

РЕШЕНИЕ

№ 2637

гр. София, 22.04.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 15
състав**, в публично заседание на 25.03.2014 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Полина Якимова

при участието на секретаря Ина Андонова, като разгледа дело номер **2336** по описа за **2013** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 268 от Данъчно–осигурителния процесуален кодекс /ДОПК/.

„Б. ТМ - Р.” ПАД, ЕИК[ЕИК], представлявано от изпълнителния директор Е. Е., оспорва решение № ПИ 11/ 31.01.2013г. на директора на ТД на НАП С., с което е оставена без уважение жалбата на дружеството срещу отказ на главен публичен изпълнител при дирекция „Средни данъкоплатци и осигурители” изх. № 0191/2012/000105/ 07.01.2013 г. да бъде отписано поради изтекла погасителна давност публично задължение – вноски за ДОО по РА № 338/ 06.07.2001 г. в размер на 94 226,01 лв заедно с начислените върху задължението лихви по искането на дружеството вх. № 2553 00 3468/ 27.12.2012 г. по описа на ТД на НАП С., Дирекция „Средни данъкоплатци и осигурители”

Жалбата и становището по чл. 149, ал. 3 ГПК вр. § 2 ДР на ДОПК съдържат подробна аргументация на възражението на дружеството за изтекла спрямо цитираните задължения давност, установени с РА № 338/ 06.07.2001 г. на Районно управление „Социално осигуряване” [населено място] с обхват вноски за обществено осигуряване за периода от 01.03.2001г. до 30.04.2001г. По искане на дружеството и на основание чл.153, ал. 2 от Д. (отм.) е допуснато обединяване и разсрочване на публичните му задължения, включително на тези спрямо осигурителния орган с Решение на Министерския съвет /Р./ № 616/ 26.07.2004г., изменено с Р. № 911/ 29.12.2006г. в частта за лихвите по приложен погасителен план. С оглед непогасяването на две поредни месечни вноски за месеците юни и юли 2009г. съгласно т. 3 б.”г” от Р. №

616/26.07.2004г. на МС е настъпила незабавна изискуемост на дължимите суми, ведно със законната лихва от датата на разсрочването.

Поддържа се, че погасяването по давност на задълженията за ДОО и ДЗПО към момента на възникването им е регламентирано в чл. 115 от Кодекса за социалното осигуряване (КСО), предвиждаща в редакцията си за 2001 г., че вземанията на НОИ за невнесени осигурителни вноски се погасяват с изтичане на петгодишен давностен срок. С изтичане на десетгодишен давностен срок се погасяват останалите вземания, независимо от прекъсването на давността. Изменението на цит. разп. влиза в сила считано от 25.05.2007 г.: „с изтичане на десетгодишен давностен срок, считано от 1 януари на годината, следваща годината, за която се отнасят, се погасяват всички вземания, независимо от прекъсването на давността.

Според процесуалния представител на дружеството нито чл. 115 от КСО, нито чл.140, ал.2 Д. /отм./ в редакцията му преди влизане в сила на промяната, обн. в ДВ, бр. 42 от 2003 г., предвиждат, че абсолютната давност за погасяване на осигурителни вноски/публични задължения не се прилага в случаите на отсрочване и разсрочване. Едва с изменението на чл. 140, ал. 2 от Д., обн. в ДВ бр. 42 от 2003 г., се въвежда ограничението, че 10-годишната давност се прилага във всички случаи „освен случаите, когато задължението е разсрочено или отсрочено”. Законодателят не е предвидил изрично обратно действие на промяната на чл. 140, ал. 2 от Д., нито на разпоредбата на чл. 171, ал. 2 от ДОПК, с които се въвежда горното ограничение. По тези съображения се отрича правилността на разбирането на публичния изпълнител, че по отношение на задълженията, предмет на подаденото искане, би следвало да се приложи разпоредбата на чл. 171, ал. 2 от ДОПК.

Дори да се приеме, че по отношение на задълженията на „Б. ТМ - Р.” ПАД за осигурителни вноски следва да намери приложение нормата на чл. 140, ал. 2 от Д. след промяната ѝ през 2003 г., или впоследствие влязлата в сила разпоредба на чл. 171, ал. 2 от ДОПК, на която публичният изпълнител е основал отказа си, изключението, предвидено в чл. 140, ал. 2 от Д. и впоследствие - в чл. 171, ал. 2 от ДОПК, визират публично задължение, което е разсрочено или отсрочено.

Жалбоподателят е на становище, че от момента на прекратяване на действието на отсрочването и разсрочването на дължимите осигурителни вноски по отношение на погасяването на същите по давност следва да намерят приложение общите правила и давностни срокове, както и да бъде взета предвид погасителната давност, изтекла преди да влезе в сила Р. № 616/ 26.07.2004 г. В тази връзка настоява, че компетентният орган дължи преценка дали и от кой момент е прекратено действието на цитираното Р., изменено с Р. № 911/ 29.12.2006 г. за обединяване и разсрочване на публични задължения на „Б. ТМ - Р.” ПАД. Това обстоятелство е от значение както за преценката на предпоставките за прилагане на абсолютния 10-годишен давностен срок, така и за формиране на извод дали е изтекъл общият 5-годишен давностен срок, който следва да бъде изчислен, като се отчете спирането на давността за периода от постановяване на решението за разсрочване до момента на прекратяване на неговото действие.

Съгласно чл. 116, ал. 9 от КСО (предишна ал. 8), в сила след 01.01.2002 г., както и съгласно чл. 141, ал. 1 от Д. (отм.), съответен на сега действащия чл. 172, ал. 1 от ДОПК давността спира само за периода/ срока на разсрочването и отсрочването. Публичният изпълнител, който е започнал принудително събиране на съответните задължения, е следвало да изследва момента на прекратяване на действието на

разсрочването и отсрочването и да направи преценка дали съгласно разпоредбата на чл. 115 от КСО и/ или на разпоредбата на чл. 140, ат. 1 от Д. (отм.) задълженията, чието отписване е поискано от жалбоподателя, е погасено с изтичането на 5-годишен давностен срок.

При горните фактически твърдения искането до съда е за отмяна на Решение № ПИ-11/ 31.01.2013 г. на Директора на ТД на НАП С., в частта му, с която се оставя без уважение жалбата срещу отказ на Главният публичен изпълнител при ТД на НАП [населено място], Дирекция „Средни данъкоплатци и осигурители“ да бъде отписано поради изтекла погасителна давност описаното по-горе публично задължение, обективиран в протокол изх. № 0191/2012/000105/ 07.01.2013 г., и да постанови отписване на публичното задължение на „Б. ТМ - Р.“ ПАД, а именно - вноски за обществено осигуряване в размер на 94226,01 лева, установени с Ревизионен акт № 338/ 06.07.2001 г., ведно с начислените върху горните задължения лихви, както и прекратяване на изпълнителното производство относно горните задължения. При условията на евентуалност, ако съдът намери, че отписването на задълженията не е в правораздавателната му власт, да бъдат дадени съответни указания на публичния изпълнител. Претендира разноси по списък.

Ответникът, директорът на ТД на НАП - С., чрез представител по пълномощие, в съдебно заседание и в писмено становище по съществото на спора отрича основателността на жалбата, препращайки към мотивите в оспорения акт. Поддържа, че давността за задълженията, чието отписване е поискано от жалбоподателя, е прекъсната първо, с влизане в сила на разпореждането за установяване на вземанията /№338/ 05.07.2001 г./, доколкото в случая липсват данни същото да е обжалвано; второ, с налагането на обезпечителни мерки и с предприемането на действия по принудителното изпълнение с П. изх. №70 02 2908/ 14.06.2001 г., с което е наложена възбрана върху недвижим имот – производствена сграда заваръчно-заготвителен цех, както и с П. изх. № 0191 000097/ 31.08.2012 г.

С обединяването и разсрочването на публични задължения на дружеството, сред които и спорните, давността спира да тече съобразно чл. 116, ал. 8 КСО за периода на разсрочването, или от 26.07.2004 г. когато според ответника влиза в сила издаденото същия ден Р. № 616.

Тезата за недопустимост да се прилага абсолютния давностен срок е аргументирана с позоваване на решения на АССГ, сред които по адм. дело № 2276/2010 г. а Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Възражава, че заплатеното от „Б. ТМ - Р.“ ПАД е прекомерно.

От фактическа страна се установява:

Разглежданото спорно производството е започнало по искане на жалбоподателя, отправено до ТД на НАП-С., с вх. № 2553 00 3468 от 27.12.2012г. за отписване като погасени по давност на задължения на дружеството по ДОО към НАП в размер на 94226,01 лв по РА № 338/ 06.07.2001г. на Районно управление „Социално осигуряване“ [населено място].

С протокол от 07.01.2013г. на главен публичен изпълнител при ТД на НАП – С. е отказано отписване на задължения, сред които и по посочения ревизионен акт. Отказът е обжалван по административен ред и потвърден с решение № ПИ 11/ 31.01.2013г. на директора на ТД на НАП С.. Изложени са мотиви, че при обединяване и разсрочване на задълженията с Р. №616/ 2004г. и Р. № 911/ 2006г. задълженията са новирани по смисъла на чл.107 от ЗЗД, при което старите вземания са се погасили и е

възникнало едно ново вземане. От датата на възникване на новото вземане е започнала да тече нова погасителна давност, спрямо която са приложими разпоредбите за погасителната давност по Д. (отм.) и ДОПК. На основание чл.141, ал.1, т.3 Д. (отм.) давността е спряла да тече за срока на разсрочването/ отсрочването на задълженията. В случая с приемане на Р. № 616/2004г. – до края на 2010г., като съобразно чл.152 Д. (отм.) е неприложим 10-годишният давностен срок. С Р. № 911/2006г. настъпва последваща новация на данъчните задължения за периода 01.01.1998г. – 31.12.2001г., като е определен нов краен срок до 31.10.2014г. Към датата на произнасяне на Решение № 911/2006г. на МС е приложима разпоредбата на чл.171, ал.1, т.3 ДОПК, съгласно която давността спира, когато е издадено разрешение за разсрочване и отсрочване.

Без оспорване по делото са приети заключения на ССЕ, основно и допълнително, които съдът цени като компетентно изготвени и основани на писмените доказателства по преписката и допълнително приобщените по искане на страните такива. Според тях в Разпореждане № 338/06.07.2001г. няма посочена сума за ПКБ, а главницата за ДОО е в размер на 76 335,97лв. Със спорното искане на „Б. ТМ - Р.” ПАД претендира отписване поради погасяване по давност на задължения в размер на 94 226,01 лв, която е сбор от установените задължения по ДОО в размер на 76 335,97 лв и вноски за фонд „ПКБ” в размер на 17 890,04 лв, или общо 94 226,01 лв.

След сравнение и анализ между 33 Разпореждания, приложени към молбата на „Б. ТМ - Р.” ПАД от 08.10.2013г., и посочените номера на Разпореждания по служебните бележки, издадени от публичния изпълнител и адресирани до НАП /справка Таблица 1 по фондове – задължения за ДОО (к. 4) - 4 306 786.76лв., за ПКБ (к. 7) – 25 055.57лв., за НЗОК (к. 5) – 465 409.94лв. и ДПЗО (к. 6) – 27 079.85лв., както и обща сума (к. 8) – 4 824 320,82 лв и предоставените от НАП данни вещото лице установява, че общата сума на тези разпореждания се различава от сумата на разпорежданията, предоставени от „Б. ТМ - Р.” ПАД. Общата сума на Разпорежданията, представени от ответника, е 4 923 111,96 лв. Разликата е 98 779,84 лв. Освен това разпорежданията, предоставени от жалбоподателя и от приходната администрация се различават външно – възпроизведени са на различни технически средства, на различни шрифтове и в титулните им части съдържат позоваване на различни основания.

Към писмо №001-01.01-2144/ 03.08.2006г., издадено от ТД на НАП П., подписано от началник отдел „Събиране” и от директора на ТД на НАП и адресирано до закритата понастоящем АДВ, освен по номера на разпореждания, са посочени задължения с номерата на разпореждания по фондове, а именно задължения към ДОО от 2001г. - Разпореждания №№202; 259; 338; 423; 528; 590; 693, 763 от 2001 г.; Задължения към ПКБ - от 2001г. - Разпореждания №№107; 202; 259; 338; 423; 528; 693 и 763 от 2001 г.

В заключението са изложени конкретните констатации на вещото лице по отношение на сумите, отразени в разпорежданията, на които се позовава всяка от страните по делото – така в колони 3 и колона 10, ред 3 от таблица 1 „приходи по ДОО” (789 057.49лв.) по Разпореждане 1099/2000г. представено от „Б. ТМ - Р.” ПАД (колона 3) се различава от тази в същото Разпореждане, представено от НАП (колона 10), като в него тази сума е разделена на задължение за ДОО в размер на 684 777.78лв. и задължение за „ПКБ” в размер на 104 279.71лв. (колона 13) или общият размер на задължението е един и същ (колона 8 и 14 на ред 3). По идентичен начин са и Разпорежданията с №763/2001г. и 693/2001г.;

Вещото лице изразява мнение, че общият размер на задълженията на жалбоподателя

по Разпорежданията на Районно управление „Социално осигуряване” [населено място], описани в т. III, параграф 2 от Служебна бележка изх. № С-04-2583/26.08.2009г., съответно в т. II на Служебна бележка изх. № С-04-2071/03.07.2009 г. и в т. II на Служебна бележка изх. № С-04-2218/17.07.2009 г. на ТД на НАП П. са: 1. Представени от Б. ТМ - Р.” ПАД: - задължения за ДОО – 4 306 786,76лв (колона 4, ред 34); - задължения за НЗОК – 465 409,94лв. (колона 5, ред 34) - задължения за ДЗПО – 27 079,75лв. (колона 6, ред 34);- задължения за ФПКБ – 25 055,57лв. (колона 7, ред 34); - общо задължения – 4 824 332,12 лв 2. Представени от ТД на НАП [населено място]: - задължения за ДОО – 4 228 577,84 лв (колона 10, ред 34); - задължения за НЗОК – 465 409,94 лв (колона 11, ред 34); - задължения за ДЗПО - 27 079,75лв. (колона 12, ред 34); - задължения за ФПКБ – 202 044,33лв. (колона 13, ред 34); - общо задължения – 4 923 111,96лв. (колона 14, ред 34). Разликата от 98 779,84 лв се явява невключени задължения по фонд ПКБ в разпорежданията, представени от жалбоподателя.

В приетото в с. з. на 08.10.2013г. заключение на ССЕ е дадена лихвата върху сумата от 94 226,01 лв за периода от 29.06.2001г. до 28.06.2012г., за която е подадено искането за отписване поради изтекла погасителна давност публични задължения на дружеството, установени с Ревизионен акт № 338/06.07.2001г. Общият размер на лихвата върху горното задължение е изчислена на 214 237,98 лв.

Размерът на лихвения процент по двете Р. е различен, като размерът на главницата в размер на 4 230 685 лв не е променен. В Р. 616/2004г. на МС са обединени публични задължения в размер на 4 230 685лв. и лихва в размер на 1 582 194 лв (няма данни в материалите по делото, нито се сочат такива от страните, въз основа на които да се проследи как е формирана тя). В Р. 616/2004г. в т. 3, буква „б” е записано, че от 18.12.2003г. за задълженията към НОИ до датата на приемането на Решението дружеството дължи законната лихва съгласно КСО върху главницата на намаленото и разсрочено общо публично задължение, която следва да бъде погасена до 30.09.2004г., която част е изменена с Р. 911/2006г. и е определено, че от 18.12.2003г. за задълженията към НОИ до датата на приемането на Решението дружеството дължи законната лихва съгласно отменения Д. ДВ, бр. 105 от 2005г. – основният лихвен процент плюс 10 пункта върху главницата на намаленото и разсрочено общо публично задължение, която следва да бъде погасена до края на периода на разсрочване.

От публичните задължения на „Б. ТМ - Р.” ПАД, установени с Ревизионен акт № 338/05.07.2001г., вноските за ДОО в размер на 76 335,97лв. и вноските за фонд „ПКБ” в размер на 17 890,04лв. общо 94 226,01лв. са включени в публичните задължения, които са обединени и разсрочени с Решение № 616/26.07.2004г. на Министерски съвет.

От така изложеното в двете Решения на МС може да се направи извод, че лихвата върху неизплатената част от задължението по разпореждане 338/05.07.2001г. за периода от 18.12.2003г. до 26.07.2004г. (дата на Р. 616/2004г.) е включена в задълженията, разсрочени с Р. 616/26.07.2004г. и Р. 911/29.12.2006г.

- В Разпореждане 338/05.07.2001г. е записано, че съгласно чл. 113 от КСО, срокът за доброволно заплащане на задълженията, неизплатени по разпореждане 338/05.07.2001г. от страна на дружеството е 14 - дневен и след този срок започва да тече лихва съгласно чл. 113 от КСО, считано от 29.06.2001г. до окончателно внасяне на сумата. До 18.12.2003г. тази лихва е дължима и тя също е включена в

задълженията, разсрочени с Р. 616/26.07.2004г., и Р. 911/29.12.2006г.

Поради тази причина вещото лице условно разделя лихвата върху неизплатеното задължение по Разпореждане № 338/05.07.2001г. за ДОО и фонд „ПКБ” на следните периода - от 29.06.2001г. до 17.12.2003г. и от 18.12.2003г. до 26.07.2004г.

Върху неизплатената част от задължението по РА № 338/05.07.2001г. за ДОО, в размер на 76 335.97лв., установено в основното заключение се дължи лихва (изчислена с лихвения калкулатор на НАП), която е включена в общия размер на задълженията, разсрочени с Р. 616/26.07.2004г. и Р. 911/29.12.2006г. в размер на 36 982.11лв. (550.47лв. по ревизионен акт, 26 013.18лв. от 29.06.2001г. до 17.12.2003г. и 10 418.46лв. от 18.12.2003г. до 26.07.2004г.).

Върху неизплатената част от задължението по РА № 338/05.07.2001г. за ПКБ в размер на 17 890.04лв., установено в основното заключение се дължи лихва, която е включена в общия размер на задълженията, разсрочени с Р. 616/26.07.2004г. и Р. 911/29.12.2006г. в размер на 8 851.36лв. (313.27лв. по ревизионен акт, 6 096.43лв. за периода 29.06.2001г. до 17.12.2003г. и 2 441.66лв. за периода от 18.12.2003г. до 26.07.2004г.).

С писмо изх. №37-00-50 (06)/13.02.2007г. на изпълнителния директор на НАП е указано, че разсрочването на намаленото общо задължение е станало факт след приемането на Решение на МС №911/29.12.2006г., с което са изменени отменените от съда части на Р. №616/2004г. Правните последици от разсрочването са настъпили на 29.12.2006г. и са:

Законната лихва, която следва да се начисли върху главницата на общото намалено публично задължение е за периода от 11.12.2003г. за данъчните задължения, съответно от 18.12.2003г. за задълженията към НОИ, до датата на приемането на Р. № 911/29.12.2006г. Тъй като първата вноска по погасителния план към т. 3 от Решението е определен към 30.11.2006г. законната лихва се начислява до тази дата.

При така установените факти, Административен съд София-град обосновава следните правни изводи:

Жалбата е допустима като подадена в срок и от надлежна страна срещу акт, който подлежи на съдебен контрол.

Решението е издадено от компетентен орган по чл. 267, ал. 1 от ДОПК, в съответната форма, без да са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила.

Задълженията са установени с ревизионен акт /л. 50 и сл. от делото/, издаден от Районно управление „Социално осигуряване“ [населено място], постъпил при жалбоподателя с тогавашна фирма ТЕЖКО МАШИНОСТРОЕНЕ АД – Р., въз основа на който е издадено разпореждане № 338/ 05.07.2001 г. на Районно управление „Социално осигуряване“ [населено място]. Р. период по РА е от 01.03.2001г. до 30.04.2001г. Установени са задължения в размер на 76335,97 лв главница по приходите на ДОО и лихва в размер на 550,47 лв.

По делото са приети като доказателства две разпореждания под № 338, но с различни дати на издаване – приложеното към жалбата е от 06.07.2001 г., а от ответника бе представено такова с дата 05.07.2001 г. Според констатациите на вещото лице, а и това е установимо без да се ползват специални знания от областта на науката и техниката, че те са оформени по различен начин, върху различни бланки, на различни технически средства и имат различно

съдържание. Според представеното от „Б. ТМ Р.“ ПАД с дата 06.07.2001г. задължението за ДОО е 76335,97 лв, а лихвите – 550,47 лв. Издаденото под същия номер, но ден по-рано разпореждане освен задълженията за ДОО в същия размер са установени и задължения за фонд ПКБ в размер на 17890,04 лв, последните от които не са включени в разпореждането от 06.07.2001г. В разпореждането от 05.07.2001 г. е отразено, че се издава въз основа на РА за начет вх. № 0620 от 28.06.2001 г., а в разпореждане № 338/ 06.07.2001 г. представено от дружеството е посочено, че сумата се отнася за РА № 338/ 06.07.2001 г. Двете разпореждания не съдържат данни за периода на установените с тях задължения за ДОО. Към момента на издаването им дължимостта на вноските за фонд ПКБ е по Закона за закрила при безработица и насърчаване на заетостта /отм./ - регламентацията е в сила до 01.01.2002 г. когато влиза в сила ЗИД КЗОО /загл. изм./ Това означава, че към датата на издаване на двете разпореждания фонд ПКБ не е част от фондовете на ДОО. Но през 2012 г. публичният изпълнител пристъпва към събиране не на задължения по разпореждането от 05.07.2001 г., а от 06.07.2001 г. Изложените и констатирани в заключенията на ССЕ несъответствия не дават основание да се приеме, че всички задължения към осигурителния орган на жалбоподателя към 2003 г. са разсрочени с двете Р.. Не се твърди и не се установява въз основа на кой акт сумите по конкретни разпореждания са отразени в системата на НОИ, впоследствие НАП като обединени и разсрочени – а размерът на задълженията към НОИ – вноски за ПКБ и ДОО, отразени в системата на НАП като разсрочени, е по-голям от размера на задълженията, разсрочени с двете Р.. Безспорно горните несъответствия разколебават тезата на ответника, че публичните задължения, установени с разпореждане № 338/ 06.07.2001 г. са обединени и разсрочени с Р. № 616/ 26.07.2004 г. или № 911/ 29.12.2006 г.

Бе посочено, че с Р. № 616/ 26.07.2004г. на основание чл. 152 от Д. (отм.) са обединени публичните задължения на „Б. ТМ – Р.“ ПАД – Р. общо в размер на 12193530 лева, в това число задължения към НОИ в размер на 5 733 461 лева, от които главница в размер на 4230685 лева и лихва в размер на 1 502 776 лева. Общото публично задължение е намалено с начислени лихви по данъчните задължения в размер на 450 000 лв. Така намаленото публично задължение е разсрочено за срок от 8 години по погасителен план. В пункт 3, буква "г" от решението е предвидено, че при неизпълнение на две месечни вноски по погасителния план дължимите суми стават незабавно изискуеми. С Р. № 911/ 29.12.2006г. е изменено Р. № 616 от 26.07.2004г. в частите по т. 3, б. „а“, б. „б“ - за лихвите, както и погасителния план във връзка със съдебно решение № 4193/19.04.2006г. на ВАС по адм. дело № 449/ 2006г., с което е отменено Р. № 616/ 26.07.2004г. в тези части.

Решенията на МС са приети въз основа на искане от жалбоподателя за обединяване на всички публични задължения на „Б. ТМ – Р.“ ПАД и разсрочването им, подадено до министъра на финансите с вх. № 26-00-1177/ 07.11.2003г. Към искането е приложена декларация от представляващия дружеството за вида и размера на публичните задължения на дружеството към датата на подаване на искането. Проведена е процедура и са получени становища, по който начин ответникът обосновава извода, че задълженията

по разпореждане № 338/ 05.07.2001г. на Р. [населено място] са включени в Р. № 616/ 26.07.2004г. на МС за обединяване и разсрочване на всички публични задължения на „Б. ТМ – Р.” ПАД. В негова подкрепа са и служебни бележки изх. № С 04 2071/ 03.07.2009 г. и изх. № С 04 2218/ 17.07.2009г. и писмо изх. № 001 01 01 2144/ 03.08.2006 г. на ТД на НАП П., в които е посочено, че задълженията по разпореждане № 338/ 2001г. са разсрочени с Решение №911/29.12.2006г. Не се спори ,че след приемане на Р. № 616/ 26.07.2004г. всички публични задължения са прехвърлени по сметка 159, подсметка 1594 „ДОО по решение на МС” с аналитично ниво 11 „Главница по разсрочено ДОО – МС”.

С уведомително писмо вх. № РО 325/25.03.2010г. на „Б. ТМ – Р.” ПАД жалбоподателят е известен от ТД на НАП С., че за м. януари и м. февруари 2010г. не са внесени задълженията по погасителния план, с оглед на което и на основание чл. 183, ал. 3 от ДОПК е започнала процедура по отнемане на разрешение на разсрочване на задълженията по Р. № 911/29.12.2006 г., като сумите стават незабавно изискуеми, заедно със законната лихва от датата на разрешението.

С разпореждане от 28.06.2012г. на публичен изпълнител при ТД на НАП С. – СДО е допуснато присъединяване в производството по събиране на публични вземания по изпълнително дело № 191/2012г. на вземания, установени с разпореждане № 338/ 05.07.2001г. на Р. [населено място]. С протокол за опис от 27.11.2012г. по същото изпълнително дело са описани движими вещи, собственост на дружеството, върху които е насочено принудително изпълнение. С постановление за налагане на обезпечителни мерки от 14.09.2012г. по същото изпълнително дело е наложена възбрана върху недвижими имоти, собственост на дружеството, описани подробно в акта.

При изложените данни спорът е относно приложението на института на погасителната давност спрямо процесните публични задължения:

Според чл. 115, ал.1 от КСО, в ред. ДВ доп. - ДВ, бр. 1 от 2002 г., в сила от 01.01.2002 г. вземанията на НОИ за невнесени осигурителни вноски, неправилно извършвани осигурителни плащания, неоснователно изплатени парични обезщетения и надвзети пенсии и лихвите върху тях се погасяват с изтичане на петгодишен давностен срок. С изтичане на десетгодишен давностен срок се погасяват всички останали вземания, независимо от прекъсването на давността, но последната хипотеза не се отнася за процесната сума, тъй като е безспорно, че тя е била дължима за невнесени осигурителни вноски. По ал.2 на чл. 115 от КСО, в посочената редакция, давността е прекъсната от датата на влизане в сила на разпореждането, в случая от 27.07.2001г. /то е получено на 12.07.2001г. от дружеството-оспорващ/, доколкото не се твърди и не се установява актът да е обжалван по реда на КСО.

Съгласно тази норма давността се прекъсва: с влизането в сила на разпореждането за установяване на вземането; с налагането на обезпечителни мерки; с предприемане на действия по принудително изпълнение. От прекъсването на давността започва да тече нова давност.

Според писмо изх. № 0418/2001/166002/ 14.09.2006 г. на АДВ РД С. вземанията по разпореждане № 338/2001г., включени в Р. № 616/ 26.07.2004г.,

не са предявени от Р. П. за принудително събиране към настоящия момент и не са отразени в специализирания модул по изпълнителното дело. Поради това съдът приема, че спрямо вземанията по същото разпореждане няма наложени нито обезпечителни мерки, нито са предприети действия по принудително събиране на сумите. В тази насока следва да се отбележат несъответствията в номерата на изпълнителните дела, по които се провежда производството по принудителното събиране на вземанията - по изп. дело № 1095/2001г., по което е наложена обезпечителна мярка възбрана с постановление от 14.06.2001г. не са включени задълженията по разпореждане № 338/2001г. - към датата на издаване на постановлението за налагане на обезпечителна мярка задълженията не са били изискуеми, а впоследствие липсва валиден акт, с който да се присъединят към изп. дело № 1095/ 2001 г.

Според чл.140 от отменения понастоящем Д. /ДВ бр.63 от 2000г., редакция, приложима към м. юли 2001г./, публичните вземания се погасяват с изтичането на 5-годишен давностен срок, смятано 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.

Следователно началният момент на погасителната давност за вземанията по ДОО по Разпореждане № 338 е 01.01.2002 г. и при липсата на спиране или прекъсване, тя изтекла на 01.01.2007г.

В конкретния случай разсрочването на публичните задължения, между които и процесните, има действие от деня, в който влиза в сила на Р. № 911/ 29.12.2006г., доколкото погасителният план по Р. № 616/ 2004г. е бил оспорен частично пред ВАС. По отношение на публичните вземания на държавата и определените с разпорежданията на осигурителния орган лихви двете Р., следва да се разглеждат като единно властническо волеизявление. Затова и разсрочването като способ за принудително изпълнение на публичните задължения на дружеството е започнало от дата 13.01.2007г., доколкото по делото не се твърди и не се установява Р. № 911/ 29.12.2006г. да е обжалвано. Неоснователен е доводът, че началната дата на разсрочването е 26.07.2004г., на която частично е влязло в сила Р. № 616/ 2004г., тъй като ефектът на принудителното изпълнение по отношение на публичните задължения не може да се постигне без да е налице разсрочване на дълга. В този смисъл е и нормата на чл.147, ал.1 от Д. ред. ДВ бр.34 от 2004г. (сега отм.), според която по искане на длъжника може да се разреши плащането на дължимите суми да се извърши изцяло до определен краен срок (отсрочване) или да става на части (разсрочване) съгласно одобрен от данъчния орган погасителен план.

При тези констатации, давността относно разсроченото вземане по Разпореждане № 338 би следвало да изтече на 01.01.2007г., доколкото едва от 13.01.2007г. настъпва ефектът на спиране на давността по аргумент от 116, ал. 8 КСО /ред. ДВ бр. 105/ 2006г./ поради Р. за отсрочване и разсрочване. Дори при възприемане на тезата, че погасителната давност за вземанията към ДОО е спряла по силата на чл.116, ал.8 от КСО на 26.07.2004г., то дотогава са изтекли считано от 01.01.2002г. 2 години, 6 месеца и 25 дни.

Ефектът от спиране на давността е, че същата не тече на срока на спирането, но продължава да тече след отпадане на основанията за нейното спиране.

В разглеждания случай за периода на разсрочване на публичното вземане давност не е текла и до датата, на която същото е станало предсрочно изискуемо поради неплащане на вноските по погасителния план. В този смисъл петгодишната давност с начален момент 01.01.2002г. след това е спряла за периода на разсрочване на задълженията и доизтича считано от 01.07.2009г. за разликата до 5 години.

Съгласно Р. № 616/ 26.07.2004 г., т.3, б.г при неизпълнение на две месечни вноски по погасителния план дължимите суми стават незабавно изискуеми заедно със законната лихва от датата на даденото разрешение за разсрочване. Не се спори, че жалбоподателят е в просрочие на месечните си вноски още от м. януари 2009 г., като пълни две месечни вноски не са заплащани, считано от 01.07.2009 г. Именно на тази дата т.3 б.г от решение Р. № 616/ 26.07.2004 г. решението за разсрочване е преустановило своето действие. Логическото тълкуване на т.3, б.г от акта ясно изразява мотивите на органа, компетентен по чл.147 от Д. /отм./ да разсрочи задълженията - в момента, в който жалбоподателят не плати две месечни вноски по погасителния план дължимите суми стават изискуеми и ефектът на решението за разсрочване отпада. В тази връзка действието на т.3 б.г от Р. № 616/ 26.07.2004 г. не би могло да се обвърже с евентуален акт на орган по принудителното му събиране, още повече да се поддържа, че е нужно конкретно волеизявление, за да се пристъпи към принудителното събиране на вземанията на държавата.

При довод, че според писмо изх. № 26 Б 748/ 22.03.2010г. на публичен изпълнител Н. вземането ще стане предсрочно изискуемо и продължението на периода на давността започва от 01.03.2010г., от тази дата до датата на първата наложена обезпечителна мярка, вкл. и за процесното вземане - възбрана на недвижим имот по Постановление № 0191-000097 от 31.08.2012г. на Публичен изпълнител при НАП, са изтекли 2 години, 5 месеца и 30 дни. Последният срок, събран с този, за който е текла 5 годишната давност преди 26.07.2004г., възлиза на 5 години и 25 дни. При тази констатация преди датата на налагане на първата обезпечителна мярка - възбрана върху недвижим имот, 5-годишната погасителна давност вече е била изтекла и е била налице хипотезата, в която публичното вземане е следвало да се отпише. Дори да се приеме, че е текла 10 годишна давност относно погасяване на публичното задължение по Разпореждане №338 от 05.07.2001г., то към 01.01.2012г. същата е изтекла.

Разпореждането за присъединяване с изх.№ 0191-000090 от 28.06.2012г. на публичен изпълнител не е действие по принудително изпълнение, което е от естество да прекъсне давността. Такива са изрично предвидените в ДОПК, приложим към 2012г., а именно налагане на обезпечителни мерки - възбрана и заповед върху активи на жалбоподателя. При възприемане на разбирането на ответника, че давността е прекъсната с налагане на възбрана с Постановление за налагане на възбрана с изх.№ 70-02-2908 от 14.06.2001г., то с прекъсването на давността започва да тече нова 5 годишна давност, която по горните съображения, на още по-голямо основание е изтекла към датата на започване на действия по принудително изпълнение на 31.08.2012г. по отношение на процесното вземане за ДОО.

В допълнение, съгласно 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. АLINEЯ 2 сочи, 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.

Според чл.173 от ДОПК, вземанията се отписват, ако са погасени по давност. Според чл.88, ал.1 от същия, обслужването по смисъла на тази глава се извършва чрез издаване на документи от значение за признаване, упражняване или погасяване на права или задължения. Не може да се приеме, че вземанията са погасени по давност в производството по чл. 197 от ДОПК, без преди това да е поискано от публичния изпълнително да се отпишат по реда на чл.173 от ДОПК. Последната норма е императивна. В случая е направено такова искане по чл.173 от ДОПК, постъпило у компетентния орган на 27.12.2012г.

И. на погасителната давност е материалноправна разпоредба, поради което и при липса на изрична правна норма в обратна насока, следва да се приложи тази разпоредба, която е в сила към момента на възникване на спорното правоотношение. При последвало друго законодателно разрешение, следва да се съобрази и обстоятелството, доколко евентуалното последващо изменение поставя лицето в по-благоприятно положение, като в този случай, следва да намери приложение по-благоприятния режим по отношение на този институт (начален момент, продължителност, спиране, прекъсване на давността). Като правна последица от действието на нормите за давността, с изтичането на давностните срокове се погасява правото да се събере по принудителен ред публичното вземане. Самото публично вземане не се погасява, то остава дължимо. Давността погасява правото да се претендират публичните вземания, но те си остават дължими, и могат да бъдат платени доброволно (чл. 174 ДОПК) или да бъдат прихванати (чл. 128, ал. 1 ДОПК).

Съгласно чл. 173 ДОПК публичните вземания се отписват, когато са погасени по давност. ДОПК не предвижда нарочен акт, обективиращ соченото действие, с оглед на което компетентният орган може да състави протокол по чл. 50 ДОПК.

По делото се представиха доказателства, че от жалбоподателя, чрез изпълнителния директор, е изразена воля задълженията да се разсрочат или отсрочат по чл.152 от ДОПК. Старото задължение не е заменено с ново, а с Р. от 2004г. се опрощават частично вече възникнали задължения на жалбоподателя относно лихвите върху главниците и е изработен нов погасителен план с нови суми по години. Частичното опрощаване на следващите се лихви по Р. от 2004г., също не обуславя обратен извод.

С Р. № 616/2004г. задълженията са обединени, намалени и разсрочени. Посочването в актовете на приходната администрация и съществувалите до Р. №616/2004г. задължения на дружеството не са прекратени и в този смисъл е неоснователно твърдението на ответната страна, че от дата

01.03.2010г., е започнала да тече нова петгодишна давност, която към настоящият момент не е изтекла. С оглед различието във фактите позоваването на решението по адм. дело № 2276/2010 г. на настоящия състав на АССГ е неуместно. Така според Р. № 616/ 26.07.2004 г. и Решение № 1489/ 02.08.2004 г., поправено с решение № 1220/ 16.05.2005г. на Главен данъчен директор данъчните задължения за 1998г., установени с РА № 334/ 12.05.2004 г. са отписани поради погасяването им по давност – протоколи изх. №№ С 04 502/ 06.02.2007 г. и С 04 1102/ 13.03.2007 г.

Задължението, за което е поискано отсрочване или разсрочване, не подлежи на принудително изпълнение и събиране за периода на подаване на искането до влизане в сила на окончателното решение по искането. За срока на даденото разрешение спира да тече давностният срок, а също така спира и принудителното изпълнение. Затова след като е погасено по давност самото изпълняемо право, същото следва да се отпише по реда и способите на ДОПК, ведно с лихвите по разпореждането върху тази сума. Така и чл.138, т.3 от Д. /отм./, респ. - чл. 168 , т.3 от ДОПК изрично сочат погасяването по давност като начин на погасяване на публичното вземане.

При този анализ съдът приема, че оспореното решение на директора на ТД на НАП подлежи на отмяна в частта, касаеща отказа на главния публичен изпълнител, обективиран в Протокол изх. № 0191/2012/000105/ 07.01.2013 г. по искане на жалбоподателя вх. № 255300 3468/ 27.12.2012 г. по описа на НАП С., Дирекция „СДО“. Административната преписка следва да се изпрати на публичния изпълнител като компетентен орган по приходите по чл.160, ал.3 от ДОПК, който да се произнесе по заявеното искане на жалбоподателя, като съобрази дадените указания по тълкуване и прилагане на закона, досежно погасеното по давност публично вземане.

При този изход на спора и на основание чл.161, ал.1 от ДОПК във вр. с чл.143 от АПК на страната се следват направените и доказани по размер разноски, заявени по реда на чл.80 от ГПК преди края на устните състезания по делото. Според списъка, представен от процесуалния представител на жалбоподателя и данните, че са реално сторени, те възлизат на 7550 лв, от които 50 лв държавна такса, 500 лв за депозит по приетите съдебно-счетоводни експертизи и 7000 лв уговорено и заплатено възнаграждение за един адвокат по делото. Съгласно протоколно определение от 25.03.2014 г. за увеличение на депозита за ССЕ е внесена и сумата 280 лв. Така общият размер на понесените от дружеството разноски е 7830 лв.

В хода на устните състезания от процесуалния представител на ответника бе заявено възражение за прекомерност на уговореното адвокатско възнаграждение поради липса на правна или фактическа сложност на спора.

С оглед разясненията, дадени в т.3 от Тълкувателно решение №6 от 2012г. на ОСГТК на ВКС, приложимо и в настоящия случай съобразно чл.78, ал.5 от ГПК във вр. с чл.144 от АПК и § 2 ДР на ДОПК, касае се за фактическа сложност на спора, наложила провеждане на три съдебни заседания, в които се приеха 2 обемни експертизи, при активно участие на двете страни в попълване на делото с доказателствен материал. Случаят се характеризира и с правна сложност, тъй като се касае за прилагане на норми, очертаващи комплексен

фактически състав на субективното материално право на страната да иска отписване на публичните задължения, в случай, че са погасени по давност. Ето защо уговореното и заплатено адвокатско възнаграждение за един адвокат по делото не е прекомерно, а заявеното възражение в тази насока е неоснователно.

Воден от изложеното, съдът

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ, по жалбата на „Б. ТМ Р.“ ПАД, ЕИК[ЕИК], Решение № ПИ-11/ 31.01.2013 г. на директора на ТД на НАП С. в частта, касаеща отказ на главен публичен изпълнител, обективиран в Протокол изх. № 0191/2012/000105/ 07.01.2013г. за отписване на задължения по РА № 338/ 06.07.2001 г. в размер на 94 226,01 лв заедно с начислените върху задължението лихви по искането на дружеството вх. № 2553 00 3468/ 27.12.2012 г. по описа на ТД на НАП С., Дирекция „Средни данъкоплатци и осигурители“.

ИЗПРАЩА преписката на публичния изпълнител при ТД на НАП за произнасяне по искане вх.№ 2553 00 3468/ 27.12.2012г. по описа на НАП, Дирекция „Средни данъкоплатци и осигурители“ на „Б. ТМ-Р.“ ПАД съобразно указанията по тълкуване и прилагане на закона в настоящото решение.

ОСЪЖДА Териториална дирекция на Национална агенция по приходите [населено място] да заплати на „Б. ТМ-Р.“ ПАД, ЕИК[ЕИК] 7830 /седем хиляди осемстотин и тридесет/ лв разноски по делото.

Решението не подлежи на обжалване.

СЪДИЯ: