

РЕШЕНИЕ

№ 3939

гр. София, 10.07.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 17 състав, в публично заседание на 10.04.2012 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Юлия Раева

при участието на секретаря Албена Рибарска и при участието на прокурора ПОПОВА, като разгледа дело номер **2171** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 156 и сл. от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс (ДОПК).

Образувано е по жалба на [фирма] ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК] с адрес за кореспонденция [населено място], [улица], подадена чрез управителя Б. Т. А. срещу Ревизионен акт (РА) № [ЕГН]/10.08.2010 г., издаден от орган по приходите при ТД на НАП [населено място], потвърден с Решение № 90/17.01.2011 г. на директора на Дирекция „ОУИ”-гр. С. при ЦУ на НАП в обжалваната част.

В жалбата се твърди, че при издаване на РА са допуснати съществени процесуални нарушения – неспазване на процедурата по чл. 32 от ДОПК при извършване на насрещните проверки на доставчиците и едновременно с това не са били отчетени по същество от материалноправна страна редица обстоятелства, въз основа на които би следвало правото на приспадане на данъчен кредит да бъде признато. Иска се отмяна на РА в обжалваната част.

В съдебно заседание жалбоподателят, редовно призован, не изпраща процесуален представител.

Процесуалният представител на ответника изразява становище за неоснователност на жалбата. Моли да бъде отхвърлена жалбата и присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Прокурорът дава заключение за неоснователност на жалбата.

Съдът, след съвкупна преценка на събраните по делото доказателства и доводите на страните, счита за изяснено следното:

По процесуалната допустимост на жалбата:

Жалбата е подадена след изчерпване на възможността за оспорване на РА по административен ред, от процесуално легитимирано лице, имащо правен интерес да обжалва РА предвид установените с РА допълнителни данъчни задължения и при спазване на срока по чл. 156, ал. 1 от ДОПК. По изложените съображения жалбата е процесуално допустима.

По съществуващото на жалбата:

Жалбоподателят обжалва ревизионния акт в частта на допълнително определените задължения по ДДС в размер на 12 041,28 лв. и лихви за тях в размер на 1 889,35 лв., произтичащи от непризнато право на данъчен кредит по доставки на [фирма] с ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК], [фирма] с ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК], [фирма] с ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК], [фирма] с ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК] и [фирма] с ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК].

На основание Заповед за възлагане на ревизия (ЗВР) № 1001066/11.02.2010 г., изменена със ЗВР № 1002303/16.03.2010 г., изменена със ЗВР № 1004290/21.05.2010 г., издадени от П. Г. Г. - началник сектор „Ревизии” в Дирекция „Контрол” при ТД на НАП С., е възложено извършването на ревизия на [фирма] за определяне на задълженията за корпоративен данък за периода от 01.01.2007 г. до 31.12.2008 г. и задълженията по ЗДДС за данъчните периоди от 01.03.2009 г. до 31.01.2010 г.

За резултатите от ревизията е издаден РД № 1004290/09.07.2010 г., връчен на ревизираното лице на 13.07.2010 г. В срока по чл. 117, ал. 5 от ДОПК е направено възражение, което е обсъдено в мотивите на ревизионния акт.

Ревизията е приключила с РА № [ЕГН]/10.08.2010 г., издаден от Л. П. С. на длъжност главен инспектор по приходите в ТД на НАП С., оправомощена със Заповед № К 1004290/12.07.2010 г. на П. Г. Г. - началник сектор „Ревизии” в Дирекция „Контрол” при ТД на НАП С..

Органът по приходите е констатирал, че основен предмет на дейност на [фирма] за ревизирания период е транспортна дейност в страната, за която притежава Лиценз № 2761 за международен автомобилен превоз на товари, издаден от Министерството на транспорта със срок до 10.05.2014 г.

С оглед установяване спазването на изискванията на ЗДДС, органът по приходите е извършил насрещни проверки на основни доставчици на ревизирания субект.

1. Относно отказан данъчен кредит в размер на 4 016,67 лв. по фактури № 191/18.05.2009 г. и № 432/26.06.2009 г., издадени от [фирма] с предмет на доставката дизелово гориво.

Съставен е Протокол за извършена насрещна проверка № 1003055/31.05.2010 г. До дружеството е било изготвено Искане за представяне на документи и писмени обяснения изх. № 1453-00-4664/25.03.2010 г. Поради неоткриване на лицето на адреса за кореспонденция, искането е било връчено по реда на чл. 32 от ДОПК. Приложени са: протоколи от посещение на адреса за кореспонденция № 5663/25.03.2010 г. и № 6841/06.04.2010 г.; Съобщение по чл. 32 от ДОПК изх. № 14-53-00-4664#1/06.04.2010 г. и писма с обратна разписка. Обратните разписки са се върнали с отбелязване, че получателят е непознат на посочения адрес. В определения в искането срок необходимите документи не са били представени. По данни от информационната система, издадените на [фирма] фактури са включени в дневника за продажби и справка-декларация за съответния период. При извършена проверка в информационната система на НАП е констатирано, че [фирма] няма и не е имало

назначени лица на трудов договор.

2. Относно отказан данъчен кредит в размер на 1 000 лв. по фактура № 1522/18.03.2009 г., издадена от [фирма] с предмет на доставката гориво.

Извършена е насрещна проверка на [фирма]. Съставен е Протокол за извършена насрещна проверка № 1003141/26.05.2010 г. Констатирано е, че до дружеството е било изготвено Искане за представяне на документи и писмени обяснения изх. № 1453-00-4779/26.03.2010 г. Поради неоткриване на лицето на адреса за кореспонденция, искането е било връчено по реда на чл. 32 от ДОПК. Приложени са: протоколи за посещение на адреса № 5795/26.03.2010 г. и № 7143/08.04.2010 г.; Съобщение по чл. 32 от ДОПК с изх. № 14-53-00-4779#1/09.04.2010 г. и писма с обратна разписка. Обратните разписки са се върнали с отбелязване, че получателят се е преместил на друг адрес. В определения в искането срок необходимите документи не са били представени. Съгласно данните от информационната система, издадената на [фирма] фактура е включена в дневника за продажби и справката-декларация за съответния период. При извършена проверка в информационната система на НАП е констатирано, че [фирма] няма и не е имало назначени лица на трудов договор.

3. Относно отказан данъчен кредит в размер на 750 лв. по фактура № 1224/26.03.2009 г., издадена от [фирма] с предмет на доставката „реклама”.

Извършена е насрещна проверка на [фирма]. Съставен е Протокол за извършена насрещна проверка № 1003054/26.05.2010 г. Констатирано е, че до дружеството е било изготвено Искане за представяне на документи и писмени обяснения изх. № 1453-00-4665/25.03.2010 г. Поради неоткриване на лицето на адреса за кореспонденция, искането е било връчено по реда на чл. 32 от ДОПК. Приложени са: протоколи от посещение на адреса № 5662/25.03.2010 г. и № 6840/06.04.2010 г.; Съобщение по чл. 32 от ДОПК с изх. № 14-53-00-4665#1/06.04.2010 г. и писмо с обратна разписка. Обратната разписка се е върнала с отбелязване, че получателят се е преместил на друг адрес. В определения в искането срок необходимите документи не са били представени. По данни от информационната система, издадените на [фирма] фактури са включени в дневника за продажби и справката-декларация за съответния период. При извършена проверка в информационната система на НАП е констатирано, че [фирма] е имало 13 броя лица на трудов договор, назначени на длъжности: фактурист, деловодител, работник строителни подпори, строител сгради, управител склад, снабдител, касиер счетоводство, работник облицовки и настилки и др., но няма назначени лица в областта на рекламата, какъвто е предметът на фактурираната доставка.

4. Относно отказан данъчен кредит в размер на 1 666,67 лв. по фактура № 381/27.04.2009 г., издадена от [фирма] с предмет на доставката гориво.

Извършена е насрещна проверка на [фирма]. Съставен е Протокол за извършена насрещна проверка № 1003145/25.05.2010 г. Констатирано е, че до дружеството е било изготвено Искане за представяне на документи и писмени обяснения - изх. № 1453-00-4780/26.03.2010 г. Поради неоткриване на лицето на адреса за кореспонденция, искането е било връчено по реда на чл. 32 от ДОПК. Приложени са: протоколи от посещение на адреса за кореспонденция № 5796/26.03.2010 г. и № 7142/08.04.2010 г.; Съобщение по чл. 32 от ДОПК с изх. № 14-53-00-4780#1/09.04.2010 г. и писмо с обратна разписка. Обратната разписка се е върнала с отбелязване, че получателят се е преместил на друг адрес. В определения в искането срок необходимите документи не са били представени. Съгласно данните от

информационната система, издадената на [фирма] фактура е включена в дневника за продажби и справка-декларация за съответния период. Доставчикът [фирма] е имал 5 лица по трудов договор назначени на длъжности: арматурист, зидар, монтажник, секретар и дърводелец, но същите длъжности са неотнормирани към предмета на доставката - гориво.

5. Относно отказан данъчен кредит в размер на 7 361,93 лв. по фактури № 786/25.03.2009 г., 809/26.03.2009 г., 868/02.04.2009 г., 882/08.04.2009 г., 1323/28.05.2009 г., 1573/17.07.2009 г., 1624/03.08.2009 г. и 1638/14.08.2009 г., издадени от [фирма].

Съставен е Протокол № 1003224/31.05.2010 г. за извършена насрещна проверка на [фирма]. Констатирано е, че в отговор на връчено Искане за представяне на документи и писмени обяснения изх. № 14-53-00-4843/29.03.2010 г. дружеството е представило: копия на издадени към [фирма] фактури с предмет: „стока“; справки-декларации и дневници за продажби за съответните периоди; аналитичен регистър на сметки 501 и 702 за съответните периоди и копия от фактури на предходен доставчик [фирма] (с № 190/09.03.2009 г. и № 193/16.03.2009 г.). Не са били представени: копия от касови бонове или платежни нареждания за извършено разплащане; сключен договор между страните; приемо-предавателни протоколи; справки за стокския поток - количествено и стойностно. Освен това, не са представени обяснения относно датата и часа на предаване на стоките в обекта на получателя, кое е материалноотговорното лице на предаване, има ли експедиционни документи за предадената стока, как и от кого е извършено натоварването на стоките, с какви транспортни средства е извършен превозът - регистрационен номер, индивидуализиращи данни за шофьора. Не са представени доказателства за произхода на стоката и доказателства за кадрова, техническа и технологична обезпеченост на дружеството за извършване на доставките.

След проверка в информационната система на НАП е установено, че издадените към [фирма] фактури са декларирани и отразени в съответните данъчни периоди, с изключение на фактура № 786/25.03.2009 г. За последната фактура е установено, че не е издадена от [фирма] и не е включена в дневника за продажби и справка-декларация за съответния период. Установено е също така, че [фирма] няма и не е имало назначени лица на трудов договор.

Относно произхода на стоките предмет на доставките, след проверка в информационната система на НАП е установено, че фактури с номера 190/09.03.2009 г. и 193/16.03.2009 г. на предходния доставчик [фирма] с ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК], не са включени в дневника за продажби и в справка-декларация от страна на издателя им.

Органът по приходите е заключил, че [фирма], [фирма], [фирма] и [фирма] не са представили доказателства по отношение фактурираните от тях доставки, а именно: копия от касов бон или платежно нареждане доказващи разплащането между контрагентите; сключени договори и анекси между страните; приемо-предавателни протоколи; стокския поток - количествено и стойностно. Не са представени също декларации и обяснения относно датата и часа на предаване на стоките в обекта на получателя, материалноотговорните лица, съставени ли са експедиционни документи за предадената стока, как и от кого е извършено натоварването на стоките, с какви транспортни средства е извършен превозът - индивидуализиращи данни. Не са представени доказателства за произхода на стоката и доказателства за кадрова,

техническа и технологична обезпеченост на дружеството за извършване на доставките.

Съгласно горното ревизиращият орган е направил извод, че не съществуват доказателства за наличие на доставка по смисъла на чл. 6, съответно чл. 9 от ЗДДС по фактурите на [фирма], [фирма], [фирма], [фирма] и [фирма], няма възникнало данъчно събитие по чл. 25 ал. 2 от ЗДДС и следователно не са изпълнени кумулативните условия на чл. 69, ал. 1, т. 1 от ЗДДС. Правото на приспадане на данъчен кредит по спорните фактури е отказано на основание чл. 69, ал. 1, т. 1, вр. чл. 6, 9 и чл. 25 от ЗДДС.

При оспорване на РА по съдебен ред не са представени нови доказателства. По искане на жалбоподателя е допусната съдебно-счетоводна експертиза. Поради невнасяне на определения депозит в срок протоколното определение за допускане на експертизата е отменено.

Въз основа на установената фактическа обстановка съдът направи следните изводи от правна страна:

Съгласно чл. 160, ал. 2 от ДОПК, съдебният контрол за законосъобразност и обоснованост на ревизионния акт, включва преценка дали той е издаден от компетентен орган и в съответната форма, спазени ли са процесуалните и материалноправните разпоредби по издаването му.

Ревизионният акт е издаден от компетентен орган по смисъла на чл. 118, ал. 2 от ДОПК, вр. чл. 7, ал. 1, т. 4 от ЗНАП, надлежно оправомощен със Заповед № К 1004290/12.07.2010 г. на органа, възложил ревизията. Последният е оправомощен на основание чл. 112, ал. 2, т. 1 от ДОПК и чл. 11, ал. 1, т. 4 и ал. 3 от ЗНАП със Заповед № РД-01-6/04.01.2010 г. на директора на ТД на НАП С..

РА е съставен в предвидената форма съгласно чл. 120, ал. 1 от ДОПК и съдържа изискуемите реквизити съгласно чл. 120, ал. 2 от ДОПК.

Съдът не констатира допуснати съществени процесуални нарушения при издаване на РА. При проверка на оплакванията на жалбоподателя за допуснати нарушения при връчване на съобщенията по чл. 32 от ДОПК съдът констатира, че протоколите от посещение на адреса за кореспонденция съдържат изискващите се по чл. 50, ал. 2 от ДОПК реквизити с изключение на реквизита по т. 6 от чл. 50, ал. 2 от ДОПК, а именно посочване на времето, когато са започнали и са завършили действията. Спазени са изискванията на чл. 32, ал. 4 и 5 от ДОПК за поставяне на съобщенията до доставчиците на определеното за това място в ТД на НАП и за изпращане с обратна разписка с изключение на изискването за публикуване на съобщението в Интернет, за чието изпълнение от ответника не са представени доказателства. От ответника не са представени доказателства също така за изпълнение на изискването на чл. 32, ал. 6 от ДОПК относно продължителността на периода, през който съобщението следва да бъде поставено на табло за съобщения. Констатираните нарушения опорочават единствено процедурата по връчване на съобщенията на доставчиците по чл. 32 от ДОПК, без да съставляват съществени процесуални нарушения при издаване на РА, тъй като не са довели до определянето на задълженията на жалбоподателя при неизяснена фактическа обстановка и в крайна сметка до нарушение на материалния закон. На първо място от жалбоподателя не са ангажирани доказателства, че доставчиците се намират на декларираните адреси за кореспонденция и на второ място от жалбоподателя не са представени изисканите в ревизионното производство доказателства нито в самото ревизионно производство, нито при оспорването на РА

по административен и съдебен ред.

При проверка относно спазването на материалния закон съдът достигна до следните изводи:

Основният спорен въпрос по делото е реалността на доставките. В тази връзка следва да се има предвид, че за упражняването на правото на приспадане на данъчен кредит не е достатъчно единствено притежаването на данъчен документ, съставен в съответствие с изискванията на чл. 114 и чл. 115 от ЗДДС, а трябва да е изпълнено изискването да са налице реално осъществени облагаеми доставки. В 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.

В настоящия случай по доставките на [фирма], [фирма], [фирма], [фирма] и [фирма] няма събрани доказателства относно фактическото им изпълнение. В хода на ревизията е установено, че доставчиците не представят доказателства за притежаван трудос ресурс, необходим за изпълнение на фактурираните стоки и услуги. При извършена проверка в информационната система на НАП е констатирано, че [фирма], [фирма] и [фирма] нямат и не са имали назначени лица на трудов договор. [фирма] е имало 13 броя лица на трудов договор, назначени на длъжности: фактурист, деловодител, работник строителни подпори, строител сгради, управител склад, снабдител, касиер счетоводство, работник облицовки и настилки и др., но няма назначени лица в областта на рекламата, какъвто е предметът на фактурираната доставка. Доставчикът [фирма] е имал 5 лица по трудов договор назначени на длъжности: арматурист, зидар, монтажник, секретар и дърводелец, но същите длъжности са неотнормисими към предмета на доставката - гориво.

Не са представени платежни документи - ПКО, фискални бонове, контролни ленти от фискално устройство, както и свидетелство за регистрация на ЕКАФП. Не са представени и доказателства за произход на стоката. Единствено [фирма] е посочило предходен доставчик - [фирма]. При извършената проверка на предходния доставчик обаче е установено, че същият не е декларирал издадените към [фирма] фактури. От това следва, че произходът на стоката не може да бъде доказан, оттам и прехвърлянето на собствеността ѝ.

По отношение на доставките на горива доставчиците не са представили доказателства къде са съхранявали горивото от момента на закупуването до момента на реализацията му, с какви специализирани автомобили (цистерни) е извършен превозът на горивото и за чия сметка е той. Няма представени пътни листи, товарителници, складови, експедиционни и др. документи. Не са представени също счетоводни документи за заприходяване и изписване на стоките. Не са представени и документи за предаване на стоката между страните - приемо-предавателни протоколи или др.

По отношение на извършената рекламна услуга не съществуват никакви доказателства за индивидуализирането ѝ - какъв вид, каква дейност рекламира, на какъв носител следва да бъде предоставена.

По изложените съображения следва да се приеме, че по фактурите на [фирма] с ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК], [фирма] с ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК], [фирма] с ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК], [фирма] с ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК] и [фирма] с ЕИК

по БУЛСТАТ[ЕИК] не се доказва реално извършване на доставките по смисъла на чл. 6 и 9 от ЗДДС. След като не е налице облагаема доставка, то не възниква задължение за доставчика да начислява данък по нея, а за получателя не е налице право на данъчен кредит. Съгласно чл. 70, ал. 5 от ЗДДС, не е налице право на данъчен кредит за данък, който е начислен неправомерно.

По изложените съображения съдът не намира основания за отмяна на РА и жалбата следва бъде отхвърлена като неоснователна.

При този изход на делото на основание чл. 161, ал. 1, изр. 2 и 3 от ДОПК в полза на ответника следва да бъде присъдено юрисконсултско възнаграждение в размер на 783,69 лв. (седемстотин осемдесет и три лева и 69 ст.), определен по реда на чл. 7, ал. 1, т. 4, вр. чл. 8 от Наредба № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Водим от горното и на основание чл. 160, ал. 1, пр. последно, Административен съд София-град, I отд., 17 състав

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма] ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК] с адрес за кореспонденция [населено място], [улица], подадена чрез управителя Б. Т. А. срещу Ревизионен акт № [ЕГН]/10.08.2010 г., издаден от орган по приходите при ТД на НАП [населено място], потвърден с Решение № 90/17.01.2011 г. на директора на Дирекция „ОУИ“-гр. С. при ЦУ на НАП в обжалваната част.

ОСЪЖДА [фирма] ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК] с адрес за кореспонденция [населено място], [улица] да заплати в полза на Дирекция „ОУИ“-гр. С. при ЦУ на НАП разносните по водене на делото в 783,69 лв. (седемстотин осемдесет и три лева и 69 ст.).

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния административен съд на Р Б. в 14-дневен срок от получаване на съобщенията от страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: