Р Е Ш Е Н И Е
№ 3706

гр. София, 03.06.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, **Първо отделение 15 състав,** в публично заседание на 27.05.2014 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Полина Якимова

при участието на секретаря Ина Андонова, като разгледа дело номер **3098** по описа за **2014** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 156 – 161 във връзка с чл. 129, ал. 7 от ДОПК.

[фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от В. Д., оспорва Акт за прихващане или възстановяване № 1305121/ 19.12.2013 г., издаден от М. Т., главен инспектор по приходите в ТД на НАП С., потвърден от директора на Дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика" С. при ЦУ на НАП с решение № 391/ 26.02.2014 г. в частта на невъзстановени лихви върху недължимо платен и възстановен корпоративен данък в размер на 66 067,83 лв за периода 30.12.2005 г. – 14.01.2014 г, както и акт за прихващане или възстановяване № 1305472/ 16.01.2014 г., издаден от цитирания орган по приходите, потвърден с решение № 599/ 04.04.2014 г. на органа по чл. 152, ал. 2 ДОПК.

В жалбите са въведени оплаквания за незаконосъобразност на актовете, аргументирани с твърденията, че те противоречат на чл.129, ал.1, изр.2 ДОПК и на разбирането, че процесуалният закон не поставя разлика между срока, в който може да се направи искане за възстановяване на главница и този за подаване на искане за възстановяване на лихви. В разглеждания случай основанието за възстановяване на недължимо платените от [фирма] суми е възникнало на 20.12.2005 г., на която дата е издаден ДРА № 416, с който е прихванато задължението от 66067,83 лв. Актът е изменен частично с решение на ВАС от 03.12.2009 г. Това означава, че преклузивният 5-годишен срок за възстановяване или прихващане на недължимо платените с ДРА суми и лихви за забава върху тях не е изтекъл към 28.11.2013 г. Нормата на чл.129, ал.6, изр.1 ДОПК не предоставя на органа право на преценка дали да възстанови и в

какъв размер обезщетението за недължимо събраните суми – текстът сочи, че се касае за законната лихва. А след като е налице отменен акт на орган по приходите, сумата 66 067,83 лв е недължимо събрана и за изтеклия период следва да бъде начислена и изплатена законна лихва.

Искането до съда е за отмяна на двата А. и връщане на преписката на органа по приходите с указание за издаване на акт, с който на дружеството да се възстанови законна лихва върху сумата 66067,83 лв за периода 30.12.2005 г. – 14.01.2014 г. Претендират се разноски по списък.

Ответникът, директорът на Дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика" С. при ЦУ на НАП, чрез представител по пълномощие, е на становище за неоснователност на жалбите по съвпадащите съображения в свои решения №№ 391/ 26.02.2014 г. и 599/ 04.04.2014 г.

От фактическа страна се установява:

Спрямо [фирма] е издаден Ревизионен акт № 416/ 30.12.2005 г. за резултатите от ревизия с обхват ЗКПО за периодите 01.01.2003 г. – 31.12.2004 г., с който са установени задължения по цитирания материален данъчен закон в размер на 52 372,96 лв, от които доначислен ЗКПО 48575,83 лв в резултат на увеличение на финансовия резултат със сумата 206 705,65 лв и за 2004 г. в размер на 55 969,78 лв, от които допълнително начислен корпоративен данък 17492 лв в резултат на увеличение на финансовия резултат със сумата 89 702,55 лв. Лихва върху така установените задължения не е начислена поради това, че за двата периода от дружеството е бил надвнесен корпоративен данък. С т. втора от ДРА е извършено прихващане на надвнесения корпоративен данък с авансовите вноски за 2005 г. и е извършено възстановяване на сумата 91 171 лв

По жалбата на дружеството срещу ДРА последвала отмяната му с решение на СГС, АК, III А състав по адм. Дело № 02723/ 2006 г. в частта, в която е потвърден с решение № 892/ 18.04.2006 г. на директора на Дирекция "Обжалване и управление на изпълнението" С. относно увеличението на финансовия резултат на дружеството за 2003 г. със сумата 206 705,65 лв и е определен съответен корпоративен данък, както и в частта, с която е увеличен финансовият резултат за 2004 г. със сумата 89702,55 лв и е определен съответен корпоративен данък. Това решение е влязло в сила на 03.12.2009 г., когато е постановено решение по адм. дело № 6525/2009 г. на ВАС, I А отделение.

Като последица от горните актове корпоративен данък в размер на 66 067,78 лв /48575,83 лв за 2003 г. и 17492 лв за 2004 г./ е надвнесен.

Началото на производството по издаване на А. №1305121/ 19.12.2013 г. е поставено на 28.11.2013 г., когато от [фирма] е подадено искане за прихващане или възстановяване на сумата 66067,083 лв, към което са приложени цитирания ДРА и решенията на СГС и ВАС, от които се установява отмяната му в разгледаните части.

С резолюция № 1305121/ 05.12.2013 г. на О. М., началник сектор „Равизии и проверки" в отдел „Контрол" при ТД на НАП „Големи данъкоплатци и осигурители" /правомощията й произтичат от заповед № ГДО 224 1/ 28.12.2012 г. на директора на ТД на НАП ГДО/ на главен инспектор приходи М. Т. е възложено извършването на проверка, за резултатите от която е издаден А. № 1305121/ 19.12.2013 г., според който ДРА № 416/ 30.12.2005г. е отменен в частта на установените допълнителни задължения спрямо дружеството-жалбоподател в размер на 48575,93 лв корпоративен данък за 2003 г. и в размер на 17 492 лв корпоративен данък за 2004г. и цитираните

задължения се явяван надвнесени и подлежащи на възстановяване. Разпоредено е възстановяване на сумата 66067,83 лв, което, по твърдение на жалбоподателя, което не се отрича от ответника, е осъществено на 14.01.2014г.
На 21.12.2013 г. е депозирано оспорване по реда на чл. 152 ДОПК на А. № 1305121/ 19.12.2013 г. С решение № 391/ 26.02.2014 г. на ответника А. е потвърден изцяло. Цитираният акт е съобщен на [фирма] на 06.03.2014 г. /разпечатка на електронна кореспонденция по чл. 29-30 ДОПК на л. 15 от делото/. Депозираното 13 дни по-късно оспорване, въз основа на което е образувано адм. дело №3098/2014 г., е следователно допустимо.
На 20.12.2013 г. е депозирано отделно искане за възстановяване на законната лихва върху възстановената с А. сума съгласно решението на ВАС, въз основа на което е издаден А. № 1305472/ 16.01.2014 г., с който е отказано възстановяване на такава по съображение, че е изтекъл тригодишният срок по чл. 111 буква „з“ от ЗЗД с оглед характеристиката на вземането на жалбоподателя частноправно. Неблагоприятният акт е съобщен на адресата си на 21.01.2014 г., оспорен е по реда на чл. 152 ДОПК и е потвърден с решение № 599/ 04.04.2014 г. , получаването на което по електронен път е потвърдено от ВАСФ Е. на 14.04.2014 г. Три дни по-късно е депозирана жалбата, въз основа на която е образувано адм. дело № 4591/2014 г. на АССГ.
Неоспореното заключение на ССЕ сочи размер на законната лихва върху надвнесения корпоративен данък от 66067,83 лв за периода 3.12.2005 г. – 14.01.2014 г. 63 827,63 лв.
Други доказателства от значение за предмета на спора по делото не са ангажирани.
При установената фактическа обстановка съдът намира от правна страна следното:
Правилата за прихващане и възстановяване са дефинирани в глава шестнадесета, раздел първи от ДОПК – разпоредбата на чл. 128, а и чл. 129 от кодекса са дадени както материалноправни, така и процесуални разпоредби. Така в първата от тях са визира подлежащите на възстановяване суми „недължимо платени или събрани суми за данъци, задължителни осигурителни вноски, наложени от органите по приходите глоби и имуществени санкции, както и суми, подлежащи на възстановяване съгласно данъчното или осигурителното законодателство от Националната агенция за приходите”. Разглежданият случай се числи към „суми, подлежащи на възстановяване” съгласно данъчното и осигурителното законодателство. Чл.129, ал.1 от ДОПК определя, че такава претенция подлежи на релевиране само ако не са изтекли 5 години, считано от 1 януари на годината, следваща годината на възникване на основанието за възстановяване, освен ако в закон е предвидено друго. /чл 129, ал. 1, изр. 2 ДОПК/.
В практиката по приложението на глава шестнайсета от ДОПК е възприето разбирането, че специалната разпоредба на кодекса дерогира разпоредбата на чл.111 ЗЗД относно по-кратък давностен срок за погасяване на вземания за лихви. ДОПК не провежда разлика между срока, в който може да се направи искане за възстановяване на главница и този за подаване на искане за възстановяване на лихви. При липса на такава разлика, за частното вземане за лихви от надвнесени публични задължения е установен същият петгодишен срок както и за събирането на тези публични вземания. Това тълкуване зачита конституционния принцип за равенство на субектите. В чл.162, ал.2, т.1-8 от ДОПК е налице изчерпателно изброяване на публичните вземания, като в т.9 от същия текст е посочено изрично, че към тях са приравнени лихвите за вземания по т.1-т.8. Ето защо независимо от характера на вземането - публично или частноправно, доколкото касае лихви върху надвнесени публични задължения, то

приложим за срока на погасителна давност е специалният закон ДОПК, а не разпоредбите на чл.111 от ЗЗД. В данъчното правоотношение, макар по презумпция задълженото лице да е данъчният субект, могат да възникнат и особени производства, при които държавата дължи връщане или възстановяване на недължимо платени или събрани данъчни задължения. Тези случаи са изрично уредени в специалния процесуален закон - ДОПК, където в глава шестнадесета "Особени производства", раздел 1, изчерпателно са регламентирани подлежащите на прихващане и/или възстановяване суми, както и процедурата за извършване на възстановяване или прихващане. В този смисъл, когато данъчният субект прави искане за прихващане или възстановяване на недължимо платени или събрани суми по реда на чл.129 от ДОПК, той подава искане за реализиране на едно обратно по проявление право за възстановяване на недължимо внесени публични вземания, за което са приложими специалните ред, процедура и срокове по ДОПК, а не разпоредбите на ЗЗД.
В контекста на изложеното предпоставките по чл.129, ал.6 ДОПК за определяне и възстановяване на законна лихва за забава са налице първо, защото след отмяната на ДРА сумата 66 067,83 лв е недължимо прихванатa и следва да бъде възстановена заедно със законна лихва за забава и второ, сумата 66 067,83 лв е прихванатa въз основа на акт на орган по приходите – ДРА № 416/ 30.12.2005 г.; трето, към момента на подаване на искането за възстановяване не е изтекъл срокът от 5 години, в който може да бъде упражнено това право. А. № 1305121/ 19.12.2013 г. и А. № 1305472/ 16.01.2014 г. са издадени при идентична фактическа обстановка между същите страни – спорното материално правоотношение има един източник - отмяната на цитирания ДРА, с оглед на което излагането на отделни съображения за незаконосъобразност на А. № 1305472/ 16.01.2014г. е безпредметно. Ето защо разпореденият с оспорените А. отказ за възстановяване на лихва за забава върху главницата от 66067,83 лв за периода 30.12.2005 г. – 14.01.2014 г. е неправомерен. С оглед спецификата на А. е дължимо връщане на преписката на администрацията за произнасяне на акт, съобразен с указанията по тълкуването на закона в настоящото решение.

При този изход на спора на жалбоподателя се следват разноски по производството, каквито са направени в размер на 50 лв държавна такса, 150 лв депозит на ССЕ и 2160 лв платено по банков път възнаграждение за правна защита и съдействие, или общо 2360 лв.

Воден от изложеното, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ, по жалбата на [фирма], ЕИК[ЕИК], Акт за прихващане или възстановяване № 1305121/ 19.12.2013 г., издаден от М. Т., главен инспектор по приходите в ТД на НАП С., потвърден от директора на Дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика” С. при ЦУ на НАП с решение № 391/ 26.02.2014 г. в частта на невъзстановени лихви върху недължимо платен и възстановен корпоративен данък в размер на 66 067,83 лв за периода 30.12.2005 г. – 14.01.2014 г, както и акт за прихващане или възстановяване № 1305472/ 16.01.2014 г., издаден от М. Т. на цитираната длъжност, потвърден с решение № 599/ 04.04.2014 г. на органа по чл. 152, ал. 2 ДОПК.

ВРЪЩА преписката на орган по приходите при ТД на НАП С. за издаване на А. съобразен с указанията в настоящото решение.
ОСЪЖДА Дирекция “Обжалване и данъчно-осигурителна практика” С. да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК] деловодни разноски в размер 2360 /две хиляди триста и шейсет/ лева.
Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд, в 14-дневен срок от получаване на съобщенията до страните за неговото постановяване.

СЪДИЯ: