

РЕШЕНИЕ

№ 3877

гр. София, 14.06.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 55 състав,
в публично заседание на 18.05.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Диана Стамболова

при участието на секретаря Антонина Бикова, като разгледа дело номер **12546** 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. от Административно-процесуалния кодекс /АПК/, във връзка с чл.188 от Закона за данък върху добавената стойност (ЗДДС).

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], [населено място], представлявано от управителя Г. Л. К. срещу Заповед за налагане на принудителна административна мярка /ПАМ/ № ФК-С812-0083132/20.11.2020г. издадена от началник отдел „Оперативни дейности“ в ГД „Фискален контрол“ - [населено място] при ЦУ на НАП, с която е наложена на жалбоподателя принудителна административна мярка – запечатване на търговски обект – ресторант „Адор“, находящ се в [населено място], [улица] забрана за достъп до обекта за срок от 14 дни, на основание чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „а“ от ЗДДС, като запечатването да се извърши след влизане в сила на настоящата заповед. Релевира доводи за незаконосъобразност на оспорената заповед, като постановена при съществени процесуални нарушения и немотивирана. Моли съда да постанови решение, с което да отмени обжалвания административен акт. Претендира присъждане на сторените по делото разноски.

В съдебно заседание, жалбоподателят, чрез процесуален представител поддържа жалбата. Представя писмени бележки.

Ответникът – Началник отдел „Оперативни дейности“ в Главна дирекция “Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, чрез процесуален представител оспорва жалбата и моли потвърждаване на издадената заповед като правилна и законосъобразна. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Представя писмени бележки.

Съдът, като прецени поотделно и в съвкупност събраните по делото доказателства, становищата на страните и съобрази приложимия закон, намира за установено от фактическа страна следното :

При извършена проверка на 15.11.2020 г. в 12:01 часа на търговски обект по смисъла на параграф 1, т. 41 от ДР на ЗДДС - ресторант „Адор“, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван от [фирма] - [населено място] е установено, че при извършена контролна покупка на един брой телешки бургер с чедър /за вкъщи/ на стойност 10.80 лв. от страна на Е. Я. ИП в ЦУ на НАП С. и прието плащане от А. С. /продавач-консултант/, не е издаден фискален бон от инсталираното в обекта фискално устройство модел Datecs DP-150, нито е издадена касова бележка от кочан с ръчни касови бележки. Съгласно отпечатания КЛЕН от 15.11.2020 г. е видно, че сумата от 10.80 лева не е отразена като регистрирана чрез издаване на фискална касова бележка. Съставен е съставен протокол за извършена проверка серия АА № 0083132/15.11.2020 г. на основание чл. 110, ал. 4, вр. чл. 50, ал. 1 от ДОПК за констатираното нарушение, като е указано на основание чл.13, ал.1 и чл.37, ал.4 от ДОПК управителят или упълномощено лице да се яви на посочена дата и място и да представи документи и за съставяне на АУАН.

С оспорената Заповед за налагане на принудителна административна мярка /ПАМ/ № ФК-С812-0083132/20.11.2020г. на Началник отдел „Оперативни дейности“ в Главна дирекция “Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, на основание чл. 186, ал.1, т.1, б. „а“ от ЗДДС е наложена на дружеството ПАМ - запечатване на търговски обект, стопанисван от жалбоподателя и забрана за достъп до него за срок от 14 дни. За да постанови ПАМ административният орган се е мотивирал с извършено за първи път от жалбоподателя административно нарушение на чл.118, ал.1 от ЗДДС - [фирма] - [населено място] не е спазило реда и начина за издаване на съответен документ за продажба, издаден по установения ред за доставка/продажба. По отношение на определения срок на ПАМ е изтъкнато, че той се явява превенция срещу този нежелан резултат за фиска и указва значимостта на охраняваните обществени отношения.

В съдебно заседание са изслушани обясненията на двама свидетели, по един от всяка страна.

С оглед установеното от фактическа страна, съдът прави следните изводи:

Жалбата е подадена в предвидения в чл.149, ал.1 от АПК срок, от надлежна страна – адресат на обжалвания административен акт, имаща право и интерес от обжалване, поради което се явява процесуално допустима.

Разгледана по същество е основателна.

При служебната преценката на законосъобразността на атакувания административен акт съдът констатира, че същият е издаден от компетентен орган и в съответната форма, не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила.

Обжалваната заповед за прилагане на ПАМ е постановена при нарушение на материалния закон и несъобразяване с целта на закона – отменителни основания по чл.146, т.4 и т.5 от АПК.

Съгласно разпоредбата на чл. 22 от ЗАНН за предотвратяване и преустановяване на административните нарушения, както и за предотвратяване и отстраняване на вредните последици от тях могат да се прилагат принудителни административни мерки. Случаите, когато могат да се прилагат принудителни административни мерки, техният вид, органите, които ги прилагат, и начинът за тяхното приложение, както и

редът за тяхното обжалване се уреждат в съответния закон или указ - чл. 23 от ЗАНН. Нормите на чл. 186 и чл. 187 от ЗДДС регламентират държавна принуда за защита на особено важен държавен интерес – гарантиране на постъпленията във фиска чрез спазване на фискалната дисциплина. Целта на налагането на ПАМ е за преустановяване и/или предотвратяване на административни нарушения и последиците от тях, поради което имат превантивен характер. Тя няма санкционен характер. Санкцията за извършеното нарушение се осъществява чрез налагане на административно наказание – в случая имуществена санкция на юридическото лице. Според чл.186, ал. 1, т. 1, б. „а“ от ЗДДС, принудителната административна мярка „запечатване на обект за срок до тридесет дни“, независимо от предвидените глоби или имуществени санкции, се прилага на лице, което не спазва реда или начина за издаване на съответен документ за продажба, издаден по установения ред за доставка/продажба.

В случая между страните е спорно дали е осъществен състава на административно нарушение на чл.118, ал.1 от ЗДДС и ако е, дали не съставлява маловажен случай. Жалбоподателят оспорва фактичката обстановка, установена при проверката. От събраните по делото доказателства се установява по несъмнен начин, че за покупката не е издадена фискална касова бележка от функциониращото в обекта ФУ. Въпросът за съставомерността на деянието е предмет на административнонаказателното производство. Въпреки това, съдът намира, че са налице индикации за маловажен случай на административно нарушение по смисъла на чл. 28 от ЗАНН.

Ето защо, съдът намира, че прилагането на ПАМ не е в унисон с целите, регламентирани в чл. 22 от ЗАНН и с принципа за съразмерност, прогласен с чл. 6, ал. 2 АПК. В случая при установен инцидентен случай както относно самия търговец, така и по отношение на търговския обект, то налагането на процесната ПАМ за срок от 14 дни не би могло да се определи като съразмерно.

Заповедта за налагане на ПАМ „запечатване на търговски обект“ за срок от 14 дни е издадена във връзка с извършена проверка на обекта, при която е констатирано неизпълнение на задължението за издаването на фискална касова бележка. Изложените в заповедта мотиви за продължителността на срока са абстрактни с оглед липсата на съпоставимост спрямо тежестта на извършеното нарушение и последиците от него. Изложените аргументи във връзка с продължителността на срока на ПАМ са общо формулирани формални изявления и 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 обществения интерес и предотвратяване възможността за извършване на ново нарушение. По никакъв начин не става ясно как е определен срока, кои обстоятелства са от значение и каква е тяхната тежест.

При издаване на ЗПАМ следва императивно да се спазва принципът на съразмерност по смисъла на чл. 6, ал. 5 от АПК като правилото е, че административните органи следва да се въздържат от актове и действия, които могат да причинят вреди, явно несъизмерими с преследваната цел. Административният орган е издал индивидуален административен акт без да извърши преценка за наличието на баланс между личните и обществени интереси, а само за наличието на бланкетно и общо формулиран обществен интерес от налагането ѝ. В случая съразмерността на мярката, преценена на базата на всички данни за конкуренция между лични и обществени интереси, е

нарушена, тъй като установеният размер на срока за налагането ѝ не е обоснован, като се засягат права и законни интереси на адресата в по-голяма степен от най-необходимото за целта, за която тя се налага.

Предвид изложеното оспореният акт като материално незаконосъобразен и несъответстващ на целта на закона, се явява незаконосъобразен и следва да бъде отменен.

При този изход на спора, основателна е претенцията на жалбоподателя за присъждане на направените по производството разноси. Такива са доказани в общ размер на 50 лева, представляващи държавна такса. Съгласно чл. 8, ал. 3 от Наредба № 1/2014 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения за процесуално представителство, защита и съдействие по административни дела без определен материален интерес, извън случаите по ал. 2, възнаграждението е 500 лв.

Водим от изложените съображения, съдът

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Заповед за налагане на принудителна административна мярка /ПАМ/ № ФК-С812-0083132/20.11.2020г. издадена от началник отдел „Оперативни дейности“ в ГД „Фискален контрол“- [населено място] при ЦУ на НАП, с която е наложена на [фирма], ЕИК[ЕИК] - [населено място], представлявано от управителя Г. К. принудителна административна мярка – запечатване на търговски обект – ресторант „Адоро“, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван от [фирма] и забрана за достъп до обекта за срок от 14 дни, на осн. чл. 186, ал.1, т.1, б.,а“ от ЗДДС.

Решението подлежи на обжалване пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщението до страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: