

РЕШЕНИЕ

№ 3738

гр. София, 03.06.2019 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 4 състав,
в публично заседание на 21.05.2019 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Ирина Кюртева

при участието на секретаря Росица Б Сточева, като разгледа дело номер **2320** по описа за **2019** 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], седалище и адрес на управление: [населено място], р-н „О.“, [улица], представлявано от управителя Г. Т. Т., чрез адв. Д. Д.-АК Б. против Заповед за налагане на ПАМ №0390290/07.02.2019г. на началник отдел “Оперативни дейности”при ЦУ на НАП-С., с която на осн. чл. 186, ал. 1, т.1, б.“а“ от ЗДДС, на дружеството е наложена ПАМ - „запечатване на търговски обект – заложна къща, находяща се в [населено място], [улица] и забрана на достъпа до него, за срок от 14 дни, стопанисван от жалбоподателя. С жалбата се иска отмяна на заповедта като нищожна, недопустима и неправилно издадена в противоречие с материалния закон.

В съдебно заседание жалбоподателят не се представлява. Подробни съображения за основателност на жалбата са изложени в допълнително представена молба-защита от процесуалния представител на жалбоподателя, с която се претендират и сторените разноски в размер на 550 лв., за което е представен списък.

Ответникът, чрез процесуален представител оспорва жалбата. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение и прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение.

Софийска градска прокуратура не се представлява.

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 29.01.2019 г. в 13,30 ч. е извършена проверка на търговски обект по смисъла на §1, т.41 от ПР на ЗДДС– заложна къща, находяща се в [населено място], [улица], стопанисван от [фирма], за което не се спори. При проверката е извършена контролна покупка на стойност 40 лв., за която не е издаден фискален касов бон от работещото в обекта фискално устройство, за което е констатирано нарушение на чл.3 от Наредба №Н-18 от 13.12.2006г. за регистриране и отчитане чрез фискални устройства на продажбите в търговските обекти/Наредбата/. В хода на проверката е установена разлика между касовата и фактическа наличност на паричните средства. Направен е опис, видно от който в момента на проверката парите в касата са 2358,00лв., а съгласно отразеното във фискалната памет на касовия апарат е отразен нулев оборот, т.е. констатирана е разлика от 2 358,00лв.

Констатациите са обективирани в Протокол за извършена проверка сер. АА № 0390290/29.01.2019г. на основание чл. 110, ал. 4, вр. чл. 50, ал. 1 от ДОПК. Проверката е извършена в присъствието на Г. Т. Т. – управител и Н. И. П. – продавач-консултант. Управителят е подписал протокола, като е отбелязал собственоръчно, че няма възражения. Приложен е опис на парите в касата и дневен финансов отчет от 29.01.2019г. в 13,43 ч. с общ оборот 0,00лв.

На осн. чл.186, ал.1, т.1, б.“а“ от ЗДДС на жалбоподателя е наложена оспорената ПАМ за нарушение разпоредбите на чл.118, ал.1 ЗДДС, във вр. с чл.25, ал.1 и ал.3 от Наредбата.

Органът е приел, че жалбоподателят попада в обхвата на чл.3, ал.1 на Наредбата, като неспазвайки реда за издаване на съответен документ за продажба по установения ред е допуснал нарушение на чл. 118, ал.1 от ЗДДС, вр. чл. 186, ал.1, т.1, б.“а“ ЗДДС.

В мотивите на оспорената заповед се приема, че неиздаването на фискален касов бон винаги води до негативни последици за фиска, тъй като не се отчитат приходи от осъществяваната търговска дейност и по този начин се стига до данъчно отклонение. Посочено е, че жалбоподателя е извършил и друго нарушение – установена значителна разлика между фактическата и касова наличност на паричните средства в размер на 2 358,00лв. и като е отчетено, че няма абсолютно никакви отразени продажби във ФУ, е направен извод че в обекта трайно не се отчитат продажби и не се издават касови бележки. Нарушен е принципа за текущо счетоводно отчитане на всички стопански операции на база на документалната им обоснованост чрез първични счетоводни документи, което е предпоставка за заобикаляне на данъчното облагане. Посочено е, че в обекта се предлагат за продажба стоки със значителна стойност като: техника, злато, сребро, ръчни часовници, а местоположението на обекта предполага значителна посещаемост и е предпоставка за реализирането на значителни обороти. 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. Срокът на наложената ПАМ е съизмерен 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 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, потвърдено с Определение №1399/15.02.2019г. по адм.д. №1690/2019г. на АССГ, което е отменено с Определение № 4809/02.04.2019г. по адм.д. №3072/2019г. на ВАС. Съдът е приел, че в заповедта не се съдържат съображения за конкретната необходимост от защита на особено важен държавен интерес, определяща незабавното запечатване на търговския обект.

На 05.02.2019г. на жалбоподателя е съставен АУАН №F470128 за допуснато нарушение на чл.33, ал.1 от Наредбата- за неизпълнение на задължението си, извън случаите на продажби, да отбележи всяка промяна на касовата наличност на ФУ чрез операциите „служебно въведени“ суми. АУАН е връчен на жалбоподателя, който не е посочил възражение.

С оглед установеното от фактическа страна, съдът прави следните изводи:

При така установената фактическа обстановка съдът намира, че жалбата е подадена в срока по чл. 149, ал.1 от АПК, от надлежно лице, но разгледана по същество се явява неоснователна по следните съображения.

Оспорената заповед е законосъобразна, като постановена от компетентен административен орган, в установената форма и при правилно приложение на материалния и процесуален закон. За компетентността на органа, издал оспорената заповед е представена Заповед № ЗЦУ –ОПР-16/17.05.2018г. на изпълнителния директор на НАП.

Изложените в заповедта мотиви, отговарят на изискването на чл. 186, ал.3 ЗДДС за мотивиране на акта и са достатъчни, за да може да се извърши проверката за законосъобразност на оспорената заповед на всички основания по чл. 146 АПК, включително за съответствието на заповедта с целта на закона.

Съдът не констатира при издаването на атакуваната заповед да са нарушени законовите разпоредби уреждащи налагането на ПАМ.

Процесният обект представлява “търговски обект” по смисъла на чл. 2 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. на министъра на финансите за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства във вр. с § 1, т.41 от ДР на ЗДДС.

С разпоредбата на чл.186, ал.1, б.“а” във вр. с ал.3 и вр. с чл.118, ал.1 ЗДДС, законодателят е предвидил налагането на ПАМ с мотивирана заповед, която съдържа изложение на предвидените в закона предпоставки. Тези предпоставки съгласно чл.186, ал.1, б."а" са формулирани по следния начин: "Принудителната административна мярка запечатване на обект за срок до 30 дни, независимо от предвидените глоби или имуществени санкции, се прилага на лице, което не спазва реда или начина за издаване на съответен документ за продажба, издаден по установения ред за доставка/продажба. " В нормата на чл.118 ЗДДС е предвидено задължение за лицата да регистрират и отчитат извършените от тях доставки/продажби в търговски обект, чрез издаване на фискална касова бележка от фискално устройство (фискален бон) или чрез издаване на касова бележка от интегрирана автоматизирана система за управление на търговската дейност (системен бон), независимо от това дали е поискан друг данъчен документ. Редът и начинът за издаване на фискални касови бележки е уреден с Наредба № Н-18/2006г. на МФ за регистриране и отчитане на продажбите в търговските обекти чрез фискални устройства. По силата на чл.3, ал.1 от Наредбата всяко лице е длъжно да регистрира и

отчита извършваните от него продажби на стоки или услуги във или от търговски обект чрез издаване на фискална касова бележка от ФУ или касова бележка от ИАСУТД, освен когато плащането се извършва чрез внасяне на пари в наличност по платежна сметка, кредитен превод, директен дебит или наличен паричен превод, извършен чрез доставчик на платежна услуга по смисъла на Закона за платежните услуги и платежните системи, или чрез пощенски паричен превод, извършен чрез лицензиран пощенски оператор за извършване на пощенски парични преводи по смисъла на Закона за пощенските услуги.

Съгласно чл.187, ал.1 ЗДДС при прилагане на принудителната административна мярка по чл.186, ал.1 ЗДДС се забранява и достъпът до обекта. От цитираните разпоредби може да се направи извод, че при установено по съответния ред неспазване на задължението за отчитане на продажбите чрез издаване на ФКБ или касова бележка от кочан, административният орган, при условията на обвързана компетентност, налага на търговеца ПАМ – "запечатване на обект и забрана за достъп до него". Органът съобразява продължителността на срока на мярката с оглед на всички факти и обстоятелства в конкретния случай, т. е. при определяне на продължителността на срока органът действа при условията на оперативна самостоятелност, което следва и от използвания в чл.186, ал.1 израз "до 30 дни".

Съгласно чл.25, ал.1, т.1 от Наредба Н-18/2006г. фискална касова бележка се издава за всяка продажба и за всяко плащане в брой, а ал.3 конкретизира, че фискалната касова бележка в случаите по ал.1 се издава при извършване на плащането. В случая не е спорно, че при извършване на контролната покупка не е издаден ФКБ.

Неспазването на нормативното изискване за издаване на надлежен документ за получено плащане при осъществена продажба – в случая фискален бон, визирано в чл.186, ал.1, т.1, б.а” от ЗДДС, е установено по безспорен начин от контролните органи. Неоснователно се поддържа от жалбоподателя, че не са били налице предпоставките за налагане на ПАМ. Фактът, че е осъществена продажба, за която не е издаден касов бон е достатъчно основание да бъде приложена мярката. Начинът, по който се отчитат продажбите следва така да бъде организиран, че да се отчитат своевременно от монтираното и работещо фискално устройство в обекта.

Констатираната разлика между фактическата касова наличност и приходите, отразени чрез фискалното устройство е допълнителен мотив, изложен в оспорената заповед и за който са изложени подробни съображения в защитата на жалбоподателя. За това деяние е съставен АУАН, който е предмет на самостоятелно обжалване по реда на ЗАНН. Основанието за налагане на оспорената ПАМ е допуснатото нарушение на чл.186, ал.1, т.1, б."а" от ЗДДС, което е безспорно установено, а второто нарушение, органът е отчел при постановяване на предварителното изпълнение на ПАМ.

Наложената ПАМ е с оглед целта на закона за предотвратяването и преустановяването на административни нарушения, както и за предотвратяване на вредните последици от тях, по арг. от чл. 22 ЗАНН. Разпоредбата на чл. 186 ЗДДС урежда хипотезите, при които се налага ПАМ, независимо от предвидените глоби или имуществени санкции, сред които е и чл. 186, ал.1, т.1, б."а" ЗДДС. Принудителната мярка "запечатване на обект" е с превантивна цел. Срокът на принудителната административна мярка се определя по целесъобразност от органа, като в настоящия случай преценката по целесъобразност е упражнена в рамките на закона около средния размер - за 14 дни и предвид обстоятелството, че с нарушението е засегнат утвърдения ред за данъчна дисциплина, който трябва да осигурява пълна отчетност на извършваните от лицата

продажби, тяхната регистрация и последващата възможност за проследяване на реализираните обороти. Поведението на лицето е насочено срещу установената фискална дисциплина, която цели да гарантира спазването на установените законови норми и бюджетните приходи. Изложени са мотиви за определяне на срока на наложената мярка, като са взети предвид, както характера на мярката и целта на налагането ѝ, така и обстоятелството, че нарушението е извършено за първи път. В конкретният случай, не може да се приеме, че с налагането на ПАМ преследваната от закона цел е нарушена. Разпоредбата на чл.118, ал.1 от ЗДДС, респ. на чл. 3 от Наредбата имат за цел, установяване на стриктен контрол на извършваните в брой продажби от субектите в стопанисваните от тях търговски субекти, с оглед определяне на оборота за целите на косвения данък от една страна и дисциплиниране на търговците при извършването на продажби на дребно от друга страна.

Съгласно чл. 187, ал.1 ЗДДС при налагане на ПАМ по чл. 186, ал.1 се забранява и достъпът до обекта или обектите на лицето, като мярката се прилага за обекта или обектите, където са установени нарушенията. Забраната за достъпа до обекта се налага кумулативно с принудителната административна мярка запечатване на обекта, поради което предпоставките за налагането ѝ са тези за налагането на ПАМ. Предвид наличието на предпоставките за прилагане на ПАМ по чл. 186, ал.1 ЗДДС, то са налице и тези за налагане на мярката по чл. 187, ал.1 ЗДДС.

От ответника по делото се претендират разноски за юрисконсултско възнаграждение. Производството не се развива по реда на ДОПК, а по реда на АПК, съгласно изричната разпоредба на чл.186, ал.4 от ЗДДС, поради което следва да се присъдят такива на основание чл.143, ал.1 от АПК. В този случай присъждане на юрисконсултско възнаграждение е уредено в нормата на чл.78, ал.8 от ГПК, във вр. с чл.144 от АПК, поради което следва да се присъдят разноски в минималния предвиден размер от 100 лева.

Водим от гореизложеното и на основание чл. 172, ал.2 предл. последно АПК, съдът

Р Е Ш И :

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма], ЕИК[ЕИК], седалище и адрес на управление: [населено място], р-н „О.“, [улица], представлявано от управителя Г. Т. Т., чрез адв. Д. Д.-АК Б. против Заповед за налагане на ПАМ №0390290/07.02.2019г. на началник отдел “Оперативни дейности“ при ЦУ на НАП-С., с която на осн. чл. 186, ал. 1, т.1, б.“а“ от ЗДДС, на дружеството е наложена ПАМ - „запечатване на търговски обект – заложна къща, находяща се в [населено място], [улица] и забрана на достъпа до него, за срок от 14 дни.

ОСЪЖДА [фирма], ЕИК[ЕИК], седалище и адрес на управление: [населено място], р-н „О.“, [улица], представлявано от управителя Г. Т. Т., чрез адв. Д. Д.-АК Б. да заплати на НАП [населено място] юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 лв. РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд - в 14 -дневен срок, от съобщаването му.

СЪДИЯ: