

РЕШЕНИЕ

№ 3719

гр. София, 18.11.2010 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 14 състав, в публично заседание на 18.10.2010 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Пламен Горелски

при участието на секретаря Макрина Христова, като разгледа дело номер **6316** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Съдебното производство е по реда на чл. 156 – 161 от Данъчно - осигурителния процесуален кодекс.

Делото е образувано по жалбата от К. Н. П. против Ревизионен акт № */11.05.2010 г., издаден от орган по приходите П. ТД на Н. град С., отменен частично с Решение № 1157/05.08.2010 г. на директора на Д. „Обжалване и управление на изпълнението” – С..

В съдебното производство жалбоподателят се представлява от редовно упълномощени адвокати Р и Б, които поддържат частично жалбата. Претендират възстановяване на разноски за водене на делото.

Ответникът – директорът на Д. „О.” – С., чрез юрисконсулт оспорва жалбата. Заявява искане за присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Като доказателства по делото са приобщени всички писмени такива, съдържащи се в административната преписка. От страна на жалбоподателя не са ангажирани нови доказателства.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. – ГРАД приема за установено от доказателствата по делото следното.

Извършването на ревизия на К. Н. П., в качеството му на физическо лице е възложено с издадена от началник на сектор „Ревизии”, Д. „Данъчен и осигурителен контрол” П. ТД на Н. - С. Заповед № 907382/13.11.2009 г.,

изменена със Заповед № 1001477/22.02.2010 г., редовно връчени. Ревизията е за определяне на задължения по чл. 35 ЗОДФЛ (отм.) за периода: 01.01.2003 г. – 31.12.2006 г. и по чл. 48 от същия закон, за периода: 01.01.2007 г. – 31.12.2008 г. На 26.02.2010 г. на лицето е връчено Уведомление, на основание чл. 124, ал. 1 ДОПК, изх. № 19-53-01-67/26.02.2010 г. за това, че основата за облагане ще бъде определена по реда на чл. 122 ДОПК. След приключването на ревизията е съставен Ревизионен доклад № 1001477/06.04.2010 г., а на 11.05.2010 г. е издаден обжалваният в настоящото производство Ревизионен акт № *, от инспектор по приходите, определен със ЗОКО № К- 1001477/12.04.2010 г. на органа, възложил ревизията. С ревизионния акт са определени задължения по ЗОДФЛ (отм.) за ревизираните периоди, в размер общо на 3 955, 80 лева и лихви за забава, в размер на 1 746, 67 лева.

Жалбата до Съда, постъпила в Д. „О.” – С. на 05.08.2010 г. е насочена против ревизионния като цяло, с твърдение за мълчаливото му потвърждаване от решаващия орган. На същата дата обаче, ответникът е постановил Решение № 1157/05.08.2010 г., с което е уважил частично подадената пред него жалба, като е потвърдил единствено частта от РА за установени задължения за 2003 г. и е отменил акта в останалата част. В съдебно заседание пълномощниците на жалбоподателя уточняват, че поддържат жалбата само по отношение потвърдената част от ревизионния акт – установено задължение за довносяне на данък по чл. 35 ЗОДФЛ (отм.), в размер на 485, 21 лева, заедно със съответните лихви към 11.05.2010 г. – 388, 06 лева.

Подателят на жалбата твърди наличие на нарушения на процесуалния и на материалния закон, както и необоснованост на ревизионния акт. Конкретно сочи, че: издателят на акта е участвал в екипа, извършил ревизията; фактическата обстановка не е била напълно изяснена, като неправилно е приета като доказателство декларацията на В Д за сключен през 2003 г. между него, като наемател и жалбоподателя договор за наем на жилище; задължението за данък за 2003 г. е погасено по давност.

В резултат на извършената проверка за законосъобразност и след обсъждане на събраните доказателства и на доводите на страните, съответстващо на изискванията на чл. 160, ал. 2 ДОПК Съдът формира следните правни изводи по същество.

Решение № 1157/05.08.2010 г. на директора на Д. „О.” – С. е валидно и допустимо, тъй като е постановено в определения в чл. 155, ал. 1, предложение първо ДОПК срок. Жалбата е процесуално допустима за разглеждане.

Предмет на оспорване е установеното с РА задължение по чл. 35 ЗОДФЛ (отм.) за 2003 г. По делото не е спорно, че за този ревизиран период жалбоподателят не е подал декларации по чл. 41 ЗОДФЛ от същия закон. Ревизираното лице е декларирало, че към дата 31.12.2002 г. не е разполагало с парични средства, различни от получаваните по трудово правоотношение, както и че през 2003 г. е получило доходи от отдадено под наем собствено жилище, находящо се в гр. С., ж.к. „М” – 4. Полученият от наема доход през 2003 г. е деклариран (л. 130 от

делото) като не – повече от 1 600 лева.

Основният спор в настоящото съдебно производство е за правилността и законосъобразността на определената за 2003 г. облагаема основа, респ. на размера на задължението.

Издателят на акта, възприемайки доводите, изложени в РД е определил основата за облагане по реда на чл. 122 ДОПК, като е приел, че жалбоподателят е получил за месеците от 05 до 12.2003 г. приходи от наем в размер общо на 1 240 лева. Тази сума е намалена с 20 % - размера на нормативно признати разходи и така доходът от наем е определен на 992 лева. Отчетени са обичайните разходи за живот, обучение и пр. (според статистически данни). Като е съпоставил тези приходи и приходите, получени от трудово възнаграждение с извършените разходи, ревизиращият орган е определил за 2003 г. като основа за облагане сумата от 4 515, 44 лева.

С жалбата си оспорващия най – общо възразява срещу това, че ревизиращите са приели данните от декларацията на В Д – наемател на жилището, но не отрича да е получил през 2003 г. доходи от наем. Твърди също погасяване по давност на задължението. Независимо от дадената от Съда възможност на неговите пълномощници (във връзка с тяхно искане) да представят писмена защита, такава не е представена.

В решението си ответникът е анализирал от своя страна доказателствата и противопоставените им възражения. Изложил е мотиви, че: декларациите на наемателя В Д, писменото обяснение, договора за наем и справка за платени наемни вноски за периода от 13.05.2003 г. до 16.08.2009 г. не обосновават по категоричен начин извод за наличие на реализиран доход от наем, подлежащ на облагане. Тези мотиви са дали основание ответникът да отмени акта в частта за ревизираните периоди след 2003 г. и да потвърди констатациите на същия за 2003 г. Потвърждаването е с мотив, че в РА е приет по – благоприятен за жалбоподателя размер на получените доходи от наем – 1 240 лева, а самият той е признал за получен ориентиран размер от 1 600 лева.

Изброените по-горе възражения на оспорващия Съдът намира за неоснователни. Трайна и утвърдена е съдебната практика за това, че участието на орган по приходите в състава на ревизиращия екип не е пречка този орган впоследствие да бъде определен за издател на РА и да издаде този акт. Поради това Съдът не намира за нужно да излага подробни мотиви в този смисъл.

Разпоредбата на чл. 122, ал. 1 ДОПК предоставя правна възможност орган по приходите да приложи установения от съответния закон (в случая ЗОДФЛ – отм.) размер на данъка, към определена от него по реда на ал. 2 основа, когато е налице едно от седемте, изчерпателно изброени в същата алинея обстоятелства. В случая е било налице основанието по т. 1 - до започването на ревизията не е подадена декларация, когато задължението се определя по декларация. В ал. 2 на чл. 122 пък са изброени в шестнадесет пункта обстоятелства, измежду които органът следва да извърши преценка за относимост към конкретното ревизирано лице. Касае се за възможност да се извърши облагане тогава, когато

необходимите за установяването на данъчните задължения данни, с оглед изискванията на ЗОДФЛ (отм.) не са налице. Този специален способ по същество създава особени процесуални правила (чл. 122, чл. 123, чл. 124 ДОПК) именно с цел да бъде преодоляна фактическата невъзможност за обективно (въз основа на писмени доказателства) установяване на данъчни задължения. За да премине към установяване на задължение за облагане по специалния ред, в тежест на органа по приходите е да установи обективното наличие на особен случай, да обоснове това и да го подкрепи със съответните доказателства. За да е възможно констатациите на РА да се ползват с материална доказателствена сила (до доказване на противното), на основание чл. 124, ал. 2 ДОПК наличието на основанията по чл. 122, ал. 1 следва да е подкрепено от събраните доказателства и по отношение процесния акт това е направено, защото, както се каза не е спорен факта на неподаване на декларация по ЗОДФЛ (отм.) за 2003 г. Ревизираното лице е било уведомено по реда на чл. 124 ДОПК за извършване на ревизията П. условията на чл. 122 и е представило декларация по чл. 124, ал. 3, с която е признало (макар и уклончиво) получен доход от 1 600 лева от отдаване под наем на собствен недвижим имот. От друга страна се установява, че наемателят В Д е подал сигнал до органите на Н. (л. 109), в който е посочил, че от 13.05.2003 г. до 2006 г. е заплащал наем от 155 лева на месец. В същия смисъл е и саморъчно написаното от същия обяснение по реда на чл. 57, ал. 2, т. 3, вр. ал. 1 ДОПК (л. 159) и справка (л. 160). Съдът кредитира тези доказателства, доколкото са събрани в съответствие с посочената норма и установяват обстоятелства, които по същество не са отречени от оспорващия. П. тези данни ревизиращите са определили правилно облагаемата данъчна основа за 2003 г. Неоснователно се счита също, че задължението за 2003 е било погасено по давност.

Както бе посочено, процесната ревизия е възложена с издадена на 13.11.2009 г. от компетентен орган Заповед № 907382.

Разпоредбата на чл. 109, ал. 1 ДОПК постановява, че производство за установяване на задължения за данъци по този кодекс не се образува тогава, когато са изтекли 5 години от изтичането на годината, в която е подадена декларация или е следвало да бъде подадена декларация. Този срок не тече единствено когато е образувано наказателно производство, от изхода на което зависи установяването на данъчните задължения (чл. 109, ал. 2). Забраната за установяване на публични задължения изключва възможността, данъчни задължения и задълженията за задължителни осигурителни вноски да бъдат установени с ревизионен акт, извън така определените срокове. Това означава, че такива задължения не може да бъдат предмет на данъчна ревизия. Жалбоподателят, П. наличие и на доходи през 2003 г. от извънтрудови правоотношения (от наем) е следвало да декларира същите през 2004 г. Следователно, петгодишният срок по ал. 1 на чл. 109 ДОПК е започнал да тече от 01.01.2005 г. и към датата на възлагане на ревизията не е съществувала процесуална забрана за образуване на ревизионното производство.

В заключение, оспореният ревизионен акт е законосъобразен и обоснован, като издаден от компетентен орган, в предвидената форма. Съобразен е с материалноправните разпоредби на ЗОДФЛ (отм.) и с процесуалните правила, установени в ДОПК.

Така очертаният изход на съдебния спор определя заявената от пълномощника на ответника претенция за присъждане на юрисконсултско възнаграждение като основателна. Възнаграждението, определено на основание чл. 161, ал. 1, изр. трето ДОПК, вр. чл. 8, вр. чл. 7, ал. 2, т. 1 от Наредба № 1/ 09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения е 100 лева.

Водим от горното и на основание чл. 160, ал. 1, ал. 2, чл. 161, ал. 1, изр. трето ДОПК, Административен съд С. - град, 14^{-ти} състав

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ по жалбата на К. Н. П. оспорването на Ревизионен акт № */11.05.2010 г., издаден от орган по приходите П. ТД на Н. – С., в частта относно определени задължения по чл. 35 ЗОДФЛ (отм.) за 2003 г.

ОСЪЖДА К. Н. П. – ЕГН: *, с адрес: гр. С., ж.к. „М” – 4, блок 454, вход 1, . 3, ап. 7 да заплати на Д. „Обжалване и управление на изпълнението” – С., П. ЦУ на Н., юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 лв.(сто лева).

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд, в 14 - дневен срок от съобщаването на страните.

СЪДИЯ: