

РЕШЕНИЕ

№ 4768

гр. София, 01.11.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 7 състав, в публично заседание на 03.10.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Маруся Йорданова

при участието на секретаря Виктория Вълчанова, като разгледа дело номер **7130** по описа за **2010** 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], представлявано от В. С. Г. , със съдебен адрес: [населено място], [улица], ап.10, ет.4 срещу ревизионен акт /РА/ № 01-1002339 от 15.06.2010г., издаден от В. И. К. – старши инспектор по приходите в ТД на НАП С. град, с който са установени допълнителни задължения по ЗДДС за периода 01.11.2009г. до 28.02.2010г. по фактури №№675/25.01.2010г. и № 783/18.02.2010г. , издадени от [фирма] и фактура № 4525/13.08.2009г. г. издадена от [фирма], потвърден с решение № 1207/16.08.2010г. на директора на дирекция „Обжалване и управление на изпълнението” (ОУИ) – [населено място] при ЦУ на НАП.

В жалбата се излагат доводи за незаконосъобразност на ревизионния акт, като издаден при съществени нарушения на процесуалните правила и нарушение на материалния закон. Жалбоподателят моли съда да отмени ревизионния акт и да признае право на приспадане на данъчен кредит по фактурите, издадени от [фирма] и [фирма], като

счита, че в хода на ревизията и в съдебното производство са представени всички надлежни доказателства за установяване на кумулативните предпоставки по чл.68,ал.1,т.1 ,вр. чл.68, ал.2 ЗДДС, включително и относно наличието на облагаема доставка по смисъла на чл.9 от ЗДДС . Претендира направените по делото разноски.

Ответната страна – директорът на дирекция „ОУИ” – [населено място] при ЦУ на НАП, редовно призован , чрез юрс. А. оспорва жалбата и моли същата да бъде отхвърлена. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Софийска градска прокуратура, уведомена не изпраща представител и не изразява становище по жалбата.

Административен съд София град, I отделение, VII състав, като извърши преценка на доводите в жалбата, намира за установено следното от фактическа страна:

Със заповед за възлагане на ревизия (ЗВР) № 1002339 от 17.03.2010г., издадена от С. Т. К. началник сектор „Ревизии” в дирекция „Контрол” при ТД на НАП С. е възложено извършването на ревизия на [фирма] за данъчни периоди 01.11.2009г. до 28.02.2010г. Процесната ЗВР е надлежно връчена управителя на ревизирувания субект на 22.03.2010г.

В срока по чл.117,ал.1 ДОПК е съставен ревизионен доклад № 1002339 от 25.05.2010г. от екип от ревизори в състав – В. И. К. – старши инспектор по приходите и А. Д. Н. – старши инспектор по приходите, в който ревизиращите органи са констатирали, че в рамките на данъчен период от 01.11.2009г. – 30.11.2009г. не следва да се признава правото на данъчен кредит в размер на 22 668 лв. по фактура № 4525/13.08.2009г. издадена от [фирма], както и за периодите 01.01.2010г. -28.02.2010г. не следва да се признава данъчен кредит в размер на 32 800 лв. по фактура № 675/25.01.2010г. и в размер на 42 000 лв. по фактура № 783/18.02.2010г. издадени от [фирма], във връзка с което са определени допълнителни задължения на дружеството за внасяне на ДДС.

Ревизионният доклад е връчен на управителя на ревизирувания субекта на 31.05.2010г.,като ревизирувания субект не е подал възражение срещу него.

Със заповед за определяне на компетентен орган (ЗОКО) К – 1002339 от 25.05.2010г., /връчена на управителя на ревизираното дружество на 17.06.2010г./ издадена от С. Т. К.- началник сектор „Ревизии” в дирекция „Контрол” при ТД на НАП С., е определен В. И. К. на длъжност старши инспектор по приходите в ТД на НАП С. град да издаде ревизионен акт на [фирма] , [населено място] във връзка с извършена ревизия, по

която е съставен ревизионен доклад /РД/ № 1002339 от 25.05.2010г. и е изготвено уведомление № У-1002339/25.05.2010г.

Съставен е ревизионен акт № 010-1002339 от 15.06.2010г. от В. И. К. длъжност главен старши инспектор по приходите в ТД на НАП С. град. В акта органът по приходите е потвърдил констатациите, съдържащи се в ревизионния доклад по отношение на спорните доставчици [фирма] и [фирма]. Не е признал данъчен кредит в размер на 130 268 лв. , във връзка с което е определил за довносяне ДДС в размер на 15 732, 88 лв. – лихва и главница.

Ревизионният акт е връчен на управителя на ревизирувания субект на 17.06.2010г., а жалбата до директора на дирекция „ОУИ” – [населено място] при ЦУ на НАП е подадена чрез ТД на НАП С. град с вх. № 53-03-1140 от 01.07.2010г.

В законоустановения 45 - дневен срок по чл. 155, ал. 1 от ДОПК, решаващият орган се е произнесъл с решение № 1207 от 16.08.2010г. по жалбата на [фирма], с който е потвърдил ревизионен акт № 010-1002339 от 25.05.2010г. на орган по приходите в ТД на НАП С. град.

В 14 – дневния срок по чл. 156, ал. 1 от ДОПК [фирма] подава жалба срещу процесния ревизионен акт чрез директора на дирекция „ОУИ” – [населено място] при ЦУ на НАП с вх. № 53-00-589 от 26.08.2010г. до Административен съд София град.

В хода на съдебното производство са приети съдържащите се в административната преписка доказателства; заключение и допълнително такова по допуснатата съдебно-техническа , неоспорено от страните, с оглед установяване на лице ли е дублиране на едни и същи дейности като количество на работа, цена и актуване на дейностите , предмет на спорните фактури,

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 основателна.

Съгласно чл. 160, ал. 2 от 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 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 – 1002339 от 25.05.2010г. издадена от С. Т. К. началник сектор „Ревизии” в дирекция „Контрол” при ТД на НАП С. на основание чл. 119, ал. 2 от ДОПК е определен В. И. К. на длъжност старши инспектор по приходите в ТД на НАП – С. град за компетентен орган по издаването на ревизионен акт на [фирма]. Самата ЗОКО е издадена от С. Т. К. началник сектор „Ревизии” в дирекция „Контрол” при ТД на НАП С., чиято компетентност е определена със заповед № 66 от 30.03.2007г. на директора на ТД на НАП Б.. Процесният ревизионен акт е издаден от определения в ЗОКО орган по приходите – В. И. К. на длъжност старши 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 „Ф. ин” ЕООД и „[фирма] в рамките на извършваната от [фирма] дейност, не са налице предпоставки за признаване право на данъчен кредит, поради липса на достатъчно данни за реалност на доставките на услуги по смисъла на чл. 9 от ЗДДС и действително настъпило данъчно събитие по чл.25 от ЗДДС. Правото на приспадане на данъчен кредит по процесните фактури е отказано на основание чл.68, вр. чл.69 от ЗДДС и съгл. чл. 70, ал.5 ЗДДС. [_____](#)

С оглед необходимостта от установяване на реално осъществяване на доставките и за

установяване на предпоставките по чл.9 ЗДДС, в хода на ревизионното производство, в счетоводството на доставчика [фирма] и [фирма] са извършени насрещни проверки за начисляване на ДДС респ. осъществяване на услугите, предмет на процесните фактури..

По този повод на ревизираното дружество е връчено ИПДПОЗЛ изх. № КПД 2034/11.05.2010 г., с което е изискано представяне на количествено-стойностна сметка за натуралните видове работи на обект - Жилищна сграда и магазин, съгласно Раздел III, чл. 3, ал. 2 от Договора за строителство с [фирма]. Във връзка с това искане от страна на ревизираното дружество са представени анекси към договорите с двамата доставчици, протоколи обр. 19 от № 1 до № 12 към договор с [фирма] и Протоколи обр. 19 №№ 1 и 2 към договор с [фирма], както и писмено обяснение от управителя на „ВДФ Б.”.

С оглед представените от [фирма] и от ревизирания субект доказателства и документи органа по приходите е достигнал до извода, че в представения Протокол № 2 към процесната фактура № 783/18.02.2010 г. на [фирма] са преактувани СМР, актувани веднъж с Протокол № 11/01.10.2009 г., и втори път с Протокол № 12/13.08.2009 г., издаден от [фирма]. Според ревизиращия орган и актуваните с Протокол № 1/25.01.2010 г. СМР към фактура № 675/25.01.2010 г., издадена от [фирма] са преактувани с Протокол № 9/01.10.2009 г., издаден от [фирма]. Именно в тази връзка ревизиращият орган е приел, че не е налице извършването на реални доставки по тези две фактури и е отказал правото на приспадане на данъчен кредит по тях.

Настоящият състав намира, че неправилно и незаконосъобразно ревизиращият орган е приел, че поради наличие на липса на доставка по смисъла на чл.9 ЗДДС, не е налице настъпило данъчно събитие по смисъла на чл.25 ЗДДС към датата на издаване на процесните фактури респ. данъкът не бил изискуем и поради това за него не било възникнало правото на данъчен кредит, поради неизпълнение изискването на чл.68, ал.1,т.1 и чл.69, ал.1,т.1 ЗДДС.

В конкретния случай спорът се свежда до това, дали актуваните с Протокол № 2 /обр. 19/ към процесната фактура № 783/18.02.2010г. издадена от [фирма] строително-монтажни работи съвпадат и действително са преактувани с актуваните

Протоколи №№ 11/01.10.2009г. и № 12/13.08.2009г. издадени от [фирма], както и преактувано ли е СМР с Протокол № 1/25.01.2010г. към фактура № 675/25.01.2010г. с издаден [фирма] по актуваното вече такова с Протокол № 9/01.10.2009г. издаден от [фирма] или се касае за подобни дейности, извършвани на различен етап от строителството т.е. основния въпрос е налице ли е реалност на извършената услуга.

Видно от наличната документация между [фирма]-възложител и [фирма], приложена по делото, е налице сключен договор за строителство № 0001/2009г от 01.12.2009г. с предмет на договора „Извършване на строителство и монтажна работа на обект:Жилищна сграда и магазин, УПИ III-93,кв.100, м. „бул.С.”,по който има издадена фактура № 783/18.02.2010г., ведно с Протокол № 2 /обр.19/ от същата дата. Последният установява приемане на услугата по процесната фактура, както и стойността на вложените материали и извършени услуги. Именно с този протокол са предадени завършените работи от изпълнителя на обекта, предмет на договора за строителство. Действително , видно от приложените по делото документи, вкл. и от СТЕ , се установява, че изпълнените СМР с Протокол № 2 от 18.02.2010г. към фактура № 783/18.02.2010г. и тези по протоколи № 11/ 01.10.2009г. и № 12 / 13.08.2009г. издадени от [фирма] са дублирани, но според заключението на вещото лице , на което съдът дава вяра, изслушано в с.з. на 21.03.2011г., в цитираните по-горе документи не е налице дублиране на едни и същи дейности като количество на извършената работа, цена и актуване от страна на двамата доставчици. В тази връзка е изслушана и допълнителна задача, като вещото лице е извършило подробно сравнение в табличен вид на видовете СМР поотделно и е установило и посочила различни стойности на услугите обективирани в Протокол № 2 от 18.02.2010г. към фактура № 783/18.02.2010г. и тези по протоколи № 11/ 01.10.2009г. и № 12 / 13.08.2009г. издадени от [фирма].

Що се касае до изпълнените СМР с протокол № 1/25.01.2010г. към фактура № 675 от същата дата издадени от [фирма] и тези по Протокол № 9/01.10.2009г. издаден от [фирма] , от изслушаното по делото първоначално и допълнително заключение на СТЕ безспорно се установява, че същите не са дублирани.

Относно доставката на услуга по фактура № 4525/13.08.2009г. издадена от [фирма] на жалбоподателя [фирма] , настоящият състав намира , че и в този случай неправилно е отказано правото на данъчен кредит на дружеството. Единствените

мотиви, на които са се позовали данъчните органи и са отказали признаването на данъчния кредит са непредставянето на количествено-стойностни сметки за обекта. Всички останали доказателства по делото, а именно: протоколи обр. 19., доказателства за кадрова и техническа обезпеченост, за закупуване на материали и т.н., вкл. и за заплащане на услугата, релевиращи доводи за реалност на сделката, са неглижирани от ревизиращият орган. В хода на ревизията е представен договор за строителство от 24.01.2009г. между дружеството-жалбоподател и [фирма] с предмет на договора, обективиран в Приложение № 2 на същия, а именно: извършване на изкопни работи, бетонови работи, кофражи, армировъчни работи и зидарски работи във връзка със строителство и монтажна работа на обект: Жилищна сграда и магазин, УПИ III-93,кв.100, м. „бул.С.". Във връзка с цитирания договор е издадена фактура № 4525/13.08.2009г., ведно с Протокол № 12 /обр.19/ от същата дата/ лист 115 и 116 от делото/. Именно в цитирания протокол обр.19 са отразени, както количеството и вида на извършените работи, така и стойността на същите за всяка от тях по отделно, вкл. и общата стойност на услугата в размер на 136 008 лв. Макар и частен удостоверятелен документ, който не обвързва съда с материална доказателствена сила, съдържанието на въпросния Протокол № 12 от 13.08.2009г. /обр.19/ следва да се цени ведно с останалите доказателства по делото. Видно от съдържанието на Протокола обр.19 , същото съответства, както на съдържанието на договора за СМР от 24.01.2009г. и по –специално на описаните в Приложение 2 към същия СМР, така и на съдържанието на процесната фактура № 4525/13.08.2009г. издадена от [фирма], поради което настоящата инстанция изцяло го кредитира. Следва да се отбележи, че и данъчната основа на процесната фактура е идентична с посочената в Протокол обр.19 от 13.08.2009г. стойност на изпълнението. В тази връзка съдът намира, че този протокол е напълно относим към фактура № 4525/13.08.2009г., а именно следва да се третира като годно доказателство за установяване на изпълнените СМР, фактурирани с нея. Предвид липсата на несъответствия между договора, фактурата и съставения протокол обр.19 за извършените СМР от [фирма] на дружеството –жалбоподател, съдът намира, че е налице връзка между посочените документи. Неоснователно е твърдението на ревизиращия орган в РА, че посочените в Протокол № 12/обр.19/ от 13.08.2009г. са актувани от [фирма] с негов протокол обр.19 № 11/01.10.2009г. Видно от двата

протокола , приложени по делото Протокол № 12 от 13.08.2009г. /л.115/ на стойност 136 008 лв. и Протокол № 11 от 01.10.2009г. / л. 148/ на стойност 265 335 лв. вкл. от описаните в тях СМР по количеството и стойност на извършената работа, се установява безспорно, че се касае за различни услуги, извършени по различно време.

Следователно следва да се приеме, че процесната фактура № 4525/13.08.2009г. е издадена във връзка с конкретен етап от строителството на „Жилищна сграда и магазин, УПИ III-93,кв.100, м. „бул.С.“, като описаните в нея СМР са подробно описани и във въпросния протокол обр. 19. Същите съответстват на описаните в Приложение 2 към Договора. Освен това, видно от останалите приложени по делото доказателства- Приложения към Договора от 24.01.2009г., доказателства за кадрова обезпеченост – трудови договори, както и за техническа такава- договори за наем на помещения и т.н. безспорно се установява, че не се касае за симулативна сделка , а за една постоянна и продължителна дейност на дружеството - доставчик.

По тези съображения настоящият съдебен състав намира, че жалбата на на [фирма] срещу И. К. – старши инспектор по приходите в ТД на НАП С. град, с който са установени допълнителни задължения по ЗДДС за периода 01.11.2009г. до 28.02.2010г. по фактури, издадени от [фирма] и [фирма] е основателна и атакувания РА следва да бъде отменен.

С оглед изхода на делото на жалбоподателя следва да се присъди сумата в размер на 5 650 лв. (пет хиляди шестотин и петдесет лева/, представляваща разходи за държавна такса, адвокатски хонорар и възнаграждение за вещо лице.

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:

По жалба на [фирма], представлявано от В. С. Г. , със съдебен адрес: [населено място], [улица], ап.10, ет.4 **ОТМЕНЯ** /РА/ № 01-1002339 от 15.06.2010г., издаден от И. К. – старши инспектор по приходите в ТД на

НАП С.- град, с който са установени допълнителни задължения по ЗДДС за периода 01.11.2009г. до 28.02.2010г. по фактури, издадени от [фирма] и [фирма], потвърден с решение № 1207/16.08.2010г. на Директора на дирекция „Обжалване и управление на изпълнението“ (ОУИ) – [населено място] при ЦУ на НАП.

ОСЪЖДА Дирекция „Обжалване и управление на изпълнението“ – [населено място] при ЦУ на НАП да заплати на [фирма], представлявано от В. С. Г. , със съдебен адрес: [населено място], [улица], ап.10, ет.4 сумата в размер на 5 650 лв. (пет хиляди шестотин и петдесет лева) разноски по делото.

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: