

РЕШЕНИЕ

№ 6793

гр. София, 27.11.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 14 състав, в публично заседание на 02.11.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Пламен Горелски

при участието на секретаря Илияна Янева, като разгледа дело номер **12278** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Съдебното производство е проведено по реда на чл. 156 – 161 от Данъчно - осигурителния процесуален кодекс, вр. Закона за данък върху добавената стойност.

С жалба от [фирма] се оспорва издадения от органи по приходите, при ТД на НАП – С. РЕВИЗИОНЕН АКТ № Р-22221018006134-091-001/11.06.2019 г., потвърден с Решение № 1466/29.08.2019 г. на директора на Дирекция „Обжалване и данъчно – осигурителна практика“ – С..

Пред Съда дружеството – жалбоподател е представлявано от адвокат, който: поддържа жалбата; ангажира заключение на съдебносчетоводна експертиза, прието без възражения от страните; претендира възстановяване на разноски за водене на делото – държавна такса и депозит за вещо лице, за които не представя списък.

Ответникът, чрез процесуален представител – юрисконсулт: оспорва жалбата, поддържайки изложените в Решение № 1466/29.08.2019 г. мотиви; счита, че заключението на съдебносчетоводната експертиза не променя изводите, послужили като основание да бъде потвърден ревизионният акт; желае присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. – ГРАД, като съобразява приетите по делото доказателства, становищата на страните и заключението на съдебносчетоводната експертиза, приема по същество следното.

Жалбата е процесуално допустима, тъй като са изпълнени изискванията на ал. 1, ал. 2 на чл. 156 ДОПК. Валидно е Решение № 1466/29.08.2019 г. на директора на Дирекция

„Обжалване и данъчно – осигурителна практика“ – С..

Ревизия е първа за данъчните периоди по ЗДДС – от 01.06.2018 г., до 31.08.2018 г. Възложена е с редовно издадени от компетентен орган по приходите, на длъжност „началник сектор“ заповеди. Въз основа на съставен (л. 44 от делото) ревизионен доклад, срещу който е подадено възражение, е издаден процесният РА (л. 35). Ревизионният акт е потвърден от решаващия административен орган с цитираното решение. С акта, на [фирма] е отказано правото да приспадне данъчен кредит 19 800,82 лв., начислен с издадена от [фирма] фактура № 20... 287/11.06.2018 г., и са определени задължения за лихви, в размер на 3 006, 37 лв.

Дружеството - жалбоподател е чуждестранен търговец, регистриран в Република С. и за целите на ЗДДС – в РБ. Няма собствени или наети офиси, складове или други обекти в България. Дейността му е свързана с инженерни и консултантски услуги в областта на строителството, на територията на Република България. [фирма] също е регистрирано в С., с дейност инженерно и промишлено строителство, проектиране и изграждане на пречиствателни станции. Със сключен на 20.06.2018 г. договор това дружество е възложило на [фирма] „професионални консултации в обема и при условията, посочени в договора „предоставяне на инженерингова дейност (проектиране и изграждане) на проект П., Република България“. Дейностите включват технически консултации при изготвяне на офертата за обществена поръчка, професионално консултиране и контрол при изготвяне на офертата за обществена поръчка. Касае се за подготовка на тръжна документация, за участие на [фирма] в обявена от [община] обществена поръчка за „Реконструкция, модернизация и доизграждане на пречиствателна станция за отпадъчни води П. – инженеринг“. Договорено е възнаграждение, в размер на 2% от проекта, без ДДС. На 20.06.2018 г. е извършено авансово плащане към [фирма], в размер на равностойността на 40 000 евро, без ДДС.

Процесната фактура № 20... 287/11.06.2018 г., издадена от [фирма] е с предмет „плащане, съгласно чл. II, ал. 1 от договор BIOS18042/08.06.2018 г.“. Цитираният във фактурата договор, с отразена дата на сключване 08.06.2018 г. е между [фирма] (възложител) и [фирма], с предмет „технически съвети и консултации за подготовка на тръжната документация за участие на [фирма] (Р. С.) в открита процедура по избор на изпълнител на обществена поръчка с предмет: „Реконструкция, модернизация и доизграждане на пречиствателна станция за отпадъчни води П.-инженеринг“. Уговорено е с договора: възнаграждение от 50 620,00 евро (99 004,11 лв.), без ДДС, което „покрива всички разходи на [фирма], свързани с изпълнение на задълженията, произтичащи от този договор“; анулиране на договора и връщане от страна на [фирма], на изплатеното възнаграждение, „в случай, че клиентът [фирма] не подпише договор за поръчка и реализация“.

С жалба от 22.05.2018 г. [фирма] е оспорило пред Комисията за защита на конкуренцията решението на длъжностно лице от [община] за обявяване на процедурата за обществената поръчка, с искане за спирането ѝ. С Определение от 21.06.2018 г. КЗК е отхвърлила искането за спиране, а с Решение № 765/12.07.2018 г. е отхвърлена и жалбата. Определението е оспорено пред Върховния административен съд с жалба от 29.06.2018 г., но е потвърдено със съдебно определение от 27.07.2018 г. С решение от 02.08.2018 г. възложителят на обществената поръчка е продължил срока за представяне на тръжни документи, до 07.08.2018 г., но и в този срок от страна на [фирма] такива не са подадени.

За да откажат да уважат претенцията на [фирма] за приспадане на данъчния кредит от 19 800, 92 лева, по фактурата от [фирма], издателите на РА и ответникът се позовават на безспорно установените и неопровергани, вкл. по време на съдебното производство факти, а именно: [фирма] изобщо не е подавало тръжни документи пред [община], за участие в процедурата за „Реконструкция, модернизация и доизграждане на пречиствателна станция за отпадъчни води П.-инженеринг“, срокът за което е бил удължен до 07.08.2018 г.; договорът, с който [фирма] възлага на [фирма] изготвяне на тръжните документи е с дата на сключване 20.06.2018 г. – повече от два месеца след изтичане на първоначално определения срок за представяне на тръжни документи (16.04.2018 г.), за участие в процедурата; договорът, с който [фирма] възлага на [фирма] (като подизпълнител) технически съвети и консултации за подготовка на тръжната документация, за участие на [фирма] (Р. С.) в открита процедура по избор на изпълнител на обществена поръчка с предмет: „Реконструкция, модернизация и доизграждане на пречиствателна станция за отпадъчни води П.-инженеринг“ е с дата 08.06.2018 г., т. е. дванадесет дни, преди [фирма] да сключи с [фирма] договора от 20.06.2018 г.

Въз основа на горните факти издателите на ревизионния акт са се ангажирали с твърдение за т. нар. „данъчна измама“, поради това „че се касае за формално обективизиране на сделка, зад която реално не стои конкретен резултат и това обстоятелство е известно и няма как да не е известно на задълженото лице“. Изводът е обоснован със становището, че: [фирма] не е автор на фактурираната услуга, която пък не е била извършена към датата на издаване на фактурата, защото: „изпълнителят“ не е разполагал с технически и човешки ресурси за това; липсват доказателства за писмено информиране от страна на [фирма] за реализирани в изпълнение на договора дейности, включително: приемо-предавателни протоколи; няма документи, от които да е видно, как са формирани и договорени цените на услугата; жалбоподателят не е представил доказателства и не е доказал ползване на фактурираните услуги.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. – ГРАД преценява жалбата като неоснователна.

Характерът на ДДС и изискванията за възникване правото на приспадането му налагат да бъде установено по несъмнен начин, че именно издателят на данъчната фактура е субектът, който е притежавал съответната стока и/или ресурси, за да може да осъществи сделката. Жалбоподателят не опроверга изложените по – горе констатации. Както цитираните от адвоката на оспорващото дружество решения на СЕС, така и всички такива, касаещи общата система на ДДС не изключват правото на държавата – членка, противопоставяйки се на данъчни измами да изследва всеки отделен случай. В процесния случай отказът да бъде признат кредитът, начислен с фактурата от името на [фирма] е обвързан, освен с констатацията за противоречия между твърденията на жалбоподателя и датите, посочени в договорите, така и със заключението, че доставката на услуга не е реално извършена и не е извършена от дружеството – издател на фактурата. По процесната фактура № 20... 287/11.06.2018 г., издадена от името на [фирма] е било извършено авансово плащане на част от посочената в чл. II, ал. 1 от договора, от 08.06.2018 г. сума, на 20.06.2018 г. - две седмици след датата, посочена като дата на сключване на договора. Това обстоятелство не е спорно. Не е спорно също, че фактурата е била надлежно осчетоводена от [фирма] и съответно включена в дневника за продажби на [фирма]. Тези факти обаче не опровергават заключението, че липсва извършена от последното дружество услуга.

Дружеството – жалбоподател, в условията на насрещно доказване не дискредитира тезата на издателите на ревизионния акт и на ответника, основаваща се включително на констатацията, че: а) [фирма] е имало регистрирани трудови договори с две лица, на длъжности „завеждащ административна служба“ и „координатор по безопасност на здравето“; б) при насрещната проверка са изискани от [фирма], но не са представени доказателства (данни) за: налични технически, технологични и кадрови ресурси; за лицата, работили в изпълнение на услугата; приемо-предавателен протокол; калкулация за услугата.

В хода на съдебното производство адвокатът на жалбоподателя положи усилия да преодолее дефицита на писмени доказателства, липсата на които е констатирана с ревизионния акт и с решението на ответника. Допълнително представените, съдържащи се в два отделни класъора документи са били предоставени на вещото лице, съответно са обсъдени със заключението на съдебносчетоводната експертиза, в опит да бъде легализирано съществуването им в правния мир. Позовавайки се на представени му „отчети за извършена работа, през периода от 11.06.2018 г., до 26.09.2019 г.“ (експертизата, л. 192 от делото) вещото лице е описало в таблица дейности, като например: изготвяне на пълномощно; изготвяне списък на измервателни уреди; подготовка, настаняване, посрещане, организиране и провеждане на срещи З. М. и Л. К.; обработка и изготвяне на гаранционни срокове, съгласно Наредба 2/31.07.2003 г.; изготвяне жалба до КЗК; подаване жалба до КЗК; преговори с [фирма]; изготвяне на хидравлични изчисления при изготвяне на техническо предложение, и др.

Съдът възприема експертното заключение, само досежно информативното описание на допълнително предоставените и съдържащи се в двата класъора писмени документи, но не кредитира заключението в останалата му част, както и по отношение категорично изразеното становище за наличие у [фирма] на „опит в подготовката на тръжна документация за участие в обществена поръчка, чиито предмет е свързан с реконструкция, модернизация и разширение на пречиствателна станция за отпадни води, като консултант на [фирма]“. Заключението се основава на документи, които са представени за първи път на вещото лице, но не са били представени, както по време на ревизията (макар изрично да са изискани), така и пред решаващия административен орган. Тези документи, включително разрешенията за ползване на обекти в [населено място] бряг, [населено място] и приложените „договори за сътрудничество“, между: [фирма] и [фирма], от 2013 г.; „С. интериер“ О. и [фирма], от 2015 г., не опровергават основния извод, изложен в ревизионния акт, а именно, че [фирма] не е автор на фактурираната услуга. Договорите, сами по себе си не представляват доказателства, че през процесния по настоящото дело период 2018 г. [фирма] е разполагало с физически (интелектуални) и технически ресурси да изпълни услугата „технически съвети и консултации за подготовка на тръжната документация за участие на [фирма] (Р. С.) в открита процедура по избор на изпълнител на обществена поръчка с предмет: „Реконструкция, модернизация и доизграждане на пречиствателна станция за отпадъчни води П.-инженеринг“. За описаните от вещото лице в таблица дейности, за които твърди да са извършени от [фирма] липсват други данни (доказателства), съпоставянето с които да сочи, че такива дейности действително са били осъществени, и то именно от това дружество. Част от описаните дейности (изготвяне на жалба до ВАС, подаване на жалба до ВАС, отстраняване нередовност на жалба, заплащане на такса по жалба до ВАС и пр.) са присъщи на лице

(лица) с юридическо образование – адвокат или негови сътрудници, но няма доказателства [фирма] да е ползвало услугите на такива. Не служи като доказателство и твърдението на вещото лице (отговор на въпрос 3) за наличие на „подписани два отчета за 2018 г. и 2019 г.“ от [фирма], защото е очевидно, че и тези отчети са създадени впоследствие, за целите на осъществената пред Съда защита, понеже не са били представени на ревизиращите органи. Останалите констатации на вещото лице за: редовно водено от [фирма] счетоводство; за редовно водено от [фирма] счетоводство; за контакти по e-mail и осъществяване на работни срещи между служители на [фирма] и изброените лица („специалисти“ по инженерно строителство, водно стопанство и пр.) не променят горните изводи. Каза се, че не съществуват обективни данни и доказателства, [фирма] да е ползвало от своя страна подизпълнители и/или да е наемало консултанти.

Ревизионен акт № Р-22221018006134-091-001/11.06.2019 г. е материално законосъобразен и обоснован, от гледна точка на установените със ЗДДС специални изисквания за упражняване на правото на данъчен кредит и предвид установените с ДОПК процесуални правила за всестранно и пълно изясняване на всички факти и обстоятелства. Актът е издаден от компетентни, надлежно оправомощени органи по приходите. Жалбата, като неоснователна подлежи на отхвърляне.

Дружеството – жалбоподател, предвид текста на чл. 161, ал. 1, изр. трето ДОПК, вр. чл. 8, ал. 1, т. 4 от Наредба № 1/2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения следва да бъде осъдено да заплати на Дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика” – С. юрисконсултско възнаграждение, в размер на 1 214 лева.

Водим от горните съображения и на основание чл. 160, ал. 1, ал. 2, чл. 161, ал. 1, изр. трето ДОПК, Административен съд София - град, 14^{-ти} състав

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ оспорването по жалбата от [фирма], против издадения от органи по приходите, при ТД на НАП – С. РЕВИЗИОНЕН АКТ № Р-22221018006134-091-001/11.06.2019 г., потвърден с Решение № 1466/29.08.2019 г. на директора на Дирекция „Обжалване и данъчно – осигурителна практика“ – С..

ОСЪЖДА С.-ПРОЕКТ“ О. - ЕИК: [ЕГН] да заплати на Дирекция „Обжалване и данъчно – осигурителна практика” – С., при ЦУ на НАП юрисконсултско възнаграждение, в размер на 1 214 лв. (хиляда, двеста и четиринадесет лева).

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния административен съд, в 14 - дневен срок от съобщаването.

СЪДИЯ: