

РЕШЕНИЕ

Номер 1394

14.10.2020 г.

Град Пловдив

В ИМЕТО НА НАРОДА

Районен съд – Пловдив

I наказателен състав

На 23.09.2020 година в публично заседание в следния състав:

Председател: Божидар И. Кърпачев

Секретар: Станка Т. Деведжиева

като разгледа докладваното от Божидар И. Кърпачев Административно наказателно дело № 20205330205537 по описа за 2020 година

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

Образувано е по жалба на К. СМАРТ 8 ООД против Наказателно постановление № 523865- F538776/13.07.2020, издадено от Началник на Отдел "Оперативни дейности"-Пловдив в ЦУ на НАП, с което на К. СМАРТ 8 ООД е наложена имуществена санкция в размер на 600 лв. на основание чл. 185, ал.1 ЗДДС.

С жалбата се навеждат конкретни съображения за незаконосъобразност на НП и се моли за неговата отмяна.

Въззиваемата страна взема становище за неоснователност на жалбата. Моли за потвърждаване на НП. Претендира разноски.

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.

Съдът като се запозна с приложените по делото доказателства, обсъди доводите изложени в жалбата и служебно провери правилността на атакуваното постановление, намери, че са налице основания за неговото **ОТМЕНЯНЕ** по следните съображения:

В АУАН и НП е приета за установена следната фактическа обстановка:

При извършена проверка на 30.01.2020 г. на търговски обект по смисъла на пар.1, т.41 от ДР на ЗДДС - ОФИС- МАГАЗИН ЗА КЛИМАТИЦИ, находящ се в гр. Пловдив, бул. Княгиня Мария Луиза № 65, стопанисван от

„К. СМАРТ 8" ООД с ЕИК 201238259 е установено, че не всички извършвани продажби се регистрират и отчитат чрез издаване на фискални касови бележки от въведеното в експлоатация и работещо в обекта ФУ модел DATEC5 DP-150 с индивидуален номер на ФУ DT733340 и номер на ФП 02733340 съгласно изискванията на чл. 3, ал. 1 от Наредба Н-18 от 13.12.2006 г. на МФ.

Изведена е разпечатка на КЛЕН за периода от 30.10.2019 г. до 21.11.2019 г. от въведеното и работещо в обекта ФУ. След хронологичен преглед на регистрираните продажби (издадените фискални бонове) се установи, че за **заплатения в брой климатик на стойност 880,00 лв. от клиент на 08.11.2019 г. на датата на плащането не е издаден фискален касов бон** или друг документ отговарящ на изискванията на Наредба Н-18 от 13.12.2006 г. на МФ. На клиента е издадена само гаранционна карта от „К. СМАРТ 8" ООД с дата на монтаж 08.11.2019 г. и сериен номер на закупения и монтиран климатик.

За извършената продажба на клиента са издадени **на 21.11.2019 г. Фактура № 0000000152/21.11.2019 г. на стойност 880,00 лв. и фискална касова Бележка № 0000099 от 21.11.2019 г. на същата стойност.**

Според настоящия състав посочената фактическа обстановка, изцяло кореспондира на реално осъществилото се в действителността, доколкото се установява от приложените по преписката писмени доказателства: съставен на основание чл. 110, ал. 4, вр. чл. 50, ал. 1 от ДОПК протокол за извършена проверка сер. АА № 0378198/30.01.2020г., фискален касов бон № 0000099, Фактура № 0000000152/21.11.2019, гаранционна карта от 08.11.2019г.

За верността на приетата за установена по-горе фактическа обстановка са налице и извънпроцесни признания на наказанния субект, доколкото неговия управител в писмените си обяснения, дадени по реда на чл. 56 ДОПК изрично е заявил, че **плащането е получено на датата на монтажа-8.11.2019г.,** но фактура и касов бон са издадени по-късно, доколкото купувача не е представил своевременно необходимите данни.

Твърденията в жалбата, че цената била заплатена на по-късна дата, две седмици след доставката и монтажа на климатика и след издаването на гаранционна карта, не само че не кореспондират на събраните по делото писмени доказателства, но и са житейски нелогични, доколкото подобно процедиране (реален монтаж на доставяната стока) още преди заплащане на

цената ѝ противоречи на установените търговски практики и на разпоредбата на чл. 200, ал.2 ЗЗД, съгласно която плащането трябва да стане едновременно с предаването на вещта и на мястото, където то се извършва.

Действително чл. 205 ЗЗД и чл. 335 ТЗ допускат и продажба на изплащане (при която цената се плаща след предаване на вещта), но за същата е предвидена писмена форма за валидност. В процесния случай доказателства от жалбоподателя за сключена в писмена форма продажба на изплащане не са представени, поради което и съдът приема, че цената е заплатена с предаването на владението върху процесния климатик (неговия монтаж и предаване на гаранционна карта) на дата 8.11.2019г. на която дата жалбоподателят съгласно чл. 25 от Наредба Н-18 е бил длъжен да издаде фискална касова бележка.

Въз основа на изложената фактическа обстановка, съдът достигна до следните правни изводи:

Не е оспорено по делото, а и от приложената по делото Заповед № ЗЦУ ОПР -17 /17.05.2018г. се установява компетентността на административно наказващия орган и на актосъставителя.

При съставянето на АУАН и НП не са допуснати съществени процесуални нарушения, довели до ограничаване правото на защита на жалбоподателя. Фактическата обстановка, изложена в АУАН, изцяло кореспондира на тази посочена в НП. Както в АУАН, така и в НП подробно са изброени съставомерните обективни признаци на допуснатите нарушения и нарушените правни норми. Спазени са законоустановените реквизити на АУАН и НП.

При съставянето на АУАН и издаването на НП не са нарушени сроковете по чл. 34 ЗАНН. АУАН е издаден на 20.02.2020г., а НП - на 13.07.2020г., тоест преди погасяване на административно-наказателната отговорност на дружеството по давност.

Въз основа на правилно установена фактическа обстановка, съвсем законосъобразно административно наказващия орган е счел, че с действията си жалбоподателят е допуснал нарушение на чл. 25, ал.4, вр. чл. 25, ал.1 от Наредба Н-18, доколкото като данъчно задължено лице по смисъла на чл. 3 от Наредбата не е документирал чрез издаването на фискална касова бележка

извършена търговска продажба веднага след получаване на плащането – на 8.11.2019г., а 13 дни по късно на 21.11.2019г.

Само за пълнота на изложението следва да се отбележи, че към настоящия момент с изменения осъществени с ДВ, бр. 68 от 2020 г., в сила от 31.07.2020 г. текстът на алинея 4 на член 25 на Наредба Н-18 е прехвърлен в ал.6. Дадената от контролния орган правна квалификация, обаче е изцяло законосъобразна съгласно принципа на чл. 3, ал.1 ЗАНН, че за всяко административно нарушение се прилага нормативният акт, който е бил в сила по време на извършването му.

Неправилна е обаче преценката на наказващия орган, че жалбоподателят следва реално да понесе административно наказание за допуснатото нарушение.

Съгласно разрешението дадено с ТР 1/2007 по тълкувателно дело 1/2005г. на ВАС, че преценката за маловажност на случая е такава по законосъобразност, изводът, че нарушителят следва да бъде санкциониран, задължително следва да бъде предшестван от обсъждане на въпроса **позволява ли констатираната обществена опасност да деянието ангажиране на административно-наказателна репресия спрямо дееца.**

Настоящия състав изцяло споделя трайно утвърдените в практиката принципни съображения, че при липса на изрична законова дефиниция на понятието маловажен случай в ЗАНН, на основание чл. 11 ЗАНН субсидиарно приложение следва да намери НК, според чл. 93, т.9 на който маловажен случай е налице когато с оглед липсата или незначителността на вредни последици или с оглед на други смекчаващи обстоятелства, **деянието представлява по-ниска степен на обществена опасност, в сравнение с обикновените случаи на престъпление от съответния вид.**

Според съда конкретното нарушение е типично такова, което **разкрива по-ниска степен на обществена опасност** от останалите нарушения с подобна правна квалификация, по следните аргументи:

На първо място следва да се отчете, че **нарушението е отстранено доброволно**, като това е станало **едва 13 дни след допускането му** и по мнение на настоящия състав този период следва да се счете за незначителен.

Особено съществено в конкретния случай за преценката, че се касае за маловажен случай е обстоятелството, че **нарушението е отстранено още преди да бъде констатирано от наказващия орган.** Това е така, доколкото в

АУАН и НП изрично е отбелязано, че нарушението е открито на 30.01.2020г., а към този момент то вече е било отстранено от наказвания субект, като отстраняването е станало два месеца преди проверката.

На следващо място следва да се отбележи, че отстраняването на нарушението е станало по собствена инициатива на наказаното лице.

Не на последно място следва да се отбележи, че в НП изрично е посочено, че нарушението е за първи път, което говори за занижена степен на обществена опасност на дееца.

В конкретния случай не съществува забраната на чл. 56 НК това обстоятелство да бъде съобразено като смекчаващо. Действително в чл. 185, ал.4 ЗДДС е предвидено по-високо наказание за нарушение, което е извършено повторно. Съгласно т. 35 от ДР на ЗДДС обаче "Повторно" е нарушението, извършено в едногодишен срок от влизането в сила на наказателно постановление, с което лицето е било наказано за същото по вид нарушение. От дадената легална дефиниция е видно, че нарушителят ще отговаря по основания състав на чл. 185, ал.1 ЗДДС, а не по квалифицирания по чл. 185, ал.4 ЗДДС, дори и да е извършил няколко самостоятелни нарушения, ако те са разделени от период по-голям от една година. С оглед изложеното, обстоятелството, че констатираното нарушение е първо въобще - следва да се отчете като смекчаващо.

Като смекчаващо обстоятелство следва да се съобрази и факта, че нарушението е отстранено още в същия данъчен период- ноември 2019г., като с издаването на фактурата и фискалния касов бон на 21.11.2019г. не само в пълнота са охранени интересите на фиска, доколкото реално не е настъпила промяна в релевантния за месец ноември данъчен резултат (независимо дали фискалния бон е издаден на 8.11.2019г. или на 21.11.2019г., той и в двата случая се отчита в данъчния резултат за месец ноември) , но и реално не е накърнена отчетността за извършената от дружеството търговска дейност за данъчен период ноември 2019г.

Не на последно място следва да се съобрази, че санкциите предвидени в чл. 185, ал.1 ЗДДС, видно от граматическото тълкуване на нормата, обхващат случаите когато фискален касов бон изобщо не е издаден, а в процесния случай се установи, че фискален касов бон реално е издаден, макар и с минимално закъснение и то доброволно и по собствена инициатива, още преди намесата на контролните органи и то в рамките на същия данъчен

период.

Мотивиран от горното съдът намира, че и минималната предвидена в закона санкция се явява несъразмерно тежка с действителната обществена опасност на деянието и дееца, които са незначителни.

По изложените съображения съдът намира, че в конкретния случай **приложение следва да намери чл. 28 ЗАНН, НП да се отмени**, а на нарушителя да се укаже, че това е последен компромис, който му се прави, като при следващо нарушение ще бъде реално санкциониран.

При този изход на спора, съгласно новелата на чл. 63, ал.3 ЗАНН жалбоподателят би имал право на разноси. Доколкото обаче нито е поискал такива, нито е представил доказателства реално да са сторени (за заплатено адвокатско възнаграждение за защита и представителство), то такива не следва да се присъждат.

В тази връзка следва да се отбележи, че доколкото разноските се присъждат с решението, то доказателствата за тяхното евентуално сторване следва да са представени най-късно до приключване на съдебното заседание преди обявяване на делото за решаване, като представянето им в по-късен момент не би могло да санира този пропуск.

Така мотивиран и на основание чл. 63, ал. 1 ЗАНН, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № 523865- F538776/13.07.2020, издадено от Началник на Отдел "Оперативни дейности"-Пловдив в ЦУ на НАП, с което на К. СМАРТ 8 ООД е наложена имуществена санкция в размер на 600 лв. на основание чл. 185, ал.1 ЗДДС.

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: _____