

РЕШЕНИЕ

№ 1858

гр. Пловдив, 30.09.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

РАЙОНЕН СЪД – ПЛОВДИВ, VI НАКАЗАТЕЛЕН СЪСТАВ, в
публично заседание на осми септември през две хиляди двадесет и втора
година в следния състав:

Председател: Иван Г. Калибацев

при участието на секретаря Маргарита Ив. Г.
като разгледа докладваното от Иван Г. Калибацев Административно
наказателно дело № 20225330203619 по описа за 2022 година

за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.59 и следващите от ЗАНН.

Образувано е по подадена жалба от "ЕМСПИРИТ" ЕООД ЕИК:206504805,
с адрес: гр. С.З., ул. „Х.Б.“ №***, представлявано от В.Ж.П. ЕГН:*****
против наказателно постановление № 637459-F 635993/23.05.2022 г. на
Директора на Дирекция "Контрол" в ТД на НАП – Пловдив с което на
дружеството на основание чл. 180, ал. 2 вр. чл. 180 ал. 1 от ЗДДС е наложено
административно наказание "имуществена санкция", в размер на 500 лева и
на основание чл. 180, ал. 2 вр. ал. 1 от ЗДДС е наложено административно
наказание "имуществена санкция", в размер на 4098.96 лева.

В жалбата се сочи, че наказателното постановление било неправилно и
незаконосъобразно. Били допуснати съществени нарушения. Случаят бил
маловажен. Моли се съда да отмени наказателното постановление.
Претендират се разноси. В открито съдебно заседание, жалбоподателят не се
явява, представлява се от адв. К. и адв. М., които поддържат подадената
жалба. Излагат подробни съображения. Претендират разноси.

В съдебно заседание въззиваемата страна, редовно призована, се
представлява от юрисконсулт Б., която счита наказателното постановление за
правилно и законосъобразно и моли съда да го потвърди. Моли за

присъждане на юрисконсултско възнаграждение. При евентуално уважаване на жалбата, прави възражение за намаляване на адвокатския хонорар до минимума, предвиден в Наредба №1/09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения /Наредбата/.

Съдът, като взе предвид събраните по делото доказателства и становището на страните, намира за установено от фактическа страна следното: Жалбата е подадена в законоустановения срок, от процесуално легитимирана страна, против акт подлежащ на обжалване по съдебен ред, поради което се явява процесуално допустима и подлежи на разглеждане по същество.

В АУАН е приета за установена следната фактическа обстановка – като данъчнозадължено по ЗДДС лице "ЕМСПИРИТ" ЕООД не е начислило ДДС в размер на 4 571,43 лв. по облагаеми доставки с място на изпълнение на територията на страната, на обща стойност 27 428,62 лв., извършени за данъчен период 28.07.2021г.-31.08.2021г., когато лицето не е било регистрирано по ЗДДС, тъй като не е подало заявление за регистрация в срок, въпреки че е било длъжно.

За периода от 01.06.2021 год. до 28.07.2021 год. задълженото лице е реализирало облагаем оборот по смисъла на чл. 96, ал. 1, изр. 2-ро и ал.2 от ЗДДС над 50 000 лв. /50 129,80 лв./. Достигнат с доставка отразена по фискалната памет на ФУ с индивидуален номер: DT896684, с фискална памет: 2896684, реализирана на 28.07.2021 г., номер на фискален бон 11144, генериран в 18:46:16, на стойност 9,45 лв. Оборота на дружеството е формиран от продажби на дребно с разнородни хранителни и нехранителни стоки, тютюневи изделия и алкохолни напитки, описани в приложение № 1 неразделна част от АУАН, на данъчнозадължено юридическо лице от обект - магазин "ЕМСПИРИТ", находящ се в гр. С.З., ул. *****, за които са издавани фискални бонове от ЕКАФП с рег. Номер: 4488598, № на ФУ DT896684 и № ФП 2896684 - ситуиран в магазин "ЕМСПИРИТ".

За ЗЛ са били налице основания за задължителна регистрация по чл.96 от ЗДДС. Съгласно действащият чл.96, ал.1, изречение второ от ЗДДС (изм. - ДВ, бр. 97 от 2017г, в сила от 01.01.2018г.) „когато оборотът е достигнат за период не по-дълъг от два последователни месеца, включително текущия, лицето е длъжно да подаде заявлението в 7-дневен срок от датата, на която е достигнат оборотът.

В конкретния случай „ЕМСПИРИТ" ЕООД е достигнало облагаем оборот

над 50 000 лв., а именно оборот в размера на 50 008,12лв. на дата 28.07.2021 г. достигнат с ФБ №11144, генериран в 18:46:16, на стойност 9,45 лв. и е следвало да подаде заявление за регистрация по ЗДДС в срок до 04.08.2021 г. Заявлението за регистрация по ЗДДС е подадено на 04.09.2021 г. с вх.№ ДДС.0000-00923***/04.09.2021 г., като лицето е регистрирано по ЗДДС считано от 21.09.2021 г. - датата на връчване с Акт за регистрация по ЗДДС № 240422103018207/20.09.2021 г.

Съгласно чл. 102 ал. 4 от ЗДДС, в случаите по чл. 96, ал. 1, изречение второ, когато е било длъжно, но не е подало заявление за регистрация в срок, се приема, че лицето дължи данък за облагаемите доставки, с които надхвърля облагаемия оборот от 50 000 лв., от датата, на която е надвишен оборотът 28.07.2021 г., до датата, на която е регистрирано от органите по приходите.

Според посоченото в НП "ЕМСПИРИТ" ЕООД е следвало да начислява ДДС за извършените от него облагаеми доставки, както следва:

1. За периода 28.07.2021 г. - 31.07.2021 г., когато лицето не е било регистрирано по ЗДДС, тъй като не е подало заявление за регистрация в срок, въпреки че е било длъжно, "ЕМСПИРИТ" ЕООД не е начислило ДДС в размер на 472,47 лв. по облагаеми доставки с 20% ДДС- продажби към данъчнонезадължени лица по ФУ/ всички продавани в обекта на ЗЛ стоки са облагаеми с 20% ДДС/ , на обща стойност 2 834,-83 лв.

Облагаемите доставки реализирани за периода 28.07.2021 г. - 31.07.2021 г. са подробно описаните в приложение №2 /неразделна част от АУАН/. Данъчното събитие по описаните в приложение № 2 доставки е настъпило, на основание чл. 25 ал. 1 и ал. 2 от ЗДДС на датата, на която е извършена продажбата, като тази дата съвпада с датата на издаване на съответния фискален бон и на същата дата, ДДС е станал изискуем съгласно чл. 25 ал. 6 т. 1 от ЗДДС.

Счетено е, че ако дружеството било регистрирано по ЗДДС, същото е следвало да начисли ДДС за извършените от него облагаеми доставки, като отрази отчетите за извършени продажби в брой чрез ЕКАФП по чл. 119 ал. 1 от ЗДДС в дневника си за продажби и справката-декларация за данъчен период 28.07.2021г. - 31.07.2021 г. които е следвало да подаде в ТД на НАП - Пловдив в срок до 14-то число на месеца, следващ съответния данъчен период, а именно: до 14.08.2018г. включително. На основание чл. 67, ал. 2 от

ЗДДС, когато при договаряне на доставката не е изрично посочено, че данъкът се дължи отделно, приема се, че той е включен в договорената цена, поради което размерът на данъка е определен по формулата в чл. 53, ал. 2 от ППЗДДС. Нарушението е извършено в гр. Пловдив на 15.08.2021 г. и е открито при извършването на ревизия възложена с ЗВР № Р-16002421005556-020-001/01.10.2021 г.

Така административно наказващият орган е приел, че жалбоподателят е нарушил разпоредбите на чл. 86 ал. 1, т. 1, т. 2 и т. 3 и ал. 2 във връзка с чл. 180 ал. 2 във връзка с ал. 1 във връзка с чл. 102 ал. 4 вр. чл. 119 от ЗДДС.

2. За периода 01.08.2021 г. - 31.08.2021 г., когато лицето не е било регистрирано по ЗДДС, тъй като не е подало заявление за регистрация в срок, въпреки че е било длъжно, "ЕМСПИРИТ" ЕООД не е начислило ДДС в размер на 4 098,96 лв. по облагаеми доставки с 20% ДДС продажби към данъчнонезадължени лица по ФУ /всички продавани в обекта на ЗЛ стоки са облагаеми с 20% ДДС/, на обща стойност 24 593,79 лв.

Облагаемите доставки реализирани за периода 01.08.2021 г. - 31.08.2021 г. са подробно описаните в приложение №3 /неразделна част от АУАН/. Данъчното събитие по описаните в приложение № 3 доставки е настъпило, на основание чл. 25 ал. 1 и ал. 2 от ЗДДС на датата, на която е извършена продажбата, като тази дата съвпада с датата на издаване на съответния фискален бон и на същата дата, ДДС е станал изискуем съгласно чл. 25 ал. 6 т. 1 от ЗДДС.

Счетено е, че ако лицето било регистрирано по ЗДДС, същото е следвало да начисли ДДС за извършените от него облагаеми доставки, като отрази отчетите за извършени продажби в брой чрез ЕКАФП по чл. 119 ал. 1 от ЗДДС в дневника си за продажби и справката-декларация за данъчен период 01.08.2021 г. - 31.08.2021 г. които е следвало да подаде в ТД на НАП - Пловдив в срок до 14-то число на месеца, следващ съответния данъчен период, а именно: до 14.09.2018г. включително. На основание чл. 67, ал. 2 от ЗДДС, когато при договаряне на доставката не е изрично посочено, че данъкът се дължи отделно, приема се, че той е включен в договорената цена поради което размерът на данъка е определен по формулата в чл. 53, ал. 2 от ППЗДДС. Нарушението е извършено в гр. Пловдив на 15.09.2021г. и е открито при извършването на ревизия възложена с ЗВР № Р-16002421005556-020-001/01.10.2021 г.

Така административно наказващият орган е приел, че жалбоподателят е нарушил разпоредбите на чл. 86 ал. 1, т. 1, т. 2 и т. 3 и ал. 2 във връзка с чл. 180 ал. 2 във връзка с ал. 1 във връзка с чл. 102 ал. 4 вр. чл. 119 от ЗДДС.

Настоящия акт е бил съставен по реда на чл. 40, ал. 2 от ЗАНН, тъй като са отправени два броя покани до управителят на „ЕМСПИРИТ“ ЕООД за съставяне на АУАН, документирани с Протокол № 1699215/26.11.2021 г. и Протокол № 1699210/30.11.2021 г., върнати с отбелязване от „Български пощи“, че „няма никой на адреса“. Били съставени и два броя протоколи за проведени разговори с управителя на „ЕМСПИРИТ“ ЕООД, В.П. но въпреки това същият не се е явил.

Въз основа на така съставения АУАН и на останалите материали по административнонаказателната преписка било издадено обжалваното в настоящото производство наказателно постановление.

Горната фактическа обстановка се установява по безспорен и категоричен начин от приложени по делото писмени доказателства и от показанията на старши инспектор по приходите при ТД на НАП - С. М. С.. Същата е разпитана в хода на съдебното заседание, където актосъставителят поддържа констатациите в АУАН. Съдът кредитира показанията на свидетеля като единни и безпротиворечиви, съответстващи изцяло на събраните по преписката писмени доказателства.

При така установената фактическа обстановка, съдът намира следното от правна страна:

Настоящият състав намира, че от събраните и проверени по делото доказателства се установява по категоричен начин, че жалбоподателят "ЕМСПИРИТ" ЕООД е извършил нарушение на ЗДДС. Установява се на първо място, че за периода 28.07.2021г. – 31.07.2021г., жалбоподателят е извършил облагаеми доставки на стойност 2 834.83 лв., а за периода 01.08.2021г. – 31.08.2021г. жалбоподателят е извършил облагаеми доставки на стойност 24 593.79 лв. Изяснено е, че доставките представляват продажби към данъчнонезадължени лица, което е описано както в АУАН, така и в наказателното постановление. Следователно те представляват облагаеми доставки по смисъла на ЗДДС.

На следващо място доказано от обективна страна е, че жалбоподателят не е бил регистрирано по ЗДДС лице, но за него е настъпило основание за задължителна регистрация по чл. 96, ал. 1, изр. 2-во от ЗДДС, тъй като

облагаемият оборот от 50 000 лева е бил достигнат за период не по-дълъг от два последователни месеца м. юни и м. юли 2021 год. При тези факти жалбоподателят е бил длъжен да подаде заявление за регистрация по ЗДДС в 7-дневен срок от датата, на която е достигнал оборотът. Тъй като това е станало на 28.07.2021 г., то "ЕМСПИРИТ" ЕООД е трябвало да подаде заявлението за регистрация до 04.08.2021 г. включително. Доказа се по делото, че жалбоподателят не е изпълнил в срок това си задължение, като заявлението за регистрация по ЗДДС е било подадено месец по-късно, на 04.09.2021 г. с вх. № ДДС.0000-00923 86/04.09.2021 г. Съгласно чл. 102, ал. 4 от ЗДДС в тези случаи: "лицето дължи данък за облагаемите доставки, с които надхвърля облагаемия оборот от 50 000 лева, от датата, на която е надвишен оборотът, до датата, на която е регистрирано от органа по приходите, или до датата, на която са отпаднали основанията за регистрация. За облагаемата доставка, с която се надхвърля облагаемият оборот, се дължи данък. Лицето дължи данък и за получените облагаеми доставки на услуги, за които данъкът е изискуем от получателя, и за облагаемите вътреобщностни придобивания, осъществени през този период". Жалбоподателят е бил регистриран по ЗДДС на 21.09.2021 г. с Акт за регистрация № 240422103018207/20.09.2021 г. Следователно съгласно горесцитираното правило по чл. 102, ал. 4 от ЗДДС "ЕМСПИРИТ" ЕООД е трябвало да начисли данъка за осъществените облагаеми доставки за периода от 28.07.2021 г., считано от доставката, с която е надхвърлен облагаемият оборот от 50 000 лева, до 20.09.2021 г., датата на регистрация по ЗДДС. От тук се установява и че процесните два отчетни периода, които са от 28.07.2021г. до 31.07.2021г. и от 01.08.2021г. до 31.08.2021 г. , попадат в така очертаните граници.

Съгласно чл. 86, ал. 1, т. 1-3 от ЗДДС дружеството е следвало да издаде данъчен документ, в който данъкът е посочен на отделен ред, да включи размера на данъка при определяне на резултата за съответния данъчен период в справка-декларацията по чл. 125 от ЗДДС за този данъчен период и да посочи документа по т. 1 в дневника за продажбите за съответния данъчен период.

Окончателните правни последици - начисляването на данъка, настъпват едва със завършването на фактическия състав. За да изпълни надлежно задължението си за начисляване на данъка, жалбоподателят е трябвало на

първо място да състави отчет за извършените продажби, който съдържа обобщена информация за доставките за съответния данъчен период. Това му задължение произтича от разпоредбата на чл. 119 ЗДДС вр. с чл. 112, ал. 1 от ППЗДДС. В случая предвид характера на доставките - продажби на дребно с разнородни хранителни и нехранителни стоки, тютюневи изделия и алкохолни напитки, съгласно чл. 113, ал. 3, т. 1 от ЗДДС не е било задължително издаването на фактура, нито пък са налице предпоставките по чл. 117, ал. 1 от ЗДДС за издаване на протокол, поради което правилно е прието от наказващия орган, че първият етап от изпълнението на задължението е следвало да бъде осъществен чрез съставянето на отчет за извършените продажби. На следващо място жалбоподателят е трябвало да включи размера на данъка в справката-декларация за данъчен период месеците 07.2021г. и 08.2021г. и да посочи отчета за извършените продажби в дневника за продажби за съответния месец. Съгласно чл. 125, ал. 5 от ЗДДС справката-декларация заедно с регистър "дневник за продажбите" се подават до 14-о число включително на месеца, следващ данъчния период, за който се отнасят. С разпоредбата на чл. 87, ал. 1 от ЗДДС е дефинирано понятието за данъчен период, като той представлява периода от време, след изтичането на който регистрираното лице е длъжно да подаде справка-декларация с резултата за този данъчен период. В процесната хипотеза приложимият данъчен период е едномесечен и съвпада с календарния месец, като данъкът е бил дължим от жалбоподателя за данъчни периоди м. юли и м. август 2021 г. Това означава, че съобразно горепосочените правила сроковете за начисляване на данъка съответно са били съответно до 14-то число на месец август и на месец септември. Дружеството не оспорва, че не е сторило това, като по този начин е извършило административното нарушение, за което е наказано с обжалваното наказателно постановление. Изпълнителното му деяние е осъществено чрез бездействие. Нарушението е формално и от обективна страна е довършено с факта на осъществяване на изпълнителното му деяние.

Жалбоподателят бил санкциониран с имуществена санкция в размер на 500 лв. на основание чл. 180, ал. 2 вр. ал. 1 от ЗДДС затова, че не е начислил ДДС за период 28.07.2021 г. – 31.07.2021 г. по облагаеми доставки на обща стойност 2834.83 лв. и имуществена санкция в размер на 4 098.96 лв. на основание чл. 180, ал. 2 вр. ал. 1 от ЗДДС затова, че не е начислил ДДС за

период 01.08.2021 г. – 31.08.2021 г. по облагаеми доставки на обща стойност 24 593.79 лв.

Съгласно чл. 180, ал. 1 от ЗДДС, регистрирано лице, което, като е длъжно, не начисли данък в предвидените в този закон срокове, се наказва с глоба - за физическите лица, които не са търговци, или имуществена санкция - за юридическите лица и едноличните търговци, в размер на неначисления данък, но не по-малко от 500 лв. При повторно нарушение размерът на глобата или имуществената санкция е в двоен размер на неначисления данък, но не по-малко от 1000 лв. Според ал. 2 от същата разпоредба, алинея 1 се прилага и когато лицето не е начислило данък, тъй като не е подало заявление за регистрация и не се е регистрирало по този закон в срок.

Неразделна част от обжалваното НП са приложения №1, №2 и №3 в които ясно и точно са описани обстоятелствата относно наличието на предпоставки за възникване на задължението за регистрация по ЗДДС и съответно неначисляването поради това на дължим ДДС. В този смисъл, неоснователно е възражението за липса на индивидуализация на извършваните доставки, а от тук и за непълнота на описанието на нарушението, която да е основание за отмяна на обжалваното НП. Съдът намира, че в рамките на административнонаказателното производство не се дължи конкретно изследване на всяка една доставка, особено когато конкретните данни за реализиран оборот се базират на документи, представени от самото задължено лице. Никъде в хода на производството не е оспорван факта на извършване и на облагаемост на доставките, а и самото дружеството е подало заявление за регистрация по ЗДДС. Освен това установява се от представения по-късно ревизионен доклад /РД/ по образуваното ревизионно производство, че действително за посочения период дружеството е реализирало облагаеми доставки, подробно описани в РД.

Неоснователно е възражението, че размера на наказанието е следвало да се определи от изготвения ревизионен доклад по чл.102, ал. 5 от ЗДДС, доколкото с РД се определя размерът на невнесения дължим данък, а в конкретният случай с него е установено, че данъкът вече е внесен и от дружеството се дължат единствено лихви за извършеното забавено плащане. Трябва да се прави разлика между двете задължения за плащане, в единия случай с РД става дума за дължим данък в резултата от извършвана търговска дейност, а в другия в нормата на чл. 180 от ЗДДС се дефинира размер на

наложено наказание за допуснато нарушение.

Съдът намира за неоснователно и възражението в т. 3 от жалбата, че е налице противоречие във фактическата обстановка. Действително в АУАН и в НП на посоченото място се констатира допуснатата техническа грешка, като вместо данъчен период 01.08.2021 г. - 31.08.2021 г. е посочен период 27.07.2021 г. - 31.07.2021 г., но това не води до невъзможност на жалбоподателят да разбере какво е вмененото му нарушение и по конкретно за кой точно данъчен период не е изпълнило задължението си да състави отчет за извършените продажби след което да го включи в дневника за продажби и в справката-декларация за данъчния период, тъй като малко по горе в текста, при описание на нарушението в т. 2 от НП е посочен правилният данъчен период 01.08.2021 г. - 31.08.2021 г., както и на всички останали места в НП. От друга страна следва да се има предвид, че от представеният Ревизионен доклад № Р-16002421005556-092-001/18.01.2022 г. е видно жалбоподателят да е изпълнил своите задължения, макар и след срока, което означава че е бил наясно с тях.

Въпреки горното, при извършена служебна проверка, обаче се достигна до извод, че има извършени нарушения на процесуалните правила, още при съставянето на АУАН, което нарушение впоследствие е било пренесено и в атакуваното наказателно постановление. Неправилен е изводът на наказващият орган, че нарушението по т. 1 от НП е извършено на 15.08.2021г., тъй като датата 14.08.2021г., когато изтича срока за начисляване на дължимия данък е събота и следва да изтече в следващия след него присъствен ден, т.е на 16.08.2021г. /понеделник/. Дружеството е било в нарушение един ден след изтичане на срока за изпълнение, т.е на 17.08.2021г.. Така се установи друга дата на извършване на нарушението, различна от тази посочена в АУАН и НП. Това представлява нарушение и на разпоредбата на чл. 42, ал. 1, т. 3 ЗАНН, която е в насока, че в АУАН трябва да се съдържат дата и място на извършване на нарушението. Тази грешка е пренесена и в наказателното постановление, където отново е посочено изрично, че нарушението е извършено на 15.08.2021 г. и представлява нарушение на разпоредбата на чл. 57, ал. 1, т. 5 ЗАНН. Посочването на коректна дата на извършване на нарушението е изключително важна предпоставка за реализиране на административнонаказателната отговорност на наказаното лице, доколкото от тази дата започват да текат срокове, като този по чл. 34 ЗАНН, така и срокът на абсолютната погасителна давност.

В действителност от обстоятелствената част на АУАН и НП би могло да се извлекат данни, че нарушението е извършено на 17.08.2021 г., но допуснатото нарушение е съществено и след като актосъставителят и наказващият орган изрично са посочили, че датата на извършване на нарушението е 05.08.2021 г жалбоподателят не е в състояние да разбере срещу кои факти да се защитава в административно-наказателното производство.

Не на последно място следва да се посочи, че ако съдът служебно установи и накаже дееца за релевантните фактически обстоятелства, при положение, че те са погрешно индивидуализирани в АУАН и НП, то същият би влезнал в непреодолимо противоречие с контролно-отменителните си правомощия в производството по чл. 63 ЗАНН и на практика недопустимо би иззел и встъпил в правомощията на наказващия орган.

Предвид гореизложеното обжалваното наказателно постановление в т.1 следва да се отмени.

От приетият по делото Ревизионен доклад № Р-16002421005556-092-001/18.01.2022 г. е видно, че към момента на постановяване на НП, „ЕМСПИРИТ“ ЕООД е начислило дължимия данък. На 01.11.2021 г. „ЕМСПИРИТ“ ЕООД е начислило дължимия данък за м. 07.2021 г., в това число от 28.07.2021 г. – 31.07.2021 г. и за м. 08.2021 г., в това число от 01.08.2021 г. – 18.08.2021 г с протокол № 11/01.11.2021 г. в размер на 2 892,69 лв. по облагаеми доставки на обща стойност 17 356, 14 лв., /14 463, 45 лв. данъчна основа + 2 892,69 лв. начислен ДДС/. На 30.09.2021 г. „ЕМСПИРИТ“ ЕООД е начислило дължимия данък с протокол № 8/30.09.2021 г. в размер на 1 799,27 лв. по облагаеми доставки на обща стойност 10 795,52 лв. /8 996,25 лв. + 1 799,27 лв./ за периода от 19.08.2021 г. – 31.08.2021 г. Начисляването е сторено в рамките на шест-месечния срок по чл. 180, ал. 3 от ЗДДС, съгласно които при нарушение по ал. 1, когато регистрираното лице е начислило данъка в срок до шест месеца от края на месеца, в който данъкът е следвало да бъде начислен, глобата, съответно имуществената санкция, е в размер 5 на сто от данъка, но не по-малко от 200 лв., а при повторно нарушение – не по-малко от 400 лв. Тази норма е следвало да се съобрази от административнонаказващия орган още повече, че с възраженията си срещу АУАН дружеството е заявило, че в първият възможен период е декларирало продажбите, като поискало налагане на по-ниска санкция по чл. 180, ал. 3 от ЗДДС и тази възможност е следвало да се предостави от АНО.

В тази връзка основателно е възражението на жалбоподателят, че не е налице пречка за приложението на тази хипотеза. Неправилен е прочитът на наказващият орган за това, че чл. 180, ал. 3 от ЗДДС е приложим само за регистрирани по ЗДДС лица, извършили нарушение по чл. 180, ал. 1, но не и за тези по ал. 2. Ал. 2 на чл. 180 не въвежда нов вид нарушение с различен фактически състав. Нарушението е едно и то е това по ал. 1. Разликата е в субекта на нарушението-дали е регистриран вече или още не е регистриран, като при всички случаи към момента на извършване на нарушението тези субекти всички са регистрирани, ако не по заявление, то с акт за регистрация. Самият факт на регистрация по ЗДДС не прави по-малко укоримо поведението на задължения субект неначислил дължимия данък така, щото само по отношение на регистрираните да се предоставя възможност за по-ниска санкция. Привилегирования състав на чл. 180, ал. 3 от ЗДДС следва да се прилага по отношение на всички субекти на нарушението по чл. 180, ал. 1 от ЗДДС, независимо от това дали са тези по ал. 1 или по ал. 2, тъй като става въпрос всъщност за едно нарушение, третирането на извършителите на което по различен начин би било в нарушение на принципите за равно третиране.

Установи се по-горе, че дължимият данък е бил начислен и то в шест-месечния срок, видно от преписката лицето е започнало да подава редовно справки-декларации от първия месец след регистрацията му по ЗДДС. Прилагането на процесната санкция без да се съобрази привилегията по чл. 180, ал. 3 от ЗДДС се явява също и в противоречие с принципите за съразмерност и пропорционалност. В конкретния случай предвидената санкция във фиксиран размер, водеща до двойно събиране на дължимия ДДС, не се явява безусловно необходима за постигане на целите на Директива 2006/112/ЕО на Съвета от 28 ноември 2006 година относно общата система на данъка върху добавената стойност, а именно редовното начисляване и внасяне на дължимия данък, поради което макар и законоустановена, се явява непропорционална.

Съгласно т. 1 от Тълкувателно решение № 8/16.09.2021 г. по т. д. № 1/2020 г. на ВАС в производството по реда на раздел пети, глава трета на Закона за административните нарушения и наказания районният съд има правомощие да преквалифицира описаното в наказателното постановление изпълнително деяние, когато се налага да приложи закон за същото, еднакво или по-леко наказуемо нарушение, без съществено изменение на обстоятелствата на

нарушението. В случая е налице порок при описанието на санкционната разпоредба, като административнонаказващият орган е наказал жалбоподателя по санкционната разпоредба на чл. 180, ал. 2 вр. с ал. 1 от ЗДДС. С оглед постановките на тълкувателното решение, няма пречка дори и при неправилното посочена санкционната норма, съдът да приложи закон за по-леко наказуемо нарушение, като преквалифицира деянието на жалбоподателя по друг състав на извършеното нарушение, за което му е било надлежно предявено обвинението, и наложи наказанието по чл. 180, ал. 3, вр. ал. 2 вр. ал. 1 от ЗДДС. При съобразяване на дължимия неначислен в срок данък по т. 2 от НП в размер от 4 098,96 лв. за периода от 01.08.2021 г. до 31.08.2021 г., то 5% от тази сума е 204,95 лв..

С оглед на изложеното, процесното НП в т. 2 следва да бъде изменено в частта му за наказанието, като наложеното на жалбоподателя наказание "имуществена санкция" се намали до размер от 204,95 лв. на основание чл. 180, ал. 3, вр. ал. 2 вр. ал. 1 от ЗДДС.

По отношение на разноските, такива се следват по съразмерност и за двете страни.

От страна на жалбоподателя се претендират и се доказваха направени разноски в размер на 600 лв. и съразмерно на намаления размер на санкцията се следват такива в размер на 573 лв. В тази връзка съдът не намира за основателно възражението за прекомерност на адвокатското възнаграждение, доколкото с оглед материалния интерес, то е под минимума предвиден в Наредбата – чл. 18, ал. 2 вр. с чл. 7, ал. 2, т. 2 от Наредбата. Необходимо е да се отбележи, че съгласно § 1, т. 6 от ДР на АПК "Поемане на разноски от административен орган" е поемане на разноските от юридическото лице, в структурата на която е административният орган. В случая въззиваемата страна ТД на НАП гр. Пловдив не е самостоятелно юридическо лице, което означава, че разноските следва да бъдат възложени върху ЮЛ, от което е част наказващият орган, а именно Национална агенция по приходите, като разпоредител с бюджетни средства по аргумент от чл. 2, ал. 2 вр. чл. 19 от Закона за НАП.

Въззиваемата страна претендира юрисконсултско възнаграждение в размер от 150 лв. С оглед на това, че конкретният размер на възнаграждението за юрисконсулт законът предоставя да се определи от съда, то съобразно с разпоредбата на чл. 37 от Закона за правната помощ, който предвижда

съобразяване на възнаграждението с вида и количеството на извършената дейност, съдът намери, че предвид фактическата и правна сложност на делото и извършените процесуални действия, следва да бъде намалено възнаграждението за ползваната юрисконсултска защита в размер на 100 лв. като от този размер бъде изчислена полагащата се по съразмерност сума в размер на 4,50 лв.

По изложените съображения, Съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № 637459-F635993/23.05.2022 г. на Директора на Дирекция "Контрол" в ТД на НАП – Пловдив в ЧАСТТА с която на „ЕМСПИРИТ“ ЕООД ЕИК 206504805 е наложено административно наказание "имуществена санкция", в размер на 500,00 /петстотин/ лева за нарушение на чл. 86, ал. 1, т. 1, т. 2, т. 3 и ал. 2 от ЗДДС, на основание чл. 180, ал. 2 вр. чл. 180, ал. 1 от ЗДДС.

ИЗМЕНЯ Наказателно постановление № 637459-F 635993/23.05.2022 г. на Директора на Дирекция "Контрол" в ТД на НАП - Пловдив в ЧАСТТА в която на „ЕМСПИРИТ“ ЕООД ЕИК 206504805 е наложено административно наказание "имуществена санкция", в размер на 4098,96 лева /четири хиляди деветдесет и осем лева и деветдесет и шест стотинки/ за нарушение на чл. 86, ал. 1, т. 1, т. 2, т. 3 и ал. 2 от ЗДДС, относно основаниято за налагане на имуществена санкция от това по чл. 180, ал. 2 вр. чл. 180, ал. 1 от ЗДДС в основание по чл. 180, ал. 3 вр. с ал. 2, вр. с ал. 1 от ЗДДС, като **НАМАЛЯВА** размера на наложената имуществена санкция от 4098.96 лева /четири хиляди деветдесет и осем лева и деветдесет и шест стотинки/ на 204,95 лева /двеста и четири лева и деветдесет и пет стотинки/.

ОСЪЖДА Национална агенция за приходите да заплати на "ЕМСПИРИТ" ЕООД ЕИК:206504805, с адрес: гр. С.З., ул. „Х.Б.“ №86, представлявано от управителя В.Ж.П. сумата от 573 /петстотин седемдесет и три /лева разноски.

ОСЪЖДА "ЕМСПИРИТ" ЕООД ЕИК:206504805, с адрес: гр. С.З., ул. „Х.Б.“ №86, представлявано от управителя В.Ж.П. да заплати на Национална агенция за приходите сумата от 4,5 /четири лева и петдесет стотинки/ лева юрисконсултско възнаграждение.

Решението подлежи на обжалване пред Пловдивски Административен съд

в 14-дневен срок от получаване на съобщението до страните за постановяването му.

Съдия при Районен съд – Пловдив: _____