

РЕШЕНИЕ

№ 1574

гр. София, 05.04.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, 103 СЪСТАВ, в публично заседание на единадесети октомври през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: ЧАВДАР АЛ. КОСТОВ

при участието на секретаря ДАРИНКА Н. ЦАНЕВА
като разгледа докладваното от ЧАВДАР АЛ. КОСТОВ Административно
наказателно дело № 20211110211885 по описа за 2021 година

при секретаря Даринка Цанева като разгледа докладваното от съдията **НАХД**
№ 11885/2021 г. по описа на съда, за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.58д - чл. 63 и сл. от Закон за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по жалба от "Криспи -2019" ЕООД, ЕИК представлявано от управителя му Д М Г срещу Наказателно постановление № 560077-F565491/10.02.2021 г. издадено от Л П Х – Началник на отдел „Оперативни дейности“ в Централно управление на Национална агенция за приходите, с което на „Криспи-2019“ ЕООД на основание чл. 185, ал. 2 във вр. с чл. 185, ал. 1 от Закон за данък върху добавената стойност /ЗДДС/ е наложена имуществена санкция в размер на 6 000 /шест хиляди/ лева, за нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18/13.12.2006 г. на МФ.

В жалбата от управителя на „Криспи - 2019“ ЕООД се сочи, че обжалваното наказателно постановление е неправилно и незаконосъобразно, като се твърди, че в административнонаказателното производство са допуснати съществени процесуални нарушения, като е налице неправилно приложение на материалния закон по отношение на нарушените с деянието

законни разпоредби, водещи до незаконосъобразност на наказателното постановление.

На първо място в тази насока се сочи, че в обжалваното наказателно постановление за представляващи дружеството са посочени лица, които не разполагат с такива правомощия, а от друга страна, връчването на НП също е станало на лице, което няма представителна власт.

На следващо място в жалбата се цитират изискванията на чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18/13.12.2006 г. на МФ, за каквото нарушение е ангажирана отговорността на дружеството, като се твърди, че от АУАН и наказателното постановление не става ясно какви технически характеристики притежава фискалното устройство в конкретният търговски обект, респ. дали притежава или не операциите по ал. 1 на чл. 33, т.е. дали притежава операциите „служебно въведени“ или „служебно изведени“ суми, като се твърди, че не са събрани никакви доказателства в тази връзка в хода на административнонаказателното производство.

В жалбата от управителя на „Криспи-2019“ ЕООД се акцентира също така, че наказателното постановление следва да се отмени и на процесуално основание, поради противоречие между фактическото описание на нарушението и нарушената законова разпоредба, което нарушение не може да бъде saniрано в хода на съдебното производство, като се посочва, че от фактическа страна е посочено, че при проверката е констатирано различие при сравнение с данните от фискалното устройство и наличните суми в касата на обекта, като разликата е в размер на 150 лева, а при констатиране на различие от данните на фискалното устройство, т.е. разлика между наличните суми в касата на обекта и сумите от фискалното устройство, следва да бъде установен произхода на тази положителна разлика, за да бъде извършена преценка и да бъде определено приложението на съответната санкционна норма – дали санкцията ще е по чл. 185, ал. 1 от ЗДДС или по чл. 185, ал. 2 от ЗДДС, което е посочено в самия закон – изречение последно на ал. 2 на чл. 185 от ЗДДС, но в конкретния случай данъчните органи не са изпълнили това свое задължение.

Не на последно място в жалбата се твърди, че не стая ясно сумата от 150 лева представляваща констатирана разлика дали трябва да бъде „служебно въведена“ или „служебно изведена“, а липсата на това уточнение

нарушава правото на защита на жалбоподателя поради което и представлява съществено процесуално нарушение, а така също, се поддържа че не става ясна защо е наложен максимален размер на наказанието, предвид, че един път е посочено че нарушението е „за първи път“, а втори път „че нарушението е повторно“, а това обстоятелство е от значение относно размера на наложената на дружеството имуществена санкция.

С оглед на всичко изложено и в жалбата отново се иска съдът да отмени обжалваното наказателно постановление като неправилно и незаконосъобразно, алтернативно да наложи на дружеството санкция в предвидения от закона минимум.

В съдебно заседание, в което е даден ход на делото по същество дружеството жалбоподател "Криспи - 2019" ЕООД, редовно призовано не се представлява.

Процесуалният представител на въззиваемата страна – Централно управление на Национална агенция за приходите, в лицето на главен юрисконсулт А А – Б, редовно упълномощена, пледира съдът да постанови решение, с което да потвърди обжалваното наказателно постановление. В тази насока и юрк. Андреева - Божкова поддържа, че от приложените по делото и събрани в съдебно заседание доказателства се установява по безспорен начин извършеното административно нарушение, а именно, че дружество „Криспи-2019“ ЕООД не е изпълнило задължението си да отрази промяна в касовата наличност чрез функцията „служебно въведени“ суми, като е следвало да се използва функцията „служебно въведени“, а като нарушена е посочена разпоредбата на чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18/13.12.2006 г. на МФ.

На следващо място процесуалният представител на въззиваемата страна акцентира, че нарушението е безспорно доказано, производството е протекло законосъобразно, без процесуални нарушения, актът е съставен, съответно НП е издадено от компетентни органи, поради което и се иска същото да бъде потвърдено и да й бъде присъдено юрисконсултско възнаграждение.

Съдът, като взе предвид наличните по делото доказателства, обсъди доводите на страните и предвид разпоредбите на закона, намира за установено от фактическа страна следното:

Дружеството жалбоподател "Криспи -2019" ЕООД със седалище и адрес

на управление гр. Добрич, ул. „Христо Смирненски“ № 9А, ет. 1 се представлява от управителя му Д М Г.

На 11.08.2020 г. в 12.42 ч. свид. М. Г. – старши инспектор по приходите в Национална агенция за приходите при ЦУ на НАП заедно с Й А също инспектор по приходите в ЦУ на НАП извършили проверка на търговски обект по смисъла на параграф 1, т. 41 от ДР на ЗДДС – павилион за сладолед, находящ се в гр. София, Борисова градина, стопанисван от „Криспи - 2019“ ЕООД.

При проверката на търговския обект свид. Г. и Й А се легитимирали, като констатирали, че в обекта има и функционира фискално устройство, а именно електронен касов апарат с фискална памет модел „Датекс ДТ-150“ с ИН на ФУ DT779946 и ФП № 02779946 притежаващо функциите „служебно въведени“ и „служебно изведени“ суми. Свид. М. Г. и Й А пристъпили към проверка на касовата наличност, като при проверката бил отпечатан от посочения касов апарат дневен финансов отчет с № 0003521/11.08.2020 г. съгласно който дневният оборот в касата бил в размер на 13.00 лв. След това бил изготвен опис на паричните средства в касата към момента на започване на проверката от Д В Ж – продавач в търговския обект, който преброил наличните пари в касата и било установено, че фактическата касова наличност в обекта е в размер на 163.00 лв. т.е. била установена положителна разлика в касовата наличност от 150.00 лв., представляваща въвеждане на пари в касата, която е следвало да бъде отразена на фискалното устройство, извън случаите на продажби посредством функцията "служебно въведени" суми на фискалното устройство, но това не била направено.

За извършената проверка бил съставен протокол за извършена проверка № 0086459/11.08.2020 г. и като било прието, че дружеството което стопанисва търговският обект – павилион за сладолед „Криспи -2019“ ЕООД не е изпълнило задължението си, извън случаите на продажби, да отбележи всяка промяна на касовата наличност /начална сума, въвеждане и/или извеждане на пари във и извън касата/ на ФУ чрез операцията „служебно въведени“ суми, т.е. че "Криспи-2019" ЕООД е извършило нарушение на разпоредбата на чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18/13.12.2006 г. на МФ, на 18.08.2020 г. свид. М. Г., в присъствието на Й А, съставил против „Криспи-2019“ ЕООД акт за установяване на административно нарушение /АУАН/ №

F565491/18.08.2020 г., който бил връчен на Пламен Маринов Петров, упълномощен от В Ж Г – Л, която впоследствие била заличена като управител на дружеството. Възоснова на така съставения акт и от Любомир Пенков Христов – Началник на отдел „Оперативни дейности“ в Централно управление на Национална агенция за приходите е издадено обжалваното наказателно постановление, с което на „Криспи-2019“ ЕООД на основание чл. 185, ал. 2 във вр. с чл. 185, ал. 1 от Закон за данък върху добавената стойност е наложена имуществена санкция в размер на 6 000 /шест хиляди/ лева, за нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18/13.12.2006 г. на МФ.

По доказателствата:

Изложената фактическа обстановка съдът прие възоснова на показанията на свидетеля М. Г., заверен препис от Протокол за извършена проверка № 0086459/11.08.2020 г., препис от дневен отчет от 11.08.2020 г., опис на паричните средства в касата към момента на започване на проверката от 11.08.2020 г., заверен препис от Заповед № ЗЦУ-1149 от 25.08.2020 г. на Изпълнителния директор на НАП Галя Д.а и останалите съдържащи се по административно - наказателната преписка писмени доказателства.

От правна страна:

При разглеждане на дела по оспорени НП районният съд е винаги инстанция по същество – чл. 63 от ЗАНН. Това означава, че следва да провери законността, т.е. дали правилно са приложени процесуалният и материалният закони, независимо от основанията, посочени от жалбоподателя – арг. от чл. 314, ал. 1 от НПК във вр. с чл. 84 от ЗАНН. В изпълнение на това си правомощие, съдът служебно констатира, че АУАН и НП са издадени от компетентни органи, в предвидената от закона писмена форма.

Съдът обаче намира, че в процедурата по ангажиране на отговорността на дружеството жалбоподател „Криспи-2019“ ЕООД е допуснато съществено нарушение на процесуалните правила, довело до ограничаване на правото на защита на дружеството и представляващо основания за отмяна на наказателното постановление, поради което и не счита за необходимо да обсъжда спора по същество.

В тази насока следва да се отбележи, че отговорността на „Криспи - 2019“ ЕООД е ангажирана на основание чл. 185, ал. 2 във вр. с чл. 185, ал. 1 от Закон за данък върху добавената стойност. Съгласно разпоредбата на чл.

185, ал. 2 от ЗДДС – „извън случаите по ал. 1, на юридическо лице което извърши или допусне извършването на нарушение по чл. 118 или на нормативен акт по неговото прилагане, се налага имуществена санкция в размер от 3000 до 10000 лева. Когато нарушението не води до неотразяване на приходи се налагат санкциите по ал.1“, а ал. 1 на чл. 185 от ЗДДС гласи, че на юридическо лице, което не издаде документ по чл. 118, ал. 1 се налага имуществена санкция в размер от 500 до 2000 лв. В конкретния случай на дружеството жалбоподател „Криспи-2019“ ЕООД е наложена „имуществена санкция“ в размер на 6000 лв., която не фигурира в нормата на чл. 185, ал. 1 от ЗДДС, а е наложена очевидно с оглед разпоредбата на чл. 185, ал. 5 от ЗДДС, съгласно която – при повторно нарушение по ал. 2 имуществената санкция е от 6000 до 20000 лв. Когато нарушението не води до неотразяване на приходи, се прилагат санкциите по ал. 4, в която е предвидено, че при повторно нарушение по ал. 1 имуществената санкция е от е от 1000 до 4000лв. В този смисъл именно и като е наложил на дружеството имуществена санкция в размер на 6000 лв, която не е предвидена в разпоредбата на чл. 185, ал. 1 от ЗДДС административно – наказващият орган е допуснал съществено нарушение на процесуалните правила, още повече че по делото не са ангажирани каквито и да било доказателства и не се установява, нарушението за което е ангажирана отговорността на „Криспи -2019“ г ЕООД да е довело до неотразяване на приходи.

Все в този смисъл е необходимо да се отбележи също така, че от една страна в атакуваното наказателно постановление е посочено, че нарушението на чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18/13.12.2006 г. на МФ, за което е ангажирана отговорността на дружеството е извършено за първи път, а след това е посочено, че нарушението е повторно, без да е посочено въз основа на които обстоятелства се извежда повторността и очевидно за това е наложена санкция визирана в разпоредбата на чл. 185, ал. 5 от ЗДДС, която норма обаче не е посочена в НП.

С оглед на гореизложеното именно и съдът намира, че е налице допуснато нарушение на императивните изисквания на чл. 57, ал. 1, т. 6 от ЗАНН съгласно която - наказателното постановление следва да съдържа законните разпоредби, които са били нарушение виновно. В този смисъл и противоречието между фактическите и правните изводи на наказващият орган относно основаниято, на което е наложено имуществената санкция от

6000 лв на дружеството и посочената правна норма за това, представлява абсолютно основание за отмяна на обжалваното наказателно постановление, тъй като не позволява формиране на еднозначни изводи относно волята на наказващият орган по фактите и по приложимия закона, поради което и съдът споделя доводите в жалбата в този смисъл.

По изложените съображения и съдът намира, че обжалваното наказателно постановление следва да бъде отменено като незаконосъобразно, като не намира за необходимо да обсъжда останалите доводите в жалбата в тази насока.

С оглед изхода на делото и съдът не намира за необходимо да се произнася относно искането на процесуалният представител на възиваемата страна – ЦУ на НАП за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Водим от горното и на основание чл. 63, ал. 2, т. 1 от ЗАНН Софийски районен съд,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № 560077-F565491/10.02.2021 г. издадено от Л П Х – Началник на отдел „Оперативни дейности“ в Централно управление на Национална агенция за приходите, с което на „Криспи-2019“ ЕООД на основание чл. 185, ал. 2 във вр. с чл. 185, ал. 1 от Закон за данък върху добавената стойност /ЗДДС/ е наложена „имуществена санкция“ в размер на 6 000 /шест хиляди/ лева, за нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18/13.12.2006 г. на МФ.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване в 14 - дневен срок от уведомяването на страните за изготвянето му, с касационна жалба, пред Административен съд – София град.

Съдия при Софийски районен съд: _____