

РЕШЕНИЕ
№ 121
В ИМЕТО НА НАРОДА

гр. Перник, 29 април 2013г.

Административен съд - Перник, касационен състав, в публично съдебно заседание на десети април през две хиляди и тринадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: СТЕФАН СТАНЧЕВ
ЧЛЕНОВЕ: ЕМИЛИЯ ИВАНОВА
СЛАВА ГЕОРГИЕВА

при секретаря И.И.*** и в присъствието на представител на Окръжна прокуратура – Перник, прокурор Стоилова, като разгледа докладваното от съдия Георгиева КНАХД № 111 по описа на съда за 2013 година, за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на гл. XII от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), във връзка с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба от ТД на НАП София срещу решение № 52 от 22.02.2013г. на Районен съд – Перник, постановено по НАХД № 1888 по описа на съда за 2012г..

С атакуваното решение е отменено НП № F015659 от 31.10.2012 г. на Зам. Директор на Териториална дирекция (ТД) на НАП – София, издадено срещу „БОЙКО БОРИСОВ 1“ ООД, ЕИК по БУЛСТАТ 113587837 седалище и адрес на управление: гр. Перник, ул. „Брезник“ №1, с управител В.Г.Т.*** и Б.Б.Т.*** за нарушение по чл. 33, ал. 2 от Наредба Н-18/13.12.2006 г. на МФ за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства (Наредбата), като на основание чл. 185, ал. 2 във вр. с ал. 1 от Закона за данък върху добавената стойност (ЗДДС) е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 500 (петстотин) лв.

Касаторът твърди, че атакуваното решение е неправилно и незаконосъобразно, тъй като не са допуснати посочените от районния съд нарушения във връзка с разпоредбите на чл. 42 и чл. 57, ал. 1 от ЗАНН и необходимостта акта и НП да съдържат описание на нарушението и обстоятелствата по неговото извършване, както и на законовите разпоредби, които са били нарушени, което е послужило като основание за отмяна на процесното НП. Противопоставя се на изложените мотиви в атакуваното решение и във връзка с приложената санкционна разпоредба и липсата на словесно очертаване на обективен признак на административнонаказателния състав, а именно, че констатираното нарушение „не води до неотразяване на приходи“. От касационната инстанция се иска да отмени решението на първата съдебна инстанция и да се произнесе по съществото на спора, като остави в сила процесното наказателно постановление. В съдебно заседание касационният жалбоподател се представлява от юристконсулт, който поддържа жалбата и пледира за отмяна на атакуваното решение.

Ответникът по жалбата „БОЙКО БОРИСОВ 1“ ООД, чрез пълномощника си възразява срещу жалбата и пледира за оставяне в сила на атакуваното решение.

Представителят на Окръжна прокуратура–Перник дава заключение за неоснователност на касационната жалба и предлага решението на първата съдебна инстанция да бъде оставено в сила.

Касационната жалба е процесуално допустима, подадена в срок и от надлежна страна в административнонаказателното производство, поради което се дължи нейното разглеждане по същество. Пред касационната инстанция не са представени писмени доказателства във връзка с посочените касационни основания за обжалване.

Касационният съд, като разгледа делото по реда на чл. 217 и сл. от АПК и прецени събраните по делото доказателства и доводите на страните, въз основа на фактическите заключения на първата съдебна инстанция намира следното:

За да постанови обжалваното решение Районен съд-Перник, на основание представените пред него и събрани в хода на съдебното дирене писмени и гласни доказателства е приел за безспорно от фактическа страна, че на 04.09.2012 г. в 12:40 ч. в хода на извършвана проверка от инспектори от ТД на НАП София в търговски обект – магазин за хранителни стоки, находящ се в гр. Перник и стопанисван от настоящия ответник, било установено, че е налице разлика между фактическата и разчетена касова наличност от фискално устройство (ФУ) в размер на 37,23 лв. на монтиран в обекта електронен касов апарат с фискална памет (ЕКАФП) модел „ДЕЙЗИ МИКРО С-01KL“, изправен и в работен режим, при разчетена касова наличност по дневен финансов отчет за същата дата в размер на 208,29 лв., фактическата касова наличност в размер на 271,06 лв. и парични средства в началото на работния ден в размер на 100.00 лв. Установено от районния съд е още, че в представената книга за дневните финансови отчети за 2012г., на страницата за деня на проверката липсват записи за въвеждане и извеждане на суми, както че според приложен отчет от дата 04.09.2012 г. липсват записи за „служебно въведени“ и „служебно изведени“ суми. На 11.09.2012 г. на стопанисващото обекта лице е съставен акт за така установеното нарушение, въз основа на който е издадено процесното НП.

При така установеното от фактическа страна Районен съд – Перник в хода на извършваната служебна проверка на актовете, обективирали производството по налагане на административно наказание е установил, че в нарушение на процесуалния закон АУАН и издаденото въз основа на него НП не отговарят на изискванията на чл. 42, т. 4 и 5 от ЗАНН и чл. 57, ал. 1, т. 5 и 6 от ЗАНН, поради липса в същите на пълно и точно вписване на нарушените законови разпоредби, липса на посочена дата на извършване на нарушението, както и липса на пълно и точно описание на нарушението от обективна и субективна страна, с което правото на защита на лицето, посочено за нарушител се ограничава съществено, препятствайки го да разбере какво точно му се вменява във вина, правната квалификация на нарушението, както и съответствието на приложимата санкционна правна норма. Районният съд е приел и че с начина на посочване на приложимата правна норма на чл. 185, ал. 2 във вр. с ал. 1 на ЗДДС не е прецизиран конкретен състав от множество състави на административни нарушения имайки предвид връзката към чл. 118 или към други нормативни актове по прилагането на ЗДДС, както и че непосочването в НП на обективен признак на административнонаказателния състав, а именно – че нарушението не води до неотразяване на приходи, се е отразило съществено на законосъобразността на процесното НП. На основание тези си констатации районният съд е отменил процесното НП на процесуално основание и не е разгледал спора в неговото същество.

Решението на Районен съд – Перник е правилно.

На първо място по повод извършената служебна проверка на атакувания съдебен акт на основание чл. 218, ал. 2 от АПК съдът намира обжалваното решение за валидно и допустимо. Постановено е от компетентен съд, в надлежен състав и в рамките на дадените му от закона правомощия, след надлежно сезиране от страна с активна процесуална легитимация.

При постановяване на оспореното решение съдът е действал и съобразно разпоредбите на процесуалния и материалния закон, поради което не са налице и касационни основания, по смисъла на чл. 348, ал. 1 от НПК, налагащи неговата отмяна или изменение. Фактическите и правни изводи в проверяваното решение съответстват на установените по делото обстоятелства. Първоинстанционният съд е изложил обосновани и подробни съображения, защо приема посочените установени пороци на актовете, обективирали производството по налагане на административно наказание за съществено ограничили правото на защита на лицето, посочено за нарушител, препятствайки го да разбере какво именно нарушение е извършил и съответно ли бива административно наказван. Настоящия съдебен състав споделя позицията, че прецизното, съответно на обстоятелствата по конкретен случай вписване на фактическия състав по извършване на нарушението е от особено значение за реализиране в пълнота правото на защита на наказваните административно лица. Правилни са мотивите на въззивната инстанция и относно необходимостта от точно и прецизно посочване на нарушените законови разпоредби, така че същите да са съответни и на обстоятелствените части на АУАН и НП, което е от съществено значение за пълното реализиране на законово гарантираното право на защита на лицата, срещу които се образува административнонаказателно производство.

Не се приема тезата на касатора относно наличие на пълно и точно описание на нарушението и обстоятелствата по извършването му в АУАН и НП, както и за прецизност във връзка с нормата, основание за налагане на административно наказание. Преповтарянето в жалбата на вписаните обстоятелства и състав на административно нарушение в актовете, обективирали производството не е достатъчно да заздравя пороците на същите, констатирани от първата съдебна инстанция. Не би било достатъчно даже прецизирането им в съдебна фаза, тъй като предявяването на административнонаказателното обвинение не е пред съда. Факт е, че описанието на процесното нарушение не покрива основните признаци на административнонаказателния състав по чл. 33, ал. 2, предл. от Наредбата във вр. с чл. 185, ал. 2, изр. 1, предл. 2 във вр. с изр. 2 на ЗДДС във вр. с ал. 1 на с. чл.

Кореспондират с материалния закон изводите на първата съдебна инстанция за липса на прецизност по предявяване на административнонаказателното обвинение. От съдържанието на АУАН и НП не може да се направи еднозначен извод, какво точно административно нарушение е вменено на наказаното лице, тъй като:

-липсва указване, дали ЕКАФП има възможност да изпълнява операциите „служебно въведени“ и „служебно изведени“ суми и производно от това какво е процесното нарушение: дали е неизпълнение на задължението по чл. 33, ал. 1 на Наредбата свързано с липса на регистрация във ФУ на промяна в касовата му наличност посредством операциите „служебно въведени“ и „служебно изведени“ суми или е неизпълнение на задължението по чл. 33, ал. 2 на Наредбата, изразяващо се в липса на отбелязване в книгата за дневни финансови отчети на всички промени свързани с касовата наличност в момента на извършването им с точност до минута. И двете деяния, макар и непълно описани, за да бъдат съставомерни, присъстват в обстоятелствената част на акта и процесното НП.

-в обстоятелствената част на НП липсва и указване нарушението (каквото и да е неговият състав) довело ли е до неотразяване на приходи, за да се приложи привилегията на санкцията предвидена в ал. 1 на чл. 185 от ЗДДС.

Разпилените констатации на актосъставителя, пренесени в процесното НП, че към момента на проверката е налице разлика между касова наличност, сума на парични средства в началото на работния ден и фактическа наличност по ФУ на лицето, посочено за нарушител, както и че липсват записи за въвеждане и извеждане на суми в

книгата за дневни финансови отчети, но и че липсват записи в дневен отчет на ФУ за „служебно въведени“ и „служебно изведени“ суми не са в състояние да покрият изискванията за „формулирано административнонаказателно обвинение“ за нарушение на посочените законови разпоредби. Описанието на нарушението във вида, в който е направено, е неясно за лицето, посочено за нарушител и ограничава съществено правото му да се защити адекватно от самото начало на образуваното срещу него административнонаказателно производство. Това на свой ред като абсолютно съществено процесуално нарушение е самостоятелно основание за отмяна на процесното НП и напълно законосъобразно въззивния съд е постановил отменително решение.

На основание гореизложеното Административен съд Перник в касационен състав намира решението на Районен съд - Перник за правилно и законосъобразно, поради което същото ще бъде оставено в сила.

Мотивиран така и на основание чл. 221, ал. 2, предл. 1 от АПК Административен съд – Перник

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 52/22.02.2013. г. на Районен съд–Перник, постановено по НАХД № 1888 по описа на съда за 2012г., с което е отменено НП № F015659 от 31.10.2012 г. на Зам. Директор на Териториална дирекция на НАП – София издадено срещу „БОЙКО БОРИСОВ 1“ ООД.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:/п/

ЧЛЕНОВЕ: 1./п/

2./п/