

РЕШЕНИЕ

№ 5153

гр. София, 07.10.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 54 състав,
в публично заседание на 10.09.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Атанас Николов

при участието на секретаря Ирена Йорданова, като разгледа дело номер **7023** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.186, ал.1, т.1, б."а" във вр. с ал.4 от ЗДДС.

Образувано е по жалба на [фирма] с ЕИК[ЕИК] срещу Заповед за налагане на принудителна административна мярка 0397370/31.01.2020г., издадена от Началник отдел „Оперативни дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, Със заповедта, на основание чл.186 ал.1 т.1 б.“а“ от Закона за данък добавена стойност е разпоредено запечатване на търговски обект – щанд, находящ се в [населено място], [улица], “България МОЛ” и забрана за достъп до него за срок от 14 дни. Релевира основанието за оспорване по чл.146, т.4 от АПК. Противоречието с материалния закон се свързва с липсата на мотиви за срока на запечатване на обекта.

В писмена молба пълномощникът на жалбоподателя поддържа жалбата и претендира деловодни разноски.

В придружителното писмо за изпращане на административната преписка и в писмено становище пълномощникът на ответния орган намира жалбата за неоснователна и претендира юрисконсулско възнаграждение.

От фактическа страна.

Оспорената заповед за налагане на ПАМ е издадена от Л. Х. като изпълняващ

длъжността началник отдел „Оперативни дейности“ в ГД „Фискален контрол“ при НАП, съгласно заповед №ЗЦУ-опр- 16/17.05.2018г. Със заповедта на основание чл.186, ал.1, т.1, б.„а“ от ЗДДС на дружеството жалбоподател е наложена мярката „запечатване на търговски обект“, стопанисвана и експлоатирана от дружеството и е забранен достъп до обекта за срок от 14 дни по чл.187, ал.1 от ЗДДС. Фактическите обстоятелства за нарушението се свързват с това, че на 23.01.2020г. В 15:25 часа е извършена проверка в обекта, който е търговски по см. на §1, т.41 от ДР на ЗДДС. При проверката е установено, че в обекта е въведено в експлоатация и функционира ФУ с посочени в заповедта марка, ИН на ФУ и ФП. Извършена е контролна покупка на стойност 25 лв., като не е издадена фискална касова бележка от ФУ. След легитимирането на органите е отпечатан дневен финансов отчет, от който се установява, че процесната покупка не фигурира като такава. Изводът на органа е, че е извършено деяние по неиздаване на фискална касова бележка в нарушение на изискванията по чл.118, ал.1 от ЗДДС във вр. с чл.25, ал.1, т.1 от Наредба №Н-18/13.12.2006г. за регистриране и отчитане чрез фискални устройства на продажбите в търговските обекти, изискванията към софтуерите за управлението им и изисквания към лицата, които извършват продажби чрез електронен магазин на министъра на финансите, във вр. с чл.186, ал.1, т.1, б.„а“ от ЗДДС. Мотивите на органа относно продължителността на срока за запечатване са свързани с това, че деянието води до негативни последици за фиска, т.к. не се отчитат приходи от търговска дейност и по този начин се стига до отклонение от данъчно облагане.

Заповедта е връчена на адресата на 14.02.20г. , а жалба е подадена по административен ред на 25.02.20г. По тази жалба е налице произнасяне от страна на административния орган с Решение №ГДФК-24805.03.2020г., с което жалбата е оставена без уважение. Решението е връчено на 06.07.20г. Срещу това решение е подадена жалба на 20.07.20г. Чрез органа до АССТ.

Резултатите от посочената в заповедта проверка в търговския обект са обективирани в ПИП серия АА №03973760 /23.01.20г., изготвен от служители на ГД „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП в присъствие на управителката на дружеството. В съдържанието на протокола е описаната извършената от органа контролна покупка на стоката, цената и липсата на издадена фискална касова бележка за осъществено и прието плащане в брой.

От правна страна.

С оглед установената фактическа обстановка по делото, съдът намира жалбата за допустима. Подадена е от пълномощник на надлежен правен субект по см. на чл.147, ал.1 от АПК във вр. с чл.186, ал.4 от ЗДДС. Адресат на оспорената заповед е дружеството - жалбоподател, което обстоятелство го определя като легитимирано лице за нейното оспорване. Заповедта е утежняваща за адресата. Оспорването е осъществено в срока по чл.149, ал.1 от АПК пред компетентния административен съд, съгласно чл.133, ал.1 от АПК.

Разгледана по същество, при условията на чл.168 и чл.169 от АПК, жалбата е основателна. Съображенията за това са следните:

Заповедта е издадена от компетентен орган. Нормата на чл.186, ал.3 от ЗДДС възлага компетентността на орган по приходите или на оправомощено от него длъжностно лице. Правилото на чл.7, ал.1 от ЗНАП дава легална дефиниция на понятието „органи

по приходите“, като в т.1 от същото се включва изпълнителният директор на НАП. По силата на заповед №ЗДУ-ОПР-16/17.05.2018г. този орган е осъществил делегацията по чл.186, ал.3 от ЗДДС, определяйки началниците на отдели „Оперативни дейности“ в дирекция „Оперативни дейности“ в ГД „Фискален контрол“ в ЦУ на НАП като органи по издаване на заповеди за налагане на ПАМ от вида на процесната. Изложеното обосновава извод за компетентност на органа, произтичаща от надлежно осъществена делегация и заместване. Страните не спорят относно компетентността.

Заповедта съответства на предвидената за нея мотивирана писмена форма по чл.186, ал.3 от ЗДДС. Актът съдържа реквизитите по чл.59, ал.2 от АПК относно наименованието на органа – издател, неговият адресат, фактически и правни основания, ясна разпоредителна част, дата на издаване и подпис на лицето с означена длъжност. Волеизявлението на органа е в корелация с фактическите основания за неговото формиране. Описанието на извършеното нарушение е пълно и ясно, относимо към фактическия състав на мярката по чл.186, ал.1, т.1, б.“а“ от ЗДДС.

Заповедта е издадена при спазване на общите процесуални правила на чл.35 и чл.36 от АПК за изясняване на релевантните факти и обстоятелства от значение за случая посредством събиране на всички относими, допустими и достатъчни доказателствени средства. С изготвяне на ПИП серия АА №03973760 /23.01.20г. е започнало административното производство по издаване на заповедта. ПИП е връчен на представител на търговеца и е подписан без възражения.

Заповедта обаче е издадена в нарушение на материалния закон.

Трайно установената практика на ВАС по прилагане на чл.186, ал.1, т.1, б.“а“ от ЗДДС формира становището, че при установено по съответния ред неспазване на задължението за отчитане на продажбите чрез издаване на съответен документ, органът действа в условията на обвързана компетентност и е длъжен да наложи на търговеца посочената в нормата ПАМ, но при определяне продължителността на срока за запечатване на обекта, органът действа при условията на оперативна самостоятелност, поради което следва да съобрази продължителността на срока с фактите и обстоятелствата за конкретния случай /вж. решение №5808/17.04.2019г. по адм.д.№12861/2018г., решение №802/21.01.2019г. по адм.д.№9056/2018г., VIII о./.

В казуса по делото, с оглед доказателствената тежест по чл.170, ал.1 от АПК, органът доказва фактическите и правни основания за налагане на мярката, но липсват надлежни мотиви за срока на нейната продължителност.

От необорената в рамките на съдебното производство материална доказателствена сила на ПИП серия АА №03973760 /23.01.20г. /по арг. от чл.50, ал.1 от ДОПК/ се установи, че в деня и часа на проверката дружеството е нарушило задължението по чл.118, ал.1 от ЗДДС да регистрира и отчете извършената продажба в обекта чрез издаване на фискална касова бележка от монтираното и въведено в експлоатация ФУ. Обектът е с характеристиките на търговски по дефиницията на §1, т.41 от ДР на ЗДДС. Продажбата е обективизирана в извършено от контролните органи плащане на цената на стоката, което плащане е прието от продавач консултант в обекта. Плащането задължава търговеца като лице по чл.3, ал.1 от Наредба №Н-18/13.12.2006г. да издаде фискална касова бележка от ФУ по реда на чл.25, ал.1, т.1 от Наредбата. Наредбата е издадена по делегация от чл.118, ал.4 от ЗДДС. Моментът на издаване на бележката съвпада с извършване на плащането, съгласно правилото на чл.25, ал.3 от Наредбата. Извършената продажба без издаден документ по реда на ЗДДС и Наредбата осъществява материално правните основания за

налагане на ПАМ по чл.186, ал.1, т.1, б.“а“ от ЗДДС.

При определяне на срока за запечатване на обекта обаче органът е нарушил рамката на оперативната самостоятелност, т.к. липсва мотивиране за продължителността на срока, съобразено с конкретните обстоятелства по случая. Безспорно, неиздаването на фискална касова бележка за продажбата в обекта е свързано с отклонение от данъчно облагане. Липсват обаче надлежни мотиви относно интензитета на засягане на държавния интерес според личността на деца и от тук за необходимостта от продължителност на мярката в рамките на разпоредените 14 дни. Органът не е посочил как стойността на покупката се отнася към реализирания през деня оборот и спрямо дневните обороти от предходните дни; какъв е бил броят посетители в момента на проверката; какъв е вида и характера на търговската дейност. Липсва описание на приет от органа начин на организиране на отчетността, който да води до отклонение от данъчно облагане и не е ясно защо при това положение е необходим срок от 14 дни за промяна на същия. Липсват мотиви защо органът приема, че има възможност за извършване на нови нарушения в обекта. Не се мотивира и необходимостта от осъществяване на посочената превантивна цел на мярката – за преустановяване на лошата практика в обекта, т.к. няма изложени обстоятелства за подобна практика. Неотразеното плащане в деня на продажбата е единствен, изолиран случай.

Липсата на надлежни мотиви относно срока на ПАМ, независимо от наличието на материално правните предпоставки на мярката, опорочава заповедта, т.к. пречатства преценката за съразмерност по чл.6 от АПК, включена в рамките на съдебната проверка по чл.169 от АПК /вж. решение №7288/16.05.2019г. по адм.д.№1408/2019г., решение №6302/24.04.2019г. по адм.д.№14235/2018г., решение №2527/20.02.2019г. по адм.д.№11270/2018г., всички на ВАС, I о./.

Изложеното налага извод за отмяна на оспорената заповед.

Относно разноските.

На основание чл.143, ал.1 от АПК ГД „Фискален контрол“ в ЦУ на НАП дължи на жалбоподателя деловодни разноски в размер на 450 лв., включващи 50лв. ДТ и 400 лв. адвокатско възнаграждение, което съдът определи съобразявайки фактическата и правна сложност на делото, и извършените от процесуалния представител на жалбоподателя действия по подготовка и явяване в с.з. Поради изхода от спора ответникът няма право на разноски.

С тези мотиви, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма] с ЕИК[ЕИК] - Заповед за налагане на принудителна административна мярка 0397370/31.01.2020г., издадена от Началник отдел „Оперативни дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, Със заповедта, на основание чл.186 ал.1 т.1 б.“а“ от Закона за данък добавена стойност е разпоредено запечатване на търговски обект – щанд, находящ се в [населено място], [улица], “България МОЛ” и забрана за достъп до него за срок от 14 дни.

ОСЪЖДА ГД „ФИСКАЛЕН КОНТРОЛ“ В ЦУ НА НАП да заплати на [фирма] с ЕИК[ЕИК] деловодни разноси в размер на 450 лв.

Решението подлежи на касационно обжалване от страните пред ВАС в 14-дневен срок получаване на съобщенията за изготвянето му.

СЪДИЯ: