

РЕШЕНИЕ

№ 1050

гр. София, 20.02.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 34 състав,
в публично заседание на 31.01.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Георги Тафров

при участието на секретаря Мая Миланова, като разгледа дело номер **8460** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на Дял трети, Глава деветнадесета от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс (ДОПК).
Образувано е по жалба на „ВИА КОРП“ ЕООД, ЕИК[ЕИК], с адрес за кореспонденция: [населено място], [жк], [улица], вх. В, ет. 4, ап. 50 и електронен адрес: [електронна поща], чрез Е. Б. И., в качеството на представляващ, срещу Ревизионен акт /РА/ №Р-22220220003279-091-001 от 18.01.2021 г., издаден от К. Г. М. – орган, възложил ревизията, и И. Р. Н. – ръководител на ревизията, потвърден с решение №1046/09.07.2021г. на директор на дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика” С. при Централно управление на Националната агенция за приходите.

Жалбоподателят поддържа, че оспореният РА е незаконосъобразен. Изложено е несъгласие с констатациите на органа по приходите и се твърди, че задълженията с обжалвания РА са определени при допуснати нарушения на материалния и процесуалния закони. Твърди се, че реалността на услугите се доказва с представените в хода на ревизията писмени доказателства, а процесните фактури са издадени законосъобразно към момента на възникване на данъчното събитие, т.е. налице са данъчни документи, съставени в съответствие с изискванията на ЗДДС. Счита, че са изпълнени всички материалноправни предпоставки за възникването и надлежното упражняване на правото на данъчен кредит по всяка една от процесните доставки и органа по приходите неправомерно е отказал да признае това право. Иска съдът да

отмени оспорения ревизионен акт в частта с която е отказан данъчен кредит по фактури, издадени от „ЕТ „ВИНМЕТ - Върбан Митков“ с ЕИК[ЕИК], „СНЕЖИ 2016“ ЕООД с ЕИК[ЕИК] и „РАЙ-ЛЕС ТРУП“ ЕООД с ЕИК[ЕИК]. Сочи се практика на ВАС. В жалбата се твърди още, че органите по приходите /ОП/ неправилно са изтъквали и приложили разпоредбите на чл.143, ал.1, т.2 вр.чл.151, ал.1 от ЗДДС.

В открито съдебно заседание жалбоподателят, чрез пълномощник – адв. И.Н. (пълномощно по лист 96 от делото), поддържа жалбата и иска от съда да отмени ревизионния акт. Претендира разноски, представя списък.

Ответникът по жалбата - директор на дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика“ С. при Централно управление на Националната агенция за приходите, чрез процесуалния си представител – юр. П.Т. (пълномощно по лист 118 от делото), оспорва жалбата, като неоснователна. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Административен съд София-град, 34-състав, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа страна следното:

Жалбата е подадена в преклузивния 14-дневен срок по чл. 156, ал. 1 от ДОПК от надлежна страна – адресат на РА, доколкото се установи, че решение №1046/09.07.2021г. на директор на дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика“ С. при Централно управление на Националната агенция за приходите е връчено по електронен път на жалбоподателя на 13.07.2021г. (лист 23 от делото), а жалбата до съда е постъпила чрез органа на 26.07.2021г. (лист 11 от делото) т.е. в законоустановеният срок.

Жалбата е в съответствие с изискванията за форма и реквизити, подадена е след проведено оспорване по административен ред, което е абсолютна предпоставка за развитие на съдебното производство. Поради изложените съображения съдът приема жалбата за процесуално допустима. С процесната жалба се обжалва РА в частта с която е непризнато право на приспадане на данъчен кредит жалбоподателят по доставките на „ЕТ „ВИНМЕТ - Върбан Митков“ с ЕИК[ЕИК], „СНЕЖИ 2016“ ЕООД с ЕИК[ЕИК] и „РАЙ-ЛЕС ТРУП“ ЕООД с ЕИК[ЕИК], както и допълнително начислен ДДС по повод продажбата на два броя автомобили собственост на дружеството.

Разгледана по същество, жалбата е частично основателна.

Със Заповед за възлагане на ревизия /ЗВР/ №Р-22220220003279-020-001 от 05.06.2020 г., издадена от К. Г. М., на длъжност началник сектор „Ревизии“ в дирекция „Контрол“ при ТД на НАП С. /оправомощена, съгласно Заповед №РД-01-128 от 10.02.2020 г. на директора на ТД на НАП С./, е възложена ревизия на „ВИА КОРП“ ЕООД за установяване на задълженията на дружеството по ЗДДС за данъчни периоди от 01.08.2017 г. до 31.03.2019г. Заповедта е връчена на 08.06.2020 г.

Със Заповеди за изменение на ЗВР №Р-22220220003279-020-002/04.09.2020г. и №Р-22220220003279-020-003/08.10.2020г. е променен срокът за завършване на

ревизията – до 06.11.2020г. Заповедите са издадени от органа издал първоначалната ЗВР.

Всички цитирани заповеди са издадени от К. Г. М., на длъжност началник сектор „Ревизии“ в дирекция „Контрол“ при ТД на НАП С., оправомощена на основание чл.11, ал. 3 от Закона за Националната агенция за приходите (ЗНАП) във връзка с чл. 112, ал. 2, т. 1 от ДОПК със Заповеди №РД-01-803/07.06.2017г. и №РД-01-818/10.05.2019 г. на директора на ТД на НАП С..

За резултатите от ревизията, на основание чл. 117, ал. 1 от ДОПК е издаден Ревизионен доклад /РД/ №Р-22220220003279-092-001 от 20.11.2020 г., връчен на 20.11.2020 г. В срока по чл. 117, ал. 5 от ДОПК е подадено писмено възражение срещу съдържащите се в РД констатации с вх.№53-00-1700#5/04.01.2021 г., прието за процесуално допустимо, а разгледано по същество за неоснователно.

Ревизията приключва с РА №Р-22220220003279-091-001 от 18.01.2021 г., издаден от К. Г. М., на длъжност началник сектор „Ревизии“ в дирекция „Контрол“ при ТД на НАП С. – орган, възложил ревизията, и И. Р. Н., на длъжност главен инспектор по приходите в ТД на НАП С. - ръководител на ревизията. РА е връчен на 20.01.2021 г.

С ревизионния акт на дружеството са установени допълнителни задължения по ЗДДС в общ размер на 38 997,78 лв. и лихва в общ размер на 9 614,93 лв. Същите произтичат от отказано право на приспадане на данъчен кредит на основание чл. 68, ал. 1, т. 1 от ЗДДС, по фактури, издадени от „РАЙ - ЛЕС ГРУП“ ЕООД, ЕИК[ЕИК], „СНЕЖИ 2016“ ЕООД, ЕИК[ЕИК] и ЕТ „ВИНМЕТ-ВЪРБАН МИТКОВ“, ЕИК[ЕИК] в общ размер на 38 297,78 лв. Допълнително е начислен ДДС в общ размер на 700,00 лв. на основание чл. 86, ал. 1 и 2 от ЗДДС, по фактури, издадени на физически лица, в които е посочен специалният ред на облагане по чл. 143 от ЗДДС

В хода на ревизионното производство, органите по приходите са извършили процесуални действия по реда на ДОПК, резултатите от които са приложени, като доказателства към РД, който на основание чл.120, ал.2 от ДОПК е неразделна част от РА и приетата от съда административна преписка. Установено е следното: Ревизираното дружество “ВИА КОРП” ЕООД е вписано в търговския регистър на Агенция по вписванията на 14.07.2017г. Регистрацията по реда на ЗДДС е извършена на 27.07.2017г., на основание чл.100 ал.1 от ЗДДС. Основната дейност на търговеца през ревизирания период е ремонтни дейности /почистване на пътища лятно и зимно пътно поддържане/ по договор с „ПЪТНИ СТРОЕЖИ – ВЕЛИКО ТЪРНОВО“ АД, ЕИК[ЕИК].

С цел установяване на факти и обстоятелства от значение за данъчното облагане и на основание чл. 37, ал. 3, чл. 53 и чл. 56, ал. 1 от ДОПК на ревизираното лице е връчено Искане за представяне на документи и писмени обяснения от задълженото лице /ИПДПОЗЛ/ №Р-22220220003279-040-001/12.06.2020г. От ревизираното лице са представени изискваните документи с вх. №53-00-1700/30.06.2020 г.

На основание чл. 45 от ДОПК са извършени насрещни проверки на ЕТ „ВИНМЕТ - ВЪРБАН МИТКОВ“, „РАЙ - ЛЕС ГРУП“ ЕООД и „СНЕЖИ

2016“ ЕООД, като резултатите са обективирани в протоколи.

С Протокол за присъединяване на документи към производството №Р-22220220003279-П.-001/25.09.2020 г. са приобщени събраните при предходни производства документи, относими към ревизирания период и налични в досието на ревизираното лице.

В хода на ревизионното производство е установено, че с фактура №[ЕГН]/25.09.2018 г., ревизираното лице продава на П. А. П. употребяван лек автомобил Форд Г. с рама WFOGXXPSSG2U26467 с данъчна основа 2 100,00 лв. В издадената фактура няма начислен ДДС, като основание за което е вписано чл. 143, ал. 1 от ЗДДС. Процесният автомобил е закупен от „ВИА КОРП“ ЕООД по фактура №[ЕГН]/06.09.2018 г., издадена от „ЕВРОЛУКС-П“ ЕООД, ЕИК[ЕИК] с данъчна основа 1 666,67 лв. и начислен ДДС 333,33 лв. Издадената от страна на доставчика /„ЕВРОЛУКС-П“ ЕООД/, фактура е включена в дневника за продажба през данъчен период м.09.2018 г. с данъчна основа 1 666,67 лв. и начислен ДДС 333,33 лв.

На следващо място е посочено, че с фактура №[ЕГН]/02.10.2018 г., ревизираното дружество продава на Г. П. П. употребяван лек автомобил А. А4 с рама WAUZZZ8K89A077212 с данъчна основа 2 200,00 лв. В издадената фактура няма начислен ДДС, като основание е вписано чл. 143, ал. 1 от ЗДДС. Процесният автомобил е закупен от „ВИА КОРП“ ЕООД по фактура №[ЕГН]/08.06.2018 г., издадена от „МИРОНИ 2010“ ЕООД, ЕИК[ЕИК] с данъчна основа 1 850,00 лв. и начислен ДДС 370,00 лв. Издадената от страна на доставчика /„МИРОНИ 2010“ ЕООД/, фактура е включена в дневника за продажба през данъчен период м.06.2018 г. с данъчна основа 1 850,00 лв. и начислен ДДС 370,00 лв.

Констатирано е, че така описаните обстоятелства сочат, че „ВИА КОРП“ ЕООД е закупил стоки втора употреба /леки автомобили/ на територията на страната от регистрирани лица по ЗДДС, които са приложили за доставките общия ред за облагане по същия закон, поради което за извършените последващи разпоредителни действия с посочените автомобили, не са налице условията на чл. 143, ал. 1 от ЗДДС и „ВИА КОРП“ ЕООД, не следва да прилага специалния ред на облагане на маржа на цената.

През данъчен период м.09.2018 г. с Протокол №9/30.09.2018 г., съгласно разпоредбите на чл. 143, ал. 1 от ЗДДС върху разликата /маржа/ от 100,00 лв. между продажната цена в размер на 2 100,00 лв. на продадения лек автомобил Форд Г. и неговата покупна цена в размер на 2 000,00 лв. дружеството е начислил ДДС в размер на 16,67 лв. върху данъчна основа в размер на 83,33 лв.

Ревизиращите са приели, че съгласно разпоредбите на чл. 86, ал. 1 от ЗДДС, във връзка с чл. 66, ал. 1, т. 1 и чл. 67, ал. 2 от ЗДДС, дължимият ДДС за посочената доставка следва да е в размер на 350,00 лв., в резултат на което допълнително са начислили ДДС в размер на 333,33 лв. по фактура с №[ЕГН]/25.09.2018 г., издадена на П. А. П..

Посочено е, че през данъчен период м.10.2018г. с Протокол №10/31.10.2018г. няма начислен ДДС при продажбата на употребяван лек автомобил А. А4 с рама WAUZZZ8K89A077212, тъй като няма положителна разлика между продажната и покупна цена.

На основание чл. 86, ал. 1 от ЗДДС, във връзка с чл. 66, ал. 1, т. 1 и чл. 67, ал. 2 от ЗДДС, допълнително е начислен ДДС в размер на 366,67 лв. /върху данъчна основа в размер на 1 833,33 лв./, по фактура №[ЕГН]/02.10.2018г., издадена на Г. П. П..

На основание чл.45 от ДОПК са извършени насрещни проверки на следните задължени лица :преките доставчици на ревизираното дружество „ЕТ „ВИНМЕТ - Върбан Митков“ с ЕИК[ЕИК], „СНЕЖИ 2016“ ЕООД с ЕИК[ЕИК] и „РАЙ-ЛЕС ТРУП“ ЕООД с ЕИК[ЕИК],„резултатите от които са обективирани в протоколи за извършени насрещни проверки /ПИНП/.

Задълженията произтичат от непризнат данъчен кредит на основание чл.68, ал.1, т.1 и чл.69, ал.1, т.1 от ЗДДС и във връзка с чл.9, ал.1 от ЗДДС от следните доставчици:

ЕТ „ВИНМЕТ-ВЪРБАН МИТКОВ“.

На основание чл. 68, ал. 1, т. 1 и ал. 2 от ЗДДС във връзка чл. 9 и чл. 25, ал. 2 и ал. 6 от ЗДДС, ревизиращият екип е отказал правото на приспадане на данъчен кредит в общ размер на 35 730,62 лв., по фактурите, издадени от ЕТ „ВИНМЕТ-ВЪРБАН МИТКОВ“.

На дружеството-доставчик е извършена насрещна проверка, резултатите от която са обективирани в ПИНП.В отговор на което са представени копия на фактурите, ведно с протокол за извършване на СМР и договори за възлагане на СМР. Към част от фактурите има фискални бонове.От доставчика са представени: копия на договорите за възлагане на СМР; копия на фактурите; оборотни ведомости; аналитичност на счетоводни сметки 601, 602 и 609 за 2017 г., 2018 г. и 2019 г.; копия от граждански договори от 01.03.2018 г. – 6 бр.; копия от граждански договори от 01.07.2018 г. – 4 бр., копия от граждански договори от 01.08.2017 г. – 6 бр.При направената справка в информационния масив на НАП,органите по приходите/ОП/ са установили, че за периода на декларираните доставки, от 01.08.2017 г. до 31.03.2019 г. от ЕТ „ВИНМЕТ-ВЪРБАН МИТКОВ“,няма наети лица на трудов договор. От страна на дружеството не е подадена справка по чл. 73, ал. 1 от ЗДДФЛ за 2017 г., 2018 г. и 2019 г. Извършена е справка в информационния масив на НАП за лицата Т. Д. Т., ЕГН 720226****, И. Н. Г.,ЕГН 600319****, Т. Т. Х., ЕГН 661011****, Х. И. А., ЕГН 811108****, Н. П. Д., ЕГН 920625**** и Б. С. К., ЕГН 840302****, при която е установено, че от страна на същите няма подадени ГДД по чл. 50 от ЗДДФЛ за 2017 г. и 2018 г. Съгласно представените счетоводни регистри няма данни за отчетени разходи за възнаграждения по граждански договори.Приели са,че няма данни, че гореизброените лица са използвани именно за извършването на доставките към „ВИА КОРП“ ЕООД, прието е, че едноличният търговец, сочен за изпълнител не разполага с кадрова обезпеченост на декларираните от негова страна услуги.Същевременно

получателят по доставките „ВИА КОРП“ ЕООД разполага с необходимите възможности – машини и съоръжения, видно от представените първични документи, квалифициран персонал/наети работници/ и закупени материали, в т.ч. гориво и резервни части за да извърши сам тези услуги, вместо да ги възлага на предприятие, което доказано не притежава потенциал да ги извърши. Достигнато е до извода, че действителният извършител на услугите по изготвянето на почистването на храсти и млада гора е самото ревизирано дружество и то ги е извършило със собствен ресурс. Посочено е, че в конкретния случай е налице относителна субективна симулация на доставката. Предметът на доставка е наличен, тъй като извършените услуги, са използвани за извършването от дружеството дейност, но не са извършени от издателя на фактурите и той не е действителният доставчик. С оглед на така представените доказателства, ревизиращите органи са формирали извод за липса на реални доставки по процесните фактури.

„СНЕЖИ 2016“ ЕООД

На основание чл. 68, ал. 1, т. 1 и ал. 2 от ЗДДС във връзка чл. 9 и чл. 25, ал. 2 и ал. 6 от ЗДДС, ревизиращият екип е отказал правото на приспадане на данъчен кредит в общ размер на 1 318,20 лв., по фактурите, издадени от „СНЕЖИ 2016“ ЕООД.

Във връзка с доставките от ревизираното лице са представени копия на фактурите, ведно с фискални бонове. Представени са и копия на договори за възлагане на СМР. От доставчика, след законоустановения срок са представени: писмени обяснения, съгласно които в извършването на услугата по спорните фактури е участвал В. Г. – съпруг на С. Т. Г., като услугите са извършени в [населено място], общ. Полски Т.; копия на фактури №[ЕГН]/08.08.2017г. и №[ЕГН]/07.09.2017г.; приходен касов ордер – 2 бр.; оборотни ведомости за м.08.2017г. и м.09.2017г.; инвентарна книга към 31.12.2017 г.; аналитичен регистър на счетоводни сметки 411, 601/1 и 703/1 за периода от 01.08.2017 г. до 30.09.2017 г. След справка в информационния масив на НАП за сключени и прекратени трудови договори е установено, че за периода на декларираните доставки от 01.08.2017 г. до 30.09.2017 г. в „СНЕЖИ 2016“ ЕООД няма наети лица на трудов договор. Няма подавана справка по чл. 73, ал. 1 от ЗДДФЛ за 2017г. Органите по приходите са приели, че посочените от страна на С. Т. Г., обстоятелства в подаденото писмено обяснение, не са потвърдени. Няма данни, че именно посоченото от нея лице В. Г. е извършило услугите към „ВИА КОРП“ ЕООД. Посочено е, че „СНЕЖИ 2016“ ЕООД не може да докаже по безспорен начин реалното извършване на фактурираните доставки. Достигнато е до извода, че действителният извършител на услугите по изготвянето на почистването на храсти и млада гора е самото ревизирано дружество, което ги е извършило със собствен ресурс. Прието е, че е налице относителна субективна симулация на доставката. Предметът на доставка е наличен, тъй като извършените услуги, са използвани за извършването от дружеството дейност, но не са извършени от издателя на фактурите и той не е действителният доставчик.

„РАЙ - ЛЕС ГРУП“ ЕООД.

На основание чл. 68, ал. 1, т. 1 и ал. 2 от ЗДДС във връзка чл. 9 и чл. 25, ал. 2 и ал. 6 от

ЗДДС, ревизиращият екип е отказал правото на приспадане на данъчен кредит в общ размер на 1 248,96 лв., по фактурите, издадени от „РАЙ - ЛЕС ГРУП“ ЕООД.

От доставчика не са представени документи в законоустановения срок, ИПДПОЗЛ е връчено по реда на чл. 32 от ДОПК. Всички документи изхождат от ревизираното лице, а именно: копия на фактурите, с начин на плащане „по банков път“; копия на договорите за възлагане на СМР – почистване на храсти и млада гора; счетоводни документи. След справка в информационния масив на НАП за сключени и прекратени трудови договори е установено, че за периода от 11.12.2017 г. до 15.05.2018 г. в дружеството са наети 6 лица на трудов договор на длъжност „общ работник“ 4 лица, на длъжност „младши счетоводител“ и на длъжност „оператор въвеждане на данни“ по 1 лице. Деклариран код на основаната дейност 8129 – „Други дейности по почистване“. От работодателя/осигурителя „РАЙ - ЛЕС ГРУП“ ЕООД има подадени Декларации № 1 и № 6, но не са внасяни дължимите осигурителни вноски по фондове и параграфи, както и данък върху доходите от трудови правоотношения. Няма данни, че наетите лица са използвани именно за извършването на доставките към „ВИА КОРП“ ЕООД. Прието е, че „РАЙ - ЛЕС ГРУП“ ЕООД в качеството си на изпълнител на доставките, не може да докаже по безспорен начин реалното извършване на услугите. Достигнато е до извода, че действителният извършител на услугите по изготвянето на почистването на храсти и млада гора е самото ревизирано дружество, което ги е извършило със собствен ресурс. Прието е, че е налице относителна субективна симулация на доставка. С оглед на така представените доказателства, ревизиращите органи са формирали извод за липса на реални доставки по процесните фактури. Доводите им се свеждат до това, че анализът на ПИНП, представените от ревизирания субект документи и наличната информация в електронните масиви на НАП не обосновават реално извършени доставки по смисъла на чл. 9 от ЗДДС и настъпило данъчно събитие по смисъла на чл. 25, ал. 2 от ЗДДС

Актът е оспорен по реда на чл. 152 ДОПК с жалба вх. №53-06-819 от 02.02.2021 г. по регистъра на ТД на НАП С. и вх. №23-22-219 от 03.02.2021 г. по регистъра на дирекция ОДОП С., т.е. в срока по чл. 152, ал. 3 от ДОПК. На основание чл. 156, ал. 7 от ДОПК, срокът за произнасяне по жалбата е продължен по взаимно писмено съгласие между жалбоподателя и директора на дирекция ОДОП С. за срок до 10.07.2021 г.

С решение № 1046/09.07.2021г. директорът на дирекция „ОДОП“С. при ЦУ на НАП е потвърдил ревизионния акт в частта на установените допълнителни задължения по Закона за данък върху добавената стойност (ЗДДС) в общ размер на 38 997,78 лв. и произтичащите от това лихви за просрочие в размер на 9 614,93 лв. за данъчни периоди от м. 08.2017 г. до м. 12.2017 г., от м. 03.2018 г. до м. 06.2018 г., м. 09.2018 г., м. 10.2018 г., от м. 12.2018 г. до м. 03.2019 г., като правилен и законосъобразен.

За установяване на обективната истина по делото и проверка на спорните обстоятелства, съдът по искане на жалбоподателя е допуснал съдебно-счетоводна експертиза. Експертизата е извършена на база документите по делото. Вещото лице е изготвило подробна справка за осчетоводените фактури и данъчните периоди през които са съставени счетоводните записвания в табличен вид./л.119-125/. Съдът възприема изготвеното заключение на вещото лице, като компетентно, обективно и обосновано, съобразено с представените доказателства от страните, същото е неоспорено. Съдът кредитира заключението на вещото лице. Съдът допусна събиране на гласни доказателствени средства, чрез разпит в качеството на свидетел на лицето П. Б. П., по искане на адв. Н., който заявява, следното: "Работя като технически ръководител в „Пътни строежи“ – В. Т.. В периода 2017-2019г. отново съм работил, като технически ръководител. Знаем фирма „Виа Корп“ ЕООД, подизпълнител са на „Пътни строежи“. Изпълняват някои СМР, текущи ремонти. „В. К.“ са изпълнявали дейности по изсичане на млада гора и храсти и почистване на крайпътни канавки. Ние покриваме територия от 999 км. във В. област. Извършваха тези дейности на територията на П., С., В. Т.. „В. К.“ е подизпълнител на „Пътни строежи“, а те си имат други подизпълнители. Познавам фирмите, с които работи „В. К.“, познавам и хората – В., В., Н., който почина. На В. фирмата беше „Снежи“ – на жена му С.. На Н. фирмата е „Рай Лес“, те са от Р.. Работят с машинки, работниците им са роми. Ползват хросторези, щилки и др." Съдът кредитира показания на свидетелят, като ги счита за логични, обективни и взаимно кореспондиращи си.

При така изяснената фактическа обстановка, съдът намира от правна страна следното:

В съдебното производство, съгласно нормата на чл.160, ал.2 от ДОПК, съдът преценява законосъобразността и обосноваността на ревизионния акт, като проверява дали е издаден от компетентен орган и в съответната форма, спазени ли са процесуалните и материалноправните разпоредби по издаването му. Съдът приема, че обжалвания ревизионен акт е издаден от компетентен орган по приходите, по смисъла на чл.118, ал.2 и чл.119, ал.2 от ДОПК. Спазена е формата по чл.120, ал.1 от ДОПК. От приложените по административната преписка доказателства се установяват обстоятелствата по спазване процедурата по образуване и развитие на производството пред административния орган. При постановяването на оспорения РА не се констатира допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, които да са довели до нарушаване правото на защита на оспорващото дружество.

Ревизията е възложена от компетентен орган съгласно заповед № РД-01-128/18.02.2020г.(лист 24-25 от делото), издадени от директора на ТД на НАП - С.. Лицата подписали РА и РД притежават КЕП/л.65-55/Страните не спорят, че заповедта за възлагане на ревизия Заповед за възлагане на

ревизия (ЗВР) /ЗВР/ №Р-22220220003279-020-001 от 05.06.2020 г. както и заповеди за нейното изменение ЗВР №Р-22220220003279-020-002/04.09.2020 г. и №Р-22220220003279-020-003/08.10.2020г. са връчени на представляващ ревизираното дружество по електронен път. Материалната и териториална компетентност на издалия РА орган се установи от неоспорената от страните заповед РД-01-128/18.02.2020г. (лист 24-25 от делото) на териториалния директор на ТД на НАП издадена на основание чл.11, ал.1, т.1 от ЗНАП, във връзка с чл.112, ал.2, т.1 от ДОПК. Същата вменява правомощия по издаване на заповеди за възлагане на ревизии на К. Г. М., на длъжност началник сектор „Ревизии“ в дирекция „Контрол“ при ТД на НАП С. /оправомощена, съгласно Заповед №РД-01-128 от 10.02.2020 г. на директора на ТД на НАП С.. Ревизионният акт е издаден в писмена форма и съдържа предвидените в чл.120, ал.1 от ДОПК задължителни реквизити – името и длъжността на органа, който го издава, номер и дата, данни за ревизираното лице, обхвата на ревизията, извършените действия в ревизионното производство, мотиви за издаването му, разпоредителна част, в която са определени задълженията на ревизираното лице, пред кой орган и в какъв срок може да се обжалва, подпис на органа по приходите, който го е издал. Към оспорения ревизионен акт е приложен и Ревизионен доклад /РД/ №Р-22220220003279-092-001 от 20.11.2020г., връчен на 20.11.2020 г., като неразделна негова част. При издаване на ревизионния акт, органът по приходите е спазил процесуалноправните разпоредби на ДОПК и ревизионното производство е приключило в зададения срок.

По материалната законосъобразност на ревизионния акт.

Спорът между страните е формиран по въпроса дали са реално извършени доставки на услуги и оттам възникнало ли е данъчно събитие между жалбоподателя и неговите преки доставчици: ЕТ „ВИНМЕТ-Върбан Митков“ с ЕИК[ЕИК], „СНЕЖИ 2016“ ЕООД с ЕИК[ЕИК] и „РАЙ-ЛЕС ТРУП“ ЕООД с ЕИК[ЕИК]. Както и дали правилно ОП/органите по приходите/допълнително са начислили ДДС на жалбоподателят в размер на 333,33 лв. по фактура с №[ЕГН]/25.09.2018г., издадена на П. А. П. и допълнително начислен ДДС в размер на 366,67 лв. по фактура №[ЕГН]/02.10.2018г., издадена на Г. П. П., по повод продажба на МПС-та собственост на дружеството.

А. Относно определените задължения по ЗДДС.

Съгласно чл. 68, ал. 1, т. 1 от ЗДДС данъчен кредит е сумата на данъка, която регистрирано лице има право да приспадне от данъчните си задължения по този закон за получени от него стоки или услуги по облагаема доставка. Съгласно чл. 69 от ЗДДС регистрирано лице има право да приспадне данъка за стоките или услугите, които доставчик - регистрирано по закона лице, му е доставил, които стоки или услуги ще се използват за извършване

на облагаеми доставки, а съгласно чл. 71 от ЗДДС лицето - получател, може да упражни правото си на данъчен кредит, когато притежава някой от документите, посочени в т. 1 - т. 9. Регистрирано по ЗДДС лице има право да приспадне като данъчен кредит данъка за получени от него облагаеми доставки на стоки или услуги, когато използва същите за осъществяване на облагаеми доставки и когато притежава за получените доставки данъчен документ с изискуемите от закона реквизити, като въведените изисквания за възникване на право на приспадане на данъчен кредит са по отношение на конкретната доставка, по която е претендирано това право /по която е приспаднал данъкът в подадената справка-декларация/, а не по всяка друга доставка на същата стока или услуга, осъществена между други лица в процеса на реализация на тази стока или услуга и представляваща предходна по отношение на процесната доставка. Наличието на реална доставка на стока или услуга по смисъла на чл. 6 и чл. 9 от ЗДДС е кумулативно условие за възникване на правото на данъчен кредит, то начисляването на данък при липса на реална доставка на стока или услуга, е "неправомерно" по смисъла на чл. 70, ал. 5 от ЗДДС и е основание за непризнаване на право на данъчен кредит. Д. субект е този, който следва да докаже наличието на предпоставките на ЗДДС за право на приспадане на данъчен кредит по процесните фактури. Това следва от общия принцип за разпределяне на доказателствената тежест в процеса, според който всяка страна следва да докаже осъществяването на фактите, от които черпи изгодни за себе си правни последици, и поради това, че данъчният субект претендира право на приспадане на данъчен кредит, то той е този, който следва да докаже изпълнението на всички законови изисквания по чл. 86 от ЗДДС и реалното осъществяване на доставките по процесните фактури по смисъла на чл. 6 и чл. 9 от ЗДДС. Наличието на данъчно събитие е основополагаща предпоставка за задействане механизма както на начисляване (изискуемостта) на данък добавена стойност, така и за възникване на правото на приспадане на данъчен кредит, доколкото наличието на реална доставка /услуга по смисъла на ЗДДС е кумулативно условие за възникване правото на данъчен кредит.

В ЗДДС – глава седемнадесета “Специален ред на облагане на маржа на цената“ е предвиден специален режим за извършваните от дилъри доставки на стоки втора употреба. Този режим съгласно разпоредбата на чл. 143, ал. 1 от ЗДДС се прилага за доставки, извършени от дилър на стоки втора употреба, включително и за превозни средства, различни от “нови превозни средства“.

Съгласно чл.143, ал.1 от закона разпоредбите на тази глава се прилагат за доставка, извършена от дилър, на стоки втора употреба, произведения на изкуството, предмети за колекции, антикварни предмети, доставени му на територията на страната или от територията на друга държава членка от:

1. данъчно незадължено лице;
2. друго данъчно задължено лице, регистрирано по този закон, когато предмет

на доставката е стока, освободена по чл. 50, или от регистрирани за целите на ДДС лица в друга държава членка, освободени от данък съгласно законодателството на съответната държава на аналогични основания;

3. друго данъчно задължено лице, което не е регистрирано по този закон, или от данъчно задължено лице от държава членка, което не е регистрирано за целите на ДДС, когато предмет на доставката са стоки, които са дълготрайни активи по смисъла на съответното счетоводно законодателство;

4. друг дилър, прилагащ специалния ред на облагане на маржа на цената.

Независимо, че при определените от ЗДДС условия, законодателят е предвидил специален ред на облагане – маржа на цената, ако доставчикът желае, същият може да приложи общия ред на закона. По силата на чл. 151, ал. 1 от ЗДДС дилърът може да прилага общия ред за облагане по закона на доставката на стоки втора употреба, произведения на изкуството, колекционерски предмети и антикварни предмети. Съгласно ал. 2 на същата разпоредба правото се упражнява за всяка отделна доставка, като в издадената фактура не се посочва, че се прилага специалният ред за облагане на доставката. В този смисъл дилър, който извършва доставки на автомобили втора употреба, има възможност да прилага общия ред за облагане по закона за извършена от него доставка на автомобил втора употреба.

С определеното по доклада на делото съдът е разпределил доказателствената тежест(лист 89 от делото).

Страните не са възразили по доклада и разпределената от съда доказателствена тежест.

Съдът приема, че жалбата е основателна в частта, по отношение на фактури по които е отказано правото на приспадане на данъчен кредит на жалбоподателя по доставчици както следва:

1.Относно доставките от **ЕТ „ВИНМЕТ-ВЪРБАН МИТКОВ“**

Съдът приема, че жалбата е основателна в частта, по отношение на 35 бр. фактури ,издадени от **ЕТ „ВИНМЕТ-ВЪРБАН МИТКОВ“**,като изводите на органите по приходите/ОП/ са незаконосъобразни,поради следното:

Представени са копия от Договори за възлагане на СМР, както следва:

На 15.07.2017 г. е сключен между „ВИА КОРП" ЕООД /възложител/ и ЕТ „ВИНМЕТ-ВЪРБАН МИТКОВ" /изпълнител/, с който възложителят възлага, а изпълнителят се задължава да извърши строително-монтажни дейности с предмет „Почистване на храсти и млада гора на обект "Път II- 52, NI-4072" със срок за предаване на обекта до 31.08.2017 г.

На 22.08.2017 г.е сключен между „ВИА КОРП" ЕООД /възложител/ и ЕТ „ВИНМЕТ-ВЪРБАН МИТКОВ" /изпълнител/, с който възложителят възлага, а изпълнителят се задължава да извърши строително-монтажни дейности с предмет „Почистване на храсти и млада гора на обект "III-407 [населено място] - Полски Т." със срок за предаване на обекта до 31.08.2017 г.

На 26.09.2017 г.е сключен между „ВИА КОРП" ЕООД /възложител/ и ЕТ „ВИНМЕТ-ВЪРБАН МИТКОВ" /изпълнител/, с който възложителят възлага, а изпълнителят се задължава да извърши строително-монтажни дейности с предмет „Почистване на храсти и млада гора на обект "III-405 [населено място] - [населено място]" със срок за предаване на обекта до 01.11.2017 г.

На 11.10.2017 г.е сключен между „ВИА КОРП" ЕООД /възложител/ и ЕТ „ВИНМЕТ-ВЪРБАН МИТКОВ" /изпълнител/, с който възложителят възлага, а изпълнителят се задължава да извърши строително-монтажни дейности с предмет „Почистване на храсти и млада гора на обект "MI-504 [населено място] - [населено място]" със срок за предаване на обекта до 10.11.2017 г.

На 22.11.2017 г.е сключен между „ВИА КОРП" ЕООД /възложител/ и ЕТ „ВИНМЕТ-ВЪРБАН МИТКОВ" /изпълнител/, с който възложителят възлага, а изпълнителят се задължава да извърши строително-монтажни дейности с предмет „Почистване на храсти и млада гора на обект "MI-504 [населено място] - [населено място]" със срок за предаване на обекта до 23.12.2017 г.

На 01.12.2017 г. е сключен между „ВИА КОРП" ЕООД /възложител/ и ЕТ „ВИНМЕТ-ВЪРБАН МИТКОВ" /изпълнител/, с който възложителят възлага, а изпълнителят се задължава да извърши строително-монтажни дейности с предмет „Почистване на храсти и млада гора на обект "III - 405" [населено място] - [населено място]" със срок за предаване на обекта до 01.05.2018 г.

На 01.12.2017 г. е сключен между „ВИА КОРП" ЕООД /възложител/ и ЕТ „ВИНМЕТ-ВЪРБАН МИТКОВ" /изпълнител/, с който възложителят възлага, а изпълнителят се задължава да извърши строително-монтажни дейности с предмет „Почистване на храсти и млада гора на обект "III - 504" [населено място] - [населено място]" със срок за предаване на обекта до 01.05.2018 г.

На 19.04.2018 г. е сключен между „ВИА КОРП" ЕООД /възложител/ и ЕТ „ВИНМЕТ-ВЪРБАН МИТКОВ" /изпълнител/, с който възложителят възлага, а изпълнителят се задължава да извърши строително-монтажни дейности с предмет „Почистване на храсти и млада гора на обект път "I - 4" С. - В. от 134 км до 138 км" със срок за предаване на обекта до 19.05.2018 г.

На 01.08.2018 г.е сключен между „ВИА КОРП" ЕООД /възложител/ и ЕТ „ВИНМЕТ-ВЪРБАН МИТКОВ" /изпълнител/, с който възложителят възлага, а изпълнителят се задължава да извърши строително-монтажни дейности с предмет „Направа на бетонни павета на [улица], [населено място]" със срок за предаване на обекта до 01.10.2018 г.

Посочените 35 фактури са осчетоводени по Дебита на счетоводна сметка 602 „Разходи за външни услуги" срещу кредитирането на счетоводна сметка 401 „Доставчици", видно от заключението на вещото лице по СЧЕ. Съдът приема, че в счетоводната документация на ревизираното лице и неговия доставчик, са приложени документи за спорните фактури/договори, приемо-предавателни протоколи/106-170/, като следва да посочи, че във връзка с установяване на обстоятелството, относно наличие или липса на доставка следва да се има предвид и приложението на счетоводния принцип за съпоставимост между приходи и разходи, съгласно ЗСч. за което условие, също е било изпълнено от жалбоподателят. Съдът приема, че са налице всички основания съгласно разпоредбите на ЗДДС, за признаване на правото на приспадане на данъчен кредит на жалбоподателят, по фактурите издадени от ЕТ „ВИНМЕТ-ВЪРБАН МИТКОВ".

2. Относно доставките от „СНЕЖИ 2016“ ЕООД.

Съдът приема, че жалбата е основателна в частта, по отношение на фактурите, издадени от „СНЕЖИ 2016“ ЕООД поради следното:

Представени са копия от договори за възлагане на СМР, както следва:

На 15.07.2017 г. е сключен между „ВИА КОРП" ЕООД /възложител/ и „СНЕЖИ 2016" ЕООД /изпълнител/, с който възложителят възлага, а изпълнителят се задължава да извърши СМР с предмет „Почистване на храсти и млада гора на обект „III - 4072" в срок до 10.09.2017 г.

На 04.08.2017 г. е сключен между „ВИА КОРП" ЕООД /възложител/ и „СНЕЖИ 2016" ЕООД /изпълнител/, с който възложителят възлага, а изпълнителят се задължава да извърши СМР с предмет „Почистване на храсти и млада гора на обект „III - 407" [населено място] - Полски Т." в срок до 04.09.2017 г.

Представени са 2 бр. фактури от жалбоподателят с предмет "почистване на храсти и млада гора". Същите са осчетоводени по Дебита на счетоводна сметка 602 „Разходи за външни услуги" срещу кредитирането на счетоводна сметка 401 „Доставчици", видно от заключението на вещото лице по СЧЕ. Съдът приема, че в счетоводната документация на ревизираното лице и неговия доставчик, са приложени документи за спорните фактури/договори, приемо-предавателни протоколи/, като следва да посочи, че във връзка с установяване на обстоятелството, относно наличие или липса на доставка следва да се има предвид и приложението на счетоводния принцип за съпоставимост между приходи и разходи, съгласно ЗСч. за което условие също е било изпълнено от жалбоподателят. Съдът приема, че са налице всички основания съгласно разпоредбите на ЗДДС за признаване на правото на приспадане на данъчен кредит на жалбоподателят, по 2 фактури, издадена от „СНЕЖИ 2016“ ЕООД.

3.Относно доставките от „РАЙ - ЛЕС ГРУП“ ЕООД.

Съдът приема, че жалбата е основателна в частта,по отношение на фактурите,издадени от „**РАЙ - ЛЕС ГРУП“ ЕООД** поради следното:

Представени са копия от договори за възлагане на СМР, както следва:

На 26.09.2017 г. е сключен между „ВИА КОРП" ЕООД /възложител/ и „РАЙ - ЛЕС Г." /изпълнител/, с който възложителят възлага, а изпълнителят се задължава да извърши СМР с предмет „Почистване на храсти и млада гора на обект „III - 405" [населено място] - [населено място]" в срок до 01.11.2017 г.

На 03.04.2018 г. е сключен между „ВИА КОРП" ЕООД /възложител/ и „РАЙ - ЛЕС ГРУП" ЕООД /изпълнител/, с който възложителят възлага, а изпълнителят се задължава да извърши СМР с предмет „Почистване на храсти и млада гора на обект „III - 405" [населено място] - [населено място]" в срок до 31.05.2018 г.

Представени са 3 бр. фактури от жалбоподателят с предмет "почистване на храсти и млада гора".Посочените фактури са осчетоводени по Дебита на счетоводна сметка 602 „Разходи за външни услуги" срещу кредитирането на счетоводна сметка 401 „Доставчици". Видно от заключението на вещото лице по СЧЕ.Съдът приема,че в счетоводната документация на ревизираното лице и неговия доставчик,са приложени документи за спорните фактури/договори,приемо-предавателни протоколи/,като следва да посочи,че във връзка с установяване на обстоятелството, относно наличие или липса на доставка следва да се има предвид и приложението на счетоводния принцип за съпоставимост между приходи и разходи,съгласно ЗСч. за което условие също е било изпълнено от жалбоподателят.Съдът приема,че са налице всички основания съгласно разпоредбите на ЗДДС за признаване на правото на приспадане на данъчен кредит на жалбоподателят,по 3 фактури,издадени от „**РАЙ - ЛЕС ГРУП“ ЕООД**.

В обобщение съдът следва да посочи следното:Основните съображения на органите по приходите, по отношение отказаното П. за доставките от ЕТ „ВИНМЕТ - Върбан Митков“ с ЕИК[ЕИК], „СНЕЖИ 2016“ ЕООД с ЕИК[ЕИК] и „РАЙ-ЛЕС ТРУП“ ЕООД с ЕИК[ЕИК],са свързани с кадровата и материалната обезпеченост на дружествата.Твърдението за липса на кадрова обезпеченост при доставчиците,не може да служи като достатъчно основание за формиране на отказ за признаване правото на приспадане на данъчен кредит поради следните обстоятелства:

Първо дейностите по фактурите са"почистване на клони и храсти", "направа на бетонни павета".Към всяка една от фактурите са представени приемо-предавателни протоколи,които обективират приемане на извършена услуга.Така изписан предметът на услугите, за които са издадени процесните фактури, е в изискуемите норми, същият е ясен и отговаря на изискванията на чл. 71, т. 1 от ЗДДС. Съгласно чл. 71, т. 1 от ЗДДС, който

транспонира чл. 178, б. „а“ от Директива 2006/112, за да упражни правото си на приспадане на данъчен кредит по отношение на доставки на стоки или услуги, по които лицето е получател, същото следва да притежава данъчен документ, съставен в съответствие с изискванията на чл. 114 и 115 от ЗДДС, в който данъкът е посочен на отделен ред, което в случая е налице.

Второ според постоянната практика на Съда на Европейския съюз (СЕС) “по силата на член 178, буква а) от Директива 2006/112 упражняването на правото на приспадане, визирано в член 168, буква а) от нея, по отношение на доставката на стоки и услуги се подчинява на едно-единствено формално условие — притежаването от страна на данъчно задълженото лице на фактура, съставена в съответствие с членове 220—236 и 238—240 от тази директива.” (Решение на СЕС по дело 385/09, т. 47).

Съдът приема, че фактурите съдържат информация, както за целите на приспадането, така и за целите на контрола, и е налице ясна одитна следа както в счетоводството на доставчиците, така и в счетоводството на жалбоподателят.

Трето по делото са събрани гласни доказателства, които на основание чл. 158, ал. 1, вр. чл. 57, ал. 2, т. 2 от ДОПК са допустими и съдът ги кредитира. Същите кореспондират с доказателствения материал по делото. Снети са сходни обяснения на лица в ревизионното производство които сочат, че са престирали своя труд, като работници на ЕТ доставчик „ЕТ“ВИНМЕТ-Върбан Митков“/декларация за извършени дейности, за които са издадени фактурите/. Поради което съдът приема, че писмените обяснения в ревизионното производство, събраните гласни доказателства в съдебното производство, наличните писмени доказателства и приетата и неоспорена СЧЕ, в цялост подкрепят изводите за реалност на извършените доставки по процесни фактури. Съгласно националния данъчен закон и константната практика на Съда на ЕС по тълкуване на чл. 167, чл. 168 и чл. 178 от Директива 2006/112/ЕО, възникването и надлежното упражняване на правото на приспадане на данъчен кредит изисква установяване преди всичко наличието на действително осъществени облагаеми доставки на стоки и услуги. От т. 33 от Решение на Съда на ЕС от 6 декември 2012 г. по дело С - 285/11, следва, че по принцип правото на приспадане не би могло да му бъде отказано, ако се установи, че разглежданите в главното производство доставки на стоки са реално осъществени и впоследствие тези стоки са били използвани от получателя за целите на неговите облагаеми сделки. В т. 32 от цитираното решение е посочено, че преценката за това дали данъчно задълженото лице може да упражни право на приспадане на основание на доставки на стоки, се извършва въз основа на всички елементи и фактически обстоятелства по делото, в съответствие с правилата за доказване, установени в националното право.

Четвърто в хода на производството се установи, че разходите, които са извършени от дружеството-жалбоподател, са част от услугите, които е

предоставило на „Пътни Строежи“ АД-гр.В. Т., за които има сключени договори,приета работа с протоколи, съответно издадени фактури.Те са още една индичия,че доставките, спорни за настоящото производство, са реални, тъй като ревизираното лице е получило услуга от своите доставчици ЕТ „ВИНМЕТ - Върбан Митков“ с ЕИК[ЕИК], „СНЕЖИ 2016“ ЕООД с ЕИК[ЕИК] и „РАЙ-ЛЕС ТРУП“ ЕООД с ЕИК[ЕИК], която в последствие е реализирало, за което по делото са налични доказателства.Фактурите са осчетоводени при жалбоподателя, включени в Дневниците за покупки, по тях е начислен и ползван данъчен кредит за процесните периоди, доказано е извършването и осчетоводяването на последващи доставки, които съответстват количествено и като вид "услуга" на доставените услуги по спорните фактури.

Пето дейностите,основно които са извършвани по спорните фактури не са квалифицирани/не изискват квалифицирани знания и умения/, от което следва изводът, че не е необходима професионална подготовка при престирането на труда или специални знания и умения за извършването им. Съдът приема за логични свидетелките показания на св. П. ,че дейностите се извършавали от лица с ромски произход.

Съдът намира, че при така установените факти ответникът е достигнал до необосновани изводи за липса на реално получени доставки по фактурите, издадени от доставчиците на жалбоподателя. Съдът установи, че тези изводи на ревизиращите органи, се основават на неправилен анализ на установените при ревизията факти. Законът не задължава получателя на услуга от вида на процесните, /какъвто е жалбоподателят/, да доказва дали са извършени от лица, заети по трудово правоотношение или от подизпълнители на доставчика.Също така от данните в ревизионния акт не може да се приеме, че по отношение на никоя от процесните фактури са налице данни, които да сочат на измама по смисъла на правото на ЕС в областта на косвеното данъчно облагане.Доставчиците са потвърдили издаването на фактурите с включването им в дневниците си за продажби. Съгласно относимата практика /Решение по дело С-18 от 13.02.2014 г. / националният съдия следва да съобрази всички фактически обстоятелства и въз основа на тях да изгради заключението си за реалност на доставките, като се уточнява, че "обстоятелството, че доставената услуга не била действително извършена от посочения във фактурите доставчик или от негов подизпълнител, по-специално тъй като последните не разполагали с необходимите персонал, материали и активи, разходите за тяхната услуга не били оправдани в счетоводната им документация или се оказало, че някои документи не са били подписани от посочените в тях като доставчици лица, само по себе си не е достатъчно, за да се изключи правото на приспадане.Тоест по ревизионната преписка категорично не са установени данни за данъчна измама или злоупотреба с право, а следователно не са установени и основания по т. 1 от диспозитива решение по дело С-18/13, за да бъде отказано правото на приспадане на данъка на жалбоподателя. / Освен това, както СЕС сочи в практиката си /Решение от 6 септември 2012 г. по дело С-324/11, както и Решение от 21 юни 2012 г. по съединени дела С-80/11 и

C-142/11/, добросъвестният получател по облагаема с ДДС доставка на стоки или услуги, не следва да бъде санкциониран с отказ на право на данъчен кредит поради нарушения или недобросъвестност на неговия доставчик. Непредставянето на доказателства за обезпеченост за изпълнение на доставката от страна на преките доставчици, при наличието на данни за безспорно изпълнени услуги, не следва да лишава ревизираното дружество от предоставеното му от закона право на данъчен кредит в размер на начисления ДДС по издадената фактура.

Шесто в обжалваният РА, отказът за възстановяване на ДДС, ОП са приели процесните сделки като симулативни-„относителна симулация“. По отношение твърдяното от ответника наличие на правна привидност със симулация на доставка следва да се има предвид, следното: Привидна е сделката, която се извършва само за да се създаде една погрешна представа у трети лица, че е извършена такава сделка, но всъщност страните, които я извършват, не желаят тя да породи правни последици. Привидността може да бъде относителна, когато страните прикриват сключването на друга сделка или абсолютна, когато зад привидната сделка няма друга сделка. В настоящия случай, органът по приходите е обосновал „симулативността“ на сделките от една страна с действия на получателя/могъл е сам да ги извърши/ и от друга, с липса на доказателства, че издателите на фактурите са могли да доставят услугите, изводите на ОП са неправилни с оглед представените в хода на административното и съдебно производство доказателства. Настоящият съдебен състав счита, че от събраните по делото доказателства не може да се установят обективни данни за недобросъвестност на ревизираното лице по отношение на доставките. Следва да се налице доказателства за това, че данъчнозадължено лице е знаело или е трябвало да знае, че сделката, с която обосновава правото си на приспадане, е част от данъчна измама, извършена от прекия му доставчик или от неговия подизпълнител, каквито доказателства в случая липсват. В унисон с посочената съдебна практика на СЕС, следва да се посочи, че органът по приходите не следва да създава задължение за получателя на фактурата да извършва проверки на контрагента си, каквито по принцип той не е длъжен да прави. С решението постановено по съединени дела C-80/11 и C-142/11, СЕС е приел, че член 167, член 168, буква а), член 178, буква а), член 220, точка 1 и член 226 от Директива 2006/112/ЕО на Съвета от 28 ноември 2006 година относно общата система на данъка върху добавената стойност трябва да се тълкуват в смисъл, че не допускат национална практика, съгласно която данъчният орган отказва да признае на данъчнозадълженото лице право да приспадне от данъка върху добавената стойност, на който е лице платец, дължимия или платен данък за предоставените му услуги, поради това че издателят на фактурата за тези услуги или някой от неговите доставчици са извършили нарушения, без да доказва, въз основа на обективни данни, че въпросното данъчнозадължено лице е знаело или е трябвало да знае, че сделката, с която обосновава правото си на приспадане, е част от данъчна измама, извършена от посочения издател на фактурата или от друг стопански субект нагоре по веригата на

доставки.Предвид твърденията за относителна симулация, не са представени обективни данни от ОП,че сделките са белязани с измама.

Крайният извод на настоящата инстанция е, че жалбата е основателна и като такава следва да бъде уважена,като приема ,че са налице всички основания съгласно разпоредбите на ЗДДС,за признаване на правото на приспадане на данъчен кредит на жалбоподателят по фактурите,издадени от ЕТ „ВИНМЕТ - Върбан Митков“ с ЕИК[ЕИК], „СНЕЖИ 2016“ ЕООД с ЕИК[ЕИК] и „РАЙ-ЛЕС ТРУП“ ЕООД с ЕИК[ЕИК].

Съдът приема,че жалбата е неоснователна в частта,по отношение допълнително начислен ДДС в размер на 333,33 лв. по фактура с №[ЕГН]/25.09.2018г.,издадена от жалбоподателят на П. А. П. и по фактура №[ЕГН]/02.10.2018 г., издадена на Г. П. П. с която е начислен допълнително ДДС в размер на 366,67лв. поради следното:

Съгласно разпоредбите на глава 17 от ЗДДС, чл. 143 и сл., същите са приложими за доставки, извършени от дилър на стоки втора употреба, доставени му на територията на страната от лицата по чл. 143, ал. 1, т. 1 - 4 ЗДДС. За да се приложи посоченият специален ред за облагане и определяне на данъчната основа по реда на чл. 145 от ЗДДС,то всички предпоставки по чл. 143 от закона е необходимо да са налице. Легалното определение на понятието "дилър на стоки втора употреба, произведения на изкуството, предмети за колекции и антикварни предмети" се съдържа в § 1, т. 23 от ДР на ЗДДС и според него това "е данъчно задължено лице, което в процеса на икономическата си дейност закупува, придобива или внася стоки втора употреба, произведения на изкуството, предмети за колекции и антикварни предмети с цел да ги продаде, независимо от това, дали лицето действа като комисионер по смисъла на Търговския закон".В случая ревизираното лице няма посоченото специално качество.Нищо от доказателствата по делото не обосновава извода, че в процеса на икономическата си дейност "Виа Корп"ЕООД закупува, придобива или внася стоки втора употреба с цел да ги продаде.Настоящият състав приема,че в случая правото на избор, дефинирано в чл. 143,ал. 3 от ЗДДС (виж и чл.316 от Директива 2006/112) е несъотносимо към казуса по настоящото дело,доколкото са относими определени хипотези на доставки със специфичен предмет – на произведения на изкуството, колекционерски предмети или антикварни предмети, а не на "стоки втора употреба".По отношение на доставката, в рамките на която са придобити процесните автомобили от ревизираното лице, е приложен общият режим на ЗДДС, респ. Директива 2006/112, в рамките на който доставчиците са начислили ДДС върху продажната цена, респ. получателят е упражнил правото на данъчен кредит в пълния му размер./л.478 по и л.480/Всички тези обстоятелствата изначално изключват възможността към разглежданата доставка да бъде приложен специалният ред за облагане маржа на печалбата дефиниран в ЗДДС, чиято цел е избягване на двойното данъчно облагане.

Настоящият състав освен изложеното следва да посочи ,че в Решение на Съда от 18 май 2017 година по дело С 624/15, изрично е посочено, че "Условията, които трябва да са изпълнени, за да може данъчнозадълженото лице да приложи режима за облагане на маржа на печалбата, са предвидени в член 314 от Директивата за ДДС.Този член, освен че уточнява вида на стоките, които данъчнозадълженият дилър може да достави при режим за облагане на маржа на печалбата, посочва в букви а)–г) списък на лицата, към които данъчнозадълженият дилър следва да се обърне за придобиване на тези стоки, така че да може да приложи посочения специален режим. Общото между тези различни лица е, че те не са имали право да приспаднат платения при покупката на тези стоки ДДС и следователно са понесли цялата тежест на този данък ()". Процесният режим от цитираното Решение на СЕС – е обсъждан в мотивите по т. 25-26, предотвратяването на двойното данъчно облагане и нарушаването на конкуренцията между данъчнозадължени лица, а до двойно данъчно облагане би се стигнало в случаите в които "върху цялата цена с данък се обложи доставката от данъчнозадължен дилър на стока втора употреба, произведения на изкуството, колекционерски предмети или антикварни предмети, след като цената, при която той ги е придобил, включва ДДС, който е бил платен преди това от лице, попадащо в една от посочените категории в член 314, букви а)–г) от Директивата, и който нито това лице, нито данъчнозадълженият дилър са могли да приспаднат".

По делото съдът приема ,че изначално е изключена хипотезата 143 от ЗДДС, доколкото спорните доставки са такива по препродажба на стоки,при придобиването на които е приложен общият режим за ДДС и "Виа Корп" ЕООД е било в правото си да приспадне платения ДДС, а и ефективно го е упражнило на основание чл. 68 от ЗДДС, респ. чл. 168, б. "а" от Директива 2006/112 т. е. няма никакво основание, което да оправдава прилагането на дерогиращия режим за облагане на маржа на печалбата,поради което жалбата е неоснователна в тази част.

С оглед изложените съображения,така мотивиран съдът приема, че за данъчни периоди 11/2018 г. задължението на „„ВИА КОРП“ ЕООД, ЕИК[ЕИК] за данък върху добавената стойност възлиза на 700,00 лева главница,като в тази част жалбата,като неоснователна следва да се отхвърли.За разликата над 700,00 лева,до пълния размер от 38997,78лева – главница,оспорения РА следва да се отмени,като незаконосъобразен.

В. По лихвите за забава на главниците за данък добавена стойност съдът приема следното:

Задълженията за данък добавена стойност,не са заплатени от оспорващото дружество в законоустановените срокове,поради което за всяка от главниците се дължи и съответната лихва за забава,изчислена до датата на издаване на акта,съобразно нормата на чл.175, ал.1 от ДОПК.

Лихвата за просрочие на главницата от 700,00 лева за данък върху

добавената стойност, е в размер на 163,54 лева, която е изчислена от съда на основание чл. 162 от ГПК, вр. с § 2 от ДР на ДОПК за периоди 10/2018г. и 11/2018г., съобразена с декларациите по данъчни периоди, чрез използването на Е-калкулатор, на страницата на Националната агенция за приходите в обжалваната част.

В останалата част относно определените размери на лихвата за просрочие над 163,54 лева, РА е незаконосъобразен и съдът го отменя.

II. По разноските:

Страните своевременно претендират разноски по делото.

На жалбоподателят се дължат разноски в частта, с която жалбата е основателна. Представен списък, с разноски в размер на 4450 лв. В полза на жалбоподателят е признат материален интерес 47749,17 лв. При прилагане на просто тройно правило /47749,17 лв. x 4450 лв. : 48612,71 лв./ размера на претендираните разходи е 4370,95 лв., поради което, съдът уважава искането за разноски на жалбоподателя в размер от 4370,95 лв.

При материален интерес в размер на 863,54 лева (формирана като разлика на общия материален интерес от 48612,71 лв и сумата по отменената част на РА в общ размер 47749,17 лв.), претенцията за присъждане на юрисконсултско възнаграждение е основателна само за отхвърления интерес/Наредба № 1 от 09.07.2004г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения/, вр. чл.161, ал.1, изр.3 от ДОПК, съобразено с тройното правило на отхвърлената част/, съдът я уважава в размер на 79,05 лева изчислено в минималния размер по цитираната Наредба.

Така мотивиран и на основание чл.160, ал.1, от ДОПК, Административен съд София-град, 34-състав,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Ревизионен акт /РА/ №Р-22220220003279-091-001 от 18.01.2021г., издаден от К. Г. М.–орган, възложил ревизията, и И. Р. Н.–ръководител на ревизията, потвърден с решение №1046/09.07.2021г. на директор на дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика“ С. при Централно управление на Националната агенция за приходите, в частта, с която на "ВИА КОРП" ЕООД, ЕИК204676113 е определено задължение за данък добавена стойност за сумата над 700,00 лева до пълния размер от 38997,78 лева – главница и над 163,54 лева до пълния размер от 9614,93 лева - лихва изчислена към 18.01.2021г.

ОТХВЪРЛЯ жалбата на „ВИА КОРП“ ЕООД, ЕИК[ЕИК] с адрес за кореспонденция: гр. С., [жк], [улица], вх. В, ет. 4, ап. 50 и електронен адрес: **[електронна поща]**, чрез Е. Б. И., в качеството на представляващ, срещу Ревизионен акт /РА/ №Р-22220220003279-091-001 от 18.01.2021 г., издаден от

К. Г. М. – орган, възложил ревизията, и И. Р. Н.–ръководител на ревизията., потвърден с решение №1046/09.07.2021г. на директор на дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика“С. при Централно управление на Националната агенция за приходите в останалата част,като неоснователна.

ОСЪЖДА дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика“ С. при Централно управление на Националната агенция за приходите, да заплати „ВИА КОРП“ ЕООД, ЕИК[ЕИК], с адрес за кореспонденция:гр. С., [жк], [улица], вх. В, ет. 4, ап. 50 и електронен адрес: **[електронна поща]**,чрез Е. Б. И., в качеството на представляващ, сумата от 4370,95лв. (четири хиляди триста и седемдесет лева и деветдесет и пет стотинки) лева, представляваща разноски по административно дело №8460/21г. на Административен съд София-град.

ОСЪЖДА „ВИА КОРП“ЕООД,ЕИК204676113,с адрес за кореспонденция:гр.С., [жк], [улица], вх. В, ет. 4, ап. 50 и електронен адрес: **[електронна поща]**,чрез Е. Б. И.,в качеството на представляващ,да заплати на дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика“ С. при Централно управление на Националната агенция за приходите,сумата от 79,05 лева,представляваща разноски за юрисконсултско възнаграждение по административно дело №8460/21г. на Административен съд София-град.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд на Република България,в четиринадесетдневен срок от връчването му на страните.

съдия: