

РЕШЕНИЕ

№ 1319

гр. София, 02.03.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 9 състав,
в публично заседание на 16.02.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Камелия Серафимова

при участието на секретаря Анжела Савова и при участието на прокурора Моника Малинова, като разгледа дело номер **10112** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Настоящото административно производство е по реда на чл.156 и сл.ДОПК.

Образувано е по жалба на [фирма]-гр.С. срещу Ревизионен акт №Р-22221418004495-091-001/24.04.2019 година, потвърден с Решение №1185/10.07.2021 година на Директор на Дирекция“ ОДОП“.

Развитите в жалбата оплаквания са за незаконосъобразност, необоснованост на атакувания ревизионен акт.Твърди се,че същият е издаден при съществено нарушение на съдопроизводствените правила в посока необсъждане на всички събрани в хода на производството доказателства, не събиране на относими доказателства, както и липсата на кадрови и технически потенциал у доставчика да осъществят доставките.Посочва се още, че при издаването на РА са допуснати нарушения на материалния закон, като изобщо не е отчетено обстоятелството, че лицето е получател по доставката. Наред с това се сочи,че е нарушен и принципът на неутралност на ДДС. Иска се отмяна на ревизионния акт и да бъде признато право на данъчен кредит по фактурите.

В съдебно заседание, жалбоподателят- [фирма], редовно уведомен при условията на чл.138,ал.2 АПК се представлява от адвокат Д., редовно упълномощена ,която поддържа жалбата на заявените основания и моли да бъде уважена.

Ответникът по жалбата-Директор на Дирекция” Обжалване и данъчно осигурителна

практика” при ЦУ на НАП-гр.С., редовно уведомен при условията на чл.138,ал.2 АПК се представлява от юрисконсулт В., редовно упълномощена, която оспорва жалбата като неоснователна и моли да бъде отхвърлена. Заявява претенция за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

СГП редовно уведомена при условията на чл.138,ал.2 от АПК се представлява от прокурор Малинова, която намира предявената жалба за неоснователна и моли да бъде отхвърлена.

Административен съд София-град след като прецени събраните по делото доказателства, ведно с доводите, възраженията и изразените становища на страните,при условията на чл.142,ал.1 АПК,вр. с чл.188 ГПК, прие за установено следното:

Със Заповед № 1721/18.05.2009 година на Изпълнителен директор на НАП Ф. Н. Т. е назначен за държавен служител на длъжността-Старши инспектор по приходите в ТД на НАП- С. считано от 01.06.2009 година.

Със Заповед № 451,1/15.04.2013 година на Директор ТД на НАП- С. Б. М. Я. е преназначена на длъжността Главен инспектор по приходите при ТД на НАП- С. , считано от 17.04.2013 година

Със Заповед № 480,1/29.04.2013 година на Директор ТД на НАП- С. Д. И. Д. е преназначена на длъжността-Началник сектор „ Ревизии“ при ТД на НАП- С., считано от 01.05.2013 година.

Със Заповед №3127/30.11.2016 година на Директор ТД на НАП С. Р. Г. Я. е преназначен на длъжността- Началник сектор“ Ревизии“ при ТД на НАП- С. считано от 01.12.2016 година.

Със Заповед №РД-01-803/07.06.2017 година Директор ТД на НАП- С. наредил функциите на компетентен орган по чл.12,ал.2,т.1 от ДОПК считано от 01.06.2017 година да се изпълняват от поименно изброени служители, измежду които и Д. И. Д. и Р. Г. Я. на длъжност Началник сектор“ Ревизии“ и определил техните заместници.

Със Заповед за възлагане на ревизия №Р-22221418004495-020-001/01.08.2018 година Д. И. Д. на длъжност- Началник сектор“ Ревизии“ възложила да бъде извършена ревизия на [фирма] [населено място], определил състава на ревизиращия екип- Б. М. Я. на длъжност-Главен инспектор по приходите и ръководител на ревизията и Ф. Н. Т. на длъжност- Старши инспектор по приходите, обхвата на ревизията по видове задължения и по периоди- ДДС за периода 01.04.2017 година до 30.06.2018 година и Корпоративен данък за периода от 01.01.2015 година до 31.12.2017 година, определил срока за завършване на ревизията – три месеца, считано от датата на връчване на заповедта за възлагане на ревизия.

Заповедта за възлагане на ревизия е връчена на електронния адрес на жалбоподателя на дата 28.08.2018 година.

Със Заповед за изменение на заповед за възлагане на ревизия от 27.11.2018 година органът ,възложил ревизията Д. И. Д. определил нов срок за завършване на ревизията – до 28.12.2018 година.

Заповедта за изменение на заповедта за възлагане е връчена на електронния адрес на жалбоподателя на дата 28.11.2018 година.

Със Заповед за изменение на Заповед за възлагане на ревизия от 28.12.2018 година органът възложил ревизията- Д. И. Д. на длъжност- Началник сектор“ Ревизии“ определила нов срок за завършване на ревизията до 28.01.2019 година.

Заповедта за изменение на ЗВР е връчена на електронния адрес на жалбоподателя на дата 07.0.2019 година.

На 15.02.2019 година органите по приходите, включени в състава на ревизиращия екип съставили РД № 22221418004495-092-001, с който предложили да бъдат установени задълженията на ревизирувания данъчен субект по ЗДДС и за Корпоративен данък.

РД е връчен на електронния адрес на жалбоподателя на дата 18.02.2019 година.

На 27.02.2019 година жалбоподателят депозирал молба за продължаване срока за представяне на писмено възражение срещу съставения РД.

С Решение от 28.02.2019 година орган по приходите, включен в състава на ревизиращия екип определил срок за представяне на писмено възражение срещу съставения Ревизионен доклад до 04.04.2019 година.

На 05.04.2019 година дружеството-жалбоподател депозирало писмено възражение срещу съставения РД.

С Решение от 8.04.2019 година А. К. Г.- Директор ТД на НАП- С. на основание чл.7,ал.3 от ДОПК иззела разглеждането и решаването на преписката по повод ревизията на [фирма] от Д. И. Д. и възложила правомощията по възлагане на ревизията на Р. Г. Я.- на длъжност- Началник сектор.

На 24.04.2019 година Р. Г. Я. на длъжност – Началник сектор „ Ревизии“ и Б. М. Я. на длъжност- Ръководител на ревизията издали обжалвания Ревизионен акт № Р-22221418004495-09-001, с който установили задълженията на ревизирувания данъчен субект по видове и по периоди, подробно посочени в него.

РА е връчен на електронния адрес на жалбоподателя.

Срещу издадения Ревизионен акт дружеството – жалбоподател депозирало жалба до Директор на Дирекция“ ОДОП“, а последният с Решение № 1185/0.07.2019 година потвърдил обжалвания ревизионен акт.

Решението е връчено на електронния адрес на жалбоподателя на 02.08.2019 година. По делото са приложени всички събрани в хода на двете ревизионни производства доказателства, описани в 2 брой папки приложения.

Назначена е, изслушана и неоспорена от страните съдебно- счетоводна експертиза, като в заключението си вещото лице дало подробен отговор на въпросите, поставени му като задача, а разпитан в съдебно заседание експертът заявява, че поддържа заключението си.

С оглед на така установената фактическа обстановка, Административен съд София намира предявената жалба за процесуално допустима, подадена в преклузивния срок по чл.156,ал.1 от ДОПК от процесуален представител на легитимирана страна и при наличие на правен интерес от обжалване. Разгледана по същество, същата се явява основателна, но по съображения ,различни от сочените в нея .

При проверката законосъобразността и обосноваването на ревизионния акт, съдът следва да извърши преценка дали е издаден от компетентен орган и в съответната форма, спазени ли са процесуално-правните и материално правните разпоредби при издаването му-това са така наречените условия за редовно действие на ревизионния акт, залегнали в разпоредбата на чл.160,ал.2 ДОПК.

Обжалваният Ревизионен акт № Р-2222148004495-09-001/24.04.2019 година е нищожен, като издаден от некомпетентни органи.

Решение от 8.04.2019 година А. К. Г. Директор ТД на НАП- С. на основание

чл.7,ал.3 от ДОПК иззела разглеждането и решаването на преписката ,по повод ревизията на [фирма] от Д. И. Д. и възложила правомощията по възлагане на ревизията на Р. Г. Я.- на длъжност Началник сектор.

Именно Д. Д. е издала всички Заповеди за възлагане на ревизия като орган по възлагане. С Решението от 08.04.2009 година Директор ТД на НАП- С. иззел преписката от Д. Д. поради трайна фактическа невъзможност същата да изпълнява задълженията си- поради това,че е преназначена на друга длъжност. Но доказателства за преназначаването и на друга длъжност по делото липсват. Следва да бъде посочено че съгласно чл.7,ла.3 от ДОПК определен в закона горестоящ орган може да изземе разглеждането и решаването на конкретен въпрос или преписка от компетентния орган по приходите, съответно от публичния изпълнител, в случаите когато са налице основания за отвод или самоотвод, както и в случаите на трайна невъзможност за изпълнение на служебните задължения, и да възложи правомощията по разглеждането и решаването им на друг орган, съответно публичен изпълнител, равен по степен на този, от когото е иззета преписката или въпросът.Но само по себе си, преназначаването на друга длъжност / за което по делото не са представени доказателства/не води до извод, че лицето е в трайна фактическа невъзможност да изпълнява задълженията си и самото Решение е вътрешно противоречиво, защото в него се твърди както трайна фактическа невъзможност, така и промяна на длъжността. В чл.7, ал.3 от ДОПК, както и в ДОПК няма легално определение на трайна фактическа невъзможност, при което следва да се използват използваните и употребявани понятия в други закони. Правната регламентация на медицинската експертиза се съдържа в НАРЕДБАТА ЗА МЕДИЦИНСКАТА ЕКСПЕРТИЗА/в сила от 27.06.2017 г според, като в чл.2 от същата е посочено, че медицинската експертиза включва експертиза на временната неработоспособност, експертиза на трайно намалената работоспособност на лица в трудоспособна възраст, както и на лица, придобили право на пенсия за осигурителен стаж и възраст по [чл. 68 от Кодекса за социално осигуряване \(КСО\)](#), които упражняват трудова дейност и не са им определени вида и степента на увреждане, вида и степента на увреждане на деца до 16-годишна възраст и на лица, придобили право на пенсия за осигурителен стаж и възраст по [чл. 68 КСО](#), и потвърждаване или отхвърляне на професионалния характер на заболяванията. По аргумент от чл. 6,ал.1 от Наредбата,временна неработоспособност е налице в случаите, при които осигуреното лице не може или е възпрепятствано да работи поради: общо заболяване; злополука; професионална болест; лечение в чужбина; санаторно-курортно лечение;належащ медицински преглед или изследване;карантина; отстраняване от работа по предписание на здравните органи; гледане на болен или на карантиниран член от семейството;належащо придружаване на болен член от семейството за медицински преглед; изследване или лечение в същото или в друго населено място, в страната или в чужбина; бременност и раждане; гледане на здраво дете, върнато от детско заведение поради карантина в заведението. Отпускът поради временна неработоспособност се оформя с болничен лист по образец, утвърден с акта на Министерския съвет по [чл. 103а от Закона за здравето](#). При временна неработоспособност болничен лист се издава за времето от първия ден на настъпване на временната неработоспособност до нейното възстановяване или до установяване на трайно намалена работоспособност от ТЕЛК, независимо от това, дали по него ще се плати парично обезщетение, с изключение на случаите по [чл. 9, ал. 1 и 4](#). Когато

временната неработоспособност е продължила повече от 6 месеца без прекъсване или 12 месеца с прекъсване в две предходни години и в годината на боледуването, отпускът се разрешава само след контролен преглед на ТЕЛК на всеки два месеца, при условие че са налице обективни признаци за възстановяване на работоспособността в следващите 6 месеца. В чл.61 от Наредбата е доуточнено, че експертизата на трайно намалената работоспособност включва определяне на степента на трайно намалената работоспособност в проценти спрямо здравия човек, необходимостта от чужда помощ и срока, срока на инвалидността и датата, на която изтича определеният срок на инвалидност, началната дата на трайно намалената работоспособност (дата на инвалидизиране; причинната връзка между увреждането и настъпилата неработоспособност (смърт) по повод на трудова злополука, професионална болест, военна инвалидност, гражданска инвалидност, причинната връзка между увреждането (смъртта) и условията на труд (извършваната работа) по време на злополуката, включително при военна и гражданска инвалидност, противоположаните условия на труд, трудоспособно ли е лицето за работното си място и необходимостта от трудоустрояване, характера на заболяването - професионален или общ. Експертизата на вида и степента на увреждане включва определянето на степента на увреждане в проценти спрямо здравия човек, необходимостта от чужда помощ и срока, срока на инвалидността и датата, на която изтича определеният срок на инвалидност, дата на инвалидизиране, препоръки за по-нататъшно наблюдение и рехабилитация. Видът и степента на увреждането/степента на трайно намалената работоспособност се определят въз основа на представената медицинска документация, обективизираща степента на увреждане и функционален дефицит на заболялия орган и/или система, и при необходимост - въз основа на подробна клиничко-експертна анамнеза, задълбочен клиничен преглед и насочени лабораторни и функционални изследвания.

В решението за изземване на преписката е налице вътрешно противоречие, като от една страна се твърди, че е налице промяна на длъжността, а от друга се приема, че е налице трайна фактическа невъзможност за изпълнение на служебните задължения, при което органът, извършил изземването не е направил никакво разграничение между двете понятия. Преназначаването на друга длъжност безспорно не може да бъде приравнено на трайна фактическа невъзможност да се изпълняват служебните задължения. Липсата на доказателства за това, че Д. Д. е била преназначена на друга длъжност, която я лишава от компетентност да издава ЗВР и да бъде орган по възлагането, отсъствието на трайна фактическа невъзможност същата да изпълнява задълженията си, издаването на ревизионния акт от друг орган, води до извод, че същият е нищожен. Следва се отбележи, че нормата на [чл. 7, ал. 3 ДОПК](#) е специална и допуска изземване на компетентност само в строго определени случаи и служи като гаранция, че ревизионните актове се издават при условията на обективност, безпристрастност и законосъобразност. След като решението за изземване на конкретната преписка от първоначално определения ръководител на ревизията е издадено без да са налице основанията за изземване, посочени в текста на закона, то следва да се приеме, че органът по приходите, подписал РА в качеството на орган по възлагане въз основа на решението за изземване на правомощия не притежава съответната материална компетентност. Актът при липса на компетентност на издалия го орган е нищожен. С оглед предвидената в закона съвместна компетентност на издателите на РА, опорочаването на участието дори и на единия от тях влече нищожност на ревизионния акт като цяло.

Нещо повече - Ревизионният акт е издаден и от Б. М. Я. сочена като Ръководител на ревизията, но доказателства, че същата е определена за такъв по делото липсват въпреки, че с Определението за насрочване съдът изрично указа на ответника по жалбата, че за това обстоятелство не сочи доказателства, но такива доказателства по делото не се представиха.

Издаването на Ревизионния акт от при липса на компетентност и същия да издаде акта прави същия нищожен, непорождащ правни последици. В този смисъл са РЕШЕНИЕ № 7297 ОТ 12.06.2017 Г. ПО АДМ. Д. № 10174/2016 Г., I ОТД. НА ВАС, РЕШЕНИЕ № 18 ОТ 03.01.2020 Г. ПО АДМ. Д. № 8637/2019 Г., I ОТД. НА ВАС, Решение по адм. дело [1725/2020](#). Следва да бъде отбелязано, че в най-общ смисъл, компетентността на определен административен орган посочва кръга от въпроси, с които той е оправомощен да се занимава, както и правомощията, с които органът разполага за решаването на тези въпроси и с оглед издаването на юридически /административни актове/, компетентността представлява нормативно признатата способност на даден орган да издаде определен акт. Компетентността на държавните органи е израз на специализацията на функциите на държавно управление и очертава кръга от задачи, възложени на отделните органи по осъществяването на определени държавни функции. Най-често, компетентността се определя като система от правомощия-съвкупност от права и задължения от особен характер, предоставени на органа за осъществяване на държавната власт. Значението на компетентността при издаване на административни актове е толкова голяма, че законодателят отчитайки тази значимост е въздигнал липсата на компетентност в първо то основание за оспорване на административните актове-чл.146, т.1 АПК/приложим по силата на преpraщачата норма на параграф 2 от ДОПК/. Липсата на компетентност у издателя на обжалвания ревизионен акт, прави последния нищожен, непорождащ правни последици и предпоставя обявяването и.

Нищожният ревизионен акт не поражда правни последици, което предпоставя обявяването и, без да се разглежда спора по същество и без да се обсъждат доводите и възраженията на страните.

С оглед изхода на спора, претенцията на ответника по жалбата за присъждане на юрисконсултско възнаграждение е неоснователна и не подлежи на уважаване. Жалбоподателят изрично заяви, че не претендира разноски.

Воден от гореизложеното и на основание чл.172, Административен съд-София-град

РЕШИ:

ОБЯВЯВА НИЩОЖНОСТТА НА Ревизионен акт №Р-22221418004495-091-001/24.04.2019 година, потвърден с Решение №1185/10.07.2021 година на Директор на Дирекция“ ОДОП“, с който са установени задължения на [фирма] [населено място] по ДДС в размер на 156 536,28 лева и лихви в размер на 20 379,22 лева, вследствие непризнато право на данъчен кредит по фактури, издадени от [фирма], [фирма] и е увеличен финансовият резултат за 2015 година, 2016 година и 2017 година, като е начислен допълнително Корпоративен данък в размер на 154 024,93 лева и лихва в размер на 35 447,98 лева, вследствие на непризнати разходи по фактури, издадени от [фирма], [фирма] и [фирма]/ общ размер на задължението по РА е 366 388,41 лева/

На основание чл.138 АПК,препис от решението да се изпрати на СТРАНИТЕ.

Решението подлежи на касационно обжалване пред ВАС на РБ в 14-дневен срок от получаване на препис от същото, съгласно разпоредбата на 160, ал. 6 ДОПК, вр. с чл. 211, ал. 1 АПК.

СЪДИЯ: