

РЕШЕНИЕ

№ 554

гр. Бургас, 27.09.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

РАЙОНЕН СЪД – БУРГАС, ХХІ СЪСТАВ в публично заседание на осми септември, през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: ПЛАМЕНА Н. СЪБЕВА

при участието на секретаря МИЛИЦА Т. ДИМИТРОВА
като разгледа докладваното от ПЛАМЕНА Н. СЪБЕВА Административно наказателно дело № 20212120202391 по описа за 2021 година

Производството е по реда на чл. 59-63 ЗАНН.

Образувано е по жалба на „БМФ ПОРТ БУРГАС“ ЕАД, ЕИК 201618489, срещу Наказателно постановление № 466270-F483867 от 03.09.2019 г., издадено от началник на Отдел „Оперативни дейности“ – Бургас, в ЦУ на НАП, с което на жалбоподателя на основание чл.185, ал. 2, изр. 2 вр. чл. 185, ал. 1 ЗДДС е наложена „имуществена санкция“ в размер на 2000 лева за нарушение на чл.33, ал.1 от Наредба Н-18 от 13.12.2006г. на МФ, вр. чл.118, ал.4 от ЗДДС.

В жалбата се излагат подробни съображения за незаконосъобразност и неправилност на обжалваното постановление и се моли за неговата отмяна. В съдебно заседание жалбоподателят, редовно уведомен представлява се от юк. Н.-Д.. Поддържа жалбата и претендира разноски за юрисконсултско възнаграждение.

Отдел „Оперативни дейности“ – Бургас, в ЦУ на НАП чрез процесуалния си представител юрисконсулт С. оспорва жалбата като неоснователна и моли обжалваното постановление да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно. Счита извършеното нарушение за безспорно доказано. Претендира разноски за юрисконсултско възнаграждение.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства и като съобрази възраженията на страните, намира за установено следното:

От фактическа страна:

На 18.04.2019 г. около 16:27 часа е била извършена проверка от служители на НАП, в това число и свидетелят С. на търговски обект – тир паркинг, находящ се в гр. Бургас, Терминал Бургас Запад, стопанисван от дружеството-жалбоподател. Проверяващите инспектори от НАП заплатили такса за услугата „паркинг“, след което се легитимирали и извършили проверка на касовата наличност. При проверката бил разпечатан финансов отчет, от който се установило, че регистрираната касова наличност на фискалното устройство била 42 лева. Фактическата касова наличност, съгласно изготвен опис на паричните средства в касата, била в размер на 659.10 лева. Установила се разлика между двете наличности в размер на 617.10 лева. В обекта имало монтирано ФУ, което притежавало функциите „служебно въведени“ и „служебно изведени“ суми, но в случая не са били използвани, за да се отрази разликата от 617.10 лева.

За констатираното нарушение бил съставен на 25.04.2019 г. АУАН от свидетеля Н.С., а впоследствие на 03.09.2019 г. било издадено обжалваното в настоящото производство Наказателно постановление.

Изложената фактическа обстановка съдът прие за установена с оглед събраните по делото писмени доказателства и показанията на свидетеля С., участвал в проверката и съставил АУАН. По делото не се събра доказателствен материал, който да поставя под съмнение така установената от съда фактическа обстановка.

От правна страна:

Жалбата е депозирана в рамките на седемдневния срок за обжалване по чл. 59, ал. 2 ЗАНН, подадена от легитимирано да обжалва лице срещу подлежащ на обжалване акт, поради което следва да се приеме, че същата се явява процесуално допустима. Разгледана по същество жалбата е частично основателна по следните съображения:

Настоящият състав като инстанция по същество след извършена проверка за законност, констатира, че при съставяне на АУАН и издаването на наказателното постановление не са допуснати съществени нарушения на процесуалния закон, които да обуславят неговата отмяна. АУАН и обжалваното наказателно постановление са издадени от компетентни органи (упълномощени със Заповед № ЗЦУ-ОПР-17/17.05.2018 г. на изпълнителния директор на НАП) в сроковете по чл. 34, ал. 1 и ал. 3 ЗАНН. При издаване на АУАН и наказателното постановление са спазени императивните разпоредби на чл. 42 и чл. 57 ЗАНН.

В чл. 118, ал. 4 от ЗДДС е предвидено задължение на Министъра на финансите да издаде наредба във връзка с фискалните устройства. Именно на основание чл. 118, ал. 4 от ЗДДС е издадена и Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства – арг. от пар. 11 от ПЗР към

Наредбата. Според 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 извън случаите на продажби всяка промяна на касовата наличност (начална сума, въвеждане и извеждане на пари във и извън касата) на ФУ се регистрира във ФУ чрез операциите “служебно въведени” или “служебно изведени” суми. Посочената норма вменява задължение на лицата, които оперират с фискални устройства.

От фактическа страна по делото безспорно се установи, че по време на извършената проверка в търговски обект – тир паркинг, находящ се в гр. Бургас, Терминал Бургас Запад, стопанисван от дружеството-жалбоподател, се е установила разлика във фактическата наличност и направените на фискалното устройство записи, като наличността в касата била 617.10 лв. в повече от записаните. Същевременно във ФУ не са били направени записи за „служебно въведени” суми, което да обяснява наличната положителна разлика. При това положение безспорно жалбоподателят не е изпълнил задължението си по чл. 33, ал. 1 от Наредбата, тъй като при наличието на парични суми, въведени в касата, не е отразил промяната на касовата наличност, което е довело до необосновано различие в касовата наличност. Всички тези факти са намерили отражение както в АУАН, така и в НП.

Извършеното нарушение е било подведено под правната норма на чл. 185, ал. 2 от ЗДДС, като наказващият орган е определил санкцията по реда на чл. 185, ал. 2, изр. последно вр. чл. 185, ал. 1 от ЗДДС. Тази разпоредба се прилага ако нарушението не води до неотразяване на приходи. В настоящия случай АНО е приел, че именно тази хипотеза е налице, т.е. приел е, че невъвеждането на сумата от 617.10 лева във фискалното устройство, не е неотразяване на приходи.

При определяне на маловажните случаи при административните нарушения съгласно ТР № 1 от 12.12.2007 г. на ВКС по н. д. № 1/2007 г., ОСНК следва да се съобразяват разпоредбите на НК и по точно [чл. 93, т.9 от НК](#), съгласно която разпоредба маловажен случай е този, при който извършеното престъпление с оглед на липсата или незначителността на вредните последици или с оглед на други смекчаващи обстоятелства, представлява по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на престъпление от съответния вид.

Във връзка с изложеното съдът счита, че няма как приложение да намери чл. 28 от ЗАНН, тъй като макар и да са налице смекчаващи вината обстоятелства (липсата на предходни нарушения), то нарушението е такова, което засяга важни обществени отношения, свързани с търговския оборот и надлежното отчитане на данъците. Нарушения от посочения вид са предпоставка за ощетяване на фиска, поради което не може да се приеме, че извършеното е с по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушение от същия вид.

В чл. 27, ал. 2 ЗАНН е предвидено, че при определяне на наказанието се вземат предвид тежестта на извършеното, подбудите за неговото извършване и другите смекчаващи

и отегчаващи вината обстоятелства. Наказващият орган е наложил на жалбоподателя „имуществена санкция“ в максимално предвидения в чл.185, ал. 2, изр. 2 вр. чл. 185, ал. 1 ЗДДС размер от 2000 лева. Настоящият състав счита, че с оглед липсата на данни за предходни нарушения, извършени от жалбоподателя наказание в максимален размер се явява прекомерно и несправедливо. От друга страна обаче наказание в минимален размер няма да съответства на тежестта на нарушението, тъй като в случая е била установена положителна разлика между касова и фактическа наличност в сравнително голям размер - 617.10 лв. Ето защо настоящият състав намира, че наказанието „имуществена санкция“ следва да се определен около средно предвидения размер, а именно 1000 лева, като с така наложеното наказание ще бъдат постигнати целите, предвидени в чл. 12 от ЗАНН да се предупреди и превъзпита нарушителя, както и генералната превенция за въздействие върху обществото.

С оглед изложеното обжалваното наказателно постановление следва да се измени в частта относно размера на наложеното наказание „имуществена санкция“, като размерът се намали от 2000 лв. на 1000 лв.

Съдът достигна до извод за наличие на основание за изменение на обжалваното НП в частта относно размера на наложената имуществена санкция. В производството и двете страни претендират разноски на основание чл. 63, ал. 3 ЗАНН. Съгласно практиката на ВАС (Определение № 10291/01.08.2018 г. на ВАС, Първо отделение по адм. дело № 8147/2018 г.; Решение № 1168/23.01.2020 г. на ВАС, Трето отделение, по адм. дело № 607/2018 г.; Определение № 6356/26.05.2016 г. на ВАС, Осмо отделение по адм. дело № 5312/2016 г. и др.) при изменение на обжалваното наказателно постановление в частта за размера на наказанието, в полза на жалбоподателя следва да се присъдят разноски съразмерно на изменената част на санкцията. В случая съдът е намалил наложената на жалбоподателя „имуществена санкция“ от 2000 лева на 1000 лева. Независимо, че съдът е намалил наложеното на жалбоподателя наказание, обжалваното наказателно постановление е било потвърдено в останалата му част, а именно, че има извършено нарушение от жалбоподателя, за което следва да му се наложи по-леко наказание. По тази причина и на двете страни следва да се присъдят претендираните разноски за възнаграждение за юрисконсулт. При определяне на дължимите разноски за юрисконсултско възнаграждение следва да се приложи разпоредбата на чл. 63, ал. 5 ЗАНН, съгласно която размерът на присъденото възнаграждение не може да надхвърля максималния размер за съответния вид дело, определен по реда на [чл. 37 от Закона за правната помощ](#), който препраща към Наредба за заплащането на правната помощ. Съгласно чл. 27е от Наредба за заплащането на правната помощ възнаграждението за защита в производства по Закона за административните нарушения и наказания е от 80 до 120 лв. С оглед фактическата и правна сложност по делото, съдът достигна до извод, че за осъществяването от юрисконсулта процесуално представителство в полза на АНО и на дружеството – жалбоподател следва да се определи и присъди възнаграждение в размер на 50 лв. за всяка от двете страни.

Така мотивиран, съдът

РЕШИ:

ИЗМЕНЯ Наказателно постановление № 466270-F483867 от 03.09.2019 г., издадено от началник на Отдел „Оперативни дейности“ – Бургас, в ЦУ на НАП, с което на „БМФ ПОРТ БУРГАС“ ЕАД, ЕИК 201618489, на основание чл.185, ал. 2, изр. 2 вр. чл. 185, ал. 1 ЗДДС е наложена „имуществена санкция“ в размер на 2000 лева за нарушение на чл.33, ал.1 от Наредба Н-18 от 13.12.2006г. на МФ, вр. чл.118, ал.4 от ЗДДС, като **НАМАЛЯВА** размера на „имуществената санкция“ от 2000 лв. на 1000 лв.

ОСЪЖДА Национална агенция за приходите да заплати на „БМФ ПОРТ БУРГАС“ ЕАД, ЕИК 201618489 сумата от 50 лева, представляваща разноски за изплатено юрисконсултско възнаграждение.

ОСЪЖДА „БМФ ПОРТ БУРГАС“ ЕАД, ЕИК 201618489 да заплати на Национална агенция за приходите сумата от 50 лева, представляваща разноски за юрисконсултско възнаграждение

Решението подлежи на касационно обжалване пред Административен съд - Бургас в 14-дневен срок от датата на получаване на съобщението, че решението е изготвено.

Вярно с оригинала: /п/

КС

Съдия при Районен съд – Бургас: /п/