

РЕШЕНИЕ

№ 6740

гр. София, 16.11.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 11 състав,
в публично заседание на 08.11.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Петя Стоилова

при участието на секретаря Цветанка Митакева, като разгледа дело номер **4326** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145-178 АПК вр. с чл.186, ал.4 от ЗДДС.

Образувано е по жалба на [фирма] срещу Заповед за налагане на ПАМ №ФК-С996-0040374/31.03.2021г., издадена от Началник отдел „Оперативни дейности“ – С. в Гл. Дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП.

Жалбоподателят заявява, че заповедта е незаконосъобразна и необоснована. Счита, че са нарушени административнопроизводствените правила и не е приложен правилно материалният закон. Не е спазен принципа за съразмерност на чл.6 от АПК. Заповедта за налагане на ПАМ е предявена на лицето Ч. Й., като същата не е посочила в какво качество е получила заповедта, разписала се е като „управител“, но видно от удостоверението за актуално състояние тя не е управител, нито е упълномощена от управителя да получава административни актове. Освен това тя е чужденка, а няма данни за наличие на преводач при връчването.

В съдебното заседание жалбоподателят се представлява от адвокат Т., която поддържа жалбата, претендира разноски в размер на 650 лева.

Ответникът - Началникът на отдел «Оперативни дейности» - С. в Гл. дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, чрез юрисконсулт М. оспорва жалбата, претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Възразява за прекомерност на исканото адвокатско възнаграждение.

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

На 17.03.2021г. в 12:15ч. била извършена проверка на търговски обект по смисъла на

§1, т.41 от ДР на ЗДДС – магазин, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван от [фирма]. При извършената проверка била извършена контролна покупка на 2 бр. чувал за боклуци по 3,20 лв. за брой, химикалки на стойност 3,99лв., чаши за кафе -2,50лв. и ластиси - 0,80лв. Общата стойност на покупката 13,69лв. била заплатена от Р. Р. Т. – инспектор по приходите, преди легитимацията. При получаване на плащането от странна на Ч. Й. – съдружник в [фирма] не е издаден фискален бон за извършената продажба от въведеното в експлоатация фискално устройство, нито касова бележка от кочан. След като била извършена проверка на касовата наличност се установило, че има разлика между фактическата и касовата наличност на парични средства. В касата наличността била 460 лева, а съгласно отразеното във фискалната памет на фискалното устройство извършването продажби били в размер на 340,48лв. Разликата от 119,52лв., според административният орган доказва установеното административно нарушение, изразяващо се в неиздаването на касов бон за извършената продажба.

Прието било, че горното изпълнява състава на чл.118, ал.1 от ЗДДС, вр. с чл.186, ал.1, т.1, б. „а“ от ЗДДС, на което основание на 31.03.2021г. била издадена Заповед за налагане на принудителна административна мярка – запечатване на търговския обект и забрана на достъпа до него за срок от 14 дни. В заповедта не е включена разпореждане за предварителното ѝ изпълнение. Срокът на запечатването е мотивиран като съразмерен с тежестта на извършеното деяние.

Заповедта е връчена на 17.04.2021г. на Ч. Й., която я е подписала като заемаща длъжност „управител“. На лист 28 от делото е оригиналният екземпляр, на който последната е записала собственоръчно следното: „запознава съм със връчената заповед за запечатване на то на 02.05.2021г. за 10:00ч.“

По делото е представен протокол за извършената проверка в обекта от 17.03.2021г., според който преди легитимацията от органите по приходите е извършена контролна покупка, за която не е издадена фискална бележка. Сумата е заплатена в брой, плащането е прието от Ч. Й. – съдружник. В протокола е отразена и разликата от 119, 52лв. в касовата и фактическата парична наличност.

На лист 37 от делото се намира копие от издаден на 17.03.2021г. в 12 часа 15 минути и 26 секунди за сумата от 13,69лева нефискален бон.

Приложени от жалбоподателя са данни за намалени приходи от продажби в магазина, поради наложените противоепидемични мерки и Ковид ситуацията в страната.

В хода на съдебното заседание са разпитани като свидетели извършилите проверката Р. Р. Т. и С. А. П. - инспектори по приходите в ГД „ФК“ при ЦУ на НАП.

Според свидетеля Т. магазинът се намира на [улица], до зала „Ф.“, представлява голям магазин „за левче“. С колегата минали преди 10,30 ч. сутринта, магазинът още не работел, входната врата била счупена и затова отложили за към 12.00ч. Извършили контролна покупка за около 13,50 лв., за което било издадено нещо подобно на фискална бележки на китайски. От фискалния апарат след легитимация извадили клен и бележка. Направили засечка на касата, в която имало разлика около 120 лв. В магазина присъствало момиче, което обяснило, че не говори много добре български и говорело по телефона, май със счетоводителка, която ѝ превеждала на нея после на проверяващите, как да си попълни документите. Тя подписала протокола и заповедта. Свидетелят П. потвърждава казаното от свидетеля Т., но уточнява, че първоначално са направили контролна покупка, извършена от колегата му. След известно време са излезли от обекта, след което отново са се върнали, легитимирали са се и са засекли

касата. Първо са влезли, направили са контролна покупка и са излезли. След това са се върнали и са се легитимирани като проверяващи от НАП. Издаден бил някакъв касов бон на китайски език, не от регистрираното фискално устройство в НАП, след което засекали касата. Съставили констативен протокол. Не помни с кой конкретно са говорили и кой е подписал констативния протокол. В момента на проверката са били свидетелят П. и колегата му, момичето, което не е издало касов бон плюс две момчета. Момичето се е правело, че не разбира български.

В съдебно заседание, по искане на процесуалния представител на жалбоподателя е разпитана и продавачката в магазина Ч. Й.. Разказва, че предишния ден е имало буря и вратата на магазина била счупена. Тъй като на другия ден са щели да дойдат от фирмата, която ще оправи вратата, вечерта управителят Я. Ч. й оставил над 600 лв. за поправката на вратата. След поправянето платила на фирмата. Връзката със счупената врата и данъчните свидетелската обяснява с това, че тъй като на 17.03. данъчните са дошли, тя била сложила парите от поправката, които останали в касата и те при проверката са ги намерили. Казали са й ,че има повече пари от това, което е записано, че има налично. Когато са дошли данъчните, тя не е знаела, че преди това са купили нещо. Те дошли и й казали да отвори касата, за да проверят наличността.

На уточняващите въпроси на съда, свидетелката неколкократно потвърждава, че не е разбрала кога проверяващите са купили нещо от нея. Не помни да са купували стоки, разбрала е един месец по-късно, че те изобщо са купили нещо. Тъй като няма от кого друго да е, би трябвало да е от нея, но тя тогава не е разбрала това. Легитимирани са се, когато са я помолили да отвори касата.

След предявяване на заповедта на лист 28 от делото свидетелката заявява, че подписът е неин. Това, което е написала под разписката й го е дала като текст една жена, която също казала, че е от данъчните и казала, че трябва да го напише. Диктувала й буква по буква, какво трябва да напише. Тя не знае какво е съдържанието на документа. Само разбрала, че има дата, на която се посочва, че трябва да се затвори магазина. Тя е съдружник в дружеството, но другият съдружник Я. Ч. е управител. Няма пълномощно от него.

При така установената фактическа обстановка, съдът достига до следните правни изводи:

Жалбата е подадена в законоустановения срок от надлежна страна, срещу подлежащ на оспорване административен акт и е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е СНОВАТЕЛНА.

Заповедта е издадена от компетентен орган, но от събраните по делото писмени и гласни доказателствени средства съдът установява допуснати груби нарушения при извършване на проверката от органите по приходите. От свидетелските показания на продавачката в търговския обект и от тези на свидетеля П. безпротиворечиво се установява различна от описаната в констативния протокол и в мотивите на заповедта за налагане на ПАМ фактическа обстановка. Установява се, че проверяващите не са се легитимирани непосредствено след извършване на плащането при контролната покупка, за което продавачката Ч. Й. не е издала фискална касова бележка. Макар и да не са получили касов бон, те са напуснали търговския обект и след неизвестен период от време са се върнали, като единствено след легитимацията си като служители на НАП, са поискали да проверят наличността в касата. Продавачката не си спомня те да са купували нещо от нея, като съдът изцяло й дава вяра, предвид отклонението, което същата прави в началото на разпита изцяло в посока за причината, поради която в

касата е имало разлика, а именно платила е за поправка на счупената врата. Свидетелката дори не е разбрала, за кое извършено от нея нарушение магазинът ще бъде запечатан.

Правното основание за налагане на ПАМ, посочено в заповедта е чл.118, ал.1 от ЗДДС, вр. с чл.186, ал.1, т.1, б. „а“ от ЗДДС. Съгласно чл. 118, ал. 1 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. Според чл. 186, ал. 1, б. “а“ ЗДДС, на лице, което не спазва реда или начина за издаване на съответен документ за продажба, издаден по установения ред за доставка/продажба, независимо от предвидените глоби или имуществени санкции, се налага принудителната административна мярка (ПАМ) запечатване на обект за срок до 30 дни.

Съдът намира, че е допуснато съществено нарушение на административнопроцесуалните правила, отразяващо се негативно върху правото на защита на адресата на мярката, тъй като при извършване на проверката, органите по приходите не са се легитимирали веднага след като са платили сума в брой на приелото плащането лице, макар то да не им е издало фискална касова бележка от регистрирано в НАП фискално устройство. Вместо това, са напуснали обекта и след неустановен период от време са се върнали, с единствената цел да съставят констативен протокол, за нещо което не е непосредствено извършено и възприето от проверяваното лице и за което, предвид характера на нарушението (бездействие) няма други доказателства. Освен това, протоколът е бил подписан от продавачката Ч. Й. (с китайски произход), като не се доказва от ответника, че същата е разбрала съдържанието, което е удостоверила с подписа си. Напротив, налице са данни за обратното. Тя не свързва съставянето на протокола, който е подписала с неиздаване от нейна страна на фискален бон за осъществена от двамата инспектори по приходите покупка.

Ето защо, липсват по делото и не биха могли да се съберат, поради нередовно извършената проверка доказателства, а има само твърдения на проверяващите, че контролна покупка за непосредствено констатиране на нарушението действително е направена. Налице е и противоречие между самите свидетелски показания на служителите на НАП и писмените доказателства, приложени към констативния протокол. Те заявяват, че им е издадена касова бележка на китайски език, но такава не са приложили към протокола. На лист 37 се намира описаната в констативния протокол нефискална касова бележка, но на български език. Това противоречие допълнително разколебава съда да кредитира свидетелските им показания, като отразяващи изцяло, вярно и точно действителната фактическа обстановка.

Връчването на заповедта на лице, без представителна власт по отношение на дружеството – съдружничка, която не е управител, от своя страна не е нарушение, което да е довело до нарушено право на защита, след като търговецът очевидно е успял да организира адекватно и своевременно своята защита пред съд с подаването на допустима жалба. Но фактическите основания в заповедта за налагане на ПАМ не могат да се считат за безспорно доказани при събраните по делото писмени и гласни доказателства, поради което заповедта се явява незаконосъобразна и следва да се

отмени. На жалбоподателя се дължат при този изход на делото разноски в размер на 650/шестстотин и петдесет/лева на основание чл. 143, ал. 1 от АПК, които не са прекомерни.

Така мотивиран и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, съдът

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма] Заповед за налагане на ПАМ №ФК-С996-0040374/31.03.2021г., издадена от Началник отдел „Оперативни дейности“ – С. в Гл. Дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП.

ОСЪЖДА НАЦИОНАЛНАТА АГЕНЦИЯ ПО ПРИХОДИТЕ да заплати на [фирма] разноски по делото в размер на 650 /шестстотин и петдесет/ лева.

Решението може да бъде обжалвано пред Върховния административен съд в 14-дневен срок.

СЪДИЯ: