

РЕШЕНИЕ

№ 1342

гр. София, 02.03.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 14 състав, в публично заседание на 21.02.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Пламен Горелски

при участието на секретаря Илияна Янева, като разгледа дело номер **8722** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Съдебното производство е по реда на чл. чл. 145 – 178 от Административнопроцесуалния кодекс, вр. чл. 186, ал. 4 от Закона за данък върху добавената стойност.

[фирма] оспорва с жалба Заповед за налагане на принудителна административна мярка, № ФК-С1134-612883/29.06.2021 г., издадена от началника на Отдел „Оперативни дейности“, Главна дирекция „Фискален контрол“, при ЦУ на НАП, с която е постановено налагане на принудителна административна мярка „запечатване на търговски обект“ – павилион за цвета, и забрана за достъп до него, за срок от 14 дни, на основание чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „а“ от Закона за данък върху добавената стойност.

По делото оспорващото дружество е представлявано задочно от адвокат, който: поддържа жалбата; не ангажира доказателства, различни от представените с административната преписка; с последваща молба от 21.01.2022 г. е заявил искане за спиране производството по настоящото дело, предвид образувано пред СЕС, по преюдициално запитване от Административен съд – Благоевград дело С-97/21; със същата молба е заявено и искане за възстановяване разноските за водене на делото, съгласно представен списък.

Ответникът, чрез юрисконсулт оспорва жалбата и желае юрисконсултско възнаграждение, като не прави възражение по чл. 78, ал. 5 ГПК, относно размера на претендираното адвокатско възнаграждение; представил е писмени бележки.

Съдът, от доказателствата, приети без оспорване от жалбоподателя приема за

установено следното.

На 18.05.2021 г. инспектори по приходите при Главна дирекция „Фискален контрол“, ЦУ на НАП извършили проверка в търговски обект – павилион за цвета в [населено място],[жк], стопанисван от [фирма]. Намерено е в обекта работещо и въведено в експлоатация фискално устройство. Извършена била и контролна покупка на един брой цвета в саксия, на стойност 15 лева, но след заплащане на сумата продавачът в обекта не издал касов бон. Отпечатването на ДФО потвърдило, че сумата не е регистрирана от фискалното устройство. Констатациите са описани в протокол от същата дата (л. 33 от делото). Тези данни, установени по несъмнен начин от съставляващите административната преписка писмени доказателства и неоспорени от жалбоподателя, са послужили като основание за съставяне на акт за установяване на административно нарушение. Данните от проверката са мотивирали ответника –началник на Отдел „Оперативни дейности“, Главна дирекция „Фискален контрол“, при ЦУ на НАП, на основание чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „а“ ЗДДС да наложи на едноличния търговец принудителна административна мярка „запечатване на търговски обект и забрана за достъп до обекта, за срок от 14 дни“, с процесната Заповед № ФК-С1134-612883/29.06.2021 г. С Решение № ГДФК-179/30.07.2021 г. директорът на Дирекция „Оперативни дейности“, като горестоящ административен орган е оставил без уважение жалбата против заповедта.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. – ГРАД, в резултат на извършената проверка за законосъобразност, след обсъждане на доказателствата и на доводите на страните, формира следните изводи по съществуващото на спора.

Жалбата е подадена в срок, от пряко засегнатото юридическо лице и е процесуално допустима за разглеждане. По същество е основателна.

Заповед № ФК-С1134-612883/29.06.2021 г. е издадена от компетентен административен орган, но е материално незаконосъобразна.

Оспорващият не опроверга констатациите, послужили като основание да бъде наложена процесната ПАМ. За несъмнено Съдът приема, че търговецът, като лице по чл. 3, ал. 1 от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. за регистриране и отчитане, чрез фискални устройства на продажби в търговските обекти, не е изпълнило задължението (чл. 25, ал. 1, т. 1 от Наредба № Н-18/13.12.2006 г.) да издаде фискална касова бележка за продаденото цвета в саксия. В случая издателят на оспорената заповед е приел с мотивите си, обосноваващи продължителността на срока за запечатване на павилиона, че с неотчитането на продажбата едноличният търговец „е нанесъл вреда на държавния интерес“, като е направил обобщаващи изводи за: наличие на „действия за прикриване на доходи“; „създадената в обекта организация няма за цел и не води до изпълнение на установените правни регламенти“.

Въпреки продължаващата противоречивата съдебна практика, настоящият съдебен състав поддържа следното, изложено по – долу становище.

При наличие на констатирано обстоятелство, по смисъла на чл. 186, ал. 1, т. 1. б. „а“ ЗДДС компетентният административен орган действа в условията на обвързана компетентност и постановява налагане на ПАМ. Упражнявайки компетентността си обаче, той е задължен да се съобразява и с изискванията за законосъобразност на административните актове, т.е. разполага и с оперативна самостоятелност, или с други думи – възможност да мисли и разсъждава самостоятелно, с оглед конкретния случай (арг. – чл. 169 АПК). Целта на принудителната административна мярка по чл. 186, ал. 1 ЗДДС е преустановяване на неправомерни действия (бездействие) на задължено

лице (търговец), които действия имат за последица ощетяване на фиска (Бюджета), посредством неизпълнение на задълженията, регламентирани с цитираната наредба, респ. – със ЗДДС. Несъмнено, т. нар. „обществена опасност“ на такива нарушения не е пренебрежимо малка, когато се касае за нерегистриране на продажби, посредством фискално устройство.

Процесното административно нарушение е констатирано на 18.05.2021 г., а заповедта за налагане на принудителната мярка е издадена повече от месец след това-на 29.06.2021 г., като е била връчена чак на 14.07.2021 г. Практически смисъл от постановяването на ПАМ „запечатване на обект“ би бил налице, ако такава мярка бе постановена в деня, когато е констатирано нарушението, или на следващия ден. Част от изложените в заповедта мотиви (в частта, относно срока) за запечатване на обекта са бланкетни, неконкретизирани, универсално използвани и в други случаи на постановяване на ПАМ по чл. 186 ЗДДС. В процесната заповед ответникът е мотивирал решението си за запечатване на магазина с недоказано и оборимо предположение за извършвани „действия за прикриване на доходи“, както и за недобра организация, спомагаща за такива действия. Ответникът не е ангажирал доказателства, подкрепящи такива обобщаващи, генерални изводи, конкретно за процесния търговски обект. Наличните в заповедта мотиви и съображения, цитирани по – горе не са скрепени с конкретни данни за неиздаване и в други случаи, освен в процесния, на фискални бонове за извършени продажби на стоки. Няма и доказателства за укриване на доходи/приходи и пр. На практика решението (преценката) да бъде приложена ПАМ се основава на предположения. Освен това, административният орган, комуто са предоставени властнически правомощия е задължен по силата на Закона (чл. 6, ал. 5 АПК) „да се въздържа от актове и действия, които могат да причинят вреди, явно несъизмерими с преследваната цел“. Контролът върху бездействие на търговец, които не издава съответен фискален бон, при извършване на продажби може да бъде осъществяван и с други средства, различни от запечатване на обекта, с което на практика се препятства дейността и се създават предпоставки за причиняване на имуществени вреди, подлежащи впоследствие на reparиране, по реда на чл. 1, ал. 1 ЗОДОВ. Евентуалните вреди за „фиска“ от „намаляване на данъчната основа“ с 15 лева, от каквито се опасява ответникът, са практически много малки. От друга страна обаче, запечатването на магазина за срок от 14 дни препятства възможността търговецът да извършва продажби през този период, които впоследствие да включи в съответната си СД по ЗДДС и които да подлежат на данъчно облагане. В този случай хипотетичната вреда за Бюджета би била несъизмеримо по – голяма от 15 лева. Процесната заповед, с оглед изложените съображения противоречи на целта на Закона и това противоречие представлява отменително основание, по смисъла на чл. 146, т. 5, вр. чл. 4, ал. 1, ал. 2 АПК.

В заключение - оспорената Заповед за налагане на принудителна административна мярка, № ФК-С1134-612883/29.06.2021 г. е издадена от компетентен административен орган, който обаче е приложил неправилно релевантните за случая и обсъдени по - горе материалноправни норми на ЗДДС и с издаването ѝ не е способствал да бъде изпълнена целта на Закона. Заповедта подлежи на отмяна. Поради това ответникът дължи да възстанови на жалбоподателя внесената за образуване на делото държавна такса от 50 лева. При липса на изрично направено от процесуалния представител на ответника възражение по чл. 78, ал. 5 ГПК, на жалбоподателя се дължи и възстановяване на заплатеното адвокатско възнаграждение от 700 лева.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2, вр. ал. 1, чл. 143, ал. 1 АПК, Административен съд София - град, 14^{-ти} състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалбата от [фирма] Заповед за налагане на принудителна административна мярка, № ФК-С1134-612883/29.06.2021 г., издадена от началника на Отдел „Оперативни дейности“, Главна дирекция „Фискален контрол“, при ЦУ на НАП.

ОСЪЖДА Национална агенция за приходите да възстанови на [фирма], ЕИК:[ЕИК] разноските за водене на делото и заплатено възнаграждение за един адвокат, в общ размер на 750 лв. (седемстотин и петдесет лева).

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд, в 14 - дневен срок от съобщаването.

СЪДИЯ: