

РЕШЕНИЕ

№ 5453

гр. София, 22.08.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 78 състав,
в публично заседание на 08.06.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Пенка Велинова

при участието на секретаря Мариана Велева, като разгледа дело номер **4198** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Подадена жалба от „ИБЕРДРОЛА ИМОБИЛАРИЯ РИЪЛ ЕСТЕЙТ ИНВЕСТМЪНТС“ ЕООД, срещу акт за възстановяване и прихващане А. № П-222221022217038-004-001/5.12.2022г., оставен в сила с решение 270 от 2 март 2023 година на директора на дирекция от ОДОП-С., в частта в която не е уважено искането на дружеството да му бъдат възстановени следните суми по искане вх. № в ТД на НАП-С. № 53-06-9776/22.11.2022г.:

- законна лихва върху сумата 147 635,87лв. от 14.12.2009г. до окончателното ѝ изплащане, която към момента на подаване на искането е в размер на 194833.21лв.;

- законна лихва върху сумата от 24 047,83лв. от 31.05.2012г. до окончателното ѝ изплащане, която към датата на подаване на искането е в размер на 25610.48лв.

В жалбата се заявява, че страните нямат спор по отношение на фактите, а по правото. Иска се отмяна на акта за възстановяване и прихващане в обжалваните части, поради нарушение на материалния закон, за което се излагат подробни съображения: оспорва се приложението на чл. 111 от ЗЗД по отношение на дължимите вземания, изразява се становище, че дори и да се прилага тази норма давността за лихви започва да тече от погасяване на главницата, както и че за лихвите след 22.11.2019г. не е изтекла и тригодишната давност по чл. 111 от ЗЗД.

В съдебно заседание и писмени бележки адвокатът на дружеството поддържа жалбата по изложените в нея съображения.

Ответната страна не е изпратила представител в съдебно заседание. Не е изразила становище становища.

Софийска градска прокуратура не е встъпила в процеса.

Съдът като обсъди възраженията на страните и доказателствата по делото намери за установено следното: Няма спор за фактите между страните и от събраните по делото писмени доказателства се установяват непротиворечиво следните обстоятелства: Срещу дружеството е издаден ревизионен акт [ЕГН] от 2 май 2012 година/л. 98-104/, с който са били определени задължения по ЗДДС в размер на 147 635,87 лв. и за лихви в общ размер на 31995,66 лв. Той е бил поправен с ревизионен акт 1231206 от 19 май 2012-та година, с който са били определени задължения за довносяне за ДДС в размер на 50 127,02 лв. и лихви в общ размер на 24 047,83 лв./л. 146-149/. По жалба на дружеството е издадено решение 2549 от 29 октомври 2012 година на директора на дирекция ОДОП С., с което ревизионният акт е потвърден. С решение 2593 от 14 април 2014 година на АССГ по административно дело 510 от 2013 година, потвърдено с решение 15 544 от 18 декември 2017 година по административно дело 6946 от 2014 година на ВАС, ревизионният акт е изцяло отменен/л. 74-77/.

Дружеството подало искане до директора на ТД на НАП-С. № 53-06-9776/22.11.2022г., с което поискало да му бъдат възстановени следните недължимо платени суми: незаконно отказан данъчен кредит в размер на 147635,87лв. за м. октомври 2010г. с РАПРА 1231206/19.05.2012г. на ТД на НАП – С., отменен със съдебните решения, ведно със законната лихва върху тази сума от 14.12.2009г.(датата на която е следвало да бъде възстановена или прихваната сумата) до плащането ѝ и недължимо платени лихви в размер на 24047,83лв. по отменения със съдебните решения ревизионен акт, ведно със законната лихва върху тази сума от 31.12.2012г.(датата на плащането ѝ) до изплащането ѝ.

По това искане е издаден обжалвания А., с който е уважено искането за сумите -147635,87лв. и 24047,83лв. Не е уважено искането за заплащане на законната лихва върху тези суми, основаващо се на чл. 129, ал. 6 от ДОПК, в която част актът е оспорен пред съда и която е предмет на делото. За да постанови това, административният орган е приел следните факти:

С РА 1231206/19.05.2022Г. бил установен ДДС за внасяне в размер на 2190,82лв. при деклариран ДДС за възстановяване в размер на 148826,69лв. С А. 1010625 от 12 март 2010 година на дружеството бил възстановен данък добавена стойност в размер на 162 775,05 лв. за периода 01-ви октомври 2009 - 31 януари 2010 година, в това число ДДС главница в размер на 149 826,69 лв. При ревизията било установено, че ДДС в размер на 147 635,87 лв. за месец октомври 2009 година е бил възстановен неправомерно и сумата подлежала на внасяне. От тази сума 97 058,85 лв. били прихванати с други актове а именно:

- По РА [ЕГН] от 17 май 2011 година - сума в размер на 59 215,13 лв.;
- По РА 1103901 от 21.07.2011 година - главница в размер на 13 746,38 лв. ;

- по акт за публично вземане 1136632 от 14.07.2011 година - главница в размер на 19 231,49 лв.;

- с А. 1155402 от 11 октомври 2011 година - главница в размер на 5315,85 лв.

Допълнително установените задължения за ДДС и лихви и ДДС по [ЕГН] от 2 май 2012 година, поправен с ревизионен акт 1231206 от 19 май 2012-та година, били внесени/прихванати, както следва:

- По РА [ЕГН] от 17 май 2011 година - сума в размер на 59215,13 лв.;

- По РА 1103901 от 21.07.2011 година - главница в размер на 13746,38 лв. ;

- по акт за публично вземане 1136632 от 14.07.2011 година - главница в размер на 19 231,49 лв.;

- с А. 1155402 от 11 октомври 2011 година - главница в размер на 5315,85 лв.;

- платена главница, в размер на 50217,02лв. – на 31.05.2012г. и

- платена лихва за ДДС, в размер на 24 047,83лв. – на 31.05.2012г.

По искането за възстановяване на суми органът излага следните съображения:

От страна на задълженото лице през януари 2010 година била подадена справка декларация 22101359180 от 15 февруари 2010 година. В клетка 80 била декларирана сума ДДС за възстановяване в размер на 162 775,05 лв. за месец октомври 2009 година, в това число: ДДС за възстановяване за месец октомври 2009 година в размер на 149826,69 лв. , ДДС за възстановяване за месец ноември 2009 година в размер на 4865,88 лв., ДДС за възстановяване за месец декември 2009 година в размер на 7768,80 лв., ДДС за възстановяване за месец януари 2010 година в размер на 313,68 лв. С акт за публични вземания номер 1010625 от 12 март 2010 година на лицето бил възстановен ДДС в размер на 162 775,05 лв. за 01-ви октомври 2009 година до 31-ви януари 2010 година, в това число ДДС главница в размер на 149 826,69 лв. за месец октомври 2009 година. По Закона за ДДС била извършена ревизия за периода 01-ви октомври 2009 година – 31-ви октомври 2010 година и съставен ревизионен акт [ЕГН] от 17 май 2011 година, с който били установени задължения за ДДС общо в размер на 164 962,77 лв., в това число - главница в размер на 147 635,87 лв. за месец октомври 2009 година и надвнесена сума за възстановяване в размер на 59 215,13 лв. С този ревизионен акт считано от 17 май 2011 година на задълженото лице били признати дължими суми за ДДС - главница в размер на 59 215,13 лв. и главница в размер на 147 635,87 лв. за периода от първи октомври 2009 година до 31 октомври 2009 година. С този ревизионен акт, считано от 21.07.2011 година било направено прихващане на двете суми. С ревизионен акт [ЕГН]/21 юли 2011 година, считано от 21.07.2011 година на дружеството били прихванати дължими суми за ДДС - главница в размер на 13 746,38 лв. – ДДС с главница в размер на 147 635,87 лв. за периода от 01 октомври 2009 година до 31 октомври 2009 година. С А. 1136632/14.07.2011 г считано от 14.07.2011 година на дружеството били прихванати дължими суми за ДДС - главница

в размер на 19 231,49 лв. от главница в размер на 147 635,87 лв. за периода от 01 октомври 2009 година до 31 октомври 2010 година. С А. 1155402 от 11-ти октомври 2011 година, считано от 11.10.2011 година на дружеството били прихванати дължими суми за ДДС - главница в размер на 5315,85 лв. от главница в размер на 147 635,87 лв. за периода от 01 октомври 2009 година до 31 октомври 2009 година. Дружеството внесло главницата за ДДС за периода първи октомври 2009 година до 31 октомври 2009 година, в размер на 50 127,02лв./л. 45/ на 31 май 2012 година. За внесени прихванати със закъснение суми за ДДС за главницата за периода от първи октомври 2009 година до 31 октомври 2009 година с РАПРА 123126 от 19 май 2012 година била начислени лихви за забава в размер на 24 047,83 лв. към 31.06.2012 година. Тази сума била внесена от дружеството на 31.05.2012г./л. 44/.

От правна страна, в обжалваното постановление, административният орган приел следното: Съгласно чл. 129, алинея 1 от ДОПК прихващането или възстановяването на вземанията на задължените лица можело да се извършва по инициатива на органа по приходите или по писмено искане на лицето, считано от първи януари на годината, следваща годината на възникване на вземането. Искането за прихващане или възстановяване се разглеждало, ако е подадено до изтичане на пет години считано от първи януари на годината следваща годината на възникване на основанието за възстановяване, освен ако в закон не е предвидено друго. Тъй като в ДОПК липсвала изрична норма, каква е погасителната давност на вземанията на задълженото лице, за тях следвало да се прилага общия петгодишен давностен срок, регламентиран в член 110 от Закона за задълженията и договорите, като давността започвала да тече от момента, в който вземането е станало изискуемо. За главницата този момент бил датата на влизане в сила на решението на Върховния административен съд, с което бил отменен ревизионния акт - от 18 декември 2017 година. Искането за прихващане или възстановяване за сумата 147 635,87 лв. и на 24 047,83 лв. били основателни, тъй като искането било подадено преди изтичане на петгодишния давностен срок. Ето защо цитираните суми подлежали на възстановяване на задълженото лице. Относно претендираните лихви за забава искането не било основателно, поради неспазване на срокът за подаване на заявлението за възстановяване. В член 162, алинея 2 от ДОПК, изрично изброявали публичните вземания и те били само държавни и общински, но не и вземанията на физическите лица за надплатени и недължимо платени суми за данъци и лихви върху тях. Следвало да се приеме, че вземанията на тези лица са от частноправен характер. Относно погасяване на лихвите, вземанията на дружеството за лихва върху надвнесени или недължимо платени данъци, като акцесорно задължение, следвало характера на главното задължение, поради което същото имало частно правен характер. С оглед на това за тези вземания се прилагали правилата на Закона за задълженията и договорите. Съгласно чл. 111, буква в от него с изтичането тригодишна давност се погасявали вземанията за лихва. В случая, от влизане в сила на решението на Върховния административен съд до датата на подаване на заявлението за възстановяване на платените лихва за забава бил изтекъл срок по-голям от предвидения тригодишен давностен срок в нормата на член 111, буква в ЗЗД, предвид на което сумите не подлежали на възстановяване.

С тези мотиви с обжалвания А. са възстановени сумите 24 047,83 лв. и 147 635,87 лв.

и не са възстановени претендираните лихви, върху тези суми.

Актът е връчен по електронен път на 16 декември 2022 година, обжалван е с жалба от 29 декември 2022 година и по жалбата е издадено решение 270 от 2 март 2023 година на директора на дирекция ОДОП – С., при ЦУ на НАП, с което е оставена без уважение и изцяло е потвърден акта за прихващане или възстановяване в обжалваната част.

Изцяло решаващият орган се е присъединил към фактите и тълкуването на закона, дадено в акта за прихващане и възстановяване по отношение на давността за лихвите, подлежащи за възстановяване, приел е, че давностният срок за тях е започнал да тече на 01-ви януари 2018 година и изтекъл на 31 декември 2021 година, с оглед тригодишния давностен срок по чл. 111, буква в от Закона задълженията и договорите не се дължи плащане на лихва върху в възстановените задължения. Също приема, че се касае за частни вземания, за които не се прилагат разпоредбите за давността на ДОПК, предвидени само за публични вземания.

Съдът, като обсъди събраните по делото доказателства, доводите и становищата на страните и като извърши цялостна проверка на законосъобразността и обосноваването на оспорения акт, намира за установено следното:

Оспорването на акта за прихващане или възстановяване е направено в законно установения срок по чл.156, ал.1 от ДОПК, от легитимирано лице с правен интерес и против акт, подлежащ на съдебно обжалване и контрол за законосъобразност, и е процесуално допустимо.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

Актът за прихващане и възстановяване е издаден от компетентен орган. Съгласно нормата на чл.129, ал.1, пр.1 от ДОПК, прихващането или възстановяването може да се извършва по инициатива на органа по приходите или по писмено искане на лицето. В случая е издаден от орган по приходите-главен инспектор по приходите(чл. 7, ал. 1, т. 4 от ЗНАП) по писмено искане на заинтересованото лице.

Оспореният акт за прихващане и възстановяване е издаден в съответствие с изискванията за форма на административния акт, по смисъла на чл.59, ал.1 от АПК, във връзка с § 2 от ДР на ДОПК. Посочени са относимите фактическите основания към спорния въпрос и относимите норми.

По същество, допуснато е нарушение на материалния закон, в частта в която е не е възстановена законната лихва върху платените от дружеството суми за недължимо платени данъци и незаконосъобразно отказани за възстановяване суми. Реда и основанията за възстановяване на такива вземания е уреден в чл. 129 от ДОПК, който е със следното съдържание:

„Чл. 129. (1) Прихващането или възстановяването може да се извършва по инициатива на органа по приходите или по писмено искане на лицето. Искането за прихващане или възстановяване се разглежда, ако е подадено до изтичането на 5 години, считано от 1 януари на годината, следваща годината на възникване на основанието за възстановяване, освен ако в закон е предвидено друго.

(2) След постъпване на искането по ал. 1 може да се възложи извършването на:

1. ревизия;
2. проверка.

(3) (Доп. - ДВ, бр. 108 от 2007 г., в сила от 19.12.2007 г.) Актът за прихващане или възстановяване се издава в 30-дневен срок от постъпване на искането в случаите, когато в същия срок не е възложена ревизия. Независимо от извършването на прихващане или възстановяване, включително когато актът по изречение първо е обжалван, задълженията за данъка или задължителните осигурителни вноски подлежат на установяване чрез извършване на ревизия. Ако актът е обжалван по съдебен ред, издаването на ревизионен акт е допустимо до влизане в сила на съдебното решение.

(4) (Доп. - ДВ, бр. 105 от 2020 г., в сила от 01.01.2021 г.) Остатъкът след извършване на прихващането се връща на лицето по посочена от него банкова или друга платежна 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.

(5) 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:

1. 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;

2. незаконосъобразно отказани за възстановяване суми.

3. (отм. - ДВ, бр. 94 от 2015 г., в сила от 01.01.2016 г.)

(6) Недължимо внесени или събрани суми, с изключение на задължителни осигурителни вноски, се връщат със законната лихва за изтеклия период, когато са внесени или събрани 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.

(7) Актовете за прихващане или възстановяване могат да се обжалват по реда за обжалване на ревизионните актове“.

В случая е налице надлежно направено искане за възстановяване на суми, предмет на отменения ДРА [ЕГН] от 2 май 2012 година/л. 98-104/, поправен с ревизионен акт 1231206 от 19 май 2012-та година, по който е бил отказан данъчен кредит по ЗДДС в размер на 147 635,87лв. и недължимо платена сума за лихви върху ДДС, в общ размер на 24 047,83 лв. Първата сума е незаконосъобразно отказана сума за възстановяване на данък, по см. на чл. 129, ал. 5, т. 2 от ДОПК, а втората – недължимо внесена сума по см. на чл. 129, ал.6 от ДОПК. Тези суми подлежат на връщане, заедно със законната лихва върху тях, съгласно чл. 129, ал. 6 от ДОПК. Лихвата върху първата тече от датата на която е изтекъл срока за възстановяване на сумите – 14.12.2009г. (чл. 92, ал. 1, т. 4 от ЗДДС) и към датата на подаване на заявлението (22.11.2022г.) за прихващане и възстановяване е била в размер на 194833.21лв., а втората – от плащане на сумата – 31.05.2012г. и към датата на подаване на заявлението(22.11.2022г.) е в размер на 25610.48лв.

Незаконосъобразни са съображенията на ответника за прилагане на давността по чл. 111 от ЗЗД за вземанията за лихви, предмет на настоящото дело. Погасителната давност по ЗЗД в случая не се прилага, поради наличие на специалната норма на чл. 129, ал. 1 от ДОПК, която въвежда 5-годишен

сро, в който мофгат да се търсят всички суми, посочени в нормата на чл. 129 от ДОПК. Този срок, в който може да се иска възстановяване, е относим както за връщане на недължимо платените или неправилно отказаните за възстановяване суми, така и за лихвите върху тях, което е изрично посочено в нормата на чл. 129, ал. 6 от ДОПК. За тези вземания, които произтичат от неоснователно отказано възстановяване на суми и недължимо платени суми по чл. 129 от ДОПК, включително и за лихвите върху тях се прилагат специалните давностни срокове по ДОПК, които са 5 години, считано от 1 януари на годината, следваща годината, през която са възникнали. В случая тези срокове се прилагат и по отношение на частните вземания на лицата, произтичащи от данъчното правоотношение по събирането на публичните вземания. Искането за възстановяване на лихвите върху сумите по обжалвания А. не е погасено по давност, тъй като такава е започнала да тече на 01.01.2018г.

Ето защо обжалваният акт и решението, с което е потвърден следва да се отменят и делото следва да се върне на административния орган за ново произнасяне по искането, при спазване на указанията във връзка с тълкуване и прилагане на закона в решението.

Водим от горните мотиви, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на „ИБЕРДРОЛА ИМОБИЛАРИЯ РИЪЛ ЕСТЕЙТ ИНВЕСТМЪНТС“ ЕООД, акт за възстановяване и прихващане /А./ № П-222221022217038-004-001/5.12.2022г., оставен в сила с решение 270 от 2 март 2023 година на директора на дирекция от ОДОП-С., в частта, в която не е уважено искането на дружеството да му бъдат възстановени следните суми по искане вх. № в ТД на НАП-С. № 53-06-9776/22.11.2022г.:

- законна лихва върху сумата 147 635,87лв. от 14.12.2009г. до окончателното й изплащане, която към момента на подаване на искането е в размер на **194833.21лв.**;

- законна лихва върху сумата от 24 047,83лв. от 31.05.2012г. до окончателното й изплащане, която към датата на подаване на искането е в размер на **25610.48лв.**

ИЗПРАЩА делото на компетентния административен орган, за издаването на нов акт за прихващане или възстановяване, в 30-дневен срок от влизане в сила на съдебното решение, при спазване на указанията по тълкуването и прилагането на закона, дадени в решението.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния административен съд в 14 дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: