

РЕШЕНИЕ

№ 6319

гр. София, 02.11.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 4 състав,
в публично заседание на 05.10.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Ирина Кюртева

при участието на секретаря Росица Б Стоева, като разгледа дело номер **5011** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл.от АПК, вр. с чл. 186, ал. 4 от ЗДДС.

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], представлявано от управителя С. Б., от пълномощника В. Р. Р., чрез адв. Я., против Заповед за налагане на принудителна административна мярка (ПАМ) № ФК-С992-0040414 от 30.03.2021г. на началник отдел "Оперативни дейности" в Главна дирекция "Фискален контрол" при ЦУ на НАП, с която на основание чл. 186, ал. 1, т. 2 от Закона за данък върху добавената стойност /ЗДДС/ е наложена принудителна административна мярка - запечатване на търговски обект – магазин за облекло, находящ се в [населено място], [улица], за срок от 14 дни.

Жалбоподателят релевира доводи за неправилност и незаконосъобразност на оспорената заповед, като издадена в нарушение на процесуалния и материалния закон и целта на закона. Сочи, че в оспорената заповед липсват мотиви относно предпоставките за налагане на ПАМ, а изложените мотиви относно продължителността на срока са бланкетни, неконкретизирани и универсално използвани. Излага подробни съображения в подкрепа на своите твърдения. Моли съда да постанови решение, с което да отмени обжалвания административен акт, а в условията на евентуалност да намали срока на запечатване на обекта. Претендира присъждане на разносните по делото.

В съдебно заседание жалбоподателят - [фирма], редовно призован, не се представлява и не изпраща представител.

Ответникът, началник отдел "Оперативни дейности" в Главна дирекция "Фискален контрол" при ЦУ на НАП, редовно призован, не се представлява и не изпраща представител. Представя писмени бележки. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение в размер на 200 лв. и прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение в случай, че същото е над минимално предвидения размер.

Съдът, като прецени поотделно и в съвкупност събраните по делото доказателства, становищата на страните и съобрази приложимия закон, намира за установено от фактическа страна следното:

На 22.03.2021г. в 14:02ч. е извършена проверка на търговски обект по смисъла на §1, т.41 от ДР на ЗДДС – магазин за облекло, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван от [фирма]. При проверката е констатирано, че търговецът в качеството си на задължено лице по чл.3 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006г за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства /Наредба № Н-18/, не използва фискално устройство или интегрирана автоматизирана система за управление на търговската дейност, които да отговарят на изискванията за одобрен тип след 31 март 2019 г., с което е допуснато нарушение на разпоредбите на с чл. 8, ал. 2 във вр. с § 71, ал. 1 от ПР към Наредба за изменение и допълнение на Наредба № Н-18 от 2006 г. във вр. с чл. 118, ал. 4 от ЗДДС. При проверката е установено, че при извършена контролна покупка от инспектор по приходите, на стойност 60,00 лв. на 1 бр. яке е издаден фискален бон от монтираното и въведено в експлоатация фискално устройство в обекта модел „Е. 2007 HLP KL” с ИН на ФУ № ОТ251361 и ИН на ФП № 03484159, което не е от одобрен тип и не отговаря на изискванията на Наредба № Н-18. Прието е, че в срок до 31 март 2019 г. лицето не е изпълнило задължението си да приведе дейността си в съответствие с изискванията на наредбата, като е продължило да използва фискално устройство, което не е от одобрен тип.

Констатациите са обективирани в Протокол за извършена проверка серия АА № 0040414/22.03.2021г.

С жалбата са представени Свидетелство за регистрация на фискално устройство от 23.03.2021 г. и Договор за абонаментно сервизно обслужване на касови апарати с фискална памет от същата дата, видно от които на деня следващ проверката жалбоподателят е изпълнил задължението си да приведе дейността си в съответствие с изискванията на наредбата, като фискално устройство от одобрен тип е регистрирано в приходната администрация с потвърждение № 4475131 от 23.03.2021г. и е монтирано и въведено в експлоатация.

На осн. чл. 186, ал. 1, т. 2 от ЗДДС на жалбоподателя е наложена оспорената ПАМ. Органът е приел, че жалбоподателят попада в обхвата на чл. 3, ал. 1 на Наредба № Н-18/13.12.2006 г. на МФ за регистриране и отчитане на продажбите в търговските обекти чрез издаване на фискална касова бележка от фискално устройство, като доколкото в предвидения срок до 31.03.2019 г. не е изпълнил задължението си да приведе дейността си в съответствие с изискванията на наредбата е допуснал нарушение на чл. 8, ал. 2 във вр. с § 8, ал. 1 от ПР към Наредба за изменение и допълнение на Наредба № Н-18 от 2006 г. във вр. с чл. 118, ал. 4 от ЗДДС.

Продължителността на срока на наложения ПАМ /14 дни/ е мотивирана с факта, че въпреки, че е запознат с изискванията за този вид дейност, търговецът е допуснал и извършил административно нарушение, с което засяга основния ред при тази дейност. Това означава, че неспазването на задължението да се използва фискално устройство

от одобрен тип води до негативни последици за фиска, тъй като не се отчитат приходи и по този начин се стига до отклонение от данъчното облагане. Посочено е, че създадената организация в търговския обект няма за цел и не води до изпълнение на установените правни регламенти, което води винаги до негативни последици за фиска. Именно поради това, органът е приел, че ако не бъде наложена ПАМ то съществува възможност от извършване на ново нарушение (индикирано до ново отклонение от данъчно облагане), от което за фиска на държавата биха произлезли значителни и трудно поправими вреди. В оспорената заповед е изложено, че срокът на наложената ПАМ е съобразен на извършеното и е съобразен с целената превенция за преустановяване на лошите практики в обекта, както и необходимото време за създаване на нормална организация за отчитане на дейността от търговеца. Ето защо приходният орган е счел, че целта на този ПАМ е промяна в начина на извършване на дейността в конкретния обект, като прекият резултат е правилно отчитане на дейността, а индиректният - недопускане на вреда за фиска. За извършване на тази промяна на дейността е необходим срок, като органът е счел определеният размер от 14 дни за подходящ.

С оспорената заповед е допуснато предварително изпълнение на наложената ПАМ, отменено с Определение №3176 от 05.05.2021 г., постановено по а.д. № 4269/2021 на АССГ.

Оспорената заповед е връчена на 26.04.2021 г. на В. Р. Р., в качеството му на пълномощник. Жалбата, с която е иницирано настоящото производство е подадена на 07.05.2021г. до Административен съд София-град.

При така установената фактическа обстановка, съдът прави следните правни изводи: Жалбата е подадена от надлежна страна при наличието на правен интерес, в законоустановения срок, считано от датата на връчване на заповедта, с оглед на което се явява допустима за разглеждане.

Разгледана по същество е основателна по следните съображения:

След извършване на служебна проверка, съдът установи, че обжалвания акт е издаден от компетентен орган, в предвидената форма и при спазване на процесуално правните норми за издаването му.

Между страните няма спор по фактите свързани с извършената проверка, както и не се оспорват приетите доказателства.

Административният орган е приел, че са нарушени разпоредбите на чл. 8, ал. 2 във вр. с §8 и § 71, ал. 1 от ПР към Наредба за изменение и допълнение на Наредба № Н-18 от 2006 г. във вр. с чл. 118, ал. 4 от ЗДДС и на основание чл. 186, ал. 1, т. 2 от ЗДДС е наложил принудителна административна мярка по чл. 186, ал.1 от ЗДДС.

Фискалните устройства, съгласно чл. 8, ал. 1 от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. на МФ /наредбата/, трябва да отговарят на: 1. функционалните изисквания съгласно приложение № 1; 2. техническите изисквания съгласно приложение № 2. Според чл. 8, ал. 2 от наредбата, фискално устройство от одобрен тип е устройство, което отговаря на техническите и функционалните изисквания съгласно ал. 1, има издадено свидетелство за одобрен тип и е вписано в регистъра по чл. 10, ал. 9.

В процесния случай в нарушение на изискването на чл. 59, ал. 2, т. 4 АПК, в заповедта не са изложени фактическите основания за издаването ѝ, т.е. конкретните факти, които административният орган е приел, че са налице, за да упражни предоставената му компетентност. Тяхното описание се изчерпва с констатацията, че в обекта е монтирано и въведено в експлоатация фискално устройство модел „Е. 2007 HLP KL” с

ИН на ФУ № ОТ251361 и ИН на ФП № 03484159, което не е от одобрен тип и че търговецът не е изпълнил задължението си да приведе дейността си в съответствие с изискванията на наредбата в законоустановения срок до 31.03.2019 г. От така даденото описание не става ясно, въз основа на какви факти проверяващият орган е приел, че жалбоподателят е извършил нарушение на чл. 8, ал. 2 от Наредбата, а именно на кои технически и функционални изисквания не отговаря монтираното и въведено в експлоатация в проверявания обект фискално устройство, налице ли е издадено свидетелство за одобрен тип, съответно вписано ли е фискалното устройство в регистъра по чл. 10, ал. 9 от наредбата. Функционалните изисквания към фискалните устройства са подробно регламентирани в Приложение № 1 към чл. 8, ал. 1, т. 1, чл. 26, ал. 1 на Наредба № Н-18/2006 г. Те включват общи функционални изисквания към фискалните устройства (посочени в т. 1 - т. 14); изисквания към фискалната памет (посочени в т. 1 - т. 12); изисквания за изобразяване и отпечатване на информацията при работа с фискално устройство (посочени в т. 1 - т. 7); изисквания към КЛЕН (в 16 точки); специфични изисквания към електронните системи с фискална памет за отчитане на оборотите от продажби на течни горива (в б. "а", б. "в" и б. "г"). Техническите изисквания са подробно посочени в Приложение № 2 към чл. 8, ал. 1, т. 2 на Наредба № Н-18/2006 г. и включват: общи технически изисквания (в 15 точки); специфични технически изисквания към компютърни ЕКАФП (в т. 1, б. "а", б. "б.", б. "в" и б. "г"); специфични изисквания към интегрирана автоматизирана система; специфични изисквания към фискалните принтери; специфични изисквания към ЕСФП за отчитане на оборотите от продажби на течни горива (б. "а" до б. "и"). В обжалваната заповед липсват констатации за конкретни нарушения на горните изисквания, нито е изложено въз основа на какви факти проверяващият орган е извел извод, че фискалното устройство не е от одобрен тип. Липсата на фактически констатации относно релевантните за спора обстоятелства засяга правото на защита на жалбоподателя и пречатства съдебната проверка за материална законосъобразност на оспорената заповед, което съставлява самостоятелно основание за отмяна.

На следващо място оспореният административен акт е постановен в противоречие с целта на закона – определен е срок на ПАМ в размер на 14 дни за нарушението, което се установява от констатациите на контролния орган, като не са изложени мотиви относно необходимостта за действие на мярката в такъв срок. В заповедта бланкетно е посочено като основание, че запечатване на обекта за срок от 14 дни в достатъчна степен ще защити обществените интереси и постигне целите на закона относно превъзпитание на нарушителя, но изложеното не може да се определи като мотиви, тъй като представлява цитиране на основни принципи при прилагане на административната принуда, а не е посочване на конкретни факти, обстоятелства или съображения, свързани с поведението на нарушителя, с други негови предходни нарушения, обусловили определянето на конкретната степен на административната принуда, в случая срока за налагане на ПАМ. В акта е посочено, че неспазването на задължението да се използва фискално устройство от одобрен тип води до негативни последици за фиска, тъй като не се отчитат приходи и по този начин се стига до отклонение от данъчното облагане, което противоречи на факта, че търговецът е издал фискален бон от монтирано и въведено в експлоатация фискално устройство, следователно извършената контролна покупка е отчетена и няма как да се стигне до негативни последици за фиска.

Мотивите, съгласно които срокът е съобразен с факта, че при продължаване на това

нарушение за бюджета биха произлезли значителни и труднопоправими вреди отново са бланкетни, не са относими към конкретното нарушение и нарушителя и от тях не може да бъде обоснован извод, какви по размер и начин на причиняване са значителните и труднопоправими вреди презюмирани от административния орган. Не е съобразена и конкретната икономическа обстановка, като ноторно е известно, че вследствие на обявеното извънредно положение, свързано с корона вирусната инфекция е значително ограничена дейността на стопанските субекти и затварянето за 14 дни ще се отрази негативно в икономически и социален аспект, както за управителя, така и за неговите работници. Една такава мярка ще се окаже несъразмерна с целта на закона. Освен това не може срокът на принудителната мярка, която има санкционен характер, да бъде обвързан с мотив, че този срок ще е достатъчен на жалбоподателя да създаде нормална организация за отчитане на своята дейност, тъй като липсват данни да е липсвала подобна организация, нито че са налице извършени предишни нарушения от този вид.

Непосочването на конкретни мотиви относно срока, за който се налага принудителната административна мярка, съставлява нарушение на изискването на чл. 59, ал.2, т. 4 от АПК, тъй като лишава съда от възможност да установи дали актът е постановен в съответствие с целта на закона – чл. 146, т.5 от АПК. Изискването на закона за излагане на мотиви относно размера на срока, за който е постановена ПАМ не се преодолява с налагане на мярка в срок към една втора от установения от закона. След като законодателят е предвидил срок до един месец за налагане на тази мярка, то административният орган е бил длъжен да обоснове защо е определил точно размер от 14 дни на срока на мярката. Като не е изложил факти и мотиви относно цитираните обстоятелства имащи значение за определяне на срока на ПАМ, съдът не би могъл да прецени дали административният орган е упражнил правомощията си в съответствие с целите на закона, което е едно от основанията, посочени в чл. 146 от АПК, за оспорване на индивидуалните административни актове. Това нарушение е особено съществено и е основание заповедта да бъде отменена като незаконосъобразна. В този смисъл е и Решение № 3983 от 29.03.2021г. по адм.д. № 12153/2020г. на ВАС, VIII отд.

В допълнение следва да се посочи, че видно от доказателствата по делото още на следващия ден след проверката (23.03.2021г.) жалбоподателят е изпълнил задължението си съгласно нормативните изисквания, като в търговския обект е монтирано и въведено в експлоатация фискално устройство от одобрен тип модел Е. 2010 KL, с рег. № 4475131, инд.№ ФУ № ОТ255255 и инд.№ ФИ 03488575, в доказателство на което са представени Свидетелство за регистрация на фискално устройство от 23.03.2021 г. и Договор за абонаментно сервизно обслужване на касови апарати с фискална памет от същата дата. Видно от същите фискалното устройство е регистрирано в приходната администрация с потвърждение № 4475131 от 23.03.2021г. и е монтирано и въведено в експлоатация, т.е. жалбоподателят веднага е прекратил извършването и е отстранил констатираното нарушение, предвид което налагането на ПАМ запечатване в един доста по-късен период от извършване на нарушението се явява необосновано, тъй като целта на закона е вече изпълнена, като е преустановено извършването на констатираното нарушение.

Предвид изложеното съдът намира жалбата за основателна. Оспореният административен акт, като неправилен и необоснован следва да бъде отменен.

С оглед изхода от спора и изразеното искане в жалбата за присъждане на разносните

по делото, в полза на жалбоподателя следва да се присъдят направените разноси в общ размер на 350лв., от които заплатена държавна такса в размер на 50 лв. и заплатено в брой адвокатство възнаграждение в размер на 300 лв., в доказателство на което е представен договор за предоставяне на правни услуги от 26.04.2021 г. Наведеното от ответника възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение е неоснователно, тъй като същото е под минимално определения размер в чл. 8, ал. 3 от Наредба №1 от 2004 г.
Водим от горното, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалбата на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], представлявано от управителя С. Б., Заповед за налагане на принудителна административна мярка (ПАМ) № ФК-С992-0040414 от 30.03.2021г. на началник отдел "Оперативни дейности" в Главна дирекция "Фискален контрол" при ЦУ на НАП, с която на основание чл. 186, ал. 1, т. 2 от Закона за данък върху добавената стойност (ЗДДС) е наложена принудителна административна мярка - запечатване на търговски обект – магазин за облекло, находящ се в [населено място], [улица], за срок от 14 дни.

ОСЪЖДА ЦУ на НАП да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], представлявано от управителя С. Б., разноси в размер на 350 лева.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд, в 14 – дневен срок от получаването му.

СЪДИЯ: