

РЕШЕНИЕ

№ 2704

гр. София, 22.04.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 11 състав,
в публично заседание на 22.03.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Петя Стоилова

при участието на секретаря Цветанка Митакева, като разгледа дело номер **5417** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.156-161 ДОПК.

Образувано е по жалба на В. Ц. В. срещу РА №Р-22221019001080-091-001/10.10.2019г., издаден от органи по приходите при Териториална дирекция (ТД) на НАП – [населено място], потвърден с Решение №137/27.01.20г. от Директора на Дирекция „Обжалване и данъчно – осигурителна практика“ при ЦУ на НАП.

Според жалбоподателя, с ревизионния акт незаконосъобразно е ангажирана отговорността му, тъй като не са установени всички кумулативни предпоставки за ангажиране отговорността на физическо лице, в качеството му на управител на задълженото лице [фирма]. Не е установено управителят да е укривал факти и обстоятелства, които да е бил длъжен да обяви пред органите по приходите или публичния изпълнител във връзка със задълженията на дружеството. Само фактът, че срещу дружеството е образувано изпълнително дело и задължението е поставено в графа „несъбираеми“ не е доказателство за ангажиране на отговорността на управителя – не са посочени какви изпълнителни действия са предприети за събиране на задълженията. Управителят не е извършил действия по смисъла на чл.19, ал.2 ДОПК, като не е доказано наличието на причинно – следствена връзка между неговото поведение и невъзможността да бъдат събрани задълженията на дружеството. Органът по приходите не е предприел никакви действия по обезпечаване на задълженията в рамките на ревизионното производство, приключило с издаване на РА срещу [фирма]. Освен това дружеството е имало втори управител –

Х. Р. Ш. с мажоритарен дял от капитала 67%, чиято лична отговорност не е ангажирана, макар двамата съдружници да управляват дружеството заедно и поотделно. Не представлява установяване по несъмнен начин позоваването в РА на различни разпечатки от ТР и А. и извадки от документи, подавани от дружеството – Г., ГФО, оборотни ведомости, изпълнително дело, без да са посочени конкретно предприетите действия за събиране на задължението от дружеството. Неустановен от органа по приходите е въпросът изтеглените от В. Ц. средства от банкови сметки за какво са използвани, като не е доказано твърдението, че се е разпоредил с тях в своя полза. В жалбата се твърди, че сумите са теглени от В. Ц. по разпореждане на другия управител и мажоритарен собственик и са му предоставяне лично след това. За обосноваване на РА е използвана експертиза, извършена в производството по несъстоятелност на [фирма], в което жалбоподателят не е бил страна и не би могъл да защити процесуалните си права да я оспори.

В съдебното заседание жалбоподателят се представлява от адвокат К., която поддържа жалбата и представя писмени бележки. Претендира разноски в размера на 3510лв. – адвокатско възнаграждение и държавна такса.

Ответникът - Директорът на дирекция „ОДОП“ С. при ЦУ на НАП на ТД на НАП С., чрез процесуалния си представител изразява становище за неоснователност на жалбата. Претендира юрисконсултско възнаграждение. Постъпили са писмени бележки.

Софийска градска прокуратура не изразява становище.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. - ГРАД, след като прецени доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Със ЗВР от 20.02.2019г. е възложена ревизия за установяване на отговорност по чл. 19 от ДОПК на лицето В. Ц. В., като управител на [фирма] за задължения на дружеството по ЗДДС за периодите от 01.12.2013г. до 31.10.2014г., от 01.01.2015г. до 28.02.2015г. и 01.05.2015г. до 31.05.2015г.; задължения за корпоративен данък по ЗКПО за периодите 01.01.2013г. до 31.12.2014г.; задължения за данък върху доходите от трудови и приравнените на тях правоотношения по ЗДДФЛ за периодите от 01.02.2014г. до 31.07.2014г., от 01.10.2014г. до 31.12.2014г., от 01.07.2016г. до 31.10.2016г., от 01.12.2016г. до 31.10.2017г., от 01.01.2018г. до 31.10.2018г.; осигурителни вноски за ДОО – за осигурители за периодите от 01.12.2013г. до 31.03.2015г., 01.05.2015г. до 31.10.2016г., 01.12.2016г. до 31.10.2017г. и от 01.01.2018г. до 31.10.2018г.; вноски за УПФ – за осигурители, за периодите от 01.12.2013г. до 31.03.2015г., от 01.05.2015г. до 31.10.2016г., от 01.12.2016г. до 31.10.2017г. и от 01.01.2018г. до 31.10.2018г.; вноски за ЗО – за осигурители за периодите от 01.12.2013г. до 31.03.2015г., от 01.05.2015г. до 31.10.2016г., от 01.12.2016г. до 31.10.2017г., от 01.01.2018г. до 31.10.2018г.

За резултатите от ревизията е съставен Ревизионен доклад /РД/ №Р-22221019001080-092-001 от 28.08.2019 г. На основание и в срока по чл. 117, ал. 5 от ДОПК, от ревизираното лице е подадено писмено възражение, преценено от органите по приходите като процесуално допустимо, но неоснователно по същество.

Ревизията приключва с Ревизионен акт №Р-22221019001080-091-001 от 10.10.2019г., издаден от Е. М. С. – орган, възложил ревизията и Роза Т. З. – ръководител на ревизията. Р. акт е връчен на лицето лично на 08.11.2019 г.

Поради наличие на очевидна фактическа грешка е издаден Ревизионен акт за поправка

на РА №П-22221019191318-003-001 от 14.11.2019 г., с който на В. В. е ангажирана отговорност на основание чл. 19, ал. 1 и ал. 2 от ДОПК, за задължения на [фирма], общо в размер на 845 488,42 лв. главница и лихви, в това число: данък добавена стойност по ЗДДС в размер на 259 139,77 лв. и лихви в размер на 133 028,43 лв.; данък върху доходите от трудови и приравнените на тях правоотношения по Закона за данъците върху доходите на физическите лица в размер на 25 675,37лв. и лихви в размер на 6 808,22лв.; задължителни осигурителни вноски за здравно осигуряване по Закона за здравното осигуряване в размер на 66 688,46лв. и лихви в размер на 27 143,97лв.; задължителни осигурителни вноски за ДОО по Кодекса за социално осигуряване в размер на 168 410,49лв. и лихви в размер на 67 722,92лв.; задължителни осигурителни вноски в Универсален пенсионен фонд /УПФ/ за осигурители по КСО в размер на 23 028,76лв. и лихви в размер на 9 831,28лв. и корпоративен данък /КД/ по реда на Закона за корпоративното подоходно облагане в размер на 35 531,02лв. и лихви в размер на 22 479,73лв.

Процесната ревизия е първа за ангажиране на отговорност на жалбоподателя по чл. 19 от ДОПК за спорните периоди и видове данъчни и осигурителни задължения.

С цел установяване на факти и обстоятелства и събиране на доказателства от значение за ангажиране на отговорността по чл. 19 от ДОПК, в хода на ревизията са предприети процесуални действия и са събрани доказателства, подробно описани в ревизионния доклад, който по силата на чл. 120, ал. 2 от ДОПК е неразделна част от издадения ревизионен акт.

Основната дейност на [фирма] е общо строителство на сгради и строителни съоръжения. Дружеството е регистрирано на 07.04.1994г., впоследствие регистрирано по ЗДДС от 30.12.1995г. Считано от 04.08.2015г. при установени обстоятелства по чл. 176 от ЗДДС, дружеството е дерегистрирано. Собственици на капитала на [фирма] са В. Ц. В. /с дял 33% от размера на капитала/ и Х. Р. Ш., [дата на раждане] /с дял 67% от размера на капитала/, а лицата управляват дружеството „заедно и поотделно“.

Съгласно договор от 19.06.2015г., съдружниците продават прилежащите им дялове на купувач [фирма]. С Решение от 19.06.2015г. Д. Л. К., в качеството му на управител и едноличен собственик на капитала на [фирма], правната форма на дружеството е променена от О. на Е. и е определено досегашните управители В. Ц. В. и Х. Р. Ш. да продължат да управляват дружеството заедно и поотделно.

На 27.04.2018г. е издадено Решение №856 на Софийски градски съд, с което се обявява неплатежоспособността на [фирма] към дата 31.12.2016г. Открито е производство по несъстоятелност и е назначен служебен синдик.

По данни от информационните електронни регистри на НАП, към момента на изготвяне на ревизионния доклад, дружеството има непогасени задължения общо в размер на 6 037 626,45лв. Образувано е изпълнително дело №22140004097/2014г., като дългът на дружеството е категоризиран като несъбираем.

В РД е констатирано, че през разглежданите периоди, В. Ц. В. е извършвал управлението на дейността в дружеството в съответствие със сключен договор по трудовоправни отношения, считано от 23.02.2011г. на длъжност - управител, с основно трудово възнаграждение в размер на 3 400,00 лв.

На В. Ц. В. на 28.02.2019г. е връчено Искане за представяне на документи и писмени обяснения от задължено лице /ИПДПОЗЛ/ №Р-22221019001080-040-001 от 21.02.2019 г., с което е изискано представяне на фактури, платежни документи, счетоводни регистри, справки, банкови и касови извлечения, оборотни ведомости, издадени

пълномощни, отнасящи се за процесните периоди, както и документи по повод откритото производство по несъстоятелност, но такива не са представени.

По повод връчено ИПДПОЗЛ с искане за относими към ревизията документи, от синдика на дружеството Ц. В. М. са получени писмени обяснения, според които лицето не разполага с документи на дружеството, както и декларация за разкриване на банкова тайна и получаване на достъп до банковите извлечения на дружеството.

Извършена е насрещна проверка и е изготвено ИПДПОЗЛ на [фирма], връчено на основание чл. 32, ал. 6 от ДОПК, поради изчерпване на останалите възможности. Не са представени документи и писмени обяснения.

На основание чл. 37, ал. 5 и чл. 57 от ДОПК са отправени запитвания за разкрити банкови сметки на [фирма] до всички банки, като са изискани и документи, от които да е видно движението на парични средства за процесните периоди.

В отговор са представени банкови извлечения на сметки на дружеството от [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма].

С Протокол №Р-22221019001080-П.-001/17.06.2019г. са присъединени документи, свързани с приключила с Ревизионен акт №Р-22221015002194-091-001 от 28.12.2015г. ревизия за установяване на задължения за данък добавена стойност на [фирма], а именно РД, РА, оборотни ведомости за периодите 01.02.2013г. – 31.12.2013г., 01.01.2014г. – 31.12.2014г., 01.01.2015г. – 28.02.2015г.

Поради непредставяне на документи и писмени обяснения в хода на производството за ангажиране на отговорност по реда на чл. 19 от ДОПК за задълженията на [фирма] в общ размер на 578 491,89 лв., както и лихви за забава, ревизиращият екип се е позовал на декларираната и регистрирана информация в Търговския регистър, Агенция по вписванията, получените отговори от търговските банки, както и информационните електронни системи на НАП.

Ревизиращият екип е анализирал годишните данъчни декларации /Г./, годишните финансови отчети /ГФО/ за разглежданите периоди, както и присъединените оборотни ведомости от данъчното досие на дружеството. Видно от публикуваните Г., паричните наличности по каса на дружеството са: към 31.12.2013г. - 715 000,00лв.; към 31.12.2014г. – 546 000,00лв.; към 31.12.2015г. - 624 000,00лв.; към 31.12.2016г. – 1 000,00 лв. За 2017г. и 2018г. от дружеството не са подадени ГФО за дейността и Г. по чл. 92 от ЗКПО. Направен е изводът, че съгласно данните, декларирани от ревизираното лице в подадените годишни финансови отчети през процесните периоди, от дружеството са декларирани печалби, с които е можело да бъдат покрити направените от дружеството разходи. Съгласно публикуваните баланси за стопанската дейност, дружеството е разполагало с дълготрайни материални активи в размери, позволяващи плащането на данъчните му задължения. Отделно от това е установено, че към 31.12.2015г., освен парични средства в касата в размер на 624 000,00 лв., дружеството е имало неразпределена печалба от минали години в размер на 6 906 948,35 лв. и продукция /изградени обекти/ в размер на 3 097 253,04 лв., включително инвестиционен имот за 4 858 100,00 лв. и активи за общо 2 615 000,00 лв.

Използвано е като довод и Решение №856/27.04.2018г. на Софийски градски съд, издадено във връзка с производство по обявяване неплатежоспособността на [фирма], където е посочено, че са извършени експертизи относно имуществено-финансовото състояние на дружеството. От вещото лице е дадено заключение, че получените стойности за съотношението на имуществото към задълженията, показват, че през целия период от 2010г., с изключение на 2016г.,

дружеството е имало възможност да покрие задълженията си със сумата на своето имущество. Определена е начална дата на неплатежоспособността 31.12.2016г. От ревизиращия екип е формиран извод, че дружеството [фирма] е разполагало с парични средства и активи, надхвърлящи многократно дължимите към бюджета суми, но задълженията не са платени от управителя. Освен това към 31.12.2016г. паричните средства в касата са били от 624 000,00 лв. /към 01.01.2016 г./ и в размер на 1 000,00лв. /към 31.12.2016г./ За целите на ревизията не са представени доказателства, от които да е видно как са разходвани паричните средства, предвид което е наложен изводът, че управителят се е разпоредил със същите в своя полза.

Направен е анализ и на предоставените банкови извлечения, като е установено, че от сметка на дружеството към банка [фирма], през 2014г. от В. В., в качеството на управител, са извършени три касови тегления на обща стойност 40 200,00 лв., както и общо 1 840,00 лв., изтеглени в брой чрез А., или общо 42 020,00 лв.

При анализ на движенията по банкова сметка на предприятието в [фирма] е установено, че от В. В. са извършени седем касови тегления през 2014г., в размер на 54 740,00 лв., както и общо 14 400 лв., изтеглени от А., или общо 69 640,00 лв.

Видно от банковите извлечения към [фирма], на 25.07.2013г. от В. В. са изтеглени 61 500,00лв.

Общият размер на изтеглените парични средства за ревизиращия период са в размер на 182 500,00лв. За целите на ревизията не са представени доказателства изтеглените в брой парични средства да са постъпили в патримониума на дружеството и да са използвани за обичайната му дейност.

В обобщение, ревизиращият екип намира, че В. В., в качеството си на управител, е бил длъжен да осъществява управлението на стопанската дейност в интерес на дружеството, в това число и да осигурява администрирането на данъци и задължителни осигурителни задължения, но вместо това, от същия са извършвани недобросъвестни действия, с които е обременил с тежести имуществото /недвижимо и движимо/ на дружеството в полза на трети лица. С извършените в негова полза плащания, без същите да са свързани с икономическата дейност на дружеството, се е стигнало до намаляване на неговото имущество, което от своя страна е довело до невъзможност за погасяване на неговите задължения. Прието е, че въпреки, че е знаел за съществуващите задължения, В. В. не е предприел действия за погасяването им. Формиран е изводът, че ревизираното лице не е изпълнявало управлението на дружеството с грижата на добър търговец по смисъла на Търговския закон /ТЗ/, в резултат на което са възникнали задължения към бюджета.

Изведена е и причинно-следствена връзка между недобросъвестното плащане на пари от имуществото на [фирма] и несъбираемостта на задълженията, а именно, че въпреки наличието на парични средства за обслужване на текущите задължения за данъци и осигурителни вноски, управителят, в лицето на В. В., не е разпоредил плащания към бюджета. Прието е, че след като не са представени доказателства за изразходването на средствата в полза на дружеството, те са отклонени в негова лична полза.

По гореизложените съображения ревизиращият екип е счел, че е реализиран фактическият състав на чл. 19, ал. 2 от ДОПК, а именно физическото лице В. В., имащо качеството на управител на [фирма], недобросъвестно се е разпоредило с имуществото на представляваното от него дружество, в следствие на което не могат да бъдат събрани задълженията за данъци и задължителни осигурителни вноски.

За ангажиране отговорността по чл. 19, ал. 2 от ДОПК е взето предвид конкретното лично участие на В. В., като управител на [фирма], за настъпването на посочените в закона последици във вреда на фиска, а именно бездействие на лицето, изпълняващо функциите на управител и контролор по отношение на разчетите с бюджета. Изчислената в ревизията сума, за която е прието, че лицето е отклонило от средствата на дружеството и присвоило в своя полза, е в размер на 806 500,00 лв. /624 000,00 лв. налична касова наличност към 31.12.2015г. и 182 500,00лв. изтеглени от В. В. от банковите сметки на дружеството/.

Задълженията, за които на В. В. е ангажирана отговорност, произтичат от декларирани, но невнесени от дружеството суми за осигурителни вноски за процесните периоди за здравно осигуряване, универсален пенсионен фонд, ДОО, данък върху доходите от трудови и приравнените към тях отношения, корпоративен данък, по подадени декларации за периода 01.12.2013г. - 31.10.2018г., както и установени задължения във връзка с отказано право на приспадане на данъчен кредит по фактури от доставчици, във връзка с Ревизионен акт №Р-22221015002194-091-001 от 23.10.2015 г., в размер на 259 139,77 лв. за част от ревизираните данъчни периоди /от м. 12.2013г. до м. 02.2015г./ и начислени лихви за забава.

В хода на извършената на дружеството ревизия, приключила с Ревизионен акт №Р-22221015002194-091-001 от 23.10.2015г., е установено, че за м. 01.2015г., в подадените справки-декларации по ЗДДС не е отразена издадена на [фирма] фактура №1917/27.01.2015г. на стойност 141 213,64лв. и ДДС в размер на 28 242,73лв. Неотразявайки фактурата, според органите по приходите, В. В., в качеството си на управител на [фирма] не само е укрил данни за сделката и дължимия във връзка с нея ДДС, но е формирал резултат по ЗДДС за възстановяване. Недекларирането на фактурата е довело до невнасяне на задължение в размер на 28 095,20 лв. за м. 01.2015г. Ревизиращите органи са преценили, че по отношение несъбраните задължения за данък по ЗДДС за м. 01.2015г. в размер на 41 720,90 лв. /главница в размер на 28 095,20 лв. и лихви към датата на изготвяне на РА, поправен с РАПРА, в размер на 13 625,70 лв./ е реализиран фактическият състав на чл. 19, ал. 1 от ДОПК за вменяване отговорност на В. В..

За останалата сума, в размер на 550 378,67 лв., както и лихви към датата на изготвяне на РА, поправен с РАПРА, общо в размер на 253 388,85 лв., по отношение останалите задължения за осигурителни вноски за процесните периоди за здравно осигуряване, универсален пенсионен фонд, ДОО, данък върху доходите от трудови и приравнените към тях отношения, корпоративен данък и данък върху добавената стойност, е ангажирана отговорност на В. В. на основание чл. 19, ал. 2 от ДОПК, като е прието, че в качеството си на управител, недобросъвестно се е разпоредил с имуществото на представляваното от него дружество, в следствие на което не могат да бъдат събрани задълженията за данъци и задължителни осигурителни вноски.

В хода на съдебното производство допълнително като доказателства са събрани само свидетелските показания на юрисконсулта на [фирма] И. Б. К., според който лично Х. Р. Ш. като мажоритарен собственик е нареждал на В. Ц. В. да тегли пари от банковите сметки, след това сумите е вземал и е заминавал с тях в Швейцария. Оперативно в България е управлявал В. В., но

всички решения са ги взимали двамата управляващи заедно. Сумите ги е теглило едно момче, с пълномощно по нареждане на В., но на В. му е нареждал Х. да тегли парите. С теглените кеш пари са купувани материали, плащани са заплати, имало е случаи и В. да си тегли пари.

При така установената фактическа обстановка, съдът достига до следните правни изводи:

Жалбата е подадена в законоустановения срок от надлежна страна, срещу подлежащ на оспорване административен акт и е процесуално допустима.

Разгледана по същество същата е ЧАСТИЧНО ОСНОВАТЕЛНА.

Оспореният РА е издаден от компетентен орган, при спазване на административно-производствените правила на ДОПК, но при неправилно прилагане на материалната разпоредба на чл.19 от ДОПК за търсене на отговорност от трето лице член на орган на управление, управител, прокурист, търговски представител или търговски пълномощник по отношение на част от публичните задължения на [фирма].

Връчването на ревизионния доклад и акт е станало срещу подпис (разписки на лист 68, 87, 110), а по време на ревизионното производство срещу физическото лице, допълнителни доказателства, освен данни от публичните регистри и декларации, подадени от [фирма] и извлечения от банкови сметки не са събрани. От една страна управителят на дружеството, в качеството си на такъв е запознат с тези доказателства, както и с РА, с който са установени задълженията на [фирма], а от друга е могъл да ги оспори в хода на съдебното производство, което не е сторил. Поради това съдът намира, че макар да няма данни за изрично връчване на доказателствата към РД и РА, правото на защита на ревизираното лице не е нарушено. Липсва съществено нарушение на административно-производствените правила, което да води до пълна незаконосъобразност и отмяна на РА, както се твърди в жалбата.

В едната си част Р. акт е издаден на основание чл.19, ал.1 ДОПК, по отношение несъбраните задължения за данък по ЗДДС за м. 01.2015г. в размер на 41 720,90 лв. /представляващи главница в размер на 28 095,20 лв. и лихви/ по недекларирана фактура №1917/27.01.2015г. на стойност 141 213,64лв. и ДДС 28 242,73лв., издадената на [фирма].

Съгласно чл. 19, ал.1 от ДОПК който в качеството си на управител, член на орган на управление, прокурист, търговски представител, търговски пълномощник на задължено юридическо лице по чл. 14, т. 1 и 2 укрие факти и обстоятелства, които по закон е бил длъжен да обяви пред органа по приходите или публичния изпълнител и вследствие от това не могат да бъдат събрани задължения за данъци и/или задължителни осигурителни вноски, отговаря за непогасеното задължение.

Съдът намира, че установените по делото факти не обосновават отговорност по чл.19, ал.1 от ДОПК на жалбоподателя по отношение неплатените от [фирма] задължения за данък по ЗДДС за м. 01.2015г. в размер на 41 720,90 лв., по издадена на [фирма], но недекларирана пред органите по приходите фактура №1917/27.01.2015г. В качеството си на управител на задълженото юридическо лице, В. Ц. В. е бил длъжен да декларира извършената на [фирма] доставка и издадена за това фактура, но не може да се приеме, че в следствие от неговото бездействие да включи фактурата в справката –

декларация, задължението за начисления в същата ДДС е станало несъбираемо. Фактурата е издадена м.01.2015г., а при ревизията е установено, че към 31.12.2014г. паричните наличности по каса на дружеството, по публикувани Г. са били значителни - 546 000лв., такива са и към 31.12.2015г. – 624000лв. Описаното от органите по приходите, като укриване на факти не може да се свърже причинно - следствено с несъбираемостта на начисленото с фактурата ДДС. Несъбираемостта е настъпила впоследствие – едва след издаване на РА на [фирма], в хода на заведеното изпълнително дело и поради други обстоятелства, нямащи отношение към невключване на фактурата в Справката – декларация. Освен това, дружеството е било представявано заедно и поотделно и от другия управител, като при ревизията не е изяснено кое лице е подало справката – декларация по ЗДДС за м. 01.2015г. и е укрило факти, които по закон е било длъжно да обяви. В тази част, РА се явява немотивиран и недоказан и следва да се отмени.

На основание чл.19, ал.2 от ДОПК с РА е установена на В. Ц. В. отговорност за задълженията на [фирма] в размер 624 000 лв., представляващи касовата наличност на дружеството към 31.12.2015г. и 182 500,00лв. – изтеглени средства от банковите сметки, като е прието, че лицето е отклонило и присвоило в своя полза тези средства, общо възлизащи на 806 500 лв.

Съгласно чл.19, ал.2 от 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;
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.

Според ал.4 на чл.19 ДОПК, отговорността за непогасените задължения по ал. 2 и 3 е до размера на извършените плащания, съответно до размера на намалението на имуществото.

Настоящата съдебна инстанция намира, че по преписката липсват доказателства, от които да се установи, че именно ревизираното лице В. Ц. В. е намалил имуществото на [фирма], като е присвоил касовата наличност на дружеството, декларирана към 31.12.2015г. в размер 624 000 лв. [фирма] е бил в процесния период до 19.06.2015г. с мажоритарен съдружник Х. Р. Ш. (67% от дяловете). След 19.06.2015г. едноличен собственик на капитала става [фирма], като В. и Ш. са останали управители и след тази дата. При тези оскъдни данни и без конкретни доказателства – липсват счетоводни документи, както и информация кой е имал достъп до касата, ревизиращите само могат да предполагат какво се е случило с касовата наличност, която по

Г. към 31.12.2015г. е 624 000лв., а към 31.12.2016г. пада на 1000лв. По отношение на отговорността за размера на липсващата касова наличност от 624 000 лв, следователно РА се явява необоснован и недоказан и следва да се отмени.

По делото се установява, че в качеството си на управител на [фирма], В. Ц. В. е извършил плащания в пари от имуществото на задълженото лице в своя полза – теглил е в брой парични суми от банковите сметки на дружеството, поради което следва да носи отговорност за непогасените задължения на задължено юридическо лице. Скрито разпределение на печалбата по дефиницията на §1, т. 5, б. „а“ от ДР на ЗКПО, са сумите, несвързани с осъществяваната от лицето дейност, начислени, изплатени или разпределени под каквато и да било форма в полза на акционерите, съдружниците или свързани с тях лица, с изключение на дивидентите по т. 4, б. „а“ и „б“.

Опровергават се от събраните в хода на ревизията писмени доказателства показанията на разпитания в открито съдебно заседание свидетел И. Б. К., че друго лице с пълномощно, а не лично управителят В. Ц. В. е теглил средства от банковите сметки. Според получените отговори от банките и извлеченията от сметките, повторно представени по делото от процесуалния представител на ответника, единственото лице, което е извършвало тегления на суми от сметките на [фирма] е В. Ц. В.. От банковите извлечения се установява, че от сметка на дружеството в [фирма] през 2014г. от В. В. са извършени три касови тегления и едно в брой чрез А. общо на 42 020,00 лв.; От сметки в [фирма] са извършени през 2014г. седем касови тегления и тегления от А. на стойност 69 640,00 лв.; От [фирма] на 25.07.2013г. от В. В. са изтеглени 61 500,00лв. Общият размер на изтеглените парични средства за ревизирания период е 182 500,00лв. Поради липсата на каквито и да било кореспондиращи им писмени доказателства – извлечения от счетоводни сметки, ведомости за заплати, фактури и др. п. и във връзка със значителния размер на средствата, свидетелските показания на И. Б. К., че сумите са теглени за изплащане на заплати на работниците и за материали или са предавани на Х. Ш. не могат да бъдат кредитирани. Неотносимо обстоятелство е заявеното от свидетеля, че В. е извършвал тегленията по нареждане на мажоритарния собственик Ш.. Съдът приема, че описаното представлява извършено от В. В. плащане в пари от имуществото на задълженото лице, представляващо скрито разпределение на печалбата или дивидент по смисъла на чл.19, ал.2, т.1 от ДОПК. За същите периоди [фирма] има непогасени публични вземания, произтичащи от декларирани, но невнесени задължения, както и допълнително установени задължения с Ревизионен акт №Р-22221015002194-091-001 от 23.10.2015 г., необжалван и влязъл в сила. За събиране на тези, както и други задължение общо в размер на 6 037 626,45лв. е образувано през 2014г. изпълнително дело 22140004097/2014г. Предприети са действия за събиране на публичните вземания от самото задължено юридическо лице в съответствие с чл. 20 от ДОПК, но събиране не е могло да бъде осъществено. Съгласно РД, извършеният анализ на ГФО за дейността на дружеството установява, че през периода 2013 – 2017г. задълженията към доставчици превишават вземанията от клиенти. Наложено е заповед за спиране на всички банкови сметки, но постъпилата сума е едва 5 237,99лв. Извършено е

проучване на имущественото и финансовото състояние на [фирма], като е установено, че дългът е несъбираем, а с решение от 27.04.18г. е открито производство по несъстоятелност.

На следващо място, според съдебната инстанция се явява доказана причинно-следствената връзка между поведението на ревизирия субект и несъбирането на публичните вземания. Чрез тегленето на суми от банковите сметки, за които управителят не доказва, че ги е ползвал за целите на осъществяваната от търговеца дейност, активите на последния са намалели и се е стигнало до невъзможност за събиране на установените по декларации и с РА публични задължения.

Субсидиарната отговорност по чл. 19, ал. 2 от ДОПК обаче, следва да се обоснове и с доказателства, че действията сочат недобросъвестност на органа на управление, която пречатства събирането на данъци или задължителни осигурителни вноски. Ал.10 на чл.19 ДОПК презюмира, че е налице недобросъвестност по смисъла на ал. 2 и 3, когато действието е извършено **след деклариране и/или установяване на задълженията до една година от декларирането** и/или издаването на акта за установяване на задължението. Според ал.11 на чл.19 ДОПК смята се, че е налице недобросъвестност по смисъла на ал. 2, 3 и 5, когато действието е извършено, **след като е образувано производство по реда на този кодекс за контрол по спазване на данъчното и/или осигурителното законодателство до 6 месеца от приключване** на производството. Когато се извършва проверка, срокът тече от получаване на искане или протокол съгласно чл. 110, ал. 5.

Направеният анализ на тегленията от банковите сметки на [фирма] (на стр.11 от РА лист 34 от делото) е установил, че В. В. е изтеглил през 2014г. от [фирма] на каса 40 200лв. и 1 840лв. чрез А., през 2014г. също е извършил тегленията в размер на 54 740лв. на каса и 14 400 през А. от сметките в [фирма], а на 25.07.2013г. е изтеглил 61 500лв. от [фирма]. Общият размер на изтеглените парични средства е 182 500лв., като ревизията на [фирма] е за задължения по ЗДДС за периода 01.02.2013г. – 28.02.2015г. Започнала е със ЗВР от 01.04.2015г., когато В. Ц. е бил управител и е приключила с издаването на РА на 28.12.2015г. С процесния РА, издаден на 14.11.2019г. на физическото лице В. Ц. са установени задължения, освен тези от РА на [фирма], също и по данъчни декларации на дружеството, видно от таблица към РА за поправка на РА на лист 69 от делото, както следва:

- по ЗКПО за 2013г.;
- по ЗДДФЛ задължения за периода от 02/2014 до 12/2014г., от 07/2016 до 12/2016г., от 01/2017 до 10/2017г. и 01/2018 до 10/2017г.;
- задължения по ЗДДС от м.12/2013г. до 05/2015г.,
- задължения по КСО за ДОО от 12/2013 до 12/2018г.;
- задължения по ЗЗО от 12/2013 до 10/2018 ;
- задължения по КСО – УПФ от 12/2013 до 10/2018г.

От посоченото се вижда, че тегленията през 2014г. са извършени от В. след деклариране на задълженията на дружеството, най- старите от които са за ДДС от м.12/2013г. до една година от декларирането. Поради това, само по отношение на сумите от [фирма] и от [фирма] може да се приложи презумпцията за недобросъвестност по чл.19, ал.10 ДОПК. Към датата на

тегленето от К. - 25.07.2013г., все още декларацията по ЗКПО за 2013г. с № 2225И0025869/31.03.2014г. не е била подадена, видно от справка на задълженията на лист 141 от делото. Поради което, тези разпоредителни действия на В. не попадат в срока по ал.10 и неговата недобросъвестност по отношение на изтеглените средства в размер на 61 500лв от банковата сметка в К. АД не може да се презюмира, а е следвало да се докаже от органите по приходите, които я твърдят. Както е посочено в решението на Директора на Д“ОДОП“, недобросъвестността в случая означава знание, че публични задължения в конкретен размер са възникнали за дружеството, но управителят умишлено е избягнал събирането им. По делото съдът не открива доказателства в този смисъл, тъй като към 25.07.2013г., ревизията по ЗДДС още не е започнала (възложена е на 01.04.2015г.), а задълженията по декларации, изброени по-горе също не са били възникнали.

На стр.16 от РА е посочено, че за целите на ревизията не са представени доказателства от лицето, изтеглените в брой парични средства да са постъпили в патримониума на дружеството и да са използвани за обичайната му дейност. Това, според съда, е валидно само в случаите по ал.10 и ал.11 на чл.19 ДОПК, когато действа презумпцията за недобросъвестност и ревизираното лице може да я обори, чрез представяне на доказателства, че е действало добросъвестно. В общия случай е незаконосъобразно да се прехвърля доказателствената тежест в ревизионното производство, тъй като не ревизираното лице следва да доказва добросъвестност, за да избегне ангажиране на отговорност по чл.19 ДОПК, а органите по приходите на основание чл. 170, ал. 1 от АПК, вр. с §2 от ДР на ДОПК следва да установят всички елементи от фактическия състав на субсидиарната отговорност по чл.19 от ДОПК, включително и недобросъвестността. Споменатото в мотивите на РА, че в хода на ревизионното производство управителят недобросъвестно е извършил продажба на дружествените си дялове на [фирма] е релевантно при ангажиране на отговорност по чл.19, ал.6 ДОПК, но този специален фактически състав не е изследван от ревизиращите във връзката му с допълнителните елементи по чл.19, ал.5 ДОПК и за него не са събирани доказателства.

Накрая, за да е се ангажира отговорността по чл. 19 от ДОПК следва да е налице установена обективна невъзможност публичните задължения да се съберат от задълженото лице по чл. 14, т. 1 и 2 от ДОПК, като в този смисъл тази отговорност се явява субсидиарна, доколкото вземането не може да бъде събрано от това лице. По делото е приложена Справка на публичните за задължения на [фирма] към 10.10.2019г., които общо главници и лихви към тази дата възлизат на 6 284 416,21лв. Дружеството е обявено от СГС с Решение №856/27.04.2018г. за неплатежоспособно към 31.12.2016г., производството по несъстоятелност няма данни дали е приключило, но по образуваното през 2014г. изпълнително дело, чрез реализиране на наложени запори са постъпили едва 5 237,99лв. Обоснован се явява изводът на органите по приходите, формиран въз основа на подадените от [фирма] Г. и ГФО за процесните периоди, както и на оборотните ведомости, присъединени от данъчното досие на дружеството, че за процесните периоди /с изключение на 2017 г. и 2018 г./ същото е декларирало печалби и съответно е разполагало

със средства, с които е можело да бъде извършено разплащане с фиска.

По изложените съображения, настоящата инстанция намира, че РА следва да бъде отменен в частта, в която е ангажирана отговорността на В. Ц. В.:

1) на основание чл.19, ал.1 ДОПК, по отношение несъбраните задължения за данък по ЗДДС за м. 01.2015г. в размер на 41 720,90 лв. /представляващи главница в размер на 28 095,20 лв. и лихви/ по недекларирана фактура №1917/27.01.2015г. на стойност 141 213,64лв. и ДДС 28 242,73лв., издадена на [фирма], ведно със съответните върху тази сума лихви;

2) на основание чл.19, ал.2 от ДОПК, по отношение отговорност за задълженията на [фирма] в размер 624 000 лв., представляващи касовата наличност на дружеството към 31.12.2015г., ведно със съответните лихви;

3) на основание чл.19, ал.2 ДОПК, по отношение изтеглените средства от банковите сметки на [фирма] в [фирма] на 25.07.2013г. в размер на 61 500,00лв., ведно със съответните лихви.

Жалбата в останалата част е неоснователна.

При този изход на делото, на ответника се дължи юрисконсултско възнаграждение, съответно на отхвърлената част от жалбата, а на жалбоподателя присъждане на разноски, съответно на уважената част, на основание чл.161, ал.1 от ДОПК, вр. с Наредба №1 за минималните адвокатски възнаграждения. След извършване на компенсация на двете суми, следва да се осъди ответника за разноски в размер на 3043 /три хиляди и четиридесет и три/ лева.

Водим от горното и на основание чл.160, ал.1 от ДОПК Административен съд София – град, 11 с-в

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалба на В. Ц. В. РА №Р-22221019001080-091-001/10.10.2019г., издаден от органи по приходите при Териториална дирекция (ТД) на НАП – [населено място], поправен с РА №П-22221019191318-003-001/14.11.2019г., потвърден с Решение №137/27.01.20г. от Директора на Дирекция „Обжалване и данъчно – осигурителна практика“ при ЦУ на НАП, **в частта**, в която е ангажирана отговорността на В. Ц. В.:

1) на основание чл.19, ал.1 ДОПК, по отношение несъбраните задължения за данък по ЗДДС за м. 01.2015г. в размер на 41 720,90 лв. /представляващи главница в размер на 28 095,20 лв. и лихви/ по недекларирана фактура №1917/27.01.2015г. на стойност 141 213,64лв. и ДДС 28 242,73лв., издадена на [фирма], ведно със съответните лихви;

2) на основание чл.19, ал.2 от ДОПК, по отношение отговорност за задълженията на [фирма] в размер 624 000 лв., представляващи касовата наличност на дружеството към 31.12.2015г. по Г., ведно със съответните лихви;

3) на основание чл.19, ал.2 ДОПК, по отношение изтеглените средства от банковите сметки на [фирма] в [фирма] на 25.07.2013г. в размер на 61 500,00лв., ведно със съответните лихви.

ОТХВЪРЛЯ жалбата в останалата част, по отношение на ангажираната

отговорност по чл.19, ал.2 ДОПК на В. Ц. В. за изтеглени от сметките на дружеството [фирма] в [фирма] през 2014г. средства в размер на 42 020,00 лв. и от сметки в [фирма] през 2014г. средства в размер на 69 640,00 лв., ведно със съответните лихви върху тези суми.

ОСЪЖДА Дирекция „Обжалване и данъчно – осигурителна практика“ С. при ЦУ на НАП да заплати на В. Ц. В. разноски по компенсация по делото в размер на 3043 /три хиляди и четиридесет и три/ лева.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния Административен Съд в 14-дневен срок от съобщенията до страните.

СЪДИЯ: