

# РЕШЕНИЕ

№ 2023

гр. София, 13.04.2020 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**  
в публично заседание на 14.02.2020 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Любка Петрова**

**ЧЛЕНОВЕ: Маруся Йорданова**

**Цветанка Паунова**

при участието на секретаря Кристина Петрова и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **13821** по описа за **2019** година докладвано от съдия Цветанка Паунова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208-228 от АПК във вр. с чл. 63 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на ТД на НАП С., чрез пълномощник юрк. Г., срещу решение от 21.10.2019г., постановено по НАХД № 4163/2019г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 22-ри състав. С това съдебно решение е изменено Наказателно постановление (НП) № F301164/30.06.2017г., издадено от заместник-директора на ТД на НАП С., с което на основание чл. 185, ал. 2 от ЗДДС, на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 3 000 (три хиляди) лева за нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18/13.12.2006г. 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, като съдът е изменил основанието за налагане на санкцията на чл. 185, ал. 2, изр. 2 вр. ал. 1 от ЗДДС и е намалил размера на наложената имуществена санкция от 3 000 лв. на 500 (петстотин) лева.

С доводи за неправилност на обжалваното решение касаторът претендира неговата отмяна, както и потвърждаване на наказателното постановление изцяло.

Ответникът – [фирма], чрез пълномощник адв. Г., в съдебно заседание и с представен писмен отговор, взема становище за неоснователност на касационната жалба.

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

Административен съд София-град, VI-ти касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства и доводите на страните, приема за установено следното:

Касационната жалба е допустима, тъй като е подадена от надлежна страна и в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК.

Разгледана по същество е основателна.

В производството пред въззивния съд, въз основа на приобщения по делото доказателствен материал, е установена следната фактическа обстановка:

На 10.05.2017г., в 14:16 ч. длъжностни лица от приходната администрация са извършили проверка на търговски обект по смисъла на § 1, т. 41 от ДР на ЗДДС – магазин за захарни изделия, цигари и алкохол, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван от [фирма]. При проверката е констатирано, че в обекта има регистрирано и функциониращо фискално устройство /ФУ/ модел “DATECS DP 15 KL“ с инд. № на ФУ: DT 655257 и инд. № на фискална памет /ФП/: 02655257. ФУ притежава операциите „служебно въведени суми“ и „служебно изведени суми“. Извършена е съпоставка между фактическата касова наличност и касовата наличност по документи от ФУ. Преброената по банкноти и монети /съгласно изготвен опис от продавача в обекта/ касова наличност при започване на проверката е била в размер на 798.34 лв., а в отпечатания дневен финансов отчет е имало отразен оборот от продажби до момента в размер на 19.40 лв. Констатираната положителна разлика в касовата наличност в размер на 778.94 лв. представлява въвеждане на пари в касата извън случаите на продажба, което не е отразено на ФУ чрез функцията „служебно въведени суми“, макар да е установено, че ФУ притежава функция „служебно въведени суми“. В случая не е изпълнено задължението за отбелязване промяната на касовата наличност – въвеждане на пари в касата, с което са нарушени реда и начина на водене на отчетност в обекта.

За резултатите от проверката е съставен Протокол за извършена проверка № 0326221/10.05.2017г., въз основа на който е съставен АУАН № F301164/15.05.2017г. срещу [фирма] за нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18/13.12.2006г. на МФ. Въз основа на АУАН, при идентично словесно описание на нарушението и дадена му аналогична правна квалификация, заместник-директорът на ТД на НАП С. е издал процесното НП, с което на търговеца е наложена имуществена санкция в размер на 3 000 лв., на основание чл. 185, ал. 2 от ЗДДС.

При така установеното от фактическа страна, от правна страна съдът е приел, че АУАН и издаденото въз основа на него НП са постановени при спазване на процесуалните правила, предвидени в ЗАНН. Приел е, че твърдяното нарушение се явява доказано по несъмнен начин, но неправилно е определена приложимата санкционна разпоредба предвид липсата на доказателства, че нарушението е довело до неотразяване /укриване/ на приходи. По тези съображения съдът е преквалифицирал нарушението по по-лек наказуем състав, като на основание чл. 185, ал. 2, изр. второ във вр. с ал. 1 от ЗДДС е намалил размера на наложената имуществена санкция на 500 лв.

Обжалваното решение е валидно, допустимо и съобразено със закона.

За да постанови атакуваното съдебно решение, СРС правилно е установил фактическата обстановка. Направените фактически констатации и правни изводи се споделят напълно от състава на касационната инстанция.

Съответни на доказателствата по делото са изводите на съда, че търговецът е нарушил 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. Тази разпоредба задължава извън случаите на продажби всяка промяна на касовата наличност (начална сума, въвеждане и извеждане на пари във и извън касата) на ФУ да се регистрира във ФУ чрез операциите "служебно въведени" или "служебно изведени" суми. Горепосочената разпоредба е част от установения ред за регистрация и отчетност, които са задължителни за лицата, използващи фискални устройства. Нормата има за цел създаването на условия за съпоставимост на касовата наличност с документираните със съответното фискално устройство суми от продажби, както и от служебно извършени въвеждане и извеждане на суми във всеки един момент. В случая е безспорно установено, че процесното ФУ е разполагало с функцията „служебно въведени суми“, но въпреки това не е била регистрирана промяната на касовата наличност – въвеждане на пари в касата, с което е нарушена разпоредбата на чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18/13.12.2006г. Въпреки че нарушението е формално, без видим вредоносен резултат, задълженията на търговеца, произтичащи от ЗДДС и Наредба № Н-18/13.12.2006г. на МФ, са императивни и всяко неизпълнение, представлява нарушение на установения правов ред по отношение на фискалната система.

В случая на търговеца е наложена имуществена санкция за нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18/13.12.2006г. на МФ - неотразяване на промяна в касовата наличност. Разпоредбата на чл. 185, ал. 2 от ЗДДС предвижда две различни хипотези в зависимост от това дали е налице неотразяване на приходи. За да се наложи по-тежката санкция, предвидена в чл. 185, ал. 2, изр. първо от ЗДДС, наказващият орган следва да докаже наличието на квалифициращия признак, а именно, че разликата в касовата наличност води до неотразяване на приходи.

От приобщения пред въззивната инстанция доказателствен материал е видно, че в хода на административнонаказателното производство не е обсъден въпроса на какво се дължи положителната разлика в касовата наличност, както и не са събрани каквито и да било доказателства, че нарушението е довело до неотразяване на приходи в бюджета. В обжалваното НП бланкетно е посочено, че нарушението е довело до неотразяване на приходи, но последното обстоятелство не е установено по безспорен начин.

Отговорността на касатора е ангажирана на основание разпоредбата на чл. 185, ал. 2 от ЗДДС, която предвижда глоба или имуществена санкция в размер от 3000 лева до 10 000 лева за едноличен търговец или юридическо лице, което извърши или допусне извършването на нарушение на чл. 118 от ЗДДС или на нормативен акт по неговото прилагане, извън случаите по чл. 185, ал. 1 от ЗДДС. Последната пък предвижда имуществена санкция или глоба за едноличен търговец или юридическо лице от 500 лева до 2000 лева, което не издаде фискален бон за регистриране и отчитане на извършените от него доставки/продажби. Съгласно чл. 185, ал. 2, изр. второ от ЗДДС, когато нарушението не води до неотразяване на приходи, се налагат санкциите по ал. 1.

Съвкупният анализ на чл. 185, ал. 1 и чл. 185, ал. 2 от ЗДДС налага извода, че за да се наложи на едно лице имуществена санкция в размерите по чл. 185, ал. 2 от ЗДДС, следва нарушението по ал. 2 да води до неотразяване на приходи.

Касаторът оспорва решението на СРС, в частта, в която е прието, че деянието не е довело до неотразяване на приходи и следва да се преквалифицира като такова по чл.

185, ал. 2, изр. второ във вр. ал. 1 от ЗДДС, а не по чл. 185, ал. 2 от ЗДДС, както е приел органът. Настоящата съдебна инстанция намира това възражение за неоснователно. Правилно СРС е преквалифицирал правното основание за налагане на административното наказание от такова по чл. 185, ал. 2 от ЗДДС в такова по чл. 185, ал. 2, изр. второ във вр. с чл. 185, ал. 1 от ЗДДС.

Въззивният съд е съобразил нормите на чл. 63, ал. 1, пр. 2 от ЗАНН и чл. 337, ал. 1, т. 2 от НПК вр. с чл. 84 от ЗАНН, като е изменил НП, прилагайки съответния закон, а именно чл. 185, ал. 2, изр. второ във вр. с ал. 1 от ЗДДС, приложим за същото нарушение, за което е съставен АУАН. В този смисъл правомощията на касационната, респ. въззивната инстанция са коментирани в ТР № 3 от 10.05.2011 г. на ВАС по тълк. дело №7/2010 г. На практика, не е налице преквалификация на нарушението, а се прилага закон за по-леко наказуемо нарушение, т.е. по-благоприятният закон за правилно квалифицираното нарушение. По изложените съображения и като е изменил обжалваното НП районният съд е постановил решението си при правилно приложение на закона. Не са допуснати визираните в касационната жалба касационни основания. Ето защо и на основание чл. 221, ал. 2, предл. първо от АПК във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ от ЗАНН, Административен съд, С.-град, VI-ти касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение от 21.10.2019г., постановено по НАХД № 4163/2019г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 22-ри състав.  
Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: