

РЕШЕНИЕ

№ 1020

гр. София, 17.02.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 11 състав,
в публично заседание на 27.01.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Петя Стоилова

при участието на секретаря Цветанка Митакева и при участието на прокурора Моника Малинова, като разгледа дело номер **3470** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 от АПК във вр. с чл.220 от Закона за митниците.

Образувано е по жалба от [фирма] срещу Решение №32-65183/01.03.2019г., издадено от с. д. Директор на ТД Ю. морска на Агенция „Митници“. Жалбоподателят счита, че решението е необосновано и незаконосъобразно, поради противоречието му с материалните разпоредби.

Директорът на ТД Ю. морска неправилно с достигнал до извода, че внесената и декларирана от Дружеството стока, представляваща хидрогенирана растителна (палмова) мазнина е неправилно тарифирана от жалбоподателя. Изготвената експертиза от ЦМЛ не дава ясен и категоричен отговор за качествата на стоката, вида на твърдяната по-напреднала обработка на същата, не съдържа данни за установяване наличието на твърдените подобрители, нито за вложените от тях количества. Не е ясно дали използваният метод - ВЛМ (Н.-Е.) е единственият и най-подходящият за установяването наличието на емулгатори, пито пък какво е установеното количество сорбитан тристеарат. Не посочването в Експертизата на установеното количество емулгатор е пречка да се направи категоричен извод дали в случай, че такъв емулгатор действително е бил вложен от производителя, то същият влияе на свойствата и качествата на стоката, т. е. дали вложеното количество променя физическите и химическите качества на крайния продукт и дали влагането на такъв емулгатор представлява „обработка“ обосноваваща промяна в тарифното класиране.

В експертизата на ЦМЛ липсват констатации, че стоката е била подложена на допълнителна обработка и каква точно. Липсват данни за извършването на допълнителна обработка на стоката, а единствено е констатирано, че са налични „добавени подобрители“. Добавянето на подобрители, в случай че такива изобщо са налични не представлява допълнителна обработка, както неправилно е приел административният орган в обжалваното решение. Установеното количество сорбитан тристеарат в състава на изследвания продукт възлиза на 1,5% и не води до промяна на състава му и на физикохимическите му показатели, характерни за продуктите от позиция 1516.

В съдебно заседание жалбоподателят, чрез адв. С. поддържа жалбата, на 06.02.20г. са постъпили писмени бележки. Претендира се присъждане на направените по делото разноски в размер на 550 лева.

Ответникът – с. д. директор на ТД Ю. морска в Агенция „Митници“, чрез юрисконсулт Л. оспорва жалбата, счита я за неоснователна и недоказана. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Също представя писмени бележки.

Съдът, предвид събраните по делото доказателства намира за установено от фактическа страна следното:

На 13.03.2018г. с МД с МРН:18BG001007H0012532 е декларирана за режим допускане до свободно обращение с крайно потребление стока с описание „хидрогенирана растителна /палмова/ мазнина W. 800S“ с бруто тегло 47 091,600кг, нето тегло 45 720,00кг с код по Т. 15162098 80 и държава на произход И.. Приложимото мито за декларирания тарифен код към трети страни е със ставка 10,90%, декларатор на стоката е [фирма].

С цел потвърждаване на тарифното класиране на стоката са взети проби за анализ и са изпратени в Централната митническа лаборатория към АМитници, [населено място]. До получаване на резултатите от лабораторията, разликата в митото по декларация и изчисленото от митническите органи, което би било дължимо при тарифно класиране на стоката в код по Т. 15179099 90 в размер на 4 609,40лв. е обезпечена с паричен депозит, внесен от дружеството, като стоката е вдигната на 16.03.2018г.

Съгласно експертизата №32-377199/28.12.2018г. изпитаната проба представлява „хидрогенирана растителна /палмова/ мазнина W. 800S – препарат на основата на частично хидрогенирана фракция на палмово масло с добавени подобрители“. С писмо от 28.12.2018г. на Директора на дирекция „Митническа дейност и методология“ е получено становище относно тарифното класиране на стоката, поставена под режим допускане за свободно обращение с крайно потребление с МД МРН:18BG001007H0012532, съгласно което на основание правила 1 и 6 от Общите правила за тълкуване на Комбинираната номенклатура на ЕС, забележка 1 а) и допълнителна забележка 8 към глава 20 на КН, както и предвид обяснителните бележки към хармонизираната система за описание и кодиране на стоки за позиция 1517, стоката се класира в код 15179099 на КН, който е различен от декларирания. Прието е, че съгласно състава на продукта, същият попада в обхвата на код по Т. 15179000 90, а не в кода по позиция 1516, тъй като е претърпяла по-напреднала от допустимата за тази позиция обработка – смесване с емулгатори, токофероли и лимонена киселина.

Определен е нов размер на дължимите вносни мита и ДДС, предвид тарифното и класиране в код по Т. 15179000 90 и приложимата за него ставка на митото в размер

на 16%. Определени са мито и ДДС общо в размер на 29 932,69лв., вместо начислените и заплатени от декларатора 25 323,29лв., като на основание чл.19б, ал.3 от ЗМ и чл.90, ал.1 от ЗДДС във връзка с Регламент (ЕС) №952/2013г. е определен десетдневен срок от уведомяването на длъжника [фирма] да заплати допълнително мито и ДДС в размер общо на 4 609,40лв.

В хода на съдебното производство е изслушано от съда, който не разполага със специални знания, становище от проф. д-р М. Д. З., който въз основа на наличната по делото документация и експертизата от ЦМЛ, пояснява следното:

1.Открити ли са във внесената от ПИК-КО АД палмова мазнина следните добавки: сорбитан тристеарат, лецитин, токофероли, лимонена киселина и какво е тяхното количество?

В представения сертификат от производителя е указано че в мазнината се съдържат и четирите изброени добавки и се дава тяхното процентно съдържание. Не се казва обаче, те дали са добавени или някои от тях се съдържат в маслото. В експертизата на ЦМЛ е маслото е изследвано само за наличие на сорбитан тристеарат, но не е дадено неговото съдържание. А методът високоефективна хроматография, чрез който е извършен анализа, позволява установяване и на малки количества. Останалите три компонента – фосфолипиди, токофероли и лимонена киселина, които са обект на съдебния спор, изобщо не са определяни. От друга страна, изследвани са други показатели – мастно киселинен състав, йодно число, наличие на транс-киселини, моноглицериди на мастни киселини, които не са обект на делото. Освен това, при анализа на мастно киселинния състав са допуснати груби грешки: показано е наличие на арахидонова киселина (С 20:4), а е дадена емпиричната формула на арахидонова киселина (С 20:0), както и на гаденова киселина (С 20:1) - няма такава киселина.

Лецитинът и токоферолите са естествени компоненти на палмовото масло и дори след рафинирането му, в него винаги има остатъчни количества. Така че, в маслото не са добавяни лецитин и токофероли. С. тристеаратът и лимонената киселина не са естествени компоненти и ако се съдържат в маслото, то те са добавени.

2.Представява ли влагането на една или всичките добавки допълнителна обработка? Ако представлява, достатъчни ли са вложените количества, за да се счита, че има такава обработка?

Прибавянето на последните две съединения, дори в минимални количества, формално може да се счита за допълнителна обработка (но не преработка). Преработката представлява процес, при който се променят основните физикохимически показатели и състав, с оглед придобиване на нови свойства, докато при обработката се цели да се запазят съществуващите показатели. В случая, ако са добавени изброените съединения, то не се знае количеството им за да се направи заключение за влияние върху свойствата на продукта. Според патент WO 199 801 90556 D 1 T. composition for use in fat blends in food, за да има промяна в технологичните свойства на мазнината, трябва да се добави сорбитан тристеарат в количество 25 -50%.

3.Оказват ли влияние върху химичния състав на суровината изброените добавки? Ако да, какви количества са необходими за да се промени химичния състав на суровината? Вложените добавки, ако са вложени, са в много малки количества, но формално влияят върху химичния състав на маслото (една молекула да се прибави, това вече е промяна в състава), но не променят неговите технологични свойства. Отклонението е в рамките на статистическата грешка, което в аналитичните изследвания, приети в стандартите, е около 5%. Според Решение № 2610/01.03.2017г. на Върховния

административен съд, влагането на сорбитан тристеарат в количества под 1.5% не води до промяна на състава и физикохимичните показатели на маслото. А тук, в лабораторната експертиза, изобщо не е указано количеството на кое да е от четирите съединения.

От друга страна, в сертификата на производителя се дава точното количество на основния компонент на мазнините (липидите) в продукта – 99.9%. При това положение, за всички останали примеси, включително влага (която може да бъде до 0.1%), остава да са в общо количество 0.1%. При това положение, всички съединения, които са предмет на съдебния спор, са в рамките на статистическата грешка на използваните методи и се приемат като примеси или замърсявания.

4. Колко мазнини (масла) участвуват в процеса на модификация (хидро-гениране) на палмовата мазнина?

В процеса на хидрогениране е използвано само палмово масло.

5. Променят ли се характеристиките на суровината, в случай че са използвани изброените добавки.

Характеристиките на суровината не се променят в резултат на влагане на изброените добавки. Напротив, те служат като стабилизатори и антиоксиданти, които спомагат да се запази химичния състав, консистенцията и потребителските качества на маслото. В противен случай, в маслото ще настъпи процес на окисление и на разслояване. В резултат на окислението се получават пероксиди и хидропероксиди, които са токсични. При разслояването се получават две фракции: горна, в която има по-висок процент от ненаситени и низши киселини, и долна, в която има по-голямо количество наситени и висши киселини, т.е. получават се два нови, различни по своите показатели продукти.

При горната установена фактическа обстановка, настоящото съдебна инстанция правни следните правни изводи:

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 (Е.) № 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.

В Експертната на ЦМЛ не се сочи дали стоката е претърпяла някаква допълнителна обработка, освен хидрогенирането, а единствено, че е установено наличие на емулгатор сорбитан тристеарат и то без да се посочи количеството в проценти, нито пък да се обоснове как същият влияе на качествата на стоката и дали променя химичния и състав по някакъв начин. Експертът само е констатирал, че са добавени подобрители, като се е позовал и на представения информационен лист от производителя. Видно от т. 7 “Резултати“ от Експертната на ЦМЛ, експертът е посочил, че се открива сорбитан тристеарат, но останалите добавки, които твърди, че са налични - лецитин, смес от токофероли и лимонена киселина не са установени от направения химичен анализ на взетата проба, а са взети директно от посоченото в информационния лист на производителя. В представения сертификат от производителя е указано че в мазнината се съдържат и четирите изброени добавки и се дава тяхното процентно съдържание. Не се казва обаче, те дали са добавени или някои от тях се съдържат в маслото.

Съгласно становището на вещото лице проф. д-р З., лецитинът и токоферолите са естествени компоненти на палмовото масло и дори след рафинирането му, в него винаги има остатъчни количества. Така че, в маслото не са добавяни лецитин и токофероли. С. тристеаратът и лимонената киселина не са естествени компоненти и ако се съдържат в маслото, то те са добавени. При това положение възниква въпросът, представлява ли влагането на сорбитан тристеаратът и лимонената киселина допълнителна обработка? Ако представлява, тази обработка различава ли се от хидрогениране, интересерифициране, преестерифициране или елайдиниране?

Според вещото лице, прибавянето на сорбитан тристеаратът и лимонената киселина,

дори в минимални количества, формално може да се счита за допълнителна обработка (но не преработка). Преработката представлява процес, при който се променят основните физикохимически показатели и състав, с оглед придобиване на нови свойства, докато при обработката се цели да се запазят съществуващите показатели. В случая, ако са добавени изброените съединения, то не се знае количеството им за да се направи заключение за влияние върху свойствата на продукта. Според патент WO 199 801 90556 D 1 T. composition for use in fat blends in food, за да има промяна в технологичните свойства на мазнината, трябва да се добави сорбитан тристеарат в количество 25 -50%.

Вложените добавки, ако са вложени, както посочва сертификата на производителя, са в много малки количества, но формално влияят върху химичния състав на маслото (една молекула да се прибави, това вече е промяна в състава), но не променят неговите технологични свойства според становището на експерта, назначен от съда. Отклонението е в рамките на статистическата грешка, което в аналитичните изследвания, приети в стандартите е около 5%. В лабораторната експертиза, извършена в ЦМЛ изобщо не е указано количеството на кое да е от четирите съединения.

От друга страна, в сертификата на производителя се дава точното количество на основния компонент на мазнините (липидите) в продукта – 99.9%. При това положение, за всички останали примеси, включително влага (която може да бъде до 0.1%), остава да са в общо количество 0.1%. При това положение, всички съединения, които са предмет на съдебния спор, са в рамките на статистическата грешка на използваните методи и се приемат като примеси или замърсявания.

В заключение ВЛ посочва, че характеристиките на суровината не се променят в резултат на влагане на изброените добавки. Напротив, те служат като стабилизатори и антиоксиданти, които спомагат да се запази химичния състав, консистенцията и потребителските качества на маслото. В противен случай, в маслото ще настъпи процес на окисление и на разслояване. В резултат на окислението се получават пероксиди и хидропероксиди, които са токсични. При разслояването се получават две фракции: горна, в която има по-висок процент от ненаситени и низши киселини, и долна, в която има по-голямо количество наситени и висши киселини, т.е. получават се два нови, различни по своите показатели продукти.

Предвид изложеното, настоящата съдебна инстанция приема, че ответникът не се е справил с доказателствената си задача да установи по безспорен начин в процеса съществуването на фактическите основания, посочени в оспореното решение, за което са му били дадени указания с разпореждането от 08.04.2019г. за насрочване на делото. Въпреки положените усилия, не е открита сертифицирана за целта лаборатория в страната, която да извърши експертиза на проба от процесното палмово масло, поради което съдът се е ограничил да поиска теоретичното становище на експерт по химични технологии в областта на едливите масла и мазнини, което кредитира изцяло като изчерпателно и професионално изготвено. Разпитано в съдебно заседание вещото лице заявява, че съдържанието на някои от компонентните в пробата, взета преди няколко години, към момента вече е естествено променено, поради което и лабораторното ѝ изследване понастоящем, не би

дало отговор на спорния по делото въпрос.

По горните мотиви жалбата се явява основателна, а оспореното решение следва да се отмени. При този изход на делото на жалбоподателя следва да се присъдят направените разноски в размер на 550 лева.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.1 от АПК, АССГ 11 състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма] Решение №32-65183/01.03.2019г., издадено от с. д. Директор на ТД Ю. морска на Агенция „Митници“.

ОСЪЖДА Агенция „Митници“ да заплати на [фирма] направените разноски по делото в размер на 550 / петстотин и петдесет/ лева.

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

СЪДИЯ: