

РЕШЕНИЕ

№ 6446

гр. София, 08.11.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 63 състав,
в публично заседание на 27.10.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Димитрина Петрова

при участието на секретаря Валентина Христова, като разгледа дело номер **6245** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 156 – чл. 161 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс (ДОПК).

Образувано е по Искане на Б. В. М. [ЕГН], съдебен адрес: [населено място], [улица], ет.1, ап.2, чрез адв. А. М., за обявяване нищожността на Ревизионен акт РА №Р-2210-1311058-091-01/27.10.2014 г., издаден от М. А. К.-на длъжност Началник Сектор „Ревизии“, орган възложил ревизията и Н. Б. Б.-на длъжност Главен инспектор по приходите-ръководител на ревизията, в частта, в която с Решение № 530 от 07.04.2017г. на Директора на Дирекция „ОДОП“ НАП, е отхвърлена жалбата, за обявяване на нищожност на РА, в частта по ЗДДС, за данъчни периоди от 01.12.2007г. до 31.12.2012г. и по ЗДДФЛ за данъчни периоди от 01.01.2007г. и 31.12.2007г. В съдебно заседание поддържа жалбата с аргументи за липса на компетентност на издателя на акта. Претендира съдебно-деловодни разноски по списък.

Ответникът – директор на дирекция ОДОП-С. при ЦУ на НАП, чрез процесуалния си представител, юрисконсулт К., оспорва искането и изразява становище за отхвърлянето му като неоснователно. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Софийска Градска Прокуратура, редовно уведомена, не взема становище, не изпраща представител.

Административен съд – София град, след като обсъди доводите на страните и прецени събраните и приети по делото доказателства, приема за установена следната фактическа обстановка:

Ревизионното производство е образувано въз основа на Заповед за възлагане на ревизия /ЗВР/ №1311058/06.12.2013 г., връчена на 28.02.2014г. на упълномощено лице В. В. В., изменена със Заповед №1404180/26.05.2014 г., издадени от М. А. К. – началник сектор „Ревизии” в дирекция „Контрол” при ТД на НАП С.. Със ЗВР е възложено извършването на ревизия на Б. В. М., с ЕГН [ЕГН], за установяване на задълженията по Закона за данък върху добавената стойност /ЗДДС/ за данъчните периоди от 01.01.2007 г. до 31.12.2012 г. и за данък по чл. 48 от Закона за данъците върху доходите на физическите лица /ЗДДФЛ/ за периодите от 01.01.2007 г. до 31.12.2012г. Ревизията приключва с издаването на РА№Р-2210-1311058-091-01/27.10.2014г., издаден от М. А. К., на длъжност началник сектор „Ревизии“, дирекция „Контрол“ при ТД на НАП С.– орган, възложил ревизията и Н. Б. Б., на длъжност главен инспектор по приходите при ТД на НАП С. – ръководител на ревизията.

Установено е по делото и не се спори, че с жалба, наименована искова молба, вх. № 137107/10.11.2015 г. Б. М., е предявил иск пред Софийски градски съд, за обявяване на процесния ревизионен акт за нищожен, като същата е изпратена по компетентност на Административен съд, С.-град, който с определение № 3146/03.06.2015 г. по адм. дело № 350/2016 г. е приел, че процедурата не е изчерпана, и е изпратил жалбата (искова молба) на директора на дирекция „ОДОП“ – [населено място] за произнасяне по административен ред по искането за нищожност.

Установява се по делото, че първоначално ревизираното лице е обжалвало ревизионния акт с жалба, вх. № 94-Б-430/14.11.2014 г. пред решаващия орган по чл. 152, ал. 2 ДОПК с твърдения за незаконосъобразност на ревизионния акт, цитиран по-горе. Последният е приел с решение № 32/13.01.2015 г., че е пропуснат преклузивния срок за оспорване на ревизионния акт по административен ред, съгласно разпоредбата на чл. 152, ал. 1 ДОПК и е оставил без разглеждане жалбата.

ова решение е потвърдено с Определение № 1585/25.03.2015г. на АССГ, Определението на АССГ е било обжалвано от директора на дирекция „ОДОП“ – [населено място] и с определение № 10155/29.09.2016 г. по адм. дело № 9505/2016 г. Върховният административен съд, Първо отделение, е оставил в сила като правилно определението на посочения първоинстанционен съд. Прието е от ВАС, че абсолютна процесуална предпоставка за обжалване по съдебен ред е обжалването по административен ред, вкл. и когато се претендира само нищожност на ревизионния акт. Въз основа на това следва да се приеме, че е преклудирано правото за обжалване на РА, по отношение на неговата законосъобразност.

Въз основа на образуваното административно производство, в изпълнение на Определение № 3146/03.06.2016г., по адм. д. № 350/2016г. по описа на АССГ, по отношение на искането за обявяване на РА за нищожен, в неговата цялост, с Решение № 530 от 07.04.2017г. на Директора на Дирекция „ОДОП“ НАП, е отхвърлена жалбата, за обявяване на нищожност на РА, в частта по ЗДДС, за данъчни периоди от 01.12.2007г. до 31.12.2012г. и по ЗДДФЛ за данъчни периоди от 01.01.2007г. и 31.12.2007г. В останалата част, на установени задължения по ЗДДС, за данъчни периоди: от 01.01.2007г. до 30.11.2007г., РА е обявен за нищожен, поради което и предмет на съдебен контрол в настоящото производство, е само отхвърлената част на искането за обявяване на нищожност на РА №Р-2210-1311058-091-01/27.10.2014 г., издаден от М. А. К.-на длъжност Началник Сектор „Ревизии“, орган възложил ревизията и Н. Б. Б.-на длъжност Главен инспектор по приходите-ръководител на

ревизията, в частта по ЗДДС, за данъчни периоди от 01.12.2007г. до 31.12.2012г. и по ЗДДФЛ за данъчни периоди от 01.01.2007г. и 31.12.2007г.

При така установеното от фактическа страна, съдът направи следните правни изводи:

Жалбата е процесуално допустима, като подадена в рамките на срока за оспорване по чл. 156, ал.1 от ДОПК и от лице, което притежава процесуална легитимация - адресат на оспорения акт, с който се определят задължения. Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Нищожността в административното право е институт, приложим по отношение на административните актове, чието наличие може да бъде обявено от съда, в следните хипотези: Когато административен акт е издаден от некомпетентен орган, винаги е налице нищожност, доколкото този порок не може да се санира и компетентността, като правосубектност на органа, предопределя и правните последици от некомпетентността. /по чл.146, т. 1 от АПК/; Неспазването на установената по закон форма-каквато в процесния случай е писмената за РА, води до нищожност на същия /по чл. 146, т.2 от АПК/. Самостоятелно основание за обявяването на административен акт за нищожност е нормата на чл. 177, ал.2 от АПК, какъвто не е настоящият случай. Налице би била нещожност на издадения РА и в хипотезата на недопустимо образувано и проведено ревизионно производство, в хипотезата на чл. 109 от ДОПК. Нормата на чл. 109, ал.1 и ал. 2 от ДОПК, предвижда, че не се образува производство за установяване на задължения за данъци по този кодекс, когато са изтекли пет години, от годината, в която е подадена декларация или е следвало да бъде подаде декларация.

Съгласно чл. 160. , ал. 1 от ДОПК, съдът решава делото по същество, като може да отмени изцяло или частично ревизионния акт, да го измени в обжалваната част или да отхвърли жалбата. Съгласно нормата на чл. 160, ал.2 от ДОПК, Съдът преценява законосъобразността и обосноваването на ревизионния акт, като преценява дали е издаден от компетентен орган и в съответната форма, спазени ли са процесуалните и материалноправните разпоредби по издаването му. Съгласно субсидиарно приложимият чл. 168, ал.3 от АПК, във вр. пар.2 от ДР на ДОПК, нищожност може да се обяви и след изтичане на срока по чл. 149, ал.1-3 от АПК.

При тази нормативна уредба, в процесния случай, съдът, по реда на ДОПК, във вр. АПК, както и въз основа на събраните доказателства по делото, следва да прецени дали е налице нищожност на оспорения Ревизионен акт РА №Р-2210-1311058-091-01/27.10.2014 г., издаден от М. А. К.-на длъжност Началник Сектор „Ревизии“, орган възложил ревизията и Н. Б. Б.-на длъжност Главен инспектор по приходите-ръководител на ревизията, в частта, в която с Решение № 530 от 07.04.2017г. на Директора на Дирекция „ОДОП“ НАП, е отхвърлена жалбата, за обявяване на нищожност на РА, в частта по ЗДДС, за данъчни периоди от 01.12.2007г. до 31.12.2012г. и по ЗДДФЛ за данъчни периоди от 01.01.2007г. и 31.12.2007г. , без да преценява законосъобразността му на др. основания, поради преклузия.

В процесния случай, съдът прави извод, че РА, е издаден в изискуемата писмена форма, налице е издаден РД, в изискуемата писмена форма, поради което и не се констатира пороци, които са от такова съществено естество, че да се приеме, че не е налице изобщо форма, което да обосновава нищожност на акта.

В процесния случай, съществен за преценката за нищожност на оспорения акт, е компетентността на административния орган, издател на акта.

Установено е по делото, че ревизионното производство е образувано въз основа на издадената Заповед за възлагане на ревизия /ЗВР/ №1311058/06.12.2013 г., връчена на 28.02.2014г. на упълномощено лице В. В. В., изменена със Заповед №1404180/26.05.2014 г., издадени от М. А. К. – началник сектор „Ревизии” в дирекция „Контрол” при ТД на НАП С.. Релевантният момент за определяне компетентността на органа издал оспорения РА, е датата на образуването на ревизионното производство- 06.12.2013г. Не се констатира, а и не се твърди, да е налице друго или висящо предходно ревизионно производство, поради което и съдът намира, че в процесния случай, не се установяват факти, обосноваващи приложимостта на преходната разпоредба на пар.35, ал.1 от ЗИД на ДОПК /Д.В., бр. 82 от 2012г., в сила от 01.01.2013г./, която предвижда, че започналите до 31.12.2012г. производства се довършват по реда, който е в сила до 31.12.2012г., включително издаване на РА от орган по приходите, определен със заповед за определяне на компетентен орган от органа възложил ревизията съгласно чл.119, ал.2 ДОПК /редакция до 31.12.2012г./. В случая РА е издаден от М. А. К.-на длъжност Началник Сектор „Ревизии“, който е безспорно и органът възложил ревизията и Н. Б. Б.-на длъжност Главен инспектор по приходите-ръководител на ревизията, съгласно редакцията на чл.119, ал.2 ДОПК в сила от 01.01.2013г. Издателите на акта, са сред компетентните лица, за издаване на ревизионни актове, видно от приложената: Заповед № 984.1/30.10.2012г. на Директор на ТД на НАП и Заповед № РД-01-552/07.05.2013г. изд. от Директор на ТД на НАП-С. /л.58-60 от присъединеното адм. д. № 6207/2017 на АССГ/. Доколкото ревизионното производство е образувано на 06.12.2013г. /изд. на ЗВР/, не е изпълнена хипотезата на пар.35, ал.1 от ЗИД на ДОПК /Д.В., бр. 82 от 2012г., в сила от 01.01.2013г./, поради което и не е необходимо органът, компетентен да издаде РА, да е бил определен със заповед за определяне на компетентен орган от органа възложил ревизията съгласно чл.119, ал.2 ДОПК /редакция до 31.12.2012г./. В случая, безспорно се установява от доказателствата по делото, че оспорения РА, е издаден съгласно изменената разпоредба на чл. 119, ал.2 от ДОПК /в сила от 01.01.2013г./, приложима за конкретното производство, като образувано след влизане в сила на промените /от 01.01.2013г./ поради което, като издаден от компетентен орган, не се констатира нищожност на РА, в оспорената му в съдебното производство част. За пълнота на изложението, следва да се посочи, и приетото в ТР № 5 от 13.12.2016г. от ВАС, съгласно което: Ревизионен акт, който при приложимата след 01.01.2013 г. редакция на [чл. 119, ал. 2 от ДОПК](#) е издаден с участието на орган по приходите, извън кръга на лицата по [чл. 118, ал. 2 от ДОПК](#) във вр. с [чл. 7, ал. 1, т. 4 от ЗНАП](#), не е нищожен.

По отношение на третата възможна предпоставка, за наличието на нищожност: чл. 109 от ДОПК, съдът намира, че за процесните задължения и периоди, не е изтекъл 5 годишния срок, преклудиращ и правопогасяващ правомощието /компетентността по предмет/ на ревизиращия орган, да започне и проведе процесното ревизионно производство. Това е така, по следните съображения:

За установяване на задължения, в частта, по ЗДДС, за данъчни периоди от 01.12.2007г. до 31.12.2012г.:

- Съгласно чл. 125, ал.5 от ЗДДС, справка-декларация се подава от задълженото лице, до 14-то число на месеца, следващ данъчния период, за който се отнася. В процесния случай, по отношение на задължението за първия данъчен период м. 12.2007г., задължението за подаване на декларация, възниква на 14.01.2013г. Нормата на чл. 109, ал.1 и ал. 2 от ДОПК, предвижда, че не се образува производство за

установяване на задължения за данъци по този кодекс, когато са изтекли пет години, от годината, в която е подадена декларация или е следвало да бъде подадена декларация. За първия данъчен период м.12.2007г., по ЗДДС, срокът за деклариране на данъка е 14.01.2008г., като предвидения пет годишен срок, по силата на чл. 109 ДОПК, започва да тече, след изтичането на тази година, т.е. от 01.01.2009г. и изтича на 02.01.2014г. Установено е по делото, че ревизионното производство е образувано на 06.12.2013г., поради което и към тази дата, за установяване на задължения, в частта, по ЗДДС, за данъчни периоди от 01.12.2007г. до 31.12.2012г., не са налице предпоставките по чл. 109 от ДОПК и ревизионното производство е законосъобразно образувано, поради което и оспореният РА, в тази част, е валиден, т.е. не е нищожен на това основание.

В частта за установяване на данъчни задължения по ЗДДФЛ за данъчни периоди от 01.01.2007г. и 31.12.2007г.:

- ГДД по ЗДДФЛ, съгласно чл. 53 от ЗДДФЛ, се подава до 30 април на годината, следваща придобиването на дохода. В процесния случай, за първия данъчен период: 01.01.2007г., срокът за деклариране на доход е: 30.04.2008г. Нормата на чл. 109, ал.1 и ал. 2 от ДОПК, предвижда, че не се образува производство за установяване на задължения за данъци по този кодекс, когато са изтекли пет години, от годината, в която е подадена декларация или е следвало да бъде подаде декларация. Предвидения срок по чл.109 от ДОПК, започва да тече от за първия данъчен период от 01.01.2009г. и изтича на 02.01.2014г. Установено е по делото, че ревизионното производство е образувано на 06.12.2013г., поради което и към тази дата, за установяване на задължения, в частта за данъчни задължения по ЗДДФЛ за данъчни периоди от 01.01.2007г. и 31.12.2007г., не са налице предпоставките по чл. 109 от ДОПК и ревизионното производство е законосъобразно образувано, поради което и оспореният РА, в тази част, е валиден, т.е. не е нищожен на това основание.

При този изход на делото и изричната претенция на ответника, следва да се присъди юрисконсултско възнаграждение, което съдът определя в размер на 100 лв. Мотивиран от гореизложеното и на основание чл. 160 и 161 от ДОПК, Административен съд София град, 63-ти състав

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ Искането на Б. В. М. [ЕГН], за обявяване на нищожен на Ревизионен акт РА №Р-2210-1311058-091-01/27.10.2014 г., издаден от М. А. К.-на длъжност Началник Сектор „Ревизии“, орган възложил ревизията и Н. Б. Б.-на длъжност Главен инспектор по приходите-ръководител на ревизията, в частта, в която с Решение № 530 от 07.04.2017г. на Директора на Дирекция „ОДОП“ НАП, е отхвърлена жалбата, за обявяване на нищожност на РА, в частта по ЗДДС, за данъчни периоди от 01.12.2007г. до 31.12.2012г. и по ЗДДФЛ за данъчни периоди от 01.01.2007г. и 31.12.2007г., като неоснователно.

ОСЪЖДА Б. В. М. [ЕГН], с адрес: [населено място], [улица], вх.1, ет.1, ап. 1, да заплати на Националната агенция за приходите, сумата от 100.00 лв. /сто лева/, съдебно-деловодни разноски в размер на юрисконсултско възнаграждение.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщението на страните, че е изготвено и получаването на препис от съдебния акт.

СЪДИЯ: