разгледа дело номер **12044** по описа за **2021** година докладвано от съдия Диана Стамболова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 – чл. 228 от Административно процесуалния кодекс /АПК/ вр. чл. 63, ал.1 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба от „Д. Ел Ф. Ай Ти” – Е. - [населено място], представлявано от управителя Н. С. чрез адв. В. И. срещу Решение № 20183234 от 09.09.2021г. по НАХД № 5749/2021г. по описа на СРС, 94 състав, с което е потвърдено наказателно постановление № 3231/24.02.2021г., издадено от с.д. началник на отдел "Митническо разузнаване и разследване" Югозападна при Главна дирекция "Митническо разузнаване и разследване" към Ц., Агенция "Митници". С оспореното решение на касатора на основание чл. 126 ал. 1 т. 2 ЗАДС е наложена имуществена санкция в размер на 2 000, 00 лева за нарушение на чл. 126 ал. 1 ЗАДС и на основание чл. 124 ал. 1 ЗАДС е постановено отнемането в полза на Държавата на предмета на нарушението - 1 300, 00 литра нефтопродукт. В жалбата касаторът излага подробни доводи, че решението е постановено при нарушаване на материалния закон и при съществени процесуални нарушения. Моли съда да постанови решение, с което да отмени атакуваното решение и вместо него да постанови друго, с което да отмени наказателното постановление.

В съдебно заседание касаторът, чрез процесуален представител поддържа жалбата. Претендира присъждане на сторените съдебни разноски.

Ответникът по касационната жалба Териториална дирекция С. (с предишно

наименование Териториална дирекция " Югозападна ") към Агенция "Митници" чрез процесуален представител оспорва жалбата. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на СГП дава заключение, че касационната жалба е неоснователна. Моли да бъде оставено в сила оспореното решение.

Съдът, след преценка на представените по делото доказателства, доводите и възраженията на страните в производството, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 АПК във вр. с чл. 63, ал. 1 ЗАНН, от процесуално легитимирано лице и срещу съдебен акт, който подлежи на касационен контрол, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

За да постанови обжалваното решение, СРС е установил релевантните за случая факти въз основа на събраните по реда на НПК доказателства и доказателствени средства, при което е приел за установена следната фактическа обстановка:

Касаторът „Д. Ел Ф. Ай Ти” – Е. - [населено място] е с предмет на дейност международен транспорт въз основа на валидно издаден лиценз и притежава 73 броя товарни автомобили. Във връзка с извършваната дейност по силата на договор за наем от 08.05.2019г., дружеството стопанисва паркинг, находящ се в [населено място], [улица], притежава ведомствена бензиностанция на същия адрес. Доставка на гориво на ведомствената бензиностанция към 2020г. се осъществявала от „О.“-Е., дистрибутор на „Сакса“-О..

На 16.06.2020г., в [населено място], след подаден сигнал на дежурния телефон в координационен център в отдел „Митническо разузнаване и разследване Югозападна" при ГД М., Агенция "Митници" и искане за съдействие от служители на 09 РУ-СДВР митнически служители посещават „Т. паркинг“, стопанисван от „Д. Ел Ф. Ай Ти” – Е. - [населено място]. При извършения обход на обекта митническите служители установяват до ведомствената бензиностанция, стопанисвана от дружеството, на територията на паркинга един брой пластмасов съд с вместимост 1000 литра, съдържащ 900 литра течност с мирис на петролен продукт, според трайното фабрично оразмерение на съда, поставено от производителя. До офис сградата, в дъното на обекта е установен един брой пластмасов съд с вместимост 1000 литра, съдържащ 400 литра течност с мирис на петролен продукт съгласно трайното фабрично оразмерение на съда, поставено от производителя. Със служебен денситометър марка „А. Р.", модел „DMA 35N”, сер. № 80490210 е извършен полеви тест и е измерена плътността на течностите във всеки един от установените съдове, като същият е отчел стойност от 0,830 g/cm³ на всеки един от тях. Проверяващите митнически служители са изискали от Г. В. П. в качеството му на специалист контрол документи в „Д. Ел Ф. Ай Ти” – Е. да представи документи, удостоверяващи плащането, начисляването или обезпечаването на дължимия акциз за откритите течности. П. е заявил, че не разполага с такива документи и те ще бъдат представени на по-късен етап.

С цел установяване вида на стоките и код по КН от служителите на Агенция „Митници” са взети проби за лабораторен анализ, както следва: от един брой пластмасов съд с вместимост 1000 литра, съдържащ 400 литра течност с мирис на петролен продукт и от един брой пластмасов съд с вместимост 1000 литра, съдържащ 900 литра течност с мирис на петролен продукт със съответните протоколи и са изпратени за лабораторен анализ в Централна митническа лаборатория. Съгласно

резултатите от митническите лабораторни експертизи химичният състав на изследваните продукти е характерен за нефтени масла с преобладаващо съдържание на неароматните (парафино - нафтеновите) спрямо ароматните съставки. В продукта е установено съдържание на „биодизел“ (моноалкилни естери на мастни киселини - ГАМАЕ), в количество 6.8 и 7 об. %. Дестилационните характеристики показват, че изпитаните проби отговарят на изискванията за „тежки масла“–„газъл“, съгласно Допълнителните забележки точка 2), букви г) и д) на Комбинираната номенклатура. Установено е, че тегловно съдържание на сяра в продуктите е 7,2 mg/kg (0,00078 тегл. %). Въз основа на получените резултати, експертната оценка и в съответствие с термините и разпоредбите на глава 27 на КН, в митническите лабораторни експертизи е дадено становище, че изпитаните проби представляват нефтопродукт - нефтено масло, в което преобладават неароматните съставки, съдържащо „биодизел“, отговарящо на изискванията за „тежки масла“ - „газъл“ с теглово съдържание на сяра, непревишаващо 0,001%.

На 23.06.2020г. в деловодството на Агенция „Митници“, във връзка с извършената проверка е входирано заявление с рег.№32-178406/23.06.2020г. от упълномощен представител на дружеството с писмени обяснения, в които посочва, че установеното в двата съда гориво представлява източено некачествено гориво на 15.06.2020г. от резервоарите на два товарни автомобили с рег. [рег.номер на МПС] и с рег. [рег.номер на МПС], за което прилага два протокола№№11 и 12 от15.06.2020г. Сочи, че източеното гориво, съдържащо се в двата пластмасови бидони е закупено от „О.“-Е. с фактура № [ЕГН] от 18.02.2020г., като към нея е приложен и Акцизен данъчен документ № [ЕГН] с Уникален контролен номер №0000000005128435 от 18.02.2020г., които също прилага и счита, че са доказателства за заплатен акциз на процесното гориво. Излага твърдения, че поради лошото качество на горивото от цитираната доставка са нанесени сериозни имуществени вреди на 12 броя товарни автомобили на „Д. Ел Ф. Ай Ти” – Е. : запушени филтри, инжектори, дюзи и др., като от доставчика са заплатени всички направени разходи за ремонти в размер на 6544 лева. Към заявлението са приложени множество документи, изчерпателно описани в НП, сред които: два броя протоколи за източване на гориво от 15.06.2020г., както следва: на 890 литра дизелово гориво от автомобил с рег. [рег.номер на МПС] и на 380 литра дизелово гориво от товарен автомобил с рег. [рег.номер на МПС], фактура № [ЕГН] от 18.02.2020г. с издател „О.“-Е. и с платец „Д. Ел Ф. Ай Ти” – Е., Акцизен данъчен документ № [ЕГН] с Уникален контролен номер №0000000005128435 от 18.02.2020г. с издател „Сакса“-О. и с платец „О.“-Е..

Със становище на отдел "Акцизна дейност" при ТД Югозападна е определен дължим акциз на иззетите при извършената на 16.06.2020г. проверка 1300 литра нефтопродукт - нефтено масло, към 16.06.2020г. в размер на 839, 80 лева. До управителя на „Д. Ел Ф. Ай Ти” – Е. е изпратена покана от 21.08.2020г. да се яви на 09.09.2020г. за съставяне на акт за установяване на административно нарушение, връчена на 25.08.2020г., като след проведен телефонен разговор е определена нова дата за съставяне на АУАН - 14.09.2020г. На 11.09.2020г. е получено заявление от упълномощен представител на дружеството, че както законният, така и упълномощеният представител на дружеството - жалбоподател ще отсъстват от страната до 23.09.2020г. и с искане да бъде определена нова дата за съставяне на АУАН след 24.09.2020г. На 15.09.2020г. е съставен АУАН № 1917/15.09.2020г. при условията на чл.40, ал.2 и ал.3 от ЗАНН - в отсъствие на представител на дружеството, с който е повдигнато обвинение за

извършено нарушение на чл. 126 ал. 1 ЗАДС, затова че на 16.06.2020г. в [населено място] „Д. Ел Ф. Ай Ти” – Е. е държало в 2 броя пластмасови съда акцизни стоки, общо 1300 литра нефтопродукт - нефтено масло, в което преобладават неароматни съставки, спрямо ароматните, със съдържание на „биодизел“, отговарящо на изискванията за „тежки масла” - „газъл” с тегловно съдържание на сяра, непревишаващо 0.001% с код по КН 2710 20 11 без данъчен документ по ЗАДС или фактура, или митническа декларация, или придружителен административен документ/електронен административен документ или документ на хартиен носител, когато компютърната система не работи, или друг документ, удостоверяващ плащането, начисляването или обезпечаването на акциза. АУАН е връчен на 01.10.2020г. на упълномощен представител на дружеството, като срещу него е депозирано възражение вх. № 32-290157/05.10.2020г. и са представени допълнително доказателства в това число и Протокол от 14.04.2020г. съгласно чл. 26 ал. 2 от ЗДДС за документиране на установени вреди и заплащане на дължими неустойки, съгласно който „О.“-Е. се задължава да заплати на „Д. Ел Ф. Ай Ти” – Е. сумата от 6 544, 00 лева - обезщетение за доставка за гориво с отклонение от стандарта съгласно договор, сключен между двете дружества.

След преценка, че възраженията не са основателни, на 24.02.2021г. М. В. Н. съвместяващ длъжността началник на отдел М. Югозападна при Главна дирекция "Митническо разузнаване и разследване" към Ц., Агенция "Митници" е издал атакуваното наказателно постановление № 3231/24.02.2021г., с което на основание чл. 126 ал. 1 т. 2 ЗАДС е наложил на „Д. Ел Ф. Ай Ти” – Е., имуществена санкция в размер на 2 000, 00 лева за нарушение на чл. 126 ал. 1 ЗАДС и на основание чл. 124 ал. 1 ЗАДС постановил отнемането в полза на Държавата на предмета на нарушението - 1 300 литра нефтопродукт, приети на съхранение с приемо - предавателен протокол № 13/16.06.2020г. в склад за съхранение на енергийни продукти в [населено място], [улица].

За да постанови оспореното решение районният съд е приел, че при съставянето на акта за установяване на административно нарушение и на наказателното постановление не са допуснати съществени нарушения на производствените правила – съответно на чл.42, т.4 и чл.57, ал.1, т.5 от ЗАНН, НП е издадено от компетентен административен орган, спазена е формата за съставяне на АУАН и НП, които съдържат всички необходими реквизити. Прието е също така за безспорно установено, че касаторът е осъществил състава на визираното административно нарушение, същото не съставлява маловажно нарушение по смисъла на чл.28 от ЗАНН, а наложената имуществена санкция в предвидения в закона минимален размер е съответна на деянието.

Решението е постановено при нарушение на материалния закон.

Настоящата касационна инстанция изцяло споделя изводите на СРС, че АУАН и НП са издадени от компетентни органи, като при съставянето им не са допуснати съществени нарушения на производствените правила. В същото време, съдът приема, че оспореното наказателно постановление е необосновано, като административнонаказващият орган, в нарушение на изискването на чл.52, ал.4 от ЗАНН не е направил преценка на възраженията на сочения нарушител и представените от него многобройни доказателства относно обстоятелството, че процесните 1300 литра нефтопродукт, установени при проверката на 16.06.2020г. в два броя пластмасови бидони, са част от закупеното гориво от „О.“-Е. с фактура №

[ЕГН] от 18.02.2020г., към нея е приложен и Акцизен данъчен документ № [ЕГН] с Уникален контролен номер №0000000005128435 от 18.02.2020г., които също прилага и счита, че са доказателства за заплатен акциз на процесното гориво.

В нормата на чл. 126 от ЗАДС е предвидена отговорност на лице, което държи, предлага, продава или превозва акцизни стоки без данъчен документ по този закон или фактура, или митническа декларация, или придружителен административен документ/електронен административен документ или документ на хартиен носител, когато компютърната система не работи, или друг документ, удостоверяващ плащането, начисляването или обезпечаването на акциза, се налага: 1. глоба в двойния размер на дължимия акциз, но не по-малко от 1000 лв., а при повторно нарушение – не по-малко от 2000 лв. – за физическите лица; 2. имуществена санкция в двойния размер на дължимия акциз, но не по-малко от 2000 лв., а при повторно нарушение – не по-малко от 4000 лв. – за юридическите лица и едноличните търговци.

Няма спор, че установените при митническата проверка 1300 литра течност с мирис на петролен продукт представляват акцизна стока по чл. 2 ЗАДС. Установява се с категоричност, а и не се оспорва от касатора, че акцизната стока е установена от митническите служители на 16.06.2020г. в два съда, намиращи се на ведомствена бензиностанция на „Д. Ел Ф. Ай Ти” – Е., т.е. именно касационният жалбоподател е осъществявал фактическата власт спрямо нея.

Спорният въпрос по делото е дали дружеството, държейки акцизните стоки, е разполагало с данъчен документ по ЗАДС или фактура, или митническа декларация, или придружителен административен документ/електронен административен документ или документ на хартиен носител, когато компютърната система не работи, или друг документ, удостоверяващ плащането, начисляването или обезпечаването на акциза. За да е осъществен състава на нарушението по чл. 126, ал. 1 от ЗАДС, следва лицето изобщо не разполага с визираните в разпоредбата документи. В случая след извършване на проверката на място и преди издаването на АУАН от жалбоподателя са представени фактура № [ЕГН] от 18.02.2020г. с издател „О.“-Е. и с платец „Д. Ел Ф. Ай Ти” – Е. за закупени 22 131 литра гориво при 15 градуса, за което количество е относим Акцизен данъчен документ № [ЕГН] с Уникален контролен номер №0000000005128435 от 18.02.2020г. с издател „Сакса“-О. и с платец „О.“-Е. и което е количество е декларирано в НАП, видно от приложената справка за регистрирани съобщения за доставка на гориво за период 17.02-29.02.2020г.

Настоящата съдебна инстанция, за разлика от първоинстанционния съд намира за напълно логични и житейски оправдани твърденията на касатора, че намереното при проверката гориво е част от именно тази доставка, изпълнена от „О.“-Е.. Не се спори, че е установено, че горивото, предмет на тази доставка се е оказало некачествено, дотолкова, че да се наложат множество ремонтни действия по товарните автомобили, които са заредени с него. В тази връзка касаторът е представил многобройни писмени доказателства – фактури и др. документи за ремонти, извършени в България и чужбина. От представения Протокол от 14.04.2020г., се установява, че между страните по тази доставка е постигнато съгласие, на основание чл. 26 ал. 2 от ЗДДС, да документират установени вреди, както и „О.“-Е. се задължава да заплати на „Д. Ел Ф. Ай Ти” – Е. сумата от 6 544, 00 лева - обезщетение за доставка за гориво с отклонение от стандарта съгласно договор, сключен между двете дружества. Видно от представеното банково извлечение от сметката на „Д. Ел Ф. Ай Ти” – Е. в „У. Б.“- АД, на 14.04.2020г. от „О.“-Е. е извършен превод на сумата от 6 544, 00 лева съгласно

протокол от 14.04.2020г. за обезщетение.

Видно от Протокол за източване на гориво № 11 от 15.06.2020г., на същата дата са източени 890 литра дизелово гориво от товарен автомобил с рег. [рег.номер на МПС] , а според от Протокол за източване на гориво № 12 от 15.06.2020г., са източени и на 380 литра дизелово гориво от товарен автомобил с рег. [рег.номер на МПС] . „Д. Ел Ф. Ай Ти” – Е. е декларирало пред НАП в 7 дневния срок на 19.06.2020г. двата пластмасови съда до 1000 литра всеки за съхранение на газьол за собствени нужди. В рамките на административнонаказателното производство, както и пред първоинстанционния съд, касаторът е представил внушително количество писмени доказателства, в това число писмени обяснения от представител на контрахента „О.“-Е., посочени са като свидетели две лица, чиито показания са изцяло в подкрепят тезата му. Ето защо, касационната инстанция намира съжденията на районния съд за липса на доказателства за идентичност между установеното в двата съда при извършената проверка на 16.06.2020г. дизелово гориво с доставеното на 18.02.2020г., за което има акцизен данъчен документ, за напълно необосновани. Не са съобразени и обстоятелства от значение за случая, като фактът, че „Д. Ел Ф. Ай Ти” – Е. има за предмет на дейност международен транспорт, който осъществява посредством притежаваните от него 73 броя товарни автомобили, т.е. мащабите на дейност са големи, а проверката е станала през време на извънредно пандемично положение, което неминуемо се е отразило на транспортния сектор и в частност на касатора.

От изложеното съдът прави извода, че наказателното постановление е необосновано и недоказано. Като е потвърдил едно незаконосъобразно и необосновано наказателно постановление, въззивният съд е постановил неправилно съдебно решение, което следва да бъде отменено, както и да бъде отменено наказателното постановление.

С оглед изхода на спора и на основание чл. 63д, ал. 1 от ЗАНН, вр. чл. 143, ал. 1 от АПК, като основателно се преценява искането на касационния жалбоподател за присъждане на съдебно-деловодни разноси, сторени пред касационната инстанция. Същите са доказани в размер на 440 лв. - договорено и платено адвокатско възнаграждение, съобразно представен договор за правна защита и съдействие, с данни, че същото е внесено.

Водим от горното и на осн. чл. 221, ал.2, предл. I от АПК, Административен съд София - град, XV касационен състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение № 20183234 от 09.09.2021г. по НАХД № 5749/2021г. по описа на СРС, 94 състав, с което е потвърдено наказателно постановление № 3231/24.02.2021г., издадено от с.д. началник на отдел "Митническо разузнаване и разследване" Югозападна при Главна дирекция "Митническо разузнаване и разследване" към Ц., Агенция "Митници", като вместо него постановява:

ОТМЕНЯ наказателно постановление № 3231/24.02.2021г., издадено от с.д. началник на отдел "Митническо разузнаване и разследване" Югозападна при Главна дирекция "Митническо разузнаване и разследване" към Ц., Агенция "Митници", с което на „Д. Ел Ф. Ай Ти” – Е. - [населено място], представлявано от управителя Н. С. чрез адв. В. И. ЗАДС е наложена имуществена санкция в размер на 2 000, 00 лева за нарушение на чл. 126, ал. 1 ЗАДС и на основание чл. 124 ал. 1 ЗАДС е постановено отнемането в полза на Държавата на предмета на нарушението - 1 300, 00 литра нефтопродукт.

ОСЪЖДА Агенция "Митници" да заплати на „Д. Ел Ф. Ай Ти” – Е., ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], ет.3, представлявано от управителя Н. С. сумата от 440 лева, представляваща разноски по делото.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.