

РЕШЕНИЕ

№ 3771

гр. София, 04.06.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 44
състав,** в публично заседание на 14.05.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Юлия Тодорова

при участието на секретаря Емилия Митова, като разгледа дело номер **2358** по описа за **2013** 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 жалба на Р. Х. Г. от [населено място], кв, „С.“, [улица], с ЕГН [ЕГН], срещу ревизионен акт /РА/ № [ЕГН]/04.06.2012 г., издаден от В. В. В., на длъжност главен инспектор по приходите при ТД на НАП С., потвърден в оспорената част с решение № 2866/03.12.2012 г. на Директора на Дирекция “Обжалване и управление на изпълнението” /”О.”/ – [населено място] /респ. дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика” [населено място], считано от 01.01.2013 г./.

С жалбата се оспорва ревизионен акт № [ЕГН]/04.06.2012 г. като неправилен и незаконосъобразен. Излага доводи, че същият е постановен при съществени нарушения на процесуалните правила и на материалния закон. Счита, че погасителната давност за установените с ревизионния акт задължения за периода от 01.01.2005 г. до 03.12.2007 г. е изтекла. Иска се от съда да отмени изцяло ревизионния акт, потвърден с Решение № 2866/03.12.2012 г. на Директора на Дирекция “Обжалване и управление на изпълнението” [населено място]. В съдебното заседание оспорващият поддържа жалбата и претендира сторените разноски по делото.

Ответната страна – Директорът на дирекция ”ОДОП” – [населено място], чрез процесуалния си представител юрк. М., изразява становище за неоснователност на жалбата и поддържа мотивите, изложени в решението на директора на дирекция “Обжалване и управление на изпълнението” /понастояем „ОДОП” / [населено място].

Административен съд София- град, след като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Видно е от Заповед №РД-01-6 от 04.01.2010г. на Директора на ТД на НА [населено място], че същият е определил компетентните лица да издават заповеди за възлагане на ревизия, измежду които и Д. В. П. - Началник сектор „Ревизии”. Същата е преназначена със Заповед №424.1 от 14.06.2011г. на длъжност Главен инспектор по приходите в ТД на НАП [населено място]. Със заповед №РД 01-835 от 15.06.2011г., компетенциите ѝ по чл.112 от ДОПК, респ. чл.119 от ДОПК, са възложени по неприключилите производство на Г. Д. Г.-началник „сектор” при ТД на НАП. С друга Заповед №РД-01-1612 от 12.12.2011г. функциите му се изпълняват от Т. Б. Г., началник сектор „ревизии”.

На основание заповед за възлагане на ревизия № 1101881/14.02.2011 г./връчена на 01.03.2011г./, изменена със заповед № 1106353/31.05.2011 г./връчена на 17.06.2011г. на Р. Г./, издадени от Д. В. П. – началник сектор „Ревизии” в Дирекция „Контрол” на ТД на НАП С., е възложено извършването на ревизия на Р. Х. Г. с [фирма] за определяне на задълженията по ЗОДФЛ/отм./ и ЗДДФЛ за периода от 01.01.2005 г. до 31.12.2009 г. От тази заповед е видно, че е възложена ревизия на едноличния търговец, а не на физическото лице Р. Г., тъй като в заповедта е посочен БУЛСТАТ и адрес по седалище на търговеца, вписан в Търговския регистър.

Издателят на тези заповеди е оправомощен с цитираната по-горе Заповед № РД-01-6/04.01.2010 г. на директора на ТД на НАП – С.. Извършването на ревизията е възложено на В. В. В. - старши инспектор по приходите - ръководител екип и И. И. А. - старши инспектор по приходите, при ТД на НАП – С., като е определен срок за приключване на ревизията до 01.07.2011 г.

Със Заповед за определяне на компетентен орган №К 1106353 от 14.05.2012г. е определено компетентно лице да издадена ревизионния акт, в случая В. В. В., разполагащ и с нужната компетентност, тъй като е заемал длъжност –старши инспектор по приходите при ТД на НАП [населено място].

За резултатите от ревизията е издаден Ревизионен доклад № 1106353/15.07.2011 г., който е връчен на ревизираното лице на 17.05., без да е посочена точната година. По реда и в срока по чл. 117, ал. 5 от ДОПК срещу ревизионния доклад не е подадено възражение. По отношение връчването на ревизионния доклад много след срока по чл. 117, ал. 4 от ДОПК и възражението на жалбоподателя, че това е опорочило ревизионния процес, настоящата съдебна инстанция счита, че това не съставлява съществено процесуално нарушение, тъй като сроковете за възражение срещу ревизионния доклад започват да текат от неговото връчване, а не от неговото съставяне и правото на защита на жалбоподателя не е било накърнено. Наред с това срокът по чл. 117, ал. 4 от ДОПК е инструктивен и доводите на жалбоподателя в тази насока, са неоснователни.

Ревизията е приключила с оспорения в настоящото производство РА № [ЕГН]/04.06.2012 г., издаден от В. В. В., на длъжност главен инспектор по приходите при ТД на НАП С., упълномощен с цитираната Заповед № К 1106353/14.05.2012 г.

С РА са определени задължения на Р. Х. Г. действаща като Едноличен търговец с фирма „Р.-Р. Г.” за довносяне общо в размер на 5081,96 лв., от които данък по чл. 48 от ЗДДФЛ за 2005 г., 2006 г., 2007 г. и 2008 г. общо в размер на 3324,72 лв. и лихви общо в размер на 1757,24 лв. Видно от таблица 1 на ревизионния акт, задължението за

2009 г. е отпаднало, като е определен нулев резултат. Предвид това, поради липса на правен интерес, производството пред решаващият административния орган в частта по отношение задълженията за 2009 г., е прекратено. Сроковете за издаване на ревизионния акт по смисъла на чл. 119, ал. 2 от ДОПК, са спазени.

Р. акт е връчен на ревизираното лице на 18.06.2012 г. в законоустановените срокове по чл.119, ал.4 от ДОПК . В този смисъл съдът намира, че закъснение от 7 дни за връчването му на 18.06.2012г., а не на 11.06.2012г., не е съществено процесуално нарушение.

На следващо място, жалбата до Директора на Дирекция „ОДОП”/предишно „О.”/ – [населено място] е подадена чрез ТД на НАП С. на 28.06.2012 г. Между страните е сключено споразумение за удължаване срока за произнасяне по жалбата срещу РА с до три месеца, считано от датата на изтичане на срока по чл. 155, ал. 1 ДОПК. В срока, удължен със споразумението по чл. 156, ал. 7 от ДОПК, Директорът на дирекция „О.” – С. се е произнесъл с решение № 2866/03.12.2012 г., с което е потвърдил ревизионния акт по отношение установените задължения за период от 01.01.2005 г. до 31.12.2008 г. Прието е от административния орган, че издаденият ревизионен акт е срещу едноличния търговец, което още веднъж се потвърждава и в негово писмо от 02.07.2012г. изх.№ 17-44-00-786 до Директора на Дирекция „О.”/тогава/.

Независимо от това, органите по преходите в хода на ревизионното производство са адресирали исканията за представяне на документи до Р. Х. Г., тъй като в искането се сочи единствено нейното ЕГН и без означение, че действа в качеството си на едноличен търговец със съответната фирма–искания от 17.03.2010г., 22.04.2010г.21.06.2011г., от 19.01.2011г..

По делото са приети писмените доказателства, представени с административната преписка заедно с приложенията към нея (общо 201 листа). От страна на жалбоподателя са представени с молба от 10.04.2013 г. писмени доказателства подробно описани в същата и са допуснати двама свидетели – М. Х. М. и Р. Г. М., които са били разпитани в съдебно заседание относно даренията, които жалбоподателката е получила от свои близки и изграждането на къщата в кв. С.. По време на съдебното заседание от страна на жалбоподателя е представено и удостоверение за данъчна оценка от 04.07.2002 г. на данъчно подразделение „В.”.

Жалбата до АССГ е подадена в срока по чл. 156, ал. 5 ДОПК от надлежна страна и е процесуално допустима. В случая, макар и в жалбата до съда да фигурира само името на Р. Х. Г., доколкото едноличен търговец с фирма „Р.-Р. Г.”, действащ чрез физическото лице, е адресат на оспорения акт, то жалбоподател е именно едноличния търговец. Срещу него е била насочена ревизията, а не срещу физическото лице Р. Г..

Разгледана по същество е основателна, но не на посочените основания в нея.

Съгласно чл. 160, ал. 2 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 материално-правните разпоредби по издаването му.

В конкретния случай оспореният ревизионен акт е издаден в предписаната от ДОПК форма по чл.120, ал.1 от ДОПК, от компетентен орган, който е и надлежно оправомощен да издаде в сроковете за това- чл. 118, ал. 2 ДОПК вр. чл. 7, ал. 1, т. 4 ЗНАП. Това е така, защото със Заповед № К 1106353/14.05.2012 г. от Т. Б. Г. – началник сектор ревизии в дирекция „Контрол” при ТД на НАП, В. В. В. - старши инспектор по приходите при ТД на НАП С., е определен за компетентен орган по

издаване на ревизионен акт на Р. Х. Г. с [фирма]. Издателят на описаната заповед е компетентен да я издаде по силата на представените по делото заповеди № РД-01-835/15.06.2011 г. и № РД-01-1612/12.12.2011 г.

При съставянето на акта, съдът намира, че са допуснати процесуални нарушения, които са съществени и водят до неговата отмяна. По същество съображенията, са следните:

В писмената защита, представена от жалбоподателя и по реда на чл.149 от ГПК във вр. с чл.144 от АПК, се твърди, че оспореният ревизионен акт се явява нищожен, тъй като ревизионният доклад, констатациите на който са послужили за издаване на ревизионния акт, е подписан само от едно от лицата, посочени като извършили ревизията. По така наведеното възражение, съдът намира следното:

Видно е от представеното заверено копие на стр. 21 от ревизионния доклад /л. 115 по делото/, че този акт е подписан само от В. В., в качеството му на ревизиращ орган по приходите, не и от И. А.. Настоящият съдебен състав е изследвал по време на съдебното производство /указания до ответника с определение от з.з. от 29.03.2013г./, какви са причините за неподписването на ревизионния доклад.

В съдебно заседание на 14.05.2013г. от страна на ответника беше изтъкнато, че лицето неподписало доклада към датата на издаването му е бил на работа и няма доказателства да е бил в отпуск или в болничен, но няма как да се вземат обяснения от него, тъй като е напуснал заеманата позиция в края на 2012 г. Този факт не е спорен между страните по делото, предвид на което следва да бъде извършена преценка доколко констатираният порок в ревизионния доклад е дотолкова съществен, че да опорочи и издаването, респ. действителността на РА.

В разпоредбата на чл. 117 ал. 2 от ДОПК са изчерпателно изброени задължителните реквизити, които следва да съдържа един ревизионен доклад, като в т.10 от тази разпоредба е посочен реквизит "подписи на лицата, съставили доклада". Това означава, че действително е допуснато нарушение на разпоредбата на чл.117 ал.2 т.10 от ДОПК по отношение неподписването на ревизионния доклад от двата ревизиращи органи по приходите. Същевременно обаче, допуснатото нарушение не е от категорията на съществените такива, тъй като, от една страна засяга междинен акт в производството по издаване на ревизионен акт, от друга страна – не засяга правото на защита на жалбоподателя, което е реализирано в пълнота посредством подаване на жалба против ревизионния акт пред горестоящия орган по приходите и след това пред съда.

Съгласно чл. 108, ал. 2 от ДОПК данъчните задължения и задълженията за задължителни осигурителни вноски се установяват с ревизионен акт по чл.118 от същия кодекс. Съгласно чл. 117, ал. 2, т. 8 от ДОПК с ревизионния доклад се прави само предложение за установяване на задълженията. Предвид на това, съдът следва да прецени доколко в обжалвания ревизионен акт се съдържат законово регламентиранияте реквизити, съгласно разпоредбата на чл. 120 от ДОПК. Това се подкрепя и от обстоятелството, че РД е подписан поне от единия от лицата, които са посочени да го съставят.

В този смисъл настоящата съдебна инстанция счита, че неподписването на ревизионния доклад от единия от определените за това служители, не представява съществено нарушение на административнопроизводствените правила. В този смисъл е и практиката на ВАС напр. по адм. дело № 9151/2012г. на ВАС, I отд.

Установи се, че не е ясно през коя година, е връчен и РД на едноличния търговец,

доколкото в разписката за връчването му е посочено само дата 17.05. без година, освен това не може да се направи извод и дали са връчени на търговеца приложените към РД писмени доказателства, послужили като основание за издаването му. Ако се приеме, че това е 2012г., то е налице дълъг период от време между издаване на РД и връчването му на търговеца, но по този начин не са нарушени законоустановени преклузивни срокове, нито има данни по делото това забавяне да се дължи на неправомерни действия на приходните органи, нито това обстоятелство е довело до нарушаване на правото и възможността за защита на едноличния търговец. Така и Решение по адм. дело №8619 от 2012г. на ВАС VIII отд.

В приложимите разпоредби на чл. 119, ал. 2 и 3 от ДОПК /ред. преди новелата от ДВ бр. 82 от 2012 г./ не се съдържа забрана участвалите в ревизията и изготвили ревизионния доклад органи по приходите да издадат РА. Дори по действащата редакция на ДОПК, РА се издава от органа възложил ревизията и ръководителя на ревизията. С РА не се контролира РД, което да налага участието на различни от извършилите ревизията длъжностни лица при издаването на административния акт. Напротив, според чл. 120, ал. 2 от ДОПК, РД се прилага към РА и е неразделна част от него. Логиката на определянето като компетентен да издаде РА именно ревизиращия орган при старата редакция на кодекса и участието на ръководителя на ревизията по действащата редакция е възможността в обсъждането на възражения против РД по реда на чл. 120, ал. 2, изр. 2 от ДОПК и при определяне на задълженията или взимане на решението за прекратяване на производството /чл. 119, ал. 3 от ДОПК в приложимата редакция/ да вземе участие именно органът възприел предпоставките да се предложи установяване на задължения /чл. 117, ал. 2, т. 8 от ДОПК/.

Съдебната практика е последователна в отстояването на разбирането, че сроковете за извършване на ревизията /чл. 114 от ДОПК/, за изготвяне на РД /чл. 117, ал. 1 от ДОПК/ и за издаване на РА /чл. 119, ал. 3 от ДОПК - ред. до ДВ бр. 82 от 2012 г./ са инструктивни /вж. в този смисъл решение № 1839 от 7.02.2012 г. на ВАС по адм. д. № 4281/2011 г., VIII о./. Изтичането на сроковете не преклудира правомощията на приходната администрация, поради което изготвянето на РД и издаването на РА въвн от сроковете няма за последица недействителността им.

На следващо място съдът намира за неоснователно възражението за изтекла погасителна давност за процесните задължения за данъци, определени с ревизионния акт и обхващащи периода от 01.01.2005 г. до 03.12.2007 г., в какъвто смисъл са оплакванията на жалбоподателя в жалбата. Давността за установените публични задължения не е изтекла, тъй като според действащата нормативна уредба по смисъла на чл. 171, ал.1 от ДОПК, публичните вземания се погасяват с изтичането на 5 годишен давностен срок, считано от 1 януари на годината, следваща годината, през която е следвало да се плати публичното задължение, освен ако в закон е предвиден по-кратък срок. За задълженията от 2005 г. жалбоподателят е подал годишна данъчна декларация на 30.03.2006 г. Следователно погасителната давност за задълженията установени за 2005 г. започва да тече от 01.01.2007 г., като по време на ревизията давността спира да тече до завършването ѝ, но не повече от една година. Съответно за задълженията за 2006г. давността започва от 01.01.2008г., а за 2007г. от 01.01.2009г. Следователно погасителната давност е спряла да тече с издаването на ЗВР № 1101881 от 14.02.2011 г. Съгласно разпоредбата на чл. 109, ал.1 от ДОПК не се образува производство за установяване на задължения за данъци, когато са изтекли 5 години от изтичането на годината, в която е подадена декларация или е следвало да бъде

подадена такава. Посочената разпоредба регламентира срок за образуване на ревизионно производство за установяване на задължения за данъци, чието изтичане препятства възможността на органите по приходите да установят тези задължения. Неспазването на този срок съставлява съществено процесуално нарушение и води до незаконосъобразност на издадения ревизионен акт, но в процесния случай този срок е спазен. На следващо място в чл. 172, ал. 3 от ДОПК е регламентирано, че от прекъсването на давността започва да тече нова давност, следователно с издаване на заповедта за възлагане на ревизия на 14.02.2011 г. давността е спряла да тече за една година, след което е прекъсната с издаването на ревизионния акт по смисъла на чл. 171, ал.2 от ДОПК и е започнал да тече наново 5 годишния давностен срок, който към настоящия момент все още не е изтекъл. Този 5 годишен срок не е бил изтекъл и за вземанията за 2005г., респ. за 2006г. и 2007г. към датата на издаване на заповед за възлагане на ревизия -14.02.2011г., на дейността на едноличния търговец.

На следващо място чл. 171, ал. 2 от ДОПК регламентира, че независимо от спирането или прекъсването абсолютната погасителна давност е 10 години, който срок също не е изтекъл към момента на постановяване на решението. Следователно възраженията на жалбоподателя за изтекла давност, вкл. и към момента на приключване на устните състезания по делото-14.05.2013г., са неоснователни.

На основание чл. 124, ал. 1 от ДОПК е изготвено Уведомление изх. № 17-44-00-786/11.05.2012 г., съгласно което ревизираното лице е следвало да бъде уведомено, че данъчната основа на задълженията му за ревизирания период от 01.01.2005 г. до 31.12.2009 г. ще бъде определена по реда на чл. 122 от ДОПК. Съгласно приложено към преписката известие за доставяне, цитираното уведомление е получено на 17.05.2012 г. (л. 102 по делото). Както е споменато по-горе в решението на същата дата Р. Х. Г. е получила и ревизионния доклад, който е бил съставен десет месеца по-рано, а именно на 15.07.2011 г. Настоящият съдебен състав счита, че изготвяне на уведомлението по чл. 124, ал. 1 от ДОПК на 11.05.2012 представлява съществено процесуално нарушение, тъй като датата на изготвяне на същото е почти десет месеца, след като ревизионния доклад е бил вече изготвен. Наред с това крайният срок, определен за извършване на ревизията е 01.07.2011 г., а лицето е било уведомено, че ревизията му ще протече по правилата на чл. 122 от ДОПК близо десет месеца по – късно, което е абсолютно недопустимо. Уведомлението по чл. 124, ал. 1 от ДОПК е важна част от процедурата по провеждане на ревизия при особени случаи, тъй като именно с него ревизираното лице следва да бъде уведомено, че ревизията ще бъде проведена по реда на чл. 122 от ДОПК и органът по приходите дава 14 дневен срок на ревизираното лице да представи доказателства в негова защита. Съгласно чл.124, ал.2 от ДОПК в производството по обжалване на ревизионен акт при извършена ревизия по чл.122 от ДОПК, фактическите констатации в него се смятат за верни до доказване на противното, когато наличието на основанията по чл.122, ал.1 ДОПК е подкрепено от събраните доказателства. Така установената презумпция за вярност на фактическите констатации е оборима, но доказателствена тежест за това носи жалбоподателя. Следователно в производството по съдебно обжалване на РА, жалбоподателят следва да установи при условията на пълно и насрещно

доказване твърдените от него факти и обстоятелства, с които се опровергават фактическите констатации в акта. В процесния случай ревизираното лице не само не е имало възможност да представи доказателства в негова защита, а с ревизионния акт, издаден десет месеца по-рано ревизиращите вече са определили задълженията му по аналогия и са провели ревизията при особени случаи без Р. Г. да е била надлежно уведомена за това. Това съставлява съществено процесуално нарушение, тъй като е накърнило правото на защита на ревизираното лице и този пропуск на органа по приходите не може да бъде саниран с последващи действия по никакъв начин. Накърнено е правото на защита на жалбоподателя-едноличен търговец и поради обстоятелството, че му е връчено ИПДПОЗЛ изх.№ 17-59-00-822 от 22.04.2010г. месец преди започване на ревизията. Това е така, защото жалбоподателят без надлежен акт за извършване на ревизия не би могъл да представи поисканите в него доказателства.

Относно приложението на материалния закон, съдът намира следното:

Установи се от обсъдените по –горе писмени доказателства, че ревизионното производство е насочено срещу Едноличен търговец с фирма „Р.-Р. Г.". С РА са установени задължения за периода от 01.01.2005г. до 31.12.2008г. по чл.35 от ЗОДФЛ и чл. 48 от ЗДДФЛ. В ревизионният доклад обаче, са предприети действие на органите по приходите за да се установи годишния паричен поток на търговеца, като е взето предвид приходите и разходите на Р. Г. като физическо лице и нейното семейство. Това следва и от записа на стр.1 /гръб от РД/, според което са проверени годишните данъчни декларации на Р. Г. подавани като физическо лице. Не е съобразено и обстоятелството, че същата е разведена към 2009г., за което обстоятелство представя решение по бракоразводно дело.

С оглед установяване на фактите и обстоятелствата от значение за определянето на задълженията на Р. Х. Г. е било връчено ИПДПОЗЛ № 17-24-00-786/05.05.2011 г. на ревизираното лице. В отговор са представени писмени обяснения и документи по опис, заведени с вх. № 17-4400-786/17.06.2011 г. Наред с това с протокол № 1219243/14.05.2012 г. са присъединени доказателства, представени от ревизираното лице в предходни проверки и ревизии, които са били депозираны с придружителни писма вх. № 17-59-00-822 от 08.09.2009 г., от 14.04.2010 г. и от 21.04.2010 г. Въз основа на дадените обяснения органът по приходите е установил, че източниците на доходи са от трудови правоотношения с [фирма] и [фирма], за което са представени трудови договори и удостоверения за изплатени възнаграждения. На следващо място е констатирано, че съгласно нотариален акт № 109/02.07.1998 г. Р. Х. Г. и съпругът й получават дарение от родителите на Р. Г. – S идеални части от дворно място, находящо се в [населено място], кв. С., [улица], където съвместно със съпруга си са изградили жилищна сграда в груб строеж съгласно констативен протокол № 94 Е-236/06.06.2008 г. на Столична община, район В..

На основание чл. 37, ал. 5 от ДОПК и чл. 45 от ДОПК в хода на ревизията са отправени запитвания и искания за представяне на документи и писмени обяснения до външни институции и трети лица, както следва: до Служба по вписванията; до всички търговски банки на територията на страната, относно

открити банкови сметки; до СД Полиция, сектор „Б. документи за самоличност“, относно пътувания на лицето през ревизирания период; до СДВР, отдел „Пътна полиция - КАТ“ за регистрирани МПС от лицето; както и до търговските дружества [фирма], [фирма] и [фирма]. Използвани са данни от информационната система на НАП – V. 10, С., регистър заеми, както и подадени годишни данъчни декларации.

Въз основа на събраните доказателства е направен анализ и съпоставка на получените доходи и извършените разходи от задълженото лице през ревизираните периоди, въз основа на изготвени справки за парични потоци по години. Органът по приходите е установил, че декларираните и/или получени приходи, доходи, източници на собствен капитал или на безвъзмездно финансиране на стопанската дейност на ревизираното лице не съответстват на имущественото и финансовото състояние за ревизирания период, поради което е констатирал, че са налице обстоятелства по чл. 122, ал.1, т.7 от ДОПК. Установен е недостиг на парични средства, както следва: за 2005 г. в размер на 3 131,95 лв.; за 2006 г. в размер на 3 019,83 лв.; за 2007 г. в размер на 5 661,17 лв.; за 2008 г. в размер на 8 094,08 лв. и за 2009 г. в размер на 0,00 лв. За установяване на произхода на средствата на Г., съдът е събрал гласни доказателства и е разпитал в съдебно заседание на 14.05.2013г. свидетели, доведени от жалбоподателя, относно лично възприети от тях факти и обстоятелства, релевантни за спора.

От показанията на Р. Г. Г., първи братовчед на Р. Г. и М. Х. М. майка на Р. Х. Г., съдът намира за установено, че през целия ревизионен период и понастоящем тя е живяла в дома на своите родители, които и оказват съществена помощ. Тази помощ се изразява в поемане на разходите за ток, вода и отопление, за храна и за издръжка на децата. Установи се също, че тя не пуши и не употребява алкохолни напитки. Не прави разходи за културен отдих и образование. Независимо, че показанията не бяха опровергани със средствата и способите на ГПК и ДОПК, съдът не им дава вяра, тъй като свидетелстваха близки роднини на жалбоподателката и е възможна тяхната заинтересованост или предубеденост досежно материалното състояние на физическото лице Р. Г.. Този извод на съда не се опровергава и от представените от жалбоподателката писмени обяснения –стр.116 -123 от делото, както и договор за продажба на движими вещи от 14.10.2004г./стр.228 от делото/ли

В съдебно заседание на 14.05.2013г. процесуалният представител на ответника, е посочил че в ревизионното производство не са събирани доказателства от органите по приходите, дали Р. Г. е заемала пари от свои близки.

Допълнително в съдебно заседание на 14.05.2013г. съдът е приел и писмени доказателства, представени от жалбоподателя и неоспорени от ответника, с които първият цели да докаже имущественото си състояние и това на своите родители.

За тази цел съдът е приел като доказателства нотариален акт за продажба на недвижим имот рег.№521 от 02.03.2000г. на Нотариус М., с район на действие СРС, нотариален акт за продажба на недвижим имот от дата 20.04.2004г. , рег. № 2413 дело №44 от 2004г. на Нотариус при СРС,

служебна бележка за трудови доходи от [фирма], заявление за вписване на суперфиция по чл.56 ал.2 от З. /отм./, решение по бракоразводно дело №2605 от 2008г. на СРС, 81 състав, констативен протокол, удостоверение за от дирекция „Кадастър“, разрешение за строеж от 15.07.1999г., Удостоверение от Агенция по вписванията и от Нотариус К. С. относно сключен от едноличния търговец договор за наем на недвижим имот, акт образец 14 за приемане на конструкцията на сграда, удостоверение за данъчна оценка на ТОО „В.“ от 04.07.2002г., в която са посочени като собственици на имот Р. Г. и Е. Г..

При горните фактически установявани и изводи относно релевантните за спора факти, съдът намира, че органите по приходите както в РА така и в РД, неправилно са определили паричния поток на ревизирувания субект- едноличен търговец. Той съгласно чл.56 от Търговския закон, е субект на търговското право. Според константната съдебна практика с регистрирането си като едноличен търговец физическо лице не придобива правосубектност, различна от тази, която притежава като физическо лице.

След прекратяване дейността на физическото лице като търговец, респ. заличаването му от търговския регистър, отговорността за задълженията му, сключени когато е било вписано като ЕТ продължава да се носи от физическото лице, макар вече то да няма качество на търговец.

Регистрацията на едно лице като ЕТ му дава права на търговец, но тя не раздвоява физическото лице в две различни негови качества, дори имуществото на предприятието на ЕТ да може да се ограничи от неговото лично имущество. В конкретния случай ответникът не е направил такова разграничение на имуществото на физическото лице и това на едноличния търговец. Определил е паричния поток приходи и разходи на физическото лице. Никъде в РД и РА няма фактически установявания за паричния поток на едноличния търговец с фирма „Р. –Р. Г.“. Единствените фактически констатации за съществуването на едноличния търговец, са на стр. 7 и 8 от ревизионния акт, но не касаят установяване на паричен поток на търговеца. Годишният паричен поток касае Р. Г. и нейния съпруг, като няма фактически установявания, дали придобитото в режим на СНО имущество или личното такова, се използва за търговската дейност на жалбоподателя или е включено в предприятие на търговеца. Като цяло е извършена ревизия на физическото лице Р. Г., за което няма издадена заповед за възлагане на ревизия, независимо, че РА е издаден на името на едноличния търговец с фирма „Р.-Р. Г.“. Следователно при тази незаконосъобразност, не се установи едноличният търговец да има данъчни задължения по чл.35 от ЗОДФЛ /отм./ и чл.48 от ЗДДФЛ в установените в РА размер на задълженията. Констатираните допълнителни съществени нарушения на административнопроизводствените правила свързани със започване на ревизията и провеждането ѝ според ДОПК, водят и до неправилно приложение на материалния закон. Р. акт е незаконосъобразен на сочените по горе основания- съществено нарушение на административнопроизводствените правила и материалния закон, арг. и чл.146, т.3 и т.4 от АПК. Не се констатира противоречие на административния акт с целта на закона.

Жалбата на Р. Г., действаща като Едноличен търговец с фирма „Р. Р. Г.“, е основателна и следва да се уважи.

Предвид изхода от делото и заявеното от жалбоподателя искане за присъждане на направените по делото разноски, на основание чл. 161, ал. 1 от ДОПК такива следва да се определят с решението. В съдебното производство жалбоподателят е направил разноски в общ размер на 490 лв., в това число 10 лева – държавна такса и 480 лв. – адвокатско възнаграждение. Поради това ответникът следва да бъде осъден да заплати на жалбоподателя съдебни разноски в размер на 490 лв.

Тъй като жалбоподателят е заплатил само 10лв. като държавна такса, същият следва да бъде осъден с решението да доплати допълнително на осн.чл.77 от ГПК, допълнителна държавна такса от 40лв. Това е така, защото жалбата всъщност е подадена от търговец по смисъла на ТЗ, а не от физическо лице, тъй като именно първият е адресат на оспорения пред съда акт.

Водим от горното и на основание чл. 160, ал. 1 ДОПК, Административен съд София- град, I отделение, 44-ти състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалба на Р. Х. Г. с ЕГН [ЕГН] от дата 27.12.2012г. с вх.№ 94-00-307 по описа на ТД на НАП с адрес [населено място], кв.С., [улица], ревизионен акт /РА/ № [ЕГН]/04.06.2012 г., издаден от В. В. В., на длъжност главен инспектор по приходите при ТД на НАП С., потвърден в оспорената част с решение № 2866/03.12.2012 г. на Директора на Дирекция "Обжалване и управление на изпълнението" /"О."/, а понастоящем Директор на Дирекция "Обжалване и данъчно-осигурителна практика" – [населено място], за установените задължения за периода 01.01.2005г.-31.12.2008г. по чл.35 от ЗОДФЛ /отм./ и чл.48 от ЗДДФЛ за довносяне в общ размер на 3324,72лв. и лихви за просрочие в размер на 1757,24лв.,

ОСЪЖДА Дирекция "Обжалване и данъчно-осигурителна практика" – [населено място], да изплати от бюджета си на жалбоподателката Р. Х. Г. с ЕГН [ЕГН] направените разноски по делото в общ размер на 490 лв. (четиристотин и деветдесет лева).

ОСЪЖДА Р. Х. Г. с ЕГН [ЕГН] с адрес [населено място], кв.С., [улица], да заплати по сметката на Административен съд София град допълнителна държавна такса на осн.чл. 77 от ГПК в размер на 40лв.

Решението може да бъде обжалвано с касационна жалба пред Върховния Административен Съд в 14-дневен срок от съобщението до страните за постановяването му.

СЪДИЯ: