

РЕШЕНИЕ

№ 899

гр. София, 12.02.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 3 състав,
в публично заседание на 22.01.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Теодора Милева

при участието на секретаря Мариана Велева, като разгледа дело номер **575** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл.156 и сл. от ДОПК.

Образувано е по жалба на Е. К. Б. ЕГН [ЕГН] от [населено място] [улица] срещу Ревизионен акт /РА/ №Р-22221118003904-091-001 от 31.07.2019г. издаден от А. Г. М. на длъжност Началник сектор, възложил ревизията и от Б. В. М. на длъжност Главен инспектор по приходите, ръководител на ревизията, мълчаливо потвърден, с който РА са установени задължения на основание чл.19 от ДОПК за задълженията на „АРИЗ -79“ ЕООД в общ размер на 70 825,52 лева, от които: в размер на 29 022,63 лв. ДДС, за 8 104,76лв.-данък върху доходите от трудови правоотношения, 20 816,09 лв. задължения по ДОО, 8 842,47 лв. задължения за здравноосигурителни вноски и 4 039,57 лв. вноски за УПФ, както и лихви и е ангажирана отговорността на Б..

Производството пред настоящата инстанция е второ по ред и е образувано в изпълнение на решение №379/13.01.2023 г., постановено по адм. д. №9421/2021 г. по описа на Върховния административен съд, с което е отменено решение № 3008/11.05.2021 г., постановено по адм. д. №2739/2020 г. по описа на АССГ и делото върнато за ново разглеждане от друг състав като са дадени задължителни указания за изпълнение при новото разглеждане на делото.

В жалбата се излагат подробни съображения, във връзка с обстоятелството, че не е налице хипотезата на чл.19, ал.2 от ДОПК. Оспорва се наличието на твърдения, че управителката е извършила недобросъвестни плащания с имущество на дружеството, представляващи скрито разпределение на печалба или дивидент. Твърди се, че без да има доказателства е прието, че в касата на дружеството за периода е имало парични

средства, които Б. като управител не е използвала за погасяването на задълженията на дружеството. По специално се оспорва обстоятелството, че в касата на дружеството е имало 197 965,90 лв.. Подчертава се, че за да се ангажира отговорността на управителя следва да се докаже, че поведението му е единствената причина за неплащане на задълженията, каквато хипотеза се твърди, че не е налице. Визира се, че към 16.02.2016 г. дружеството има нов собственик и управител, който е следвало предвид обявяването на последното в ликвидация да събере вземанията и да удовлетвори кредиторите вкл. да заплати процесните задължения съгласно чл.268, ал.1 от ТЗ. Прави се извода в заключение, че не е доказано недобросъвестно поведение от страна на жалбоподателката за да се ангажира отговорността ѝ по чл.19, ал.2 от ДОПК. С оглед изложеното се моли да се уважи жалбата.

В съдебно заседание жалбоподателката, чрез адв.Я., поддържа жалбата и моли да се уважи. Претендира разноси по делото.

Ответната страна чрез юрк.М. оспорва жалбата и моли да се отхвърли като неоснователна. Излага съображения, че при двете разглеждания на делото не са се представили доказателства, че Б. е предала всички търговски документи на дружеството. Поддържа становището, че е налице фактическия състав на чл.19 от ДОПК. Претендира се юрк.възнаграждение.

Съдът, след преценка на събраните по делото доказателства, намира за установено следното от фактическа страна:

Административен Съд С. - град, I отделение, 3-ти състав, след преценка на събраните по делото доказателства по отделно и в съвкупност и съобразявайки доводите на страните, приема за установено следното от фактическа страна:

Със Заповед за възлагане на ревизия № Р-22221118003904-020-001 / 06.07.2018 г. на А. Г. М. Началник на сектор при ТД на НАП С. е възложено извършването на ревизия на Е. К. Б. за установяване на отговорност по чл. 19 от ДОПК, в качеството ѝ на управител на „АРИЗ-79“ ЕООД за задължения на Дружеството за корпоративен данък за 2015 г., за данък върху доходите на физическите лица от трудови и приравнени на тях правоотношения за периодите от 01.07.2015 г. до 31.01.2016 г., за ДДС за периодите от 01.07.2015 г. до 31.01.2016 г., за осигурителни вноски за осигурител за ДОО, ЗОВ и УПФ за периодите от 01.06.2015 г. до 31.01.2016 г.

Със Заповед за изменение на ЗВР № Р-22221118003904-020-002 / 21.02.2019 г. е определен краен срок за приключване на ревизията до 22.04.2019 г.

За резултатите от ревизията е съставен Ревизионен доклад /РД/ №Р-Р-22221118003904-092-001 / 03.05.2019 г., срещу който е подадено писмено възражение по реда на чл. 117, ал. 5 от ДОПК, обсъдено в акта и преценено като неоснователно.

Ревизията е приключила с РА №Р-22221118003904-091-001/31.07.2019 г. издаден от А. Г. М. - орган, възложил ревизията и Б. В. М. на длъжност главен инспектор по приходите при ТД на НАП С. - ръководител на ревизията. Актът е връчен на 28.10.2019 г. лично на Б..

С РА на основание чл. 19, ал. 2 от ДОПК е ангажирана отговорност на Е. К. Б. в качеството ѝ на управител на „АРИЗ-79“ ЕООД за задължения на дружеството в общ размер на 95815,39 лв., в т.ч. Отговорност за ДДС в размер на 29022,63 лв., Отговорност за Данък върху доходите от трудови и приравнените на тях правоотношения в размер на 8104.76 лв. и Отговорност за ДОО за осигурители в размер на 20816.09 лв., Отговорност за Вноски за здравно осигуряване за осигурители

в размер на 8842,47 лв., Отговорност за Универсален пенсионен фонд за осигурители в размер на 4039.57 лв. и дължимите лихви на осн. чл.16, ал.3 от ДОПК.

Органите по приходите са приели за доказан фактическия състав за реализиране отговорността на управителя, съгласно чл. 19, ал. 2 от ДОПК. Субект на отговорността е Е. К. Б., в качеството ѝ на управител на „АРИЗ-79“ ЕООД за периодите от 17.06.2015 г. до 16.02.2016 г., което дружество има задължения, които не са погасени и в този смисъл е задължено лице по чл.14, т.1 и т.2 от ДОПК. На 09.02.2016 г. с договор за продажба на дружествени дялове Б. е продала на С. О. дяловете си от дружеството. Към посочения момент в резултат на посочените в РД плащания по фактури в касата на дружеството е имало сумата от 197 965,90 лв., съответно разходите са 20 603,99 лв.. Отбелязано е, че разликата е достатъчна за погасяване на задълженията на дружеството, която сума и не е прехвърлена на новия собственик и управител, тъй като банковата сметка на дружеството е била закрыта още на 07.07.2015 г.. С оглед изложеното е направен извода, че сумите, които са останали в касата и не са предадени на новия управител, представляват скрито разпределение на печалба или дивидент по смисъла на чл.19, ал.2 от ДОПК, поради което е ангажирана отговорността на Б. за задълженията на ТД, както следва: в размер на 29 022,63 лв. ДДС/ за м.07.2015 г. 3 409,46 лв. и лихва от 1286,65 лв., за м.08.2015 - 2498лв. и лихва 921,14 лв., за м.09.2015г. 2178 лв. и лихва 784 лв., за м.10.2015 г. 2338 лв. и 821,14 лв. лихва, за м.11.2015 г. 9 771,10 лв. и лихва от 3355,63 лв., за м.12.2015 г.7322,40 лв. и 2451,54 лв. лихва, и за м.01.2016 г.2451,54лв. и 1505,67 лв. лихва/, както и за 8 104,76 лв.-данък върху доходите от трудови правоотношения, както и 20 816,09 лв. задължения по ДОО и 8 842,47 лв. задължения за здравноосигурителни вноски и 4 039,57 лв. вноски за УПФ. В РД е посочено, че за КД не следва да се ангажира отговорността на Б., тъй като същата към датата на деклариране на задължението 21.03.2016 г. вече не е собственик на ТД.

Издаденият РА е оспорен от жалбоподателя. Органът по чл.155 от ДОПК не се е произнесъл в законоустановения срок, поради което и е налице мълчалив отказ.

При предходното разглеждане на делото са изслушани една основна и една допълнителна съдебно-счетоводна експертиза. Видно от основното заключение за периода от 01.01.2015 г. до 31.01.2016 г. приходите от продажбата на „Ариз-79“ ЕООД са в размер на 114 916 лв., съответно разходите за покупка на стоки са в размер на 20 603,99 лв. и разликата между приходи и разходи е 94 312,01 лв.. В констативната част в.л. подробно сочи от къде са приходите - 4 фактури издадени на „Ник строй 95“ЕООД, платени в брой, за който има отражение и от оборота от ЕКАФП.

Допълнителната СЕ е изследвала представените от третото лице С. О. преписи-извлечение от касовата книга на ТД за периода от м.07 до м.12.2015 г, както и от м.01.2016 до м.05.2015 г.. Видно от заключението на в.л. за периода приходите са 174 433 лв. по касова книга, съответно разходите са същите 20 603,90 лв. или разликата е 114 916 лв..

По делото е приет приемо-предавателен протокол от 10.02.2016 г., видно от който В. У. като пълномощник на Е. Б. е предал на Д. Д. като пълномощник на С. О. /тримата пълномощници от [населено място]/ намиращите се в касата на дружеството 189 781 лв..

В настоящото производство с оглед указанията на ВАС са събрани допълнителни писмени доказателства, установяващи компетентността на органа, издал и подписал

обжалвания РА.

С оглед установеното от фактическа страна Съдът формира следните правни изводи: Жалбата е подадена срещу годен за обжалване административен акт, от процесуално легитимирано лице и в срока по чл. 156, ал. 1 от ДОПК, с оглед на което е процесуално допустима.

Разгледана по същество, жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА.

По валидността на акта:

При извършване на задължителната проверка по чл.160, ал.2 ДОПК съдът констатира, че ревизията е възложена от компетентен орган и е приключила в определения от него срок. Ревизионният акт е издаден в срока по чл.119, ал.3 от ДОПК от компетентни органи по чл.119, ал.2 от ДОПК и определя данъчни задължения за периода, за който е възложена ревизията, поради което не страда от пороци, водещи до неговата нищожност.

Видно от събраните писмени доказателства при настоящото разглеждане на делото, заповедите за възлагане на ревизия, ревизионния доклад, ревизионния акт са издадени като електронни документи, подписани с електронен подпис.

По съответствието на акта с материалния закон.

Не се спори по делото, че Е. Б. от 17.06.2015 г. до 16.02.2016 г. е собственик на капитала и управител на „Ариз -79“ ЕООД. На 09.02.2016 г. Е. Б., чрез пълномощника си С. О., прехвърля дяловете си на С. О. като прехвърлянето е вписано на 16.02.2016 г..

Към 16.02.2016 г. за процесния период в касата на дружеството е имало касова наличност според заключение на в.л. Б. – посочени са 2 суми: 114 916 лв. по първата СЕ и 174 433,10 лв. по касовата книга. Не е спорен размера на разходите за периода установен в РА и двете заключения на в.л. /вкл. и по касова наличност/ – а именно 20 603,99 лв.. Следва да се има предвид, че независимо от това кой вариант ще се приеме на експертизата след като се извадят разходите – остатъкът /94 312,01 или 153 829,10лв./ е достатъчен да покрие общия размер на задълженията от 70 825,52 лв..

Фактическият състав за възникването на отговорността по чл. 19, ал. 2 от ДОПК е следният:

- Качеството „управител“ или „член на орган на управление“ следва да е налице към момента на изтичане на срока за обявяването на съответните факти и обстоятелства.

- Лицето, по отношение на което възниква отговорността трябва да е действало недобросъвестно, като е намалило имуществото на задълженото юридическо лице и е налице причинно-следствена връзка с несъбираемостта на съответното задължение.

Посочените от чл. 19, ал. 2 от ДОПК способности за намаляване на имуществото са два:

- плащане в натура или в пари от имущество на задълженото юридическо лице, представляващо скрито разпределение на печалбата, или

- отчуждаване на имущество на задълженото лице безвъзмездно или на цени, значително по-ниски от пазарните.

Разпоредбата на чл.19 от ДОПК е приложима спрямо лицата, посочени в нея, а именно –лице, което е било член на орган на управление и /или управител на задължено юридическо лице по чл.14, т.1 и т.2 от ДОПК, действащ в ревизираните периоди. Лицата по чл.14,т.1 и т.2 от ДОПК са лицата–носителите на задължението за данъци или задължителни осигурителни вноски и лицата, задължени да удържат и внасят данъци или задължителни осигурителни вноски.

Отговорността може да възникне за всички видове данъци и задължителни

осигурителни вноски, дължими от юридическото лице, независимо в какво качество, дали като носител на задължението /ДДС, корпоративен данък/ или като лице, задължено да удържа и внася данък или осигурителни вноски на друго лице/ данък върху доходите, задължителни осигурителни вноски за наети лица/.

Отговорността обхваща както самото задължение, така и лихвите и разноските по събирането им, съгласно чл.16, ал.3 от ДОПК.

Видно от извършените насрещни проверки и приобщените други писмени доказателства по административната преписка се установява, че при извършен анализ на данъчната сметка и дневниците за покупки и продажби на „АРИЗ – 79“ ЕООД се установява, че дружеството е издало фактури, подробно описани в РД по които плащанията са осъществени в брой. Получените приходи в касата са на стойност 197965.90 лв. За периода са извършени разходи за покупка на стоки и услуги на обща стойност 20603,99 лв. От дружеството не са внесени дължими данъци и здравноосигурителни вноски. Не са представени доказателства за изплатени работни заплати на работниците. Банковата сметка на АРИЗ - 79 ЕООД е закрыта на 07.07.2015 г.

Не са представени доказателства от страна на Е. К. Б. за предаването на наличните суми на новия управител.

По данни от Д./ДОИС на ЗЛ в ПП „С.“, АРИЗ - 79 ЕООД с ЕИК[ЕИК] има декларирани задължения, предадени за събиране от АДВ.

Съгласно информация на Дирекция "Събиране", срещу АРИЗ - 79 ЕООД с ЕИК[ЕИК] е образувано изпълнително дело[ЕИК]/2016 за задължения в размер на 123733.40 лв.

С разпоредбата на чл. 19 от ДОПК е създаден особен случай на лична имуществена отговорност на лица, управляващи задължени за данъци /осигурителни вноски субекти – задължени лица по чл. 14, т. 1 и 2 ДОПК. Съгласно чл. 19, ал. 2 ДОПК управител, член на орган на управление, прокурист, търговски представител, търговски пълномощник на задължено юридическо лице по чл. 14, т. 1 и 2 носи отговорност за непогасените задължения на задължено юридическо лице по чл. 14, т. 1 и 2, когато недобросъвестно извърши едно от следните действия, в резултат на което имуществото на задълженото лице е намаляло и по тази причина не са погасени задължения за данъци и/или задължителни осигурителни вноски: 1. извърши плащания в натура или в пари от имуществото на задълженото лице, представляващи скрито разпределение на печалбата или дивидент, или отчужди имущество, включително предприятието, на задълженото лице безвъзмездно или по цени, значително по-ниски от пазарните, или 2. извърши действия, свързани с обременяване с тежести на имуществото на задълженото юридическо лице за обезпечаване на чужд дълг и то бъде осребрено в полза на третото лице.

В ревизионния акт и потвърждаващото го решение е прието, че се касае за скрито

разпределение на печалбата.

Съгласно § 1, т. 5, б. "а" ДР ЗКПО "скрито разпределение на печалбата" са сумите, несвързани с осъществяваната от лицето дейност, начислени, изплатени или разпределени под каквото и да е форма в полза на акционери, съдружници или свързани с тях лица, с изключение на дивидентите по т. 4, б. "а" и "б".

За да е налице скрито разпределение на печалба по см. на § 1, т. 5, б. "а" от ДР на ДОПК съотв. хипотезата на чл.19, ал.2 от ДОПК, на първо място следва да се извърши преценка, дали разходваните от управителя парични средства /в брой/ от касата на дружеството, са използвани или не за дейността на дружеството.

Както е констатирано в РД, към 16.02.2016 г. в касата на дружеството е следвало за има налични суми в размер на 197965.90 лв. Не са представени доказателства от страна на Е. К. Б. за предаването на наличните суми на новия управител. Не са представени каквито и да е писмени или гласни доказателства, които да установяват по безспорен начин какво се е случило с тази сума. Следователно сумите са предоставени на собственика и представляват скрито разпределение на печалбата или дивидент.

Съдът намира, че Е. К. Б. не се е справила с доказателствената тежест и не е оборила по никакъв начин констатираното от проверяващите органи, независимо възможността ѝ дадена от настоящия съдебен състав.

Във връзка с това, съдът счита, че от страна на Е. К. Б., в качеството и на управител на „АРИЗ – 79“ ЕООД са извършени плащания в пари от имуществото на задълженото лице „АРИЗ – 79“ ЕООД в размер на декларираните задължения и начислените лихви за ревизираните периоди. Тези данъчни и осигурителни задължения на „АРИЗ – 79“ ЕООД са изискуеми и подлежат на приоритетно погасяване от страна на длъжника „АРИЗ – 79“ ЕООД, което не е извършено от страна на действащия управител.

С оглед гореизложеното е и налице причинно-следствена връзка между невнесения данък и недобросъвестното поведение на ревизираното физическо лице, което в качеството на управител не е предприело действия за погасяване на задълженията на дружеството, а е получило плащане в пари от имуществото на дружеството.

Относно представения протокол от 10.02.2016г. за предаване на тази сума /при предходното разглеждане на делото/, съдът намира следното: това е частен документ, който притежава единствено формална доказателствена сила - а именно, че е подписан от лицата, които са се определили като негови автори пълномощниците У. и Д.. Този протокол няма материална доказателствена сила дори като частен документ, още повече такава, която да обвърже изначално съда подобно на официалните удостоверителни документи. Протоколът не удостоверява волеизявление за определено обстоятелство /за да бъде верен или не/, а единствено свидетелства за факта на предаване на въпросната сума. Преценката на

този факт обаче се извършва редом с останалите доказателства по делото. Обсъждането им в цялост води до извода, че протоколът е създаден с оглед процеса и не следва да се кредитира. Трябва да се има предвид, че както до С. О., така и до Е. Б. – в ревизионното производство са оправени искания за представяне на документи вкл. за теглене и внасяне на пари в брой в касата. Изрично с искането до Е. Б. е указано, че следва да представи документи, че сумата от 189 781 лв. в касата на дружеството е предадена на новия управител. Доказателства не са ангажирани в тази насока като вкл. в жалбата си до ответника и до съда – Б. не сочи, че има протокол, с който е предала въпросната сума. Следва да се има предвид, че извлечението от касовите книги и въпросния протокол са представени едва в съдебно заседание, в края на предходното разглеждане на делото без дори да се твърди по време на същия, че има подобен протокол. Видно от книгата за м.02.2016 г. малко преди да прехвърли дружествените си дялове за 20 лв. Б. е внесла в касата сумата от 35 952 лв., което е нелогично. Отделно от това в договора за прехвърляне от 09.02.2016 г. не е посочена каква е касовата наличност, предават ли се касовите книги и т.н. или че ще се уредят допълнително тези правоотношения. Също към момента на подписването на протокола от 10.02.2016 г. е в сила Закона за ограничаване плащанията в брой като чл.3 изисква плащания над 10 000 лв. да са само по банков път. В действителност не се касае за плащане в тесен смисъл, но доколкото дружеството няма към момента банкова сметка – то посоченото предаване на сумата, съдът намира за недоказано. Също на протокола няма място на предаване, пълномощниците са от [населено място], а Б. от [населено място], както и големия размер на сумата предполага съхраняването ѝ по специален начин.

Относно направеното оспорване пред настоящият съдебен състав на Протокол от 01.04.2019 г., от страна на процесуалния представител на жалбоподателя и усилията на същия да докаже, че процесния протокол не е връчен, не се доказаха. Безспорно се установи, че същият е връчен чрез работодателя на Б. на 03.04.2019 г. с оглед на което по никакъв начин не са нарушени правата на оспорващата.

С оглед изложеното, настоящият съдебен състав намира жалбата за неоснователна, поради което и като такава следва да се отхвърли.

С оглед изхода на спора и своевременно заявената претенция, на основание чл. 161, ал.1 ДОПК, на ответника следва да бъде присъдено юрисконсултско възнаграждение в размер на 2 654 лв., изчислено на осн. чл. 8, ал.1, вр. чл.7, ал.2, т.4 от Наредба № 1 от 09.07.004г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

ВОДИМ от горното, АССГ, 3-ти състав

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ като неоснователна жалбата на Е. К. Б. ЕГН [ЕГН] от [населено място] [улица] срещу Ревизионен акт №Р-22221118003904-091-001 от 31.07.2019 г. издаден от А. Г. М. на длъжност Началник сектор, възложил ревизията и от Б. В. М. на длъжност Главен инспектор по приходите, ръководител на ревизията.

ОСЪЖДА Е. К. Б. ЕГН [ЕГН] от [населено място], [улица] да заплати на НАП юрисконсултско възнаграждение в размер на 2 654 /Две хиляди шестотин петдесет и четири/ лева.

Решението може да се обжалва с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщаването му пред ВАС чрез АССГ.

СЪДИЯ: