

РЕШЕНИЕ

№ 6008

гр. София, 02.11.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 18 състав, в публично заседание на 30.09.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Златка Илиева

при участието на секретаря Илияна Янева, като разгледа дело номер **5419** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 268, вр. чл. 267, ал. 2, т. 5 от Данъчно - осигурителния процесуален кодекс.

Образувано е по жалба от адвокат – пълномощник на М. Д. Е., против Решение №ПИ-210/29.05.2020г на директора на ТД на НАП С., с което е оставена без уважение жалба №59-00- 548/20.05.2020г. срещу разпореждане на публичния изпълнител при ТД на НАП № С200022-137- 0001978/06.03.2020 . С разпореждането е отказано отписване по давност на задължение за глоба в размер на 300 лева, представляваща наложено наказание по чл. 37, ал.1, т.4 от Наказателния кодекс, с присъда от 26.05.2014г, на СРС, НО, 112 състав, по НОХД №3358/2014г., потвърдена с решение № 385 от 01.04.2015г. по ВНОХД № 5415/2014г. по описа на СГС, НО, XIII- ти въззивен състав, влязло в законна сила на 01.04.2015г.

В жалбата се твърди, че оспореното решение е незаконосъобразно, поради противоречие с материалния закон. Релевира се довод, че е нарушена нормата на чл.82 от Наказателния кодекс /НК/. Претендира се присъждането на разноски.

Ответникът, чрез процесуалния си представител, оспорва жалбата, като неоснователна. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на заплатеното адвокатско възнаграждение.

СГП – редовно уведомена, не изпраща представител и не заявява становище по жалбата.

Съдът, след като прецени поотделно и в съвкупност събраните по делото доказателства, доводите и становищата на страните, намира за установено от фактическа страна следното:

Срещу М. Д. Е. в дирекция „Събиране“ при ТД на НАП С. е образувано изпълнително дело (ИД) №22110005013/2011 г. за принудително събиране на установени и изискуеми публични вземания.

На основание чл. 221, ал. 1 от ДОПК, на лицето е изпратено Съобщение за доброволно изпълнение изх. №5013/2011/000002816.08.2011 г.

С Разпореждане за присъединяване изх. №005013/2011/000006/18.12.2015 г. е допуснато присъединяване в изпълнителното производство на СРС за вземането му, установено с изпълнителен лист по НОХД №3358/2014 г., с размер на задължението 300,00 лв., представляващо наказание „глоба“.

Като е взел предвид, че ще се затрудни събирането на установени и изискуеми публични задължения, публичният изпълнител на основание чл. 200, чл. 202, ал. 1 във връзка с чл. 195, ал. 1-3 от ДОПК, с ПНОМ изх. №060022-022-0037872/23.11.2016 г. е наложил запор върху банковите сметки в търговски банки, посочени в постановлението за публични вземания в общ размер на 6 056,87 лв. Последният включва процесното вземане.

С Постановление за налагане на обезпечителни мерки с изх. №С 170022-022-0075509/28.11.2017 г. на основание чл. 200, чл. 201, ал. 3, чл. 202, ал. 1 във връзка с чл. 195, ал. 1-3 от ДОПК, публичният изпълнител при ТД на НАП С. като е приел, че ще се затрудни събирането на установените и изискуеми публични задължения в общ размер на 7 557,39 лв. по ИД №22110005013/2011г., е наложил следните обезпечителни мерки: запор върху налични и постъпващи суми по банкови сметки, по депозити, вложени вещи в трезори, включително и съдържанието на касетите, както и суми, предоставени за доверително управление, изходящи се в посочените в постановлението банки и запор на 1 брой МПС.

С Възражение вх. №С200022-000-0094149/25.02.2020 г. по регистъра на ГД на НАП С., жалбоподателят, на основание чл. 171 от ДОПК е поискал задължението му, представляващо глоба по ИЛ, издаден на 15.07.2015 г. от СРС по НОХД №3358/2014 г. в размер на 300.00 лв., да бъде заличено от данъчно-осигурителната му сметка, поради изтекла давност.

На основание чл. 226, ал. 1 от ДОПК, с Разпореждане изх. №С200022-137-0001978/06.03.2020 г. публичният изпълнител е отказал да уважи направеното с възражението искане по отношение на посоченото задължение, като е приел, че погасителната давност не е изтекла. Този отказ на публичния изпълнител е обжалван пред директора на ТД на НАП –С. . С процесното Решение №ПИ-210/29.05.2020г.

директорът на ТД на НАП –С. е оставил жалбата без уважение. В мотивите на същото се изтъква, че вземането е публично и спрямо него се прилагат разпоредбите на 171 ДОПК, поради което е прието, че давността е петгодишна и не е изтекла, още повече, че с действията на публичния изпълнител по налагане на обезпечителни мерки давността е прекъсната.

При така установеното от фактическа страна, съдът от правна страна приема следното:

Жалбата, предмет на настоящото производство е постъпила чрез административния орган в срока по чл. 268, ал. 1 ДОПК, подадена е от надлежна страна, имаща правен интерес от обжалване, поради което е процесуалнодопустима и като такава следва да бъде разгледана.

При преценка по същество на жалбата и дължимата служебна проверка за законосъобразност на акта, съдът приема следното:

Оспореният в настоящото производство административен акт е издаден от компетентен орган - директор на ТД на НАП - С., в кръга на правомощията му по чл.266, ал. 1 ДОПК (обжалване действията на публичен изпълнител), постановен е в 14-дневния срок по чл. 267, ал. 2 ДОПК и при спазване на административнопроизводствените правила и в предписаната от закона форма по чл.59, ал. 1 АПК .

Съдът намира, че по делото няма спор по фактите . Налице е правен такъв и се свежда до условията, начина на прилагане и последиците от прилагането на института на погасителната давност за изпълнение на наказание „глоба“.

Както публичният изпълнител, така и директорът на ТД на НАП -С., са приели, че в случая следва да намерят приложение съответните, регламентиращи давността, разпоредби на ДОПК.

Този извод съдът намира за неправилен.

Давността е период от време, определен от закона, с изтичането на който титулярът на едно право губи предоставената от закона възможност да го осъществи. Давността се прилага служебно, като държавата губи материалното си право да наложи наказание на деца, а по отношение на т.нар. "изпълнителска давност" - да изпълни вече наложеното наказание. Институтът на давността във връзка с изпълнение на наказанията за извършени престъпления, е изрично уреден в НК. Съгласно разпоредбата на чл.82 ал.1 т.5 от НК, наказанието не се изпълнява, ако са изтекли две години, когато е глоба. Разпоредбата на чл.82 ал.2 и ал.3 от НК урежда началния момент, от който започва да тече давността за изпълнение на наказанието, вкл. в случаите когато тя е прекъсната. Алинея 4 на чл.82 от НК визира абсолютна погасителна давност за изпълнение на наказанието, настъпваща при изтичане на срок, надвишаващ с една втора срока по ал.1, т.5, независимо от спирането или прекъсването ѝ. От своя страна чл. 82 ал. 5 от НК предвижда неприложимост на ал.4

по отношение на глобата, когато за събирането ѝ в срока по ал. 1 е образувано изпълнително производство.

Както бе посочено по-горе, съдебният акт, послужил като основание за издаване на изпълнителен лист и присъединяване на процесното вземане е влязъл в законна сила на 01.04.2015г. С издаването на изпълнителен лист и впоследствие предаването за събиране на глобата по това наказателно дело, двугодишната давност по чл. 82, ал.1, т.5 от НК по отношение на него е била прекъсната и съобразно правилата на чл. 82, ал. 2 от ЗАНН от този момент е започнала да тече нова обща погасителна давност.

Видно от приложеното по делото Разпореждане за присъединяване изх. № 005013/2011/000006/18.12.2015 г., е допуснато присъединяване в изпълнителното производство на СРС за вземането му, установено с изпълнителен лист по НОХД №3358/2014 г., с размер на задължението 300,00 лв. глоба.

Безспорно е, че вземането е публично, съобразно регламентацията на -чл.162,ал.2,т.6 ДОПК. Разпоредбата на чл.171, ал.1 ДОПК предвижда, че публичните вземания се погасяват с изтичането на 5-годишен давностен срок , считано от 1 януари на годината, следваща годината, през която е следвало да се плати публичното задължение, освен ако в закон е предвиден по-кратък срок. Именно такъв по-кратък срок е предвиден в чл.82, ал.1, т.5 от НК, поради което петгодишният давностен срок по чл.171, ал.1 ДОПК в случая е неприложим . Касае се за изпълнение на предвиденото в чл.37, ал.1, т.4 НК наказание за извършено престъпление – „глоба”, спрямо което се прилагат и съответните норми на наказателното право.

Както бе посочено, разпореждането за присъединяване на вземането е издадено преди изтичане на двугодишният давностен срок. Теченето на същия е прекъснато и с двете последователни разпореждания от 23.11.2016г. и 28.11.2017г. за налагане на обезпечителни мерки.

В оспореното решение, както и в потвърденото с него разпореждане, неправилно е прието, че с налагането на запора с ПНОМ от публичен изпълнител при ТД на НАП-С., двугодишната давност по чл.82 ал.1 т.5 " от НК е прекъсната. И започнала да тече давността по ДОПК.

Подобно виждане не може да бъде споделено. Нормата на чл. 235 от Закона за изпълнение на наказанията и задържането под стража/ЗИНЗС/ препраща към ДОПК, само относно процесуалния ред за събиране на държавните вземания. Актът, кодифициращ материята относно установяването на престъплението и налагане на съответното наказание, както и неговото изпълнение, е НК и той е специалният закон, който изключва приложението на нормите на ДОПК, включително и тези относно погасителната давност. В тази връзка, разпоредбата на чл. 172 от ДОПК, уреждаща хипотезите на спиране и прекъсване на давността се явява неприложима, доколкото давността е институт на материалното право, а не на процесуалното. По аргумент от Тълкувателно решение № 2/28.02.2018г. по т.д.№ 2/2017г. на ОСНК на ВКС, което е задължително за прилагане от административните органи и съдилищата, следва да се приеме, че когато се разглежда правната природа на глобата, превес взема нейният

характер на наказание, а не на публично вземане. В този смисъл и практиката на съдилищата в идентични случаи - решение № 867 от 28.11.2019 г. на АдмС - Х. по адм. д. № 1149/2019 г., Решение № 509 от 27.11.2019 г. на АдмС - В. по адм. д. № 570/2019 г., Решение № 314 от 24.09.2019 г. на АдмС - С. по адм. д. № 263/2019 г., Решение № 650 от 20.09.2019 г. на АдмС - Х. по адм. д. № 744/2019 г. Решение № 73 от 13.03.2020 г. по адм. д. № 29 / 2020 г. на Административен съд – Видин, Решение № 40 от 12.02.2019 г. по адм. д. № 711 / 2018 г. на Административен съд – Добрич, Решение от 13.05.2019 г. по адм. д. № 177 / 2019 г. на Административен съд - Велико Търново Решение № 8147 от 18.12.2019 г. по адм. д. № 9087 / 2019 г. на Административен съд - София Решение № 1657 от 01.08.2018 г. по адм. д. № 1427 / 2018 г. на XXV състав на Административен съд - Варна и мн.други. От даденото с цитираното решение № 2/28.02.2018г. по т.д.№ 2/2017г. на ОСНК на ВКС , тълкуване на разпоредбите на ЗАНН, които са аналогични на тези в НК, следва, че разпоредбата на чл. 82, ал. 5 от НК изключва действието само на абсолютната давност по отношение глобите при образувано изпълнително производство, не и обикновената давност, която се прилага и при образувано изпълнително производство. Горното означава, че след прекъсване на давността започва да тече нова двугодишна давност. Ако в този срок не се предприемат никакви изпълнителни действия, наказанието глоба става неизпълнимо по принудителен ред. Т.е. давността за изпълнение на наказанието се прекъсва с конкретните действия на органите на изпълнение на наказанието, насочени за реализирането му спрямо длъжника. В случая нормата на чл.82, ал.2 от НК е категорична, че давността се прекъсва с всяко действие на надлежните органи, предприето спрямо наказания за изпълнение на наказанието, както и че след завършване на действието, с което е прекъсната давността, започва да тече нова давност. Тези действия са уредени в ДОПК, към който ред препраща и чл. 235 от ЗИНЗС.

Предвид изложеното, съдът намира, че считано от 28.11.2017 г. , с издаването на Постановление за налагане на обезпечителни мерки с изх. №С 170022-022-0075509/28.11.2017 г. на публичният изпълнител при ТД на НАП С., е започнала да тече нова двугодишна давност. Не се установява в срока на същата, изтекъл на 28.11.2019 г., от публичният изпълнител да са предприети действия по изпълнение на процесното вземане.

Ето защо, съдът приема, че изпълнението на наложеното наказание по НОХД №3358/2014 г. на СРС, с размер на задължението 300,00 лв., е погасено поради изтичане на обикновената погасителна давност.

Предвид изложеното, искането на жалбоподателя до публичният изпълнител за отписване на задължението установено с изпълнителен лист по НОХД №3358/2014 г. на СРС, с размер на задължението 300,00 лв., е основателно . Незаконосъобразно, в нарушение на материалния закон, публичният изпълнител в свое разпореждане № С200022-137- 0001978/06.03.2020г. и директорът на ТД на НАП – С. в потвърждаващото го Решение №ПИИ-210/29.05.2020г., са отказали прекратяване на изпълнителното производство за това вземане. Ето защо, същите следва да бъдат отменени.

След отмяната на оспореното решение, съдът не е компетентен да се произнесе по същество по исканията на жалбоподателя по смисъла на чл. 160, ал. 3, вр. чл. 144, ал. 2 ДОПК, тъй като не разполага с правомощия за отписване на публичните задължения съобразно чл. 173 ДОПК в случай на изтекла погасителна давност. Органът, който трябва да се произнесе по възражението за прилагане на последиците от погасителната давност е този, който следва да издаде съответния акт, респ. да извърши съответното действие.

По изложените съображения и на основание чл. 160, ал. 3 ДОПК преписката следва да се върне на публичния изпълнител със задължителни указания за прекратяване, на основание чл. 225, ал. 1, т. 7, вр. чл. 173 ДОПК, на образуваното изпълнително производство по отношение на процесното вземане. На основание чл. 174 АПК вр. § 2 от ДР на ДОПК на административния орган следва да се даде 7-дневен срок за произнасяне след връщане на преписката от съда.

При този изход на спора, на основание чл. 161, ал. 1 вр. чл. 144, ал. 2 от ДОПК § 2 от ДОПК вр. чл. 143, ал. 1 и ал. 4 от АПК, жалбоподателят има право на присъждане на направените в производството разноски в размер на 10 лв. за д.т. и възнаграждение за адвокат в размер на 300 лева, по приложен договор за правна защита и съдействие. С оглед фактическата и правна сложност на спора, съдът намира възражението за прекомерност за неоснователно.

Така мотивиран, Административен съд София-град, първо отделение 18-ти състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на М. Д. Е. [ЕГН], съдебен адрес: [населено място], [улица] Адвокатска кантора П., Решение №ПИ-210/29.05.2020г на директора на ТД на НАП С., с което е оставена без уважение жалба №59-00- 548/20.05.2020г. срещу разпореждане на публичния изпълнител при ТД на НАП № С200022-137-0001978/06.03.2020, с което е отказано отписване по давност на задължение за глоба в размер на 300 лева, представляваща наложено наказание по чл. 37, ал. 1, т. 4 от Наказателния кодекс, с присъда от 26.05.2014г, на СРС, НО, 112 състав, по НОХД №3358/2014г., потвърдена с решение № 385 от 01.04.2015г. по ВНОХД № 5415/2014г. по описа на СГС, НО, XIII- ти въззивен състав, влязло в законна сила на 01.04.2015г.

ОТМЕНЯ разпореждане на публичния изпълнител при ТД на НАП № С200022-137-0001978/06.03.2020.

ИЗПРАЩА делото като преписка на публичния изпълнител при ТД на НАП - С., за произнасяне с изричен писмен акт по искането за прекратяване на изпълнителното дело, при спазване задължителните указания по тълкуването и прилагането на закона, дадени в мотивите на настоящото решение, а именно за прекратяване на образуваното изпълнително производство в частта относно вземането за глоба в размер на 300 лева, представляваща наложено наказание по чл. 37, ал. 1, т. 4 от Наказателния кодекс, с

присъда от 26.05.2014г, на СРС, НО, 112 състав, по НОХД №3358/2014г., на основание чл. 225, ал. 1, т. 7 , вр. чл. 173 ДОПК.

ОПРЕДЕЛЯ на основание чл. 174 АПК вр. § 2 от ДР на ДОПК на публичния изпълнител при ТД на НАП - С., седмодневен срок за произнасяне, считано от връщане на преписката от съда.

ОСЪЖДА Националната агенция по приходите да заплати на М. Д. Е. [ЕГН],съдебен адрес: [населено място], [улица] Адвокатска кантора П. разноси по делото в размер на 310/триста и десет/лева.

РЕШЕНИЕТО е окончателно на основание чл. 268, ал. 2 ДОПК и не подлежи на обжалване.

СЪДИЯ: