

РЕШЕНИЕ

№ 7241

гр. София, 14.12.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 61 състав,
в публично заседание на 03.12.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Маргарита Немска

при участието на секретаря Дора Тинчева, като разгледа дело номер **8360** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 186, ал. 4 от Закона за данък върху добавената стойност (ЗДДС).

Образувано е по жалба на [фирма] с ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление – [населено място],[жк][жилищен адрес] представлявано и управлявано от В. Д. срещу Заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК-С573-0036656/21.07.2020г., издадена от Началник отдел „Оперативни дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, с която на основание чл.186 ал.1 т.1 б.“а“ и чл.187 ал.1 от Закона за данък добавена стойност е разпоредено запечатване на търговски обект –аптека, находяща се в [населено място],[улица][жилищен адрес] стопанисван от [фирма] и забрана за достъп до него за срок от 14 дни.

В жалбата се твърди, че оспорената заповед е незаконосъобразна, тъй като е необоснована и не е извършено твърдяното нарушение. От друга страна с оглед минималната стойност на покупката, държавния бюджет няма да претърпи вреди и да последват негативни последици за фиска, предвид обстоятелството, че макар и с известно закъснение продажбата на лекарствения продукт е регистрирана във фискалното устройство и надлежно отчетена в отчетните месечни регистри по ЗДДС. Сочи се, че изложените мотиви, относно продължителността на срока на определената ПАМ са несъответни на фактическата обстановка, тъй като е посочено, че търговският обект е ресторант, който се намира в [населено място], противно на установеното от

органите по приходите.

В хода на производството жалбоподателят се представлява от адв.А. и адв.М., които поддържат жалбата. Молят съдът да отмени оспорената заповед . Не претендират разноси.

Ответникът, чрез процесуалния си представител юрк. Л. оспорва жалбата като неоснователна, тъй като нарушението е доказано по безспорен начин. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Съдът, като обсъди становищата на страните и доказателствата по делото и направи проверка на законосъобразността на обжалвания административен акт, приема за установени следните обстоятелства по делото:

На 14.07.2020 г., в 10:23ч., е извършена проверка от органите по приходите от Главна дирекция „Фискален контрол“, при ЦУ на НАП, на търговски обект – аптека, находяща се в [населено място], [улица][жилищен адрес] стопанисван от [фирма], При проверката е установено, че при извършена контролна покупка на един брой саше „аулин“ обща стойност 0,80 лв., заплатена в брой от Х. З. П. -старши инспектор по приходите в ГД „Фискален контрол" при ЦУ на НАП, е прието плащане от С. М. А. за сметка на [фирма] с ЕИК[ЕИК], за което не е издадена фискална касова бележка от монтираното и работещо в обекта фискално устройство, модел „Датекс ДР-150" с рег. № на фискалното устройство в НАП 4313230 ИН но ФУ № ДТ831252 и ФП № 02831252. Плащането е осъществено преди легитимирането на органите на НАП. От фискалното устройство е разпечатан дневен финансов отчет, ДФО и КЛЕН за дата 14.07.2020 г., от който е видно, че горепосочената продажба на стойност 0,80 лв, не е регистрирана чрез издаване на фискален бон от монтираното в обекта фискално устройство.

При проверката е установено наличие на касова разлика в размер на 1,26 лева между наличните парични средства в касата и тези, маркирани във ФУ. При проверката е изброена касовата наличност в касата на обекта за ФУ, което е монтирано и е съставен опис на паричните средства към момента на започване на проверката / лист 23 от делото/ . Подписани са и са представени по делото декларации от служители в търговски обект, работещи по трудово правоотношение със [фирма]. Така извършените действия, в тяхната последователност и установените от проверката факти са описани в Протокол за извършена проверка серия АА № 0036656/14.07.2020г., съставен от Х. З. П., на длъжност старши инспектор по приходите и К. Й. Н., на длъжност инспектор по приходите в ЦУ на НАП ГД“ФК“. Въз основа на съставения протокол е издадена Заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК –С573-0036656/21.07.2020г., от Теменужка С. Д. - изпълняваща длъжността- началник отдел „Оперативни дейности“ –С. в Главна дирекция „ Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, с която на основание чл. 186 ал. 1 т. 1 б.“а“ от ЗДДС и чл. 187 ал. 1 ЗДДС е наложена принудителна административна мярка- запечатване на търговски обект- аптека, находяща се в [населено място], [улица][жилищен адрес] стопанисвана от жалбоподателя и забрана за достъп до обекта за срок от 14 дни.

По делото са представени и приети като писмени доказателства, съдържащи се в административната преписка: протокол за извършена проверка сер.АА № 0036656, съкратен отчет на фискалната памет за 14.07.2020г., опис на паричните средства в касата към момента на започване на проверката, декларации на работещите в аптеката служители, Заповед № ЗЦУ-ОПР-16/17.05.2018г.,

Допълнително в съдебно заседание са приети като писмени доказателства, издаден касов бон от 16.07.2020г. на стойност 0,80 лева за 1 саше аулин, справка КЛЕН за периода от 16.07.2020г. 08.00 часа до 16.07.2020г. 22,00 часа , както и Z отчет, от фискалното устройство за периода от 08.06 часа на 16.07.2020г. до 21.37 часа на 16.07.2020г., справка декларация по ЗДДС за отчетен период м.07.2020г. ведно с дневник за покупки и дневник за продажби.

Проведен е разпит в качеството на свидетели на помощник –фармацевта С. А., както и на инспекторите по приходите, извършили проверката – Х. З. П. и К. Й. Н.. Представени от ответника са заповеди за компетентност на органа, издал оспореният акт.

При така установената фактическа обстановка, съдът достига до следните правни изводи:

Жалбата е процесуално допустима. Жалбоподателят е адресат на акта, засегнат неблагоприятно от обективизираното в същия властническо волеизявление, поради което има правен интерес от оспорване. Оспореният индивидуален административен акт подлежи на съдебен контрол за законосъобразност, а жалбата срещу същия е депозирана в срока по чл. 149, ал. 1 АПК.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

Съгласно чл.186, ал. 3 ЗДДС, принудителната административна мярка по ал. 1 се прилага с мотивирана заповед на органа по приходите или оправомощено от него длъжностно лице. Видно от приложената по делото заповед № ЗЦУ–ОПР-16/17.05.2018 г., в т.1, изпълнителният директор на НАП е определил Директорите на дирекция“Контрол“ в териториалните дирекции и началниците на отдели „Оперативни дейности“ в дирекция „Оперативни дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол“ в ЦУ на НАП да издават заповеди за налагане на принудителни административни мерки запечатване на обект по чл.186 от ЗДДС. Съгласно Заповед № ЗЦУ-1550/17.10.2019г. на Главния секретар на НАП при отсъствие на Л. П. Х. на длъжност - началник отдел „Оперативни дейности“ – С. в Дирекция „Оперативни дейности“ на ГД“ФК“ в ЦУ на НАП, длъжността да се изпълнява от Теменужка С. Д., заемаща длъжност началник сектор ГКПП в същия отдел. Представено е и извлечение от електронната система на НАП, от което е удостоверено, че от дата 21.07.2020г. до 28.07.2020г. Л. Х. е ползвал платен годишен отпуск, одобрен от директора на ГД“ФК“. В тази връзка, оспорената заповед е издадена от компетентен орган при условията на заместване.

Спазени са изискванията за форма на административния акт, не се установяват допуснати в хода на административното производство съществени нарушения на административно производствените правила.

По отношение материалната законосъобразност на акта:

Според чл. 186, ал. 1, б. “а“ от ЗДДС, на лице, което не спази реда или начина за издаване на съответен документ за продажба, издаден по установения ред за доставка/продажба, независимо от предвидените глоби или имуществени санкции, се налага принудителната административна мярка (ПАМ) запечатване на обект за срок до 30 дни. Посочената разпоредба обвързва императивно органите по приходите със задължение да прилагат посочената ПАМ във всеки случай на установено от тяхна страна нарушение на реда или начина за издаване на съответен документ за продажба.

Съгласно чл. 118, ал. 1 ЗДДС всяко регистрирано и нерегистрирано по този закон лице е длъжно 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. Редът и начинът за издаване на фискална касова бележка (фискален бон) е установен в Наредба № Н-18/2006 г. на МФ за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства (Наредба № Н-18). Съгласно чл. 25, ал. 1, т. 1 от Наредба № Н-18, задължително се издава фискална касова бележка за всяко плащане с изключение на случаите, когато плащането се извършва чрез внасяне на пари в наличност по платежна сметка, кредитен превод, директен дебит, чрез наличен паричен превод или пощенски паричен превод. Фискалната касова бележка се издава при извършване на плащането, като едновременно с получаване на плащането на клиента се предоставя издадената фискална касова бележка (чл. 25, ал. 3 от Наредбата). Лицето по чл.3 от Наредба № Н-18/2006г. следва при извършване на плащането и едновременно с получаване на плащането да издаде фискален бон и да го предаде на клиента. Отрицателният факт на неиздаване на касова бележка се установява от протокола за извършена проверка в обекта, приет като писмено доказателство по делото, който не е оспорен от страните. Видно и от свидетелските показания на С. А. – помощник –фармацевт, същата не е издала фискален касов бон при получаване на плащането на 1 саше аулин на стойност 0,80 лева на св.Х. П.. Последната е заявила, че при извършеното от нея плащане на лекарствения продукт не ѝ издаден касов бон. Ирелевантни са заявените от св.А. обстоятелства, че е имало друг клиент в аптеката и че св. П. ѝ се сторила доста притеснена. В тази връзка, неоснователни са и възраженията в жалбата, че не е доказано по несъмнен начин наличието на административно нарушение. Не се спори и че в търговския обект е инсталирано и регистрирано касово фискално устройство. Издаването на фискална касова бележка за извършената покупка и плащане в брой е било дължимо, но това не е сторено. Факта, че е издаден фискален касов бон 2 дни след това / лист 11 от делото/ не може да санира извършеното административно нарушение.

Следователно, налице е неизпълнение от страна на жалбоподателя на задължението по чл. 118, ал. 1 ЗДДС за регистриране и отчитане на извършена в стопанисвания от него обект продажба чрез издаване на фискална касова бележка, което обуславя наличие на материалните предпоставки за прилагане на ПАМ - запечатване на обекта по чл. 186, ал. 1, б. "а" от ЗДДС. При наличие на предпоставките на чл. 186, ал. 1 ЗДДС, органът е длъжен да издаде заповед за налагане на принудителна административна мярка, независимо от предвидените глоби или имуществени санкции. На административния орган не е предоставена възможността да преценява определени обстоятелства, при които да наложи мярката или пък други обстоятелства, при наличието на които да не я наложи. Нарушението е формално и законът не държи сметка за стойността на неотчетената покупка, т.е. нейната стойност е ирелевантно обстоятелство, за налагане на ПАМ.

Протоколът, съставен по установения ред и форма от органите по приходите в кръга на правомощията им, се ползва с материална доказателствена сила за извършените от органите по приходите действия и за установените факти и обстоятелства, съгласно чл. 50, ал. 1 от ДОПК. Само по себе си установяването на нарушението е достатъчно условие органът по приходите да наложи ПАМ. Аргумент в подкрепа на гореизложеното е и установената от органите по приходите разлика в минимален

размер между паричните средства в касата и тези по дневен финансов отчет.

Единствената преценка, която административният орган е оправомощен да извърши, е по отношение срока на принудителната административна мярка. В конкретния случай такава преценка не е направена и не е аргументирана с доводи, които касаят конкретно извършеното нарушение и конкретния жалбоподател.

В оспорения акт не се съдържат конкретни обстоятелства, при които е извършено нарушението, посочено е, че неотчитането на приходи от осъществената търговска дейност цели именно отклонение от данъчното облагане, което винаги води до негативни последици за фиска, но едновременно с това е посочен друг търговски обект – „ресторант“ и друго местонахождение на обекта / централната градска част на [населено място]“. Останалата част от мотивите са изключително бланкетни и не отразяват конкретни факти и обстоятелства свързани с търговската дейност, именно на жалбоподателя [фирма] и неговата данъчна отчетност.

Формалният подход на административния орган и изложените бланкетни мотиви, относно продължителността на срока, в действителност водят до липса на мотиви.

Срокът на принудителната административна мярка се определя по целесъобразност от органа, като в настоящия случай преценката по целесъобразност не е упражнена, не е отчетена вида на търговската дейност, не е изследван въпросът нарушението първо по ред ли е за конкретния търговец.

Отделно от това, дори и да се приеме, че все пак са изложени мотиви, то така определеният 14 дневен срок, не е съобразен с принципа на съразмерност прогласен с чл. 6, ал. 2 АПК. Същият сочи, че 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. Не е съобразено обстоятелството, че жалбоподателят е предприел всички действия, за да отстрани последиците на извършеното нарушение, а именно издал е касов бон за продажбата, отразил е същата в дневника за продажби за отчетния период м.07.2020г., поради което съдът приема, че от нарушението не са произтекли определени вредни последици за държавния бюджет чрез укриване на приходи.

Предвид изложеното, налагането на ПАМ за срок от 14 дни на процесния обект не би могло да се определи като съразмерно. При тази продължителност на срока се засяга съществено правната сфера на адресата на ПАМ и се игнорира целта на закона за защитата на обществения интерес чрез налагането на адекватни на нарушението мерки. Неоправдано би било да се засяга в по-голяма степен от необходимото стопанският оборот, който е източник на приходи в бюджета, особено при липса на констатирани конкретни вреди за фиска. Във връзка с горното, оспорената принудителна административна мярка, предвид нейната тежест и обстоятелствата, при които е наложена, се явява прекомерна.

С оглед на това оспореният акт като материално незаконосъобразен и несъответстващ на целта на закона, се явява незаконосъобразен и следва да бъде отменен.

При този изход на спора, разноски се дължат на жалбоподателя на основание чл.143 ал.1 от АПК, но такива не са заявени, поради което съдът не дължи произнасяне.

Така мотивиран, Административен съд София град, III-то отделение, 61-ви състав:

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма] с ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление – [населено място],[жк][жилищен адрес] представлявано и управлявано от В. Д., Заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК-С573-0036656/21.07.2020г., издадена от Началник отдел „Оперативни дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, с която на основание чл.186 ал.1 т.1 б.“а“ и чл.187 ал.1 от Закона за данък добавена стойност е разпоредено запечатване на търговски обект –аптека, находяща се в [населено място], [улица][жилищен адрес] стопанисван от [фирма] и забрана за достъп до него за срок от 14 дни.

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

СЪДИЯ: