

РЕШЕНИЕ

№ 5925

гр. София, 20.10.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 4 състав,
в публично заседание на 21.09.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Ирина Кюртева

при участието на секретаря Росица Б Стоева, като разгледа дело номер **2088** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

5

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], със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], представлявано от управителя К. Т. против Заповед за налагане на принудителна административна мярка (ПАМ) № ФК-С917-0086709 от 08.02.2021г. на началник отдел "Оперативни дейности" 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 добавената стойност /ЗДДС/ е наложена принудителна административна мярка - "запечатване на търговски обект – туристическа каравана", находяща се в [населено място], [улица], за срок от 14 дни.

Жалбоподателят релюзира доводи за неправилност и незаконосъобразност на оспорената заповед, като издадена в нарушение на материалния закон и целта на закона. Сочи, че неправилно е прието, че проверката е извършена в туристическа каравана, която представлява търговски обект, както и в противоречие с доказателствата е, че в обекта е монтирано фискално устройство, тъй като наличното ФУ е регистрирано без стационарен обект. Излага подробни съображения в подкрепа на своите твърдения. Моли съда да постанови решение, с което да отмени обжалвания административен акт. Претендира присъждане на разноските по делото.

В съдебно заседание жалбоподателят- [фирма], редовно призован, не се представлява и не изпраща представител.

Ответникът, началник отдел "Оперативни дейности" в Главна дирекция "Фискален контрол" при ЦУ на НАП, редовно призован, се представлява от юрк. Р., която оспорва жалбата. Представя писмени бележки. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение и прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение ако има такова.

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 30.01.2021г. в 11:20ч. е извършена проверка на търговски обект по смисъла на §1, т.41 от ДР на ЗДДС – туристическа каравана, находяща се в [населено място], [улица], стопанисвана от [фирма]. При проверката е констатирано, че търговецът в качеството си на задължено лице по чл.3 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006г за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства /Наредба № Н-18/, не регистрира и отчита всяка извършена продажба на стоки и услуги 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 контролна покупка от С. Г., инспектор по приходите, на стойност 48,00 лв. на 30.01.2021г. в 11,20ч. на алуминиева стълба, не е издаден фискален бон от монтираното и в работен режим фискално устройство /ЕКАФП/ в обекта модел „С. М-02” с ИН на ФУ № ДУ 492022 и ФП № 36650495, с рег.№ на ФУ в НАП-4169766/18.04.2019г., нито от кочан с ръчни касови бележки, отговарящ на изискванията на Наредба № Н-18. Покупката е извършена преди легитимацията на проверяващите, заплатена в брой и лева. След легитимацията на проверяващите от ФУ е отпечатан КЛЕН за 30.01.2021г., от който е видно, че сумата от 48,00 лв. не е отразена като регистрирана чрез издаване на фискална касова бележка в момента на плащане на сумата. Установено е и наличие на касова разлика в размер на 48,00лв. между наличните парични средства в касата и тези, маркирани във ФУ. Изброена е касовата наличност и е съставен опис на парите, от който е установено, че парите в касата са в размер на 48,00 лв. Разчетената касова наличност, съгласно дневен отчет е в размер на 0,00 лв. При съпоставка на двете стойности се установява положителна разлика в касовата наличност в размер на 48,00 лв. вповече.

Констатациите са обективирани в Протокол за извършена проверка № 0086709/30.01.2021г.

На осн. чл. 186 от ЗДДС на жалбоподателя е наложена оспорената ПАМ. Органът е приел, че жалбоподателят попада в обхвата на чл. 3, ал. 1 на Наредба № Н-18/13.12.2006 г. на МФ за регистриране и отчитане на продажбите в търговските обекти чрез издаване на фискална касова бележка от фискално устройство, като неспазвайки реда за издаване на съответен документ за продажба по установения ред е допуснал нарушение на чл. 118, ал. 1 от ЗДДС.

В мотивите на оспорената заповед се приема, че жалбоподателят е бил длъжен, но не е изпълнил задължението си при направеното плащане в брой на стойност 48 лв. да издаде фискална касова бележка, с оглед на което не е спазил реда и начина за издаване на съответен документ за продажба, издаден по установения ред за продажба.

Продължителността на срока на наложения ПАМ /14 дни/ е мотивирана с факта, че въпреки, че е запознат с изискванията за този вид дейност, търговецът е допуснал и

извършил административно нарушение, с което засяга основния ред при тази дейност. Това означава, че създадената организация в търговския обект няма за цел и не води до изпълнение на установените правни регламенти, което води винаги до негативни последици за фиска. 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. В оспорената заповед е изложено, че срокът на наложената ПАМ е съобразен 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 не е допуснато предварително изпълнение на наложената ПАМ. Заповедта е връчена на 15.02.2021 г. на К. Г. Т., в качеството му на управител на [фирма]. Жалбата, с която е иницирано настоящото производство е подадена на 01.03.2021г. до Административен съд София-град.

При така установената фактическа обстановка, съдът прави следните правни изводи: Жалбата е подадена от надлежна страна при наличието на правен интерес, в законоустановения срок, считано от датата на връчване на заповедта, с оглед на което се явява допустима за разглеждане.

Разгледана по същество е основателна по следните съображения:

След извършване на служебна проверка, съдът установи, че обжалвания акт е издаден от компетентен орган, в предвидената форма и при спазване на процесуално правните норми за издаването му.

Между страните няма спор по фактите свързани с извършената проверка, както и не се оспорват приетите доказателства.

Административният орган е приел, че са нарушени разпоредбите на чл. 118, ал. 1 от ЗДДС и на основание чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „а“ от ЗДДС е наложил принудителна административна мярка по чл. 186, ал.1 от ЗДДС.

Съдът намира на първо място, че посочените в оспорената жалба факти не съответстват на останалите доказателства по делото. В Протокола от извършена проверка, както и в заповедта на стр. 2 е посочено, че обектът представлява открита площ, на която са разположени различни видове алуминиеви и дървени стълби и туристическа каравана, служеща за офис. В същото време в заповедта на стр.1 е описано, че е извършена проверка на търговски обект по смисъла на §1, т. 41 от ДР на ЗДДС – туристическа каравана, до която е забранен достъпа за срок от 14 дни и която подлежи на запечатване. Налице е и друго несъответствие, а именно в заповедта е записано, че в търговския обект се намира въведено в експлоатация ФУ, докато видно от издадения КЛЕН става дума за фискално устройство, което е регистрирано без стационарен обект. Следователно от събраните по делото доказателства се установява по безспорен начин, че проверката касае "безстационарен обект", представляващ открита площ, стопанисвана от жалбоподателя, във връзка с неиздаването на касов бон за извършена продажба на стълба. Същевременно, със заповедта е разпоредено запечатване на обект – туристическа каравана, която служи за офис, като не са

изложени никакви мотиви, как е определен обекта, спрямо който е наложена ПАМ, нито става ясно от него ли жалбоподателят извършва търговската си дейност, за да се прецени, представлява ли „търговски обект“ по смисъла на §1, т.41 от ДР на ЗДДС. Установените разминавания, представляват нарушение на процесуалния закон, тъй като възпрепятстват съда да извърши проверка, дали е изпълнено законовото изискване ПАМ да се налага за обекта, в който е установено съответното нарушение, въз основа на което да се прецени законосъобразно ли е наложена ПАМ.

На следващо място оспореният административен акт е постановен в противоречие с целта на закона – определен е срок на ПАМ в размер на 14 дни за нарушението, което се установява от констатациите на контролния орган, като не са изложени мотиви относно необходимостта за действие на мярката в такъв срок. В заповедта бланкетно е посочено като основание, че запечатване на обекта за срок от 14 дни в достатъчна степен ще защити обществените интереси и постигне целите на закона относно превъзпитание на нарушителя, но изложеното не може да се определи като мотиви, тъй като представлява цитиране на основни принципи при прилагане на административната принуда, а не е посочване на конкретни факти, обстоятелства или съображения, свързани с поведението на нарушителя, с други негови предходни нарушения, обусловили определянето на конкретната степен на административната принуда, в случая срока за налагане на ПАМ.

Мотивите, съгласно които срокът е съобразен с факта, че при продължаване на това нарушение за бюджета биха произлезли значителни и труднопоправими вреди отново са бланкетни, не са относими към конкретното нарушение и нарушителя и от тях не може да бъде обоснован извод, какви по размер и начин на причиняване са значителните и труднопоправими вреди презюмирани от административния орган. Не е съобразена и конкретната икономическа обстановка, като ноторно е известно, че вследствие на обявеното извънредно положение, свързано с корона вирусната инфекция е значително ограничена дейността на стопанските субекти и затварянето за 14 дни ще се отрази негативно в икономически и социален аспект, както за управителя, така и за неговите работници. Една такава мярка ще се окаже несъразмерна с целта на закона. Освен това не може срокът на принудителната мярка, която има санкционен характер, да бъде обвързван с мотив, че този срок ще е достатъчен на жалбоподателя да създаде нормална организация за отчитане на своята дейност, тъй като липсват данни да е липсвала подобна организация, нито че са налице извършени предишни нарушения от този вид.

Непосочването на конкретни мотиви относно срока, за който се налага принудителната административна мярка, съставлява нарушение на изискването на чл. 59, ал.2, т. 4 от АПК, тъй като лишава съда от възможност да установи дали актът е постановен в съответствие с целта на закона – чл. 146, т.5 от АПК. Изискването на закона за излагане на мотиви относно размера на срока, за който е постановена ПАМ не се преодолява с налагане на мярка в срок към една втора от установения от закона. След като законодателят е предвидил срок до един месец за налагане на тази мярка, то административният орган е бил длъжен да обоснове защо е определил точно размер от 14 дни на срока на мярката. Като не е изложил факти и мотиви относно цитираните обстоятелства имащи значение за определяне на срока на ПАМ, съдът не би могъл да прецени дали административният орган е упражнил правомощията си в съответствие с целите на закона, което е едно от основанията, посочени в чл. 146 от АПК, за оспорване на индивидуалните административни актове. Това нарушение е особено

съществено и е основание заповедта да бъде отменена като незаконосъобразна. В този смисъл е и Решение № 3983 от 29.03.2021г. по адм.д. № 12153/2020г. на ВАС, VIII отд.

Предвид изложеното съдът намира жалбата за основателна. Оспореният административен акт, като неправилен следва да бъде отменен.

С оглед изхода от спора и изразеното искане в жалбата за присъждане на разноските по делото, в полза на жалбоподателя следва да се присъдят направените разноски за държавна такса в размер на 50 лв. По делото липсват доказателства за реално заплащане на адвокатско възнаграждение, с оглед на което такова не следва да се присъжда с настоящото решение.

Водим от горното, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалбата на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], представлявано от управителя К. Т., Заповед за налагане на принудителна административна мярка (ПАМ) № ФК-С917-0086709 от 08.02.2021г. на началник отдел "Оперативни дейности" 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 добавената стойност /ЗДДС / е наложена принудителна административна мярка - "запечатване на търговски обект – туристическа каравана", находяща се в [населено място], [улица], за срок от 14 дни.

ОСЪЖДА ЦУ на НАП да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], представлявано от управителя К. Т., разноски в размер на 50 лева.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд, в 14 – дневен срок от получаването му.

СЪДИЯ: