

РЕШЕНИЕ

№ 4321

гр. София, 27.06.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XIII КАСАЦИОНЕН
СЪСТАВ**, в публично заседание на 10.06.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Миглена Николова

ЧЛЕНОВЕ: Наталия Ангелова

Младен Семов

при участието на секретаря Александра Вълкова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **3781** по описа за **2022** година докладвано от съдия Наталия Ангелова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Съдебното производство по делото е по реда на чл. 208 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) вр. чл.63в от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на НАП – Централно управление С., срещу Решение от дата 14.03.2022г., постановено по нахд 12818 по описа за 2020г. на СРС, 103 състав.

Със съдебното решение е отменено Наказателно постановление № 468322- F./10.10.2019 г., издадено от Л. П. Х. - Началник на Отдел „Оперативни дейности“ - С. в Централно управление на Национална агенция за приходите.

В касационната жалба са развити оплаквания за постановяване на съдебното решение при неправилно прилагане на разпоредбите на данъчното законодателство. Решаващите аргументи за отмяната на НП се основавали единствено на Приложение 2 към чл.8, ал.1 от Наредба №Н-18/13.12.2006г. на МФ., липсвало обсъждане, тълкуване и прилагане на Приложение №17 към чл.10, ал.10 и чл.18, ал.1 и ал.2, чл.19 и чл.22, ал.1 от същата наредба., които счита за относими в конкретния случай. В Приложение 17, в т.5 за полетата на z – отчета, който търговците на горива подават към НАП и в т.7 данните, които НАП предоставя на търговците, в отговор на z – отчета. Позовава се и на точки 9а, 10 и 11 от същото приложение. Предвид, че в 5-дневен период не били подавани данни за всички видове горива, не се касаело

за маловажен случай на нарушение по пар.1, т. 4 ДР на ЗАНН. От чл.118, ал.6 вр. чл.3, ал.3 от Наредбата извежда, че законодателят не е въвел хипотези, при наличието на които можело да бъде избегната административно-наказателна отговорност. Счита нарушението за безспорно извършено, не се дължало на възникнали някакви обективни обстоятелства при наличието на които било възможно да бъде избегната административно-наказателната отговорност. Счита, че наложената санкция в минимален размер за голям търговски обект съответствала на целите на чл.12 ЗАНН и следвало да бъде „изтърпяна“ от дружеството за да не се допуска в бъдеще нарушение от същия вид в обектите на дружеството.

Иска от съда да отмени оспореното съдебно решение и потвърди НП, претендира юрисконсултско възнаграждение в размер на 200 лв.

Ответникът - [фирма], в писмен отговор и пред съда чрез адв.В., оспори изцяло жалбата, претендира неоснователността ѝ, иска от съда да остави в сила оспореното съдебно решение. Позовава се и на съдебна практика и на съдебната отмяна на наложената Принудителна административна мярка (ПАМ) за същото нарушение – решение №808/11.02.2020г. по адм.д. 6282/2019г , оставено в сила с Решение № 9323/13.07.2020г. на ВАС, в които е прието, че дружеството не е извършило описаното в НП нарушение на ЗДДС. Възникнал е технически проблем, представляващ скрита софтуерна грешка, като системата на НАП не е генерирала съобщение до дружеството за този проблем. Позовава се и на съдебна практика на ВАС и АССГ, която приема, че независимо от обективната отговорност на дружеството, когато от фактите по случая се установи, че липсва недобросъвестност и виновно поведение или не е налице неправомерно действие, то не е налице неизпълнение на задълженията по чл.118, ал.6 от ЗДДС - Решение № 1090/22.02.22г. на АССГ по адм.дело № 845/21г. ; Решение № 4094/22.06.21г. на АССГ по адм.дело № 1979/21г.; Решение № 5055/30.09.20г. на АССГ по адм.дело № 4003/20г.; Решение № 4382/10.05.22г. по адм.дело № 7799/21г. на ВАС; Решение № 12648/13.12.21г. на ВАС и Решение № 2488/23.02.21г.на ВАС по адм.дело № 8894/20г.

Ответникът претендира разноски по списък, фактурата била издадена след последното заседание пред СРС.

Прокурорът - Ю. при Софийска градска прокуратура, представи заключение за основателност на касационната жалба.

Административен съд София – град, XIII касационен състав, като се запозна с обжалваното съдебно решение, съобрази доводите и възраженията на страните и обсъди наведените касационни основания и тези по чл. 218, ал. 2 от АПК, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е допустима, като подадена от легитимирано лице, в срока по чл. 211, ал.1 от АПК, приложим по силата на чл. 63в ЗАНН, срещу съдебен акт, който подлежи на касационен контрол.

Съдебното решение е валидно и допустимо, като постановено от законен състав, в предвидената писмена форма, по подадена в срок жалба срещу подлежащо на съдебен контрол НП и от надлежна страна - лицето, санкционирано с НП. Също в съдебното производство не са допуснати нарушения на процесуалните правила, като са събрани всички относими и допустими доказателства за описаното изпълнително деяние в

АУАН и НП. Съдът е изпълнил задължението си по чл.107, ал.2 НПК да провери както обвинителната, така и тезата, развита от санкционираното лице в жалбата.

Фактическите констатации на въззивният съд са следните: на 10.04.2019г. в 9,49ч. и на 08.05.2019г. в 9,35ч от служители на Главна дирекция "Финансов контрол" при ЦУ на НАП, проверки на търговски обект – бензиностанция „Ш. И.“ в [населено място], [улица] близо до [жк], стопанисвана от [фирма] с [ЕИК]. В хода на проверката от органите по приходите е установено, че в обекта се предлагали за продажба течни горива. Констатирано е, че при направена справка в програмен продукт ФУДВ на НАП за доставките на гориво в проверявания търговски обект за периода от 05.04.2019г. до 10.04.2019г. не са подавани чрез дистанционна връзка към НАП данни, които дават възможност за определяне на наличните количества зареденото гориво в резервоарите за съхранение на горива в обекта. Нарушението било допуснато по отношение данните, подавани от въведеното в експлоатация устройство ЕСФП марка „Призма вер. Р. BG5-UL“ с ИН R., номер на Ф., потвърждение за получаване №3937939/27.06.2018г., досежно всички видове горива зареждани и предлагани за продажба на крайни клиенти от това устройство. Констатацията се потвърждавала от данните налични в ПП ФУДВ на НАП към дата 10.04.2019г. В обекта имало монтирани и въведени в експлоатация общо 3бр. ЕСФП, подробно описани в съставените протоколи за проверка от 10.04.2019г. и от 08.05.2019г. Във връзка с констатираното неподаване на данни от Н. към НАП от едната ЕСФП, било изготвено писмено обяснение от К. С. К. -сервизен техник в [фирма], извършващо сервизно обслужване и поддръжка на инсталации и оборудване за бензиностанции. В същото се сочи, че неподаването на данни към НАП се дължи на технически проблем на съоръженията. Търговският обект работел без прекъсване с работно време от 0,00 ч. до 24,00ч. При така установеното, контролните органи направили извод, че [фирма], [населено място], в качеството си на задължено лице по чл.3, ал.2 от Наредба №Н-18 от 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, издадена от министъра на финансите, не е спазило реда и начина за подаване на данни към НАП, като не е предавал на НАП по установената дистанционна връзка данни, които дават възможност за определяне на наличните количества горива в резервоарите за съхранение в обектите за търговия на течни горива.

Посочените обстоятелства са отразени в протоколи за извършена проверка, справка от ПП ФУДВ за регистрирани съобщения за доставка на гориво от ЕСФП в търговския обект-бензиностанция, писмено обяснение и документи за доставки на горива за периода от 05.04.2019г. до 10.04.2019г. и за заетите лица в обекта.

Така установеното е преценено като нарушение на чл.3, ал.3 от Наредба Н-18/13.12.2006г. на МФ, за което срещу Ш. България ЕАД е съставен Акт за установяване на административно нарушение /АУАН/ на дата 23.04.2019г.

Приетата за установена от съда фактическа обстановка кореспондира със събраните по делото доказателствени средства. Тя се потвърждава от обсъдените показания на разпитаните свидетели И. и Н., ведно с писмените доказателства, събрани и приети от съда на основание чл.283 НПК, във вр.чл.84 ЗАНН.

При правилно установена фактическа обстановка, съдът е формирал правни изводи за несъставомерност по посочената като нарушена в АУАН и НП разпоредба на чл.118, ал.6 ЗДДС, тъй като в периода 05-10.2019г. към НАП са подавани документи за

доставка на гориво от служителите, но не е постъпвала информация от нивомерната система на обекта, което се е дължало на софтуерен проблем. Това обстоятелство не следвало да се възприема като нарушение от страна на дружеството, доколкото същото е изпълнило своите задължения, като наличието на софтуерен проблем и липсата на индикация за такъв, не би следвало да се вмени като бездействие. Съдът се е позовал на предвиденото по пар.5 от Приложение 2 на чл.8, ал.1, т.2 от Наредба № 18/2006г. за регистриране и отчитане чрез фискални устройства на продажбите в търговските обекти, изискванията към софтуерите за управлението им. Съдът също се е позовал на предвиденото по буква "д", че при прекъсване на връзката между Ц. и нивомерната система, се блокира работата на ЕСФП и същата продължава работа, след съобщение, че връзката е възстановена. Съдът се е позовал и на предвиденото по буква "з", че не се допуска извършването на продажби при блокиране на системата, като за блокирането на системата се изпраща автоматично съобщение. Съдът е обсъдил и предвиденото по буква "и". От обсъдената правна регламентация, съдът е формирал извод, че при наличен проблем и двете страни (търговец и контролен орган) би следвало своевременно да го констатира. По делото липсвали доказателства ЕСФП да е блокирала да са получени/изпратени съобщения до служителите на бензиностанцията или до НАП. Съдът също е съобразил, че данни за доставката на горива са предоставени по дистанционен път под формата на документи, като не са констатирани разминавания, дружеството е разполагало с документация, от което следва, че дружеството не е пренебрегвало задължението си да информира контролните органи. В заключение, съдът е формирал извод, че тъй като НАП не е получил данни от нивомерната система поради софтуерен проблем, както и липсвала информация от контролните органи за неполучени данни в продължение на 5 дни, то не следвало да се приеме за доказано и за осъществено нарушение на чл.118, ал.6 ЗДДС.

Съдът още е приел, че АУАН и НП са издадени от компетентни органи, в това число на основание представена заповед за оправомощаването на актосъставителите и за издаване на НП, за заеманата длъжност.

Действително, както поддържа ответникът, за едни и същи фактически обстоятелства, констатирани при проверката на 10.04.2019г. са издадени два акта: 1) процесното Наказателно постановление № 468322- F./10.10.2019 г., от Л. Х. - началник на Отдел „Оперативни дейности“ - С. в Централно управление на Национална агенция за приходите, с което на [фирма], с ЕИК[ЕИК] основание чл. 185, ал. 2 във вр. с чл. 185, ал. 1 от ЗДДС е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 500 лева, за нарушение на чл. 118, ал. 6 от ЗДДС.

2) Заповед за налагане на принудителна административна мярка №F./15.05.2019г., издадена от Л. Х., началник отдел „Оперативни дейности-С.“, Главна дирекция „Фискален контрол“ при Централно управление на Национална агенция по приходите, с която на дружеството е наложена принудителна административна мярка "запечатване на търговски обект"-бензиностанция „Ш. И.“, находяща се в [населено място], [улица], близо до[жк]в посока [населено място] и е забранен достъпа до него за срок от 14 /четиринадесет/ дни на основание чл.186, ал.1, т.1, б."г" от Закона за данък върху добавената стойност /ЗДДС/ и чл.187, ал.1 от ЗДДС.

Съдебното производство по оспорването на наложената ПАМ е приключило видно от приобщените по делото на СРС съдебни решения - Решение № 808/11.02.2020г. по адм.д.6282/2019г. на АССГ, оставено в сила с Решение № 9323/13.07.2020г. по адм.д.

3026/2020г. на ВАС като заповедта за ПАМ е отменена. Решаващите мотиви на съда са в идентичен смисъл, с допълнението, че данъчните служители не са установили предаването на неверни данни в НАП да се дължи на активно поведение на , установено е, че това най-вероятно се дължи на обстоятелството, че е съществувал софтуерен проблем. От събраните по делото доказателства ставало ясно, че дружеството е издавало коректни дневни и месечни отчети, установено по време на проверката и представлявало индиция , че служителите на дружеството стриктно са изпълнявали задълженията си, произтичащи от законодателството и не са имали представа за неточното отчитане. Прието е в заключение, че извършването на нарушение не е доказано по безспорен начин Също съдът е съобразил, че от страна на дружеството незабавно са предприети действия и техническият проблем е отстранен на датата на проверката, документирано с нарочен протокол.

Влязлото в сила съдебно решение на административния съд има правното действие, предвидено по чл.177, ал.1 АПК - за страните по делото, а тъй като оспореният акт е отменен - то има действие по отношение на всички. Съгласно чл.177, ал.2 АПК, актове и действия на административния орган, извършени в противоречие с влязло в сила решение, се нищожни.

Следователно, на основание чл.177, ал.2 АПК, предвид влязлото в сила решение на АССГ, то със силата на пресъдено нещо се отрича, че при обстоятелствата, описани в АУАН и НП, е извършено нарушение на чл.118, ал.6 ЗДДС, която разпоредба е посочена в тези актове като нарушена. Следователно, най-малкото, изпълнението на процесното НП, като противоречащо на влязло в сила решение, ще бъде нищожно.

Само на основание изложеното до тук, без да се обсъждат в пълнота останалите доводи на касатора, които по същество са преклудирани по чл.177, ал.1 АПК от действието на съдебното решение на АССГ, следва безспорният извод, че правилно с оспореното решение е отменено процесното НП. Касационната жалба е неоснователна, съдебното решение като постановено при правилно приложение на закона, следва да бъде оставено в сила.

При този изход на правния спор, на ответника следва да се присъдят разноски. на основание чл.63д, ал.1 ЗАНН. При съобразяване на ал.2 на същата разпоредба, предвид направеното възражение за прекомерност от касатора, съдът като съобрази на основание чл.36, ал.2 от закона за адвокатурата и чл.18, ал.2 вр. чл.7, ал.2,1 т.1 от Наредбата за минималните размери на адвокатските възнаграждения - съобразно материалния интерес, е предвиден минимален размер на адвокатското възнаграждение от 300 лв.

В случая пред СРС не е направено искане за присъждане на разноски, в пълномощното пред СРС няма посочен размер на договорено или платено възнаграждение. Към списъка за разноските пред касационната инстанция е представена фактура от дата 30.06.2021г., в която е посочено че сумата за услугите през месец юни 2021г. включва и представителство по административно-наказателни дела № 12818/2020г. - процесното пред СРС, и друго дело на този съд. В Справка за разходите към 10.06.2022г. , изготвена от адв. В. е посочено, че част от фактурата от 6850/ 30.06.2021г. - за процесуално представителство по н.а.х.д. №12818/2020г. - 648,45лв. От данните по делото следва, че разноските и плащането, касаят процесуалното представителство на адвоката пред СРС. По силата на препращането по чл.63д, ал.1 ЗАНН към правилата за разноски те по АПК, то субсидиарно вр. чл.144 АПК се прилага и правилото по чл.81 ГПК - във всеки акт, с който приключва делото

в съответната инстанция, съдът се произнася и по искането за разноси. Така разносните за процесуалното представителство на дружеството по делото пред СРС, е следвало да бъдат поискани и предмет на произнасяне с решението на този съд, предвид благоприятният изход на правния спор за тази страна. От пълномощното пред СРС - лист 41 от делото е видно, че същото касае и процесуално представителство пред АССГ, следователно, с договореното са уредени всички въпроси до приключване на делото в касационната инстанция. Издадената фактура с предмет представителство по делото пред СРС, обхваща представителната власт по пълномощното, тоест и пред касационната инстанция.

Предвид фактическата и правна сложност на делото, както и, че претендираното възнаграждение е в размер на 648,45 лв., съставлява част от данъчна фактура с ДДС и за две съдебни инстанции, намира, че възражението за прекомерност е неоснователно. Следва да се присъди половината от възнаграждението само за касационната инстанция, съобразно правилото на чл.81 ГПК, тоест 324,25 лв.(триста двадесет и четири лева и 25 стотинки) и доколкото няма данни за друг размер на възнаграждението.

Воден от горното и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК във връзка с чл. 63в от ЗАНН, Административен съд - София-град, XIII-ти касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ в сила решение от 14.03.2022 г. постановено по н.а.х.д.12818 по описа на СРС за 2020г., 103-ти състав.

ОСЪЖДА Националната агенция за приходите, Главна дирекция „Фискален контрол“ при Централно управление, Отдел "Оперативни дейности – С.", да заплати на [фирма], с ЕИК[ЕИК], сумата от 324,25 лв.(триста двадесет и четири лева и 25 стотинки) за адвокатско възнаграждение.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: