

РЕШЕНИЕ

№ 2743

гр. София, 06.06.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 19 състав, в публично заседание на 01.06.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Доброслав Руков

при участието на секретаря Светла Гечева и при участието на прокурора Дешев, като разгледа дело номер **9622** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 156 и следващите от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс /ДОПК/, във връзка с чл. 145 и следващите от АПК.

Делото е образувано по жалба на „А.“ ООД с адрес: село О, община Г. М., С област срещу ревизионен акт 2300-900586/11.05.2010 г., издаден от орган по приходите П. ТД на Н. С., потвърден с Решение № 1554/18.10.2010 г. на Д. на Д. „ОУИ“ П. ЦУ на Н.. С оспорения РА на жалбоподателя е отказано право на данъчен кредит в размер 13 650,00 лева и са определени лихви за забава в размер на 494,85 лева за данъчен период м.05.2009 г.

В жалбата, от съда се иска оспорения РА да бъде отменен, като неправилен и незаконосъобразен. Твърди се, че направените от органите по приходи изводи са необосновани. Предмет на спора са две вътреобщностни придобивания, осъществени от дружеството през 2007 г. и от представените в хода на административното производство доказателства се установява, че и двете доставки са осъществени на 19.04.2007 г., т.е. когато оспорваният е бил регистриран по реда на ЗДДС. Инвокират се доводи, че органите по приходите са пренебрегнали константната практика на Н. по сходни казуси и законовите норми. Инвокират се доводи, че съгласно чл. 63, ал. 2 от ЗДДС, данъчното събитие П. вътреобщностното придобиване по чл. 13, ал. 2 от ЗДДС, възниква на датата, на която приключва транспортът на стоките на територията на страната, т.е. в разглеждания спор данъчното събитие е настъпило на 19.04.2007 г., когато „А.“ ООД е било вече регистрирано по ЗДДС. Посочва се, че в случая се касае за техническа грешка, поради обстоятелството, че като дата на възникване на данъчното събитие е посочена датата на издаване на съответните фактури, като тази грешка е

коригирана с протоколи № 6/30.05.2009 г. и № 7/30.05.2009 г., издадени по реда на чл. 126, ал. 3, т. 2 от ЗДДС. Оспорващият релевира доводи, че в случая е напълно приложима разпоредбата на § 18, ал. 4 от ЗДДС.

Ответникът по оспорването, в лицето на Д. на Д. „. и У. на изпълнението” П. ЦУ на Н. – гр. С., чрез юрисконсулт Г, намира жалбата за неоснователна и недоказана, като моли същата да бъде отхвърлена, по съображенията, посочени в решението, с което е потвърден РА.

Участвалият в делото прокурор, представляващ С Градска Прокуратура, в изложеното заключение намира жалбата за неоснователна.

Административен Съд С. - град, I отделение, 19 състав, след като взе предвид наведените в жалбата доводи, изразените становища на процесуалния представител на ответника по оспорването и на представителя на С. и се запозна с приетите по делото писмени доказателства, намира за установено от фактическа страна, следното:

Между страните не се спори, че със заповед за възлагане на ревизия /ЗВР/ № 900586/30.10.2009 г., на Началник сектор „Ревизии” в Д. „ДОК” на ТД на Н. С., офис С. област, е възложено извършването на ревизия на „А.” ООД за определяне на задълженията по ЗДДС за периода от 01.09.2008 г. до 31.08.2009 г.

В хода на ревизията са събрани множество писмени доказателства и са предприети, допустими по ДОПК процесуални действия. Установено, че дружеството е регистрирано по реда чл. 100, ал. 1 от ЗДДС на 19.04.2007 г.

С протокол № 00000036/10.03.2010 г. са приобщени доказателства, събрани в предходно ревизионно производство, приключило с РА № 800441/08.12.2008 г., които са релевантни за определяне на задълженията на „А.” ООД и се отнасят към данъчните периоди, включени в обхвата на настоящата ревизия.

Органите по приходите са приели за установено, че дружеството е получател и претендира правото на приспадане на данъчен кредит по чл. 69 от ЗДДС за данъчния период от 01.05.2009 г. до 31.05.2009 г. Не се спори, че през месец април на 2007 г. жалбоподателят е бил лице-получател на доставки П. условията на вътреобщностно придобиване. Задълженото лице е приложило разпоредбата на § 18, ал. 4 от ПЗР на ЗДДС, като е издало протоколи № 6/30.05.2009 г. и № 7/30.05.2009 г., в които описва доставените стоки по ВОП и посочва, че данъчното събитие е възникнало на 19.04.2007 г. Протоколите са включени в Дневника за покупки за м.05.2009 г. и е начислен ДДС по ВОП в размер 13 650,00 лева.

Процесните две доставки са извършени от Италия през м.април 2007 г., за което на 12.04.2007 г. и на 15.04.2007 г. са издадени 2 бр. фактури. Предмет на доставката по фактура № *1/12.04.2007 г. е товарен автомобил Фиат ISO, а по фактура № 01/15.04.2007 г. - циркуляр, лазер за многолистов циркуляр, банциг, компресор двойно обрезащ, подаващо устройство с транспортна лента и резервни части. Представени са и транспортни документи /ЧМР/ от 12.04.2007 г. и 16.04.2007 г., касаещи транспорта на визираните стоки, от които е видно, че същите са доставени в Б на 19.04.2007 г.

На дружеството е извършена предходна ревизия, с обхват - определяне на задължения по ЗДДС за периода от 19.04.2007 г. до 30.04.2008 г. Производството е завършило с влязъл в сила ревизионен акт № 800441/08.12.2008 г. За същите ВОП органите по приходите са констатирали неправомерно начисляване на ДДС и издаване на протоколи по чл. 117, ал. 1, т. 2 от ЗДДС, тъй като според тях вносителят, към датата на вноса е нерегистрирано по закона лице.

Резултатите от ревизията са отразени в Ревизионен доклад /РД/ № 2300-900586/10.03.2010 г., с който е предложено изменение на декларирания от задълженото лице ДДС за възстановяване за ревизирания период от 17 101,27 лева, на 2 956,72 лева, в резултат на непризнато право на данъчен кредит по ВОП в размер на 13 650,00 лева. РД е връчен на упълномощено лице на 13.04.2010 г. В срока по чл. 117, ал. 5 от ДОПК не са

направени писмени възражения.

Ревизията е приключила с издаване на ревизионен акт /РА/ № 2300-900586/11.05.2010 г., от Главен инспектор по приходите П. ТД на Н., упълномощен със Заповед за определяне на компетентен орган № К 900218/14.12.2009 г.

Дружеството е оспорило РА по административен ред пред Д. на Д. „ОУИ” П. ЦУ на Н., който го е потвърдил с Решение № 1554/18.10.2010 г.

Административен Съд С. - град, I отделение, 19 състав, след преценка на събраните по делото доказателства по отделно и в съвкупност и съобразявайки доводите на страните, приема от правна страна следното:

По допустимостта на жалбата: Оспореният РА е връчен на представител на „А.” ООД, на 19.05.2010 г. Жалбата до Д. на Д. „. и У. на изпълнението” П. ЦУ на Н. – гр. С. е подадена на 02.06.2010 г. /вх. № 53-03-29/. На основание чл. 156, ал. 7 от ДОПК между страните е сключено споразумение за удължаване на срока за произнасяне на решаващия орган с три месеца. Решение № 1554/18.10.2010 г., е връчено представител на дружеството на 12.11.2010 г. Оспорването до съда е подадено чрез административния орган на 26.11.2010 г. /вх. № 53-00-819/, т.е. в рамките на 14-дневния преклузивен срок по чл. 156, ал. 1 от ДОПК. Съдът е сезиран от надлежна страна – участник в административното производство срещу акт, с който се засягат нейни законни права и интереси и следователно е подлежащ на оспорване. Във връзка с изложеното, съдът счита, че жалбата е процесуално допустима и като такава следва да бъде разгледана.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

За да издаде оспорения РА органът по приходите е приел, че не е налице право на приспадане на данъчен кредит за оспорвания, защото към момента на извършването на процесните вътреобщностни придобивания, той не е бил регистриран по ЗДДС, поради което не са налице условията за прилагане на разпоредбата на § 18, ал. 4 от ПЗР на ЗИД на ЗДДС. Според ревизиращият екип, дружеството не е следвало да извършва корекция по реда на чл. 126, ал. 3, т. 2 от ЗДДС, защото данъчните събития са настъпили преди 19.04.2007 г., т.е. не е налице техническа грешка П. изписване на тази дата.

Съдът в настоящият му състав не може да възприеме направените от органите по приходите изводи, защото същите са лишени от правна опора и са в разрез с константната административна и съдебна практика по прилагане на § 18, ал. 4 от ПЗР на ЗИД на ЗДДС. По силата на тази норма, регистрираните лица, спрямо които е налице влязъл в сила индивидуален административен акт, въз основа, на който не е признато право на приспадане на данъчен кредит за доставки, П. които данъкът е изискуем от получателя/вносителя, и за които би се приложил чл. 73а от този закон, могат да упражнят правото си на приспадане на непризнатия данъчен кредит, като включат протокола за начисляване на данъка за съответната доставка в дневника за покупки за данъчния период януари 2009 г. или за някой от следващите 6 данъчни периода. Издаденият протокол не се включва в дневника за продажби, когато дължимият по доставката данък е начислен от регистрираното лице или от органите по приходите за предходен данъчен период.

В разглежданият случай страните не спорят, че осъществените от „А.” ООД вътреобщностни придобивания, представляват внос на стоки от Република И и ще се използват за осъществяване на последващи облагаеми доставки. Следователно по отношение на тях е възможно да се признае право на приспадане на данъчен кредит. Не е спорно също, че протоколите са включени в дневниците за покупки, като в същите

като дата на настъпване на данъчното събитие са отбелязани датите на издаване на двете фактури. В следствие са издадени протоколи № 6/30.05.2009 г. и № 7/30.05.2009 г., на основание чл. 126, ал. 3, т. 2 от ЗДДС, където като дата на настъпване на данъчното събитие е посочено 19.04.2007 г.

От приетите в хода на съдебното производство товарителници, касаещи извършения превоз на процесните стоки се установява, че стоките са изпратени на 16.04.2007 г. от И и са получени в Б на 19.04.2007 г. По силата на чл. 63, ал. 2 от ЗДДС, данъчното събитие П. вътреобщностното придобиване по чл. 13, ал. 3 възниква на датата, на която приключва транспортът на стоките на територията на страната, т.е. в разглеждания спор данъчното събитие е настъпило на 19.04.2007 г. – датата, на която „А.“ ООД е регистрирано по ЗДДС.

С влизането в сила на ЗИД на Закона за данък върху добавената стойност (ДВ, бр. 106 от 2008 г., в сила от 01.01.2009 г.), въвеждащ разпоредбите на Директива 2007/74/ЕО на Съвета от 20 декември 2007 г. относно освобождаването от данък върху добавената стойност и акциз на стоки, внасяни от лица, пътуващи от трети страни (ОВ, L 346/6 от 29 декември 2007 г.), и предвид решение на СЕО от 08.05.2008 г. по обединени дела С-94 и С-95 от 2007 г., тълкуващо приложението на чл. 18, § 1, б. "г" и чл. 22 от Шеста директива 77/388, се налага изводът, че когато регистрираното лице не е приложило принципа на обратното начисляване на ДДС по получена от него доставка на стока или услуга и впоследствие приходната администрация начисли този данък и го вмени като задължение на лицето, тя не може същевременно да не му признае правото на данъчен кредит. Късното начисляване на ДДС, когато е резултат от допуснато неизпълнение на задължения за счетоводно отразяване на доставката, може да бъде отстранено по реда на чл. 126 от ЗДДС. Съобразяването с тълкуването на § 1, б. "г" на чл. 18 и на чл. 22 от Шеста директива 77/388, изменена с Директива 2000/17, и на съответстващите им норми от Директива 2006/112/ЕО на Съвета от 28.11.2006 г. относно общата система на данъка върху добавената стойност, в сила от 01.01.2007 г., както и на ал. 2 вр. ал. 1 вр. ал. 3 на § 18 от ЗИД на ЗДДС (ДВ, бр. 106 от 2008 г.) налага извод за недопустимо отказването на правото на приспадане на данъчен кредит за ДЗЛ, когато самоначисляването и упражняването на правото на приспадане е след сроковете, визирани в чл. 71, ал. 2 от закона, както и когато не са спазени някои от изискванията за начисляване. Изричната разпоредба на ал. 4 на § 18 от преходните и заключителните разпоредби на посочения закон урежда с обратно действие като правомерно упражнено правото на данъчен кредит от регистрирано лице - получател по доставка или вносител, за което е налице влязъл в сила индивидуален административен акт, въз основа на който не е признато право на приспадане на данъчен кредит за доставки, П. които данъкът е изискуем от получателя/вносителя, и за които би се приложил чл. 73а от този закон. По силата на тази норма, П. доставки, данъкът за които е изискуем от получателя, правото на приспадане на данъчен кредит е налице и когато доставчикът на стоката не е издал документ, който отговаря на изискванията на чл. 114, и/или получателят не разполага с документ по чл. 71, т. 2, 4 и 5, и/или получателят не е спазил изискванията на чл. 72, ако доставката не е укрита и данни за нея са налични в счетоводството на получателя. В случая е безспорно, че доставката не е била укрита, за нея е имало данни в счетоводството и дружеството, към момента на настъпване на данъчното събитие е било регистрирано по ЗДДС. Независимо от обстоятелството, че е налице влязъл в сила ревизионен акт за същия период, П. положение, че наистина се касае за техническа грешка П. отразяване на датата на настъпване на данъчното

събитие по процесните доставки и същата е била отстранена по реда на чл. 126, ал. 3, т. 2 от ЗДДС, за „А.“ ООД са налице изискуемите предпоставки за признаване право на приспадане на данъчен кредит по процесните доставки.

Предвид на гореизложените съображения трябва да се приеме, че оспорения РА е издаден от компетентен орган, в предвидената форма, но П. несъответствие с материалноправните разпоредби и целта на закона, поради което следва да бъде отменен.

Оспорващият, чрез процесуалния си представител е поискал заплащане на разноски, поради което на същия следва да се присъдят такива. Платените държавни такси и направени разноски по производството и възнаграждението за един адвокат по делото, следва, П. отмяна на обжалвания административен акт, на основание чл. 143, ал. 1 АПК, да се възстановяват от бюджета на органа, издал отменения акт.

Водим от горното и на основание чл. 143, ал. 1 и чл. 160, ал. 1, пр. 1 от ДОПК, **Административен Съд С. - град, I отделение, 19 състав**

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалба на жалба на „А.“ ООД с адрес: село О, община Г. М., Софийска област срещу ревизионен акт 2300-900586/11.05.2010 г., издаден от орган по приходите П. ТД на Н. С., потвърден с Решение № 1554/18.10.2010 г. на Д. на Д. „ОУИ“ П. ЦУ на Н..

ПРИЗНАВА ПРАВОТО НА ДАНЪЧЕН КРЕДИТ на „А.“ ООД с адрес: село О, община Г. М., С област в общ размер на 13 650,00 лева за данъчен периоди от м. 05.2007 г.

ОСЪЖДА Д. „ОУИ“ П. ЦУ на Н., гр . С., на основание чл. 143 ал. 1 от АПК, да заплати на „А.“ ООД с адрес: село О, община Г. М., С област, сумата от 750 /седемстотин и петдесет/ лева, от които 700 /седемстотин/ лева платено адвокатско възнаграждение и 50 /петдесет/ лева държавна такса.

Решението подлежи на обжалване в 14-дневен срок от съобщаването му на страните, с касационна жалба пред Върховния Административен Съд на Република Б.