

РЕШЕНИЕ № 15

Гр Перник, 25.02.2010 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Административен съд - Перник, в публично заседание на двадесет и осми януари две хиляди и десета година, в състав:

СЪДИЯ: Е.И.

при секретаря **Е.В.**, като разгледа докладваното от съдията **административно дело № 410/2009 г.** по описа на съда, за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.107, ал. от ДОПК във връзка с чл. 160 от ДОПК.

Образувано е по жалба на **"Бесттехника ТМ-Радомир" ПАД**, със седалище и адрес на управление: гр.Радомир, Индустриална зона, представлявано от Е.Т.Е.-Изпълнителен директор срещу решение № 001/26.08.2009 г. издадено от Началник отдел "Местни данъци и такси" при Община Радомир. С атакуваното решение е потвърден и изменен акт за установяване на задължения по декларация /АУЗД/ № 001 от 30.06.2009 г. издаден от орган по приходите при Община Радомир.

В жалбата са изложени подробни твърдения за нищожност, незаконосъобразност и неправилност на акта. Дружеството жалбоподател намира, че производството за установяване на задълженията е образувано след изтичане на срока по чл.109 от ДОПК. С изтичането на този срок се е погасила възможността дължимите вземания да бъдат установявани.

Изложени са и аргументи, които касаят размера на посоченото от Община Радомир задължение, като се твърди, че то е определено неправилно, въз основа на актове които не са били в сила при възникването му.

Освен това имотите, за които са начислени данъците не попадат в хипотезата на чл.10, ал.1 отЗМДТ.

Иска се отмяна на решение № 001/26.08.2009 г. на Началник отдел "Местни данъци и такси" при Община Радомир, както и присъждане на направените разноски по делото.

Ответникът по жалбата - Кметът на Община Радомир, чрез процесуалния си представител оспорва жалбата и изразява становище за неоснователност на същата. АУЗД е издаден от компетентен орган и при спазване на законовите изисквания, поради което правилно е потвърден от Началник отдел "Местни данъци и такси".

Ответникът по жалбата - Началник отдел "Местни данъци и такси", при Община Радомир, редовно призован за съдебното заседание не се явява и не изпраща представител. Не изразява становище по оспорването.

Административен съд - Перник, след като прецени събраните по делото доказателства и становищата на страните по реда на чл.168, ал.1 от АПК, прие за установено от фактическа и правна страна следното:

Жалбата е подадена от лице легитимирано да оспорва административния акт в законоустановения срок, поради което съдът намира същата за процесуално допустима. Разгледана по същество жалбата е основателна.

Административното производство по издаване на обжалвания акт е започнало със заповед № 2/14.05.2009 г. на Началник отдел "Местни данъци и такси". С нея е

възложено на Марияна Илиева Янева-ст. счетоводител местни приходи да изготви акт за установяване на задължения за данък недвижими имоти на „Бесттехника ТМ-Радомир“ПАД за периода от 01.01.2004-31.12.2008 г. , съгласно подадени декларации по чл. 17 от ЗМДТ.

На основание чл.107, ал.3 от ДОПК е изготвен доклад №001/30.06.2009 г. за извършената проверка по подадените от дружество декларации и е констатирано "нередовно внасяне на задължения по ЗМДТ" за имоти : земя в гр.Радомир, м. "Широки дол" по декларация №1405000162/30.07.2002 г.; земя в гр.Радомир, Индустриална зона по декларация №1405000163/30.07.2002 г.; сграда в гр.Радомир, Индустриална зона по декларация №1405000041/28.02.2003 г.; земя и сгради в село Стефаново, общ.Радомир, м. "Зад Моневи" по декларация №1405000041/28.03.2003 г.; земя и сграда в село Стефаново, общ.Радомир, м. "Егреците" по декларация № 0836000070/18.04.2007 г. и земя в гр.Радомир, Индустриална зона по декларация № 0836000035/27.03.2009 г.

Въз основа на доказателствата събрани в административното производство е съставен акт за установяване на задължения по декларации № 001/30.06.2009 г. Според направените в него изчисления сумата, която дружеството дължи на Община Радомир е в размер на 113 404.06 лв., в това число: главница 98959.28 лв. и лихви 14 444.78 лв.

АУЗД № 001/30.06.2009 г. на длъжностното лице , което има функциите на орган по приходите съгласно чл. 4, ал.3 във вр. с ал.1 от ЗМДТ и е определено със заповед №743/20.12.2008 г. на Кмета на Община Радомир, е връчен на "Бесттехника - ТМ-Радомир"ПАД на 06.07.2009 г.

В законоустановения срок АУЗД е обжалван пред Началник отдел "Местни данъци и такси" при Община Радомир на основание чл.107, ал.4 от ДОПК във вр. с чл.4, ал.5 от ЗМДТ. С решение № 001/26.08.2009 г. е потвърден актът в частта, с която е определен размерът на главничните задължения на дружеството за периода от 2004 г. - 2008 г. в размер на 212 534.66 лв. и установен нов размер на задължението за ДНИ в резултат на осъществени плащания и преизчисляване на дължимите лихви.

В решението е посочено,че дължимите плащания по ЗМДТ са общо в размер на 66 278.46 лв., в това число 56 666.89 лв. главница и 9.611.57 лв. лихви определени към 24.08.2009 г.

Процедурата по установяване на данъчни задължения се осъществява по реда на ДОПК и е необходимо да бъдат определени конкретни лица, които да имат правомощия на органи по приходите. А функции аналогични на тези на Началник на териториална дирекция на НАП, ЗМДТ възлага на ръководителя на звеното местни приходи да упражнява дейността по събиране и установяване на местните данъци. В конкретния случай, според структурата на общинската администрация това е Началник отдел „Местни данъци и такси“. В този смисъл издаденият акт за установяване на задължения по декларация № 001/30.06.2009 г. на органа по приходите и решение № 001/26.08.2009 г. на Началник отдел „Местни данъци и такси" са издадени от компетентни органи в рамките на предоставените им по закон правомощия.

Съгласно чл.162, ал.1, т.1 от ДОПК задълженията произтичащи от данък, в конкретния случай по чл.10, ал.1 от ЗМДТ представляват публично общинско вземане. Според чл. 166, ал. 1 ДОПК установяването на публичните вземания се извършва по реда и от органа, определен в съответния закон. Реда, по който следва да се установят вземанията от данък недвижими имоти е определен в чл.107 от ДОПК.

При обжалването на решение № 001/26.08.2009 г, дружеството жалбоподател се позовава на обстоятелството,че производството по установяване на вземанията е започнало след като е изтекъл установеният преклузивен срок по чл.109, ал.1 от ДОПК. Твърди се, че към момента на стартиране на административното производство за установяване на задълженията, се е погасила възможността на органа по приходите да

установява задължения на "Бесттехника - ТМ - Радомир" ПАД. Настоящият състав не споделя така изложените аргументи и намира, че в конкретния случай не може да бъде приложена цитираната законова разпоредба. Данък върху недвижимите имоти се дължи от собствениците на съответните имоти ежегодно, като начинът на плащане е определен в чл.28, ал.1 от ЗМДТ. Годината в която е деклариран имотът слага началото на задължението на собственика да заплаща данък сгради, но с това не се изчерпва неговото задължение, тъй като то не е еднократно. Позоваването на преклузивния срок по чл.109, ал.1 от ДОПК би могло да се обсъжда, ако органа по приходите на Община Радомир е установил задължения за 2002 и 2003 г., но това не е така. Периодът, който е предмет на проверка е 01.01.2004 г. до 31.12.2008 г. , т.е. касае се за задължения които все още могат да бъдат установявани и по отношение на които не е изтекъл преклузивният срок.

Контролът относно законосъобразността на административния акт, който се осъществява от съда се отнася до проверка дали актът е издаден от компетентен орган и в съответната форма, спазени ли са процесуалните и материални оправните разпоредби по издаването му и съобразен ли е с целта, която преследва законът. В настоящето производство не се констатира липса на компетентност при издаване на атакуваните АУЗД и решение № 001/26.08.2009 г. на Началник отдел "МДТ", но са налице нарушения на установените процесуални правила и неправилно прилагане на относимите материално правни норми, които са основание за уважаване на жалбата.

При произнасянето си административният орган не е извършил преценка дали и доколко данък недвижими имоти се дължи за всеки от декларираните от "Бесттехника-ТМ-Радомир" ПАД. От изслушаната по делото съдебнотехническа експертиза е видно, че част от процесите имоти са извън строителните граници на гр.Радомир. За имоти - № 000431 в м."Широки дол" на село Ч.Могила, № 000120 в м. "Зад Моневи" на село Стефаново и № 000091 в м. "Егреците" на село Стефаново изрично е посочено, че са земеделски земи. В съдебно заседание вещото лице е заявило, че за процесния период за имотите на дружеството с обща площ от 367 дка не е изработван ПУП. Има само одобрен кадастрален план, който е изготвян след образуване на ТКЗС.

Установеното от техническата експертиза се подкрепя и от приложените по делото нотариални актове за собственост. Имотите са описани като неурегулирани такива, т.е. за тях не е изработван подробен устройствен план.

При наличието на всички описани по горе доказателства приложени в преписката пред административния орган, не е обсъждан въпросът относно прилагането на чл.10, ал.1 от ЗМДТ. Не са изложени мотиви как е определено предназначението на недвижимите имоти при липса на действащ ПУП и защо за имотите, които имат характер на земеделски земи е начисляван данък.

Според изслушаната по делото съдебно икономическа експертиза размерът на дължимите суми, ако е отчетен земеделският характер на имотите е много по малка - 19 148.40 лв. и е налице надвисяване на данък сгради за периода от 01.01.2004 г. - 31.12.2008 г. в размер на 135 753.20 лв.

По делото е приложено решение №72, прието по протокол № 5/22.02.2008 г. на Общински съвет - Радомир, с което се разрешава да бъде извършена промяна в землищната граница между гр. Радомир/Промислена зона/ и с.Червена могила , като бившите заводи за тежко машиностроене да бъдат изцяло в землището на гр. Радомир. То не е доказателство за това дали имотите се намират в строителните граници на гр.Радомир, освен това то стартира една административна процедура, която няма данни да е финализирана и по никакъв начин не е свързана с предназначението на имотите, според предвижданията на действащ подробен устройствен план, което би могло да има значение при определяне на ДНИ. Не на последно място това решение е прието

едва на 22.02.2008 г. и не обхваща целия процесен период.

При осъществената проверка относно законосъобразността на решение №001/26.08.2010 г. на Началник отдел „Местни данъци и такси“ се констатира противоречие в диспозитива. В резултат от проверката по административното обжалване е посочено, че се: „потвърждава акта за установяване размера на задължението за ДНИ № 001/30.06.2009 г. , въз основа на данни от подадени декларации“. Посочен е и размер на това задължение 212 534.66 лв.

Със втори диспозитив е изменен АУЗД, като е посочено ,че това изменение е въз основа на внесени от дружеството суми и е променен първоначално установения размер. Посочената като дължима сума съгласно решението е 66 278.46 лв.

В правомощията на по-горестоящия административен орган е да потвърди, да отмени изцяло или от части обжалвания акт или да го измени. Възможностите са посочени алтернативно. Не може да бъде едновременно потвърден и изменен акта който се обжалва.

В конкретния случай, съдът констатира и разминаване между сумите установени в АУЗД и тези които са потвърдени в решението като „законосъобразни“.

Според диспозитива на АУЗД размерът на задължението на „Бесттехника ТМ-Радомир“ПАО е 113 404.06 лв. В мотивите на акта е посочено как е определен този размер, като е посочена данъчната ставка и нормативната основа, по която е определена от органа по приходите. В решението на Началник отдел „Местни данъци и такси“ е посочен друг размер на задължението 212 534.66 лв. и то в тази част на диспозитива която потвърждава първоначалния акт като законосъобразен. В АУЗД такава сума не е посочвана като задължение и нито в мотивите му, нито в диспозитива тя фигурира.

Съдът намира за основателни изложените в жалбата твърдения за неправилното прилагане на Наредба за определяне на данъците по Закона за местните данъци и такси в Община Радомир, при установяване на задължението. Наредбата е приета с решение № 46, по протокол № 5/22.02.2008 г. на Общински съвет - Радомир, следователно тя може да бъде основание за изчисляване размера на дължимия данък само за част от проверявания период 01.01.2008 г. - 31.12.2008 г. От съдържанието на АУЗД не е ясно дали това обстоятелство е съобразено при определяне размера на задълженията или не, тъй като те са посочени общо за имота и е посочен един размер на данъчната ставка 1.5 на хиляда, който е определен с НОРДЗМДТ. Разпоредбата на чл.21 от НОРДЗМДТ е приложима само за част от периода и не може да служи като основание за определяне размера на дължимия данък от 01.01.2004 г. до 31.12.2008 г.

С оглед гореизложеното съдът приема, че издаденият акт за установяване на задължения по декларация и решението, с което е потвърден са незаконосъобразни, предвид констатираните нарушения на процесуалноправни норми и противоречието му с материалноправните разпоредби. В този смисъл е налице и не съответствие на акта с целта на закона, което е основание за отмяната им.

Изложените нарушения водещи до отмяна на атакуваното решение и АУЗД са свързани не само с конкретно прилагане на материалноправните норми към установени факти в административното производство, а засягат законосъобразността на производството по установяване на вземането. Ето защо съдът намира, че на основание чл.160, ал.3 от ДОПК преписката следва да бъде върната за ново произнасяне при изследване на всички факти и обстоятелства посочени в мотивите на решението.

При този изход на делото, на основание чл.143, ал.1 от АПК в тежест на Община Радомир са направените от дружеството жалбоподател разноси в производството в размер общо на 840 лв., в това число - 50 лв. държавна такса, 400 лв. депозит за изготвяне на допуснатата по делото икономическа експертиза, 240 лв. депозит за

изготвяне на допуснатата по делото техническа експертиза и 150 лв. юрисконсултско възнаграждение .

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК Административен съд - Перник

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 001/26.08.2009 г. на Началник отдел "Местни данъци и такси" при Община Радомир, както и потвърдения и изменен с него акт за установяване на задължения по декларация /АУЗД/ № 001 от 30.06.2009 г. издаден от орган по приходите при Община Радомир.

ОСЪЖДА община Радомир да заплати на „Бесттехника ТМ-Радомир“П АД, със седалище и адрес на управление: гр.Радомир, Индустриална зона, представлявано от Е.Т.Е. - изпълнителен директор 840 лева, направени по делото разноски.

Решението може да се обжалва пред ВАС с касационна жалба в 14 дневен срок от съобщението до страните, че е изготвено и обявено.

СЪДИЯ: /п/