

# РЕШЕНИЕ

№ 7524

гр. София, 13.12.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ**, в публично заседание на 22.10.2021 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Миглена Николова**

**ЧЛЕНОВЕ: Георги Тафров**

**Христо Минев**

при участието на секретаря Александра Вълкова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **7456** по описа за **2021** година докладвано от съдия Христо Минев, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на ТД на НАП, чрез ю.к. К., срещу РЕШЕНИЕ от 18.05.2021г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 12-ти състав, постановено по НАХД №11807/2020г., с което е отменено НП №495097-F507485/17.02.2020г., издадено от началник отдел „Оперативни дейности“ в ТДФК при ЦУ на НАП [населено място], съгласно заповед на изпълнителния директор на НАП за упълномощаване на АНО №ЗЦУ-ОПР-17 от 17.05.2018г., относно наложено наказание – имуществена санкция в размер на 500.00/петстотин/лева, за извършено нарушение на чл.33 ал.1 от Наредба Н-18/13.12.2006г. на МФ, вр. чл.118 ал.4 от ЗДДС. В касационната жалба са развити съображения за неправилност на първоинстанционния съдебен акт, поради постановяването му в нарушение на материалния закон, при непълнота на доказателствата и при неправилна преценка на доказателствата.

Касаторът твърди, че е доказано описаното нарушение, представил е и доказателства за компетентност на актосъставителя и АНО, посочва, че обществената опасност на нарушението и факта, че същото е констатирано за първи път е отчетен при определяне размера на санкцията/минимален от предвидения в закона/.

Касаторът моли да бъде отменено решението на СРС, НО, 12-ти състав по НАХД № 11807/2020г., като спорът се реши по същество, чрез потвърждаване на НП.

В с.з. касаторът е редовно призован, представлява се отю.к. К., която поддържа жалбата и прави искане за присъждане на юрисконсултско възнаграждение. По същество изразява становище, че следва да се отмени обжалваното съдебно решение, ведно със законовите последици от това.

Ответникът по касационната жалба – [фирма] – С. Г. Н. не се явява не се представлява, депозиран е отговор по касационната жалба, в който изразява становище, че следва да се потвърди обжалваното съдебно решение, като правилно и законосъобразно.

Представителят на СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА дава заключение за основателност на жалбата и моли да бъде отменено решението на СРС.

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

Касационната жалба е ОСНОВАТЕЛНА.

С решение от 18.05.2021г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 12-ти състав, постановено по НАХД №11807/2020г., е ОТМЕНИЛ наказателно постановление /НП/ №495097-F507485/17.02.2020г., издадено от началник отдел „Оперативни дейности“ в Дирекция „Оперативни дейности“ в Главна Дирекция „Оперативен контрол“ в ЦУ на НАП С., с което на основание чл.185 ал.2 от ЗДДС, вр. чл.185 ал.1 от ЗДДС, на [фирма] е наложена „имуществена санкция“ в размер на 500.00лева за нарушение по чл.33 ал.1 от Наредба Н-18/13.12.2006 на МФ, вр. чл.118 ал.4 от ЗДДС.

За да постанови решението си, първоинстанционният съд е приел писмените доказателства, представени с наказателното постановление – заповед за компетентност на актосъставителя и АНО – ЗЦУ – 1149 от 25.08.2020г., която е издадена след датата на съставяне на АУАН и издаване на процесното НП, Протокол за извършена проверка №0396164/06.09.2019г., Опис на паричните средства в касата на обекта към момента на започване на проверката, копие на Дневен отчет разпечатан от ФУ в обекта, АУАН и НП, а също и показанията на свидетеля П., дадени в хода на съдебното следствие проведено по делото в СРС. Въз основа на тях е обосновал правен извод, че ответника по касационната жалба е възможно да е извършил вмененото му административно нарушение, но същото не е надлежно доказано от АНО. Според решаващият съд, в касата на едноличния търговец е имало несъответствие с дневния отчет, но не е доказано от АНО, от къде се явява положителната разлика. Твърди се също, че АУАН и НП не са съставени от упълномощени за това лица, а при описа на паричните средства липсвало описание на банкнота с номинал от 20.00лева, а контролните органи твърдели, че извършената контролна покупка е извършена с една банкнота от 20.00лева и една от 10.00лева.

Съдът изцяло споделя фактическата обстановка описана в атакуваното Решение, относно времето, мястото и начина на извършване на проверката и констатираната касова наличност, която не съответствала с извлечения дневен финансов отчет, поради което и не намира за нужно да я преповтаря. Съдът намира, че е неправилно становището на СРС, че АУАН и НП нямат съответното съдържание, като не е доказано, откъде се явява несъответствието в касата на търговеца.

Съдът с оглед представените в с.з. нови доказателства - заповед на изпълнителния директор на НАП за упълномощаване на АНО №ЗЦУ-ОПР-17 от 17.05.2018г., не са допуснати каквито и да било процесуални нарушения при издаването на АУАН и НП от компетентните за това лица. Съдът не споделя становището на въззивния съд и

ответника, за допуснато процесуално нарушение при установяване и доказване на нарушението.

По делото не се спори, че въведеното в обекта на търговеца ФУ е разполагало с функциите „служебно въведени“ и „служебно изведени“ суми. По делото не се спори и наличието на несъответствие между намерените в касата на обекта пари и отразените в дневния финансов отчет, като е констатирана положителна разлика в размер на 40.70лева. Съдът споделя разбирането, че не е нужно контролните органи да доказват, от къде се е получила положителната разлика в касата, достатъчно е да се установи такова несъответствие, за да е осъществен състава на описаното нарушение. Задължение на търговецът е да регистрира всяка промяна в касовата наличност при въвеждане или извеждане на сума от касата на обекта, чрез предвидените за това опции за служебно въвеждане или служебно извеждане на суми, като е предвидено и изискване за точност до минута на това действие.

Санкцията е правилно определена по вид и размер за нарушението, в предвидения минимум от 500.00лева, като е отчетено, че нарушението се констатира за първи път.

Пред настоящата инстанция са ангажирани нови писмени доказателства по см. на чл.219 ал.1 АПК - заповед на изпълнителния директор на НАП за упълномощаване на АНО №ЗЦУ-ОПР-17 от 17.05.2018г.

Касационната инстанция на основание чл.220 АПК приема за доказани и установени фактите, изложени в НП и възприети от СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 12-ти състав. По смисъла на тази разпоредба съществува забрана за фактически установявания в касационното производство, като правомощията на съда се изразяват само в преценката дали въззивният съд правилно е приложил относимите материално-правни норми.

На 06.09.2019г. в 12.25часа е извършена проверка на обект по смисъла на пар.1 т.41 от ДР на ЗДДС – магазин 22-01, находящ се в [населено място], [улица], ТЦ „И.“ 1 и стопанисван от [фирма], ЕИК[ЕИК]. При извършената проверка е установено, че дневния оборот от монтирания в обекта ЕКАФП марка DATECS DP - 25 с ИН на фискалното устройство №DT639308 и номер на фискалната памет №02639308, съгласно междинен финансов отчет от ФП е в размер на 0.00лева. Констатирано е било, че фактическата наличност в касата на обекта е в размер на 40.70лева, съгласно изготвен опис на паричните средства. При проверката е установено, че фискалното устройство притежава функциите „служебно въведени“ и „служебно изведени“ суми. Правилно е преценено, че установената промяна в касовата наличност е в размер на 40.70лева и представлява въвеждане на пари в касата, която не е отразена на фискалното устройство в момента на извършването и с точност до минута. Правилно е преценено, че [фирма] с ЕИК[ЕИК] не е изпълнил задължението си извън случаите на продажби да отбележи всяка промяна на касовата наличност на ФУ чрез операциите „служебно въведени“ или „служебно изведени“ суми.

В тази връзка в присъствието на свидетеля Т. К. е съставен на [фирма] акт за установяване на административно нарушение № F507485/11.09.2019г. Въз основа на изготвения акт е издадено обжалваното пред първата инстанция наказателно постановление от органите на ТД на НАП.

При анализ на всички събрани доказателства, настоящият състав приема, че съдебното решение е неправилно.

За настоящата инстанция не съществуват съмнения относно установената и приета от СРС фактическа обстановка, като ясно е посочено, кой, къде, кога, какво нарушение е

извършил и как е доказано то. За настоящата инстанция не съществува съмнение, че процесното нарушение е било извършено, като същото е установено чрез извършването на проверка от компетентен за това орган. За съдът е ирелевантен въпроса какъв е номинала на описаните при проверката банкноти. Съдът споделя становището на касатора, че между времето отразено в протокола за извършената проверка и извършената контролна покупка и изготвянето на дневния оборот от фискалната памет на ФУ в обекта е налице интервал от 22 минути, през което време е съществувала възможност както да извършването на други покупки, така и за парите в касата да са били уедрени, развалени, да е върнато ресто и т.н. Съставения АУАН е надлежно връчен на търговеца, като при връчването не са направени възражения. Такива не са били подадени и в законния за това тридневен срок. Съдът споделя становището, че нарушението не следва да се квалифицира като маловажен случай, предвид размера на установената касова наличност. СРС правилно е посочил, че от представената по делото Заповед №ЗЦУ -1149/25.08.2020г. е невъзможно да се установи компетентността на актосъставителя и АНО, доколкото тя е издадена след съставянето на АУАН и издаване на процесното НП. От представените по делото нови доказателства - заповед на изпълнителния директор на НАП за упълномощаване на АНО №ЗЦУ-ОПР-17 от 17.05.2018г. се установява компетентността на актосъставителя и АНО. Следва да се посочи, че именно тази заповед е била описана и в процесното НП, но тя не е била изискана от СРС в хода на съдебното следствие при събиране на доказателствата пред въззивния съд.

По тези доводи и аргументи, касационната инстанция заключава, че съдебното решение от 18.05.2021г. на СРС, НО, 12-ти състав е неправилно, поради което и следва да бъде отменено.

Предвид изхода на делото, съдът следва да се произнесе и по искането за присъждане на разноски от страна на касатора, като му присъди юристконсултско възнаграждение.

По изложените съображения, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, XIII Касационен състав на основание чл.221 ал.2 от АПК във вр.чл.63 ал.1, изр.2 ЗАНН

Р Е Ш Е Н И Е :

ОТМЕНЯ Решение от 18.05.2021г., постановено по НАХД №11807/2020г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 12-ти състав, с което е отменено НП № 495097-F507485/17.02.2020г., издадено от началник Отдел „Оперативни дейности“ – С. в ЦУ на НАП=

ПОТВЪРЖДАВА НП № 495097-F507485/17.02.2020г., издадено от началник Отдел „Оперативни дейности“ – С. в ЦУ на НАП с което на [фирма] с ЕИК[ЕИК] е наложена имуществена санкция в размер на 500.00лева, на основание чл.185 ал.2 вр. ал.1 от ЗДДС, за нарушение по чл.33 ал.1 от Наредба Н-18/13.12.2006 на МФ, вр. чл.118 ал.4 от ЗДДС.

ОСЪЖДА [фирма] с ЕИК[ЕИК] да заплати на ТД на НАП С. сумата от 80.00лева за юристконсултско възнаграждение.

РЕШЕНИЕТО е окончателно на основание чл.223 АПК и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.