

РЕШЕНИЕ

№ 5981

гр. София, 12.10.2015 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 20
състав,** в публично заседание на 30.09.2015 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Светлана Димитрова

при участието на секретаря Кристина Петрова, като разгледа дело номер **3600** по описа за **2015** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 156 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс /ДОПК/.

Образувано е по жалба на [фирма]-в несъстоятелност, ЕИК:131419403, със седалище и адрес за кореспонденция [населено място], [улица], ет.2, офис 2, и съдебен адрес [населено място], [улица], [жилищен адрес] ап.№ 9, представлявано от синдика М. С., чрез процесуален представител адв. Д., срещу ревизионен акт /РА/ №[ЕИК]/17.09.2014 г., издаден от А. Г. М. – началник сектор „Ревизии” в дирекция „Контрол” при ТД на НАП-С., възложил ревизията и Ц. Г. Р. – главен инспектор по приходите при ТД на НАП-С.- ръководител на ревизията, потвърден с решение № 323/05.03.2015 г. на директора на Дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика” при ЦУ на НАП-С..

В жалбата се поддържа, че РА е постановен в противоречие с материалния закон и е нищожен. Твърди се, че: неправилно ревизиращият орган е приложил разпоредбата на чл. 26, т. 2, във вр. чл.10, ал.1 от Закона за корпоративното подоходно облагане /ЗКПО/; необосновано и без никакви мотиви са намалени разходите за 2009 г. с 216 638 лв., още повече, че жалбоподателят е пропуснал да отчете цитираната сума като разход за съответния данъчен период; неправилно е увеличен финансовия резултат за 2009 г. със 70 833,33 лв., тъй като тази сума, представляваща частичен аванс по договор за покупко-продажба, е включена в цялата отчетена от дружеството като приход стойност на договора; приетата от ревизиращия орган пазарна цена на недвижимите имоти е нереална и не отговаря на действителните пазарни цени, поради

което неправилно е начислен данък добавена стойност /ДДС/ върху наличните към датата на deregистрация на ЗДДС активи; неоснователно е отказано правото на приспадане на ДДС по фактурите, издадени от [фирма], без ревизиращият орган да посочи мотиви за това. Моли съдът да отмени оспорения РА като нищожен. Претендира присъждането на разноски.

Ответникът – директор на Дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика“ при ЦУ на НАП-С., чрез процесуалния си представител юрк.М. оспорва жалбата като неоснователна.

Софийска градска прокуратура – редовно уведомена, не изпраща представител и не взема становище по жалбата.

Съдът, след като прецени поотделно и в съвкупност събраните по делото доказателства, доводите и становищата на страните, намира за установено от фактическа страна следното:

Ревизията е повторна по смисъла на чл.155, ал.4 от ДОПК и е възложена в изпълнение на Решение № 1487/26.08.2013 г. на директора на дирекция „ОДОП“-С., с което решение е отменен РА № [ЕГН]/10.07.2012 г. в частта относно корпоративен данък за 2009 г. и относно ЗДДС за данъчните периоди м.07 и м.09. 2009 г. и м.06.2011 г.

Ревизионното производство е образувано със Заповед за възлагане на ревизия № 1308306/09.09.2013 г., издадена от В. В. В. – началник сектор „Ревизии“ в дирекция „Контрол“ при ТД на НАП-С.,упълномощена със заповед № РД-01-552/07.05.2013г. на дирек7тора на ТД на НАП-С.. Със тази заповед е възложено извършването на ревизия на [фирма] за установяване задължения по ЗДДС за данъчните периоди м.07 и м.09.2009 г. и за м.06.2011 г., както и за корпоративен данък за периода 01.01.2009 г. – 31.12.2009 г. Заповедта е изменена със ЗВР № 1308319/09.09.2013 г., издадена от В. В. В. – началник сектор „Ревизии“ в дирекция „Контрол“ при ТД на НАП-С., в частта промяна на състава на ревизиращия екип. С последващо изменение със ЗВР № 1310609/21.11.2013 г., и ЗВР № 1311686/20.12.2013 г., издадени от А. М. – началник сектор „Ревизии“ в дирекция „Контрол“ при ТД на НАП-С. е определен нов срок за приключване на ревизията. Ревизията е спряна със заповед № 1400116/20.02.2014г. ,считано от 20.02.2014г. и е възобновена със заповед № 1403219-В/22.04.2014г. Резултатите от ревизията са отразени в Ревизионен доклад /РД/ № 1403291-В/10.05.2014 г., издаден от Ц. Г. Р., на длъжност главен инспектор по приходите в ТД на НАП-С.-ръководител на екип и Ц. И. Д., на длъжност старши инспектор по приходите в ТД на НАП-С., връчен на синдика на дружеството на 11.07.2014 г. В срока по чл.117, ал.5 ДОПК дружеството е подало възражение срещу РД.

Ревизията е приключила с Ревизионен акт №[ЕИК] от 17.09.2014 г., издаден от А. Г. М. – началник сектор „Ревизии“ в дирекция „Контрол“ при ТД на НАП-С.,упълномощена със Заповед № РД01-1219/01.10.2013 г.на директора на ТД на НАП С., и Ц. Г. Р. – главен инспектор по приходите при ТД на НАП-С. – ръководител на ревизията.

Р. акт е обжалван по административен ред пред директора на Дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика“ при ЦУ на НАП-С. със жалба, вх.№ 53-06-4748/30.10.2014 г.по регистъра на ТД на НАП С. и вх. № 23-22-2138 от 07.11.2014 по регистъра на дирекция“ОДОП“ С.. На основание чл.156,ал.7 от ДОПК ,срокът за произнасяне по жалбата е продължен по взаимно писмено съгласие между оспорващото дружество и директора на дирекция „ОДОП“С. за срок до 05.03.2015г.

С Решение № 323 от 05.03.2015г., издадено от Е. С. П.,началник на отдел „Обжалване“,дирекция „ОДОП“– С., оправомощена, съгласно заповед № ЗЦУ-34/14.01.2015г. на изпълнителния директор на НАП, с правата по чл.152 ал.2 ДОПК ,за периода от 23.02.2015г-до 06.03.2015г. вкл. , РА е потвърден изцяло.

Съгласно разпоредбата на чл. 160, ал. 2 от ДОПК съдът преценява законосъобразността и обосноваността 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. При извършената проверка, касаеща валидността на акта съдът констатира наличието на съществен порок, изразяващ се в нарушение на административнопроизводствените правило и водещ до нищожността на оспорения РА.

Спорът е правен и се свежда до отговор на въпроса кой е компетентният по чл. 119, ал. 2 ДОПК орган по приходите да издаде РА. Редакцията на чл.119, ал.2 ДОПК в сила до 31.12.2012 г. предвижда, че „След получаване на уведомлението органът, възложил ревизията, определя със заповед компетентния да издаде ревизионния акт орган по приходите“, а след нейното изменение с ДВ бр. 82/26.11.2012 г., в сила от 01.01.2013 г., текстът на закона гласи: „Р. акт се издава от органа, възложил ревизията, и ръководителя на ревизията в 14-дневен срок от подаването на възражение или от изтичането на срока за подаване на възражение“. Съгласно § 35, ал.1 от ПЗР на ЗИД на ДОПК, /ДВ, бр. 82 от 26.11.2012 г., в сила от 01.01.2013 г./ “Всички обра-зувани и висящи ревизионни производства към деня на влизането в сила на този закон се довършват по досегашния ред”.

Настоящото ревизионно производство се явява повторно. На жалбоподателя е извършена предходна ревизия, обхващаща същите данъчни периоди, като е издаден Ревизионен акт № [ЕГН]/10.07.2012 г., който е обжалван и с Решение № 1487/26.08.2013 г. на директора на дирекция „ОДОП“-С. този РА е отменен и върнат за нова ревизия , за установения резултат по ЗДДС м.07.2009г.,м.09.2009г. и м.06.2011г. и по ЗКПО за 2009г.. Съгласно константната практика на Върховния административен съд „С решението по чл. 155, ал. 4 от ДОПК не се поставя начало на ново ревизионно производство, а се възстановява висящността на производството по издаване на ревизионен акт. Това производство започва от първата издадена заповед за възлагане на ревизия и е висящо до влизане в сила на издадения ревизионен акт. Втората заповед за възлагане на ревизия не променя факта, че производството е висящо.” Следователно това повторно ревизионно производство следва да бъде извършено по реда на чл. 119, ал. 2 от ДОПК в редакцията му съгласно ДВ, бр.105 от 29.12.2005 г., в сила до 31.12.2012 г. Съобразно тази разпоредба издателят на ревизионния акт следва да бъде орган по приходите, определен чрез нарочна заповед за определяне на компетентен орган, издадена от органа, възложил ревизията.

Липсата на заповед за определяне на компетентен орган, съобразно правилото на чл. 119, ал. 2 от ДОПК, в сила до 01.01.2013 г. , според което органът, възложил ревизията, определя със заповед компетентния да издаде ревизионния акт орган по приходите, води до липса на компетентност на органите по приходите, издали процесния ревизионен акт. Не се установява и законово правомощие органът, възложил ревизията, да издава ревизионен акт. Следва да се отбележи, че в оспорения РА издалите го се позовават на правомощията им, произтичащи от новата редакция на чл.119, ал.2 ДОПК. Липсата на компетентност на издателя на акта, е тежък и неотстраним порок, който влече пълната липса на валиден акт.

С оглед изложеното жалбата се явява основателна и следва да бъде уважена.
При посочения изход на спора, на основание чл. 161, ал. 1, пр. 1 от ДОПК, на жалбоподателя се следва присъждане на сторените разноски в производството – д.т.в размер на 50 лв.

Така мотивиран, и на основание чл.160, ал.1, ДОПК Административен съд София-град,първо отделение, 20 състав

Р Е Ш И:

ОБЯВЯВА ЗА НИЩОЖЕН Ревизионен акт №[ЕИК]/17.09.2014 г., издаден от А. Г. М. – началник сектор „Ревизии” в дирекция „Контрол” при ТД на НАП-С. - възложил ревизията и Ц. Г. Р. – главен инспектор по приходите при ТД на НАП-С. - ръководител на ревизията, потвърден с решение № 323/05.03.2015 г. на директора на Дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика” при ЦУ на НАП-С..

ОСЪЖДА Дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика”– С. да заплати на [фирма]-в несъстоятелност,ЕИК:131419403, със седалище и адрес за кореспонденция [населено място], [улица], ет.2, офис 2, и съдебен адрес [населено място], [улица], [жилищен адрес] ап.№ 9, представлявано от синдика М. С., разноски по делото в размер на 50 /петдесет/ лева.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд, в 14 дневен срок от получаване на съобщението от страните.

СЪДИЯ: