

РЕШЕНИЕ

№ 5724

гр. София, 22.10.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 64 състав, в публично заседание на 29.09.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Калинка Илиева

при участието на секретаря Макрина Христова, като разгледа дело номер **6312** 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], ЕИК[ЕИК] срещу заповед за налагане на принудителна административна мярка /ПАМ/ – № ФК-С440-0036098/11.3.2019 г., издадена от началник отдел „Оперативни дейност“, 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 – фризьорски салон, находящ се в [населено място], [жк], [жилищен адрес] за срок от 14 дни.

Жалбоподателят твърди, че оспорената заповед е постановена при съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Административният акт не съдържа фактически констатации в цялост, както и не посочва действителния начин за събиране на доказателства. Не е посочено, че при осъществяване на т.нар. „контролна покупка“ е отказана продажба на шампоан, тъй като такъв не се предлага. Въпросният артикул се предлага само за нуждите на фризьорските услуги и единствено настояването на проверяващия да получи по спешност какъвто и да е било шампоан е довело до подвеждането на служителя да го предложи. Оспорената заповед е издадена преди издаването на наказателното постановление, което ги лишава от законовата привилегия да платят акта, за да не се стига до ефективното прилагане на ПАМ. Не са представени конкретни, а само типизирани съображения относно срока на налагане на ПАМ; той е непосилен за малък фризьорски салон като процесния, намиращ се в

краен квартал, в подблоково пространство, противно на констатациите в акта. Не е ясно каква точно цел би се постигнало с този срок. Връчване на акта значително по-късно не би постигнало целените правни последици. Липсата на конкретни и ясни мотиви също води до незаконосъобразност на обжалваната заповед. Не взето предвид цялостното данъчно поведение на дружеството. Въвеждането на извънредното положение реално е довело до затварянето на салона.

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. 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-С440-0036098/11.3.2019 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 – фризьорски салон, находящ се в [населено място], [жк], [жилищен адрес] за срок от 14 дни, поради нарушение на чл. 118, ал. 1 от ЗДДС – неиздаване на фискален бон за 20 лв., при извършване на контролна покупка от страна на служители на ответника. Констатациите от проверката са обективирани в протокол за извършена проверка.

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-16/17.5.2018 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. 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.

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 фискални бонове, при работещо фискално устройство. Констатирана е разлика между касовата наличност /64 лв./ и това, което е записано във фискалната памет на съответното устройство /19 лв./

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.

Не се спори, че в търговския обект е инсталирано и регистрирано касово фискално устройство. Издаването на фискална касова бележка за извършените покупки и плащане в брой е било дължимо, но това, видно от гореизложеното, следва да се направи извод, че не е сторено. Независимо от това, че се твърди, че жалбоподателят не предлага за продажба шампоани, е констатирана разлика, надвишаваща стойността на контролната покупка. 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 конкретния случай такава преценка е била направена и аргументирана от административния орган. В случая е посочено, че търговският обект е на оживено място и обуславя извод за

висока обществена опасност. Създадената организация в търговския обект не е довела до изпълнение на закона. Именно ако не бъде наложена ПАМ би се стигнало до възможност за извършване на ново нарушение.

Съдът, като взе предвид гореизложените мотиви, намира че 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 общи – не се сочи защо именно 14-дневният срок би постигнал целите на наложената принуда. Не се доказва това, че обектът е на оживено място /като доказателствената тежест е на ответника и му е указана/; не може да се направи извод по какъв начин продължителността на мерките може да се свърже с местоположението на обекта; по какъв начин биха се постигнали целите на налагане на ПАМ за 14 дни именно поради това, че обектът е на оживено място. Същевременно е налице и противоречие – определеният прекалено дълъг срок не кореспондира с констатацията, че нарушителят извършва търговска дейност и е наясно с конкретни изисквания относно отчитането ѝ.

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 процесуални действия, следва да бъде в максималния размер, установен в нормата на чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ – 200 лева.

Жалбоподателят претендира разноски съобразно представен списък в общ размер от 350 лв. Предвид изложеното следва да му се присъдят разноски по компенсация от 150 лв.

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

РЕШИ:

ОТМЕНЯ, по жалбата на [фирма], ЕИК[ЕИК] срещу заповед за налагане на принудителна административна мярка /ПАМ/ – № ФК-С440-0036098/11.3.2019 г., издадена от началник отдел „Оперативни дейност“, 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 – фризьорски салон, находящ се в [населено място], [жк], [жилищен адрес] за срок от 14 дни, за 11 – дневен срок, като

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма], ЕИК[ЕИК] срещу заповед за налагане на принудителна административна мярка /ПАМ/ – № ФК-С440-0036098/11.3.2019 г., издадена от началник отдел „Оперативни дейност“, С., Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ НАП С., в останалата ѝ част - с която на дружеството жалбоподател е наложена ПАМ – запечатване на търговски обект и забрана за достъп до него – фризьорски салон, находящ се в [населено място], [жк], [жилищен адрес] за 3 – дневен срок.

ОСЪЖДА Националната агенция по приходите да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК] разноски в размер на 150 (сто и петдесет) лева.

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

СЪДИЯ: