

РЕШЕНИЕ

№ 7417

гр. София, 05.12.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, III КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 16.09.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Десислава Корнезова

ЧЛЕНОВЕ: Боряна Петкова

Полина Величкова

при участието на секретаря Илияна Тодорова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **5345** по описа за **2022** година докладвано от съдия Боряна Петкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на юр. Й. Й., като пълномощник на ТЕРИТОРИАЛНА ДИРЕКЦИЯ – С. на Националната агенция за приходите (ТД на НАП), срещу РЕШЕНИЕ №1171 от 01.04.2022г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, Наказателно отделение, 20^{-ти} състав, по н.а.х. дело №8701 по описа за 2021г.

Касаторът претендира за неправилност на обжалвания съдебен акт като постановен в нарушение на материалния закон. Поддържа, че е неправилен изводът на решаващия състав на СРС за маловажност на нарушението, мотивирал отмяната на Наказателното постановление (НП). Твърди, че в конкретния случай нарушението е било безспорно установено, тъй като при извършената проверка е била констатирана разлика от сумата по дневния финансов отчет и установената наличност в касата, която е положителна сума. Смята, че от този факт следва извод, че е налице приход, който не е бил отразен по реда на чл.33, ал.1 от Наредба №Н-18/13 декември 2006г. за регистриране и отчитане чрез фискални устройства на продажбите в търговските обекти, изискванията към софтуерите за управлението им и изисквания към лицата, които извършват продажби чрез електронен магазин (Наредба №Н-18). Изтъква, че критерият за маловажност е обвързан с преценката за обществена опасност. Сочи, че

въвеждането на суми в касата на търговския обект винаги следва да е документално обосновано, а обратното води до невъзможност да се проследи паричният поток в търговския обект и представлява нарушение на правилата за регистрация и отчетност, които са от основно значение за защита на публичния интерес. В този смисъл, необосновано е според касатора, от фактическа и правна гледна точка да се приеме, че нарушаването на установено с наредба задължение е маловажен случай, защото по принцип засяга финансовата система. Нарушението е формално и освен това установената разлика е значителна – в размер на 100 (сто) лева. Твърди, че в хода на делото не са опровергани констатациите на наказващия орган за несъблюдаване на правилата за регистриране и отчитане на продажби в търговски обект чрез фискално устройство, въведени с цел препятстване възможността за укриване на обороти и произтичащото от това невнасяне на дължимите върху тях данъци в държавния бюджет. Поддържа, че обстоятелство, че се касае за първо по ред нарушение не е в състояние да обуслови маловажност на случая, тъй като само по себе си не е достатъчно да обоснове по-ниска степен на обществена опасност от обичайните нарушения от същия вид. Прави искане да бъде отменено обжалваното съдебно Решение и вместо него по същество на спора да бъде потвърдено НП №514543-F532552/28.05.2020г., издадено от началник отдел „Оперативни дейности“ – С., Централно управление на Националната агенция за приходите. Претендира да му бъдат присъдени разноски за юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът – „АУТО БРАДЪРС“ ООД, ЕИК[ЕИК], оспорва касационната жалба. Чрез процесуалния си представител адв. Н. Г. поддържа, че не са налице сочените касационни основания за отмяна и моли съда да постанови решение, с което да отхвърли жалбата като неоснователна. Претендира да му бъдат присъдени разноски за адвокатско възнаграждение.

Прокуратурата на РБългария, представлявана от прокурор Ю. от Софийска градска прокуратура (СГП), дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. - град, като взе предвид наведените касационни доводи, извърши проверка на обжалваното съдебно Решение, съобразно чл. 218, ал. 2 АПК и след като прецени събраните доказателства, приема от правна страна следното: Касационната жалба е подадена в срока по чл.211 АПК и е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА, а разгледана по същество е ОСНОВАТЕЛНА.

С НП №514543-F532552/28.05.2020г. на ответника по касация „Ауто Брадърс“ ООД е наложено административно наказание „имуществена санкция“, в размер на 500 (петстотин) лева, на основание чл.185, ал.2 във вр. с ал.1 от Закона за данък върху добавената стойност (ЗДДС), за нарушение на чл.33, ал.1 от Наредба №Н-18.

С процесния съдебен акт е ОТМЕНЕНО НП №514543-F532552/8.05.2020г.

За да постанови този правен резултат първостепенният съд е събрал относими писмени и гласни доказателства и въз основа на тях е приел следното: НП е издадено от компетентен административно-наказващ орган по смисъла на чл.47, ал.2 ЗАНН, въз основа на редовно съставен Акт за установяване на административно нарушение (АУАН), който е бил предявен на нарушителя. При издаване на НП е допуснато нарушение при прилагането на материалноправните норми, тъй като административно-наказващият орган не е извършил преценка за „маловажност“ на случая по чл.28 ЗАНН. Въз основа на събраните доказателства първостепенният съд е приел, че ответникът по касация „Ауто Брадърс“ ООД е извършил вмененото му

нарушение на чл.33, ал.1 от Наредба № Н-18. Решаващият състав на съда, обаче, е обосновал и извод, че в случая са налице предпоставки за прилагане на разпоредбата на чл.28 ЗАНН, тъй като процесното нарушение е извършено за първи път и съответно следва да се преценява като единствено и инцидентно.

Този извод на съда е неправилен.

Пред касационната инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства по смисъла на чл.219, ал.1 АПК, поради което и на основание чл.220 АПК се приемат за доказани фактите, така, както са установени от СРС, 20^{-ти} с-в.

Съгласно чл.33, ал.1 от Наредба № Н-18 (приложимата редакция ДВ, бр.80/2018г.) извън случаите на продажби/сторно операции всяка промяна на касовата наличност (начална сума, въвеждане и извеждане на пари във и извън касата) на фискалното устройство (ФУ) се регистрира във ФУ чрез операциите „служебно въведени“ или „служебно изведени“ суми.

С разпоредбата на чл.185, ал.2 ЗДДС е предвидено административно наказание „имуществена санкция“ в размер от 3000 до 10000 лева за юридически лица и за еднолични търговци, които извършат или допуснат извършването на нарушение по чл.118 ЗДДС или на нормативен акт по неговото прилагане, а когато нарушението не води до неотразяване на приходи, законът е предвидил санкции в по-нисък размер – от 500 до 2000 лева.

В случая няма спор по фактите, а именно: На 31.10.2019г. в 11.00 часа инспектори по приходите в ЦУ на НАП са извършили проверка на търговски обект – автосервиз, намиращ се в [населено място], [улица], стопанисван и експлоатиран от „Ауто Брадърс“ ООД. При проверката било установено, че според данните от дневния междинен финансов отчет №0000484 от монтирания и работещ в обекта електронен касов апарат с фискална памет (ЕКАФП), дневният оборот е в размер на 0.00 (нула) лева, а фактичката наличност в касата в обекта е в размер на 100.00 (сто) лева, за което е бил съставен и опис на паричните средства. Констатирано било от длъжностните лица на ЦУ на НАП, че фискалното устройство модел „DATECS DP-150“, с инд. №4138938 и фискална памет №02758297, притежава и са активни операциите „служебно въведени“ и „служебно изведени“ суми за регистриране на извършената промяна в касовата наличност. Обоснован е извод, че промяната в касовата наличност в размер на 100.00 лева (сто) лева представлява въвеждане на пари в касата, извън случаите на продажба, което не е отразено на фискалното устройство в момента на извършването и с точност до минута.

При тези факти, които не са оборени от наказаното лице, нито в хода на административно-наказателното, нито в хода на съдебното производство, правилен е изводът на административно-наказващия орган, че дружеството е извършило нарушение на правилата за регистриране на промените в касовата наличност, за което законът предвижда административно наказание.

Неправилен е изводът на СРС, че установеното нарушение може да бъде определено като маловажно. Легалното определение на понятието „маловажен случай“ е дадено в чл.93, т.9 от Наказателния кодекс (НК), чиито разпоредби, съгласно чл.11 ЗАНН, се прилагат субсидиарно по въпросите за отговорността. Според чл.93, т.9 НК, „маловажен случай“ е този, при който извършеното деяние с оглед липсата или незначителността на вредните последици или с оглед на други смекчаващи обстоятелства представлява по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушение от съответния вид. В конкретния случай, макар

действително да е установено, че нарушението е извършено за първи път, не може да бъде обоснован извод, че то е с по-ниска степен на обществена опасност, сравнимо с други нарушения от същия вид. Касае се за по-висока степен на защита на обществените интереси, свързана с отчетността на продажбите в търговските обекти. Следва да се има предвид и фактът, че нарушението не е свързано с укриване на доходи изрично е взето предвид от законодателя (чл.185, ал.2, изр. послд. ЗДДС) при определяне на по-нисък размер на санкцията. Настоящият съдебен състав намира, че след като законодателят е предвидил изрично санкция за нарушение, от което не са произтекли вреди за фиска, очевидно само на това основание е неприложима разпоредбата на чл.9, ал.2 НК във вр. с чл.11 ЗАНН – деянието не е общественоопасно или неговата обществена опасност е явно незначителна.

Предвид изложеното, настоящият решаващ състав приема, че обжалваният съдебен акт следва да бъде ОТМЕНЕН, като постановен при наличие на касационно основание за отмяна – чл.348, ал.1, т.1, във вр. с ал.2, предл. 1 НПК и на основание чл.222, ал.1 АПК делото решено по същество, чрез ПОТВЪРЖАВАНЕ на НП.

При този изход на спора претенцията на касатора за присъждане на юрисконсултско възнаграждение е основателна, като същото следва да бъде определено в размер на 100 (сто) лева, на основание чл.63, ал.5 ЗАНН (ДВ, бр. 94/29.11.2019г.), във вр. с чл.37, ал.1 от Закона за правната помощ, във вр. с чл.27е от Наредбата за заплащането на правната помощ.

Така мотивиран и на основание чл.221, ал.2 АПК, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. - град, III^{ти} Касационен състав

РЕШИ

ОТМЕНЯ РЕШЕНИЕ №1171 от 01.04.2022г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, Наказателно отделение, 20^{ти} състав, по н.а.х. дело №8701/2021г. и вместо него ПОСТАНОВЯВА:

ПОТВЪРЖДАВА Наказателно постановление №514543-F532552/28.05.2020г., издадено от началник отдел „Оперативни дейности“ – С., Централно управление на Националната агенция за приходите, с което на „Ауто Брадърс“ ООД е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 500 (петстотин) лева, на основание чл.185, ал.2 във вр. с ал.1 от Закона за данък върху добавената стойност, за нарушение на чл.33, ал.1 от Наредба №Н-18 от 13 декември 2006г.

ОСЪЖДА „АУТО БРАДЪРС“ ООД, ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление в [населено място], [улица], да заплати на НАЦИОНАЛНАТА АГЕНЦИЯ ЗА ПРИХОДИТЕ, представлявана от изпълнителен директор, с адрес: [населено място], [улица], сумата 100 (сто) лева – разноски по адм. дело №5345/2022г.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

1.

