

РЕШЕНИЕ

№ 7446

гр. София, 09.12.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 55 състав,
в публично заседание на 16.11.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Диана Стамболова

при участието на секретаря Антонина Бикова, като разгледа дело номер **8066** 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. във вр. чл. 148 от АПК, във вр. чл.186, ал.1, т.1, б."а" във вр. с ал.4 от ЗДДС.

Образувано е по жалба на [фирма] - [населено място] от М. Д., чрез адвокат Т. Ц. срещу Заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК-С1108-0455737 от 16.06.2021г., издадена от Началник отдел „Оперативни дейности“-гр. С. в Главна Дирекция "Фискален контрол" при ЦУ на НАП, с която на основание чл.186, ал.1, т.1, б." а" от Закона за данък върху добавена стойност /ЗДДС/, е наложена принудителна административна мярка – запечатване на търговски обект – бутик за цветя, находящ се в [населено място], [улица], бл.-, вх.- ет.2 ап.21, стопанисван от [фирма] с ЕИК[ЕИК] и забрана за достъп до него за срок от 14 дни, на основание чл. 186, ал. 1 и чл. 187, ал. 1 от Закона за данък върху добавената стойност. В жалбата се навеждат твърдения за незаконосъобразност на оспорения административен акт като е немотивиран, а срокът на наложената ПАМ необоснован и непропорционален на извършеното нарушение, не отговаря на целта на закона. Иска се отмяна на ПАМ.

В съдебно заседание жалбоподателят, редовно призован, не се представлява, с писмено становище поддържа жалбата и претендира присъждане на разноски, по списък.

Ответникът Началник отдел „Оперативни дейности“ – [населено място] в Главна Дирекция "Фискален контрол" при ЦУ на НАП, представляван от юрк. Р., оспорва жалбата и моли процесната заповед да бъде потвърдена. Претендира присъждането на

юрисконсултско възнаграждение.

Съдът, след преценка на събраните по делото доказателства, намира за установено следното от фактическа страна:

На 20.05.2021г. в [населено място], в 16:05 часа е извършена оперативна проверка на търговски обект – бутик за цветя, находящ се в [населено място], [улица], бл.-, вх.- ет.2 ап.21, стопанисван от [фирма] с ЕИК[ЕИК]. При проверката е осъществена контролна покупка на стока – кошничка с цветя на стойност 14,00 лв., за която покупка не е издаден фискален бон от инсталираното в обекта фискално устройство, модел „DATECS – DP 25X“ с ИН на ФУ DT577236 и ИН на ФП 02577236 или друг документ, отговарящ на изискванията на Наредба №Н-18/2006г. Покупката е извършена преди легитимацията на проверяващите. Сумата е заплатена в брой и в български лева от Б. М. Т. на длъжност инспектор по приходите в главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП. Плащането е прието от М. И. Д., ЕГН [ЕГН] – управител.

След легитимация на контролните органи са изискани снемане на дневни финансови отчети, опис на парите в касата, преглед на документи – паспорт, свидетелство, договор за сервизно обслужване. Органите са констатирани положителна разлика в касовата наличност в размер на 172,00лв. (от които – 53, 05 лв. са служебно въведени в началото на работния ден) остатъкът от установената положителна разлика, представлява въвеждане на пари в касата, без това да бъде отразено на монтираното и въведено в експлоатация фискално устройство модел „DATECS – DP 25X“ с ИН на ФУ DT577236 и ИН на ФП 02577236. От отпечатания КЛЕН за дата 20.05.2021г. от посоченото ФУ, модел „DATECS – DP 25X“ с ИН на ФУ DT577236 и ИН на ФП 02577236 с общ оборот: 100,45 лв. е видно, че сумата от 14,00 лв. не е отразена на ФУ чрез издаване на фискален бон.

За установените факти и обстоятелства е съставен протокол за извършена проверка сер. АА №0455737/20.05.2021 г. на основание чл. 110, ал. 4, във връзка с чл. 50, ал. 1 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс.

С оглед горните на констатациите на приходния орган е издадена и процесната Заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК-С1108-0455737 от 16.06.2021г., издадена от Началник отдел „Оперативни дейности“ – [населено място] в Главна Дирекция "Фискален контрол" при ЦУ на НАП, с която на основание чл.186, ал.1, т.1, б." а" от Закона за данък върху добавена стойност /ЗДДС/, е наложена принудителна административна мярка – запечатване на търговски обект – бутик за цветя, находящ се в [населено място], [улица], бл.-, вх.- ет.2 ап.21, стопанисван от [фирма] с ЕИК[ЕИК] и забрана за достъп до него за срок от 14 дни, на основание чл. 186, ал. 1 и чл. 187, ал. 1 от Закона за данък върху добавената стойност.

ЗПАМ е обжалвана по административен ред с жалба вх. № 1354-285/12.07.2021г., която с № ГДФК 173/15.07.2021г. на директор на дирекция „Оперативни дейности“ в главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП е оставена без уважение. Решаващият административен орган е мотивирал извода си с това, че безспорно е установено извършеното от търговеца нарушение, основание да бъде наложена процесната ПАМ, а същата в случая е правилна и съответства на чл.22 ЗАНН.

Въз основа на установеното от фактическа страна съдът прави следните правни изводи:

Жалбата е подадена от надлежната страна, с правен интерес, в законоустановения срок и срещу подлежащ на обжалване акт, поради което е допустима.

Обжалваният акт е издаден от компетентен орган, в предвидената форма и при спазване на административнопроцесуалните правила за издаването му. 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. Не се констатира процесуални нарушения по издаването на заповедта, поради което и не е налице незаконосъобразност на това основание.

Предвид обстоятелството, че жалбоподателят не е опровергал установената при проверката фактическа обстановка, която се подкрепя и от събраните по делото доказателства, следва да се приеме, че са налице материално-правните предпоставки по чл. 186, ал. 1, т. 1, б. "а" ЗДДС за налагане на мярката. В случая допуснатото нарушение не е спорно между страните.

Спорен е въпросът доколко размерът на срока за прилагане на ПАМ е в унисон с целите, регламентирани в чл. 22 от ЗАНН, и с принципа за съразмерност, прогласен с чл. 6 от АПК.

Законодателят е преценил, че нарушаването на реда за отчитане на продажбите в търговските обекти представлява нарушение, за чието предотвратяване и преустановяване следва да се наложат предвидените в чл. 186, ал. 1 и чл. 187, ал. 1 от ЗДДС принудителни административни мерки. Независимо от горното, съдът приема жалбата за основателна, поради следното:

При определяне на срока на мярката не са изложени конкретни мотиви, от които е видно, че така определенният срок нарушава принципа за съразмерност, установен с чл. 6, ал. 2 АПК. Ето защо, съдът намира, че прилагането на ПАМ не е в унисон с целите, регламентирани в чл. 22 от ЗАНН и с принципа за съразмерност, прогласен с чл. 6, ал. 2 АПК, при установен инцидентен случай както относно самия търговец, така и по отношение на търговския обект, то налагането на процесната ПАМ за срок от 14 дни не би могло да се определи като съразмерно.

В случая, в оспорената заповед са изложени изцяло бланкетни мотиви за продължителността на срока, за който е наложена процесната ПАМ. Независимо, че е посочено, че са съобразени тежестта на извършеното нарушение и последиците от него, дори не е съобразено местоположението на търговския обект, вида и характера на търговската дейност, то посочените в тази връзка релевантни факти и обстоятелства не са подкрепени с никакви доказателства. Изложените аргументи за продължителността на срока на ПАМ са общо формулирани, формални изявления и нямат характера на същински мотиви като правни и фактически основания относно целите на ПАМ в конкретния случай - за значимостта на охраняваните обществени отношения, тежестта на нарушението, последиците от него и необходимостта от осигуряване защита на обществения интерес и предотвратяване възможността за извършване на ново нарушение. Не става ясно как е формирана волята на органа да определи срок на мярката около средния размер, респ. кои конкретни обстоятелства са от значение и каква е тяхната тежест. Няма конкретизация относно това какъв е оборотът на търговския обект, като по делото се представят фискални бонове и дневен отчет само за датата на извършената проверка- 20.05.2021 г., без да е направен сравнителен анализ с други отчетни периоди. Липсват и данни дали търговецът е извършвал друго нарушение по ЗДДС, както и данни за други фактически

обстоятелства, които биха били относими към преценката за определяне на срока на ПАМ около средния размер. При липсата на каквито и да било конкретни мотиви, свързани със субекта и фактичката обстановка, не става ясно защо, без да е установено, че в проверения обект има трайна практика да не се издават фискални бонове за извършени продажби, от административния орган е определен именно този срок за промяна на организацията на дейността в конкретния обект. Единствено бланкетно посоченото обстоятелство, че дружеството отдавна осъществява търговска дейност, без конкретни доказателства, не обосновават определянето на продължителност от 14 дни за налагане на мярката. Наред с това обстоятелството, че нарушението е доказано, не следва да игнорира необходимостта от формирането на конкретни мотиви във връзка с продължителността на срока за налагане на процесната ПАМ. Не налага на извода за законосъобразност на определения срок и довода, че същият е необходим за възстановяване на нарушения ред на държавно управление, както и за постигане на промяна в посока правилно отчитане на дейността на търговския обект с цел недопускане на вреда за фиска. В посочения смисъл е съдебната практика на Върховния административен съд, обективирана в решение № 5006 от 20.04.2021 г. по адм. д. № 13590/2020 г., решение № 7615 от 24.06.2021 г. по адм. д. № 1621/2021 г., решение № 7619 от 24.06.2021 г. по адм. д. № 11853/2020 г., решение № 7892 от 30.06.2021 г. по адм. д. № 2193/2021 г. и др.

При издаване на ЗПАМ следва императивно да се спазва принципът на съразмерност по смисъла на чл. 6, ал. 5 от АПК като правилото е, че административните органи следва да се въздържат от актове и действия, които могат да причинят вреди, явно несъизмерими с преследваната цел. В случая съразмерността на мярката, преценена на базата на всички данни за конкуренция между лични и обществени интереси, е нарушена, тъй като установеният размер на срока за налагането ѝ не е обоснован, като се засягат права и законни интереси на адресата в по-голяма степен от най-необходимото за целта, за която тя се налага.

Поради гореизложените съображения, съдът намира, че жалбата следва да се уважи, а оспорения административен акт да се отмени като материално незаконосъобразен и издаден в несъответствие с целта на закона.

С оглед изхода на спора, на жалбоподателя следва да бъдат присъдени съвременно поисканите и доказани разноски по делото в размер на 750 лв. (50 лв. - държавна такса и 700 лв. - възнаграждение на адвокат).

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2, предложение последно от АПК, Административен съд-София град, 55 състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК-С1108-0455737 от 16.06.2021г., издадена от Началник отдел „Оперативни дейности“ – [населено място] в Главна Дирекция "Фискален контрол" при ЦУ на НАП, с която на [фирма]- [населено място], представлявано от М. Д., е наложена принудителна административна мярка – запечатване на търговски обект – бутик за цветя, находящ се в [населено място], [улица], бл.-, вх.- ет.2 ап.21 и забрана за достъп до него за срок от 14 дни.

ОСЪЖДА НАП [населено място] да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от М. Д., със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], ет.2, сумата

от 750лв. представляваща разноси по делото.

Решението може да бъде обжалвано с касационна жалба пред Върховния административен съд на Република България, в 14 - дневен срок от съобщаването му.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: