

РЕШЕНИЕ

№ 6603

гр. София, 08.11.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 61 състав,
в публично заседание на 13.10.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Маргарита Немска

при участието на секретаря Ирена Йорданова, като разгледа дело номер **1272** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и следващи от Административнопроцесуалният кодекс във връзка с чл.220 и следващи от Закона за митниците

Образувано е по жалба вх.№ 32-42673/08.02.2022г. по описа на Агенция Митници- ТД „Митница Б.“ от търговско дружество „Милки Груп Био“ ЕАД с ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес на управление –гр.С., район „И.“ [улица], представлявано от П. Д. П. чрез процесуалния му представител адвокат С. Ж. срещу Решение № 32-21741/20.01.2022г. на директора на ТД „Митница Б.“ към Агенция Митници, с което се променя тарифния код на декларираната при внос стока, определено е допълнително вносно митническо задължение и допълнително задължение по ЗДДС.

В жалбата са изложени доводи, че обжалваното решение, постановено от Директора на ТД Митница Б. е необосновано и незаконосъобразно, поради противоречието му с материалните разпоредби. Излагат се твърдения, че така нареченото „текстуриране“ е упоменато само и единствено в Обяснителните бележки към Хармонизираната система /ОБХС/, които не са нормативен акт според трайната национална и европейска съдебна практика. Акцентира се на дело С-198/15 на СЕС. Моли оспореното Решение № 32-21741 от 20.01.2022 г., постановено от Директора на ТД Митница Б., да бъде отменено изцяло. Претендира разноски. В съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адв.С. Ж., която поддържа жалбата и моли обжалваното решение да бъде отменено. Претендира разноски. Депозира писмени бележки.

Ответникът – директор на Териториална дирекция Митница – Б., чрез процесуалните си представители оспорва жалбата, счита я за неоснователна и недоказана, претендира юрисконсултско възнаграждение. Представя писмени бележки.

Съдът, след като съобрази представените по делото писмени доказателства и становищата на страните, намира за установено от фактическа страна следното:

На 29.04.2021 г. жалбоподателят „Милки Груп Био“ ЕАД подава митническа декларация MRN 21BG001007030680R0, с която декларира режим „допускане за свободно обращение“ на стока, описана като „П. Мазнина APICON NH M01 ЗАМЕСТИТЕЛ НА КАКАОВО МАСЛО В РАЗФАСОВКИ X 20КГ-22640КГ.“, с код по Т. 15162098 80. Декларираният произход на стоката е И.. Митническата стойност на стоката е 58 819,12 лева. Към митническата декларация са приложени: Търговска фактура, COMMERCIAL INVOICE № [EГН] от 04.03.2021 г. на стойност 31 582,80 USD, издадена от ASIANAGRO AGUNJAVA; Опаковъчен лист от 04.03.2021 г., издаден от PT. ASIANAGRO AGUNGJAYA; Анализен сертификат от 04.03.2021 г., издаден от PT. ASIANAGRO AGUNGJAYA; Здравен сертификат № ST.06.05.53.533A.03.21.054902 от 24.03.2021 г., издаден от здравните власти на И.; Коносамент № MEDUJ3866004, издаден от MSC.

На основание чл. 188, буква а) от Регламент (ЕС) № 952/2013 е извършена документална проверка на стоката по представените и цитирани в ЕД 2/3 на МД с MRN 21BG001007030680R0 документи и данните от МД и не са установени несъответствия. На основание чл. 188, буква г) от Регламент (ЕС) № 952/2013, за целите на проверката на точността на данните, съдържащи се в МД с MRN 21BG001007030680R0, по отношение на тарифното класиране на стоката, от същата е взета проба за анализ. Съставени са Акт № 2-388-А от 05.05.2021 г. за вземане и разработване на средна проба и протокол за вземане на проба 89/05.05.2021 г./32-169242/31.05.2021 г./

Изготвена е лабораторна експертиза от ЦМЛ с митническа лабораторна експертиза № 09_07.07.2021/29.09.2021 г. Съгласно експертизата изпитаната проба от стока с описание „APICON NH M1“ представлява препарат, съставен от смес от растителни мазнини или техните фракции, дори и химически модифицирани, с добавен сорбитанов емулгатор“.

Според становище от дирекция „Митническа дейност и методология“ с рег. № 32-321999/11.10.2021 г. относно тарифното класиране на стоката в Комбинираната номенклатура (КН) на Европейския съюз, на основание правила 1 и 6 от Общите правила за тълкуване на КН и предвид Общите разпоредби към Обяснителните бележки към Хармонизираната система за описание и кодиране на стоки за позиция 1517, стоката, с определените с М. характеристики, попада в обхвата на код по Т. 1517 90 99 90 на КН, различен от декларирания. Същата не се класира в декларирания в митническата декларация код от позиция 1516 „Животински и растителни мазнини и масла и техните фракции, частично или напълно хидрогенирани, интерестерифицирани, преестерифицирани или елайдинирани, дори рафинирани, но необработени по друг начин“, тъй като представлява смес от две растителни мазнини палмово и палмистово, с добавен емулгатор, обработка недопустима за стоките от позиция 1516 на КН, предвид текстовете на ОБХС за позиция 1516, последен параграф, в който ясно се казва, че от позиция 1516 се изключват мазнините, маслата и техните фракции, хидрогенирани, интерестерифицирани, преестерифицирани или

елайдирани, ако в процеса на модификацията участват повече от една мазнина или масло. Също така в ОБХС за позиция 1516, последен параграф се посочва, че позиция 1516 не включва мазнините и маслата и техните хидрогенирани фракции и т.н., които са претърпели по-напреднала обработка, като например текстуриране /видоизменение на текстурата или на кристалната структура/ с цел да служат за хранителните цели.

Със съобщение рег. № 32-33341189/27.10.2021 г., в изпълнение на разпоредбата на чл. 22, § 6 от Регламент (ЕС) № 952/2013 г. във връзка с чл. 29 от същия регламент, на жалбоподателя са предоставени мотивите, на които ще се основава Решение на компетентния за произнасяне административен орган - директора на ТД Митница Б., с което ще бъде постановен неблагоприятен за дружеството резултат, като на основание чл. 8, § 1 от Делегиран регламент (ЕС) № 2015/2446 е определен 30-дневен срок от датата на неговото получаване за предоставяне на становище. В определения срок не е изразено становище. Със съобщението на дружеството е предоставено и копие от М. № 09_07.07.2021/29.09.2021 г.

С оспореното решение № 32 – 21741 от 20.01.2022 г. на Директора на ТД Митница Б. е определен нов размер на дължимите вносни мита и ДДС, предвид тарифното и класиране по код по Т. 1517 90 99 90 и приложимата за него ставка на митото в размер на 16%. Определено е вносно митническо задължение общо в размер на 9411,06 лева, спрямо митническа стойност 58 819,12 лв., На основание чл.105 параграф 4 от Регламент /ЕС/ № 952/2013г. е определено за вземане под отчет и досъбиране мито в размер на 2999,78 лева. На основание чл.56 от ЗДДС във връзка с чл.105 параграф 4 Регламент /ЕС/ № 952/2013г. е определено за вземане под отчет и досъбиране ДДС при внос в размер на 599,95 лева.

По искане на жалбоподателя е допусната и до изслушване съдебно-химична експертиза (С.). Същата е изготвена въз основа на писмените доказателства по делото, поради изтекъл срок на годност на взетите при внос митнически проби. Съгласно заключението на вещото лице-проф.З., същият е посочил, че изследваната мазнина е палмово масло, към което е добавено палмистово масло. Наличието на сорбитан стеарат не може да се приеме за доказано, поради използването на невалидиран и нестандартизиран метод от неакредитирана лаборатория. След като няма данни и доказателства за количеството на сорбитан стеарат, то няма доказателства за текстуриране на продукта, с оглед промяна на свойствата му. В съдебно заседание, проведено на 13.10.2022г. проф З., направи пояснение, че при влагане на сорбитановите естери в малки количества /под 1,5%/, те имат свойствата на емулгатор, т. е. стабилизират мазнината против разслояване, без да променят структурата. При влагане на сорбитановите естери в по-големи количества, те действат като текстуратор /модификатор/, т. е. променят кристалната структура на продукта.

Вещото лице е категорично, че ЦМЛ е установила само наличие на сорбитан стеарат, но не е установено количество. Сорбитан стеарат е синтетичен продукт.

Заключението е оспорено от процесуалните представители на ответника по делото, тъй като вещото лице е направило преразказ на експертизата на ЦМЛ и не се е запознал със специализираната литература.

В хода на съдебното обжалване от ответника са представени и приети стандартите, по които е извършено изследването на пробата, и доказателства за сертифициране и калибриране на уредите, послужили за изследването, както и извадки от дневниците за изпитване на проби, от които се установяват датите на проведените изследвания.

Административен съд - София - град, Трето отделение, 61-ви състав, след преценка на събраните по делото доказателства по отделно и в съвкупност и съобразявайки доводите на страните, приема от правна страна следното:

По допустимостта на жалбата:

Оспореният административен акт е получен от жалбоподателя на 25.01.2022г., видно от приложеното известие за доставяне /л.16 от делото/. Жалбата е подадена чрез административния орган и е входирана на 08.02.2022 г. (вх. № 32-42673), т.е. същата е подадена в срока по чл. 149, ал. 1 от АПК. Съдът е сезиран от надлежна страна – участник в административното производство срещу акт, с който се засягат негови законни права и интереси и следователно е подлежащ на оспорване. Във връзка с изложеното, следва да се приеме, че жалбата е процесуално допустима и като такава следва да бъде разгледана.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Обжалваният акт е издаден от директора на ТД Митница Б. към Агенция „Митници“, който притежава качеството „митнически орган“ по смисъла на член 5, т. 1 от Регламент (ЕС) № 952/2013 на Европейския парламент и на Съвета от 9 октомври 2013 година за създаване на Митнически кодекс на Съюза (по-нататък Регламент (ЕС) № 952/2013). Към датата на издаване на обжалваното решение – 20.01.2022 г., същият спада към митническата администрация на Република България, която отговаря за прилагането на митническото законодателство, както и има качеството на орган, оправомощен съгласно националното законодателство да прилага определени митнически законодателни разпоредби. В чл. 19, ал. 1 от ЗМ (редакция изм. ДВ бр. 98 от 2018 г., в сила от 07.01.2019 г.) изрично е предвидено, че решенията по прилагане на митническото законодателство се издават от директора на Агенция „Митници“ или от директорите на териториални дирекции, а според ал. 7 на същия член, решения, взети без предварително заявление, се издават от директора на териториалната дирекция, където са възникнали фактите и обстоятелствата, изискващи вземането на решение, освен ако не е предвидено друго. Предвид изложеното, съдът намира, че административният акт е постановен от компетентен орган.

Оспореното решение е издадено в писмена форма и в съответствие с разпоредбата на чл. 59 от АПК. Не са допуснати нарушения на административнопроизводствените правила. Жалбоподателят е уведомен надлежно за започналото административно производство и му е предоставена възможност да вземе становище по направените констатации от митническия орган.

Относно приложението на материалния закон съдът съобрази следното:

Тарифното класиране (определяне на тарифния код) на стоките се извършва въз основа на Общите правила за тълкуване на Комбинираната номенклатура (КН) на ЕС, която представлява приложение I към Регламент (ЕИО) № 2658/87 на Съвета относно тарифната и статистическа номенклатура и Общата митническа тарифа (включени в Част първа, Уводни разпоредби, Раздел I на КН) и съобразно термините на позициите и подпозициите, както и забележките към разделите и главите на същата.

Според Общите правила за тълкуване на КН т. 1 „Текстът на заглавията на разделите, на главите или на подглавите има само индикативна стойност, като класирането се определя законно съгласно термините на позициите и на забележките към разделите или към главите и съгласно следващите правила, когато те не противоречат на посочените по-горе термини на позициите и на забележките към разделите или към главите. Според т. 6 „Класирането на стоките в подпозициите на една и съща позиция

е нормативно определено съгласно термините на тези подпозиции и забележките към подпозициите, както и, *mutatis mutandis*, съгласно горните правила при условие че могат да се сравняват само подпозиции на еднакво ниво. Освен при разпоредби, предвиждащи обратното, за прилагането на това правило, се вземат предвид и забележките към разделите и главите. Според т. 3 от Общите правила за тълкуване на КН, когато стоките биха могли да се класират в две или повече позиции чрез прилагане на правило 2 б) или поради други причини, класирането се извършва по следния начин: а) Позицията, която най-специфично описва стоката, трябва да има предимство пред позициите с по-общо значение. Въпреки това, когато всяка от две или повече позиции се отнася само до една част от материалите, съставлящи смесен продукт или сложен артикул или само до една част от артикулите, в случаите на стоки, представени като комплект за продажба на дребно, тези позиции следва да се считат, по отношение на този продукт или този артикул, като еднакво специфични, дори ако една от тях дава по-точно или по-пълно описание. б) Смесените продукти, изделията, съставени от различни материали или съставени от различни компоненти и стоките, представени в комплекти, пригодени за продажба на дребно, чието класиране не може да бъде осъществено чрез прилагането на правило 3 а), се класират съгласно материала или компонента, който им придава основния характер, когато е възможно да се установи това. При интерпретирането на обхвата на позициите и подпозициите се вземат предвид също така и Обяснителните бележки към КН и Обяснителните бележки към Хармонизираната система за описание и кодиране на стоките.

Основният спорен въпрос по делото е дали декларираните стоки следва да се тарифират по позиция 1516 от ОБХС, който включва мазнините и маслата от растителен вид, които са били хидрогенирани, интересерифицирани, преестерифицирани или елайдинирани, но не са били обработени по друг начин, или по позиция 1517: „Маргарин; хранителни смеси или препарати от животински или растителни мазнини или масла или от фракции от различни мазнини или масла от настоящата глава, различни от хранителни мазнини и масла и техните фракции от №1516“.

С оглед горното, решаващият критерий за разграничение на стоките по двата тарифни кода е дали същите са претърпели обработка по друг начин, освен да са били хидрогенирани, интересерифицирани, преестерифицирани или елайдинирани. За да се класира стоката - „П. мазнина APICON NH M01 заместител на какаово масло“ в позиция 1517 следва да се установи по категоричен начин, че масло или мазнина са претърпяли по-напреднала обработка.

Следва да се отбележи, че при издаване на административен акт митническите органи са тези, които трябва да установят, че са налице фактическите основания, налагащи промяна на декларирания от вносителя тарифен код и определяне на позиция по Обяснителните бележки към Хармонизираната система различен от посочения в декларацията.

В конкретния случай при издаване на оспореното решение, административният орган се е позовал на изготвената М. в хода на проведеното административно производство, в която са посочени характеристиките на внесения от жалбоподателя продукт „П. мазнина APICON NH M01 заместител на какаово масло“ . От същата се установява, че при температура на пробата 25°C се наблюдава твърда, непластична, бяла, маслена маса, с хомогенна гладка структура без видими кристали и неутрален мирис. Констатирано е, че чрез качествен хроматографски анализ се открива сорбитол,

което доказва съдържание на сорбитанови естери в продукта. При интерпретация на резултатите е посочено, че се допуска маслото да е подлагано на химическа обработка от вида интерестерификация, но с участието на повече от един вид масло – смес. В изследвания продукт се установява наличие на сорбитанов емулгатор, чиято функция, съгласно технологиите, е да модифицира кристалната структура. Направено е заключение, че изследваният продукт представлява заместител на какаовото масло, направен от смес от палмистово масло или техни фракции, текстурирана чрез добавка на модификатор на кристалната структура от вида на сорбитановите естери.

Съгласно постоянната съдебна практика на Съда на Европейския съюз, за да се гарантира правната сигурност и лесният контрол, решаващият критерий за тарифното класиране на стоките трябва по правило да се търси в техните обективни характеристики и качества, определени в текста на позицията по Комбинираната номенклатура, както и в забележките към разделите или главите (решение от 16 септември 2004 г. по дело DFDS, C – 396/02, R., стр. 1 – 8439, точка 27; решение от 15 септември 2005 г. по дело Intermodal Transports, C – 495/03, R., стр. 1 – 8151, точка 47 и решение от 8 декември 2005 г. по дело Possehl Erzkontor, C – 445/04, R., стр. 1 – 10721, точка 19).

Тарифното класиране на внасяните от ЕС стоки се урежда с Комбинираната номенклатура на ЕС, която се основава на Международната конвенция по Хармонизираната система за описание и кодиране на стоките (ХС). Към датата на осъществяване на вноса е действаща редакцията, която произтича от Регламент за изпълнение (ЕС) № 1101/2014 г. на Комисията от 16 октомври 2014 г. за изменение на приложение № I към Регламент (ЕИО) № 2658/87 на Съвета относно тарифната и статистическа номенклатура и Общата митническа тарифа.

Във връзка с това съществени за определяне на тарифния код на внесената стока са нейните обективни характеристики и свойства. В този смисъл следва да се посочи, че в М. липсват данни за количеството сорбитанови естери, вложени в изследвания продукт. Последното е от значение както във връзка с практика на ВАС по сходни дела (Решение № 14667 от 26.11.2020 г. на ВАС по адм. д. № 7518/2020 г., Решение № 15242 от 09.12.2020 г. на ВАС по адм. д. № 7049/2020 г.), така и с оглед заключението на С., изготвено от проф.З., съгласно което не е установено количеството на сорбитановите естери, а влагането на сорбитанови естери в малки количества (под 1,5% -1%) имат свойствата на емулгатор, т. е. стабилизират мазнината против разслояване, без да променят структурата, а при влагане на сорбитановите естери в по-големи количества, те действат като текстуратор (модификатор), т. е. променят кристалната структура на продукта.

Както вече се посочи решаващият критерий за разграничение на стоките по двата тарифни кода е дали същите са претърпели обработка по друг начин, освен да са били хидрогенирани, интерестерифицирани, преестерифицирани или елайдинирани. За да се класира стоката - палмова мазнина в позиция 1517 следва да се установи по категоричен начин, че маслото или мазнината е претърпяла по-напреднала обработка. В случая видно от заключението на

вещото лице –проф.З. е, че прибавянето на сорбитол стеарат в минимални количества не води до промяна на свойствата и състава на продукта / текстуриране/, а за емулгиране стабилизиране и сгъстяване.

Жалбоподателят не оспорва наличието на сорбитанов стеарат в продукта, безспорно е и че не е установено нито от административния орган, нито в хода на съдебното производство, какво е количеството на добавения сорбитан стеарат.

В този смисъл съдът приема, че в случая не са налице безспорни доказателства, че е налице по-напреднала обработка на продукта, която да налага промяна в заявеното тарифиране. За да се установи наличие на текстуриране трябва да има референтни стойности, които да указват кога продуктът е текстуриран и кога не.

Съдът кредитира изцяло заключението по С., въпреки че е изготвено единствено въз основа на писмени доказателства, тъй като същите изхождат именно от административния орган и са изготвени в хода на проведеното административно производство. Заключението на С. е компетентно изготвено и отговарящо изцяло на поставените въпроси, релевантни за спора.

Следва да се посочи също, че в административния акт е записано, че т. нар. „текстуриране“ е упоменато само и единствено в Обяснителните бележки на Хармонизираната система, които не са нормативен акт според трайната национална и европейска съдебна практика. Във връзка с това, Съдът на ЕС по дело С-198/15 в параграф 19 е постановил, че „обяснителните бележки към КН, изработени от Комисията, съществено допринасят за тълкуването на обхвата на различните тарифни позиции, без обаче да имат задължителна правна сила (решения от 26 октомври 2006 г., Т. I., С-250/05, EU: С: 2006: 681, т. 16 и от 20 май 2010 г., Data I/O, С-370/08, EU: С: 2010: 284, т. 30). Видно от цитираната съдебна практика на Съда на ЕС, до този извод, че Обяснителните бележки към КН нямат задължителна правна сила, не се стига за първи път. В този смисъл съдът е доразвил тълкуването като е постановил, че „обяснителните бележки към същата комбинирана номенклатура не могат да променят обхвата на тарифните позиции от същата комбинирана номенклатура". Вследствие на това съдържанието на обяснителните бележки трябва да отговаря на разпоредбите на КН и не би могло да променя нейния обхват (решение от 27 ноември 2008 г., М., С-403/07, EU: С: 2008: 657, т. 48). На практика, митническите органи са разширили обхвата на тарифната позиция 1517 от КН като са добавили допълнителен критерии - т. нар. „текстуриране“, което не е упоменато в КН, нито има упоменат метод на изследване.

В случая, за да бъде класифицирана по друг код „П. мазнина APICON NH M01 заместител на какаово масло“ от страна на административния орган следва да бъде безспорно доказано, респективно от М. да е ясно в какво се изразява допълнителната обработка, какво е процентното съдържане на добавените подобрители и как те са се отразили на състава на стоката. Отговор на тези въпроси в хода на административното производство не е даден, което е довело

до необоснована промяна на тарифния код на процесната стока (в този смисъл Решение № 14667 от 26.11.2020 г. на ВАС по адм. д. № 7518/2020 г.).

При липса на безспорни доказателства, че процесната стока следва да попада в друг тарифен номер, се налага изводът, че спорният административен акт е материално незаконосъобразен и следва да бъде отменен.

Неоснователно е възражението на жалбоподателя, че проведеното в Централната митническа лаборатория изследване на внесенния продукт не е обвързващо, доколкото е проведено по метод „ВЛМ Р. 51 /HPLC-ELSD/, а не по метод, който е стандартизиран, както и че същата не е акредитирана за извършването на подобни изследвания/анализи.

Следва да се има предвид, че законодателят въвежда изискване за акредитация, относно лаборатории, които проверяват съответствието на стоки, продукти и вещества с въведените изисквания за съответствие с приетите Български държавна стандарти, а не и в случаите на проверка на стоките за нуждите на Закона за митниците и/или Закона за акцизите и данъчните складове. Митническата лаборатория е именно компетентната да извършва химически анализ на веществата за нуждите, не само на митническия контрол, но дори и за нуждите на Закона за акцизите и данъчните складове. Нейната компетентност произтича, освен от чл. 24 от Наредба № 3/18.04.2006 г., и от специалната разпоредба на чл. 28 от Устройствения правилник на Агенция „Митници“. В този смисъл може да се приеме, че митническата лаборатория изпълнява заявка на митническите органи, на които е възложен контролът по внос на стоки и тарифното им класиране, за да се установят чрез изследване, анализиране и идентифициране на процесната стока обстоятелствата, касаещи точното прилагане на правомощията им. Ето защо може да се приеме, че липсата на акредитация от националния орган ИА „БСА“ на митническата лаборатория не влияе на годността на даденото от нея заключение. В случая въпросът с акредитацията не би могъл да се ползва като мотив за отмяна на индивидуален административен акт, постановен от орган в рамките на правомощията му, чрез извършване на дейности, за които същият е овластен нормативно.

По горните съображения жалбата се явява основателна и обжалваният административен акт следва да бъде отменен

Предвид изхода на спора и на основание чл. 143, ал. 1 от АПК Митница Б. следва да бъде осъдена да заплати на жалбоподателя направените по делото разноси в размер на 1030 лв., от които 50 лв. – заплатена държавна такса, 500 лв. – възнаграждение за вещо лице и 480 лева заплатен по банков път адвокатски хонорар.

С оглед на гореизложеното, АССГ, Трето отделение, 61 състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на „Милки Груп Био“ ЕАД с ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес на управление –гр.С., район „И.“ [улица], представлявано от П. Д. П.

чрез процесуалния му представител адвокат С. Ж. Решение № 32-21741/20.01.2022г. на директора на ТД „Митница Б.“ към Агенция Митници

ОСЪЖДА Митница Б. да заплати на „Милки Груп Био“ ЕАД с ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес на управление –гр.С., район „И.“ [улица], представлявано от П. Д. П. извършените по делото разноски в размер на 1030 лв. (хиляда и тридесет лева).

Решението може да се обжалва пред Върховния административен съд в 14 – дневен срок от уведомяването.

СЪДИЯ: