

РЕШЕНИЕ

№ 162

гр. София, 09.01.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 09.12.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Светлана Димитрова

**ЧЛЕНОВЕ: Радина Карамфилова
Николай Димитров**

при участието на секретаря Макрина Христова и при участието на прокурора Яни Костов, като разгледа дело номер **7594** по описа за **2022** година докладвано от съдия Радина Карамфилова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба, подадена от „Черни връх 2015“ ЕООД, ЕИК:[ЕИК] срещу Решение № 1745 от 18.05.2022 г. постановено по н.а.х.д. № 12095 по описа за 2021 г., СРС, НО, 12 състав. С решението съдът е потвърдил наказателно постановление № 585363-F613474 от 05.07.2021 г., издадено от и.д. зам.-директора В ТД на НАП С., с което на „Черни връх 2015“ ЕООД на основание чл. 185, ал. 2, вр. ал. 1 от ЗДДС е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 500 лева, за нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства, издадена от МФ във вр. с чл. 118, ал. 4 от ЗДДС.

В касационната си жалба е изложено становище за неправилност и незаконосъобразност на въззивното решение. Моли се да бъде отменено решението на СРС и вместо него да се постанови друго с което да се отмени наказателното постановление. Претендира разноски.

В провелоето се открито съдебно заседание, касаторът редовно уведомен не се представлява.

Ответникът, редовно призован, не изпраща представител. По делото е депозирано

писмено становище, в което процесуалния представител на ответника е заявил, че оспорва касационната жалба и моли съдебното решение като правилно и законосъобразно да бъде потвърдено. Претендира разноски по делото.

Представителят на Софийска градска прокуратура, дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд София - град, X. 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 АПК, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

По допустимостта на касационната жалба:

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.

По основателността на касационната жалба:

Разгледана по същество касационната жалба е основателна, по следните съображения: Съгласно чл. 218 от АПК съдът обсъжда само посочените в жалбата пороци, като за валидността, допустимостта и съответствието на обжалваното решение с материалния закон, съдът следи служебно.

Софийски районен съд е установил от фактическа страна, че на 19.05.2021 г., била извършена проверка на търговски обект – кафе сладкарница „Неделя“, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван от „Черни връх 2015“ ЕООД, като било установено, че дневния оборот на монтираното в обекта и въведено в експлоатация Фискален принтер модел FPRFX 1200 C с ИН на ФУ ДУ 485430 и ФП36562330, съгласно дневен междинен отчет на ФУ към момента на започване на проверката бил в размер на 705.72 лева. Служебно въведена сума в размер на 500 лева, служебно изведена сума -22.00 лева. Фактическата наличност в касата била 722.80 лева, като било установено промяна на касовата наличност в размер на 17.08 лева и това представлява въвеждане на пари в касата, което не е отразено на ФУ. Предвид установеното бил съставен акт за установяване на административно нарушение (АУАН) № F613474 от 26.06.2021 г. за нарушаване разпоредбата на чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18/2006 г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства на Министъра на финансите, въз основа на който на 01.02.2017 г. било издадено процесното НП.

Тази фактическа обстановка СРС, приел за установена въз основа на събраните по делото писмени доказателства, приложени към преписката, и събраните в хода на съдебното следствие гласни такива.

С оспореното решение е отменено потвърдено наказателно постановление № 585363-F613474 от 05.07.2021 г., издадено от и.д. зам.-директора В ТД на НАП С., с което на „Черни връх 2015“ ЕООД на основание чл. 185, ал. 2, вр. ал. 1 от ЗДДС е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 500 лева, за нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства, издадена от МФ във вр. с чл. 118, ал. 4 от ЗДДС.

За да потвърди процесното НП, СРС е приел, че актът за установяване на административно нарушение и наказателното постановление са издадени от компетентни органи, както и че не са допуснати съществени нарушения на

процедурата, обуславящи отмяната на атакуваното наказателно постановление. Въззивният съд е приел още, че точно и ясно са въведени в съдържанието и на двата акта при спазване на изискванията на ЗАНН всички обстоятелства, които според административнонаказващия орган очертават извършеното нарушение, като е дадена и съответната правна квалификация на нарушението. Според съда несъмнено установено е, че към момента на извършване на проверката е констатирана разлика в размер, отразен в издаденото наказателно постановление, без да е изпълнено задължението да се въведе всяка промяна на касовата наличност съобразно с разпоредбата на чл. 33, ал. 1 от Наредбата, поради което съдът е приел, че формалното нарушение е извършено. В обжалваното решение е посочено, че тъй като се касае за субект на отговорността юридическо лице, въпросите, касаещи субективната страна на нарушението, не са предмет на обсъждане. Според районният съд имуществената санкция е определена в рамките на законоустановения размер и е адекватна на вида и тежестта на извършеното нарушение.

Решението е неправилно, като постановено в нарушение на закона- чл. 348, ал. 1, т. 1 НПК, вр. чл. 63, ал.1, изр. 2-ро ЗАНН, по следните съображения:

Описанието и квалификацията на нарушението по чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18/13.12.2006г. на МФ за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства /Наредба Н-18/ в АУАН и в НП не обуславя приложената от АНО санкционна норма по чл.185, ал.2 ЗДДС.

Съгласно чл.33, ал.1 от Наредба Н-18, „извън случаите на продажби/сторно операции всяка промяна на касовата наличност (начална сума, въвеждане и извеждане на пари във и извън касата) на ФУ се регистрира във ФУ чрез операциите "служебно въведени" или "служебно изведени".

Изискуемото стриктно тълкуване на нормата, налага извод, че нарушението на чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18 касае всички случаи извън случаите на продажби, поради което то не може да доведе до неотразяване на приходи, което пък изключва приложението на санкционната норма на чл.185, ал.2 ЗДДС. Случаите, при които не се отразяват приходи са тези на нерегистрирани чрез фискално устройство доставки/продажби, при което е налице положителна разлика между фискалната и касовата наличност в полза на последната. Приложената с НП санкционна норма на чл. 185, ал. 2 от ЗДДС предвижда, че извън случаите по ал. 1 /касаещи лице, което не издаде документ по чл. 118, ал. 1 от ЗДДС/ 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. Когато нарушението не води до неотразяване на приходи, се налагат санкциите по ал. 1, където за юридическите лица и еднолични търговци е предвидена имуществена санкция от 500 до 2000 лева.

Изпълнителното деяние, с което се осъществява нарушението по чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18 се изразява в неизпълнението на задължението на търговеца да отбележи промяната на касовата наличност (начална сума, въвеждане и извеждане на пари във и извън касата) на ФУ, като регистрира същата във ФУ чрез операциите "служебно въведени" или "служебно изведени" суми, извън случаите на продажби. Ето защо, ако не се доказва, че се касае за приходи от продажби, то не би могло да доведе до съставомерния резултат - неотразяване на приходи. В случая не е доказан по несъмнен начин, че процесната сума в размер на 17.08 лв. представлява приход от

извършени продажби в обекта или друг приход, поради което не е обоснован изводът на наказващия орган, че нарушението на посочената разпоредба е довело до неотразяване на приходи. Следователно в нарушение на закона е приложена санкцията по чл.185, ал.2, а не тази по ал.1 ЗДДС (която е по-лека и съответна на нарушението, когато не е доказано че води до укриване на приходи). Следователно допуснатото нарушение на закона обуславя отмяната на оспореното решение и потвърденото с него НП изцяло.

Неизпълнението на задължението по чл.33, ал.1 от Наредба Н-18 на търговеца да отбележи промяната на касовата наличност (начална сума, въвеждане и извеждане на пари във и извън касата) на ФУ, като регистрира същата във ФУ чрез операциите "служебно въведени" или "служебно изведени" суми, не приравнява положителната разлика в касовата наличност на приход от продажба/доставка, за да е приложима санкцията по чл.185, ал. 2 ЗДДС. Такава необорима презумпция не е установена нито в ЗДДС, нито в Наредбата, а както съдът вече посочи нормите, обуславящи административнонаказателна отговорност следва да се прилагат точно, а при необходимост - да се тълкуват стриктно по арг. от чл.46, ал.3, вр.ал.1 ЗНА, което изключва правоприлагането по аналогия и разширителното им тълкуване.

По разноските по производството:

При този изход на делото право на разноски притежава касаторът, но предвид представени доказателства за сторени разноски от негова страна ва касационната производство, касационната инстанция намира, че разноски не следва да му су присъждат.

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

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № 1745 от 18.05.2022 г. постановено по н.а.х.д. № 12095 по описа за 2021 г., СРС, НО, 12 състав и вместо което ПОСТАНОВЯВА:

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № 585363-F613474 от 05.07.2021 г., издадено от и.д. зам.-директора В ТД на НАП С., с което на „Черни връх 2015“ ЕООД на основание чл. 185, ал. 2, вр. ал. 1 от ЗДДС е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 500 лева, за нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства, издадена от МФ във вр. с чл. 118, ал. 4 от ЗДДС.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

