

# РЕШЕНИЕ

№ 5538

гр. София, 16.10.2020 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ**, в публично заседание на 25.09.2020 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Миглена Николова**

**ЧЛЕНОВЕ: Татяна Жилова**

**Христо Минев**

при участието на секретаря Милена Чунчева и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **6286** по описа за **2020** 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. 63 ал.1 от ЗАНН.

Образувано е по жалба вх.№ 1026437/09.06.20г на Началник отдел „ОО“ при ЦУ на НАП , с проц.представител юрк. Г. против Решение от 16.03.20г на СРС по нахд № 14669/19г, НО, 109 състав, с което е изменено НП № 438943-F450125/28.05.19г на Началник отдел „ОО“ при ЦУ на НАП, като размерът на наложената на [фирма]-С. имущ.санкция е намален от 3000лв на 500лв.С НП е наложена имущ.санкция по чл. 185 ал.2 от ЗДДС , за нарушение по чл. 33 ал.1 от Наредба № Н-18/13.12.06г на МФ вр. чл. 118 ал.4 от ЗДДС, като СРС е преквалифицирал основанието от чл. 185 ал.2 на ЗДДС- на чл. 185 ал.2 изр.второ вр. ал.1 от ЗДДС.

В кас.жалба се сочи, че решението на СРС е неправилно, необосновано и постановено в нарушение на мат.закон, като се моли за отмяната му и потвърждаване на НП в цялост.Сочи се, че нарушението е безспорно установено, като СРС неправилно приема, че не е доказано от АНО, че нарушението е довело до неотразяване на приходите.В НП ясно е посочено, че нарушението води до неотразяване на приходи, като е налице установена положителна касова разлика от 317лв /налични в касата, но неотразени във фискалното устройство/.Твърди се, че СРС няма правомощие да преквалифицира нарушението, респ. санкцията.АНО е дал правилна правна квалификация и е наложил санкция в размера по чл. 185 ал.2 от ЗДДС, като 3000лв санкция съответстват на тежестта на нарушението и целта на закона.В съд.заседание

юрк.Г. поддържа жалбата и моли за присъждане на юрисконсультско възнаграждение в размер на 200лв.

Ответникът- [фирма]-С. не се представлява в съд.заседание, депозирани са пис.бележки от адв. С.Д.. В тях кас.жалба се оспорва и се моли да се потвърди решението на СРС като правилно и законосъобразно.Сочи се, че за установеното при извършената в търг.обект проверка са съставени три АУАН-а, като по единия адм.нак.производство е прекратено, а по другите два са издадени две отделни НП, които си противоречат/в едното се сочи, че нарушението води, а в другото-че не води до неотразяване на приходи/. Липсват две отделни нарушения, за да има два отделни АУАН-а и респ.две отделни НП-та, а двете НП-та си противоречат относно фактическите установявания.

Прокурорът от СГС К. изразява становище за неоснователност на жалбата, а решението на СРС за правилно и законосъобразно.

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. 63 ал.1 от ЗАНН, поради което следва да се разгледа по същество.

СРС се е произнесъл при правилно установена фактическа обстановка, която се подкрепя от доказателствата по делото. СРС е проверил допустимостта на въззивната жалба, както и НП, респ. АУАН- относно тяхната процесуална и мат.законосъобразност, компетентността на актосъставителя и на АНО и спазването на сроковете по чл. 34 от ЗАНН.

Ответникът не е депозирал кас.жалба срещу решението на СРС, т.е. извършването на нарушението/описаното в НП/ е безспорно установено между страните. Касаторът твърди неправилна правна квалификация, дадена от СРС след преквалифициране на нарушението/вместо по чл. 185 ал.2 изп.първо, по чл. 185 ал.2 изр.второ от ЗДДС, което води до налагане на санкция не в размера по ал.2, а в размера по ал.1/. Спорът между страните следователно е правен и касае два въпроса- дали СРС има правомощия да преквалифицира нарушението и дали е направил правилна преквалификация. Практиката на АССГ/ въз основа на нарочно решение на ОС на съдиите от АССГ/, е единна - СРС/т.е. въззивният съд/ има правомощия да преквалифицира нарушението/а това води и до промяна на приложимата санкционна норма/. СРС се е съобразил при преквалификацията на конкретното нарушение отново с практиката на АССГ/прилагана неотклонно в последните години въз основа на нарочно решение на ОС на съдиите от АССГ, след известни противоречия в практиката на АССГ и респ. на СРС/, че при нарушение като процесното, не е необходимо да се изследва въпроса дали нарушението е довело до неотразяване на приходи/приема се по презумпция , че е довело, освен ако не се обори от проверявания тази презумпция/. Следователно, следва да се счита, че установената положителна касова разлика от 317лв е довела /по презумпция, ако не е оборена от самото дружество/ до неотразяване на приходи.В случая обаче тази презумпция е оборена от дружеството още в хода на адм.нак.производство.Проверяващите са установили, че дружеството води редовно книгите за дневните фин.отчети, като видно от тях и самите ДФО, предходният ден/23.11.18г/ е приключил с касова наличност от 317лв. С такава е започнал и денят на проверката-24.11.18г, но тази касова наличност е отразена само в книгите за ДФО и в самите ДФО, като не е била въведена от продавачката сутринта на 24.11.18г в паметта на ФУ чрез функцията „служебно

въведени“ /а паметта на ФУ всяка сутрин занулява касовата наличност, освен ако не бъде ръчно въведена сумата на касовата наличност, с която е завършил предходния ден-в случая не е въведена ръчно/. Следователно , въпреки, че в случая нарушението по чл. 185 ал.2 от ЗДДС е осъществено формално/както правилно е приел и СРС/, то не води до неотразяване на приходи/тъй като сумата е отразена в книгите на ДФО и самите ДФО/ и респ. е налице хипотезата на чл. 185 ал.2 изр.второ от ЗДДС. СРС е преквалифицирал правилно нарушението, а за правна квалификация по чл. 185 ал.2 изр.второ от ЗДДС, санкцията за ЮЛ е в размера по ал.1/мин.размер е 500лв, какъвто е наложен от СРС, имайки предвид, че и АНО е наложил мин.размер-но по неприложимото изр.първо от ал.2/.

Поради което въззивното решение следва да се потвърди като правилно и законосъобразно. При този изход на спора, искането на касатора за присъждане на разноски е неоснователно по чл. 63 ал.3 от ЗАНН, а ответникът изобщо не е правилно искане за разноски.

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

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Решение от 16.03.20г на СРС по нахд № 14669/19г, НО, 109 състав.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

Председател:

Членове: