

РЕШЕНИЕ

гр. София, г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 19 състав, в публично заседание на 01.09.2010 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Доброслав Руков

при участието на секретаря Антония Славова, като разгледа дело номер **2291** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 156 и следващите от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс /ДОПК/, във връзка с чл. 145 и следващите от АПК.

Делото е образувано по жалба на Г. Д. С., в качеството му на собственик на „Архитект Г. С.” с адрес: гр. С., У. „Х. С.” № 15, .1, А.1 срещу ревизионен акт /РА/ № *4/07.08.2009 г., в частта, в която е потвърден и в частта, в която е изменен за периода 2007 г., с Решение № 105/22.01.2009 г. на Д. на Д. „ П. ЦУ на НА.

В жалбата, от съда се иска РА в оспорената част да бъде отменен, като неправилен и незаконосъобразен. Навеждат се доводи, че административният орган неправилно е приложил закона, защото за данъчния период 01.01.2002 - 31.12.2002 г. не е съобразена разпоредбата на чл. 12, ал. 1, т. 1, б. „б” от ЗОДФЛ /отм./, съгласно която, доходите, които са получени П. продажба недвижими имоти не подлежат на данъчно облагане. Твърди се, че за данъчния период 01.01.2003 - 31.12.2003 г. решаващият орган е допуснал неточност, като е отбелязал, че общият размер на установените приходи, който подлежи на данъчно облагане е 113 263,17 лева. Това е сума, натрупана от продажбата на недвижими имоти през 2003 г. Не е взето предвид обстоятелството обаче, че имотите са били в режим на съпругеска имуществена общност, поради което и сумата, която е приход на ревизираното физическо лице, е 56 631,58 лева. Отделно от това, за този период също не е отчетено обстоятелството, че приходите в действителност са натрупани от продажба на недвижими имоти, тоест отново следва да намери приложение разпоредбата на чл. 12, ал. 1, т. 1, б. „б” от ЗОДФЛ /отм./ и да не

бъде начисляван данък, тъй като тези доходи са необлагаеми. Оспорващият счита, че за данъчния период 01.01.2007 г. - 31.12.2007 г. изводите на решаващия орган са частично неправилни, в частта касаеща отразяването в годишната данъчна декларация на доходите, получени в чужбина. Такова отразяване според него е извършено по правилен начин и е изчислена данъчната основа, респективно и данъкът е изчислен П. съобразяване на разпоредбата на чл. 42, ал. 4 от ЗДДФЛ. В проведеното по делото открито заседание, оспорващият се представлява от адвокат Вуковска, която поддържа жалбата. Същата не се възползвала от дадената ѝ от съда възможност, в 7 дневен срок да изложи съображенията си в писмен вид.

Ответникът по оспорването, в лицето на Д. на Д. „Обжалване и управление на изпълнението” П. ЦУ на Н. – гр. С. не се явява, не изпраща представител и не взема становище по жалбата.

Участвалият в делото прокурор, представляващ С Градска Прокуратура, в изложеното заключение намира жалбата за неоснователна.

Административен Съд С. - град, I отделение, 19 състав, след като взе предвид наведените в жалбата доводи, изразените становища на процесуалния представител на ответника по оспорването и на представителя на С. и се запозна с приетите по делото писмени доказателства, намира за установено от фактическа страна, следното:

Между страните не се спори, че със заповед за възлагане на ревизия /ЗВР/ № 803682/07.07.2008 г. - издадена от П Г Горанчева - началник сектор „Ревизии” в Д. „ДОК” П. на ТД на Н. С. е възложено извършването на ревизия на Г. Д. С. с ЕГН *, собственик на „Арх. Г. С.” с ЕИК по БУЛСТАТ *, за определяне на задълженията за данък върху доходите на физическите лица по ЗОДФЛ /отм./ и ЗДДФЛ за периода от 01.01.2002 г. до 31.12.2007 г., както и вноски за ДОО, ЗО, ЗДПО за УПФ и ДЗПО за ППФ за периода от 01.01.2002 г. до 30.06.2008 г., и вноски за фонд ГВРСН за периода от 01.01.2005 г. до 30.06.2008 г. Посочената заповед е връчена на ревизираното лице на 08.07.2008 г.

На основание чл. 34, ал. 1, т. 4 от ДОПК, във връзка с подадена от лицето молба вх. № 13-34-00-363/21.07.2008 г., със Заповед № 80179/22.07.2008 г. е постановено спиране на производството по извършване на ревизията, възложена със Заповед № 803682/07.07.2008 г. за срок до 22.09.2008 г. Заповедта е връчена на лицето на 24.07.2008 г.

Със Заповед № 805264/23.09.2008 г., на основание чл. 35 от ДОПК, спряната със Заповед № 80179/22.07.2008 г. ревизия е възобновена и е определен срок за извършването ѝ, до 08.12.2008 г. ЗВР е връчена на ревизираното лице на 29.09.2008 г.

Със Заповед № 806504/06.11.2008 г. е извършено изменение на Заповед № 805264/23.09.2008 г., като в състава на ревизиращия екип е определено да участва и В А В на длъжност старши инспектор по приходите. ЗВР е връчена на лицето на 10.11.2008 г.

Констатациите от извършената ревизия са отразени в Ревизионен доклад /РД/ № 806504/15.06.2009 г., който е връчен на жалбоподателя на 27.07.2009 г.

На 15.06.2009 г. ревизиращият орган е изготвил ИПДПОЗЛ изх. № 13-34-00-345/15.06.2009 г. и Уведомление по чл. 124, ал. 1 от ДОПК изх. № 13-34-00-345/15.06.2009 г., които са връчени на ревизираното лице на 24.06.2009 г.

Във връзка с подадена от ревизираното лице молба вх. № 13-59-00-692/29.06.2009 г., е издадено Решение № 868/30.06.2009 г., с което срокът за представяне на доказателства по РД № 806504/15.06.2009 г. е удължен до 31.07.2009 г.

Ревизираното лице не е упражнило правото си по чл. 117, ал. 5 от ДОПК и не е подало писмено възражение срещу издадения му РД.

Ревизията е приключила с издаването на РА № *4/07.08.2009 г. от орган по приходите П. ТД на Н. С., упълномощен със Заповед за определяне на компетентен орган № К 806504/18.06.2009 г. РА е връчен на жалбоподателя на 25.08.2009 г.

С РА са определени задължения за ефективно внасяне общо в размер на 72 673,16 лева, в т. ч., както следва: ДДФЛ в размер на 43 015,88 лева и лихви в размер на 29 657,28 лева.

П. обжалването по административен ред решаващият орган е възприел частично изводите, направени в РА, като той е отменен в частта за определените задължения по ЗОДФЛ /отм./ за периодите 2004 г. и 2005 г. и е изменен в частта на определените задължения по ЗДФЛ за периода 2007 г., като определеното задължение в размер на 3 093,40 лева е намалено на 2 987,04 лева, със съответните лихви. В останалата част, актът е потвърден.

За изясняване на спорни обстоятелства е допуснато изслушване на съдебно-счетоводна експертиза, чието писмено заключение е приобщено, към доказателствения материал, събран в производството.

Административен Съд С. - град, I отделение, 19 състав, след преценка на събраните по делото доказателства по отделно и в съвкупност и съобразявайки доводите на страните, приема от правна страна следното:

По допустимостта на жалбата: Оспореният РА е връчен на представител на едноличния търговец на 25.08.2009 г. Жалбата до Д. на Д. „Обжалване и управление на изпълнението” П. ЦУ на Н. – гр. С. е подадена на 07.09.2009 г. и е заведена вх. 94-Г-418. Между страните на основание, чл. 156, ал. 7 от ДОПК е сключено споразумение, с което срокът за произнасяне на решаващият орган е удължен до три месеца. Решение № 105/22.01.2010 г. на Д. на Д. „Обжалване и управление на изпълнението” П. ЦУ на Н. – гр. С. е връчено на лицето лично на 10.02.2010 г. Оспорването до съда е подадено чрез административния орган по пощата на 24.02.2010 г., видно пощенското клеймо, поставено върху лицевата страна на приложения пощенски плик и е заведено с вх. № 53-00-157, т.е. в рамките на 14-дневния преклузивен срок по чл. 156, ал. 1 от ДОПК. Съдът е сезиран от надлежна страна – участник в административното производство срещу акт, подлежащ на оспорване. Във връзка с изложеното, съдът счита, че жалбата е процесуално допустима и като такава следва да бъде разгледана.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

За да издаде оспорения ревизионен акт, потвърден частично с решението на Д. на Д. „П. ЦУ на Н., административният орган е приел, че Г. С., като физическо лице е извършил през 2002 г., 2003 г. и 2007 г. продажби на недвижими имоти. Доходите от тези продажби не са били декларирани от него по реда на ЗОДФЛ /отм./, поради което са определени процесните публични задължения.

1. По отношение на данъчния период 01.01.2002 - 31.12.2002 г.

П. извършената ревизия е установено, че лицето не е подавало годишна данъчна декларация по чл. 41 от ЗОДФЛ /отм./. Това обстоятелство се установява и от заключението на изслушаната ССЕ. Констатирано е, че през периода лицето е извършило продажба на недвижим имот, видно от Нотариален акт № 45 от 12.11.2002 г. /т. I, л. 147/. Имотът е продаден за 52 442 лева. Към момента на изповядването на сделката той е бил в режим на съсобственост между Г. С. и съпругата му Д К С –

съпругеска имуществена общност. Съдът намира за неоснователни наведените от оспорващия доводи, за това, че е следвало да се приложи чл. 12, ал. 1, т. 1, б. „б" от ЗОДФЛ /отм./. Съгласно тази разпоредба, не подлежат на облагане доходите от продажба или замяна на до два недвижими имота, които не са основно жилище на продавача, както и селскостопански и горски имоти независимо от броя им, ако времето между придобиването и продажбата или замяната е повече от 5 години. В разглеждания случай, безспорно се касае за недвижим имот, който е придобит от продавачите чрез строеж, осъществен върху техен парцел. В нотариалният акт изрично е посочено, че П. съставянето му са представени различни документи, между които и разрешение за строеж № 50/21.03.2002 г., издадено от СО, район „Слатина” /л. 149/. Продажбата е извършена на 12.11.2002 г., т.е. в никакъв случай между придобиването и продажбата не са били изминали 5 години. За Г. С. се съществувало задължението за деклариране на прихода от осъществената продажба и заплащане на съответния данък. П. липса на оспорване, съдът намира, че публичното задължение възлиза на 6 953,60 лева, така както го е определил и органа по приходите. Без значение в случая е, че имотът е бил продаден на цена, равна на данъчната му оценка. Съгласно чл. 24 от ЗОДФЛ /отм./, данъчната основа П. продажба или замяна на недвижимо имущество е разликата между продажната и по-високата от фактическата и актуализираната цена на придобиване на това имущество. П. определяне на актуализираната цена на придобиване на имущество се прилагат разпоредбите на чл. 33, ал. 1 от Закона за местните данъци и такси. Каквато и да е тази цената, отчуждителят ще дължи данък, защото е реализирал приход от продажба на недвижимо имущество, което е придобито през последните пет години от продажбата. В този смисъл съдът не може да кредитира заключението на вещото лице, което в заключението си е приело, че след като сделката е изповядана на стойност, равна на данъчната оценка, прилагайки правилото за определяне на разликата, облагаемата данъчна основа ще е нула.

2. По отношение на данъчния период 01.01.2003 - 31.12.2003 г.

Безспорно установено е, че лицето е подало годишна данъчна декларация по чл. 41 от ЗОДФЛ с вх. № 22077180/15.04.2004 г. За ревизирия период органите по приходите са констатирани, че С. е извършил продажби на недвижими имоти и е учредил право на ползване върху недвижими имоти, УПИ и апартаменти в новопостроена жилищна сграда в гр. С., У. „Разлъка" № 5. От приложените нотариални актове е видно, че реализираният доход от продажбата на имотите през периода е общо в размер на 113 263,17 лева. Съдът намира, че тази сума не съвпада с установеното от вещото лице, което в заключението си сочи, че размерът на продажната цена на обектите е в размер на 821 826,71 лева. Това несъвпадение се дължи на повърхностния и незадълбочен анализ на доказателствата направен от експерта. Не са необходими специални знания, за да се установи, че 14 от имотите, предмет на продажба са били в режим на съсобственост между С. и още 10 физически лица, между които и съпругата му, които той е представлявал П. изповядването на сделките. Единствено с нотариални актове № 107 от 19.02.2003 г. и № 106 от 19.02.2003 г. са прехвърлени имоти, които са били собственост само на оспорващия и Д С – съпруга. На това основание органът по приходите е приел, че общият размер на реализираните от С. приходи е 113 263,17 лева. Съгласно чл. 24, ал. 1 и ал. 3 от ЗОДФЛ /отм./, в връзка с чл. 33, ал. 1 от ЗМДТ и поради това, че жалбоподателят не е представил документи за извършените разходи по строителството на сградата на У. Разлъка № 5, органът по приходите е приел, че данъчната основа за облагане на доходите от продажба на недвижимо имущество

следва да се изчисли като разлика между реализираните от него приходи и цената на придобиване на земята, върху която е построена жилищната сграда, която е 5 791 лева. По този начин размерът на данъчната основа правилно е определен на 107 472,17 лева и върху него е начислен данък за довносяне в размер на 30 506,90 лева и лихви в размер на 21 546,11 лева. Отново следва да се отбележи, че са неоснователни възраженията за това, че се касае за продажба на недвижими имоти и затова данък не се дължи. Както съдът посочи и по-горе, върху всеки приход, който има паричен еквивалент се дължат определените в закона данъци, освен ако не са налице изключенията, посочени в глава четвърта, раздел втори от ЗОДФЛ /отм./. В разглеждания случай тези предпоставки липсват.

3. **По отношение на данъчния период 01.01.2007 - 31.12.2007 г.**

Решаващият орган е изменил размера на установеното с РА публично задължение. В жалбата не са наведени конкретни оплаквания, касаещи нарушения на закона от страна на административния орган. Изразено е само общо недоволство, че извършеното отразяване на получените в чужбина доходи в подадената данъчна декларация е правилно. В хода на ревизията е установено, а и няма спор между страните, че за 2007 г. С. е подал годишна данъчна декларация по чл. 50 от ЗДФЛ с вх. № 2214-И-649/29.04.2008 г. Органът по приходите е констатирал следните различия по данните в декларацията:

По част втора за попълненото Приложение № 3 за доходи от друга стопанска дейност е допусната техническа грешка П. определяне на разходите за дейността. Посочените от лицето разходи за дейността са в размер на 2 730 лева. Ревизиращият екип е съобразил, че съгласно чл. 29, т. 5. от ЗДФЛ, придобития доход се намалява с разходи за дейността - 10 на сто, т. е признатите разходи следва да са в размер на 780 /17 800 x 10%/ - ред 9.8 от ГДД. По изложените съображения, данъчната основа е променена на 6 179,60 лева.

По част втора за попълненото Приложение № 6а за доходи от други източници по чл. 35 от ЗДФЛ от чужбина е констатирано, че ревизираното лице не е изпълнило указанията по т. 2 от Приложение № 6а, да впише годишната данъчна основа от източник в чужбина /2 388,24 лева/ в Приложение № 6, Част 11, ред 3 - доходи от други източници по чл. 35 от ЗДФЛ. По този начин полученият доход от 2 388,24 лева не е участвал в определянето на общата годишна данъчна основа и П. въвеждане в регистъра на Н. е определена по ниска данъчна основа в размер на 12 908 лева и съответно данък в размер на 2 413,94 лева.

В следствие на посочените констатации е определено, че сумата от годишните данъчни основи е в размер на 15 296,32 лева. За разглеждания период е установен недостиг на парични средства в размер на 442,90 лева. П. проследяването на паричния поток е констатирано наличие на парични средства с неизяснен произход, които са използвани за покриване на съответните разходи и същите са включени в данъчната основа за облагане с данък за 2007 г.

По изложените съображения и на основание чл. 122, ал. 2 от ДОПК, органът по приходите е приел, че данъчната основа за определяне на общия годишен доход е в размер на 15 739,22 лева. Сумата е формирана като сбор от установената сума по ГДД след корекции 15 296,32 лева и установения недостиг в размер на 422,90 лева. П. така формираната по реда на чл. 122, ал. 1 от ДОПК данъчна основа и съгласно установения в чл. 48 от ЗДФЛ размер на данъка е определен за 2007 г. в размер на 3 093,40 лева. П. внесен данък в размер на 2 519,12 лева е определен данък за довносяне в

размер на 547,28 лева и е изчислена лихва за просрочие в размер на 105,97 лева. Съобразявайки събраните доказателства, решаващият орган е намерил, че жалбата е частично за основателна, по отношение установения недостиг в размер на 442,90 лева, поради което е определил задължение в размер на 2 987,04 лева, със съответните лихви. Направените констатации и изводи от страна на ревизиращия и решаващия органи на Н., не се оборват от събрания по делото доказателствен материал. Съдът е дал на оспорващия конкретни указания, касаещи установяването на благоприятни за него факти, по реда на чл. 171, ал. 4 от АПК, а същият не се е възползвал от тази възможност. Съдът, следвайки принципа на служебното начало следва да указва на страните, че за съществуването на определени факти не сочат доказателства, но не може да поеме изцяло функциите на страните по събирането им.

Предвид на гореизложените съображения трябва да се приеме, че оспорения РА, потвърден и изменен частнично с Решението на Д. на Д. „, е издаден от компетентен орган, в предвидената форма, и в съответствие с материалноправните разпоредби и целта на закона, поради което жалбата следва да бъде отхвърлена.

Предвид на факта, че ответникът по оспорването не е поискал заплащане на разноски, на същия не следва да се присъждат такива.

Водим от горното и на основание чл. 160, ал. 1, пр. 4 от ДОПК, **Административен Съд С. - град, I отделение, 19 състав,**

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Г. Д. С., в качеството му на собственик на „Архитект Г. С.” с адрес: гр. С., У. „Х. С.” № 15, . 1, А.1 срещу ревизионен акт /РА/ № *4/07.08.2009 г., в частта, в която е потвърден и в частта, в която е изменен за периода 2007 г., с Решение № 105/22.01.2009 г. на Д. на Д. „, П. ЦУ на НА.

Решението подлежи на обжалване в 14-дневен срок от съобщаването му на страните, с касационна жалба пред Върховния Административен Съд на Република Б.