

РЕШЕНИЕ

№ 3221

гр. София, 12.05.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, I КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 15.04.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Радостин Радков

ЧЛЕНОВЕ: Маргарита Немска

Людмила Коева

при участието на секретаря Галя Илиева и при участието на прокурора Моника Малинова, като разгледа дело номер **2279** по описа за **2022** година докладвано от съдия Людмила Коева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на Национална агенция по приходите /НАП/, ТП на НАП-С., срещу Решение от 24.01.2022 г., постановено по НАХД №8702/2021 г. на Софийско районен съд /СРС/, наказателно отделение /НО/, 109-ти състав, с което е изменено наказателно постановление /НП/ № 564766-F569975 от 10.03.2021 г., издадено от началник сектор „Оперативни дейности“ на Централно управление /ЦУ/ на НАП С., като наложено на основание чл. 53 от ЗАНН, вр. чл. 182, ал.2, вр.чл.185, ал.1 от ЗДДС на [фирма],[ЕИК] административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 500 лева за нарушение на чл. 33, ал.1 от Наредба Н-18/13.12.2006г. на Министерството на финансите, е изменена на 300 лева.

Твърди се, че съдът неправилно е приложил разпоредбата на чл.185, ал.2, изр.2-ро от ЗДДС, като е намалил размера на имуществената санкция под законоустановения минимум. Иска се отмяната на решението и постановяване на ново, с което да се потвърди НП.

В съдебно заседание касаторът, редовно призван, не се представлява. Процесуалният представител главен юрисконсулт Н. е депозирала писмено становище, с което поддържа депозираната касационна жалба. Претендира юрисконсултско възнаграждение за две съдебни инстанции.

Ответникът – [фирма], редовно призован, в съдебно заседание се представлява от управителя С. С.. Оспорва жалбата и моли решението на СРС да бъде оставено в сила. Софийска градска прокуратура /СПП/, представлявана от прокурор М. счита жалбата за неоснователна.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - С. град, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл.218 АПК, намира следното от фактическа страна:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ 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. Разгледана по същество, същата е основателна.

Софийски районен съд е установил от фактическа страна следното: на 11.09.2020 г., около 14:30 ч. е била извършена проверка от органите на ЦУ на НАП С. в обект, представляващ кафене, находящо се на адрес: [населено място],[жк], Бизнес парк, [жилищен адрес] [улица], стопанисван от [фирма]. В хода на проверката органите на ТД на НАП установили, че на територията на обекта има монтирано фискално устройство. При проверката на касовата наличност на последното е било установено, че сумата налична в касата е по-голяма от отчетения от устройството оборот. В конкретния случай органите на НАП установили, че касовата наличност на фискално устройство е 499,50 лева, а от дневният отчет, който е разпечатан в момента на проверката от касовия апарат, че оборотът на обекта до момента е 540,50 лева. Простото пресмятане на разликата между фактическата наличност в касата и оборотът на обекта, платен в брой, възлиза на 41,00 лева. Проверяващите установили, че касовият апарат в обекта разполага с функции „служебно въведени“ и „служебно изведени“ суми, но от разпечатания отчет е видно, че служебно въведените средства за деня са 300,00 лева, като посочените функции не са били приложени за отчитане на сума в размер на констатираното несъответствие. Ето защо, на място е съставен протокол за извършена проверка от същата дата, в който са отразени обстоятелствата от проверката .

На 15.09.2020 г., в присъствието на управителя на търговеца, е съставен Акт за установяване на административно нарушение /АУАН/ за посоченото по-горе нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. на Министерство на финансите.

Въз основа на АУАН е издадено и обжалваното НП № № 564766-F569975 от 10.03.2021 г., издадено от началник сектор „Оперативни дейности“ на ЦУ на НАП С., с което на основание чл. 53 от ЗАНН, вр. чл. 185, ал. 2, вр. ал.1 от ЗДДС, за нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. на Министерство на финансите, на [фирма],[ЕИК], е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 500,00 лева.

За да измени така постановеното НП, СРС е приел, че АУАН и НП са издадени в съответствие с изискванията на чл. 4, респ. чл. 57 от ЗАНН, издадени са от компетентен орган в рамките на неговите правомощия, но при налагане на наказанието, АНО не е съобразил смекчаващите обстоятелства в случая, а именно ниския размер на сумата, в размер на която е констатирано несъответствие и обстоятелството, че по делото липсват данни за други нарушения, извършени от дружеството.

Настоящия съдебен състав не е съгласен с изводите на въззивния съд. 9

Според разпоредбата на чл. 185, ал. 2 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 глоба - за физическите лица, които не са търговци, в размер от 300 до 1000 лв., или имуществена санкция - за юридическите лица и едноличните търговци, в размер от 3000 до 10 000 лв. В случаите, когато нарушението не е довело до неотразяване на приходи, се налагат санкциите по ал.1 на чл.185 от ЗДДС, които за юридическите лица и едноличните търговци са от 500 лева до 2000 лева. В случая, наложената имуществена санкция е в минималния размер от 500 лева, доколкото не се твърди от страна на контролните органи, а и не се установява по делото нарушението да е довело до неотразяване на приходи.

Наказващият административен орган е квалифицирал деянието като нарушение по чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18/13.12.20106 г., а имуществената санкция е наложена на основание чл. 185, ал. 2, изр. второ от ЗДДС, в размер на 500 лева.

Съгласно разпоредбата на чл.63, ал.7, т.1 от ЗАНН, районният съд изменя акта по чл. 58д от ЗАНН, когато се налага да: приложи закон за същото, еднакво или по-леко наказуемо нарушение, без съществено изменение на обстоятелствата на нарушението; да намали размера на наложеното административно наказание или да го замени с по-леко по вид от предвидените за същото нарушение; да замени наложеното административно наказание с по-леко по вид в случаите по чл. 15, ал. 2 ЗАНН; да намали размера на наложената имуществена санкция; да отмени или измени акта по чл. 58д в частта относно прилагането на чл. 20 и 21 или разпореждането с веществените доказателства; да намали или увеличи размера на обезщетението.

Въззивният съд е приел, че следва да бъде наложена санкция в размер от 300,00 лева, поради наличие на смекчаващи обстоятелства. В случая обаче, в разпоредбата на чл.63 от ЗАНН не е предвидена възможност съдът да изменя НП като определя нов размер административна санкция под установения минимум, посочен в закона, а в случая това е сумата от 500,00 лева /арг. от чл.185, ал.1 от ЗДДС/.

При изложените съображения настоящият касационен състав намира, че са налице основания за отмяна на решението на СРС като неправилно, на основание чл.348, ал.1, т.1 от НПК..

От страна на касатора се претендират разноски за юрисконсултско възнаграждение. При този изход на спора и на основание чл. 63 д, ал. 5 от ЗАНН при направеното своевременно искане, на касатора се дължат разноски за юрисконсултско възнаграждение за две съдебни инстанции в размер на 200 лв., определен съгласно чл. 37, ал. 1 от Закона за правната помощ и чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ.

Водим от гореизложеното и на основание чл. 63, ал. 1 от ЗАНН във връзка с чл. 221, ал. 2, предл. първо от АПК, Административен съд София – град, I касационен състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение от 24.01.2022 г., постановено по НАХД 8702/2021 г. на СРС, НО, 109-ти състав.

ОСТАВЯ В СИЛА наказателно постановление № 564766-F569975 от 10.03.2021 г., издадено от началник сектор „Оперативни дейности“ на Централно управление на НАП С., с което на основание чл. 53 от ЗАНН, вр, чл. 182, ал.2, вр.чл.185, ал.1 от

ЗЗДС на [фирма],[ЕИК] е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 500 лева за нарушение на чл. 33, ал.1 от Наредба Н-18/13.12.2006г. на Министерството на финансите.

ОСЪЖДА [фирма],[ЕИК], да заплати на ТД НАП-С. юрисконсултско възнаграждение по делото в размер на 200 (двеста) лева.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: