

РЕШЕНИЕ

№ 4199

гр. София, 24.06.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 8 състав,
в публично заседание на 18.06.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Деница Митрова

при участието на секретаря Милена Рашкова, като разгледа дело номер **7808** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 9б във връзка с чл. 4 от Закона за местните данъци и такси (ЗМДТ) във връзка чл. 156 – 161 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс (ДОПК).

Образувано е по повод жалба с вх. № 19415 от 15.08.2012 г. по описа на Административен съд – София град и вх. № МДТ2600 - 173 от 13.06.2012 г. по описа на дирекция “Приходи и администриране на местни данъци и такси” (Д”ПАМДТ”) – Столична община („СО”), подадена от [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], представлявано от управителя М. Х. М. и чрез пълномощника адв. С. С. от САК с адрес за кореспонденция [населено място], [улица], вх. В, ет. 3, ап. 30, Адвокатска кантора „С., К. и партньори” срещу Акт за прихващане или възстановяване (А.) № 21 – 089 от 12.03.2012 г., издаден от Столична община, Дирекция „ПАМДТ” и мълчаливо потвърден от кмета на СО в частта на отказа за прихващане или възстановяване на дължимата законна лихва върху признатата за недължимо платена сума от 34 468,59 лева.

Жалбоподателят сочи, че с процесния А. е налице мълчалив отказ от възстановяване или прихващане на лихвата по внесената ТБО за 2006 г. и 2007 г. от него в размер на 34 468,59 лева. Иска съда да отмени в обжалваната част акта и да върне преписката на компетентния орган с указание да бъде възстановена дължимата на [фирма] лихва върху недължимо платената сума за ТБО за периода 2006 г. и 2007 г. от датата на плащането й до датата на ефективното възстановяване (прихващане).

В хода на съдебното производство жалбоподателят редовно призован, се представлява

от адв. К. и адв. С., които поддържат жалбата по съображенията изложени в нея. Претендира сторените съдебно – деловодни разноски и представя списък на основание чл. 80 от ГПК.

Ответникът – кметът на Столична община, редовно призован не се явява и не се представлява.

Съдът, след като прецени събраните по делото доказателства и обсъди доводите и възраженията на страните, приема за установено от фактическа страна следното:

Настоящото производство е образувано във връзка с решение № 629 от 13.02.2012 г., постановено по адм. дело № 8587 по описа за 2010 г. на Административен съд – София град, Първо отделение, 6 – ти състав. С този съдебен акт е отменен мълчалив отказ на кмета на Столична община за издаване на акт по искане за прихващане или възстановяване с вх. № СО 2600 – 5428 от 30.08.2010 г. на [фирма]. Преписката е изпратена на компетентния по чл. 4, ал.3 от ЗМДТ служител при СО за ново произнасяне с изричен писмен и мотивиран акт по цитираното искане, като е определен срок за това 30 дни от влизане в сила на съдебното решение.

По делото липсват данни на коя датата е влязъл в сила цитирания съдебен акт, но между страните не е спорен този въпрос.

В изпълнение на дадените указания на 12.03.2012 г. В. М. П. на длъжност „старши инспектор” при дирекция „ПАМДТ” – СО е издал А. № 21 – 089. Този акт е издаден след извършена проверка от Е. А. Й. на длъжност главен инспектор и В. М. П. на длъжност старши инспектор.

В хода на извършената проверка е направено запитване до Началник на отдел „МДТ”, район П., за представяне на Искане за прихващане или възстановяване № СО – 2600/5428 от 30.08.2010 г., адресирано до кмета на Столична община и с копие до директора на Д”ПАМДТ” – СО, където е с вх. № МДТ – 2600 – 299 от 07.09.2010 г. Ведно с административната преписка е представено и Искане от М. Х. М. в качеството му на управител на [фирма] с вх. № МДТ – 26—94 от 31.08.2010 г. по описа на дирекция „ПАМДТ” – СО. Върху искането е поставена резолюция на МДТ, район П. за изпълнение.

От извършената проверка се установява, че с ревизионен акт (РА) № 16 от 22.07.2010 г., издаден от Д”ПАМДТ” – СО е определено задължение на жалбоподателя по чл. 10 от ЗМДТ в размер на 5 876,83 лева и лихви в размер на 955,71 лева.

Преди издаването на този РА, кметът на СО е изготвил Акт за установяване на публично общинско вземане от местна такса за битови отпадъци № РО – 22 – 31 от 11.05.2010 г. С този акт е посочена сума за възстановяване в размер на 6 328,85 лева, от която е прихванато задължение за ТБО в размер на 33,02 лева, чиято разлика е 5 995, 83 лева.

Екипът извършил проверката в производството по чл. 129 от ДОПК е посочил, че въз основа на описаните РА и АУПОВМТБО, е останала дължима след извършеното прихващане сумата в размер от 787,34 лева (в това число за лихва за 2008 г. в размер на 512,96 лева и сума за лихва за 2009 г. в размер на 274,38 лева), която е била погасена от жалбоподателя, съгласно два броя квитанции от 05.05.2011 г.

А. е връчен на управителя на [фирма] на 13.03.2012 г. В 14 дневния законоустановен срок, е депозирана жалба до кмета на СО с вх. № МДТ – 2600 – 89 от 22.03.2012 г., с която се иска да се отмени А., в частта на мълчалив отказ по възстановяване или прихващане на лихвата върху сумата от 34 468,59 лева.

В срока по чл. 155, ал.1 от ДОПК решаващият орган не се е произнесъл, поради което

е налице мълчаливо потвърждаване на мълчаливия отказ на дирекция „ПАМДТ” при СО.

В хода на съдебното производство е поискана от жалбоподателя, допусната, изслушана и приета без оспорване ССЕ. Вещото лице е посочило, че установената и призната за недължимо платена от жалбоподателя сума от 34 468,59 лева, събрана като ТБО и лихва върху ТБО за периода 2006 г. – 2007 г., е прихваната с АУПОВМТБО № РД – 22- 31 от 11.05.2010 г. на Кмета на СО, в размер на 28 472,76 лева и А. № 21 – 089 от 12.03.2012 г., издаден от дирекция „ПАМДТ” при СО, в размер на 5995,83 лева.

Във връзка с поставения втори въпрос, експертизата е отговорила, че размерът на законната лихва върху недължимо събраната сума от 34 468,59 лева, считано от датата на плащането ѝ – 03.08.2007 г. до първата дата на прихващането ѝ – 10.05.2010 г., е в размер на 12 966,61 лева. Законната лихва върху остатъка от сумата за възстановяване, изчислена до окончателното ѝ прихващане – 12.03.2012 г., е в размер на 1 140,32 лева. Общата сума върху недължимо събраната сума от 34 468,59 лев е в размер на 14 106,93 лева.

Като доказателства по делото са събрани представените с жалбата, административната преписка писмени документи и ангажирани в хода на съдебното производство.

При така установеното от фактическа страна, съдът обосновава следните правни изводи:

Жалбата изхожда от надлежна страна – адресат на обжалвания А., имаща право и интерес от оспорването. Подадена е в срока по чл. 156, ал.5 във връзка с ал.4 от ДОПК, поради което е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА.

Разгледана по същество жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА.

Съгласно чл. 160, ал. 2 от ДОПК съдът преценява законосъобразността и обосноваността на ревизионния акт в случая А., като преценява дали е издаден от компетентен орган и в съответната форма, спазени ли са процесуалните и материалноправните разпоредби по издаването му.

От данните по делото се установява, че жалбоподателят е подал искане за прихващане или възстановяване от 30.08.2010 г., с което е поискал да му бъде възстановена частично прихваната недължимо платена сума от 34 468,59 лева за ТБО с други насрещни задължения към СО. Посочено е, че с Акт № РД -22 – 31 от 10.05.2010 г. за установяване на публично общинско вземане от МТБО е останала неприхваната разлика от 5 995, 83 лева, поради което същата подлежи на възстановяване. На основание чл. 129, ал. 6 от ДОПК е поискано да бъде възстановена законната лихва върху признатата за недължимо платена сума от 34 468,59 лева, считано от датата на извършеното недължимо плащане до датата на прихващането, респективно датата на реалното възстановяване. По отношение на това искане е последвал мълчалив отказ, потвърден мълчаливо от кмета на СО, поради което с решение № 639 от 13.02.2012 г., постановено по адм. дело № 8587 по описа за 2010 г., АССГ, Първо отделение, 6 – ти състав, го е отменил и е върнал преписката за ново произнасяне при спазване на дадените задължителни указания по тълкуване и прилагане на закона. От мотивите на цитирания съдебен акт се установява, че предишния състав на АССГ изрично е посочил, че при новото произнасяне компетентния орган следва да се произнесе и по отношение на законната лихва след преценка наличието на основание за нейното заплащане и от кой момент, като постанови изричен и мотивиран акт.

В определения от съда срок, дирекция „ПАМДТ” е издала А., с което се е произнесла, че сумата от 5 995,83 лева е по задължението на жалбоподателя, установено с РА № 16 от 22.07.2010 г., както и че останалата дължима сума от 787,34 лева по РА № РД – 22 – 31 от 11.05.2010 г. е платена по касов път на 05.05.2011 г. От обжалвания акт следва извода, че реалното прихващане на недължимо платената сума от жалбоподателя е била прихваната с посочените два ревизионни акта.

Видно от данните по делото не е налице спор между страните относно фактите. Такъв е налице по отношение на правото и изпълнението от ответника на решение № 629 от 13.02.2012 г., постановено по адм. дело № 8587/2010 г. по описа на АССГ.

Съгласно чл. 129, ал.6 от ДОПК недължимо внесени или събрани суми, с изключение на задължителни осигурителни вноски, се връщат със законната лихва за изтеклия период, когато внасянето или събирането е въз основа на акт на орган по приходите. В останалите случаи сумите се връщат със законната лихва от деня, в който е следвало да бъдат възстановени по реда на ал.1 – 4.

Органът по приходите е длъжен в 30-дневен срок от предявяването пред него на влязъл в сила съдебен или административен акт да възстанови или прихване по реда на ал. 2, т. 2 изцяло посочените в акта суми, заедно с дължимата по ал. 6 лихва, когато с акта в полза на задълженото лице е признато правото на получаване на: суми за неправилно или недължимо платени, внесени или събрани суми за данъци, задължителни осигурителни вноски, такси, глоби, имуществени санкции, установени, събрани или наложени от органите по приходите, включително внесени по писмено указание или становище; незаконосъобразно отказани за възстановяване суми; присъдени суми, обезщетения и направените разноски. Остатъкът след извършване на прихващането се връща на лицето по посочена от него банкова сметка. Възстановяването на суми, свързани с прилагането на Закона за местните данъци и такси, на физически лица, които не са търговци, може да се извършва и в брой.

Съгласно приетия по делото АУПОВМТБО, решение № 873 от 14.11.2008 г., постановено по адм. дело № 5632 по описа за 2007 г. на АССГ, I – во отделение, 18 – ти състав и влязло в законна сила на 23.12.2008 г. От представеното съобщение за връчването му на ответника е видно, че е връчено на 08.12.2008 г. От диспозитива на цитирания съдебен акт се установява, че жалбоподателят на основание чл. 71 от ЗМДТ не дължи такса за битови отпадъци за 2006 г. и 2007 г. за имот представляващ реална част от поземлен имот, находящ се в [населено място], район П., кв. О., [улица]. По силата на този съдебен акт и постановления такъв по адм.дело № 8587/2010 г. по описа на АССГ, I – во отделение, 6 – ти състав, в оспорения А. е описано извършеното прихващане на недължимо платената ТБО за 2006 г. и 2007 г. от жалбоподателя в размер – общо на 5995,83 лева. [фирма] претендира лихва върху сумата от 34468,59 лева, считано от датата на извършеното недължимо плащане до датата на прихващането, респективно датата на реалното възстановяване.

За да бъде изпълнено изискването на чл. 129, ал. 5 във връзка с ал.6 от ДОПК трябва да се определи началният момент, от който следва да бъде възстановена лихвата върху недължимо платена ТБО, т.е. дали това е датата, на която решение № 873 от 14.11.2008 г., постановено по адм. Дело № 5632 по описа за 2007 г. на АССГ, I – во отделение, 18 – ти състав е връчено на ответника, датата му влизане в сила или датата, на която е направено искането за възстановяване й.

Съгласно изискването на закона следва да се предяви влезлия в сила съдебен акт, в който е посочено, че ТБО е недължимо платена, следва да се приеме, че и датата, от

която следва да се дължи лихва върху тази сума. От данните по делото се установява, че това е направено с подаването на молбата с вх. № 2600-5428 от 30.08.2010 г. по описа на Столична община. С тази молба е направено искане да бъде възстановена неприхваната с Акт № РД – 22 – 31 от 10.05.2010 г. за установяване на публично общинско вземане от МТБО, в размер на 5 995, 83 лева. Поискано е сумата да бъде възстановена на посочена банкова сметка на основание чл. 129, ал.4 от ДОПК и лихвата по реда на чл. 129, ал. 6 от ДОПК.

Така направеното искане би било основателно само по отношение на сумата на 5995, 83 лева на основание чл.129, ал.6 от ДОПК от момента на нейното поискване до момента на реалното ѝ възстановяване. Дължимата в случая лихва следва да се търси от датата на нейното поискване – 30.08.2010 г., но не и от датата на внасяне на недължимо платената ТБО. Тази лихва би била изискуема, ако на следващия 31.08.2010 г., управителят на дружеството не е бил направил искане за прихващане на сумата за възстановяване с влезлия в сила ревизионен акт № 16 от 22.06.2010 г. Тази молба е уважена и прихващането е осъществено, видно от оспорвания А..

Искането е неоснователно в частта на търсената лихва по отношение на прехваната разлика до сумата на недължимо внесена ТБО от 34 468,59 лева, тъй като самото прихващане е извършено с Акта за установяване на публично общинско вземане от МТБО. Между страните не се спори, че въпросният акт е влязъл в сила, не се излагат и доводи, че същият е бил оспорен по съдебен път, както и че е отменен.

Поради това и по силата на препращащата разпоредба на § 2 от ДР на ДОПК, приложение намира чл. 296 от ГПК във връзка чл. 144 от АПК. С оглед възведените в този текст правила, следва да се приеме, че когато данъчният акт не е обжалван по административен и съдебен ред, с изтичането на предвидения в закона срок за обжалване същият влиза в сила. Влезният в сила данъчен акт означава изчерпване на дадената по силата на правна норма компетентност на данъчния орган да бъде страна в конкретното правоотношение. Именно преклудирането на правомощието на ответника да въздейства върху разрешения по вече приключилото производство въпрос, осигурява формалната законна сила на индивидуалния административен акт, какъвто безспорно е актът за прихващане или връщане. Ето защо, влезният в сила административен акт гарантира на адресата си окончателно и непререшимо, осъществимост на разрешения с него материално правен проблем така, както е установено в акта.

По тези съображения, настоящият съдебен състав намира жалбата за неоснователна и като такава следва да бъде оставена без уважение, тъй като по делото не се установи мълчалив отказ от страна на ответника по направеното искане по реда на чл. 129, ал.6 от ДОПК за лихва. Що се касае до представените допълнително в последното съдебно заседание писмени доказателства, същите са неотнормирани към предмета на делото и не следва да бъдат обсъждани.

Воден от гореизложеното, Административен съд – София град, I – во отделение, 8-ми състав,

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], представлявано от управителя М. Х. М. срещу Акт за прихващане или възстановяване (А.) № 21 – 089 от 12.03.2012 г., издаден от Столична

община, Дирекция „ПАМДТ” и мълчаливо потвърден от кмета на СО в частта на отказа за прихващане или възстановяване на дължимата законна лихва върху признатата за недължимо платена сума от 34 468,59 лева.

Решението може да се обжалва пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщението до страните за изготвянето му

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: