

РЕШЕНИЕ

№ 153

гр. София, 09.01.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 12 състав, в публично заседание на 21.10.2019 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Наталия Ангелова

при участието на секретаря Цонка Вретенарова, като разгледа дело номер **5434** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Съдебното производство е по реда на чл.145 и следващите от Административно-процесуалния кодекс (АПК) вр. чл. 188 от Закона за данъка върху добавената стойност (ЗДДС).

Образувано е по жалба на [фирма] с ЕИК[ЕИК] и седалище С., срещу Заповед № 0397169/1.03.2019г., издадена от Л. Д., началник отдел „Оперативни дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, като се иска отмяната ѝ.

В жалбата се твърди, че тъй като не било издадено все още наказателно постановление, то дружеството било изправено пред невъзможност да се защити, в това число чрез предварително заплащане на санкцията, като подробно са изложени доводи по допуснатото предварително изпълнение, предмет на отделно производство, но се иска отмяната и на наложената със заповедта принудителна административна мярка. При преценка на законосъобразността следва да се вземе предвид, че е извършена контролна покупка на стойност 6 лв., за което е образувано и административно-наказателно производство, целта на запечатването на търговски обект не е да се наложи санкция, липсвали мотиви за налагането на мярката.

Жалбата и доводът, че към датата на съдебното заседание няма издадено наказателно постановление, се поддържат пред съда от страна на жалбоподателя чрез адв. П.. Излага се и довод, че никакъв обществен интерес не може да мотивира преустановяването на търговската дейност за 14 дни поради неиздадена фискална касова бележка за 6 лв.

Ответникът чрез юр.Н. претендира неоснователност на жалбата и неотносителност на

производството по издаването на НП, а по отношение на същото заяви, че е издадено, но не е връчено на жалбоподателя.

По делото са приети доказателствата по административната преписка, допълнителни доказателства не са ангажирани. Приложено е адм.д. 5060/2019г. на АССГ, по което е представена преписката, образувано по искането за спиране на допуснатото предварително изпълнение на оспорената ПАМ. От своя страна, в кориците на последното дело се съдържа адм.д.7053/2019г. на Върховен административен съд, приключило с Определение №10396/04.07.2019г.

Съдът като обсъди доказателствата по делото, доводите и възраженията на страните, като извърши дължимата проверка на оспорения акт, от фактическа и правна страна приема следното:

По допустимостта на оспорването:

Жалбата с дата 07.05.2019 г. е процесуално допустима по искането за отмяната на наложената мярка по смисъла на чл.140 и чл.149, ал.1 АПК, предвид връчването на заповедта на 04.05.2019г.

По фактите съдът приема следното:

Със Заповед № 0397169/1.03.2019г., издадена от Л. Д., началник отдел „Оперативни дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, на основание Протокол за извършена проверка сер. АА № 0397/03.03.2019г., съставен от Е. Я. и А. Я., инспектор по приходите при в същата ГД, като е прието за установено, че при извършената проверка на 03.03.2019г. в 15:10ч. на търговски обект по смисъла на пар.1, т.41 от ДР на ЗДДС – магазин за цветя, находящ се в [населено място], пазар С., ул. Сирак Скитник, № 1, павилион 14, стопанисван от [фирма] и извършена контролна покупка на 1 брой цвете на стойност 6 лв. не е издаден фискален бон от монтираното в обекта фискално устройство, посочено подробно в заповедта, и за което било установено към момента на покупката, че е в работен режим. Прието е, че проверяването дружество попада в обхвата на чл.3, ал.1 от Наредба Н-18/13.12.2006г. на Министерство на финансите, за регистрирането и отчитането на продажбите в търговските обекти – за задължението за издаване на фискална касова бележка от ФУ или касова бележка от НАСУТД, освен когато плащането е по банкова сметка в различните хипотези.

Така установеното при проверката е квалифицирано в оспорената заповед като изпълняващо състава на чл.118, ал.1 ЗДДС, поради което на основание чл.186, ал.1, т.б, б. „А“ от ЗДДС, във връзка с което е наложена и принудителна административна мярка (ПАМ)“запечатване на търговски обект“и забрана за достъп до него за срок от 14 дни.

В заповедта са изложени мотиви относно продължителността на срока на ПАМ като са изложени правни съображения, сред които и, че неспазването на задължението за издаването на касова бележка винаги води до негативни последици за фиска. Сочи, че продължителността на срока е определена с оглед начина и вида на организиране на отчетността, които са довели до извършеното деяние и индиректно със степента на неговата обществена опасност, тази връзка е посочено, че в конкретният случай нарушителят отдавна извършва търговска дейност и е наясно с конкретните изисквания за нея и с начина на организация на същата. Срокът на ПАМ се сочи и като съобразен с целената превенция за преустановяване на лошите практики в

обекта, както и с необходимото време за създаване на нормална организация за отчитане на дейността от търговеца.

Още органът е приел, че с оглед вида на вредата, която се цели да се предотврати с ПАМ и на обстоятелствата - организацията в обекта, наложената ПАМ не засяга права и законни интереси в по-голяма степен от най-необходимото за целта.

Органът е посочил, че целта на ПАМ е промяна в начина на извършване на дейността в конкретния обект, прекият резултат е правилното отчитане на дейността, а индиректния недопускане на вреда за фиска, за извършване на промяна на дейността е необходим срок, като органът счита, че определения размер е подходящ.

За компетентността на издателя на заповедта за ПАМ, е служебно известна заповед №ЗЦУ-ОПР-16/17.05.2018г. на изпълнителния директор на НАП. Представена е и заповед за заеманата длъжност от издателя на заповедта.

Видно от протокола на проверката, същата е започнала след покупката, легитимирането на органите по приходите и отпечатването на дневен финансов „К“ отчет от фискалното устройство в 15:18ч. ат С. Д. – управител на дружеството, приел плащането и от който отчет било видно, че покупката не е регистрирана, не били извършвани сторно операции. Разчетена била фактическа касова наличност 35лв. при наличност по отчет – 29 лв. Освен това съгласно протокола е констатирано, че фискалните бонове от ФУ не съдържали задължителните реквизити по чл. 26, ал.1, т.7 от Наредба Н-18/13.12.2006г., но такова основание не е въведено като основание за налагането на процесната ПАМ с оспорената заповед.

С Определение №10396/04.07.2019г адм.д.7053/2019г. на Върховен административен съд, е отменено Определение № 3548 от 10.05.2019г. по адм.д. 5060/2019г. на АССГ, и вместо него касационната инстанция е отхвърлила жалбата на [фирма] против разпореждането за допускане на предварително изпълнение на оспорената по настоящото дело заповед. В мотивите на определението на ВАС е прието следното: „В случая, органът по приходите е изложил своите фактически и правни основания, както за налагането на ПАМ, така и за допускане на предварителното и изпълнение, т.е. органът е мотивирал заповедта си. Посочено е, а и се потвърждава от приложените по делото доказателства, че при извършване на контролна покупка не е издаден ФКБ от работещото в обекта ФУ. Изложени са мотиви за създадена организация на работата, която позволява част от оборота да не се отчита през фискално устройство.“

Правни изводи на съда

Съдът приема, че обжалваната по делото заповед е издадена от компетентен орган, предвид представената заповед №ЗЦУ-ОПР-16/17.05.2018г. на изпълнителния директор на НАП за предоставени правомощия на органи по приходите по чл.186, ал.1 ЗДДС, сред които по точка 1 са посочени и началниците на отдели „Оперативни дейности“ в Дирекция „Оперативни дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол в Централното управление на Националната агенция за приходите, каквато длъжност заема издателят на оспорената заповед. Предвид на това заповедта е издадена от компетентен орган.

Обжалваната по делото заповед е и материално-законосъобразна - относно вида на наложената ПАМ, предвид обстоятелството, че действително от данните по делото следва, че дружеството не е спазило задължението си да издаде документ за продажбата на стока – покупка на стока на стойност 6,00лв., като плащането е прието

от служител на дружеството - неговият управител.

правилно е приетото в заповедта, че е изпълнен състава на чл.118, ал.1 ЗДДС – неизпълнение на задължението за отчитане на продажбите и конкретно във връзка с чл.3, ал.1 от Наредба Н-18/2006г. В тази връзка следва да се посочи, че текстът на наредбата не въвежда различни задължения от нормата на закона, противното би противоречало на законовата делегация по чл.118, ал.4 ЗДДС, която норма изчерпателно определя приложното поле на подзаконовия акт и изключва въпроси, уредени в закона. Такъв е случаят по чл.118, ал.1 ЗДДС, която норма определя задължение за всяко регистрирано и нерегистрирано по този закон лице 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. В случая не е спорно, че в търговския обект на дружеството се е намирало работещо фискално устройство, отговарящо на изискванията по наредбата, в която са установени изискванията за устройствата, а конкретно цитираната разпоредба – чл.3, ал.1 от Наредбата, еднозначно определя, че за процесната покупка е следвало да бъде издаден фискален бон от намиращото се в обекта фискално устройство.

Предвид на данните за неотчетена продажба, то законосъобразно е наложена санкцията по чл.186, ал.1, т.1, б. "а" ЗДДС. Изводите на органите по приходите са потвърдени и от представените дневен „К“ отчет, както и от описа на парите в касата и констатираното различие между отчетени и фактическа наличност.

По чл.186, ал.1, т.1, б. "г" ЗДДС е предвидена ПАМ запечатване на търговски обект и забрана за достъп до него за срок "до 30 дни". В мотивите на обжалваната заповед са изложени правни и фактически съображения за конкретния размер на срока на действие на ПАМ, при положение, че 14 дни е около средния размер на предвидения в закона максимален срок за действие на мярката. Видно от съдебната практика, този срок обичайно се определя за ПАМ като процесната. Въпреки това, съдът като споделя изложените от органа съображения, относими към целта на ПАМ като процесната – да даде възможност на търговеца да организира дейността си по начин, който позволява спазването на закона - задължението по чл.118, ал.1 ЗДДС, като така се постига целта да се преустанови извършването на нарушение като процесното, същевременно мярката способства и да се предотврати избягването на данъчно облагане чрез неотчитане на продажби.

Посоченото в мотивите на заповедта се потвърждава от приложените по делото доказателства, че не е издаден фискален касов бон от работещото в обекта фискално устройство, което обстоятелство наред с установената по време на проверката положителна разлика между фактическата касова наличност и тази по отпечатания дневен финансов отчет в размер на 6 лв. – стойността на покупката, за която не е издаден касов бон, както и съображението, че търговецът осъществява отдавна търговска дейност и е запознат с изискванията, са обстоятелства, свързани с организацията на работа и отчетността в обекта. В този смисъл са налице изложени мотиви за създадена организация на работата, която позволява част от оборота да не се отчита през фискално устройство, както и, че е индикация за отклонение от спазване на данъчното законодателство, което от своя страна е основание за преценка на поведението на задълженото лице и обосновава продължителността на срока на мярката.

Предвид на подробните съображения, изложени в мотивите на обжалваната заповед, срокът на ПАМ е обоснован, в това число от гледна точка на възможността задълженото лице да организира дейността си по отчитането на продажбите по начин, който не нарушава закона.

Преценката за налагането на ПАМ е обективна, достатъчно е да бъде установено неизпълнение на задължението, посочено в заповедта и предвидено като основание за налагането на ПАМ по чл.186, ал.1 ЗДДС. Необосновано се твърди от страна на жалбоподателя връзка между процесната ПАМ и налагането на административно-наказателна санкция за същото нарушение, касае се за различни по вид производства, които не се изключват взаимно и не са обусловени едно от друго, по арг. от чл.22 от ЗАНН. Този закон урежда едновременно както налагането на ПАМ за извършено нарушение, така и санкционирането чрез налагането на глоба или имуществена санкция за същото нарушение, предвид чл.22 от ЗАНН. Последната норма допуска налагането на ПАМ както за предотвратяване и преустановяване на административните нарушения, така и за предотвратяване и отстраняване на вредните последици от тях. В случая ПАМ е наложена след като е извършено нарушението и има превантивна цел относно вредните последици за фиска.

В случая е нарушено задължението за предоставяне на фискален бон от касовия апарат едновременно с получаването на плащането. Начинът на постигането на целта на ПАМ е определен от законодателя – чрез запечатване на търговския обект и забрана за достъп до него за определен период, поради което, органът е обвързан да наложи ПАМ при констатирано нарушение на чл.118, ал.1 ЗДДС. Според обстоятелствата и с оглед да се постигне целта, за която се налага, органът следва да прецени единствено срока на мярката. В случая от данните не следва, че целта на процесната ПАМ би се постигнала за по-кратък срок. Изложеното обуславя и извод, че процесната ПАМ не противоречи на принципа за съразмерност по чл.6 АПК.

Неоснователни са и оплакванията в жалбата относно възпрепятстване за приложение на разпоредбата на чл.187, ал. 4 ЗДДС, тъй като смисълът на посочената норма е да насърчи събирането на наложените поради административни нарушения глоби и имуществени санкции и тази разпоредба няма нищо общо с предпоставките за налагане или отмяна на допуснатото предварително изпълнение с разпореждане на административния орган, издал процесната принудителна административна мярка. Отделно след издаване на НП, санкционираното лице не е възпрепятствано за заплати санкцията изцяло и да предприеме съответни стъпки предвидени в същата норма.

Съдът на основание правомощието си по чл.168, ал.1 вр. чл.146 АПК да извърши служебна проверка на оспорената заповед на всички основания за оспорване, предвидени в закона, намира, че обжалваната заповед е законосъобразна, а жалбата като неоснователна следва да бъде отхвърлена.

Предвид изхода на правния спор, искането на ответника за присъждане на разноски за юрисконсултско възнаграждение следва да бъде разгледано. Приложим, на основание чл.144 АПК, е чл.78, ал.8 ГПК, която разпоредба в приложимата редакция предвижда, че в полза на юридически лица се присъжда и възнаграждение в размер, определен от съда, ако те са били защитавани от юрисконсулт, а размерът на присъденото възнаграждение не може да надхвърля максималния размер за съответния вид дело, определен по реда на чл.37 от Закона за правната помощ. Разноски следва да се присъдят в размер на 100 лв., предвид на обстоятелството, че предметът на делото не разкрива фактическа и правна сложност, в това число в сравнение с други дела със

същия предмет, съгласно чл.24 от Наредбата за заплащане на правната помощ, към която норма препраща чл.37 от Закона за правната помощ.

На основание изложеното и чл.172, ал.2 АПК, съдът

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма] с ЕИК[ЕИК] и седалище С., срещу Заповед № 0397169/1.03.2019г., издадена от Л. Д., началник отдел „Оперативни дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП.

ОСЪЖДА [фирма] с ЕИК[ЕИК] и седалище С., ДА ЗАПЛАТИ по сметка на Национална агенция за приходите, Централно управление, Главна дирекция „Фискален контрол“ - С., сумата от 100 (сто) лв. за юрисконсултско възнаграждение.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд на Република България в 14-дневен срок от съобщаването му.

Съдия: