

# РЕШЕНИЕ

№ 435

гр. София, 26.01.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 6 състав,**  
в публично заседание на 08.06.2020 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Боряна Бороджиева**

при участието на секретаря Елеонора М Стоянова и при участието на прокурора Първолета Станчева, като разгледа дело номер **5445** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Настоящото административно производство е по реда на чл.129 и сл. ДОПК във връзка с чл.9б от ЗМДТ.

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК] срещу Акт за прихващане или възстановяване № [ЕГН] от 09.01.2019 г., издаден от Орхидея С. Ф. на длъжност старши инспектор в отдел „ОП – Л.“ на дирекция „Общински приходи“ към направление „Финанси и стопанска дейност“ при Столична община, потвърден с Решение № СОА19-РД28-8 от 13.03.2019 г. на кмет на СО.

Становища на страните:

Жалбоподателят оспорва, както размера на подлежащата на прихващане сума, така и обстоятелството, че е прихваната от неплатени задължения към акт за установяване на задължения по чл.107, ал.3 ДОПК с вх. № 200462 от 16.12.2016 г. Твърди се, че посоченият акт за установяване на задължения по чл.107, ал.3 ДОПК не е връчен на дружеството, следователно не е влязъл в сила и няма как признатата надвнесена сума да бъде прихваната от установените с него задължения.

В съдебно заседание жалбоподателят, чрез адв. Г., поддържа жалбата. Претендира присъждане на разноски съгласно представен списък. Жалбата се поддържа и в депозирана писмена защита.

Ответникът - кметът на Столична община, чрез юрк. Й., оспорва жалбата и моли да бъде оставена без уважения. Счита, че дори и да има отклонение, то е несъществено, евентуално не да се отменя, а да се измени акта, предвид това отклонение. Претендира

присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

По фактите:

С данъчни декларации по чл.17 от ЗМДТ с вх. № 1900009/000008/ 19.01.2005 г., № 1900009/000009/ 19.01.2005 г., № 1900009/000010/ 19.01.2005 г., № 1900009/000011/ 19.01.2005 г., № 1900009/000012/ 19.01.2005 г. [фирма] е декларирало придобиване на следните недвижими имоти, находящи се в [населено място], район Л.:

- сладкарница с РЗП 80,53 кв.м., магазин за зеленчуци с РЗП 87,42 кв.м., магазин за хранителни стоки с РЗП 63,65 кв.м. и закусвалня с РЗП 52,10 кв.м., находящи се в [населено място], [улица], партида М8\_050109\_19;

- хлебопекарна с РЗП 1 370,00 кв.м. и склад с РЗП 451,00 кв.м., находящ се в [населено място], [улица], партида М9\_050119\_19;

- поземлен имот с площ 1 460,00 кв.м., сграда – фурна с РЗП 776,00 кв.м. и склад с РЗП 10,00 кв.м. кв., [населено място], [улица], партида М10\_050119\_19;

- търговски обект с РЗП 413,00 кв.м., находящ се в [населено място], кв. Ф., махалата, партида М11\_050119\_19;

- земя с площ 1 987,00 кв.м. и следните обекти: магазин за хранителни стоки с РЗП 198,00 кв.м., сладкарница с РЗП 28,00 кв.м., кафе – аперитив с РЗП 122,00 кв.м., шивашки цех с РЗП 619,00 кв.м. и трафопост с площ 256,00 кв. м., находящи се в [населено място], [улица], партида М12\_050119\_19.

С искане за прихващане вх. № [ЕГН] от 09.01.2019 г. до СО ДПАМДТ от [фирма] е поискано на основание чл.129, ал.1 от ДОПК да бъде извършено прихващане на недължимо платени и събрани суми за данък недвижим имот /ДНИ/ за 2017 г. в размер на 353,66 лв. и за такса битови отпадъци /ТБО/ за 2018 г. в размер на 353,66 лв.

По това искане е постановен оспорваният в настоящото производство А. № [ЕГН]/ 19.01.2019 г., с който не се признават поисканите за прихващане суми в размер на 353,66 лв. за ДНИ и в размер на 353,66 лв. за ТБО. Призната е сумата от 175,47 лв. за надвнесени ДНИ за периода от 2014 г. до 2018 г., която да бъде прихваната от неплатени задължения по изготвен Акт за установяване на задължения по чл.107, ал.3 ДОПК с вх. № 200462 от 16.12.2016 г. по административна преписка от Столична община – дирекция „Общински приходи“ с рег. № СФД16-ТД26-603-1/ 09.12.2016 г.

А. № [ЕГН]/ 19.01.2019 г. е оспорен по административен ред пред кмета на Столична община с жалба вх. № ДЛН19-ТД26-62 от 12.02.2019 г.

С Решение № № СОА19-РД28-8 от 13.03.2019 г. на кмет на СО А. № [ЕГН]/ 19.01.2019 г. е потвърден изцяло.

С оглед изясняване на спора от фактическа страна по делото е допусната и прието заключение по съдебно-счетоводна експертиза (ССЧЕ), което съдът кредитира като обективно и компетентно.

Вещото лице констатира, че за периода от 01.01.2019 г. до 30.09.2019 г. задълженията на [фирма] към СО са били в размер на 32 860,21 лв. за ДНИ и 85 184,18 лв. за ТБО. Надвнесените суми към 30.09.2019 г. за ДНИ – 838,74 лв. и ТБО – 845,36 лв.

За периода 2010 г. – 2019 г. задълженията на дружеството са погасявани в законово определените срокове с изключения на ТБО за първото тримесечие на 2010 г. Закъснението е от няколко дни и не е начислена лихва съгласно Закона за лихвите, защото има надвнесена сума и тя покрива невнесеното задължение. Втората вноска за ДНИ за 2011 г. е с просрочие от три дни. Лихва не е начислявана, има надвнесена сума. ТБО за първото тримесечие – няма погасяване, за второто тримесечие – погасена сума заедно с първото тримесечие, за което е изчислена лихва. За трето

тримесечие – в срок. За четвъртото тримесечие – с два дни просрочие. Има надвнесена сума, която покрива задълженията.

До 2011 г. постъпилите от [фирма] към СО суми за осчетоводявани с дата на постъпване на плащането по сметка на СО, отдел „Л.“. След 2011 г. вещото лице е установило разминаване между датите на получаване на сумите и тяхното осчетоводяване, поради смяна на програмния продукт и започване на работа с новата система М.. След 2011 г. и въвеждането на системата М. сумите са осчетоводявани с дати, различни от датите на постъпването им. Освен това, една сума е разпределяна само за два или три обекта, а не пропорционално за всички обекти, както е разписано в Наредбата на СО, от което произлиза и липса на средства за погасяване на задълженията по другите партии и съответно системата М. генерира недължимо начислени лихви за просрочие.

От представената от СО, отдел „Л.“ справка вещото лице е установило, че по партиден номер М9 има задължение за ДНИ в размер на 0,01 лв., от което произлиза и сумата за възстановяване в размер на 537,39 лв., тъй като в същото време за този имот СО е осчетоводявала постъпилите плащания по несъществуващо задължение.

За 2011 г. по партиден номер М10 няма заведено задължение за ТБО, а има надвнесена сума от 131,50 лв., която е прихваната с плащанията за ТБО за 2011 г.

След повторна проверка в счетоводството на СО, отдел „Л.“ вещото лице е установило, че е имало корекция на задълженията за ТБО за 2011 г. от дължими 1 705,74 лв. намалени на 1 574,19 лв. и разлика надвнесена сума в размер на 131,50 лв.

Съдът кредитира заключението като обективно и компетентно.

При така установената фактическа обстановка съдът формира следните правни изводи:

Жалбата е процесуално допустима като подадена в законоустановения срок от лице, имащо правен интерес от оспорването, срещу подлежащ на обжалване административен акт.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

Нормата на чл. 4, ал. 4 от ЗМДТ предвижда, че служителите на общинската администрация, които имат правата и задълженията на органи по приходите се определят със заповед на кмета на общината. В изпълнение на посоченото свое правомощие, със Заповед № СОА18-РД09-1394 от 05.12.2018 г. кмета на СО, на основание чл. 44, ал. 2 от Закона за местното самоуправление и местната администрация (ЗМСМА) във вр. с чл. 4, ал.1, ал. 3 и ал. 4 от ЗМДТ и чл. 8, ал. 5 от ДОПК е определил за органи по приходите служители на длъжности в дирекция „Общински приходи“ при СО, които да извършват установяване, обезпечаване, събиране и контрол на местните данъци и ТБО, както следва: началници на отдели в дирекция „Общински приходи“; главните, старшите инспектори и инспектори в същата дирекция. В настоящия случай оспорваният А. № [ЕГН] от 09.01.2019 г. е издаден от Орхидея С. Ф. на длъжност старши инспектор в отдел „ОП – Л.“ на дирекция „Общински приходи“ към направление „Финанси и стопанска дейност“ при Столична община, оправомощена със Заповед № СОА18-РД09-1394 от 05.12.2018 г. на кмета на СО. С оглед на изложеното съдът намира, че оспорваният административен акт е издаден от компетентен орган.

Спазена е и предвидената в закона писмена форма.

При издаването на акта не са допуснати съществени процесуални нарушения, които да обосновават самостоятелно основание за отмяна.

При издаването на обжалвания А. неправилно е приложен материалния закон поради допуснати грешки при определяне на платените от жалбоподателя суми за МДТ, сумите за възстановяване и за прихващане.

На основание чл. 128, ал. 1 ДОПК недължимо платени или събрани суми за данъци, задължителни осигурителни вноски, наложени от органите по приходите глоби и имуществени санкции, както и суми, подлежащи на възстановяване съгласно данъчното или осигурителното законодателство от Националната агенция за приходите, се прихващат от органите по приходите за погасяване на изискуеми публични вземания, събирани от Националната агенция за приходите, а остатъкът след извършено прихващане се възстановява на лицето – чл. 129, ал. 6 ДОПК.

В случая [фирма] претендира да бъде извършено прихващане на недължимо платени и събрани суми за ДНИ за 2017 г. в размер на 353,66 лв. и за ТБО за 2018 г. в размер на 353,66 лв.

В оспорения А. е посочено, че надвнесените от дружеството суми за ДНИ за периода от 2014 г. до 2018 г. са в размер на 175,47 лв. /8,51 лв. за 2016 г. и 166,96 лв. за 2017 г./ Установени са и надвнесени суми за ДНИ за 2012 г. в размер на 187,52 лв., по отношение на които е посочено, че не могат да бъдат възстановени или прихванати поради изтекла давност. По отношение на ТБО е посочено, че към датата на изготвяне на А. има неплатени задължения за ТБО по партида М9\_050119\_19 в размер на 352,39 лв. и лихва в размер на 4,80 лв. При тези констатации на [фирма] е призната единствено сумата от 175,47 лв. за надвнесена за ДНИ, която е прихваната от неплатени задължения по изготвен АУЗД по чл.107, ал.3 ДОПК с вх. № 200462 от 16.12.2016 г. по административна преписка от Столична община – дирекция „Общински приходи“ с рег. № СФД16-ТД26-603-1/ 09.12.2016 г.

В приетото по делото без оспорване от страните заключение по ССчЕ вещото лице е изчислило задълженията на дружеството и платените и надвнесени суми за периода от 2009 г. до 2019 г. за ДНИ и ТБО по партиди М8\_050109\_19; М9\_050119\_19; М10\_050119\_19; М11\_050119\_19 и М12\_050119\_19, като е обобщено, че общата надвнесена сума за този период за ДНИ и ТБО е в размер на 1 784,10 лв., като в таблица № 1 е посочен резултата за всеки едни от тези периоди, както следва:

- за 2009 г. - надвнесена сума в размер на в размер на 54,46 лв. /ДНИ +90,53 лв. и ТБО -36,07 лв./;
- за 2010 г. - надвнесена сума в размер на 537,39 лв. /ДНИ +537,39 лв. и ТБО 0,00 лв./;
- за 2011 г. - надвнесена сума в размер на 142,65 лв. /ДНИ 0,00 лв. и ТБО +142,65 лв./;
- за 2012 г. - надвнесена сума в размер на 866,89 лв. /ДНИ +187,53 лв. и ТБО +679,36 лв./;
- за 2013 г. - задължение в размер на 11,66 лв. /ДНИ -10,02 лв. и ТБО -1,64 лв./;
- за 2014 г. - задължение в размер на 156,00 лв. /ДНИ +16,74 лв. и ТБО -172,74 лв./;
- за 2015 г. - надвнесена сума в размер на 1,00 лв. /ДНИ 0,00 лв. и ТБО +1,00 лв./;
- за 2016 г. - надвнесена сума в размер на 14,78 лв. /ДНИ +16,56 лв. и ТБО -1,78 лв./;
- за 2017 г. – задължение в размер на 1,91 лв. /ДНИ 0,00 лв. и ТБО -1,91 лв./;
- за 2018 г. – надвнесена сума в размер на 0,01 лв. /ДНИ 0,00 лв. и ТБО +0,01 лв./;

- за 2019 г. – надвнесена сума в размер на 336,49 лв. /ДНИ +0,01 лв. и ТБО +336,48 лв./

Установява се също, че след 2011 г. извършваните от [фирма] плащания по сметка на СО са осчетоводявани с дати, различни от датите на постъпване на сумите, като същевременно една сума е разпределяна само за два или три обекта, а не пропорционално за всички обекти, от което произлиза липсата на средства за погасяване на задълженията по другите партии на жалбоподателя и съответно системата на СО е генерирала недължимо начислени лихви за просрочие. Вещото лице счита, че тези неточности в осчетоводяването на постъпилите суми се дължат на смяна на софтуера, с който се работи в СО с нов, като изрично посочва, че при извършена проверка в счетоводството на СО, отдел „Л.“ се установяват въведени некоректни дати на плащания, които не са разпределени съгласно сроковете в ЗМДТ. Даден е и пример с плащане с дата 30.03.2012 г. за определена сума, което е отнесено към задължение за следващ период, а именно 30.09.2012 г., съответно в справката се визуализира лихва за период от 01.04.2012 г. до 30.09.2012 г.

Освен това вещото лице установило, че за 2010 г. постъпилите плащания по отношение на имота с партиден номер М9 са осчетоводявани от страна на СО по несъществуващо задължение.

От изложеното следва, че дължимите и съответно надвнесените от [фирма] суми към СО за ДНИ и ТБО по партии М8\_050109\_19; М9\_050119\_19; М10\_050119\_19; М11\_050119\_19 и М12\_050119\_19 не са коректно изчислени от ответника.

По отношение на извършеното прихващане на признатата като надвнесена сума от 175,47 лв. за ДНИ от неплатени задължения по АУЗД по чл.107, ал.3 ДОПК с вх. № 200462 от 16.12.2016 г., от страна на ответника не бяха представени доказателства за връчване на посочения АУЗД на [фирма], съответно за оспорване или влизане на същия в сила. Приложената към акта разписка за връчването му не е попълнена и разписана от представител на дружеството и не съдържа дата на връчване. Акт, който не е връчен на адресата не подлежи на изпълнение, началото на срока за изпълнението следва връчването, каквото в случая не се установява.

От изложеното следва, че установената от ответника като надвнесена от страна на [фирма] сума в размер на 175,47 лв. за ДНИ за периода от 2014 г. до 2018 г. е прихваната с оспорения А. за погасяване на публични вземания, чиято изискуемост не е настъпила поради липсата на доказателства за връчване на адресата и съответно за подлежащ на изпълнение акт за публично вземане.

Изложените по-горе съображения, обосновават крайния извод за незаконосъобразност на оспорения А., който следва да бъде отменен, като жалбата срещу него се явява основателна. Поради естеството на дължимия акт - Акт за прихващане или възстановяване, необходимостта от преценка за наличие към съответния момент на изискуеми публични вземания, събирани от НАП, и на основание чл.160, ал.3 от ДОПК, актът, следва да се отмени и преписката върне на компетентния орган за издаване на нов акт по искането на жалбоподателя, при спазване на дадените по горе указания по тълкуване и прилагане на закона, съобразяване с изчисленията на заключението на вещото лице по делото, както и коректно отчитане датите на съответните плащания и тяхното разпределяне за погасяване на съответните задължения, както и съобразяване само с изискуеми задължения, за които съответните актове са връчени на адресата им и подлежат на изпълнение.

Присъждане на направените по водене на делото разноси са претендирани от

жалбоподателя, включително и в списък на разноските (л.488 по делото), като такива се установява да са направени за държавна такса 50 лв. и 600 лв. депозит за вещо лице и на основание чл.161, ал.1, предл. първо от ДОПК такива следва да му бъдат присъдени в посочения размер.

Воден от гореизложеното и на основание чл. 160, ал. 1, предл. първо и ал.3, чл.161, ал.1, предл. първо и ал.2 от ДОПК, Административен съд – София град, I – во отделение, 6-ти състав,

#### Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Акт за прихващане или възстановяване № [ЕГН] от 09.01.2019 г., издаден от Орхидея С. Ф. на длъжност старши инспектор в отдел „ОП – Л.“ на дирекция „Общински приходи“ към направление „Финанси и стопанска дейност“ при Столична община, потвърден с Решение № СОА19-РД28-8 от 13.03.2019 г. на кмет на Столична община.

ВРЪЩА преписката на компетентния орган по приходите при Столична община за ново произнасяне по искане от [фирма] вх. № [ЕГН] от 09.01.2019 г., при спазване на указанията в настоящото решение по тълкуване и прилагане на закона.

ОСЪЖДА Столична община да заплати в полза на [фирма], ЕИК[ЕИК] сумата 650 лв. разноски по делото за държавна такса и депозит за вещо лице.

Решението може да се обжалва пред Върховния административен съд на РБ в 14-дневен срок от съобщаването му.

СЪДИЯ: