

РЕШЕНИЕ

№ 2469

гр. София, 13.04.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 05.03.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Ива Кечева

**ЧЛЕНОВЕ: Николай Ангелов
Силвия Житарска**

при участието на секретаря Мая Георгиева и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **374** по описа за **2021** година докладвано от съдия Ива Кечева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 и сл.АПК, във връзка с чл.63 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба, подадена от Териториална дирекция на НАП – С., чрез юрк. К., срещу решение от 21.10.2020 г., постановено по нахд № 17796/2019 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 103 състав.

С обжалваното решение е отменено наказателно постановление № 399319-F402598/01.02.2019 г., издадено от началник сектор "Оперативни дейности" - С. в ЦУ на НАП, с което на [фирма], на основание чл. 185, ал. 2 във вр. с чл. 185, ал. 1 от Закона за данък върху добавената стойност /ЗДДС/, е наложена 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. чл. 118, ал. 4 от ЗДДС

В касационната жалба са изложени доводи за постановяване на обжалваното решение в нарушение на закона. Оспорен е изводът на СРС за недоказаност на нарушението по чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. Твърди се, че въпреки констатираните от съда неточности при изчислението на касовата наличност и плащането чрез ПОС терминал, което не е взето предвид от проверяващите, е налице разлика в касата, която сочи, че е извършено нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. Изложени са доводи за законосъобразно ангажиране на административнонаказателната отговорност на [фирма]. Претендира се присъждане

на юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът - [фирма], не изразява становище по касационната жалба.

Представителят на СГП дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

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

Решението на районния съд е допустимо, като постановено по подадена в срок жалба срещу наказателното постановление, не са изтекли сроковете по чл. 34 ЗАНН, не е изтекла абсолютна погасителна давност за административнонаказателно преследване.

Районният съд е възприел следната фактическа обстановка: на 25.08.2018 г. инспектори по приходите при ТД на НАП С. извършили данъчно - осигурителна проверка на търговски обект - бар "R.", стопанисван от [фирма]. Проверяващите констатирани, че в обекта, представляващ заведение, бар и басейн, имало два броя функциониращи фискални касови устройства /фискални принтери/, едното от които било модел "FP05-DV" с ИН на ФУ ЕЕ 059340 и ИН на ФП 01125921 и потвърждение към приходната администрация № 3918711/04.05.2018 г., което фискално устройство притежавало функциите „служебно въведени" и „служебно изведени" суми. При проверка на касовата наличност на посочения касов апарат, от който бил отпечатан дневен "X" отчет № 0014273/25.08.2018 г., било установено, че дневният оборот в касата бил в размер на 2 732.66 лв. От работник в обекта бил изготвен опис на паричните средства в касата, към момента на започване на проверката и било установено, че фактическата касова наличност в касата е в размер на 2 524.70 лв., като имало и плащане чрез ПОС -терминал за сумата от 190.66 лв. От проверяващите било прието, че е налице отрицателна разлика в касовата наличност в размер на 210.96 лв., която следвало да бъде към наличните парични средства към дневния оборот или да бъде отразена на фискалното устройство, извън случаите на продажби, посредством функцията "служебно изведени" суми на фискалното устройство. За извършената проверка бил съставен протокол за извършена проверка № 0400764/25.08.2018 г. и въпреки че паричните средства били общи в двете фискални касови устройства, от проверяващите, които проверили и оборота на другото фискално устройство, било прието, че извън случаите на продажби, [фирма] не е изпълнило задължението си да отбелязва всяка промяна на касовата наличност /начална сума, въвеждане и извеждане на пари във и извън касата/ на ФУ, чрез операцията „служебно изведени" суми и е извършило нарушение на разпоредбата на чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18/13.12.2006 г. на МФ във вр. с чл. 118, ал. 4 от ЗДДС, за което бил съставен акт за установяване на административно нарушение /АУАН/ № F402598/29.08.2018 г., въз основа на който е издадено наказателното постановление, с което на [фирма] на основание чл. 185, ал. 2 във вр. с чл. 185, ал. 1 от ЗДДС е наложена имуществена санкция в размер на 500 лева.

Въз основа на установените факти въззивният съд е формирал извод за незаконосъобразност на НП, като е приел, че от събраните по делото доказателства не се установява по несъмнен и безспорен начин [фирма] да е осъществило нарушението на чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. на МФ за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства вр. чл. 118, ал. 4 от ЗДДС, за което е ангажирана отговорността му. Съдът е установил, че разликата между дневния оборот в касата в обекта при проверката, в

размер на 2 732.66 лв. и фактическата касова наличност, съгласно опис на паричните средства, в размер на 2524.70 лв., е в размер на 207,96 лв. и не съответства на посочената в акта и в наказателното постановление сума от 210.96 лв. В тази връзка посочил, че дори и хипотетично да се счете, че е налице грешка при посочване на разликата между двете суми, то НПК, към който препраща ЗАНН и по който ред се разглежда делото, не познава понятието "техническа грешка". На следващо място съдът е констатирал, че в приложения по делото опис на паричните средства в касата към момента на започване на проверката е отразено плащане чрез ПОС - терминал на сума от 190.66 лв., която сума предвид начина на плащане не може да се намира в касата на фискалното устройство, което обстоятелство не е взето предвид от проверяващите. СРС е посочил, че сборът от тези две суми е в размер общо на 2 715, 36 лв., както е посочено в опис на паричните средства, но тази сума е различна от посочената в акта и наказателното постановление.

Обжалваното решение е правилно.

Районният съд подробно е обсъдил приетите по делото доказателства и е установил относимите факти, които обуславят извод за допуснати в хода на административнонаказателното производство съществени процесуални нарушения. Както в АУАН, така и в НП не се съдържа подробно и коректно описание на обстоятелствата, при които е извършено нарушението. На първо място, както правилно СРС е установил, в акта и в постановлението е посочена сума на касова наличност, която не съответства на действително установената наличност при проверката. Съответно, разликата между касовата наличност и дневния оборот, отразен чрез фискалното устройство, посочена в НП, не отговаря на действителната разлика между наличните суми и оборота по фискалното устройство. На следващо място, в акта и в постановлението не е отразено наличието на платена чрез ПОС - терминал сума от 190.66 лв., която е включена в дневния финансов отчет, но поради начина на плащане не е фактически налична в касата на търговския обект. Касае се до съществени обстоятелства, свързани с деянието, които не са отчетени и отразени в АУАН, а и от административнонаказващия орган /АНО/, което представлява нарушение на чл. 42, ал. 1, т. 4 и чл. 57, ал. 1, т. 5 от ЗАНН и е от категорията на съществените, тъй като ограничава правото на защита на наказаното дружество и до голяма степен пречатства съдебния контрол за законосъобразност на НП.

Правилен е и изводът на въззивния съд за недоказаност на нарушението. Въз основа на АУАН, АНО е приел, че е налице отрицателна разлика между касовата наличност и дневния оборот в размер на 210.96 лв., която не е била налична в паричните средства от дневния оборот и не е била отразена във фискалното устройство, посредством функцията "служебно изведени" суми. От приетите по делото доказателства се установява, че при извършената проверка на 25.08.2018 г. на стопанския обект не е била установена възприетата от АНО разлика между касовата наличност и дневния оборот в размер на 210.96 лв. Въз основа на изготвените при проверката документи се установява, че фактическата наличност на парични средства в касата на ФУ е била в размер на 2524,70 лв., налице било и плащане чрез ПОС – терминал на 190.66 лв. или общата сума на плащанията е била в размер на 2715,36 лв. Дневният оборот, отразен чрез ФУ, е бил в общ размер на 2732,66 лв., от което следва, че разликата в касата е в размер на 17,33 лв., а не както е посочено в НП - 210.96 лв. Следователно липсват доказателства, че [фирма] е осъществило описаното в НП нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18/13.12.2006 г. на МФ вр. чл. 118, ал. 4 от

ЗДДС. Напротив, въз основа на събраните от СРС доказателства се установява, че на посочената дата не е била налице разлика между касовата наличност и дневния оборот в размер на 210.96 лв., респ. дружеството не е извършило нарушение, като не е отразило посредством функцията "служебно изведени" суми на фискалното устройство тази сума. Във връзка с доводите на касатора, че независимо от констатираните неточности в НП, се установява нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18/13.12.2006 г. на МФ, следва да се посочи, че административнонаказателното производство е строго формално и за да бъде законосъобразно ангажирана отговорността на нарушителя повдигнатото обвинение следва да е ясно и коректно формулирано, като съдържа точно описание на нарушението съгласно изискването на чл. 57, ал. 1, т. 5 от ЗАНН и е установено със съответните доказателства. Недопустимо е едва във фазата на съдебния контрол да се установяват конкретните обстоятелства на извършване на нарушението. В разглеждания случай административнонаказателното обвинение, така както е повдигнато с НП, не е доказано, чрез представените пред въззивния съд доказателства, което обуславя незаконосъобразност на постановлението.

При постановяване на решението СРС не е допуснал нарушения на материалния закон и на процесуалните правила. Не са били ограничени процесуалните права на страните, решението е мотивирано, като съдът е обосновал правните и фактическите си изводи, чрез подрбно обсъждане на доказателствата и доводите на страните.

Воден от горното, Административен съд София-град, XVI-ти касационен състав,

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА решение от 21.10.2020 г., постановено по нахд № 17796/2019 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 103 състав.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ :

ЧЛЕНОВЕ: