

РЕШЕНИЕ

№ 5552

гр. София, 19.08.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 6 състав,
в публично заседание на 08.10.2012 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Боряна Бороджиева

при участието на секретаря Ася Атанасова, като разгледа дело номер **7103** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производство е по реда на чл.197, ал.2-4 от ДОПК.

Образувано е по жалба на [фирма] срещу Постановление за налагане на обезпечителни мерки (П.) изх.№ 3186/30.05.2012г., издадено от публичен изпълнител при ТД на НАП – С. и решение № ПО-80/02.06.2012г. на Директора на ТД на НАП – С., с което е оставена без разглеждане жалбата срещу постановлението поради просрочие.

Жалбоподателят оспорва постановлението, с аргументи, че е незаконосъобразно, 1) защото в нарушение на чл.121, ал.3 от ДОПК възпрепятства дейността на дружеството, прекомерно спрямо преследваната цел засяга правата и законните интереси на дружеството, 2) липсват мотиви и съответствие на наложените ОМ спрямо размера очаквани задължения, 3) неправомерно запориране на чуж актив, 4) наличие на други възможности за ОМ без да се затруднява дейността, като се сочи вземане към трето лице. Оспорва се и решението с аргумент, че жалбата не е просрочена, за което се представят доказателства за подаване в срок. Отчита и че от налагането на ПОМ са изминали четири месеца. Претендира отмяна на постановлението, решението и разноски, за които представя списък.

Ответникът – директор на ТД на НАП – С. предвид представените доказателства за подаване на жалбата по пощата не оспорва подаването ѝ в срок, оспорва претенцията за разноски, тъй като производството било по допустимостта на жалбата.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства поотделно и в тяхната

съвкупност, ведно с доводите на страните и съобрази относимите правни разпоредби, прие за установено от фактическа и правна страна следното:

По фактите:

Със заповед за възлагане на ревизия № 1202905/06.04.2012г. е възложено извършване на ревизия от органи по приходите при ТД на НАП-С. на [фирма]. С изх.№ 10-53-06-1283/16.05.2012г. орган по приходите, посочен като извършващ възложената ревизия и ръководител екип е направил искане до ТД на НАП - С. град, Дирекция „Събиране“ на основание чл.124, ал.4 от ДОПК да бъдат наложени мерки за предварително обезпечаване на задълженията, които ще бъдат установени в резултат на възложената ревизия. Излагат се подробно обстоятелствата за предприемане на ПОМ, сред които са констатации на ревизиращия екип, че е налице фиктивно префактуриране без наличие на доставки на услуги с цел неправомерно приспадане на данъчен кредит от [фирма] и намаляване на вноските на ДДС за съответните периоди, дружеството не изпълнявало задълженията си по ЗДДС и извършвало дейност с цел отклоняване от данъчно облагане. Сочи, че налагането на ПОМ е необходимо за предотвратяване извършването на сделки и действия с имуществото на ревизираното лице, вследствие на които ще бъде затруднено събирането на задълженията от дружеството. Очакваният размер на задълженията за довносяне според ревизиращия орган е ДДС 313 301, 99 лв. главница. В искането са посочени Д., банкови сметки, направено е предложение да бъде наложен запор върху посочените Д. и блокирани всички банкови сметки на дружеството, декларирани в информационния масив.

С изх.№ 3186/30.05.2012г. главен публичен изпълнител при ТД на НАП-С. град е издал ПНПОМ на основание чл.121, ал.1 от ДОПК. Постановлението е основано на гореописаното искане на ревизиращия орган по възложената на [фирма] ревизия, липсата на собствени недвижими имоти и на заявената цел за предотвратяване извършването на сделки и действия с имуществото на ревизираното лице обстоятелство, че ще бъде затруднено събиране на бъдещи публични задължения в предпологаем размер на 313 301, 99 лв. Изложени са почти идентични мотиви на тези описани в искането на ревизиращия орган: Данните от ревизията, липсата на достатъчно активи годни за обезпечение, очакваният размер на задълженията и с цел предотвратяване извършването на сделки и действия с имуществото на ревизираното лице. По тези съображения на основание чл. 121, ал.1 вр. с чл. 202 и 205 от ДОПК публичният изпълнител налага следните обезпечителни мерки: запор върху налични и постъпващи суми в размер на 313 301, 99 лв. по всички банкови сметки, находящи се в ТБ [фирма] и ТБ [фирма] и запор върху движими вещи – описани в броя МПС. Разписана е забрана за разпореждане със запорираното имущество. Постановлението е връчено на управител на дружеството на 12.06.2012г. Впоследствие е издадено постановление от 19.06.2012г. за частична отмяна на ПНПОМ изх.№ 3186/30.05.2012г. в частта над 278 580 лв. и в частта на наложения запор на три от МПС, които не са собственост на дружеството. Съобразена е молба на лицето от 13.06.2012г., с която е предоставило данни за балансовата стойност на запорираните МПС, както и за това кои са лизингови и кои собствени и е съобразен размера на наложеното обезпечение. Жалбоподателят е обжалвал ПНПОМ изх.№ 3186/30.05.2012г. с жалба вх.№ 53-06-1769/22.06.2012г. пред директора на ТД на НАП – С..

С Решение № ПО-80/02.07.2012г. Директорът на ТД на НАП - С. е намерил жалбата за просрочена, понеже полученото на 12.06.2012г. постановление е счел за обжалвано с

жалба от 22.06.2012г., а срокът за обжалване съгласно чл.197, ал.1 от ДОПК е изтекъл на 19.06.2012г. Решението е връчено на 10.07.2012г.

На 16.07.2012г. [фирма] подава жалбата, предмет на настоящото съдебно производство.

С оглед на изложеното, съдът намира жалбата за допустима – подадена по реда и на основание чл.197, ал.2 ДОПК, от надлежна страна, адресат на обезпечителните мерки, срещу подлежащ на съдебно обжалване акт – мълчаливо потвърдено ПНПОМ, като мълчаливото потвърждаване е формирано чрез непроизнасяне от Директора на ТД на НАП - С. в 7-мо дневния срок при административното обжалване на ПНПОМ изх.№ 3186/30.05.2012г. Съгласно чл.197, ал.1, предложение второ в случаите на налагане на ПОМ по чл.121 съответният директор на ТД на НАП се произнася в 7-дневен срок от получаване на жалбата. В случая жалбата е получена при органа на 22.06.2012г., предвид което срокът за произнасяне изтича на 29.06.2012г. петък присъствен ден. А решение № ПО-80/02.07.2012г. е постановено след изтичане на този срок – на 02.07.2012г., тоест след като вече е формирано мълчаливо потвърждаване на постановлението. Съгласно чл.197, ал.2, предложение второ от ДОПК непроизнасянето на решаващия орган в сроковете по ал.1 се смята за потвърждение на постановлението, което може да се обжалва в 14-дневен срок от изтичане на срока за произнасяне. Настоящата жалба е в този срок – мълчаливото потвърждаване е формирано на 30.06.2012г., а жалбата е подадена на 09.07.2012г. Освен това се установява от най-ранното клеймо (19.06.2012г.) на приложените документи – квитанция и фискален бон за пратка по разписка № 000870/PS1377004UUD4, че жалбата срещу ПНПОМ изх.№ 3186/30.05.2012г. не е просрочена, тъй като е подадена на 19.06.2012г. Ето защо съдът приема, че предмет на обжалване е мълчаливото потвърждаване на ПНПОМ изх.№ 3186/30.05.2012г.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна, по следните съображения:

При служебната проверка на обжалвания акт, дължима от съда на основание чл.160, ал.2 от ДОПК вр. с чл.144, ал.2 от ДОПК съдът намира, че обжалваното ПНПОМ и мълчаливото му потвърждаване са издадено/формирано от компетентни органи, в кръга на предоставените им правомощия по чл.121, ал.2/чл.197, ал.1 ДОПК. Не се установиха нарушения на формата и процедурата по издаването им.

Що се отнася до спазването на материалноправните разпоредби съдът намира следното:

Контролът на съда върху наложени обезпечителни мерки в производство по чл.197, ал.3 от ДОПК обхваща три хипотези на отмяна на обезпечителната мярка: 1) Когато длъжникът представи обезпечение в пари, безусловна и неотменяема банкова гаранция или държавни ценни книжа, в която не попада случая, тъй като жалбоподателят не представя такова обезпечение; 2) Ако не съществува изпълнително основание, в случая също неприложимо, доколкото предстои издаване на ревизионния акт, мярката е предварителна или 3) Ако не са спазени изискванията за налагане на предварителни обезпечителни мерки по чл. 121, ал. 1 и чл. 195, ал. 5, в която хипотеза попада разглеждания случай.

Ето защо съдът преценява дали при налагане на ПОМ са спазени изискванията по чл.121 и чл.195, ал.5 от ДОПК. Разпоредбата на чл. 121, ал.1 от ДОПК предвижда, че в хода на ревизията или при издаване на РА органът по приходите може да поиска мотивирано от публичния изпълнител налагането на ПОМ с цел предотвратяване извършването на сделки и действия с имуществото на лицето, вследствие на които

събирането на задълженията за данъци и задължителни осигурителни вноски ще бъде невъзможно или значително ще се затрудни. Допълнително изискване на чл.121, ал.3 от ДОПК вече не към основанието, а към конкретните мерки е да се налагат върху активи, обезпечаването върху които не води до сериозно възпрепятстване на дейността на лицето, като ако това не е възможно, наложените обезпечителни мерки следва да не спират извършваната от ревизираното лице дейност.

Конкретно анализа на предпоставките по чл.121 ДОПК в разглеждания случай:

1) **Ход на ревизия или издаване на РА:** Безспорно се установява в случая, че налагането на мерките е поискано в хода на ревизия спрямо дружеството жалбоподател.

2) **Мотивирано искане от орган по приходите до публичния изпълнител:** В случая от формална страна е налице такова мотивирано искане до публичния изпълнител от ревизиращия орган. Мотивите на същото са предполагаемият размер на задълженията, данните от ревизията и с цел предотвратяване извършването на сделки и действия с имуществото на ревизираното лице.

Неоснователни са доводите на жалбоподателя във връзка с липсата на мотиви. Публичният изпълнител е изложил данни, които сочат на обезпечителна нужда - от една страна предполагаем размер на задължения и от друга страна наличие на имущество на лицето, съответно на предполагаемото публично задължение. Фактът, че на ревизираното лице се установяват задължения в определен предполагаем размер и че същото разполага с имущество обуславя наличие на обезпечителна нужда – длъжниковото имущество служи за обезпечение на задълженията му. Щом данните са за наличие на годно да послужи за обезпечение имущество на жалбоподателя, в това число сметки на длъжника и МПС, за да не се разпореди с тях и така събирането на задължението да стане невъзможно или значително да се затрудни, в този смисъл в тази си част преценката на публичния изпълнител да наложи обезпечителни мерки е мотивирана.

Неоснователни са аргументите на жалбоподателя във връзка с това дали предполагаемите задължения са законосъобразно установявани в този размер и основание, сочени от ревизиращите органи. При налагане на обезпечителните мерки публичният изпълнител не преценява по същество мотивите на ревизиращия орган относно предполагаемия размер на задълженията. В случая предполагаемият размер на установяваните задължения по ЗДДС е обоснован с конкретни отчетни данни на ревизираното лице по доставки от конкретно посочени негови доставчици, като се правят предположения за липса на реалност на доставките и оттам предположение, че ще бъде отказан данъчния кредит по тях. Дали това определяне на задълженията е законосъобразно, дали доставките са реални или не и съответно следва ли да се откаже данъчен кредит по тях, са въпроси, които ще се решат в производството по обжалване на РА, ако такъв бъде издаден. Ето защо преценката за условията да се предприеме предварително обезпечение в хода на ревизия не включва преценка за законосъобразно определяне на обезпечаваното задължение, а само неговото обосноваване предполагаем като размер и неговото съответствие на обезпечителната нужда, като първото е налице.

По отношение на втората част от преценката съдът констатира, че е налице и спазване на изискването на чл.195, ал.7 от ДОПК за съответствие между обезпечение и обезпечителна нужда. Като се вземе предвид частичното оттегляне на обжалваното постановление с постановление за частична отмяна на наложените ОМ на основание

чл.208, ал.1 от ДОПК изх.№ 3186/19.06.2012г., по ПНПОМ изх.№ 3186/30.05.2012г. към датата на жалбата остават наложени следните ОМ – заповест на банковите сметки в размер до 278 580, 54 лв. и три броя МПС, описани в т.2, б) г, д и е от постановлението. Съгласно представената от жалбоподателя справка № 2 за налични МПС на дружеството общо за трите автомобила стойността им съгласно чл.195, ал.6 от ДОПК е 34 721, 45 лв. Като се сумира размера на заповестта на сметките в двете банки 278 580, 54 лв. с посочената в справката стойност на трите автомобила 34 721, 45 лв. се получава сума на обезпечението в размер на обезпечителната нужда 313 301, 99 лв. След като наложеното обезпечение съответства на размера на посоченото в постановлението задължение съобразно предполагаемия му размер, то е спазено изискването на чл.195, ал.7 от ДОПК.

Недоказано е оплакването в жалбата, че едното от оставените под заповест МПС е лизингово (Фолксваген К. Е. -фуел). Видно от последната колона на таблицата на справка № 2 на жалбоподателя, за МПС Опел А., Фолксваген К. Е. – фуел и Фиат Д. комбинато, не е налице отбелязване да са лизингови, не се и представят такива доказателства.

3) Цел на мерките - наличните по делото доказателства потвърждават, че е спазена предвидената от чл. 121, ал.1 от ДОПК цел – да се предотврати извършването на сделки и действия с имуществото на ревизираното лице, вследствие на които събирането на задълженията за данъци и задължителни осигурителни вноски ще бъде невъзможно или значително ще се затрудни. Изпълнението на едно публично задължение ще е невъзможно, когато ревизираното лице към датата на изпълнението не разполага с достатъчно средства, за да го изпълни, защото изначално няма имущество в подходящи размери или в следствие на отчуждаване, не разполага с такова. В случая, тъй като пред публичния изпълнител не са представени данни за конкретни и налични за дружеството активи, годни да обезпечат предполагаемото задължение, освен банковите му сметки в две банки и МПС съгласно справка № 2, то публичният изпълнител е пристъпил към възможния в този случай способ за обезпечение – заповестта на банкови сметки и на движими вещи.

4) Невъзпрепятстване сериозно/неспиране на дейността на ревизираното лице чрез обезпечителните мерки: Съдът намира, че видът и размерът на наложените обезпечителни мерки: заповест на банкови сметки в две банки и заповест на три МПС не води до сериозно препятстване на дейността на ревизираното дружество при липсата на доказване на обратното по делото, възможност за използване на заповестите МПС за дейността на дружеството (забранява се само разпореждането с тях) и наличието на правна възможност за разрешаване на неотложни плащания. На основание чл. 229, ал. 1 от ДОПК дружеството може да поиска от публичния изпълнител част от постъпилите или постъпващите суми по сметка на длъжника да се оставят на негово временно разпореждане за неотложни плащания във връзка с дейността му и по този начин да се постигне целеният от обезпечението ефект, без да се препятства и/или спира дейността на дружеството. Видно от приложеното с преписката разпореждане за временно разрешение за неотложни плащания на основание чл.229, ал.1 от ДОПК от 20.06.2012г. на жалбоподателя такова е разрешено. По отношение изложеният довод за несъразмерност, мотивиран и с принципа на чл.6, ал.5 от АПК, в случая в специалното производство по ДОПК границите на съразмерността на обезпечителните мерки са посочени в чл.195, ал.7 (обезпеченията трябва да съответстват на установените или установяемите публични вземания) и

чл.121, ал.3 от ДОПК. При обезпечителните мерки съразмерната е тази съответстваща на задължението и при изпълнение на чл.121, ал.3 от ДОПК. А както се посочи вече тези предпоставки в случая са изпълнени.

Що се отнася до позоваването на замяна на обезпечителни мерки (в жалба вх.№ ТД на НАП-С. 20-00-2650#26/09.07.2012г.), то тази преценка е предмет на друго производство, като искането се прави пред публичния изпълнител по реда на чл.199 от ДОПК и не може да е предмет на обсъждане за първи път в това съдебно производство. Още повече, че визираното вземане е на [фирма] с ЕИК[ЕИК], което е различно дружество от жалбоподателя [фирма] с ЕИК[ЕИК], а твърденият договор за цесия не е приложен. Няма данни искането за замяна да е направено пред публичния изпълнител, а едва при обжалването на ПНПОМ. В тази част искането по чл.199 от ДОПК като неподведомствено на АССГ (чл.130, ал.4 от ДОПК) следва да се изпрати на публичния изпълнител в ТД на НАП-С. за произнасяне. На последния следва да се изпрати препис от решението заедно с препис от жалбата вх.№ ТД на НАП-С. 20-00-2650#26/09.07.2012г. (л.11-13 по делото), където е формулирано искането за замяна на обезпечителни мерки.

Относно направеното възражение в съдебното заседание, че е изтекъл 4 месечния срок по чл.121, ал.4 от ДОПК, следва да се има предвид, че в настоящото производство самостоятелно се преценява законосъобразността на ПНПОМ, а изтичането на този срок е относим към друга преценка, в друго производство - тази при продължаването на мерките от съда по чл.121, ал.4 и 5 от ДОПК.

По съображенията, изложени по-горе относно наличие на предпоставките за налагане на предварителни обезпечителни мерки по чл.121, ал.1-3 ДОПК съдът формира краен извод, че следва да се отхвърли жалбата срещу обжалваното мълчаливо потвърждаване на ПНПОМ изх.№ 3186/30.05.2012г., частично отменено с П. със същия номер от 19.06.2012г. на главен публичен изпълнител при ТД на НАП-С. и съответно срещу така потвърденото постановление.

Независимо от изхода на спора, съдът намира, че не следва да присъди разноски на ответника предвид обстоятелството, че се касае за мълчаливо потвърждаване на ПНПОМ, поради пропускане от ответника на срока за произнасяне с изрично мотивирано решение по същество и обстоятелството, че с постановеното след срока решение по допустимостта на административната жалба, неправилно, без да се изискат доказателства за срочното ѝ подаване, е преценено, че същата е просрочена.

Воден от изложеното, Административен съд София - град, Първо отделение, 6-ти състав,

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма] (с актуално наименование [фирма]) срещу Постановление за налагане на предварителни обезпечителни мерки изх.№ 3186/30.05.2012г., издадено от главен публичен изпълнител при ТД на НАП – С., частично отменено с постановление за частична отмяна на наложени обезпечителни мерки изх.№ 3186/19.06.2012г. на същия орган, и мълчаливото му потвърждаване при обжалването му пред директора на ТД на НАП-С..

ИЗПРАЩА жалбата на [фирма] (с актуално наименование [фирма]) **в частта ѝ на искане за замяна на обезпечителни мерки** на компетентния публичния изпълнител при ТД на НАП-С., **по подведомственост**, за произнасяне по реда на чл.199 от ДОПК.

РЕШЕНИЕТО не подлежи на обжалване съгласно чл.197, ал.4 от ДОПК, освен в частта му за изпращане по подведомственост на искането за замяна на обезпечителни мерки, в която част съгласно чл.130, ал.4 от АПК може да се обжалва с частна жалба от страните и публичния изпълнител, на който се изпраща, в 7-мо дневен срок от съобщението, пред ВАС на РБ.

ПРЕПИСИ от същото да се изпратят на страните и компетения публичен изпълнител при ТД на НАП-С..

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ:
(Боряна

Бороджиева)