

РЕШЕНИЕ

№ 2943

гр. София, 31.05.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 3 състав, в публично заседание на 31.01.2012 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Ива Кечева

при участието на секретаря :М. Къскатийска, като разгледа дело номер **5224** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 156 – чл. 161 от Данъчно - осигурителния процесуален кодекс (ДОПК).

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], срещу ревизионен акт № [ЕГН] от 28.02.2011 г., издаден от Е. Б. П., на длъжност инспектор по приходите в ТД на НАП С., в частта потвърдена с решение № 775/09.05.2011 г. на директора на дирекция “Обжалване и управление на изпълнението” – [населено място].

В жалбата са изложени съображения за незаконосъобразност на ревизионния акт, в частта на отказано право на данъчен кредит за м. 01.2005 г., в размер на 5 201,48 лв. Възражава се, че ненамирането на доставчика в хода на ревизионното производство, не обосновава извод за липса на реална доставка по фактурата, издадена от [фирма]. Твърди се, че са представени достатъчно доказателства за реално осъществени доставки на стоки, в т.ч. за плащане по фактурата, вкл. и на начисления ДДС по ДДС-сметката на доставчика; за заприходяване на закупената стока в счетоводството на жалбоподателя и за използването и за дейността на дружеството. Жалбоподателят се представлява от адв. Б., който поддържа жалбата по съображения изложени в съдебно заседание и в писмени бележки, представени по делото. Претендира присъждане в полза на оспорващия на разноските по делото, вкл. и на адвокатско възнаграждение за административното обжалване на РА.

Ответната страна – директорът на дирекция ”ОУИ” – [населено място], чрез процесуалния си представител юрк. С., оспорва подадената жалба, моли съда да потвърди оспорения РА и претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Административен съд София- град, след като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Със заповед за възлагане на ревизия /ЗВР/ № 1003808/11.05.2010 г., изменена със ЗВР № 1009446/02.11.2010 г., издадени от Ц. К. Н. - началник сектор „Ревизии“ при Дирекция „Контрол“ на ТД на НАП - С. е възложено извършването на ревизия на [фирма] за определяне на задълженията по ЗДДС за периода 01.01.2005 г. - 31.03.2010 г. Издателят на тази заповед е оправомощен със заповед № РД-01-6/05.01.2010 г. на директора на ТД на НАП С..

За резултатите от извършената ревизия е съставен ревизионен доклад /РД/ № 1009446 от 16.12.2010 г., връчен на представляващ дружеството на 31.01.2011 г. В срока по чл. 117, ал. 5 от ДОПК ревизираното лице не е подало възражение срещу РД.

Ревизията е приключила с издаването на РА № [ЕГН] от 28.02.2011 г. от Е. Б. П. - инспектор по приходите в ТД на НАП С., оправомощена със заповед за определяне на компетентен орган № К 1009446_1/28.01.2011 г., издадена от органа, възложил ревизията. По съдебен ред се оспорва РА, в частта на отказано право на данъчен кредит за м.01.2005 г., в размер на 5 201,48 лв., по фактура № 857/27.10.2004 г. (с погрешно записана в РА дата на издаване – 01.01.2005 г.), издадена от [фирма].

В хода на ревизията е извършена насрещна проверка на доставчика [фирма], за което е съставен протокол (ПИНП) № 2200-6-1003808-1/13.12.2010 г. От същия се установява, че е изготвено ИИДПОЗЛ, изх. № 1453-00-14523/01.11.2010 г., за връчване, на което са извършени две посещения на декларирания адрес за кореспонденция на доставчика, отразени в протоколи № 1052316/10.11.2010 г. и № 1054271/23.11.2010 г., при които не е открит представляващ търговеца или упълномощено от него лице. Установено е, че изготвеното съобщение по реда на чл. 32 от ДОПК е поставено на информационно табло при ТД на НАП - С., изпратено е по пощата с обратна разписка и по електронен път до декларирания електронен адрес от лицето. Изпратените писма по пощата до декларирания адрес за кореспонденция и до декларирания адрес на управление са били върнати с отбелязване върху обратната разписка „непотърсен“ и „непознат на посочения адрес“. Съобщението е свалено от информационното табло на 09.12.2010 г. и на основание чл. 32, ал. 6 от ДОПК е прието от органите по приходите за редовно връчено на 10.12.2010 г. Изисканите документи за доставка по фактура № 857/27.10.2004 г. не са представени от [фирма]. При извършена проверка в информационните масиви на НАП ревизиращият екип е установил, че фактура № 0...857/01.01.2005 г. не е отразена в подадените СД по ЗДДС от дружеството.

На основание чл. 65, ал. 4, т. 4 от ЗДДС /отм./ с ревизионния акт е отказан данъчен кредит на [фирма] в размер на 5 201,48 лв. по фактура № 857/27.10.2004 г. (с погрешно записана в РА дата на издаване – 01.01.2005 г.), издадена от [фирма].

Ревизионният акт е връчен на представител на [фирма] на 07.03.2011 г. Жалбата по реда на чл. 152 ДОПК до директора на дирекция „ОУИ“ – [населено място] е подадена чрез ТД на НАП С. град с вх. № 53-06-898 от 18.03.2011 г.

В срока по чл. 155, ал. 1 ДОПК директорът на дирекция „ОУИ“ – С. е постановил решение № 775/09.05.2011 г., с което е потвърдил ревизионния акт, в частта на отказан данъчен кредит в размер на 5 201,48 лв. по фактура № 857/27.10.2004 г., издадена от [фирма].

По делото са приети писмените доказателства представени от оспорващия и с административната преписка, в т.ч. решение от 07.02.2011 г., постановено по т.д. №

1518/2007 г. по описа на СГС, ТО, VI-2 състав, с което е прекратено производството по делото и е заличен от търговския регистър [фирма] и заявление за вписване на обстоятелства в Агенция по вписванията (л. 221 - л. 227 от делото). По делото са приети и представените от ТД на НАП – С. доказателства - справка за актуалното състояние на трудовите договори на [фирма], от която се установява, че към датата на издаване на процесната фактура доставчикът е разполагал с едно лице, наето по трудово правоотношение и СД по ЗДДС на [фирма] вх. № 15512/11.11.2004 г., заедно с дневник за продажбите на дружеството за м.10.2004 г., в които е отразена фактура № 857/27.10.2004 г., издадена на [фирма].

В хода на съдебното производство е изслушано и прието заключение до съдебно-счетоводна експертиза, изготвена от Ю. Г. Я.. Вещото лице е констатирало, че закупените по фактура № 857/27.10.2004 г. стоки – ГВ ламарина лист, са заприходени в счетоводството на оспорвания по сметка 302, а разплащането по фактурата е извършено на части по банков път, като ДДС е платен от ДДС-сметката на [фирма] по ДДС-сметката на [фирма]. Посочено е в заключението, че стоките по процесната фактура са изписани и са взели участие в изграждане на ограда на обект – работна площадка, през 2005 г.

При така установената фактическа обстановка съдът намира от правна страна следното: Жалбата до АССГ, подадена чрез ответния административен орган на 26.05.2011 г. срещу ревизионния акт, е подадена в срока по чл. 156, ал. 1 ДОПК, от надлежна страна и същата е процесуално допустима. Разгледана по същество е неоснователна.

Съгласно чл. 160, ал. 2 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 материално-правните разпоредби по издаването му.

Оспореният ревизионен акт е издаден от компетентен орган по приходите – чл. 118, ал. 2 ДОПК вр. чл. 7, ал. 1, т. 4 ЗНАП. Със заповед № К 1009446_1/28.01.2011 г. Е. Б. П. - инспектор по приходите в ТД на НАП С., е определена за компетентен орган по издаване на ревизионен акт на [фирма]. Обжалваният РА е издаден и в предвидената от закона форма – чл. 120, ал. 1 ДОПК. При издаването на оспорения РА не са допуснати съществени нарушения на административно-производствените правила.

С ревизионния акт, в оспорената част, на основание чл. 65, ал. 4, т. 4 от ЗДДС /отм./ е отказан данъчен кредит на [фирма] в размер на 5 201,48 лв. по фактура № 857/27.10.2004 г. (с погрешно записана в РА дата на издаване – 01.01.2005 г.), издадена от [фирма]. Жалбоподателят оспорва извода на ревизиращите органи за липса на доказателства за реалност на доставката по процесната фактура и за неотразяването и в СД по ЗДДС на доставчика.

По делото е безспорно установено, че фактура № 857/27.10.2004 г. (приложена на л. 242 от делото), с погрешно записана в РА дата на издаване – 01.01.2005 г., е с предмет продажба на ГВ – ламарина лист и е издадена от [фирма]. От представените по делото и неоспорени от ответника доказателства от ТД на НАП – С. – справка-декларация по ЗДДС на [фирма] вх. № 15512/11.11.2004 г., заедно с дневник за продажбите на дружеството за м.10.2004 г., се установява по несъмнен начин, че доставчикът е отразил фактура № 857/27.10.2004 г. в дневника за продажби, съответно в СД по ЗДДС. Поради това, необоснован се явява изводът на органите по приходите за неотразяване на процесната фактура в СД по ЗДДС, което вероятно е продиктувано от погрешно възприетата дата на издаването ѝ.

От приетите по делото доказателства се установява по безспорен начин, че с решение от 20.12.2007 г., постановено по т.д. № 1518/2007 г. по описа на СГС е обявена неплатежоспособността на [фирма] с начална дата 31.12.2006 г. и е открито производство по несъстоятелност. С решението е назначен временен синдик В. Б.. Посочените обстоятелства са заявени за вписване в Агенцията за вписване със заявление, нотариално заверено на 02.12.2008 г. С решение от 07.02.2011 г., постановено по т.д. № 1518/2007 г. по описа на СГС, ТО, VI-2 състав, е прекратено производството по делото и е заличен от търговския регистър [фирма].

Въз основа на представените по делото доказателства, настоящият съдебен състав намира, че в случая са налице материално-правните предпоставки за отказ на право на данъчен кредит на основание чл. 65, ал. 4, т. 4 ЗДДС (отм.). Съгласно тази разпоредба органът по приходите отказва правото на приспадане на данъчен кредит на ревизиран данъчен субект по всяка доставка в размера по ал. 5, когато установи, че за нея или по предходна доставка доставчикът не е представил доказателства от значение за определянето на данъчните му задължения в указания му от орган по приходите срок, включително доказателства за извършване на доставката, за счетоводната отчетност във връзка с доставката, за определяне на предходните доставки, по които лицето е получател по отношение на доставката, когато за това е бил уведомен по реда на [Данъчно-осигурителния процесуален кодекс](#).

С цел извършване на насрещна проверка на доставчика и връчване на ИИДПОЗЛ, изх. № 1453-00-14523/01.11.2010 г. от органите по приходите са извършени две посещения на декларирания адрес за кореспонденция на доставчика, отразени в протоколи № 1052316/10.11.2010 г. и № 1054271/23.11.2010 г., при които не е открит представляващ търговеца или упълномощено от него лице. Жалбоподателят възразява относно извършените процесуални действия от ревизиращите органи, като счита, че искането за представяне на документи не е следвало да бъде адресирано до управителя на дружеството, а до назначеният в производството по несъстоятелност синдик. В тази връзка следва да се посочи, че откритото производство по несъстоятелност спрямо дружеството-доставчик и назначаването на временен синдик, не обосновава извода, че е променен адресът за кореспонденция на дружеството по смисъла на [чл. 28 от ДОПК](#). По делото липсват доказателства временният синдик да е уведомил приходната администрация, че кореспонденцията на това задължено лице може да бъде получавана на друг адрес, извън този по [чл. 28, ал. 2 от ДОПК](#). Поради това, следва да се приеме, че адресът за кореспонденция с [фирма] е изрично посоченият от дружеството. Съгласно чл. 29, ал. 1 ДОПК връчването на съобщенията в административното производство се извършва на адреса за кореспонденция на субекта, т.е. за органите по приходите не е налице задължение да издирват друг адрес на доставчика. В тази връзка следва да се посочи, че адресът на назначения синдик, не може да се счита за адрес за кореспонденция на дружеството без изрично заявление от страна на синдика в тази насока. Ето защо, съдът намира, че при връчването на ИИДПОЗЛ изх. № 1453-00-14523/01.11.2010 г., по реда на чл. 32 ДОПК, не са допуснати нарушения и доставчикът е бил редовно уведомен за необходимостта от представяне на доказателства за извършване на процесната доставка. Не се спори между страните, че както в хода на ревизията, така и в производството по административното обжалване на РА, доставчикът не е представил доказателства за извършване на доставката, за счетоводната отчетност във връзка с доставката, за определяне на предходните доставки, по които лицето е получател по отношение на доставката. Доказателства

относно реалното изпълнение на доставката на стоки именно от [фирма] не са ангажирани от оспорващия и в хода на настоящото съдебно производство. По делото остава неизяснен произхода на стоката, предмет на процесната сделка, притежавал ли е доставчикът фактурираните количества ГВ – ламарина, налице ли е била за него материална и техническа обезпеченост да изпълни тази доставка. Неоснователно е възражението на жалбоподателя, че в резултат на бездействието на органите по приходите в хода на ревизията, за него е било невъзможно да представи доказателства от счетоводството на доставчика. В тази връзка, следва да се посочи, че както по време на производството по несъстоятелност, така и след заличаването на търговското дружеството от търговския регистър, счетоводните регистри, финансовите отчети и всички документи за данъчно-осигурителен контрол е следвало да бъдат съхранявани от управителните органи на дружеството, а след това и от назначения синдик в сроковете императивно уредени в чл. 38 от ДОПК. Следователно, както към периода на извършване на ревизията, така и в хода на административното и съдебното обжалване на ревизионния акт, счетоводните регистри и документи, във връзка с процесната фактура от 27.10.2004 г. е следвало да бъдат съхранявани от синдика на дружеството.

Не се споделя от съда становището на пълномощника на оспорващия, изразено в представените по делото писмени бележки от 08.02.2012 г., че за доказване реалността на доставката по делото са събрани достатъчно доказателства, поради което извършването на проверка в счетоводството на доставчика не е необходимо. Основната предпоставка за възникване на правото на данъчен кредит по смисъла на чл. 63 от ЗДДС (отм.) е ревизираното лице реално да е получило доставката на стока от търговеца, издал процесната фактура. Действително, от доказателствата представени по делото, както и въз основа на заключението по допуснатата съдебно-счетоводна експертиза, което съдът кредитира като компетентно и обективно изготвено, се установява, че в счетоводството на оспорващия са заприходени по сметка 302 стоки - ГВ ламарина лист, след което същите са изписани и са взели участие в изграждане на ограда на обект – работна площадка през 2005 г. Не е доказано обаче приемането и предаването на тези стоки именно от доставчика [фирма], респ. отразяването на сделката по неговите счетоводни регистри. В случая не се изследва въпросът за реалното притежание на стоките от оспорващия, а реалното изпълнение на процесната доставка от дружеството – доставчик. Поради това, при изследване въпроса за реалността на доставката се извършва проверка за редовността на счетоводствата на двете страни и се изискват данни за материална и кадрова обезпеченост на доставчика. Именно, тези обстоятелства не бяха доказани от оспорващия в настоящото производство, въпреки изрично дадените му указания с определение на съда от 12.07.2011 г.

Неоснователно се явява възражението на жалбоподателя за приложимост на разпоредбата на чл. 65, ал. 8 от ЗДДС, предвид безспорно установеното, че ДДС по процесната фактура е платен от ДДС-сметката на [фирма] по ДДС-сметката на [фирма]. Приложението на чл. 65, ал. 8 ЗДДС като изключваща правна норма относно разпоредбите на чл. 65, ал. 4 ЗДДС е възможно само при наличие на реална доставка между получател и доставчик. В разглеждания случай, по делото не бяха представени доказателства за наличие на данъчно събитие и за извършена реална доставка от [фирма], поради което разпоредбата на чл. 65, ал. 8 ЗДДС /отм./ е неприложима.

По изложените мотиви, законосъобразно с ревизионния акт на [фирма] е отказано право на данъчен кредит в размер на 5 201,48 лв. по фактура № 857/27.10.2004 г.,

издадена от [фирма], на основание чл. 65, ал. 4, т. 4 вр. чл. 6 ЗДДС /отм./.

Предвид изхода на делото и заявеното от ответника искане за присъждане на юрисконсултско възнаграждение, на основание чл. 161, ал. 1 ДОПК, жалбоподателят следва да бъде осъден да заплати на директора на дирекция "ОУИ" сума в размер на 458 (четиристотин петдесет и осем) лева, съгласно чл. 7, ал. 1, т. 3 вр. чл. 8 от Наредба № 1 за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

С оглед изхода на делото на оспорващия не се следват направените по делото разноси. Неоснователно е искането направено с представените по делото писмени бележки от пълномощника на оспорващия за присъждане на адвокатско възнаграждение за един адвокат във фазата на административното обжалване. Съгласно чл. 161, ал. 1, пр. 1 от ДОПК на жалбоподателя се присъждат разноските по делото и възнаграждението за един адвокат за всяка инстанция съразмерно уважената част на жалбата. Цитираната правна норма е ясна и конкретна – предвижда присъждане на адвокатско възнаграждение за всяка инстанция, съразмерно уважената част на жалбата, като под всяка инстанция безспорно законодателят има предвид всяка съдебна инстанция. На първо място, този извод се обосновава с оглед мястото на нормата в Глава деветнадесета „Съдебно обжалване на ревизионния акт“, а не в общите разпоредби от Дял трети „Обжалване“. На второ място, изрично в чл. 161, ал. 1 ДОПК е предвидено присъждане на разноските и адвокатско възнаграждение *по делото*, а не изобщо за всяко производство по обжалване на ревизионния акт. На следващо място, не се споделя от съдебния състав становището на оспорващия за разширено тълкуване на понятието „инстанция“, вложено в чл. 161, ал. 1 ДОПК. Цитираната разпоредба предвижда възможността за присъждане на адвокатско възнаграждение единствено за всяка съдебна инстанция, но не и за платеното адвокатско възнаграждение във връзка с обжалването на РА по административен ред. Поради това, искането за присъждане на адвокатско възнаграждение за един адвокат във фазата на административното обжалване следва да бъде оставено без уважение.

Водим от горното и на основание чл. 160, ал. 1 ДОПК, Административен съд София- град, I отделение, 3-ти състав

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма], ЕИК[ЕИК], срещу ревизионен акт № [ЕГН] от 28.02.2011 г., издаден от Е. Б. П., на длъжност инспектор по приходите в ТД на НАП С., в частта потвърдена с решение № 775/09.05.2011 г. на директора на дирекция "Обжалване и управление на изпълнението" – [населено място].

ОСЪЖДА [фирма], ЕИК[ЕИК], да заплати на ответника - директора на дирекция "Обжалване и управление на изпълнението" – [населено място] юрисконсултско възнаграждение, в размер на 458 (четиристотин петдесет и осем) лева.

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ искането на жалбоподателя за присъждане на адвокатско възнаграждение за един адвокат във фазата на административното обжалване.

Решението подлежи на обжалване в 14-дневен срок от съобщението до

страните за постановяването му с касационна жалба пред Върховния административен съд.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: