

Р Е Ш Е Н И Е

№ 2 1 4

Гр.ПЕРНИК, 25 ЮЛИ, 2012 Г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Административен съд - Перник, касационен състав, в публично заседание на единадесети юли две хиляди и дванадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Стефан Станчев

ЧЛЕНОВЕ: Весела Гроздинска Слава
Георгиева

при секретаря Е.В.*** и в присъствието на прокурор Стефанова, като разгледа докладваното от съдия Станчев к.н.а.х. дело № 206/2012 г. по описа на съда, за да се произнесе взе предвид следното:

Касационно производство по реда на по чл. 63 ал. 1, пр. 2 от ЗАНН, във връзка с чл. 208 и сл. от АПК.

ТД на НАП, София, обжалва решението на районен съд Перник, постановено по нах дело № 286/12 г., с което е отменено НП 12532-0187913 от 22.XII.2012 г., издадено от зам. директора на ТД на НАП София, срещу "Таим спорт ю" ООД. Според касатора, решението на районен съд е незаконосъобразно и следва да се отмени, като по същество се постанови решение, с което да се потвърди наказателното постановление.

Ответникът по касационната жалба, чрез процесуален представител поддържа становище, че решението на районен съд е правилно и следва да се остави в сила.

Представителят на окр.прокуратура предлага да се потвърди решението на въззивния съд.

Касационен състав при Административен съд Перник, като взе предвид доводите на страните и доказателствата по делото прие следното.

Касационната жалба е процесуално допустима и основателна.

Видно от данните, съдържащи се в административно наказателната преписка е, че на 20.X.2011 г. е извършена проверка от органите по приходите на стационарен търговски обект -спортна площадка, при която проверка е констатирано, че не е изпълнено задължението от страна на търговеца да съхранява контролните ленти в тримесечен срок от датата на отпечатване на последната касова бележка от съответната лента. Настоящият касационен съдебен състав намира, че дата/момент на извършване на нарушението е тази на проверката, а именно 20.X.2011 г. Съдът приема, че има форма на продължително нарушение, тъй като в задълженията на търговеца е да съхранява и отчита определен брой книжа, респ. КЛЕН за законово определен период на мястото където по закон следва да е инсталирано ФУ - търговския обект. Основателно е оплакването, развито от касатора, че към посочената дата е в сила разпоредбата на чл. 185, ал.2 от ЗДДС (ДВ, бр95 от 2009Г., в сила от 01.1.2010г.). Съгласно посочената разпоредба административно наказателна отговорност носят лицата, които нарушат реда и начина за одобряване на типа, регистриране или въвеждане/извеждане във/от експлоатация, или отчитане, или сервизно обслужване на фискалните устройства или не изпълнява изискванията за дистанционна връзка с

Националната агенция за приходите, се наказва...", т.е. към датата на извършване на административното нарушение, законодателят е предвидил санкция за лицата, които са нарушили реда за отчитане на фискалните устройства, какъвто е и настоящия случай. Задължението за съхраняване на контролни ленти не е еднократно, а е нормативно определено като периодично задължаване на търговеца да съхранява контролни ленти във времево определен период. Съхраняването на контролните ленти в търговския обект е задължение касаещо отчетността на фискалните устройства. Аргумент в тази насока е разпоредбата на чл.39, ал.5 от Наредба Н-18/06г. на МФ, която задължава търговците да съхраняват отчетите в книгата за дневните финансови отчети. Посочената правна норма се намира в Глава пета „Отчетност на оборотите от извършени продажби". Към момента на извършване на административното нарушение, визираното в АУАН деяние е било предвидено за наказуемо от закона. Предвид разпоредбата на параграф 59, ал.2 от ПЗР към Наредба за изменение и допълнение на Наредба Н-18/2006г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез ФУ, търговците(лицата по чл.3 от с.н.), които не са въвели в експлоатация ФУ, отговарящи на изискванията на посочената наредба са задължени да прилагат стария ред, посочен в същата наредба за регистриране и отчитане на продажбите в търговските обекти, включително по отношение изискванията към ФУ, въвеждането във и извеждането им от експлоатация. Това е обстоятелство, което не се спори и в този смисъл съдът приема, че нарушението е извършено именно за това, че по време на проверката, санкционираното лице не е било свързано в агенция по приходите и за него е било задължителна отчетната форма за съхранение на лентите от ФУ за определен период. След като към момента на проверката не са представени тези ленти на контролните органи, нарушението е безспорно установено и следва да се понесе определена санкция. Касационен състав при Административен съд Перник намира за основателно и развитото оплакване, че незаконосъобразно районният съд е приел, че е налице съществено процесуално нарушение, а именно налице е „разлика в описание на вмененото административно нарушение в АУАН спрямо издаденото въз основа на него НП". Съдът на основание съждения е имал предвид, че в НП е допълнено от страна на административно наказващият орган обстоятелството, че контролните ленти не са представени на органите по приходите, което обстоятелство не е било посочено в описанието на административното нарушение в АУАН. Деянието, за което е ангажирана административно наказателната отговорност на търговеца, и за което е наложена административна санкция, е затова, че в стопанисваният от него търговски обект(по смисъла на §1, т.41 от ПЗР на ЗДДС) не се съхраняват контролните ленти, като същите не били представени на органите по приходите по време на проверката — нарушение на чл.42, ал.1 ,т.3 от Наредба Н-18/13-12.обг. на МФ вр. параграф 59, ал.2 от ПЗР към Наредба за изменение и допълнение на Наредба Н-18/2006г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез ФУ . в АУАН не е посочено, че процесиите контролни ленти не са представени на органите по приходите, но този извод логически може да бъде изведен от самото описание на административното нарушение в АУАН, а именно **след като не се съхраняват в търговския обект** посочените документи, следователно същите не биха могли да бъдат представени на контролните органи по време на проверката. Допълването на посоченото обстоятелство в НП не засяга съществено процесуалните права на защита на нарушителя, в този смисъл и

бланкетно възражение, при съставяне на АУАН, че ще бъде представено писмено възражение, и не води до невъзможност същият да разбере какво административно нарушение му се вменява с АУАН, т.е. правото на защита на търговеца не е засегнато по начина предвиден в чл.348, ал.3, т.1 от НПК. Посоченото допълнение в обстоятелствената част на обжалваното НП не може да бъде квалифицирано като съществено, защото съгласно трайната съдебна практика и правна теория съществено е онова процесуално нарушение, което не само води до ограничаване на правото на защита на лицето, но и което, ако не е допуснато, би могло да доведе до издаването на административен акт с друго съдържание или изобщо би обосновало отказ от издаване на административен акт. В настоящия случай, тъй като нарушението /не се спори, че по време на проверката не са представени тези КЛЕН нито в срока за възражение, е постъпило такова с посочване на извинителна причина защо към въпросния момент не са представени тези ленти, нито в съдебната фаза по контрол на НП е противопоставено доказателство, от което да се оборват констатациите на контролните органи/ и нарушителят са установени по безспорен начин, не би могло да се стигне до друг извод освен до направения от административно наказващия орган, че е налице административно нарушение, за което на "Таим спорт-10" ООД следва да бъде наложено административно наказание. В този смисъл Административен съд Перник намира, че решението предмет на касационно обжалване е неправилно и е наложителна неговата отмяна, като се постанови по същество друго, с което да се потвърди издаденото срещу ответника по касационната жалба наказателно постановление.

Предвид изложеното, Административен съд Перник

РЕШИ

ОТМЕНЯ решение № 339, постановено по нах дело № 286/2012 г. по описа на районен съд Перник и ПОСТАНОВИ

ПОТВЪРЖДАВА наказателно постановление № 12532-0187913 от 22.XП.2012 г., издадено от зам. директора на ТД на НАП София, срещу "Таим спорт 10" ООД, ***, представлявано от С.С.П.***, за това, че при извършена проверка на 20.X.20П г. в стационарен търговски обект на дружеството не се съхраняват контролни ленти в тримесечен срок от датата на отпечатването им на последната касова бележка на съответната бележка, за периода 19.07.2011 – 19.X.2011 за ФУ Дейзи експерт 01 № КА DY241979 и № на ФП36314995 и не се представят на органите по приходите, нарушение по чл. 42, ал.1, т.3 във вр. С §59, ал.2 от Наредба Н-18/2006г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез ФУ, и на основание чл. 185, ал. 2 във вр. ал. 1 от ЗДДС е наложена имуществена санкция в размер на 500 /петстотин/ лева.

Решението е окончателно.

Председател:/п/

Членове: 1./п/ 2./п/