

РЕШЕНИЕ

№ 3972

гр. София, 17.06.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 15
състав**, в публично заседание на 08.06.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Полина Якимова

при участието на секретаря Спасина Иванова, като разгледа дело номер **1765** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

[фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от управителя Р. Г., оспорва Заповед № ФК-С887-0083514/ 20.01.2021 г., издадена от началника на отдел „Оперативни дейности“ в главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, с която е наложена принудителна административна мярка (ПАМ) запечатване на търговски обект – павилион за бърза закуска, намиращо се в [населено място], [улица], стопанисван и експлоатиран от дружеството-жалбоподател и забрана за достъп до него за срок от 14 дни на основание чл.186, ал.1, т.1, б.“а“ и чл.187, ал.1 ЗДДС.

Въведени са отменителните основания по чл.146, т.3, т.4 и т.5 АПК, аргументирани с твърденията, че в рамките на дейността на дружеството не са допускани други административни нарушения на данъчното и осигурителното законодателство и то не е длъжник към фиска. Стриктно се води счетоводството на търговеца, който не допуска неотчитане на приходи от продажби или неиздаване на документ във връзка с такива. Актът е постановен при бланкетно мотивиране, пресъздавайки текста на закона, без да конкретизирана нуждата от въвеждане на ограничителната мярка съобразно констатираното нарушение. Разглежданият случай не касае укриване на приходи, вредата за фиска е в минимален размер. Не е издадено наказателно постановление и жалбоподателят е лишен от правото си да плати имуществена санкция, за да се прекрати действието на мярката.

Искането до съда, поддържано в съдебно заседание от адв. А., е за отмяна на акта.

Претендират се и разноски.

Ответникът, началникът на отдел „Оперативни дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, в съдебно заседание се представлява от юрк. И., който отрича основателността на оспорването и претендира разноски, възразявайки за прекомерност на възнаграждението за адвокат.

От фактическа страна се установява:

На 06.01.2021 г. в 14:50 ч. органи по приходите при ТД на НАП-С. извършили проверка на търговски обект – павилион за бърза закуска, намиращ се в [населено място], [улица], стопанисван и експлоатиран от жалбоподателя. При проверката е установено, че търговецът, в качеството си на задължено лице по смисъла на чл.3 от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. на министъра на финансите за регистриране и отчитане чрез фискални устройства на продажбите в търговските обекти, изискванията към софтуер за управлението им и изискванията към лицата, които извършват продажби чрез електронен магазин, не регистрира и не отчита всяка извършена продажба на стоки и услуги в 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 чл.118, ал.1 ЗДДС. Извършена е контролна покупка на 1 брой минерална вода и едно безалкохолно на обща стойност 3.00 /три/ лева, за която не е издаден фискален бон. След легитимация на контролните органи са предприети процесуални действия за нуждата на проверката (преброяване на парите в касата, изготвяне на опис, снемане на отчет от ФУ, попълване на декларации, преглед на документи и др.), с оглед на които не са отчетени други нарушения от страна на търговеца.

Сред констатациите в протокол бланков № 0083514, съставен на 6.01.2021г. в 14,50 ч. са и тези, че се касае за търговски обект „бърза закуска“ в [населено място], [улица], с около 5 кв. метра площ, в който се предлагат гръцки сандвичи, дюнери и безалкохолни напитки. Обектът разполага и с 20 места за сядане на закрито. Инсталирано е в работен режим 1 фискално устройство, има и ПОС терминално устройство на У. Б. АД. Няма софтуер за управление на продажбите. Констатирано е, че ФУ рег. № 419580 съдържа данни за 562 лв. при фактическа наличност 95,20 лв., разликата е 466,80 лв., а въведените в касата пари – 40 лв.

Във връзка с констатираното нарушение, началникът на отдел „Оперативни дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП издал сега оспорваната Заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК-С887-0083514/20.01.2021г., с която спрямо дружеството е наложена ПАМ запечатване на търговски обект – павилион за бърза закуска и забрана за достъп до него за срок от 14 дни.

Заповедта е връчена на представляващия дружеството управител на 05.02.2021 г. Жалбата срещу нея е подадена на 17.02.2021 г., в срок и тъй като изхожда от лице, което е адресат на акта и следователно легитимирано да я обжалва, е допустима.

При разглеждането ѝ по същество съдът съображава следното:

Съгласно чл.186, ал.3 ЗДДС принудителната административна мярка по ал.1 е прилага с мотивирана заповед на органа по приходите или оправомощено от него длъжностно лице. Според заповед № ЗЦУ-1148/25.08.2020 г., директорите и началниците на отдели "Оперативни дейности" в Главна дирекция „Фискален контрол“ в ЦУ на НАП са определени да издават заповеди за налагане на принудителна административна мярка „запечатване на обект“ по чл.186 ЗДДС. С оглед на това съдът приема, че оспорената заповед е издадена от компетентен орган. Спазени са изискванията за

форма на административния акт, като не се установяват допуснати в хода на административното производство нарушения на административнопроизводствените правила.

По отношение материалната му законосъобразност:

В чл.186, ал.1, т.1, б.„а“ от ЗДДС е предвидено, че на лице, което не издаде съответен документ за продажба, независимо от предвидените глоби или имуществени санкции, се налага принудителната административна мярка (ПАМ) запечатване на обект за срок до 30 дни.

Съгласно чл.118, ал. 4, т.4 от ЗДДС, министърът на финансите издава наредба, с която се определят задълженията за издаване на фискални касови бележки от фискално устройство и касови бележки от интегрирана автоматизирана система за управление на търговската дейност и задължителните реквизити, които трябва да съдържат. Този нормативен акт е Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. за регистриране и отчитане чрез фискални устройства на продажбите в търговските обекти, изискванията към софтуерите за управлението им и изискванията към лицата, които извършват продажби чрез електронен магазин. Съгласно 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. Когато плащането се извършва чрез пощенски паричен превод, на клиента се предоставя хартиен или в електронен вид документ, съдържащ най-малко информацията по чл. 26, ал. 1, т. 1, 4, 7 и 8..

В разглеждания случай не се оспорва неиздаването на фискален бон за процесната продажба на стойност от 3.00 лева, което означава, че са налице материалноправните предпоставки, предвидени в чл.186, ал.1, т.1, б.„а“ ЗДДС за прилагане на ПАМ. Определеният с акта срок на налагането ѝ обаче не е съобразен с принципа за съразмерност по чл.6, ал.2 АПК - административният акт и неговото изпълнение не могат да засягат права и законни интереси в по-голяма степен от най-необходимото за целта, за която актът се издава. След като нарушението е констатирано за първи път, а установените от него вредни последици за държавния бюджет са в минимален размер, което не е рефлектирало в степен, за да се заключи, че настоящият случай касае укриване на приходи, то налагането на ПАМ за срок от 14 дни не би могло да се определи като съразмерно. В този смисъл съждението на органа, че неспазването на задължението по чл.3, ал.1 от Наредба № Н-18/ 2006г. винаги води до негативни последици за фиска, е правилно, но в него не е обсъдена тежестта на нарушението и в каква степен същото е нанесло вреда на фиска, съобразно която да определи справедлива ограничителна мярка на нарушителя. В тази връзка констатациите в протокол бл. № 0083514/ 6.01.2021г. не позволяват формиране на извод каква част от продажбите в обекта са извършени при условие на плащане чрез монтирания в него ПОС терминал, така че да стане ясно на какво се дължи разликата от 466,80 лв. между фактическата наличност на парични средства от 95,20 лв. и тази по данните от ФУ - 562 лв.

В съобразителната част на ЗНПАМ по отношение на срока на мярката са изложени

общо формулирани изявления, които 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 интереса на държавния бюджет 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. Липсва анализ на стойността на продажбата/покупката спрямо дневния оборот на търговеца, къде се намира обектът, какъв е оборотът му, каква клиентелата има, от дружеството извършвано ли е друго нарушение по Наредбата или други фактически обстоятелства, които биха били относими към преценката за определяне на срока на ПАМ около средния размер.

След като нарушението е констатирано за първи път, извършената контролна покупка, за която не е издаден касов бон е на обща стойност 3 лв., липсват данни каква част от отчетените продажби са извършени при условия на плащане чрез ПОС терминал за да се прецени на какво се дължи разликата между отчетена и фактическа наличност, без да е изследван дневен, месечен оборот на търговския обект, налагането на ПАМ за срок от 14 дни не би могло да се определи като съразмерно. При тази продължителност на срока се засяга съществено правната сфера на адресата на ПАМ, бездруго засегнат от мерките за овладяване на коронавирусната пандемия и се игнорира целта на закона за защитата на обществения интерес чрез налагането на съответни на нарушението мерки.

При констатирано нарушение за първи път, без други нарушения и при липса на констатации от него да са произлезли определени вредни последици за фиска, налагането на ПАМ за срок от 14 дни не съответства на предвидените в чл. 22 ЗАНН цели, което прави обжалваната заповед незаконосъобразна – така реш. по адм. дело № 10662/2020г. на ВАС и мн. др. Въпреки, че нормата на чл. 186, ал. 1 ЗДДС предвижда, че ПАМ се прилага независимо от предвидените глоби или имуществени санкции, нейната законосъобразност следва да се преценява и с оглед предвидените в чл. 22 ЗАНН законови цели. В този контекст, налагането на разглежданата ПАМ не би могло да преустанови евентуалното административно нарушение, нито да предотврати вредните последици от него, тъй като то вече е довършено към момента на констатирането му от приходните органи. Прилагането на ПАМ не би могло и да предотврати бъдещи административни нарушения и вредните последици от тях, а само да преустанови търговската дейност в обекта.

При този анализ съдът приема, че оспорената заповед, макар издадена от компетентен орган, при спазване на изискванията за форма и без да са нарушени съществени процесуални норми, противоречи на закона и на неговата цел и подлежи на отмяна.

При този изход на спора и при своевременно заявеното искане на търговеца се следват разноси, каквито той е направил за заплащане на държавна такса от 50 лв. и 400 лв. по договор за правна защита и представителство от 17.02.2021г., сключен с адв. А.. Неоснователно е възражението за неговата прекомерност предвид обема и съдържанието на обстойно аргументираната жалба въпреки отсъствието на фактическа или правна сложност на спора.

По тези съображения съдът

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ, по жалбата на [фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от управителя Р. Г., Заповед № ФК-С887-0083514/ 20.01.2021 г., издадена от началника на отдел „Оперативни дейности“ в главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП.

ОСЪЖДА Националната агенция за приходите да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от управителя Р. Г. 450 (четиристотин и петдесет) лв. разноси за първоинстанционното съдебно производство.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните чрез връчване на преписи.

СЪДИЯ: