

РЕШЕНИЕ

№ 1085

гр. София, 22.02.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 64 състав, в публично заседание на 26.01.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Калинка Илиева

при участието на секретаря Макрина Христова, като разгледа дело номер **41** по описа за **2021** 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], ЕИК[ЕИК] срещу заповед за налагане на принудителна административна мярка /ПАМ/ – № ФК-С828-04561696/4.12.2020 г., издадена от началник отдел „Оперативни дейности“, С., Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ НАП С., с която на дружеството жалбоподател е наложена ПАМ – запечатване на търговски обект и забрана за достъп до него, за срок от 14 дни.

Жалбоподателят твърди, че оспорената заповед е постановена при съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Ще плати наложената му имуществена санкция, но няма издадено и връчено наказателно постановление. Единствената възможност да предотврати прилагането на ПАМ е да заплати нещо, което не съществува или все още не е връчено, поради което твърди, че е нарушено правото му на защита. Заповедта е издадена в несъответствие с целта на закона; липсват фактически и правни основания за издаването ѝ; не са изложени мотиви относно мярката от 14 дни, като срокът е несъразмерно тежък. Със затваряне на обекта за този срок би се стигнало до накърняване репутацията на жалбоподателя и ще има отлив от клиенти; спад в продажбите и дружеството не би могло да покрива разходите си. Не се съдържат нито твърдения, нито доказателства, че са предприемани действия за прикриване на доходи, както и че ще осуети изпълнението на акта или проверката. Това се потвърждава и от факта на издаване на фискален бон

на стойност 5,87 лв. преди легитимирането на органите по приходите. За сумата от 88,28 лв. не е доказано, че е налице неиздаване на фискален бон. Ето защо твърди, че не е доказано по несъмнен начин наличието на нарушение. Моли да бъде отменена наложената ПАМ.

Ответникът – началникът на отдел „Оперативни дейности“ в главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП С. оспорва жалбата. Моли да се потвърди заповедта като правилна и законосъобразна. Установяват се процесните нарушения, като с тях жалбоподателят е нанесъл вреда на държавния интерес. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

СГП не взе становище по жалбата.

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

С обжалваната заповед - № ФК- С828-04561696/4.12.2020 г., издадена от началник отдел „Оперативни дейности“, С., Главна дирекция „ Фискален контрол“ при ЦУ НАП С., на дружеството жалбоподател е наложена ПАМ – запечатване на търговски обект и забрана за достъп до него – ресторант „Д.“, находящ се в [населено място], [улица], за срок от 14 дни, на основание чл. 186, ал. 1 и чл. 187, ал. 3ДДС. Органът е приел, че на 11.10.2020 г, за сметка на търговеца е прието плащане за 88,28 лв., за което не е издаден ФКБ от наличното фискално устройство, нито бележка от кочан. Констатирана е положителна разлика в касовата наличност от 5,61 лв., която представлява въвеждане на пари в касата без да бъде отразено във въведеното в експлоатация фискално устройство.

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 него е подадена в срока по чл.149, ал.1 АПК.

Разгледана по същество, жалбата е частично 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. Със заповед № ЗЦУ–ОПР-1148/25.8.2020 г., директорите на дирекции „Контрол“ в ТД на НАП и началниците на отдели „Оперативни дейности“ в дирекция „Оперативни дейности“ в главна дирекция „Фискален контрол“ в ЦУ на НАП са определени да издават заповеди за налагане на принудителна административна мярка „запечатване на обект“ по чл. 186 ЗДДС. Видно от заповед ЗЦУ-28/6.1.2010 г. е посочено кои органи са упълномощени за наказващи, акто съставители, както и органите, които да прилагат ПАМ. Ето защо съдът приема, че оспорената заповед е издадена от компетентен орган.

Спазени са изискванията за форма на административния акт, като не се установяват допуснати в хода на административното производство нарушения на административно производствените правила. Неоснователни са твърденията на жалбоподателя в този смисъл. Това, че има значително голям период от време от констатиране на нарушението до връчване на ПАМ не може да обоснове извод за съществено процесуално нарушение доколкото законът не предвижда конкретни

срокове за извършването на отделните действия. Изводът за липсата на важен държавен или обществен интерес е въпрос по същество.

По отношение материалната законосъобразност на акта.

Съгласно чл. 186, ал. 1, б. "а" 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 норма императивно обвързва органите по приходите със задължение да прилагат процесната 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).

В конкретния случай се установява, видно от протокола за извършена проверка и приложените към него фискални касови бонове и дневен отчет, че в търговския обект, стопанисван от жалбоподателя, е установено неиздаване на фискален бон, при работещо фискално устройство; установена е също така и положителна разлика в касовата наличност, без да е отбелязано със „служебно“ въвеждане, на основание чл. 31, ал. 1 от цитираната Наредба. Посочените констатации имат обвързваща материална доказателствена сила, на основание чл. 50, ал. 1 от ДОПК и доколкото не е поискано и установено от жалбоподателя /чиято е доказателствената тежест за опровергаване на тези документи/, събиране на доказателства в подкрепа на твърденията му за неистинност на отразената фактическа обстановка.

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.

Единствената преценка, която административният орган е оправомощен да извърши, е по отношение срока на принудителната административна мярка. В случая е посочено,

че срокът на наложената мярка е съразмерен на извършеното, както и с цел превенция за преустановяване на лошите практики в обекта, както и с необходимото време за създаване на нормална организация за отчитане дейността от търговеца. Създадената организация в търговския обект не е довела до изпълнение на закона.

Съдът, като взе предвид гореизложените мотиви, намира че те не са достатъчни за формиране на извод относно спазване изискванията на съразмерност, приложими при упражняването на оперативна самостоятелност. В процесния случай, мотивите относно продължителността на срока са бланкетни и не се базират на конкретни факти; не са съотнесени към конкретния случай, именно за който не се сочи защо точно 14-дневният срок би постигнал целите на наложената принуда. Дадена е единствено оценъчна квалификация – „лошите практики в обекта“; не може да се направи извод по какъв начин биха се постигнали целите на налагане на ПАМ за 14 дни именно в процесния обект. Същевременно определеният прекалено дълъг срок не е обосновано по какъв начин кореспондира с констатираното нарушение.

Видно от изложените в заповедта мотиви, мярката цели да постигне промяна в начина на извършване дейността в конкретния търговски обект, като прекият резултат е правилно отчитане на дейността, а индиректният - недопускане вреда за фиска. В случая се касае за законоустановена цел, тъй като нормата на чл. 22 ЗАНН предвижда налагане на принудителни административни мерки за предотвратяването на административни нарушения. Уредената в чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „а“ ЗДДС принудителна административна мярка „запечатване на обект“ е насочена именно към постигане на такава цел.

Същевременно обаче, 14-дневният срок, предвид констатацията за наличие на работещо фискално устройство и за това, че търговецът упражнява търговска дейност, съдът намира за несъразмерно дълъг. Счита, че този срок да бъде намален на 3-дневен, който срок е достатъчен за предприемане на съответните действия по организиране отчитането – в процесния случай обучение на персонала за своевременно издаване на касови бележки. С определянето на по-голям срок – 14-дневен, би се стигнало до несправедливо, несъразмерно вмешателство в правната сфера на жалбоподателя, както и до несъответствие с целите, за които е наложена ПАМ.

На основание чл. 143, ал. 4 АПК в полза на ТД на НАП С. следва да бъде присъдено юрисконсултско възнаграждение. Размерът на същото, предвид фактическата и правна сложност на делото и предприетите от пълномощника на ответника съдопроизводствени действия, следва да бъде в минималния размер, установен в нормата на чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ – 100 лева.

Жалбоподателят претендира разноски в общ размер от 50 лв. – за държавна таска/, които следва да бъдат присъдени.

Предвид изложеното следва да се присъдят на ответника разноски по компенсация от 50 лв.

Воден от горното, Административен съд София-град, Първо отделение, 64 състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ, по жалбата на [фирма], ЕИК[ЕИК], заповед за налагане на принудителна административна мярка /ПАМ/ – № ФК-С828-04561696/4.12.2020 г., издадена от началник отдел „Оперативни дейности“, С., Главна дирекция „ Фискален контрол“

при ЦУ НАП С., в частта относно 12 – дневния срок, като ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма], ЕИК[ЕИК] заповед за налагане на принудителна административна мярка /ПАМ/ – № ФК-С828-04561696/4.12.2020 г., издадена от началник отдел „Оперативни дейности“, С., Главна дирекция „ Фискален контрол“ при ЦУ НАП С., за 3 – дневен срок.

ОСЪЖДА [фирма], ЕИК[ЕИК] да заплати на Националната агенция по приходите разноси в размер на 50 (петдесет) лева.

Решението може да бъде обжалвано пред Върховния административен съд на Република България в 14-дневен срок от уведомяването.

СЪДИЯ: