

РЕШЕНИЕ

№ 493

гр. София, 28.01.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 14.01.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Силвия Димитрова

**ЧЛЕНОВЕ: Петя Стоилова
Вяра Русева**

при участието на секретаря Макрина Христова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **10203** по описа за **2021** година докладвано от съдия Силвия Димитрова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на глава дванадесета от АПК, вр. чл. 63в ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на ТД на НАП – С., депозирана чрез процесуалния представител юрисконсулт Н. Г. против Решение, постановено в открито съдебно заседание на 09.11.2016 г. по АН дело №22591/2015 г. по описа на СРС, НО, 122-ри състав, с което е отменено НП №F 091315/20.01.2014 г., издадено от Заместник директора на ТД на НАП – С.. С последното на основание чл.185, ал.1 ЗДДС на [фирма], [населено място] е била наложена имуществена санкция в размер на 500 лева за извършено нарушение на чл.118, ал.1 ЗДДС. Доколкото решението е постановено в открито съдебно заседание, като мотиви не са изложени в протокола, касаторът не е изложил конкретни доводи за неговата неправилност. Такива не са изложени и впоследствие.

Ответникът [фирма], [населено място], чрез процесуалния си представител адв. З. Д. в депозирана на 13.01.2022 г. молба моли решението на СРС да бъде потвърдени. Прави възражение за изтекла погасителна давност. Претендира присъждането на разноски по представен договор за правна защита и съдействие.

Участващият в касационното производство прокурор от СГП дава заключение, че жалбата е основателна.

В настоящото производство от страните не са представени нови писмени доказателства за установяване на касационните основания.

Административен съд - София-град, XXI касационен състав, в качеството си на касационна инстанция, като взе предвид наведените в жалбата доводи и като съобрази разпоредбата на чл.218 АПК, приема следното:

Касационната жалба е подадена в установения с чл.211, ал.1 АПК 14-дневен срок от надлежна страна срещу подлежащ на касационна проверка валиден и допустим съдебен акт и същата е процесуално допустима. Разгледана по същество жалбата е неоснователна.

Предмет на съдебен контрол в производството пред СРС е било наказателно постановление № №F 091315/20.01.2014 г., издадено от Заместник директора на ТД на НАП – С.. С последното на основание чл.185, ал.1 ЗДДС на [фирма], [населено място] е била наложена имуществена санкция в размер на 500 лева за извършено нарушение на чл.118, ал.1 ЗДДС за това, че при извършената на 21.11.2013 г. проверка в търговския му обект – медицински кабинет на посочен адрес е установено, че в амбулаторния дневник за дата 09.10.2013 г. лицето С. И. Г. фигурира като пациент на свободен преглед, но за същата дата е установено, че няма регистрирани плащания на намиращото се в обекта фискално устройство. Според изложеното в НП това се потвърждава от съдържанието на периодичния отчет на ФУ, в който така описаната продажба на услуга не е отразена като регистрирана чрез издаване на фискален бон.

За да отмени обжалваното пред него НП СРС е приел, че от събраните доказателства не се установява, че нарушението е извършено. Според мотивите на въззивния съд това е така, тъй като не е търсено, нито приложено доказателство, че С. И. Г. е извършила плащане, нито на коя дата е станало това. Затова твърдението, че на датата, посочена в амбулаторния дневник този пациент е заплатил сумата от 120 лева, след като това обстоятелство не е било отразено в касовия апарат е останало недоказано. Предвид това СРС е приел, че не може да се направи категоричен извод за извършено нарушение на чл.118, ал.1 ЗДДС, поради което и НП е отменено. Освен това СРС е приел, че е налице и нарушение във формата на АУАН и на НП, доколкото и в двата акта не се съдържа конкретна дата на извършване на нарушението. Датата на нарушението е задължителен реквизит и липсата му води до отмяна на НП, тъй като сериозно препятства правото на защита на санкционирания субект. В мотивите към решението е посочено, че същите са изготвени след настъпване на абсолютната погасителна давност, като е прието, че същата е настъпила на 22.11.2021 г.

Като извърши служебно проверка на основание чл. 218, ал. 2 АПК и въз основа на фактите, установени от районния съд, съгласно чл. 220 от АПК, настоящият състав намира, че обжалваното решение е валидно, допустимо и постановено в съответствие с материалния закон, макар и на всички изложени в мотивите му основания. В тази връзка решаващият състав на съда съобрази, че решението на СРС е постановено по отношение на акт, който подлежи на съдебен контрол, като произнасянето е извършено от компетентен съд в рамките на правомощията му, сезиран с подадена от [фирма], [населено място] допустима жалба.

Не се споделя доводът на въззивния съд, че липсата на конкретно посочена дата на нарушението в съставения АУАН и в издаденото въз основа на него НП в случая е съществено нарушение във формата им, съответно е основание за отмяна на НП. В действителност липсата на този реквизит е нарушение във формата на акта, предвид императивното изискване на чл.42, т.3 и чл.57, ал.1, т.5 ЗАНН. За да е основание за неговата отмяна обаче, това нарушение следва да е съществено, а то е такова ако

ограничава правото на защита на санкционирания или възпрепятства съда да извърши проверка за неговата законосъобразност. В конкретния случай това не е така, тъй като от описанието на нарушението става ясно, че същото е прието за извършено 09.10.2013 г., на която дата лицето С. И. Г. фигурира като пациент на свободен преглед в амбулаторния дневник за тази дата, на която е установено, че няма регистрирани плащания на намиращото се в обекта ФУ. Следователно санкционираният субект е бил наясно относно приетата от АНО дата на нарушението, а именно датата, на която се твърди, че е извършен платения преглед на пациента. Предвид това съдът счита, че правото му на защита не е ограничено с непосочване на конкретната дата на извършване на нарушението в АУАН. При така описаното нарушение не е налице и пречка за съда да извърши проверката за неговата законосъобразност, свързана с този реквизит. Следователно този пропуск в АУАН, неотстранен в НП, не е нарушение от категорията на съществени, обуславящи отмяната му на това основание.

Обосновани и в съответствие със събраните доказателства са изводите за липса на безспорна установеност на извършеното нарушение. Правилно СРС е приел, че доколкото не е установено, че пациентът С. И. Г. е извършила плащане, не може да се направи категоричен извод за извършено нарушение на чл.118, ал.1 ЗДДС. Само вписването ѝ като пациент на свободен преглед не е достатъчно, за да се приеме, че същата е заплатила стойността на прегледа.

Приетата за нарушена разпоредба на чл.118, ал.1 ЗДДС в редакцията, действала към датата, на която е прието, че е извършено нарушението предвижда, че всяко регистрирано и нерегистрирано по този закон лице е длъжно да регистрира и отчита извършените от него доставки/продажби в търговски обект чрез издаване на фискална касова бележка от фискално устройство (фискален бон) или чрез издаване на касова бележка от интегрирана автоматизирана система за управление на търговската дейност (системен бон), независимо от това дали е поискан друг данъчен документ. За да възникне това задължение обаче е необходимо съответната доставка/продажба да е извършена. Относно към настоящия случай, за съставомерността на деянието следва да е установено, че на пациента е извършен преглед и същият е заплатил цената за това. В случая, както правилно е приел и въззивният съд доказателства за плащане на цената нито са твърдени, нито са представени в хода на административнонаказателното и на съдебното производство, при което правилно е прието, че доколкото плащане не е доказано, нарушението се явява несъставомерно. Предвид това НП, с което ЕТ е санкциониран за неговото извършване, правилно е отменено на това основание.

Налице е и друго основание за отмяна на обжалваното НП - поради изтекла междуременно абсолютна погасителна давност, представляваща пречка за реализиране на административнонаказателна отговорност. И. на давността при налагане на административно наказание, макар да не е изрично уреден в ЗАНН, не може да бъде изключен в административнонаказателното производство по аргумент от разпоредбата на чл.11 ЗАНН. В този смисъл е и ТП №1/27.02.2015 г. на ВКС и ВАС. Разпоредбата на чл.11 ЗАНН препраща към погасяването на наказателно преследване по давност в НК. Предвид това приложими са правилата, визирани в чл.81, ал.3 НК, вр.чл.80 ал.1 т.5 НК. При тази правна уредба, за да се приеме, че административнонаказателното преследване е погасено по давност следва да е изтекъл срок, надвишаващ с S предвидения в чл.80, ал.1, т.5 НК тригодишен срок, т.е. от извършване на нарушението следва да са изтекли 4 години и 6 месеца. В случая

съдът прие, че датата на извършване на нарушението е 09.10.2013 г. Срокът на абсолютната погасителна давност, считано от датата на извършване на нарушението е изтекъл на 09.04.2018 г.

Предвид гореизложеното и на основание чл. 81, ал. 3 във връзка с чл. 80, ал. 1, т. 5 от НК съдът намира, че доколкото правомощието на държавата да възбуди административнонаказателен процес срещу дееца и да му наложи административно наказание е погасено, то са налице предпоставки за отмяна на НП и поради изтекла абсолютна погасителна давност.

По тези съображения и след извършена служебна проверка на решението на районния съд, съгласно изискванията на чл.218, ал.2 АПК, при която не се констатираха основания за отмяната му поради невалидност, недопустимост или несъответствие с материалния закон, решението на СРС, с което е отменено НП следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора основателно се явява своевременно направеното от пълномощника на ответника искане за присъждане на разноски. Съобразно разпоредбата на чл.63д, ал.1 ЗАНН В производствата пред районния и административния съд, както и в касационното производство страните имат право на присъждане на разноски по реда на Административнопроцесуалния кодекс. Съгласно чл.143, ал.3 АПК когато съдът отхвърли оспорването или прекрати производството, ответникът има право на разноски, освен ако с поведението си е дал повод за завеждане на делото Предвид своевременно направеното искане от страна на ответника, съдът следва да му присъди разноски за настоящата инстанция. Видно от представените доказателства, същите са в размер на 600 лева договорено и заплатено адвокатско възнаграждение. Следователно Национална агенция по приходите следва да бъде осъдена да заплати на [фирма], [населено място] деловодни разноски за адвокатско възнаграждение в размер от 600 /шестстотин/ лева.

Водим от гореизложеното и на основание чл. 221, ал.2 АПК, вр. чл.63в ЗАНН Административен съд - София-град, X. касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение, постановено в открито съдебно заседание на 09.11.2016 г. по АН дело №22591/2015 г. по описа на СРС, НО, 122-ри състав, с което е отменено НП №F 091315/20.01.2014 г., издадено от Заместник директора на ТД на НАП – С..

ОСЪЖДА Национална агенция по приходите да заплати на [фирма], [населено място] деловодни разноски за настоящото производство в размер на 600 /шестстотин/ лева.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.

