

РЕШЕНИЕ

№ 5126

гр. София, 22.07.2019 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 7 състав, в
публично заседание на 24.06.2019 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Маруся Йорданова

при участието на секретаря Виктория Вълчанова, като разгледа дело номер **2970** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.156-161 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс (ДОПК) и чл.145 – 178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от Д. К. М., с ЕГН [ЕГН] - управител, с постоянен адрес в [населено място], срещу Ревизионен акт № Р-22002218000872-019-001/10.08.2018г., в частта му в която е изменен в оспорената част на установените задължения по ЗДДС за данъчен период м. 11.2010 г., като вместо определения резултат ДДС за възстановяване в размер на 3 992,20 лв. определям на ДДС за възстановяване в размер на 4 392,20 лв. с Решение № 1966/17.12.2018г. на Директора на Дирекция“ Обжалване и данъчно-осигурителна практика“ – С..

Жалбоподателят оспорва ревизионния акт в потвърдената част по ЗДДС за м.11.2010г. , като счита, че РА е издаден в нарушение на чл.171, ал.1 ДОПК, а именно след изтичане на предвидената в цитирания текст погасителна давност. Позовава се на изтекла погасителна давност преди издаването на ревизионния акт. Алтернативно, оспорва определената от органа данъчна основа като твърди, че неправилно не са приети за реални извършените от [фирма] доставки през данъчен период м.11.2010г. Претендира се отмяна на ревизионния акт в обжалваната му част респ. да бъде обявен за нищожен, както и присъждане на направените по делото разноски.

В с.з. жалбоподателят, чрез адв. П. поддържа жалбата и моли същата да бъде уважена. Представя списък на разноските.

Ответникът - Директорът на дирекция ОДОП, чрез юрисконсулт Зарева, оспорва жалбата като неоснователна и недоказана. Позовава се на мотивите на решението на директора на ДОДОП. Излага съображения, че дори и да се приеме, че към момента на издаване на РА погасителната давност е изтекла, по аргумент от чл.160, ал.4 от ДОПК, съдът следва да се произнесе по същество за установените с оспорения РА задължения. Претендира юрисконсултско възнаграждение, като възражава срещу размера на претендираното от жалбоподателя адвокатско възнаграждение.

Съдът, като взе предвид представените и приети по делото доказателства и становищата на страните, приема за установено следното от фактическа страна и правна страна следното:

Жалбата е подадена от надлежна страна и в срок, с оглед на което е процесуално допустима. Разгледана по същество е основателна.

Със Заповед за възлагане на ревизия (ЗВР) № Р-22002218000872-020-001 от 14.02.2018 г. е възложено извършването на ревизия на [фирма] за установяване на задължения по Закона за данък върху добавената стойност (ЗДДС) за данъчни периоди от 01.06.2010 г. до 30.11.2010 г. Срокът на ревизията е удължен до 19.07.2018 г. с последващи Заповед за изменение на ЗВР № Р-22002218000872-020-002 от 18.04.2018 г., ЗИЗВР № Р-22002218000872-020-003/17.05.2018 г. и ЗИЗВР №Р-22002218000872-020-004/19.06.2018 г. Заповедите по хода на ревизионното производство са издадени от С. Т. К., на длъжност началник сектор „Ревизии“ в дирекция „Контрол“ при ТД на НАП С., оправомощена на основание чл. 112, ал. 2, т. 1 от ДОПК със Заповед № РД-01-803/07.06.2017 г. на директора на ТД на НАП С. и са връчени на дружеството по електронен път.

Извършената ревизия е повторна по реда на чл. 155, ал. 4 от ДОПК, и е във връзка с Решение № 2134/28.11.2011 г. на директора на дирекция „Обжалване и управление на изпълнението“ С. (понастоящем дирекция ОДОП С.) при ЦУ на НАП, отменящо определените с предходния РА №[ЕИК]/11.07.2011 г. задължения по ЗДДС за посочените по-горе данъчни периоди и даващо задължителни указания за извършване на настоящата ревизия.

За резултатите от ревизията е съставен Ревизионен доклад (РД) № Р-22002218000872-092-001/06.08.2018 г., връчен по електронен път на 13.08.2018 г. Подаденото в срока по чл. 117, ал. 5 от ДОПК писмено възражение срещу констатациите в РД е обсъдено в мотивите на РА и е прието за неоснователно.

Ревизията приключва с Ревизионен акт (РА) №Р-22002218000872-091-001 от 07.09.2018 г., издаден от Д. Д. Т., на длъжност главен инспектор по приходите в ТД на НАП С.. Правомощията ѝ за издаване на РА произтичат от Заповед за определяне на компетентен орган (ЗОКО) № Р-22002218000872-019-001 от 10.08.2018 г.

Съгласно Таблица 3 към РА, след извършено прихващане, на жалбоподателя са определени задължения за данък върху добавената стойност в размер на 2 056,28 лв. и лихви в размер на 5 382,02 лв.

РА е оспорен по административен реда, като с Решение № 1966/17.12.2018г. на Директора на Дирекция“ Обжалване и данъчно-осигурителна практика“ – С. е отменен в оспорената част на установените задължения по ЗДДС за данъчните периоди м. 06.2010 г., м. 07.2010 г., м. 08.2010 г., м. 09.2010 г. и м. 10.2010 г., ведно с начислените лихви за забава и е изменен в оспорената част на установените задължения по ЗДДС за данъчен период м. 11.2010 г., като вместо определения резултат ДДС за възстановяване в размер на 3 992,20 лв. определям на ДДС за

възстановяване в размер на 4 392,20 лв.

Обжалваният ревизионният акт е издаден от органа, възложил ревизията, и ръководителя на ревизията, в изпълнение на компетентността им по чл.119, ал.2 от ДОПК, които са извън кръга на лицата по чл.7, ал.1, т.4 от ЗНАП, във връзка с чл.118, ал.2 от ДОПК (отм. ДВ, бр. 97 от 2016 г., в сила от 1.01.2017 г.). Съгласно Тълкувателно решение №5 от 13.12.2016г. на Върховния административен съд издаденият ревизионен акт не е нищожен.

Възражението за изтекла погасителна давност по отношение на данъчните задължения по ЗДДС за м.11 2010г. към момента на издаване на ревизионния акт е основателно.

Давността в данъчно-осигурителното право е конкретизирана от чл.171 до чл.174 ДОПК, като с изтичане на погасителната заводст органът по приходите не може да упражни правото си на принудително събиране.

По аргумент на чл.171 ДОПК, публичните вземания се погасяват с изичане на 5 годишен давностен срок, считано от 1-ви януари на годината, следваща годината, през която е следвало да се плати публичното задължение, освен ако в закон е предвиден по-кратък срок. на плащане

В случая задълженията за ДДС за м.11.2010г. следва да се декларират респ. заплатят до 14 декември 2010г., а срокът по чл.109 от ДОПК за образуване на производството по установяването им и давностният срок за погасяване на задълженията по чл.171, ал.1 от ДОПК започва да тече от 01.01.2011г. и изтича на 31.12.2015г.

Производството по установяване на задълженията на [фирма] в случая е започнало с първата ЗВР № 1011262/22.12.2010г. в срока по чл.109 от ДОПК, преди да изтекат 5 години от изтичането на годината, в която е подадена справката – декларация по ЗДДС за данъчен период м.11.2010г. Доводите на жалбоподателката, че релевантна е датата на връчване на ЗВР не намират нормативна подкрепа в закона.

Съгласно чл.172, ал.1, т.1 от ДОПК, когато е започнало производство по установяване на публичното вземане, давността се спира до издаването на акта, но за не повече от една година. Към момента на издаване на първата ЗВР не е изтекъл петгодишния давностен срок. С първата ЗВР давността е спряна считано от 22.12.2010г. до 22.12.2011г., в който срок е и издадения РА №[ЕИК]/11.07.2011г., отменен с Решение № 2134/28.11.2011г.

Повторната ревизия е започнала като продължение на ревизионното производство със Заповед за възлагане на ревизия (ЗВР) № Р-22002218000872-020-001 от 14.02.2018 г., във връзка с което в петгодишния давностен срок по смисъла на чл. 171, ал.1 ДОПК, след спиране по реда на чл.172, ал.1, т.1 ДОПК за една године, е изтекъл на 31.12.2016г., РА не е издаден, нито са наложени обезпечителни мерки, поради което давността не е прекъсната. Следователно, оспореният ревизионен акт № Р-22002218000872-019-001/10.08.2018г. е издаден на 10.08.2018г. след като задълженията вече са били погасени по давност. В този смисъл е и Решение № 7124 от 30.05.2018г. на ВАС по адм. дело № 502/2018г., VIII отделение.

Давността е материално-правен институт - период от време, определен по продължителност от закона, през течение на който, ако носителят на едно субективно право не го упражнява, то се погасява. Изтеклият давностен срок е юридически факт, правната последица от който е погасяване на задължението съгласно чл.168, т.3 от ДОПК – редовен погасителен способ, наред с плащането на задължението.

Съставянето на ревизионен акт има характер на установяване на изискуемост на публичното задължение по неговото основание и размер. След издаване на ревизионния акт и влизането му в сила следва изпълнение на публичното задължение - доброволно или принудително. След влизане в сила на ревизионния акт липсва процесуален способ, в който административният орган по установяване да разгледа възражението за погасителна давност и с акт със същите правни последици да признае давността. Публичният изпълнител също няма процесуална възможност да разглежда възражение за давност. Ето защо, след изтичане на давността, ревизионен акт за установяване на публично държавно вземане не може да бъде съставен. Възражението, че няма пречка с ревизионния акт да се установи и погасено по давност задължение, е неоснователно и не намира опора в закона. Напротив - чл. 170, ал.3 от ДОПК свързва възможността за прихващане на недължимо събрани публични вземания с погасени по давност задължения с изискуемостта на последните. Нормата сочи, че прихващането е възможно, само когато изискуемостта е възникнала преди изтичане на давността.

Следователно, ревизионният акт, в частта му за данъчен период м.11.2010г., потвърдена с решението на директора на ДОДОП, е незаконосъобразен и следва да бъде отменен.

С оглед изхода на спора и съгласно чл.161, ал.1 от ДОПК разноските са в тежест на ответника. Жалбоподателят е направил разноски в размер на 5 780 лева – 50 лв. за държавна такса и 5 730 лв. за процесуално представителство, доказани с представени по делото документи, както и съгл. приложения по делото в с.з. списък по чл.80 ГПК, които следва да му бъдат възстановени. Неоснователно се явява възражението на прекомерност на ответника, тъй като с оглед материалния интерес по делото и разпоредбата на чл.8, ал.1, т.5 на НАРЕДБА № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, превишението на адвокатското възнаграждение в случая е само 310 лв.

Воден от горното и на основание чл. 160, ал.1 от ДОПК, Административен Съд С. - град, III отделение, 7-ми състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Ревизионен акт № Р-22002218000872-019-001/10.08.2018г., в частта му, в която е изменен в оспорената част на установените задължения по ЗДДС за данъчен период м. 11.2010 г., като вместо определения резултат ДДС за възстановяване в размер на 3 992,20 лв. определям на ДДС за възстановяване в размер на 4 392,20 лв. с Решение № 1966/17.12.2018г. на Директора на Дирекция“ Обжалване и данъчно-осигурителна практика“ – С..

ОСЪЖДА Дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика“ при Централното управление на НАП да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от Д. К. М. разноски в размер на 5 780 лева.

Решението подлежи на обжалване пред Върховния административен съд с касационна жалба, подадена чрез Административен съд София-град в 14-дневен срок от съобщаването му.

СЪДИЯ:

