

РЕШЕНИЕ

№ 8104

гр. София, 18.12.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 3 състав,
в публично заседание на 23.09.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Ива Кечева

при участието на секретаря М. Велева и при участието на прокурора Никова, като разгледа дело номер **4228** по описа за **2013** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 197, ал. 2 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс (ДОПК).

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], срещу акт за установяване на задължение № 1300255/15.01.2013 г., издаден от Д. Е. З. на длъжност главен инспектор по приходи при Териториална дирекция на НАП С., потвърден с решение № АУ – 5/18.03.2013 г. на директора на ТД на НАП С..

В жалбата са изложени доводи за незаконосъобразност на административния акт, като издаден в противоречие на административно-производствените правила и на материалния закон. Твърди се, че с обжалвания акт са установени задължения за ДДС в нарушение на чл. 108 и чл. 110, ал. 2 и 3 ДОПК. Посочва се, че в случая не са били налице предпоставките за отстраняване на несъответствие по реда на чл. 106 ДОПК. Сочат се аргументи за издаване на АУЗ в нарушение на ЗДДС – не е извършена преценка за законосъобразното издаване на данъчните кредитни известия от [фирма]. В съдебното производство жалбоподателят се представлява от адв. Ч., която претендира отмяна на обжалвания акт и присъждане на направените по делото разноски.

Ответната страна – директорът на Териториална дирекция на НАП - С., чрез процесуалния си представител, изразява становище за неоснователност на жалбата.

Прокурорът от Софийска градска прокуратура 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:

На основание резолюция за извършване на проверка № 1205181/16.10.2012 г., изменена с резолюция № 1205637/07.11.2012 г., издадени от С. В. – началник сектор при дирекция СДО на ТД на НАП С., органи по приходите при ТД на НАП С. са извършили проверка на [фирма] за установяване на факти и обстоятелства съгласно „доклад от ОП за издаване на АУЗ”.

Видно от представения по делото протокол № 1205637/15.12.2012 г., приложение № 1, в хода на извършената проверка органите по приходите са приели за установено следното:

На 24.01.2011 г. е сключен договор за наем на недвижим имот и движими вещи, съгласно който [фирма], в качеството си на наемодател предоставя на [фирма], в качеството си на наемател, за временно и възмездно ползване урегулиран поземлен имот, находящ се в [населено място], местност „Б." с площ 18 283,00 кв.м., ведно с изградения в него четиризвезден Хотелски комплекс СПА хотел К., въведен в експлоатация на 30.09.2005 г. Съгласно чл. 4 от договора страните постигат съгласие наемателят да заплаща на наемодателя месечна наемна цена в размери на наемните вноски, подробно посочени в Приложение № 2 към договора. За периода 22.08.2011 г. - 20.04.2012 г. са издадени 9 броя фактури от [фирма], които са включени в дневниците за покупки на [фирма]. На 20.06.2012 г. е сключен Анекс към договора, съгласно който във връзка с удължаване срока на действие на договора за наем, страните постигат съгласие да се промени дължимата наемна цена, като месечните вноски са описани в Приложение № 1 към анекса и са уговорени в размер на 43 520,00 лв. Уговорено е, че изменението влиза в сила, считано от 20.08.2011 г. За периода 22.08.2011 г. - 20.04.2012 г. са издадени 9 броя кредитни известия към фактури във връзка с анекса от 20.06.2012 г. от [фирма], които не са включени в дневниците за покупки на [фирма]. Установено е, че кредитните известия са изпратени на [фирма]. Според дадените от управителя на дружеството обяснения в хода на проверката, издадените кредитни известия не отговарят на договореното в анекса към договора, както и на правилното счетоводно и данъчно третиране на сделката. Поради това, кредитните известия не са приети, разписани и осчетоводени от [фирма]. Органите по приходите са приели за установено, че в нарушение на чл. 124, ал. 5 от ЗДДС проверяваното лице не е включило получените от него кредитни известия в дневника за покупки за данъчния период, през който са били издадени. На [фирма] е връчено съобщение по чл. 103 от ДОПК с изх. № 2553-00-3435/18.12.2012 г., с което дружеството е призовано да отстрани несъответствията по справка декларация в 14 — дневен срок от получаване на същото. К. не е извършена в указания срок. В резултат на това е издаден акт за установяване на задължение (АУЗ) № 1300255/15.01.2013 г. от Д. Е. З. на длъжност главен инспектор по приходи при Териториална дирекция на НАП С., с който е извършена служебна корекция на справка декларация по ЗДДС за данъчен период месец юни 2012 г., като е променен резултатът за периода на ДДС внасяне в размер на 199 308,40 лв., чрез служебно включване в дневника за покупки на [фирма] на кредитните известия, издадени от [фирма].

По жалба на [фирма] директорът на ТД на НАП С. е постановил решение № АУ – 23/11.12.2012 г., с което е потвърдил АУЗ) № 1300255/15.01.2013 г.

По делото са приети доказателствата, представени с административната

преписка и от жалбоподателя. Видно от представения анекс от 20.06.2012 г. (л. 100), сключен към договор от 24.01.2011 г. (л. 76), страните [фирма] – наемодател и [фирма] – наемател са се договорили да се удължи срокът на договора за наем до 20.12.2021 г. и да се промени дължимата наемна цена, като месечните вноски са подробно описани в Приложение № 1. Според чл. 1 промяната влиза в сила считано от 20.08.2011 г. Съгласно чл. 3 от анекса страните са постигнали съгласие дължимите от наемателя наемни вноски за периода 20.08.2011 г. до 20.05.2012 г. да бъдат разсрочени на равни месечни вноски в размер на 1 828,21 евро без ДДС и да бъдат платени в периода 20.06.2012 г. – 20.12.2021 г.

При така установената фактическа обстановка съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е подадена в срока по чл. 156, ал. 1 ДОПК във вр. чл. 144 ДОПК, от надлежна страна и е процесуално допустима. Разгледана по същество е основателна.

Съгласно чл. 160, ал. 2 съдът преценява законосъобразността и обосноваването на ревизионния акт (в случая акт за установяване на задължение по декларация), като преценява дали е издаден от компетентен орган и в съответната форма, спазени ли са процесуалните и материалноправните разпоредби по издаването му.

Оспореният АУЗД е издаден от орган по приходите Д. Е. З. на длъжност главен инспектор по приходи при ТД на НАП, след извършена проверка, възложена с резолюция № 1205181/16.10.2012 г., издадена от С. В. – началник сектор при дирекция СДО на ТД на НАП С..

Съгласно чл. 106, ал. 1 от ДОПК когато в декларация по чл. 105 се установят несъответствия, които засягат основата за данъчното облагане или за изчисляването на задължителните осигурителни вноски или размера на задължението, които не са отстранени по реда на чл. 103, органът по приходите издава акт за установяване на задължението, с който се коригира декларацията. Актът се съобщава на задълженото лице в срока по чл. 109. В процесния случай, органите по приходите са приели, че са налице основания за извършване на корекции по реда на чл. 106, ал. 1 ДОПК, тъй като са констатирани, че жалбоподателят не е включил в дневника за покупки за данъчен период м.06.2012 г. кредитни известия, издадени от [фирма].

Настоящият съдебен състав приема, че в случая не са налице предпоставките за приложение на разпоредбата на чл. 106 от ДОПК, съответно за извършване на корекции на декларирания от дружеството резултат за ДДС за процесния период чрез издаване на акт за установяване на задължение по декларация. Органите по приходите не са установили несъответствие в подадената от дружеството декларация по ЗДДС, което да засяга основата за данъчно облагане или при изчисляване на размера на задължението. Разпоредбата на чл. 106, ал. 1 от ДОПК е ясна и се прилага единствено при установени несъответствия в подадена декларация, а не изобщо при извършвани проверки от органи по приходите, при които са констатирани определени обстоятелства, които са от значение за определяне на данъчните задължения на съответното лице. В процесния случай се установява, че проверката на жалбоподателя, която е приключила с издаването на оспорения АУЗ е започнала не във връзка с открити несъответствия в подадената от дружеството СД по ЗДДС за м.06/2012 г., а във връзка с доклад изх. № 02-24-00-1368/01.10.2012 г., в който е посочено, че при извършена проверка по прихващане и възстановяване на [фирма] е установено, че дружеството е издало на [фирма] данъчни кредитни известия, които не са декларираны в дневник покупки на последното. Следователно, в случая не са

налице открити несъответствия в подадената от жалбоподателя декларация, нито между декларацията и приложените към нея регистри. Констатираното от проверяващите органи обстоятелство не представлява несъответствие в подадената декларация по смисъла на чл. 106, ал. 1 от ДОПК, респ. не е основание за извършване на корекции по предвидения в посочената правна норма ред. В случая се касае за установени в хода на извършена проверка нови обстоятелства – издадени ДКИ, чието законосъобразно издаване се оспорва от [фирма]. С оспорения АУЗ на практика са установени допълнителни задължения за ДДС и то не въз основа на установени несъответствия в подадена от дружеството декларация, а с оглед констатирани при проверка неблагоприятни за дружеството и спорни обстоятелства, за което не са били налице предпоставките по реда на чл. 106, ал. 1 от ДОПК. Следва да се посочи, че чл. 110, ал. 3 от ДОПК предвижда, че с проверка не се установяват задължения за данъци и задължителни осигурителни вноски на проверяваното лице, което именно е извършено от органите по приходите в разглеждания случай. Установяването на допълнителни задължения за данъци и осигурителни вноски се извършва единствено чрез извършване на ревизия (чл. 110, ал. 2 ДОПК). След като в хода на извършената проверка органите по приходите са констатирали определени факти и обстоятелства от значение за задълженията за данъци на жалбоподателя, то е следвало да се възложи извършване на ревизия за установяване на задължения, в което производство органите по приходите следва задълбочено да изследват установените обстоятелства и тяхното значение, както и да бъде предоставена възможност на задълженото лице да ангажира доказателства и да участва в ревизионното производство.

На следващо място, дори и да се приеме, че в случая са били налице основания за приложение на чл. 106, ал. 1 от ДОПК, при издаване на оспорения акт са допуснати съществени процесуални нарушения, които обосновават неговата отмяна. Органите по приходите не са изследвали доколко процесните ДКИ са издадени от [фирма] в съответствие с изискванията на материалния закон – чл. 115 от ЗДДС и дали са налице основания за издаването им - намаление на данъчната основа или разваляне на доставки. Без да направят съответните фактически установявания и без да изложат мотиви в тази насока органите по приходите са приели, че след като наемодателят е издал ДКИ, то същите е следвало да бъдат включени в дневника за покупки на жалбоподателя. В оспорения акт единствено е посочено, че след като с анекса, сключен към договора за наем от 24.01.2011 г. е предвидено намаляване на наемните вноски ДКИ са правилно издадени. Не са обсъдени възраженията на [фирма] по съставянето им и включването им в дневника му за покупки. В оспорения АУЗ не се съдържа пълен и всестранен анализ на анекса от 20.06.2012 г., като единствено е посочено, че страните са се договорили да се удължи срокът на договора за наем до 20.12.2021 г. и да се промени дължимата наемна цена, считано от 20.08.2011 г. В акта не се съдържат констатации доколко данъчната основа на тези кредитни известия съответства на договорените с анекса месечни наемни вноски. Изобщо не е обсъден и чл. 3 от анекса, съгласно който страните са постигнали съгласие дължимите от наемателя наемни вноски за периода 20.08.2011 г. до 20.05.2012 г. да бъдат разсрочени на равни месечни вноски в размер на 1 828,21 евро без ДДС и да бъдат платени в периода 20.06.2012 г. – 20.12.2021 г. Не е обсъдено кои са вноските, които са разсрочени с чл. 3, след като е видно, че е налице разлика между уговореното в посочената клауза и размерът и датите на плащане, предвидени в приложение № 1. Явно е налице договореност между страните за изплащане на допълнителни суми

освен описаните в приложението наемни вноски. На следващо място, издателят на АУЗ не е взел предвид, че в представения анекс не е уговорено между страните издаване на ДКИ и не е изложил мотиви какво е законосъобразното документално отразяване на договорените изменения на наемните отношения между страните. Поради това, оспореният акт се явява издаден при неизяснена фактическа обстановка и е немотивиран, което е самостоятелно основание за отмяната му.

В хода на съдебното производство жалбоподателят е направил искане за спиране изпълнението на оспорения АУЗ, което според настоящия съдебен състав се явява недопустимо. С разпоредбата на чл. 153, ал. 1 от ДОПК е предвидено предварително изпълнение на ревизионния акт. Тази норма обаче е императивна и изчерпателна, и не следва да се тълкува и прилага разширително, след като в ДОПК не е предвидено субсидиарното ѝ проложение и по отношение на другите актове, издавани и обжалвани по реда на кодекса. Действително, съгласно чл.144, ал.1 ДОПК, по реда за обжалване на ревизионен акт се обжалват и другите актове, издавани от органите по приходите, доколкото в този кодекс не е предвидено друго. Тази разпоредба обаче касае единствено реда за обжалване на актовете, в частност на АУЗ. За актовете, издавани от органите по приходите, с изключение на РА, е относимо общото правило на чл. 166, ал. 1 от АПК във вр. с § 2 от ДР на ДОПК - оспорването спира изпълнението на административния акт. В случая в оспорения АУЗ не е включено разпореждане за предварителното му изпълнение, поради което изпълнението му е спряно по силата на закона, а искането с правно основание чл. 166, ал. 2 АПК се явява недопустимо.

С оглед направеното искане от процесуалния представител на жалбоподателя и на основание чл. 161, ал. 1 ДОПК, ответникът следва да бъде осъден да заплати на жалбоподателя направените по делото разноски в размер на 50 лева – платена държавна такса.

Воден от горното, Административен съд София- град, I отделение, 3-ти състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ акт за установяване на задължение № 1300255/15.01.2013 г., издаден от Д. Е. З. на длъжност главен инспектор по приходи при Териториална дирекция на НАП С., потвърден с решение № АУ – 5/18.03.2013 г. на директора на ТД на НАП С., по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК].

ОСТАВЯ БЕЗ РАЗГЛЕЖДАНЕ искането на [фирма] за спиране изпълнението на акт за установяване на задължение № 1300255/15.01.2013 г.

ОСЪЖДА Териториална дирекция на НАП С. да заплати на жалбоподателя [фирма], ЕИК[ЕИК], направените по делото разноски в размер на 50 (петдесет) лева.

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

СЪДИЯ: