

РЕШЕНИЕ

№ 361

гр. София, 19.11.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 8-МИ НАКАЗАТЕЛЕН, в публично заседание на шести октомври през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Пламен Дацов

Членове: Димитър Фикийн
Светла Букова

при участието на секретаря Ива Андр. И.
в присъствието на прокурора Ирена Димитрова Ганчева (СГП-София)
като разглежда докладваното от Пламен Дацов Въззивно наказателно дело от общ характер № 20211000601026 по описа за 2021 година

С Присъда по НОХД №401/2020г. от 21.05.2021 год., Окръжен съд - Кюстендил, Наказателно отделение е признал подсъдимата Т. Г. Н. с ЕГН***** за виновна в извършено престъпление по чл.255, ал.3 вр. ал.1, т.2 вр. чл.26, ал.1 и ал.2 НК, за което на основание чл.55, ал.1, т.1 НК и е наложил наказание от 2 години „лишаване от свобода“, което на основание чл.66, ал.1 НК е било отложено за изпитателен срок от 3 години. Съдът се е произнесъл и за разноските по делото.

Срещу присъдата в срок е депозирана въззивна жалба от адв.Д. с молба за отмяната ѝ. Мотивите към допълнението на въззивната жалба за това са, че повдигнатото обвинение е несъставомерно, тъй като за да е налице съставомерност следва счетоводният резултат посочен от дружеството и този в ГДД да се разминават, т.е. да е налице по-малка печалба от тази, която сочи счетоводството на дружеството. В жалбата се твърди, че ако в счетоводството са използвани документи с невярно съдържание, неистински или преправени и по този начин счетоводният резултат е в друг размер, различен от действителния, както се твърдяло в мотивите на съда, е следвало да се повдигне обвинение по чл.255, ал.1, т.6 НК, а не по т.2 на същата норма. Твърди се и, че от субективна страна не е доказано обвинението, тъй като не

се е установило, че осчетоводяването е станало със знанието на подсъдимата. Не било доказано и, че подписите са на подсъдимата, тъй като представените документи по делото са копия, а вещото лице дава гаранция за копията, но не и за оригиналите. Моли се алтернативно за по-леко наказание заради многобройните смекчаващи отговорността обстоятелства.

В хода на съдебните прения пред САС адв.Д. поддържа въззивната жалба по съображенията изложени в нея.

Подсъдимата моли да се уважи въззивната жалба и допълнението към нея.

САП предлага въззивната жалба да бъде оставена без уважение, а първоинстанционната присъда потвърдена като правилна и законосъобразна.

САС след като се запозна с материалите по делото, поотделно и в тяхната съвкупност и съобрази становищата и възраженията на страните, достигна до следните фактически и правни изводи:

Правилно и законосъобразно, съобразявайки се с доказателствата по делото и анализирайки същите подробно и задълбочено решаващият съд е достигнал до фактическа обстановка, която въззивният споделя, а именно:

Подсъдимата Т. Г. Н. е с ЕГН *****, семейна с три деца, неосъждана.

Дейността, с която се е занимавала била застрахователна като се ползвала с добро име в тази сфера и била награждавана от „Интерамерикан“, на която фирма тя била офис-представител.

Търговското й дружество „Т.Г. 07“ ЕООД, на което била управител и едноличен собственик, е вписано в търговския регистър, съгласно решение №1337/11.10.2007 год. на ОС-гр.Кюстендил.

Що се отнася до счетоводната дейност на дружеството, която има и пряка връзка с процесния случай, то по делото се установява, че същата е била извършвана от св.Д. Х., като фактурите за осчетоводяване Х. взимала лично от офиса на подсъдимата или й били носени от самата Н., а понякога и от упълномощени от нея лица.

По делото се разкрива и още едно важно обстоятелство, че подсъдимата установила благоприятно за нея обстоятелство, което е свързано със самото осчетоводяване, а именно, че данъчните й задължения могат да бъдат намалени, чрез отчитане на фактури за неизвършени реално дейности.

С оглед на така посоченото от материалите по делото, че в периода 2008 – 2011 година, Н. се е снабдявала с формално издадени фактури на нейното дружество от други търговци за неосъществена дейност и несъществуваща стойност. Същите тези фактури били предоставяни на счетоводителката –

св.Х., която съгласно своите задължения както ѝ са били предавани така и ги осчетоводявала и по този начин изготвяла годишната данъчна декларация(ГДД) по ЗКПО и други счетоводни документи, които от своя страна подсъдимата подписвала и депозирала в съответната данъчна служба.

През 2008 година Н. се снабдила със 10 броя фактури, които първостепенният съд подробно е изписал и индивидуализирал в своите мотиви и, които настоящият състав с оглед служебното си начало провери и констатира, че са отразени точно, поради което намира за безпредметно да ги преповтаря, а още повече, че и страните по делото не спорят по същите, което се отнася и за останалите фактури за другите периоди от време. За периода от 2008 година, всяка една от фактурите била на стойност от 500 лева. Основанието на сделката е записвано като „комисионна“, а за издател – ТД “Румим“ ООД - гр.София.

Същата година подсъдимата се снабдила и с 5 броя фактури за сумата от по 400 лева с издател ЕТ “А. Г. Г.“ – гр.София със същото основание – „комисионна“.

Правилно е отчетено от първия съд, че с оглед осъществената данъчна проверка на фирмите – издатели на тези фактури, се установило, че дейността им е била прекратена и нямали регистрирани фискални устройства към датата на издаването на въпросните фактури.

За данъчния период – календарната 2008 година, подсъдимата на 31.03.2009 год. е подала ГДД по чл.92 ЗКПО с вх.№0000002053/31.03.2009 год. пред ТД на НАП – гр.Кюстендил. Прави впечатление, че действителният резултат бил намален със 70 000 лева, именно поради осчетоводените разходи по горепосочените фактури, като в ГДД била посочена печалба в размер на 54 526, 33 лв. и дължим корпоративен данък в размер на 5 452, 63 лв., вместо действителната данъчна печалба в размер на 124 526, 33 лв. и дължим корпоративен данък в размер на 12 452, 63 лв.

През 2009 година по същата схема подсъдимата се снабдила с 12 броя фактури, подробно изброени в мотивите на първата инстанция, отново с основание – „комисионна“ за неосъществени посреднически услуги за обща стойност от 121 000 лева отразени в счетоводните регистри на дружеството като издатели били посочени дружествата – „Е.П.С.И.“ ЕООД - гр.София, „ИТО МИКС – 2007“ ЕООД - гр.София, „ТИМ ГРУПС-2007“ ЕООД – гр.София, „ДАНЕЛ-97“ЕООД - гр.София и ЕТ “В. Х.“ – гр.София.

По сходен начин, като периода за 2008 год., подсъдимата за 2009 год. подала пред същата ТД на НАП ГДД с вх.№0000001343/29.03.2009 год., като отново резултатът бил намален със 121 000 лева във връзка с осчетоводените процесни фактури, като ГДД печалба била на стойност 33 477, 73 лв. и дължим корпоративен данък в размер на 3 347, 77 лв., вместо действителен размер на печалбата от 154 477, 73 лв. и реално дължим корпоративен данък от 15 447, 77 лв.

За периода от 2010 год. подсъдимата по същата схема със същото основание се снабдила с 8 броя неистински фактури, подробно изброени в

мотивите на първата инстанция, със стойност на всяка от фактурите от по 5 000 лева с издател ЕТ“Фиеста – Т. А.“-гр.София, както и 16 броя неистински фактури с издател „Л.-2007“ ЕООД-Враждебна със стойност от 4 920 до 5 000 лева, както и 4 броя неистински фактури с издател „Макс Медиа-2007“ ЕООД-гр.София със стойност от 4 950 до 4 990 лв. и 6 броя фактури с издател ЕТ“В. Х.“ – гр.София на стойност от по 5 000 лева като всичко е било на стойност от 171 070 лв. включени в счетоводните регистри на дружеството.

За гореописания период подсъдимата подаде ГДД №0000002201/31.03.2011 год., като резултатът бил намален със 171 070 лв. във връзка с осчетоводените разходи на въпросните фактури, като в ГДД печалбата била в размер на 25 283, 64 лв. и дължим корпоративен данък в размер на 2 528, 36 лв., вместо действителния размер на печалбата от 196 353, 64 лв. и дължим корпоративен данък в размер на 19 635, 36 лв.

През 2011 година Н. отново използвала същата схема, в мотивите си съдът подробно е индивидуализирал издадените фактури за този данъчен период от време, като в случая издатели са били дружествата „Кавис“ ЕООД – гр.София за сумите от 3 160 лв. до 4 470 лв. Били издадени и още 12 фактури като за тях бил използван издател ЕТ “В. Х.“ – гр.София на стойност от 3 425 лв. до 4 950 лв. като общата стойност за фиктивните разходи със същото основание като останалите фактури – „комисионна“ били за сумата от 95 141 лв. като същите били описани в счетоводните регистри на дружеството.

За този период подсъдимата е подаде на ГДД с вх. №104351200334202/01.04.2012 год. пред ТД на НАП – гр.Кюстендил, като действителния резултат бил намален с 95 141 лв. във връзка с осчетоводените разходи на фиктивните фактури. В тази връзка в ГДД данъчната печалба била на стойност 35 143, 96 лв. и дължим данък в размер на 3 514, 40 лв., вместо действителен размер на данъчна печалба от 130 284, 96 лв. и действителен режим корпоративен данък в размер на 13 028, 50 лв.

Видно от назначените експертизи се констатира, че в резултат на декларираните неверни данни пред ТД на НАП – гр.Кюстендил в подадените 4 ГДД по чл.92 ЗКПО Н. успяла да избегне установяването и плащането на дължимия корпоративен данък по чл.5, ал.1 ЗКПО в общ размер на 45 721, 10 лв. формиран от съвкупността на укритите задължения през цитираните четири данъчни периода.

През 2012 год. ревизорите – свидетелите И. В. и Р. К.-З. извършили ревизия завършила с Доклад №1205929/03.08.2012 год. и Ревизионен акт №101205929/22.10.2012 год., в който се отразили действителните данъчни задължения.

През 2015 год. подсъдимата продала на К. Х. И. всичките си 50 дружествени дяла от капитала на „Т.Г. 07“ ЕООД-гр.Кюстендил.

Видно от ССЕ на досъдебното производство недеклаираните данъчни задължения са в общ размер от 45 721 лв., които са сбор от укритите данъчни

задължения по ЗКПО от 2008 година до 2011 година подробно индивидуализирани в експертизата и поддържана от вещото лице.

По отношение на съдебно-почерковата експертиза, която резонно е намерила отражение в мотивите на първия съд, тъй като е важна за съществуването на делото, е видно, че от подробно изброените ксерокс копия в нея, подписите на отбелязаните фактури са положени от подсъдимата, а ръкописно изписаните текстове, изпълнени за „получател“ и отразени в частта „Т.Н.“ не са на подсъдимата. По отношение на ръкописно изписаните текстове във Фактура №2525/12.12.2011 год. издадена от ЕТ „Кавис“ ЕООД – гр.София са на подсъдимата в частта за „получател“.

Така описаната фактическа обстановка се установява от събраните по делото писмени и гласни доказателства и доказателствени средства, които детайлно са описани от първостепенния съд – свидетелите – собственици и управители на търговските дружества, които са вписани в процесните фактури като издатели на същите във връзка с „консултанска“ дейност – Д., Д., П., П., М., Е., И., К., Н., Г.. Данъчните инспектори – В., К.-З., счетоводителката – Х. и частично от обясненията на подсъдимата. Писмените доказателства – ревизионен акт и доклад, ГДД, фактури, справки-декларации по ЗДДС, протоколи за извършени насрещни проверки, аналитични регистри, удостоверения от Агенция по вписванията, счетоводни баланси и отчети за приходи и разходи, справки от НБД „Население“, договор за прехвърляне на дружествени дялове, удостоверение за пререгистрация, определение на КНАС, писмо от ТД на НАП – гр.София, офис – гр.Кюстендил, ССЕ, СПЕ.

Правилно е отчетено от решаващата инстанция, че от показанията на всички свидетели – управители и собственици на фирми става ясно, че същите не са издавали фактури на дружеството на подсъдимата и не са имали търговски или други отношения с нейното дружество. В допълнение всичките фирми с изключение на две от тях са били с прекратена дейност, а всички без изключение не са извършвали и посочената дейност, а двете, при които дейността не е прекратена са имали предмет на дейност различна от посочената във фактурите като „комисионна“ такава. Така например св.Л. Д. – собственик на фирма „Л. – 2007“ ЕООД заявява, че нейната фирма винаги се е занимавала със спедиторска дейност на международно ниво. Фирмата ѝ е закрыта и deregистрирана. Не познава дружеството на подсъдимата, не е осъществявала търговски взаимоотношения с него през инкриминирания период и не е издавала фактури на същото. Д. подчертава нещо важно, че фактури издавани от нейното дружество са само от компютърна програма без да има такива от кочан.

Друг от процесните случаи е този със св.Х. И. П., който заявява, че няма такава фирма „Румим“ ООД, от чието име са издавани на фирмата на подсъдимата въпросните фактури.

Свидетелката А. С. Е. – представител на фирма „Данел 97“ ЕООД, чиито собственик е Д. М. Д., който от над 15 години не подписва никакви документи заради 100 % инвалидност поради множествена склероза заявява, че представените фактури подписани от негово име са недействителни. Още

повече, че фирмата се занимава с внос и търговия на риба и рибни продукти. Дружеството на подсъдимата не е познато на свидетелката и не са извършвани каквито ѝ да са дейности с него. Не са издавани фактури на дружеството на подсъдимата.

Свидетелката А. Х. И. за дружеството „ИтоМикс-2007“ ЕООД не знае нищо и преди години с нейния съпруг са получили 50 лева, за да им припишат това дружество. Същата никога и нищо не е извършвала от името на тази фиктивна фирма.

По отношение на свидетеля В. С. К. - собственик на „Кавис“ ЕООД, който се занимава с производство на врати, дограми и обзавеждане и никога не е извършвало каквато ѝ да е дейност с дружеството на подсъдимата, не е издавало фактури на същото и не работи в Кюстендил, а само в рамките на София. Същият заявява, че сам е поискал да се направи одит на дружеството му и резултатите са били нулеви. Поискал е такава ревизия, тъй като неговото дружество е било постоянно използвано за издаване на фалшиви фактури.

По подобен начин отговарят и всички останали свидетели, които са били вписани с техните дружества като издатели на процесните фактури.

По отношение на свидетелите В. и З. същите потвърждават онова, което е фиксирано в ревизионните актове като няма разминаване между техните показания и съдържанието на актовете.

По отношение на обясненията на подсъдимата настоящата инстанция няма какво повече да добави към посоченото от първия съд. Може да се кредитират само сведенията ѝ извън всичко онова, което е свързано с инкриминираното деяние, а в останалата им част обясненията влизат в явно противоречие както с показанията на всички свидетели – управители и собственици на фирми – издатели на фактурите, така и с изготвените по делото експертизи.

По отношение на почерковата експертиза, вещото лице е категорично, че предоставените му текстове са изписани в една част от подсъдимата, като същите са подробно изброени – справки декларации и фактури, част от ръкописно изписаните текстове не са на подсъдимата, а тези за получател на отбелязаната фактура в заключението също са на подсъдимата. Възражението на защитата, че не следва да се кредитира тази експертиза, тъй като става въпрос за ксероскопия не може да се приеме, тъй като от една страна през последнит години константната практика е, че това не следва да е пречка за установяване на определени обстоятелства и от друга когато става въпрос за конкретика и яснота на самите копия, които се потвърждават от вещото лице не може да се приеме, че има разколебаване или съмнение върху истинността на заключението. В случая макар и да става въпрос за копия и вещото лице да твърди, че не може категорично поради тази причина да потвърди, че подписът е на подсъдимата, то с оглед на обстоятелството, че по делото липсват доказателства опровергаващи истинността на въпросните фактури съмнението за това, че тъй като са копия не може да се гарантира истинността на подписите отпада. Експертът е категоричен, че при проведеното разделно и сравнително изследване на подписите със съответния сравнителен материал

са се установили съвпадения, както в общите признаци на почерка, така и в частните признаци, които са устойчиви, съществени и индивидуални в своята съвкупност и достатъчни за извода, че сравнителните образци от почерка отразяват писмено-двигателните навици на едно и също лице, а именно подсъдимата. Защо е важно това заключение? Важността на същото произтича от възражението на защита за това, че не може да се даде вяра на заключението, тъй като същото борава единствено с копия на фактурите. В случая няма значение, дали това са копия или не, в този смисъл е и съдебната практика, тъй като когато има категоричност на общите и частните признаци категоричността на извода е обоснована. Копията биха имали проблем в заключенията, ако са неясни или има друга пречка за обобщаване на експертизата. В случая в досъдебното производство са депозирани копия на фактури с достатъчна яснота, която е сравнена с подписите на подсъдимата и оттам е направено обобщено заключение и в двата признака за истинността на подписите. Между впрочем при обясненията на подсъдимата прави впечатление, че на част от предявените ѝ фактури подписът прилича на нейния. Тоест въпреки защитната версия на същата Н. не се отрича категорично от подписите върху част от предявените ѝ фактури. Не може да се възприеме и възражението на защитата, че длед като по делото са представени копия на фактурите то нямало как да се възприеме тезата на обвинението, че Н. е положила подписите си лично върху тях. От една страна за въпросните подписи както вече бе отбелязано лично вещото лице заявява, че макар и копия подписите върху фактурите са на подсъдимата. Действително същият продължава с това, че няма как да каже, че тези подписи са на оригинала, тъй като самият оригинал липсва, но след като подписът върху копие е отражение от оригинала. Действително има вероятност подписът да бъде пренесен с технически способ върху копие, но за това нито са събрани доказателства, нито по някакъв начин за тази хипотеза има индикация за нейната достоверност.

От друга страна оригиналите на тези документи, както се казва в РЕШЕНИЕ № 28 ОТ 07.03.2013 Г. ПО Н. Д. № 2283/2012 Г., Н. К., Ш Н. О. НА ВКС с подобна фактология, „са търсени не само от разследващите органи, но и от данъчните служители в хода на провежданата данъчна ревизия и не са били открити нито в подсъдимия, нито в посочените от него съконтрахенти по отделните сделки. Без да е пряко свързано с настоящото производство трябва да бъде посочено и това, че липсата на фактурите е представлявало драстично нарушение на чл. 93 ЗДДС, съгласно който подсъдимият е трябвало да ги съхранява и представи на данъчните органи- задължение което той никога не е изпълнявал. На тези основания не може липсата на фактурите да е обстоятелство, което да налага оправдаването...“

Що се отнася до ССЕ същата категорично установява недекларираните данъчни задължения по години със съответните детайли. По отношение на същата не се спори от страните и в този смисъл и с оглед на професионалното ѝ изготвяне няма основание същата да не бъде кредитирана. В тази връзка в.л. Д. сочи нещо много съществено в хода на съдебното следствие пред въззивния съд, което има и пряко отражение върху онова,

което св.Х. може да прецени при осчетоводяването на определени фактури, а именно, че сама по себе кита фактура, включително и процесните, отговаря на формалните изисквания по ЗСч и поради тази причина няма как да се прецени, дали една сделка е реална или фиктивна такава. Тоест, единствено по счетоводни данни не може да се прецени, дали съответните действия по въпросните фактури са извършени. В този смисъл онова, което ѝ е било предоставяне на св.Х. от подсъдимата или упълномощени от нея лица е било осчетоводявано. Друга е въпросът, че механизмите и начинът на установяване на евентуалната ефективност на попълненото в тези счетоводни документи притежават съответните оправомощени за това органи като НАП. В случая с процесните фактури точно това е ѝ направено, тъй като са извършени допълнителни проверки по реалността на тези сделки и които вещото лице ги е описало много подробно и добросъвестно в своето заключение. Следва да се има предвид и още нещо, което се потвърждава в хода на процеса от експерта, че фактурата като първичен счетоводен документ отразява съответната стопанска операция, която следва да е осъществена, като плащането в случай кога ще се извърши е без значение. Важното е по силата на ЗСч самата фактура в рамките на месеца, в който е извършена стопанската операция същата да бъде осчетоводена в перо „разходи“ и по този начин се намалява финансовия резултат.

Заключението на експертизата установява, че „Т.Г. 07“ ЕООД има недекларирани данъчни задължения, които са общо в размер на 45 72, 10 лева за периода 2008 – 2011 година. В случая се касае за недеклариране(укриване) на данъчни задължения и има нанесена щета на републиканския бюджет в размера посочен по-горе. Последното е констатирано от извършената ревизия от екип ревизори, която е констатирала установеното с Ревизионен доклад №1205929/03.08.2012 г. и Ревизионен акт №101205929/22.10.2012 год. Въпросните документи са приложени по делото със съответните констатации.

Що се отнася до св. Х. – счетоводител на подсъдимата и във връзка с възражението на защита, че няма разлика между декларираното и осчетоводеното и това води след себе си до несъставомерност, следва да се има предвид следното, че същата категорично заявява, че всички отчети, справки и регистри е изготвяла на база на предоставяните ѝ първични документи от подсъдимата. Фактури за доставки не е изготвяла, а са ѝ предоставяни от подсъдимата. Някой от ГДД може и да е подавала, но това със сигурност е отразено в същите, като същата е била упълномощена за това. Тоест в тази връзка възражението, че едва ли не подсъдимата е предоставяла онова, което е било налично без да има знание за това и счетоводителя е оформял ГДД без да има разминаване с предоставеното не може да изключи знанието за липсата на така дейността консултанската, тъй като подсъдимата е била наясно, че представяйки такова основание за издаваните фактури е, че същото не отговаря на действителността. Х. категорично заявява, че лично подсъдимата ѝ е предоставяла фактурите, нейни упълномощени служители или по електронен път или нейните деца. Декларацията по ЗКПО се подписва от управителя на фирмата, който в случая е подсъдимата. По отношение на обясненията на същата една голяма част от тях влизат в противоречие с

доказателствата по делото. Така например в това, че същата не е предоставяла фактури на счетоводителката влиза в явно противоречие с показанията на св.Х., като следва да се има предвид приятелското отношение на последната, която същата изрично заявява в показанията си пред първия съд и в този смисъл не може да се говори за някаква предубеденост по отношение на сведенията, които дава същата за Н.. По отношение на това, че същата отрича и за част от своите подписи също влиза в противоречие с експертизата на почерковата експертиза, която е категорична в обратното.

Неприемливо е и твърдението, че принципно съдът не е следвало да обсъжда задължения за ДДС при доставки, които са приети за неизвършени. Този подход напълно съответства на тълкуването на чл. 203 от Директива 112/2006/ЕО на Съвета относно общата система на данъка върху добавената стойност, направено с Решение на Съда на ЕС от 31 януари 2013 г. по дело С-643/11 ДДС. С него е прието, че данъкът се дължи от начислилото го във фактурата лице т.е. от доставчика, независимо от действителното наличие на облагаема сделка. Идентична е и разпоредбата на чл. 85 от ЗДДС. Издателят на фактурата би могъл да избегне този резултат, ако докаже, че е действал добросъвестно или че своевременно е отстранил напълно риска от загуба на данъчни приходи. Данните по делото не подкрепят подобна хипотеза, тъй като сочат обратното - инкриминираната дейност представлява съзнателно използване търговци без стопански капацитет, между които документално се движат несъществуващи услуги, както в случая с несъществуващата „консултация“ до краен получател, който използва последната фактура в отклонение от правилата за данъчно облагане.

Основното възражение по въззивната жалба и онова, което бе препотвърдено и в хода на съдебните прения пред САС е за липсата на съставомерност и за проблем от правна страна.

И с това възражение няма как да се съгласи настоящата инстанция.

Основното възражение е, че в процесния случай не е налице престъпление по инкриминирания текст, а по-скоро става въпрос, ако въобще има престъпление за такова то чл.255, ал.3 вр. ал.1, т.6 НК.

В случая изпълнителното деяние е извършено в смисъла на т.2 на чл.255, ал.1 НК – „потвърждаване на неистина“ в подадените 4 броя ГДД по чл.92 ЗКПО. Правилно е отчетено, че деянието е осъществено чрез посочване на данъчна печалба за четирите данъчни периода общо в размер на 148 431, 66 лева и дължим корпоративен данък в размер на 14 843, 16 лв., вместо действителния размер на данъчната печалба от 605 642, 66 лв. и действителния дължим корпоративен данък в размер на 60 564, 26 лв. Така цитираното престъпление е извършено при условията на продължавано престъпление за времето от 31.03.2009 г. до 01.04.2012 г. в гр.Кюстендил, чрез 4 деяния, извършени на 29.03.2010г., 31.03.2011г., 02.04.2012г., подробно описани в мотивите на първия съд.

Твърденията на защитата са, че за да е налице деяние в процесната форма на изпълнителното деяние било необходимо счетоводството на дружеството да сочи един резултат, а деецът да посочи в ГДД друг, водещ до

по-малък размер на данъка. Защитникът продължава с тезата си, че друг е бил въпросът, дали подсъдимата е използвала в счетоводството си документ с невярно съдържание, неистински или подправен документ, тъй като последното изпълнително деяние е в различна форма и в различен фактически състав по чл.255, ал.1, т.6 НК, а не по т.2. Според процесуалния представител при деянието по т.2 използваните документи са изрядни и въпреки това деецът посочва в ГДД по-малък размер на печалбата, за да доведе до облагане с по-малък данък, различен от този, който сочи счетоводството му. В хипотезата на т.6 деецът следва да съзнава, че е използвал документ с невярно съдържание, неистински или преправен в резултат, на което и макар, че не е налице лъжливо деклариране се постига намаляване на печалбата, а оттам и на данъка.

В отговор на основното възражение следва да се отбележи, че от една страна теоретично погледнато защитникът в своите съждения за това какво представлява всяко едно от изпълнителните деяния е прав. От друга страна, обаче, както в контекста на процесния случай, така и с оглед спецификата на този вид престъпна дейност първоинстанционният съд правилно е преценил, че е налице съставомерност по т.2. Следва да се отбележи, че съдът единственото, което може да обсъжда и коментира е повдигнатото обвинение, което е по т.2, а не дали е налице в случая и т.3. Това, че прокуратурата е преценила да повдигне обвинение само по едната точка на чл.255 НК е нейно право. При този вид престъпна дейност двата състава при осъществяване на деянието са твърде близки един до друг, тъй като в повечето случаи деецът използвайки документ с невярно съдържание потвърждава неистина. Няма как да се приеме становището, че единствено в случаите, в които счетоводството сочи един резултат, а в ГДД друг е налице съставомерност по т.2. В настоящия казус подсъдимата е потвърдила неистина посочвайки недействителна данъчна печалба, която се е формирала преди това вследствие на представяне на фактури за фиктивни – неистински сделки. Тоест, това, че не е повдигнато обвинение за съставяне на документ с невярно съдържание не прави не прави несъставомерно деянието по т.2 в процесния случай, тъй като подсъдимата чрез действията си от преди това свързани с представянето на фактури за неистински сделки реално е потвърдила неистина в ГДД. Тя е знаела за тези фактури, знаела, че в същите са описвани услуги, които не са се състояли, знаела е, че представяйки ги в счетоводството същите ще бъдат отчетени и това е била причината за депозирането им, именно за да се осчетоводят и оттам по легален начин чрез ГДД да се отчете сума, която да намали дължимия данък, който резултат реално е бил неистински. Именно поради тази причина този състав на САС няма как да се съгласи със защитата за несъставомерност на деянието.

В допълнение следва да се отбележи, че правилно първият съд е приел, че потвърждаването на неистина се е изразило в подаване на четири броя декларации по ЗКПО, като във всяка една подсъдимата е отбелязала, чрез своя счетоводител на базата предоставена от нея информация, чрез въпросните фактури, несъществуващи обстоятелства, които са станали основа за неправилното определяне на данъчните ѝ задължения.

И настоящия състав е на мнение, че престъплението е продължавано, тъй като за времето от 31.03.2009 год. до 02.04.2012 година е подавала процесните декларации по ЗКПО, в които е потвърждавала неистина, като се е позовала на фактури за фиктивни услуги. Процесното деяние, както правилно се е позовала първата инстанция, покрива всички критерии за продължавано престъпление по чл.26, ал.1 НК.

Същото се отнася и до подсъдимата като субект на престъплението като данъчно задължено лице, тъй като в предвидените от закона срокове е следвала да изготви и подаде самостоятелно или чрез посредник, както е в случая, данъчни декларации и то с истинско съдържание. В случая същите декларации може да не се разминават с установеното при осчетоводяването, но същите не потвърждават реалните факти и обстоятелства, тоест истината и когато първият съд е коментирал в мотивите си в частта за субективната страна, че е съзнавала, че потвърждава неистина в декларациите, че използва документ с невярно съдържание и неистински такива, съдът е имал точно това предвид. Именно поради тази причина въззивната инстанция не може да се съгласи с възражението на защитата във въззивната жалба за това обстоятелство. Действително наблюдава се не толкова голяма прецизност в изказа за това обстоятелство от страна на първата инстанция, но същото не прави съдържанието на мотивите неясни и противоречиви поради вече отбелязаното.

По отношение на субективната страна правилно е прието, че подсъдимата е действала с пряк умисъл, тъй като тя е съзнавала, че потвърждава неистина в подадените от нея 4 броя декларации, в резултата на което приспада наследващ се данъчен кредит, като посочва в декларацията по-малък корпоративен данък от действително дължимия.

Не може да се приеме и възражението на защитата, че едва ли не вината за потвърдената неистина е на счетоводителя, тъй като не се доказвало подсъдимата да е знаела, че подготвените ѝ от счетоводителя декларации данните следва да са различни, тъй като именно поради тази причина се използват техните професионални услуги. Едно такова твърдение освмен, че влиза в противоречие с данните по делото, но и е житейски алогично. От доказателствата по делото категорично се установява, че въпросните фактури са били изготвени от подсъдимата, установяват се и нейни подписи, за които съдът вече взе отношение във връзка с графологичната експертиза, същата е посочила като основание дейност, която не е извършила, а от разпитаните свидетели собственици, управители и прочие на фирмите получатели на „услугата“ става ясно, че нито познават подсъдимата, нито са имали някаква дейност с нея, а част от търговците към този момент и не са съществували или са били с прекратена дейност. И въпреки това подсъдимата е предоставила за осчетоводяване тези фактури с ясното съзнание, че същите са със съдържание, което не отговаря на реалността. В този смисъл и потвърждаването на неистината е субективно субсумирано то Н. в пълния смисълна чл.11, ал.2 НК.

Не отговаря на събраните материали по делото и другото твърдение на

защитата във въззивната жалба, че осчетоводяването на фактурите не е станало със знанието на подсъдимата. Факт е, че по делото се установи, че фактурите са носени от подсъдимата и упълномощени от нея лица и дори от част от нейното семейство. Това го твърди самата счетоводителка – св.Х., която категорично заявява, че всичко изготвяла на база предоставени и първични счетоводни документи, включително и фактури от управителя на дружеството – подсъдимата.

Другото искане на защитата е да бъде намалено наказанието, тъй като последното е явно несправедливо та както е определено от решаващата инстанция.

Съдът е съобразил всички смекчаващи и отегчаващи отговорността обстоятелства и по този начин е определил наказанието съобразявайки чл.36 НК – генералната и специална превенция. В случая при подсъдимата се наблюдават едновременно и само смекчаващи отговорността обстоятелства, които са взети предвид от първия съд – прекрасните характеристични данни, отлеждането на три деца, недоброто материално състояние поради факта, че Н. активно не работи поради сериозния си здравословен проблем, доброто име в обществото, което същата е изградила, чистото ѝ съдебно минало и изминалия дълъг период от извършване на деянието. Всичко това правилно е дала основание на окръжния съд да приложи разпоредбата на чл.55, ал.1 ,т.1 НК и да слезе под най-ниския предел предвиден от законодателя от 3 годсини „лишаване от свобода“, а именно 2 години при условията на чл.66, ал.1 НК. Въззивният съд установи, че в мотивите си окръжният съд е порпуснал да посочи какъв е размерът на изпитателния срок, но с оглед на това, че същият е изписан в диспозитива, който е неизменна част от мотивите прецени, че това не води до объркване и неяснота за страните, което да обоснове съществено процесуално нарушение. Налице са всички предпоставки за пролижението на института на условното осъждане. Не е наложително подсъдимата да изтърпява ефективно наложеното ѝ наказание поради обстоятелството, че едно условно наказание може да постигне поправителен ефект. Още повече, че същата е лошо здравословно състояние и майка на три деца.

По отношение на конфискацията предвид обстоятелството, че липсват данни за имущество, което да е собствено на подсъдимата основателно първият съд не е наложил същото, тъй като няма какво да се конфискува, въпреки кумулативния характер на наказанието.

По отношение на разносните съдът този състав няма какво повече да добави, тъй като същите са правилно изчислени.

При служебна проверка, въззивният състав не констатира наличието на допуснати съществени процесуални нарушения, които да са основание за отмяна на присъдата.

Мотивиран от така изложеното и на основание чл.338 вр. чл.334, т.6 от НПК, VIII състав на САС - НО,

РЕШИ:

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Присъда по НОХД №401/2020г. от 21.05.2021 год.,
Окръжен съд - Кюстендил, Наказателно отделение.

Решението може да се обжалва и протестира пред ВКС в
петнадесетдневен срок от съобщаването на страните, че е изготвено и
обявено.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____