

РЕШЕНИЕ

№ 1417

гр. София, 08.03.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 63 състав,
в публично заседание на 17.02.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Димитрина Петрова

при участието на секретаря Валентина Христова, като разгледа дело номер **10388** 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. 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 Х. М. представляващ [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], ет. 3, ап. 12 срещу Заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК-С652-0084307/21.09.2020 г., изд. от Началник отдел Оперативни дейности, ГД „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП. Оспорва се заповедта, като се представят възражения за незаконосъобразното определяне на нейния срок, като счита, че е несъизмеримо тежък спрямо нарушението. Иска се отмяна на заповедта и присъждане на разноски.

Ответникът по делото, представляван от юрк. И., оспорва жалбата и предлага да бъде оставена без уважение. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Софийска Градска Прокуратура, редовно уведомена не изпраща представител, не представя становище.

Съдът, като взе предвид представените и приети по делото доказателства и становищата на страните, приема за установено следното от фактическа и правна страна:

Депозираната жалба е допустима, подадена е от лице с правен интерес – адресат на административния акт. Разгледана по същество е основателна по следните съображения:

Оспорената заповед за налагане на принудителна административна мярка №

ФК-С652-0084307/21.09.2020 г., изд. от Началник отдел Оперативни дейности, ГД „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП. Заповедта е връчена на адресата на 06.10.2020 г., а жалбата по делото е подадена на 22.10.2020 г. Със заповед №ЗЦУ-1148/25.08.2020 г. на изпълнителния директор на НАП на основание чл.10, ал.1, т.1 от ЗНАП, чл.186, ал.3 и ал.4 от ЗДДС и чл.81, ал.1 от АПК органът е определил директорите на дирекции „Контрол“ в ТД на НАП и началниците на отдели „Оперативни дейности“ в дирекция „Оперативни дейности“ и ГД „Фискален контрол“ в ЦУ на НАП да издават заповеди за налагане на ПАМ запечатване на обект по чл.186 от ЗДДС. Обжалваната заповед е издадена от компетентен орган.

С оспорената ЗПАМ, на основание чл.186, ал. 1, т. 1, б. “а“ и чл. 187, ал. 1 от ЗДДС на [фирма], ЕИК[ЕИК] е наложена принудителна административна мярка – запечатване на търговски обект – кафе „Екстази“, находящ се в [населено място], [улица]/101, стопанисван от [фирма] и забрана за достъп до него за срок от 14 дни. Фактическите обстоятелства за нарушението се свързват с това, че на 10.09.2020 г. в 12:10 часа била извършена проверка на търговски обект по смисъла на §1, т. 41 от ДР на ЗДДС – кафе „Екстази“, находящ се в [населено място], [улица]/101, стопанисван от [фирма], ЕИК[ЕИК]. При проверката било констатирано, че търговецът [фирма], ЕИК[ЕИК], в качеството си на задължено лице по чл. 3 от Наредба Н-18 от 13 декември 2006 г. 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 чл. 118, ал. 1 от ЗДДС. При проверката било установено, че от ФУ било отпечатан КЛЕН от 10.09.2020 г., от който било видно, че сумата от 1,20 лева не е отразена като регистрирана чрез издаване на фискална касова бележка от фискалното устройство в обекта в обекта модел DATEKS с ИН на ФУ DT828931 и ФП № 02828931. Прието е, че [фирма], ЕИК[ЕИК] попада в обхвата на лицата посочени в чл. 3, ал. 1 на Наредба Н-18/13.12.2006 г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства, според който 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, което в обаче не е направено при получаване на плащането след извършена контролна покупка на стока.

За установените факти и обстоятелства е съставен протокол за извършена проверка серия АА № 0084307/10.09.2020 г. на основание чл. 110, ал. 4, във връзка с чл. 50, ал. 1 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс. В оспорената заповед е посочено, че издаването на ФКБ за всяка извършена продажба, задължителните реквизити, правилно отчитане на ФУ, наличие на регистрирано и работещо ФУ, съхраняване на изискуемите документи по закон в търговския обект, издавани във връзка с ФУ и предаване на данни по чл. 118 от ЗДДС са нормативно установени задължения на субектите, стопанисващи търговски обекти и следва да се изпълняват при съответните предпоставки. Извършеното деяние показва поведение на лицето, насочено срещу установената фискална дисциплина, показва организация в обекта, която няма за цел спазване на данъчното законодателство. За извършване на тази промяна в организацията на дейността в конкретния обект е необходим определеният срок. Целта на определения срок е промяна в начина на извършване на дейността в конкретния обект, като прекият резултат е правилно отразяване на оборота, спазване

отчетността на относимите към ФУ документи и предаване на изискуемите данни към НАП, а индиректният - недопускане на вреда за фиска.

Заповедта съответства на предвидената за нея мотивирана писмена форма по чл.186, ал.3 от ЗДДС. Актът съдържа реквизитите по чл.59, ал.2 от АПК относно наименованието на органа – издател, неговият адресат, фактически и правни основания, ясна разпоредителна част, дата на издаване и подпис на лицето с означена длъжност. Волеизявлението на органа е в съответствие с фактическите основания за неговото формиране. 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.

Заповедта обаче е издадена в нарушение на материалния закон.

Трайно установената практика на ВАС по прилагане на чл.186, ал.1, т.1, б.“а“ от ЗДДС формира становището, че при установено по съответния ред неспазване на задължението за отчитане на продажбите чрез издаване на съответен документ, органът действа в условията на обвързана компетентност и е длъжен да наложи на търговеца посочената в нормата ПАМ, но при определяне продължителността на срока за запечатване на обекта, органът действа при условията на оперативна самостоятелност, поради което следва да съобрази продължителността на срока с фактите и обстоятелствата за конкретния случай.

Липсват надлежни мотиви за срока на нейната продължителност.

Не е спорно и се установява от приложените по административната преписка писмени доказателства, че търговецът е нарушил задължението по чл.118, ал.1 от ЗДДС да регистрира и отчете извършената продажба в обекта чрез издаване на фискална касова бележка от монтираното и въведено в експлоатация ФУ. Обектът е с характеристиките на търговски по дефиницията на §1, т.41 от ДР на ЗДДС. Плащането задължава търговеца като лице по чл.3, ал.1 от Наредба №Н-18/13.12.2006г. да издаде фискална касова бележка от ФУ по реда на чл.25, ал.1, т.1 от Наредбата. Наредбата е издадена по делегация от чл.118, ал.4 от ЗДДС. Извършената продажба без издаден документ по реда на ЗДДС и Наредбата осъществява материално правните основания за налагане на ПАМ по чл.186, ал.1, т.1, б.“а“ от ЗДДС.

При определяне на срока за запечатване на обекта, обаче, органът е нарушил рамката на оперативната самостоятелност, т.к. липсва мотивиране за продължителността на срока, съобразено с конкретните обстоятелства по случая. Безспорно, неиздаването на фискална касова бележка за продажбата в обекта е свързано с отклонение от данъчно облагане. Липсват обаче надлежни мотиви относно интензитета на засягане на държавния интерес според личността на дееца и от тук за необходимостта от продължителност на мярката в рамките на разпоредените 14 дни. Органът не е посочил как стойността на покупката се отнася към реализирания през деня оборот и спрямо дневните обороти от предходните дни; какъв е бил броят клиенти в момента на проверката; какъв е видът и характерът на търговската дейност. Не е отчетено, че фактическата и регистрирана касова наличност са еднакви. Липсва описание на приет от органа начин на организиране на отчетността, който да води до отклонение от данъчно облагане и не е ясно защо при това положение е необходим срок от 14 дни за промяна на същия. Не се мотивира и необходимостта от осъществяване на посочената

превантивна цел на мярката – за преустановяване на лошата практика в обекта, т.к. няма изложени обстоятелства за подобна практика. Няма мотиви защо срокът е определен и във връзка със спазване отчетността на относимите към ФУ документи и предаване на изискуемите данни към НАП, като видно от ПИП такива нарушения не са отчетени. Неотразеното плащане в деня на продажбата е изолиран случай.

Липсата на надлежни мотиви относно срока на ПАМ, независимо от наличието на материално правните предпоставки на мярката, опорочава заповедта, т.к. пречатства преценката за съразмерност по чл.6 от АПК, включена в рамките на съдебната проверка по чл.169 от АПК. Съдът се позовава и на съдебната практика на Върховен Административен съд по сходни казуси /решение №7288/16.05.2019г. по адм.д.№1408/2019г., решение №6302/24.04.2019г. по адм.д.№14235/2018г., решение №2527/20.02.2019г. по адм.д.№11270/2018г./.

Изложеното налага извод за отмяна на оспорената заповед.

С оглед изхода на делото искането на оспорващия за присъждане на съдебно деловодни разноски, като своевременно направено, е основателно и доказано, поради което в полза на същото следва да се присъди сума в размер на ДТ- 50.00 лв., които следва да се заплатят от ответната страна.

Мотивиран от изложеното, АССГ, Трето отделение, 63-ти състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК-С652-0084307/21.09.2020 г., изд. от Началник отдел Оперативни дейности, ГД, „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, като незаконосъобразна.

ОСЪЖДА Национална агенция по приходите да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], ет. 3, ап. 12, представлявано от Х. М., направените по делото разноски в размер на 50 (петдесет) лева.

Решението може да се обжалва пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: