

РЕШЕНИЕ

№ 6739

гр. София, 08.11.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 61 състав,
в публично заседание на 19.10.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Маргарита Немска

при участието на секретаря Цонка Вретенарова, като разгледа дело номер **6054** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.268 от Данъчно –осигурителния процесуален кодекс /ДОПК/
Образувано е по жалба от „Таня 2002 – в ликвидация“ ООД с ЕИК[ЕИК],с адрес [населено място],[жк][жилищен адрес] офис, представлявано от ликвидатора Д. Н. чрез адв.Н. Б. срещу Решение № ПИ-223/21.06.2023г. на директора на ТД на НАП – С., с което е оставена без уважение жалба с вх.№ 53-03-1613/07.06.2023 по регистъра на ТД на НАП С., подадена от „Таня 2002 – в ликвидация“ ООД , срещу Разпореждане по молба за давност с изх.№ С230022-137-0004693/01.06.2023 г.,издадени от П. Х., на длъжност главен публичен изпълнител в дирекция „Събиране“ при ТД на НАП С.

В жалбата се твърди, че оспореното решение и потвърденото с него разпореждане са незаконосъобразни, като издадени в противоречие с материалния закон и неговата цел. Излагат се аргументи, че така установените публични задължения са погасени по давност, като в случая е изтекла абсолютната погасителна давност и следва да бъдат отписани. Цитира се съдебна практика относима към правния спор . Жалбоподателят, моли съда да отмени оспорения акт и делото да бъде върнато като преписка със задължителни указания по тълкуване на закона и за уважаване на направеното възражение за изтекла абсолютна погасителна давност на основание чл.171 ал.2 от ДОПК. В съдебно заседание чрез процесуалният си представител –адв.Б., жалбоподателят поддържа жалба си и моли същата да бъде уважена. Претендира разности по представен списък. Представя писмени бележки

Ответникът по касационната жалба - Директорът на ТД на НАП С., представляван от юрисконсулт Т. Р., оспорва жалбата и моли същата да бъде оставена без уважение. Претендира юрисконсултско възнаграждение и прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение.

Софийска Градска прокуратура- редовно призована, не изпраща представител и не взима становище по жалбата.

Административен Съд С. - град, III-то отделение, 61 състав, след като взе предвид наведените в жалбата доводи и изразеното становище на процесуалния представител на ответника по оспорването и се запозна с приетите по делото писмени доказателства, намира за установено от фактическа страна, следното:

В ТД на НАП С. е образувано изпълнително дело №22150025294/2015 г. за събиране на установени и изискуеми публични вземания на „Таня 2002 – в ликвидация“ ООД с ЕИК[ЕИК]. На основание ЗВР №800079/07.01.2008 г. е възложено извършване на ревизия на „Таня 2002 – в ликвидация“ ООД.

Със Заповед №80059/10.03.2008 г. ревизионното производство е спряно, считано от 10.03.2008 г. Същото е възобновено с Заповед №1208807-В/04.12.2012 г., считано от 04.12.2012 г. Със ЗВР №1300564/21.01.2013 г. е изменен обхватът на ревизията. Със заповед №1300101/25.02.2013 г. ревизионното производство е спряно, считано от 25.02.2013 г. В последствие със Заповед №1302648-В/27.03.2013 г. ревизионното производство е възобновено, считано от 27.03.2013г.

Ревизията приключва с издаден РА №[ЕГН]/23.05.2013г. Установени са задължения по изпълнителното дело касаещи период 01.01.2006 г. - 01.01.2007 г. - задължения по ЗКПО в размер на 43 087,20 лв. и ЗДДС в размер 66 974,74 лв. и начислени лихви към 23.05.2013 г.

Ревизионен акт №[ЕГН]/23.05.2013 г. е обжалван с жалба с вх. №53-03-1480/11.06.2013 г. пред директора на дирекция ОДОП -С.. Производството по произнасяне по жалбата е спряно със Заповед №РД-04-26/18.11.2013 г. на основание чл.34 ал.1 т.2 от ДОПК, тъй като е образувано досъдебно производство №70582/2007 г. по описа на 04 РУ-СДВР, по прокурорска преписка 12165/07 г. по описа на СГП, образувано за извършено данъчно престъпление по чл. 255, ал. 1 от НК.

На 31.03.2023 г. директорът на дирекция ОДОП писмено е уведомен, че наказателното производство №70582/2007 г. по описа на 04 РУ-СДВР по прокурорска преписка №12165/2007 г. е прекратено с Постановление от 16.04.2019 г.

Производството по административно обжалване на Ревизионният акт е възобновено с Заповед №РД-05-13/06.04.2023 г.

С Решение №441/06.04.2023 г. на Директора на Дирекция „ОДОП“ –С. Ревизионният акт е потвърден в частта за данъчни периоди от м. 01.2006 г. до м. 12.2006 г.; м.01.2007 г.; м.02.2007 г.; от м.08.2007 г. до м.10.2007 г. и за корпоративен данък по ЗКПО за данъчни периоди 2006 г. и 2007 г., ведно със съответните лихви за забава.

С възражение за отписване на погасени по давност публични задължения с вх. №С230022-000-0255307/23.05.2023 г. е поискано от жалбоподателя погасяване по давност на задълженията по изпълнителното дело , задължения за лихви за периода 01.01.2006 г. до 31.12.2007 г., същите да бъдат отписани поради изтекла абсолютна погасителна давност и да бъде прекратено изпълнителното дело.

Издадено е Разпореждане с изх. №С230022-000-0255307/23.05.2023 г., на главен публичен изпълнител П. Х., с което е отказано да бъдат погасени поради изтекла

давност задължения общо в размер на 304 809,10 лв., представляващи главници - в общ размер 110 059,26 лв. и лихви в размер на 194 749,84 лв.

С постановления отказ, публичният изпълнител е приел, че не е налице изтекла погасителна давност предвид данните по преписката, а именно образуваното досъдебно производство по описа на 04 РУ- СДВР. Давността е спряна и според публичния изпълнител по аргумент на чл. 172, ал. 1, т. 6 ДОПК, срокът спира от образуване на наказателното производство до неговото приключване. Издаденото разпореждане е оспорено по административен ред, като с Решение № ПИ-223/21.06.2023г. директор на ТД на НАП-С. е оставил без уважение, като неоснователна жалба вх. №53-03-1613/07.06.2023 г. по регистъра на ТД на НАП С., подадена от „Таня 2002 - В ЛИКВИДАЦИЯ“ ООД с ЕИК[ЕИК]

В хода на съдебното производство са приети приложените по административната преписка писмени доказателства, Жалбоподателят не е ангажирал други доказателства и не е направил доказателствени искания.

Административен Съд С. - град, III-то отделение, 61 състав, след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства, приема от правна страна следното:

По допустимостта на жалбата: Оспореното решение е било съобщено на жалбоподателя чрез връчването му на 22.06.2023г. по електронен път/лист 22 от делото/ Жалбата е подадена до АССГ на 26.06.2023г., по електронен път, подписана с електронен подпис -т.е. в рамките на 7-дневния преклузивен срок по чл. 268, ал. 1 от ДОПК. Съдът е сезиран от надлежна страна, срещу акт, с който се засягат негови законни права и интереси и следователно е подлежащ на оспорване. Във връзка с изложеното, съдът счита, че жалбата е процесуално допустима и като такава следва да бъде разгледана.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Решението на Директора на ТД на НАП С. в случая е издадено в рамките на законоустановената компетентност на органа по място, по материя и по степен, а именно на директора на ТД на НАП С. –Е. Н.

Съгласно чл. 266, ал. 1 от ДОПК, Директорът на ТД на НАП С., като компетентна териториална дирекция, в съответствие с правомощията си се е произнесъл с решение по оспореното пред него разпореждане, с което на основание чл.226 ал.1 от ДОПК не е прекратено процесното изпълнително дело поради изтекла погасителна давност събирането на публични държавни вземания за периода от 01.01.2006г. до 31.12.2007г. С оглед изложеното обжалваното решение представлява валиден административен акт, издаден от компетентен орган.

Настоящият състав на съда намира, че оспореното Решение № ПИ - 223/21.06.2023г е издадено в законоустановената писмена форма, съдържа изискуемите реквизити и е мотивирано.

Не се установят по делото и допуснати от административния орган съществени нарушения на процесуалните правила.

Така издаденото решение е материалнонезаконнообразно и противоречи на целта на закона.

По делото няма спор относно фактите, спорът е правен и се свежда до отговор на въпроса, изтекла ли е абсолютната погасителна давност, относно безспорно установени публични държавни вземания по ЗДДС за данъчни периоди от м. 01.2006 г. до м. 12.2006 г.; м.01.2007 г.; м.02.2007 г.; от м.08.2007 г. до м.10.2007 г. и за

корпоративен данък по ЗКПО за данъчни периоди 2006 г. и 2007 г., ведно със съответните лихви за забава.

Не е спорен и въпросът, че давността за задължения по ЗДДС и корпоративен данък, касаещи данъчен период 01.01.2006г. -31.12.2007г. е започнала да тече от 01.01.2008г. и от 01.01.2009г. и че публичните задължения не са погасени.

Не се оспорва обстоятелството, че е имало образувано наказателно производство по чл.255 от НК и същото е прекратено с Постановление на СГП от 16.04.2019г. по досъдебно производство № 70582/2007г. по описа на 04 РУ –СДВР, пр.пр. № 12165/2007г. по описа на СГП.

За да приеме, че не е изтекла абсолютната погасителна давност, основният мотив на публичния изпълнител и решаващият орган е разпоредбата на чл.172 ал.1 т.6 от ДОПК, съгласно която давността спира, когато е образувано наказателно производство, от изхода на което зависи установяването или събирането на публичното задължение.

Съобразно изричната разпоредба на чл. 171, ал. 1 от ДОПК 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. Ал. 2 на същата разпоредба казва, че с изтичането на 10-годишен давностен срок, считано от 1 януари на годината, следваща годината, през която е трябвало да се плати публичното задължение, се погасяват всички публични вземания независимо от спирането или прекъсването на давността.

Съгласно чл.171, ал.2 ДОПК в редакцията от ДВ бр. 105 от 2005 г., в сила от 1.01.2006 г., при действието на който е започвал да тече давностния срок на установените с обжалвания РА публични вземания по ЗКПО и по ЗДДС, с изтичането на 10-годишен давностен срок, считано от 1 януари на годината, следваща годината, през която е следвало да се плати публичното задължение, се погасяват всички публични вземания независимо от спирането или прекъсването на давността освен в случаите, когато задължението е отсрочено или разсрочено.

В случая давностния срок е започнал да тече при действието на чл.171, ал.2 ДОПК в старата редакция ДВ бр. 105 от 2005 г., в сила от 1.01.2006 г., но преди изтичането му, законът е променен, като чл.171, ал.2 от ДОПК в редакцията ДВ, бр. 94 от 2015 г., в сила от 1.01.2016 г., предвижда, че с изтичането на 10-годишен давностен срок, считано от 1 януари на годината, следваща годината, през която е следвало да се плати публичното задължение, се погасяват всички публични вземания независимо от спирането или прекъсването на давността освен в случаите, когато задължението е отсрочено или разсрочено, или изпълнението е спряно по искане на длъжника. При приложение на посочената редакция на цитираната разпоредба, а именно ДОПК в редакцията ДВ, бр. 94 от 2015 г., в сила от 1.01.2016 г., следва да се приеме, че абсолютната давност е изтекла съответно на 01.01.2018г. и 01.01.2019г., така както твърди и жалбоподателя.

Актуалната редакция на чл.171 ал.2 от ДОПК / изм.,ДВ бр. 105 от 2020 г., в сила от 1.01.2021/, гласи, че с изтичането на 10-годишен давностен срок, считано от 1 януари на годината, следваща годината, през която е следвало да се плати публичното задължение, се погасяват всички публични вземания независимо от спирането или прекъсването на давността, освен в случаите, когато:

1. задължението е отсрочено или разсрочено;

2. вземането е предявено в производство по несъстоятелност;
3. е образувано наказателно производство, от изхода на което зависи установяването или събирането на публичното задължение;
4. изпълнението е спряно по искане на длъжника;
5. е подадена жалба за разрешаване на спор по глава шестнадесета, раздел I. Тази редакция, действаща и към настоящия момент и към момента на произнасяне на публичния изпълнител и решаващият орган не следва да се прилага, така както незаконосъобразно и неправилно са се мотивирали органите по приходите. Нормата е материалноправна и няма предвидено обратно действие, а действие занапред, съобразявайки обстоятелството, че 10-годишният давностен срок е изтекъл по време на действие на редакцията на чл.171 ал.2 от ДОПК ДВ, бр. 94 от 2015 г., в сила от 1.01.2016 г.,

Разпоредбата на чл.171 ал.2 т.3 от ДОПК / в сила от 01.01.2021г./ няма предвидено ретроактивно действие. Такава е и практиката на ВАС – Решение № 6663/03.06.2021г. по адм.дело № 1359/2021г., I-во отделение, Решение № 1185/09.02.2022г. на ВАС по адм.дело № 6447/2021г. на I-во отделение

Настоящата инстанция приема, доводите на жалбоподателя, че разпоредбата на чл.171, ал.2 ДОПК е материалноправна и няма предвидено обратно действие. Това означава, че редакцията на чл.171, ал.2 от ДОПК (изм. в ДВ, бр. 105 от 2020 г., в сила от 1.01.2021 г.) е приложима за давностни срокове, които са започнали да текат при действието на старата редакция и не са изтекли до приемането на новата редакция на цитираната норма в ДВ, бр. бр. 105 от 2020 г., в сила от 1.01.2021 г.) След приемането на новия закон, който има действие занапред, считано 01.01.2021г., за да се приложи абсолютната давност, следва да е изпълнено новото изискване – да не е образувано наказателно производство, от изхода на което зависи установяването или събирането на публичното задължение В конкретния случай, такива твърдения няма, поради което съдът приема, че абсолютната погасителна давност е изтекла. Следва да се съобрази и факта, че към 31.12.2019г. наказателното производство е било прекратено, а актуалната редакция на чл.171 ал.2 т.3 от ДОПК е влязла в сила от 01.01.2021г.

В оспорения административен акт, подробно са изложени факти и обстоятелства, относно спиране и прекъсване на давността, относно конкретните публични задължения, но съда не намира за необходимо да ги анализира, тъй като нормата на чл.171 ал.2 от ДОПК е ясна и недвусмислена, че с изтичането на 10 годишния давностен срок, считано от 1 януари на годината, следваща годината през която е следвало задължението да се плати публичното задължение, се погасяват всички публични вземания независимо от спирането или прекъсването на давността, освен в изрично изброените случаи, посочени в т.1 до т.5 в същата норма, които както вече бе посочено и конкретно за точка 3 не намира приложение в настоящата хипотеза.

Неправилно и в противоречие със законовите разпоредби решаващият орган е отнесъл моментът на подаване на възражението на жалбоподателя за изтекла абсолютна погасителна давност отправено до публичния изпълнител към действащата актуална редакция на чл.171 ал.2 от ДОПК. Невярно е посочено и обстоятелството, че с редакцията на чл.171 ал.2 от ДОПК / -ДВ бр.94 от 2015г. в сила от 01.01.2016г./ към фигуриращите в нормата две изключения е добавена и т.3, образувано наказателно производство, от изхода на което зависи установяването или събирането на

публичното задължение. Тази точка 3 е добавена с редакцията на ДВ бр.105 от 2020г. в сила от 01.01.2021г., която по изложените вече съображения не намира приложение в настоящия казус, тъй като абсолютната погасителна давност е изтекла при действието на чл.171 ал.2 от ДОПК в редакция ДВ бр.94 от 2015г. в сила от 01.01.2016г.

Съгласно чл.173 ал.2 от ДОПК вземанията се отписват служебно с изтичането на срока по чл.171 ал.2 от същия кодекс.

Като правна последица от действието на така споменатите разпоредби за давността, с изтичането на давностните срокове по чл. 171 от ДОПК се погасява правото да се събере по принудителен ред публичното вземане.

Въз основа на изложеното, съдът намира, че решението е незаконосъобразно, макар и издадено от компетентен орган, в предвидената от закона форма, при липса на допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила, но в противоречие с материалния закон и с неговата цел, поради което жалбата като основателна следва да бъде уважена и да бъде отменено атакуваното решение на директора на ТД на НАП –С. град, както и потвърденото с него разпореждане и административната преписка да бъде върната на публичния изпълнител за ново произнасяне по подаденото възражение от жалбоподателя за изтекла абсолютна погасителна давност, съобразявайки задължителните указания на съда, дадени в настоящото съдебно решение, а именно че абсолютната погасителна давност по чл.171 ал.2 от ДОПК е изтекла по отношение на процесните публични задължения, включително и тези за дължими лихви и следва да бъдат отписани от публичния изпълнител.

При този изход на делото в полза на жалбоподателя се дължат разноски, които са своевременно заявени по представен списък и са в размер на 8409,10 лева, получено в брой, съгласно представено по делото адвокатско пълномощно и договор за правна помощ от 23.06.2023г. / лист 96 от делото/

Направеното възражение от процесуалния представител на ответника за прекомерност на адвокатското възнаграждение е неоснователно, с оглед установения размер на материалния интерес по делото и предвид нормата на чл.8 ал.1 във връзка с чл.7 ал.2 т.5 от Наредба № 1/ 09.07.2004г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Предвид изложеното и на основание чл.268 ал.1 от ДОПК, АССГ – III-то отделение, 61 състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалбата на „Таня 2002 - В ЛИКВИДАЦИЯ“ ООД с ЕИК[ЕИК] с адрес за кореспонденция: [населено място], [улица], № 54, вх. Б, ет. 6, ап. 44, представлявано от Д. К. Н. с качеството на ликвидатор и чрез пълномощник, адвокат Н. Б., със съдебен адрес [населено място],[жк], [жилищен адрес] **РЕШЕНИЕ** № ПИ-223/21.06.2023 г. на Директора на ТД на НАП С.

ОТМЕНЯ Разпореждане по молба за давност с изх. №С230022-137-0004693/01.06.2023 г., издадено от П. Х., на длъжност главен

публичен изпълнител в дирекция „Събиране“ при ТД на НАП С.

ВРЪЩА делото като преписка на публичния изпълнител за ново произнасяне в едномесечен срок по молба/ възражение за давност от „Таня 2002- в ликвидация“ ООД с ЕИК[ЕИК] с вх.№ С230033-000-0255307/23.05.2023г. по изп.дело № 22150025294/2015г. при спазване на задължителните указания дадени в настоящото решение.

ОСЪЖДА ТД на НАП С. да заплати на „Таня 2002 – в ликвидация “ ООД с ЕИК[ЕИК] с адрес за кореспонденция: [населено място], [улица], № 54, вх. Б, ет. 6, ап. 44, представлявано от Д. К. Н. сумата от 8 409, 10 лева /осем хиляди четиристотин и девет лева и десет стотинки/ разноски по делото

РЕШЕНИЕТО не подлежи на обжалване на основание чл.268 ал.2 от ДОПК.

СЪДИЯ: