

РЕШЕНИЕ

№ 1757

гр. София, 18.03.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 3 състав,
в публично заседание на 22.02.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Ива Кечева

при участието на секретаря Мариана Велева, като разгледа дело номер **11900** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във вр. чл. 186, ал. 4 от Закона за данък върху добавената стойност (ЗДДС).

Образувано е по жалба, подадена от [фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от управителя Г. Г., чрез адв. И. С., срещу заповед за налагане на принудителна административна мярка /ЗПАМ/ № ФК-С797-0035732/17.11.2020 г., издадена от началник на отдел „Оперативни дейности“ в главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП.

В жалбата са изложени подробни доводи за незаконосъобразност на оспорената заповед, поради допуснати нарушения на процесуалните правила и противоречие с материалния закон. Твърди се, че органите по приходите, извършили проверката, в резултат на която е издадена процесната заповед, не се представили доказателства, че са оправомощени да извършват проверки в търговски обекти. Посочва се, че между датата на извършване на проверката и датата на връчване на заповедта е изминал период от 17 дни, което сочи, че не са налице особено важни държавни и обществени интереси, в защита на които е наложена ПАМ. Твърди се, че в хода на административното производство са допуснати нарушения на чл. 19б, ал. 3 и чл. 19д, ал. 2 от АПК. Изложени са доводи, че в проверения търговски обект се издава фискален касов бон за всяка продажба и ако е налице грешка, то тя е допусната от продавача, а не е политика на дружеството, който извод се потвърждава от липсата на други установени при проверката нарушения на ЗДДС. Посочва се, че обжалваната

заповед е издадена преди на дружеството да бъде връчено наказателно постановление, поради което търговецът е лишен от възможността, предвидена с чл. 187, ал. 4 от ЗДДС. Оспорени са мотивите за определяне на 14-дневен срок на запечатване на обекта, като се посочва, че същите са формални и не са съобразени с тежестта на нарушението, с дейността на търговския обект и с вида на продаваните в него стоки. Твърди се, че наложената ПАМ за срок от 14 дни би довела до фалит на търговеца, уронване на репутацията му и уволнение на наетите работници. Иска се от съда да отмени оспорената заповед и да присъди в полза на жалбоподателя разносните по делото.

Ответникът - началник на отдел „Оперативни дейности“ в главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, чрез процесуален представител юрк. Г., изразява становище за неоснователност на жалбата, претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение и прави възражение за прекомерност на претендирания от жалбоподателя адвокатски хонорар. Подробни аргументи излага в представени по делото писмени бележки.

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

На 07.11.2020 г. в 12:21 часа е извършена проверка на търговски обект по смисъла на §1, т. 41 от ДР на ЗДДС - магазин за плодове и зеленчуци, находящ се в [населено място], [улица]бл. № 122, стопанисван от [фирма], ЕИК[ЕИК].

При проверката е констатирано, че търговецът [фирма] с ЕИК[ЕИК], в качеството си на задължено лице по чл. 3 от Наредба № Н-18 от 13 декември 2006 г. 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 (Наредба № Н-18), не регистрира и отчита всяка извършена продажба на стоки от търговския обект, чрез издаване на фискални касови бележки от въведеното в експлоатация за обекта фискално устройство (ФУ), с което е допуснато нарушение на разпоредбите на същата наредба и ЗДДС. При проверката е установено, че при извършена покупка на 0,670 кг банани /с цена 2,80 лв. за кг/ на обща стойност 1,88 лв., платена в брой, не е издаден фискален бон от фискалното устройство в обекта модел Д. компакт с ИН на ФУ DY496314 и ФП №36654707 или от кочан с ръчни касови бележки, отговарящ на изискванията на Наредба №Н-18/2006 г. Плащането е прието от П. С. А. - продавач-консултант, присъствала по време на проверката. За извършената продажба не е отпечатан фискален бон от наличното и работещо фискално устройство или друг документ за регистриране на продажбата. За установените факти и обстоятелства е съставен протокол за извършена проверка сер. АА №0035732/07.11.2020 г. на основание чл. 110, ал. 4, във вр. с чл. 50, ал. 1 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс, към който е приложен дневен финансов отчет №003958/07.11.2020 г., КЛЕН от 07.11,2020г.

Съставен е АУАН № F580109/18.11.2020 г. от инспектор по приходите при ЦУ на НАП, съгласно който при извършена проверка на 07.11.2020 г. на магазин за плодове и зеленчуци, находящ се в [населено място], [улица]бл. № 122, стопанисван от [фирма], при която било установено, че за извършена покупка на 0,670 кг банани /с цена 2,80 лв. за кг/ на обща стойност 1,88 лв., платена в брой, не е издаден фискален бон от фискалното устройство в обекта модел Д. компакт с ИН на ФУ DY496314 и

ФП №36654707 или от кочан с ръчни касови бележки, отговарящ на изискванията на Наредба №Н-18/2006 г. От отпечатан от ФУ дневен финансов отчет и КЛЕН за 07.11.20 г. било установено, че продажбата за сума от 1.88 лв. не е отразена като регистрирана, чрез издаден фискален касов бон, с което е нарушена разпоредбата на чл. 118, ал. 1 от ЗДДС.

С оспорената в настоящото производство заповед № ФК-С797-0035732/17.11.2020 г., издадена от началник на отдел „Оперативни дейности“ в главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, за извършено нарушение на чл. 118, ал. 1 ЗДДС и на основание чл. 186, ал. 1, т. 1, б. ”а” от ЗДДС, на [фирма] е наложена принудителна административна мярка – запечатване на търговски обект - магазин за плодове и зеленчуци, находящ се в [населено място], [улица] бл. № 122, стопанисван от [фирма] и забрана за достъп до него за срок от 14 дни. Административният орган е приел за установено, че на 07.11.2020 г., при извършена покупка на 0,670 кг банани /с цена 2,80 лв. за кг/ на обща стойност 1,88 лв., платена в брой, не е издаден фискален бон от фискалното устройство в горепосочения обект, модел Д. компакт с ИН на ФУ DY496314 и ФП №36654707, или от кочан с ръчни касови бележки, отговарящ на изискванията на Наредба №Н-18/2006 г. Плащането било прието от продавач - консултант, присъствал по време на проверката, като за извършената продажба не бил отпечатан фискален бон от наличното и работещо фискално устройство или друг документ за регистриране на продажбата. Формиран е извод, че [фирма] е осъществило нарушение на чл. 118, ал. 1 от ЗДДС и чл. 25, ал. 1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г., тъй като попада в обхвата на лицата посочени в чл. 3, ал.1 на Наредба № Н-18/13.12.2006 г. и е било длъжно, но не е изпълнило задължението си при направеното плащане в брой, на стойност 1,88 лв., в стопанисвания от него търговски обект да издаде фискална касова бележка за извършената продажба при получаване на плащането. Продължителността на срока на ПАМ е мотивирана с характера на установеното нарушение, което според органа винаги води до негативни последици за фиска, тъй като не се отчитат приходи и води до отклонение от данъчно облагане. Като е отчел, че дружеството е регистрирано по ЗДДС и извършва търговска дейност, ответникът е приел, че следва да е запознато с изискванията за отчитането ѝ. Посочено е, че предвид вида на предлаганите в търговския обект стоки - консерви, минерална вода, олио, оцет и др., се обосновава значимост на търговския обект, който е с постоянна клиентела, с потенциална възможност за реализиране на значителни обороти, поради което прилагането на ПАМ е необходимо, тъй като нарушителят е наясно с конкретните изисквания за осъществяваната от него търговска дейност и с начина на организация на същата. Изложени са мотиви, че създадената организация в търговския обект няма за цел и не води до изпълнение на установените правни регламенти, поради което е налице обосновано предположение, че една от целите на търговеца е отклонение от данъчно облагане. Посочено е, че ако не бъде приложена ПАМ, съществува възможност за извършване на ново нарушение, от което за фиска и държавата биха произлезли значителни и трудно поправими вреди. Според органа, целта на наложената ПАМ е промяна в начина на извършване на дейността в обекта, чрез правилното ѝ отчитане и недопускане на вреда за фиска, като за извършване на тази промяна на дейността определеният срок на ПАМ е подходящ. Заповедта е връчена на упълномощен представител на дружеството на 24.11.2020 г.

При така установената фактическа обстановка съдът формира следните правни изводи:

Жалбата е допустима, като подадена в срока по чл. 149, ал. 1 АПК вр. чл. 186, ал. 4 от ЗДДС и от надлежна страна. Неоснователно е възражението на ответника, чрез процесуалния му представител, за недопустимост на жалбата, поради липса на годен предмет за обжалване. Оспорването е срещу заповед № ФК-С797-0035732/17.11.2020 г., като се иска отмяна на заповедта поради допуснати нарушения на процесуалния и материалния закон. Не се обжалва допуснатото предварително изпълнение на акта, както неправилно твърди ответникът.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

Съгласно чл. 168, ал. 1 АПК съдът преценява законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 АПК, а именно: дали актът е издаден от компетентен административен орган и в установената форма, спазени ли са административно-производствените правила и материално-правните разпоредби по издаването му, съобразен ли е актът с целта на закона.

Обжалваната заповед е издадена от компетентен орган по смисъла на чл. 186, ал. 3 ЗДДС. Със заповед № ЗЦУ-1148/25.08.2020 г. изпълнителният директор на НАП е оправомощил началниците на отдели „Оперативни дейности“ в Дирекция „Оперативни дейности“ в Главна Дирекция „Фискален контрол“ към ЦУ на НАП да издават заповеди за налагане на принудителна административна мярка запечатване на обект по чл. 186 ЗДДС. От заповед № 3766/25.09.2019 г., издадена от изпълнителния директор на НАП, се установява, че Л. П. Х. (издателят на оспорената заповед) е преназначен на длъжността началник отдел „Оперативни дейности“ С., Дирекция „Оперативни дейности“, Главна Дирекция „Фискален контрол“ към ЦУ на НАП, считано от 01.10.2019 г.

Обжалваният акт е издаден в предписаните от закона форма и съдържание. Изложени са фактическите и правни основания за налагане на ПАМ. В хода на административното производство не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила, които да обуславят отмяна на заповедта. Във връзка с възраженията в жалбата следва да се посочи, че производството е започнало с извършената на 07.11.2020 г. проверка от органи по приходите при ТД на НАП С., за осъществяване на която законът не предвижда изрично оправомощаване. Констатациите от извършената проверка са обективирани в протокол сер. АА №0035732/07.11.2020 г., връчен на представител на дружеството, а в обекта е поставено уведомление за констатираното нарушение, обуславящо налагане на ПАМ, от което следва, че жалбоподателят е бил уведомен за започналото административно производство.

Съгласно чл. 118, ал. 1 от ЗДДС всяко регистрирано и нерегистрирано по този закон лице е длъжно да регистрира и отчита извършените от него 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. Получателят е длъжен да получи фискалния или системен бон и да ги съхранява до напускането на обекта. Разпоредбата на чл. 3, ал. 1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. регламентира, че 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. В чл. 25, ал. 1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. е предвидено, че независимо от документиранието с първичен счетоводен документ задължително се издава фискална касова бележка от ФУ или касова бележка от ИАСУТД за всяка продажба на лицата по чл. 3, ал. 1 - за всяко плащане с изключение на случаите, когато плащането се извършва чрез внасяне на пари в наличност по платежна сметка, кредитен превод, директен дебит, чрез наличен паричен превод или пощенски паричен превод по чл. 3, ал. 1.

В разглеждания случай, въз основа на приетите по делото писмени доказателства, се установява по несъмнен начин, че за извършената контролна покупка в стопанисвания от жалбоподателя обект не е издадена фискална касова бележка. Не се спори и че в търговския обект е инсталирано и регистрирано касово фискално устройство. Издаването на фискална касова бележка за извършената покупка и плащане в брой е било дължимо съгласно цитираните по –горе в решението разпоредби от ЗДДС и Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г., а обстоятелството, че плащането е прието от работник на жалбоподателя, който не е издал фискален касов бон, е ирелевантно в случая и не може да обоснове правомерно поведение на дружеството.

Независимо от установеното нарушение по чл. 118, ал. 1 от ЗДДС, настоящият съдебен състав приема, че оспорената заповед противоречи на материалния закон и на целите му, по следните съображения:

Съгласно чл. 186, ал. 1, т. 1, б. ”а” от ЗДДС принудителната административна мярка запечатване на обект за срок до 30 дни, независимо от предвидените глоби или имуществени санкции, се прилага на лице, което не издаде съответен документ за продажба по чл. 118. В обжалвания акт липсват ясни и конкретни мотиви за разпореденото запечатване на обекта за срок от 14 дни. Изложени са общи доводи за вида на засегнатите от нарушението обществени отношения, както и за възможната вреда за фиска, които биха били относими към всяко нарушение от вида на процесното и независимо от размера на срока на действие на запечатването. Формиран е и изцяло немотивиран извод, че създадената организация в търговския обект няма за цел и не води до изпълнение на установените правни регламенти, както и за наличието на обосновано предположение, че една от целите на търговеца е отклонение от данъчно облагане. Административният орган не е посочил никакви конкретни данни за дейността на търговеца, информация за наличие или липса на други нарушения на ЗДДС или други обстоятелства, които да обуславят извод, че дружеството цели отклонение от данъчно облагане. Същевременно не е обсъден ниският размер на извършената продажба и до колко неиздаване на фискален бон за сумата от 1,88 лв. обосновава запечатване на търговския обект за 14-дневен срок. Липсата на ясни и конкретни мотиви, както и на данни за дейността на [фирма], препятстват до голяма степен контролната дейност на съда по отношение на продължителността на определения със заповедта срок на действие на ПАМ. Изцяло недоказан и необоснован е изводът на административния орган, че създадената от търговеца организация в обекта няма за цел и не води до изпълнение на установените правни регламенти. Това е така, тъй като наличието на еднократно констатирано нарушение не може да характеризира дейността на търговеца, както и да породи

обосновано предположение, че се цели отклонение от данъчно облагане. Същевременно административният орган не е посочил и анализирал данни за оборота на обекта, съответно не е обсъдил загубите, които биха настъпили за дружеството, респ. за фиска, в резултат на запечатването за срок от 14 дни.

В допълнение следва да се посочи, че ПАМ (от вида на процесната) се прилага с цел превенция срещу извършване на последващи нарушения по ЗДДС, както и постигане на правилно отчитане на извършваните от търговеца продажби. В случая обаче не са изложени каквито и да е мотиви и не са ангажирани доказателства за необходимостта от запечатване на обекта именно за 14-дневен срок, а не за по-кратък период, още повече при липсата на указания за действията, които дружеството следва да предприеме в посочения период на действие на ПАМ. При неотчетена продажба за сумата от 1,88 лв., както и предвид установените обстоятелства на извършване на нарушението, съдът не споделя доводите на ответника, че срокът на ПАМ е съобразен на извършеното и е съобразен с целите, които преследва закона.

По гореизложените мотиви настоящият съдебен състав приема, че оспорената заповед противоречи на материалния закон, поради което следва да бъде отменена.

С оглед изхода на делото и на основание чл. 143, ал. 1 от АПК НАП следва да бъде осъдена да заплати на жалбоподателя направените по делото разноски в общ размер 950 лева, от които 50 лв. – платена държавна такса и 900 лв. – платено адвокатско възнаграждение съгласно фактура № 838/21.10.2020 г. и платено нареждане от 23.10.2020 г. Възражението на процесуалния представител на ответника за прекомерност на платеното адвокатско възнаграждение е неоснователно. Като съобрази действителната фактическа и правна сложност на делото, както и обема на извършените действия по правна защита и процесуално представителство от упълномощения от жалбоподателя адвокат, съдът приема, че платеното адвокатско възнаграждение, сравнено с минималния размер, определен с чл. 8, ал. 3 от Наредба № 1 от 9.07.2004 г., не е прекомерно.

Воден от горното, Административен съд София – град, I отделение, 3-ти състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба, подадена от [фирма], ЕИК[ЕИК], Заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК-С797-0035732/ 17.11.2020 г., издадена от началник на отдел „Оперативни дейности“ в главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП.

ОСЪЖДА Национална агенция за приходите да заплати на Д. 3“ О., ЕИК[ЕИК], сума в размер на 950 (деветстотин и петдесет) лева, представляваща разноски по делото.

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

СЪДИЯ:

