

РЕШЕНИЕ

№ 6045

гр. София, 25.10.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 55 състав,
в публично заседание на 05.10.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Диана Стамболова

при участието на секретаря Антонина Бикова, като разгледа дело номер **4291** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и сл. във вр. чл. 148 от АПК, във вр. чл.186, ал.1, т.1, б.”а” във вр. с ал.4 от ЗДДС.

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от Б. Ф., със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], чрез адвокат Н. Ц. срещу Заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК-С1017-0460877 от 09.04.2021г., издадена от Началник отдел „Оперативни дейности“ – [населено място] в ГД „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, с която на основание чл.186, ал.1, т.1, б.” а” от Закона за данък върху добавена стойност /ЗДДС/, е наложена принудителна административна мярка – запечатване на търговски обект – аптека, находящ се в [населено място], [улица] забрана за достъп до него за срок от 14 дни. В жалбата се навеждат твърдения за незаконосъобразността на акта, тъй като извършеното нарушение-неиздаване на фискална касова бележка е извършено за първи път и попада в хипотезата на чл.118, ал.1 ЗДДС. С доводи за материална незаконосъобразност жалбоподателят моли за отмяна на наложената ПАМ.

В съдебно заседание жалбоподателят чрез процесуалния си представител адв. Ц. поддържа жалбата и претендира присъждане на разноски.

Ответникът Началник отдел „Оперативни дейности“ – [населено място] в ГД „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, представляван от юрк. М., оспорва жалбата и моли процесната заповед да бъде потвърдена. Претендира присъждането на юрисконсултско възнаграждение.

Съдът, след преценка на събраните по делото доказателства, намира за установено

следното от фактическа страна:

На 05.04.2021г., в 10:54ч. в [населено място] е извършена проверка на търговски обект-аптека, находящ се в [населено място], [улица] стопанисван и експлоатиран от [фирма], ЕИК[ЕИК], попадащо в обхвата на задължено лице по чл.3 от Наредба Н-18/13.12.2006 г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства, според който всяко лице е длъжно да регистрира и отчита извършваните от него продажби на стоки или услуги във или от търговски обект чрез издаване на фискална касова бележка от ФУ или касова бележка от ИАСУТД. Преди легитимацията на органите по приходите е извършена контролна покупка на Р., таблетки 20 бр. на стойност 4,40 лв., платени в брой от Б. И.. Плащането е прието от Д. Ф., като за същото не е издадена касова бележка или друг документ. За извършената проверка е съставен Протокол за извършена проверка (П.) № 0460877 от 05.04.2021г. Констатирано е, че в обекта не е наличен POS терминал. В обекта е монтирано и въведено в експлоатация 1бр. фискално устройство, модел „Д.“ DP 150 с ИН на ФУ 576097 с ИН на ФП № 02576097. След легитимирането на органите по приходите е отпечатан дневен X отчет. От П. се установява, че разчетената касова наличност от ФУ е в размер на 312,15 лв., фактическата наличност е 375,80лв. Въведени пари в касата са установени в размер на 1134лв., а изведени 1067,15лв. Установената положителна разлика в касовата наличност е в размер на 55,65лв.

Въз основа на констатациите на приходния орган е издадена и процесната Заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК-С1017-0460877 от 09.04.2021 г., 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" от Закона за данък върху добавена стойност /ЗДДС/, е наложена принудителна административна мярка – запечатване на търговски обект – аптека, находящ се в [населено място], [улица] забрана за достъп до него за срок от 14 дни.

Въз основа на установеното от фактическа страна съдът прави следните правни изводи:

Жалбата е подадена от надлежната страна, с правен интерес, в законоустановения срок и срещу подлежащ на обжалване акт, поради което е допустима.

Разгледана по същество жалбата е основателна по следните съображения:

Обжалваният акт е издаден от компетентен орган, в предвидената форма и при спазване на административнопроцесуалните правила за издаването му, предвид представените по делото Заповед № ЗЦУ-1148/25.08.2020г. на изпълнителния директор на НАП и Заповед № 3766/25.09.2019г. на изпълнителния директор на НАП. Описанието на извършеното нарушение е пълно и ясно, относимо към фактическия състав на мярката по чл.186, ал.1, т.1, б."а" от ЗДДС. Заповедта е издадена при спазване на общите процесуални правила на чл.35 и чл.36 от АПК за изясняване на релевантните факти и обстоятелства от значение за случая посредством събиране на всички относими, допустими и достатъчни доказателствени средства. Не се констатира процесуални нарушения по издаването на заповедта, поради което и не е налице незаконосъобразност на това основание.

На следващо място, неоснователни са и доводите в жалбата относно приложението на чл. 187, ал.4 ЗДДС. Издаването на ПАМ, не е свързано с издаване на наказателно постановление, тъй като по силата на чл. 186 от ЗДДС, принудителната административна мярка запечатване на обект за срок до 30 дни се прилага независимо от предвидените глоби или имуществени санкции. Т. е. материално правната

разпоредба на чл. 186, ал. 1 от ЗДДС, не изисква като предпоставка за прилагането си да е налице стабилизирани административнонаказателен акт, с който се установява административно нарушение и се налага съответното наказание. Нормата на чл. 187, ал. 4 ЗДДС предвижда прекратяване на мярката от органа, който я е наложил, при заплащане на наложената за нарушението глоба или имуществена санкция. Осъществяваната от съда проверка относно законосъобразността на ПАМ съгласно чл. 142, ал. 1 от АПК се извършва към момента на налагането ѝ, в самостоятелно производство. Плащането на санкцията е свързано с административнонаказателното производство и изпълнението, а не с обжалването пред съда на ПАМ. В този смисъл е неоснователно възражението на дружеството жалбоподател за незаконосъобразност на оспорената заповед, поради неиздаване на НП, санкцията по което да бъде заплатена.

Предвид обстоятелството, че жалбоподателят [фирма], ЕИК[ЕИК] не е опровергал установената при проверката фактическа обстановка, която се подкрепя и от събраните по делото доказателства, следва да се приеме, че са налице материално-правните предпоставки по чл. 186, ал. 1, т. 1, б. "а" ЗДДС за налагане на мярката. В случая допуснатото нарушение не е спорно между страните. Спорен е въпросът доколко размерът на срока за прилагане на ПАМ е в унисон с целите, регламентирани в чл. 22 от ЗАНН, и с принципа за съразмерност, прогласен с чл. 6 от АПК.

Законодателят е преценил, че нарушаването на реда за отчитане на продажбите в търговските обекти представлява нарушение, за чието предотвратяване и преустановяване следва да се наложат предвидените в чл. 186, ал. 1 и чл. 187, ал. 1 от 4 ЗДДС принудителни административни мерки. Независимо от горното, съдът приема жалбата за основателна, поради следното:

При определяне на срока на мярката не са изложени конкретни мотиви, от които е видно, че така определяният срок нарушава принципа за съразмерност, установен с чл. 6, ал. 2 АПК.

В случая, в оспорената заповед са изложени изцяло бланкетни мотиви за продължителността на срока, за който е наложена процесната ПАМ. Независимо, че е посочено, че са съобразени тежестта на извършеното нарушение и последиците от него, местоположението на търговския обект, вида и характера на търговската дейност, то посочените в тази връзка релевантни факти и обстоятелства не са подкрепени с никакви доказателства. Изложените аргументи за продължителността на срока на ПАМ са общо формуирани, формални изявления и нямат характера на същински мотиви като правни и фактически основания относно целите на ПАМ в конкретния случай - за значимостта на охраняваните обществени отношения, тежестта на нарушението, последиците от него и необходимостта от осигуряване защита на обществения интерес и предотвратяване възможността за извършване на ново нарушение. Не става ясно как е формирана волята на органа да определи срок на мярката около средния размер, респ. кои конкретни обстоятелства са от значение и каква е тяхната тежест. Няма конкретизация относно това какъв е оборотът на търговския обект, като по делото се представят фискални бонове и дневен отчет само за 14.05.2021 г., без да е направен сравнителен анализ с други отчетни периоди. Липсват и данни дали търговецът е извършвал друго нарушение по ЗДДС, както и данни за други фактически обстоятелства, които биха били относими към преценката за определяне на срока на ПАМ около средния размер. При липсата на каквито и да

било конкретни мотиви, свързани със субекта и фактическата обстановка, не става ясно защо, без да е установено, че в проверения обект има трайна практика да не се издават фискални бонове за извършени продажби, от административния орган е определен именно този срок за промяна на организацията на дейността в конкретния обект. Единствено бланкетно посочените: местоположение на търговския обект, вида на предлаганите стоки, без конкретни доказателства, не обосновават определянето на продължителност от 14 дни за налагане на мярката. Наред с това обстоятелството, че нарушението е доказано, не следва да игнорира необходимостта от формирането на конкретни мотиви във връзка с продължителността на срока за налагане на процесната ПАМ. Не налага на извода за законосъобразност на определения срок и довода, че същият е необходим за възстановяване на нарушения ред на държавно управление. В посочения смисъл е съдебната практика на Върховния административен съд, обективизирана в решение № 5006 от 20.04.2021 г. по адм. д. № 13590/2020 г., решение № 7615 от 24.06.2021 г. по адм. д. № 1621/2021 г., решение № 7619 от 24.06.2021 г. по адм. д. № 11853/2020 г., решение № 7892 от 30.06.2021 г. по адм. д. № 2193/2021 г. и др.

Не на последно място следва да се посочи, че абсолютно не в интерес на обществото в условията на пандемия - COVID-19 да бъдат затваряни търговски обекти- аптеки, осигуряващи бърз и лесен достъп до медикаменти, тестове за COVID-19 от изключителна важност в контрола и борбата срещу вируса. Във връзка с горното, оспорената принудителна административна мярка, предвид нейната тежест и обстоятелствата, при които е наложена, се явява прекомерна.

Поради гореизложените съображения, съдът намира, че жалбата следва да се уважи, като се отмени оспорената заповед.

С оглед изхода на спора, на жалбоподателя следва да бъдат присъдени своевременно поисканите и доказани разноски по делото в размер на 350 лв. (50 лв. - държавна такса и 300 лв. - възнаграждение на адвокат).

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2, предложение последно от АПК, Административен съд-София град

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК-С1017-0460877 от 09.04.2021 г., издадена от Началник отдел „Оперативни дейности“ в Главна Дирекция "Фискален контрол" при ЦУ на НАП, с която на [фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от Б. Ф., със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], е наложена принудителна административна мярка – запечатване на търговски обект – аптека, находящ се в [населено място], [улица] забрана за достъп до него за срок от 14 дни., както и е забранен достъпа до обекта за срока на действие на принудителната мярка на основание чл. 186, ал. 1 т. 1 б. "а" от ЗДДС.

ОСЪЖДА НАП [населено място] да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от Б. Ф., със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], сумата от 350лв. представляваща разноски по делото.

Решението може да бъде обжалвано с касационна жалба пред Върховния административен съд на Република България, в 14 - дневен срок от съобщаването му.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: