

РЕШЕНИЕ

№ 7414

гр. София, 28.11.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 7 състав,
в публично заседание на 28.10.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Маруся Йорданова

при участието на секретаря Виктория Вълчанова и при участието на прокурора Тафров, като разгледа дело номер **5682** 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 [фирма] , ЕИК[ЕИК], с адрес за кореспонденция : [населено място], [жк], [улица], представлявано от М. С. Р. -Управител срещу Ревизионен акт (РА) № [ЕГН]/15.12.2012г., издаден от Б. Н.- главен инспектор при ТД на НАП – С., потвърден с Решение № 654/08.04.2013г. на директора на дирекция “Обжалване и данъчно-осигурителна практика” /”ОДОП”/ – С. при ЦУ на НАП.

В жалбата се излагат подробни съображения за незаконосъобразност на РА, като издаден и в противоречие с материалния закон при непълно изследване на доказателствата относно спорните доставки. Навеждат се доводи за неправилни изводи за липса на доставка на стоки с оглед последващата реализация на спорните стоки.Твърди се, че РА е немотивиран, издаден при неизяснена фактическа обстановка. Изложени са аргументи, че представените от доставчика и от ревизираното лице документи доказват реалността на процесните доставки, както и изпълнение на всички изисквания за признаване правото на данъчен кредит по фактурите, издадени от [фирма]. Иска се от съда да отмени оспорения РА и да признае право на данъчен кредит в отказания с акта размер.

В съдебното производство жалбоподателят не изпраща представител и не изразява становище по жалбата.

Ответната страна – директора на дирекция ”ОДОП” при ЦУ на НАП – [населено място], чрез юрисконсулт М., оспорва жалбата и моли съда да потвърди оспорения

ревизионен акт. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Софийска градска прокуратура чрез прокурор Тафров изразява становище за неоснователност на жалбата.

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

Със Заповед за възлагане на ревизия /ЗВР/ № 1205243/10.07.2012 г., издадена от П. Г. Г., на длъжност началник сектор в дирекция „Контрол" при ТД на НАП С. е възложено извършване на ревизия на [фирма] за определяне на задължения по Закона за данък върху добавената стойност/З ДДС/ за данъчните периоди за периодите от 01.01.2011 г. до 28.02.2011 г.

ЗВР е връчена на пълномощник на ревизирия субект, съответно на 17.07.2012г.

За резултатите от извършената ревизия , която е повторна , в срока по чл. 117, ал. 1 от ДОПК е съставен Ревизионен доклад /РД/ № 1205243/31.10.2012 г., връчен на управител на 29.11.2012.

В срока по чл. 117, ал. 5 от ДОПК, от дружеството не е подало възражение срещу констатациите на доклада.

Извършената ревизия е приключила с издаването на оспорения в настоящото производство /РА/ № [ЕГН]/15.12.2012 г., издаден от Б. Н. Н., на длъжност главен инспектор по приходите при ТД на НАП С., упълномощена със Заповед № К 1205243/05.11.2012 г. на органа възложил ревизията.

С ревизионния акт на основание чл. 68, ал. 1, т. 1 и чл. 69, ал. 1, т. 1, във връзка с чл. 6 от ЗДДС на жалбоподателя не е признато право на приспадане на данъчен кредит за данъчни периоди м.01.2011 г. и м.02.2011 г. в общ размер на 40 997,38 лв. по фактури от [фирма] и са начислени лихви за забава в размер на 7 648,59 лв.

Р. акт е връчен на управителя на ревизирия субект на 17.01.2013г., а жалбата до директора на дирекция „ОДОП” – [населено място] при ЦУ на НАП е подадена чрез ТД на НАП С. град с вх. № 53-06-984 от 30.01.2013г.

В законоустановения 60 - дневен срок по чл. 155, ал. 1 от ДОПК, решаващият орган се е произнесъл с решение № 654 от 08.04.2013г., с което е потвърдил РА. Решението е връчено на ревизирия субект по електронен път, видно от приложената разпечатка от 09.04.2012г.

В срока за обжалване ревизирия субект е подал жалба до АССГ, с вх.№ 53-06-3502 от 19.04.2013г.

В хода на съдебното производство са приети съдържащите се в административната преписка доказателства.

Въз основа на така установената фактическа обстановка съдът направи следните правни изводи:

Жалбата е подадена в рамките на 14-дневния срок по чл. 156, ал.1 от ДОПК от надлежна страна и същата е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА.

Съгласно 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. Обжалваният ревизионен акт, в частта му, с която е потвърден при условията на чл. 156, ал. 1 от ДОПК от решаващия орган е издаден от орган по приходите, разполагащ с материална компетентност. Съгласно чл. 118, ал. 2

от ДОПК ревизионният акт се издава от органите по приходите, посочени в чл. 7, ал. 1, т. 4 от Закона за Националната агенция по приходите. Съгласно чл. 7, ал. 1, т. 4 от ЗНАП органи по приходите са служителите в централното управление и териториалните дирекции на агенцията, заемащи длъжност "главен експерт по приходите", "старши експерт по приходите", "експерт по приходите", "главен инспектор по приходите", "старши инспектор по приходите" и "инспектор по приходите". В случая видно от заповед за определяне на компетентен орган К – К 1205243/05.11.2012 г., издадена от Т. И. Т. и.д. началник сектор „Ревизии” в дирекция „Контрол” при ТД на НАП С. на основание чл. 119, ал. 2 от ДОПК е определен Б. Н. Н. на длъжност главен инспектор по приходите в ТД на НАП – С. град за компетентен орган по издаването на ревизионен акт на [фирма]. Самата З. е издадена от Т. И. Т. и.д. началник сектор „Ревизии” в дирекция „Контрол” при ТД на НАП С., чиято компетентност е определена със заповед № РД-01-1354 от 01.11.2012 г. на директора на ТД на НАП – С.. Процесният ревизионен акт е издаден от определения в З. орган по приходите – Е. Ц. А. на длъжност главен инспектор по приходите в ТД на НАП С. град т.е. от лице, разполагащо с материална компетентност при наличието на изрично издадена заповед за определяне на компетентен орган.

Съдът намира, че при издаването на ревизионния акт не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, които да водят до незаконосъобразност и необоснованост на обжалвания ревизионен акт.

За да издаде оспорения ревизионен акт, административният орган е приел, че за доставките, осъществени от [фирма] не са налице предпоставки за признаване право на данъчен кредит, поради липса на достатъчно данни за реалност на доставките на стоки и действително настъпило данъчно събитие по чл.25 от ЗДДС, тъй като не са представени годни доказателства и не е установено по безспорен начин наличие на доставка по смисъла на именно чл. 6 от ЗДДС, във връзка с което на основание чл.68, ал.1, т.1 и чл.69 , ал.1, т.1 от ЗДДС е отказал правото на данъчен кредит по процесните фактури.

Предмет на настоящия спор са 7 броя фактури издадени от [фирма] с предмет на доставката различни видове строителни материали, а именно : керемиди, цимент, тухли, арматурна заготовка, греди, бетонно желязо, ламарина, дъски, фазер, шперплат, алуминиев профил, капаци, терафлекс, фибран, трошен камък, мрежа рабица, коминно тяло, гипсово лепило и др.

От ревизираното лице са представени копия на: процесните фактури, ведно с фискални бонове за плащане, приемо-предавателни протоколи, оборотна ведомост за периода 01.01.2011 г. - 31.01.2011 г. и 01.02.2011 г. - 28.02.2011 г., амортизационен план, извлечения от главна книга за счетоводни сметки 401, 411, 501, 503, 601 и 703, аналитичен дневник за периодите м. 01. и м.02.2011 г., както и доказателства, свързани /според жалбоподателя/ с последващата реализация на закупените материали - декларация от управителя на ревизираното дружество, че материалите - предмет на доставката от [фирма] са за обект по договор с клиента В. академия С. /ВМА/, договор № 1415/26.01.2011 г., сключен между ВМА, в качеството на възложител и [фирма], в качеството на изпълнител. Предмет на договора е абонаментна поддръжка на сграден фонд, електроенергийни уредби и съоръжения, отоплителна система, ВиК инсталации и прибори на ВМА. Представени са и двустранно подписани констативни протоколи за изпълнението на цитирания договор с ВМА за абонаментното обслужване и за ремонтната дейност, като в тези за

ремонтните работи е налице подробен опис на закупените строителни материали от [фирма] по вид, количество и стойност, вложени в обекта на ВМА.

С оглед необходимостта от установяване на реално осъществяване на доставките на стоки и за установяване на предпоставките по чл.6 ЗДДС, в хода на ревизионното производство, на цитирания доставчик е извършена насрещна проверка на прекия доставчик на жалбоподателя, документирана с протокол за насрещни проверки /ПИНП/, с който е констатирано, че изготвеното до лицето ИПДПОЗЛ е връчено по реда на чл. 32 от ДОПК.

След указания от органите по приходите срок от [фирма] са представени: декларация от управителя на дружеството, копия на процесите фактури, платежни документи за извършени плащания по доставките, хронологичен регистър на счетоводни сметки 411, 4532, и гр. 70, оборотна ведомост за периода 01.01.2011 г. - 31.01.2011 г., справка за 4 бр. трудови договора към 26.10.2010 г., 6 бр. фактури от предходен доставчик [фирма] с ЕИК[ЕИК] с предмет ламарини и декларация за дейността на дружеството.

От представената оборотна ведомост на [фирма] за м. 01.2011 г. и хронологичен регистър на счетоводна сметка 411 е видно, че няма осчетоводени обороти по счетоводна сметка 304/1, където би следвало да бъде отразено изписването на продадените строителни материали/стоки. Установено е също така, че не са представени документи във връзка със съхранението на материалите, нито за транспортиране на същите до краен клиент. Представени са приемо-предавателни протоколи с дати, съответстващи на датите на издадените фактури за доставка на строителни материали на обект ВМА С.. Прието е, че ангажираните документи не удостоверяват доставяне на процесите материали на цитирания обект. Видно от съдържанието на договора, сключен между жалбоподателя и ВМА С. и от приложените констативни протоколи за неговото изпълнение, съдържащи подробни описи на вложените материали, не е налице идентичност и съпоставимост между закупените от [фирма] материали и използваните за обекта на ВМА. По процесите фактури от прекия доставчик са закупени керемиди, цимент, тухли, арматурна заготовка, греди, бетонно желязо, ламарина, дъски, фазер, шперплат, алуминиев профил, капаци, терахлекс, фибран, трошен камък, мрежа рабица, коминно тяло, гипсово лепило и др. Същевременно вложените в обекта на ВМА материали са: слушалки за душ, планки, меки връзки, комплект за казанче, винтове за дърво, дюбели, гвоздеи, фугиращи смеси, ел. ключове, лампи, стартери, щепсели, блажна боя, нагревател и др. подобни.

При служебна проверка в информационната система на НАП относно кадровата обезпеченост на предходния доставчик [фирма] е установено, че дружеството разполага с 4 работници на трудов договор на длъжност продавачи за търговия на едро на плодове и зеленчуци. Не са налице данни за назначени шофьори. Допълнително, от анализа на дневниците за покупки на [фирма] е констатирано, че всички покупки на [фирма] през предходните периоди са на стоки плодове, зеленчуци, алкохолни и безалкохолни продукти и цигари. Единствените декларираните от [фирма] покупки на ламарина, рулон и поцинковани изделия са от В. от гръцки дружества със V. № EL 99842283 T. E. S. и EL[ЕИК] B. S. SA.

Съгласно данните, получени от процедура по обмен за информация между администрациите на двете държави, гръцки дружества с цитираните номера не са декларирали извършен ВОД на стоки с получател [фирма].

При горната фактическа обстановка, ревизиращият орган е направил извода, че

липсват безспорни доказателства за наличие на доставките, предмет на процесните фактури смисъла на чл. 69 от ЗДДС, във връзка с което следва извода, че данъчно събитие изобщо не е възниквало и следователно съгл. разпоредбата на чл. 68, ал. 1, т. 1 и чл. 69, ал. 1, т. 1 от с.з., не е налице право на приспадане на данъчен кредит в размер на 40 997,38 лв. по отношение на ревизируания субект.

Съгласно разпоредбата на чл. 71, т. 1 ЗДДС лицето упражнява правото си на приспадане на данъчен кредит, когато е изпълнило следните условия: притежава данъчен документ, съставен в съответствие с изискванията на чл. 114 и 115, в който данъкът е посочен на отделен ред - по отношение на доставки на стоки или услуги, по които лицето е получател. В случая е безспорно доказано наличието на предпоставката по чл. 71, т.1 ЗДДС - притежаването на данъчни документи - фактури, издадени от прекия доставчик. Но за да се признае на получателя по облагаема доставка материалното право на приспадане на данъчен кредит по чл. 68 ЗДДС, следва да е изпълнено някое от условията, посочени в чл. 71 ЗДДС, като при изследване предпоставките за възникване правото на данъчен кредит винаги трябва да се държи сметка за това налице ли е облагаема доставка по смисъла на чл. 6, ал. 1 и чл.9 от ЗДДС и едва след това да се проверява изпълнението на съответните предпоставки, регламентирани в нормата на чл. 71 от ЗДДС. С разпоредбата на чл. 68, ал. 1, т. 1 от ЗДДС е регламентирано изискване съгласно което правото на данъчен кредит е неразделно свързано с получаването на стоки или услуги по облагаема доставка. Следователно реалното извършване на облагаема доставка е задължително условие за възникване право на данъчен кредит. Тълкуването на цитираните разпоредби налага безспорния извод, че реалното извършване на облагаема доставка е задължително и необходимо условие за възникване респ. упражняване право на данъчен кредит. Разпоредбата на чл. 70, ал. 5 от ЗДДС за отказ на данъчен кредит се прилага във всички случаи, когато данъкът по доставките с право на данъчен кредит по реда на чл. 69 от ЗДДС е начислен в нарушение на разпоредбите на ЗДДС и Правилника за прилагане на Закона за данък върху добавената стойност /ППЗДДСД данъкът е начислен от нерегистрирано лице; върху освободена доставка или доставка с място на изпълнение извън територията на страната. Когато се установи, че не е налице доставка, няма основание за данъчен кредит на основание чл. 68, ал. 1, т. 1 във връзка с чл. 6 от ЗДДС.

В хода на проверката, както и пред настоящата инстанция, не са представени относими към спорните доставки доказателства и документи, които да релевират изводи респ. да установят наличието на доставка по тях, което прави извода на органите по приходите за липсата на такава правилни и законосъобразни.

Реалното извършване на една доставка е положителен факт от действителността, който при осъществяването си остава следи и за него съществуват преки и косвени доказателства.

Съдът споделя становището на решаващия орган, че представените в хода на административното обжалване доказателства – Договори, приемо- предавателни протоколи към тях и други не са достатъчни да релевират реалност на услугите, предмет на процесните фактури, тъй като представляват частни свидетелстващи документи, с които издателят свидетелства за съществуването или не на определени факти, които по смисъла на ГПК имат материална доказателствена сила и следва да се преценяват с оглед на всички останали събрани доказателства. Преценката на частния писмен документ следва да се основава на разпоредбите на чл. 180 и чл. 181 от ГПК.

Съгласно разпоредбата на чл. 180 от ГПК, частните документи подписани от лицата, доказват единствено авторство на лицата, които са ги подписали. Но верността на изявленията, които се съдържат в тях се преценяват с оглед това, от кого изхождат, кога са съставени, по какъв повод, какви правни последици настъпват за страната, която се позовава на тези документи.

Законодателят не предпоставя признаването на правото на данъчен кредит само с формалното документално оформяне, ако то не е свързано с реални стопански операции

Предвид обстоятелството, че в хода на ревизията, при извършена служебна проверка безспорно е установено, че към момента на издаване на фактурите преките доставчици нямат назначени работници респ. квалифициран персонал - шофьори, които да транспортират процесните стоки, то най-логичния извод, който е релевантен в случая е за неизвършването на такава работа изобщо, което води до липса на реалност на спорните услуги. Както по време на административното производство, така и пред настоящата инстанция от страна на [фирма] не са ангажирани каквито и да било доказателства за съхранение, складиране и транспорт на стоките до обектите на жалбоподателя, за товаро - разтоварни работи и пр. Не са отчетени и съпътстващи разходи в тази връзка, нито са представени документи за притежание на транспортни средства /собствени или наети/.

Не на последно място, в настоящия случай е налице и влязъл в сила РА № [ЕГН]/03.11.2011г. издаден на [фирма], видно от който това дружество не притежава Д., материална и техническа обезпеченост за изпълнение на доставките. Нещо повече, изрично е посочено, че за декларираните в дневниците за продажби доставки /т.е. включително и тези към жалбоподателя/ не са настъпили данъчни събития по чл. 25 от ЗДДС. Установени са задължения в размер на 353 964,23 лв., които не са внесени.

Само наличието на данъчни фактури, макар и отговарящи на изискванията на Закона за счетоводството, документи за плащане на данъчната основа по фактурите и начисляването на ДДС по чл. 86 от ЗДДС не представлява основание за признаване правото на приспадане на данъчен кредит по процесните фактури на получателя – [фирма]. Съдебната практика е категорична, че доказване на реалността на сделката респ. доставката не се осъществява само с констатиране на счетоводното им отразяване при доставчика и получателя и с осъщественото плащане на данъчната основа и ДДС. Движението на парични средства, документалното оформяне на сделките чрез фактури и отразяване в дневниците за покупки и продажби, не означава реално прехвърляне на правото на собственост върху стоки и извършване на услуги. Липсата на доказателства, които установяват материална и техническа обезпеченост на всеки един от доставчиците инвокира предпоставки за нереалност на извършените от тях доставки на

доставки на стоки, което прави обжалвания РА законосъобразен.

По тези съображения настоящият съдебен състав намира, че жалбата на [фирма] срещу ревизионен акт /РА/ № [ЕГН]/15.12.2012г. е неоснователна.

С оглед изхода на спора, съдът следва да осъди [фирма] да заплати на Дирекция "Обжалване и данъчно-осигурителна практика" при Централното управление на Националната агенция за приходите сумата в размер на 1 423 (хиляда четиристотин двадесет и три лева), на основание чл. 8, във вр. с чл. 7, ал. 2, т. 4 от Наредба № 1 от 09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, във вр. с чл. 161, ал. 1, изр. второ и трето ДОПК.

Водим от горното и на основание чл. 160, ал. 1, предл. 3 от ДОПК, Административен съд София град, I отделение, VII състав

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма], ЕИК[ЕИК], с адрес за кореспонденция: [населено място], [жк], [улица], представлявано от М. С. Р. -Управител срещу Ревизионен акт (РА) № [ЕГН]/15.12.2012г., издаден от Б. Н.- главен инспектор при ТД на НАП – С., потвърден с Решение № 654/08.04.2013г. на директора на дирекция "Обжалване и данъчно-осигурителна практика" /"ОДОП"/ – С. при ЦУ на НАП.

ОСЪЖДА Г. М. 03" Е., ЕИК[ЕИК], с адрес за кореспонденция: [населено място], [жк], [улица], представлявано от М. С. Р. -Управител да заплати на Дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика“ при Централното управление на Националната агенция за приходите, сума в размер на 1 423 (хиляда четиристотин двадесет и три лева) лв. – 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: