

РЕШЕНИЕ

№ 95

гр. София, 06.01.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 51 състав,
в публично заседание на 06.12.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Анета Юргакиева

при участието на секретаря Светла Гечева, като разгледа дело номер **5714** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във вр. с чл. 166 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс (ДОПК) във връзка с чл 26б, ал 5 от Закона за мерките и действията по време на извънредното положение, обявено с решение на Народното събрание от 13 март 2020 г., и за преодоляване на последиците (ЗМДВИП).

Образувано е по жалба на „ФАНО“ ООД, ЕИК[ЕИК], представлявано от управителя Й. Г. Х., срещу Акт за установяване на публично държавно вземане /АУПДВ/ № BG16RFOP002-2.095-3309/22.03.2022г., издаден от началник сектор „Проверки“ при ЦУ на НАП, потвърден с Решение № АУПДВ-27/27.05.2022г. на директора на ТД на НАП - С..

Жалбоподателят поддържа, че актът е незаконосъобразен, като се оспорва правилността на направените от органите по приходите изводи. Твърди, че според предварително обявените критерии и изисквания към кандидатите в първата фаза на процедурата, кандидатите трябва да са преустановили или ограничили дейността си в резултат на заповеди с номера: РД-01-677/25.11.2020г., РД-01-718/18.12.2020г. и РД-01-52/26.01.2021г. на министъра на здравеопазването в търговските обекти, по отношение на които се обявява подкрепа, като поддържа, че тези две изисквания са дадени алтернативно, т.е. кандидатът може да е преустановил, а също така да е ограничил дейността си, какъвто е настоящият случай. Счита, че не може в един момент НАП да въвежда като критерий за допустимост „ограничаване на дейност“, а

впоследствие да излиза със становище, че критерият е единствено „преустановяване на дейността“. Твърди, че е подал документите си за участие напълно законосъобразно, според изискването към кандидатите, публикувано на интернет страницата на НАП. Иска от съда да отмени оспорения АУПДВ. В откритото съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адв. Б., който поддържа жалбата и моли тя да бъде уважена.

Ответникът, чрез процесуален представител юрисконсулт Б., моли жалбата да бъде оставена без уважение. Претендира юрисконсултско възнаграждение в минимален размер.

Съдът, след като прецени поотделно и в съвкупност събраните по делото доказателства, доводите и становищата на страните, установи от фактическа страна следното:

Жалбоподателят осъществява основна икономическа дейност от К. 55.10, декларирана в ГДД по ЗКПО „Дейности на ресторанти и заведения за бързо обслужване“. За целта дружеството стопанисва ресторант „Панорама“, находящ се на територията на хотел „М.“ – [населено място], [улица]. Същото е кандидатствало за финансово подпомагане за първа и втора фаза по процедура „Подпомагане чрез оборотен капитал за М., засегнати от временните противоепидемични мерки“, като е подало проектни предложения, съответно № BG16RFOP002-2.095-3309/ 06.01.2021 г. и № BG16RFOP002-2.097-2396/ 10.03.2021 г.

Със заповеди с номера, както следва: №3-ЦУ-109/22.01.2021г. и №3-ЦУ-741/30.03.2021г., на дружеството е била отпусната финансова помощ в размер, съответно 56 156,70 лв. и 23 878,60 лв., или общо 80 035.30 лв.

Със Заповед № 3-ЦУ-372/02.03.2021г. на изпълнителния директор на НАП е възложена проверка във връзка с изпълнението на условията по схемата за подкрепа.

На 11.02.2022г. до жалбоподателя е изпратено Уведомление и искане за започване на проверка за установяване на неправомерно получени средства, недължимо платени или надплатени суми във връзка с предоставена безвъзмедна финансова помощ по схема за набиране на заявления № BG16RFOP002-2.095 и № BG16RFOP002-2.097. Изискано е предоставянето на справки за приходите от преустановени дейности от „ФАНО“ ООД. Исканите документи, както и писмени обяснения, са предоставени от дружеството.

На 22.03.2021г. К. К. В., на длъжност началник сектор „Проверки“ в ЦУ на НАП, издала процесният АУПДВ, с който са установени публични държавни вземания, както следва: 1. неправомерно получени средства, недължимо платени или надплатени суми по фаза 1 – 31493,69 лв. и по фаза 2 – 23 878,60 лв., или общо 55 372,29 лв.; 2. дължима законна лихва в размер на 6 042,71 лв. по фаза 1 за периода от 27.01.2021г. до 22.03.2022г. и по фаза 2 за периода от 31.03.2021г. до 22.03.2022г.

Мотивите на органите по приходите са, че лицето няма право на безвъзмедна финансова помощ за периодите след 21.12.2020г., тъй като дейността на обекта не е била преустановена и след тази дата ресторантът е имал възможност да възобнови дейността си. Установено е, че обектът не е преустановил своята дейност, като от наличната информация в регистрите на НАП /СД и обороти от ЕКАФП/ било видно, че дружеството продължава да извършва дейност в ресторанта. По данни от ЕКАФП декларирания оборот от ресторанта за периода 22.12.2020г. – 31.01.2021г., за който дружеството е заявило и получило безвъзмедна помощ за затваряне на обекта, е 133 590 лв., а декларирания оборот от ресторанта за периода 01.02.2021г. – 28.02.2021г., за

който дружеството е заявило и получило безвъзмедна помощ за затваряне на обекта, е 87 179 лв. Според органът по приходите дружеството има право на помощи само за дейността, която е била преустановена със заповед на министъра на здравеопазването. АУПДВ е обжалван по административен ред пред директора на ТД на НАП - С., който с Решение № АУПДВ-27/27.05.2022г. е отхвърлил жалбата като неоснователна.

ПРАВНИ ИЗВОДИ:

Жалбата е допустима - подадена е в срок, от адресат на оспорения акт с правен интерес от оспорването. Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Съгласно чл.26б, ал.1 от ЗМДВИП, на микро, малки и средни предприятия, които в изпълнение на заповед на министъра на здравеопазването при извънредна епидемична обстановка са преустановили дейността си след 1 ноември 2020 г., се предоставят безвъзмедни средства в размер на процент от оборота им без ДДС за същия календарен период в рамките на периода от 1 март 2019 г. до 29 февруари 2020 г. включително, за срок до отпадането на съответното основание за преустановяване на дейността. За предприятия, които след 1 януари 2020 г. са започнали/възобновили дейност, която е преустановена в изпълнение на заповед на министъра на здравеопазването, безвъзмедните средства са в размер на процент от оборота им без ДДС за предходния месец на месеца, през който е преустановена дейността. Според ал.2, средствата по ал. 1 се предоставят на микро, малки и средни предприятия, отговарящи на критерии и по ред, определени от Министерския съвет по предложение на министъра на икономиката.

С оглед разпоредбата на чл.26б, ал.5 от ЗМДВИП, оспореният акт е издаден от компетентен орган – от орган по приходите, поименно посочен и определен за извършване на проверки и издаване на АУПДВ в Приложение №1 към Заповед № 3-ЦУ-3473/01.12.2021 г. на изпълнителния директор на НАП. Спазени са административнопроизводствените правила и изискванията за форма на акта.

Актът обаче е материално незаконосъобразен.

Фактичката обстановка е безспорна установена по делото и по нея страните не спорят. Спорът е относно приложението на материалния закон и по-конкретно се свежда до това имал ли е право жалбоподателят на безвъзмедна помощ, след като за процесните периоди дейността в стопанисвания от дружеството търговски обект не е била изцяло преустановена.

С Решение № 947 от 18.12.2020 г. на Министерския съвет, на основание чл. 26б от Закона за мерките и действията по време на извънредното положение, обявено с решение на Народното събрание от 13 март 2020 г., и за преодоляване на последиците, е дадено съгласие Министерството на икономиката, със средства по Оперативна програма "Иновации и конкурентоспособност" в размер 156 000 000 лв., да обяви процедура на директно предоставяне с конкретен бенефициент - Националната агенция за приходите (НАП), като е определено, че НАП е администратор на помощта по мярка "Подкрепа чрез оборотен капитал за М., засегнати от временните противоепидемични мерки". Посочено е, че целта на процедурата на директно предоставяне е да се осигурят средства за обезпечаване на плащанията към крайните ползватели по мярка "Подкрепа чрез оборотен капитал за М., засегнати от временните противоепидемични мерки". С решението са одобрени критерии и ред, по които НАП предоставя на микро, малки и средните предприятия помощта.

Според утвърдените за програмата "Условия за кандидатстване и условия за изпълнение за предоставяне на безвъзмедна финансова помощ по Оперативна

програма "Иновации и конкурентоспособност" 2014-2020, Схема за набиране на заявления за подкрепа BG16 RFOPO02-2. 095 "Подкрепа чрез оборотен капитал за М., засегнати от временните противоепидемични мерки" /т. 11. 1-4 "Критерии за допустимост"/, допустимите кандидати трябва да са преустановили или ограничили дейността си в резултат на Заповеди с №№ РД-01-626/27.10.2020 г., РД-01-655/13.11.2020 г., РД-01-677/25.11.2020 г., РД-01-718/18.12.2020 г., РД-01-20/15.01.2021 г., РД-01-52/26.01.2021 г. и РД-01-132/26.02.2021 г. на Министъра на здравеопазването в търговските обекти, по отношение на които се заявява подкрепа. В края на т. 11.1.4 е посочено, че допустими са единствено кандидати, чиито обекти са засегнатите вследствие на една или повече от З. (Заповеди с № РД-01-626/27.10.2020г., РД-01-655/13.11.2020г., РД-01-677/25.11.2020г., РД-01-718/18.12.2020г. РД-01-20/15.01.2021г., РД-01-52/26.01.2021г. и РД-01-132/26.02.2021г.). Т.е. за да е налице основание за подпомагане на лице, осъществяващо някоя от дейностите по К.-2008, посочени в Условието за подпомагане, е необходимо кандидатът да е бил засегнат вследствие издадените от министъра на здравеопазването заповеди за въвеждане/продължаване на временни противоепидемични мерки на територията на Република България за периода от 01.11.2020 г. до 30.04.2021г. по един от двата начина – като дейността му е била преустановена или ограничена.

Със Заповед № РД-01-677/25.11.2020 г. на министъра на здравеопазването, в сила от 23:00 часа на 27.11.2020 г., посещенията в заведения за хранене и развлечения по смисъла на чл. 124 от Закона за туризма, с изключение на дискотеки, бар-клубове, пиано-барове, бар-вариете и нощни барове, се допускат при използване на не повече от 50% от капацитета им, не повече от 6 човека на маса, носене на защитни маски за лице от персонала и при ограничено работно време в границите между 6.00 и 23.00 часа. От 1.04.2021 г. се допускат и посещенията в дискотеки, бар-клубове, пиано-барове, бар-вариете и нощни барове.

Със Заповед № РД-01-718/18.12.2020 г. на министъра на здравеопазването, в сила от 22.12.2020г., за ресторантите/заведения за хранене към места за настаняване се разрешава да работят ограничено само за гости на съответното място за настаняване, при използване на 50% от капацитета им и при ограничено работно време в границите между 6.00 и 22.00 часа.

Със Заповед № РД-01-52/26.01.2021г., до 28.02.2021г. се преустановяват посещенията във всички заведения за хранене и развлечения по смисъла на чл.124 от Закона за туризма, но се допускат доставки или земане на храна за дома и офиса. Изключение от забраната се допуска само по отношение на ресторантите на територията на местата за настаняване, които могат да работят само за гости на съответното място за настаняване, при използване на 50% от капацитета им и при ограничено работно време в границите между 6.00 и 22.00 часа.

В случая органите по приходите признават, че жалбоподателят има право на подпомагане само за периода от 27.11.2020г. до 21.12.2020г., в който ресторантът изцяло е преустановил дейност съгласно Заповед № РД-01-677/25.11.2020г. Считат обаче, че след това, когато ресторантът е осъществявал дейност, макар и ограничено съобразно Заповед № РД- 01-718/18.12.2020г. и Заповед № РД-01-52/26.01.2021г., дружеството няма право на подпомагане, тъй като дейността му не е била изцяло преустановена. Изводите на органите на приходите са неправилни.

Действително, в чл. 26б, ал. 1 ЗМДВИППП, на който се позовава административният

орган, е предвидено, че безвъзмездна финансова помощ се предоставя на предприятия, които в изпълнение на заповед на министъра на здравеопазването при извънредна епидемична обстановка са преустановили дейността си след 1 ноември 2020 г. Съобразно утвърдените обаче от изпълнителния директор на НАП със Заповед № ЗЦУ-1853/23.12.2020г. Условия за кандидатстване, допустими са кандидатите, които са преустановили или ограничили дейността си в резултат на посочените по-горе заповеди на министъра на здравеопазването, сред които и заповеди с номера РД- 01-718/18.12.2020г. и № РД-01-52/26.01.2021г. Съобразно практиката на ВАС, влезлите в сила Условия за кандидатстване, утвърдени като част от документите по програмата, са задължителни както за кандидатите, така и за органа, който ръководи административното производство. Административният орган е длъжен да ги приложи, а съдът – да извърши проверка дали административният орган е спазил тези условия при постановяване на административния акт. В тази връзка съдът дължи съобразяване с критериите, въведени с Условията за кандидатстване по програмата. След като Условията за кандидатстване предвиждат като допустими както кандидати, чиято дейност е преустановена, така и такива, чиято дейност е била само ограничена вследствие посочените по-горе заповеди на министъра на здравеопазването, то безвъзмездна помощ се дължи и за периодите на ограничаване на дейността.

В Условията за кандидатстване не е дадено разяснение какво се има предвид под "ограничаване на дейността", поради което изразът следва да се разбира в общоупотребимия му смисъл. Несъмнено, след като на ресторантите е разрешено да работят само за гости на съответното място за настаняване, при използване на 50% от капацитета им и при ограничено работно време в границите между 6.00 и 22.00 часа, дейността им е обективно ограничена. В настоящия случай, в процесния търговски обект, за който жалбоподателят е заявил подпомагане, дейността действително не е била преустановена през съответните периоди, но е била ограничена от невъзможността за посещения от различни от гостите на мястото за настаняване лица, от определения времеви интервал за работа и лимитарния капацитет за посетители. В тази връзка и предвид задължителния характер на посочените в Условията критерии за подпомагане, неправилно в оспорения АУПДВ е прието, че за получаване на безвъзмездна финансова помощ е необходимо обектът на дружеството да е преустановил дейността си (В този смисъл и Решение № 3808/ 20.04.2022 г. на ВАС по адм. д. № 10164/2021 г), респективно, че жалбоподателят е недопустим кандидат.

Освен това, актът е и в несъответствие с целта на закона. Както в т.2 от Решението на МС, така и в Условията за кандидатстване по мярка "Подкрепа чрез оборотен капитал за М., засегнати от временните противоепидемични мерки", е предвидена подкрепа на предприятията, засегнати от противоепидемичните мерки. Такова засягане е налице във всички случаи, в които има неблагоприятно въздействие върху правната сфера на адресатите на въведените противоепидемични мерки. В случая е налице такова неблагоприятно въздействие, изразяващо се в ограничаване на възможността за дейност на търговския обект вследствие въведените противоепидемични мерки.

В обобщение на изложеното, съдът приема, че изплатената на жалбоподателя безвъзмездна финансова помощ в размер общо на 80 035.30 лв. не е била недължимо платена и органът по приходите незаконосъобразно е разпоредил с оспорения АУПДВ възстановяване на сумата от 55 372,29 лв., ведно със съответните лихви. Жалбата се явява основателна и оспореният АУПДВ № BG16RFOP002-2.095-3309/22.03.2022г. следва да бъде отменен.

Така мотивиран и на основание чл. 172, ал. 2, предл. второ от АПК, Административен съд София - град, III отделение, 51 състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалба на „ФАНО“ ООД Акт за установяване на публично държавно вземане № BG16RFOP002-2.095-3309/22.03.2022г., издаден от началник сектор „Проверки“ при ЦУ на НАП, потвърден с Решение № АУПДВ-27/27.05.2022г. на директора на ТД на НАП – С..

Решението подлежи на обжалване пред Върховния административен съд в 14 - дневен срок от съобщаването му.

СЪДИЯ: