

РЕШЕНИЕ

№ 5493

гр. София, 18.10.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 8 състав, в публично заседание на 18.09.2012 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Деница Митрова

при участието на секретаря Елеонора Стоянова, като разгледа дело номер **2985** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 226 от АПК във връзка с § 2 във вр. с чл.156 – 161 ДОПК.

Образувано е по повод решение № 3891 от 19.03.2012 г. по адм. дело № 11667/2011 г. по описа на ВАС, О. отделение, с което е отменено Решение № 3105/22.06.2011 г., постановено по адм. д. № 2722/2010 г. по описа на Административен съд - София-град, първо отделение, 17 състав, в частта в която е отхвърлена жалбата на [фирма] против ревизионен акт (РА)№ [ЕГН]/08.12.2009 г., издаден от орган по приходите при ТД на НАП - С., потвърден с решение № 298/04.03.2010 г. на директор на Дирекция "Обжалване и управление на изпълнението" - С. при Централно управление на Национална агенция за приходите (ДД"ОУИ"), относно непризнато право на данъчен кредит по фактури, издадени от [фирма], [фирма] и [фирма], включително и в частта относно присъдените разноски и е върнато делото за ново разглеждане за изпълнение на дадените в мотивите на съдебния акт указания.

В хода на настоящето съдебното производство, жалбоподателят редовно призован не се явява и не се представлява от упълномощения процесуален представител адв. Ж. в последното съдебно заседание.

Ответникът - Директорът на Дирекция "ОУИ" – [населено място] при ЦУ на НАП, редовно призован се представлява от юрк. С., която оспорва жалба и предлага РА да се потвърди по съображенията изложени в решението на директора на Д"ОУИ".

Съдът, след като прецени събраните по делото доказателства и обсъди доводите и

възраженията на страните, приема за установено от фактическа страна следното:

Със Заповед за възлагане на ревизия (ЗВР) № 903822/29.05.2009 г., издадена от Ц. К. Н., на длъжност началник сектор „Ревизии“ в Дирекция „ДОК“ на ТД на НАП С., изменена със ЗВР № 904731/08.07.2009 г., издадена от П. Г. Г., на длъжност началник сектор „Ревизии“ в Дирекция „ДОК“ на ТД на НАП С., е възложено извършването на ревизия на жалбоподателя за определяне на задълженията по ЗДДС за данъчните периоди от 01.03.2007 г. до 31.12.2007 г. По делото е представена Заповед № РД-01-342 от 03.07.2006 г. на директора на ТД на НАП С.-град, от която се установява, че функциите на компетентен орган по чл. 112, ал. 2, т. 1 и чл. 113, ал. 3 и чл. 119, ал. 2 от ДОПК са делегирани на органите по приходите, заемащи длъжността „началник сектор/орган по възлагане“ при Дирекция „Данъчно-осигурителен контрол“ в ТД на НАП С.-град.

Ревизията е приключила с РА № [ЕГН]/08.12.2009 г., издаден от И. В. А., на длъжност главен инспектор по приходите в ТД на НАП С., оправомощена със Заповед за определяне на компетентен орган № К 904731/23.10.2009 г. на Ц. К. Н., на длъжност началник сектор „Ревизии“ в Дирекция „ДОК“ на ТД на НАП С..

Извършената ревизия е повторна - по реда на чл. 155, ал. 4 от ДОПК и е във връзка с изпълнение на дадените задължителни указания с Решение № 662/21.05.2009 г. на директора на Дирекция „ОУИ“ - [населено място] при ЦУ на НАП, с което е отменен предходният РА № [ЕГН]/05.01.2009 г.

Ревизията е установила, че данъчният кредит на дружеството за ревизирания период е формиран от закупуване на материали и услуги, необходими за извършване на основната дейност - реклама и проектиране.

Като основни доставчици са декларирани [фирма], [фирма], [фирма] и [фирма]. Предмет на процесите доставки са дейности по предпроектни проучвания, проучване на цени за количествено-стойностни сметки, изготвяне на проекти за префункционалиране на недвижими имоти, покупка на материали, окабеляване, рязане, огъване и боядисване. Представен е договор от 15.03.2007 г. с [фирма] за извършване на следните дейности: полева работа и предпроектни проучвания; проучване на цени за количествено-стойностни сметки за материали по част архитектура, ВИК, ОВ, конструктивна, интериор; компютърна обработка на данни и изчертаване на проекти и идейни решения; широкоформатен печат на обекти; визуализиране на проекти в 3D формат и други ведно с приемо-предавателни протоколи и издадени фактури. Представен е договор от 15.03.2007 г. с [фирма] за извършване на следните дейности: полева работа и предпроектни проучвания; проучване на цени за количествено-стойностни сметки за материали по част архитектура, ВИК, ОВ, конструктивна, интериор; компютърна обработка на данни и изчертаване на проекти и идейни решения; широкоформатен печат на обекти - Вила „Арфа“ в комплекс П. и жилищен и бизнес комплекс, находящ се в [населено място] ведно с приемо-предавателни протоколи и издадени фактури. Представен е договор от 01.09.2007 г. с [фирма] за извършване на следните дейности: преработки - корекции по проект за апартаментен комплекс с офиси и магазини, находящ се в [населено място], с разгъната застроена площ 15 406 кв. м ведно с приемо-предавателни протоколи и издадени фактури. Представен е договор от 01.12.2007 г. с [фирма] с предмет да изреже, огъне, прахово-боядиса и извърши други помощни операции (изпилване на заварки, отстраняване на ръжда, обезмасляване и др.) в посочения от изпълнителя срок. В договора не е уточнено за кой обект се отнася услугата, не е

посочен адрес на обекта и не са представени приемо-предавателни протоколи. Договори с [фирма] и [фирма] не са представени.

Съставен е Протокол № 2210-903822/4/08.10.2009 г. за извършена насрещна проверка на [фирма]. Констатирано е, че до дружеството е било изготвено ИПДПОЗЛ изх. № 10-53-06-6593/04.09.2009 г. Поради неоткриване на лицето на адреса за кореспонденция, искането е било връчено по реда на чл. 32 от ДОПК. В законоустановения срок необходимите документи не са били представени.

Съставен е Протокол № 2210-903822/1/08.10.2009 г. за извършена насрещна проверка на [фирма]. Констатирано е, че на дружеството е било връчено ИПДПОЗЛ изх. № 10-53-04-7919/04.09.2009 г. В отговор са представени писмени обяснения, съгласно, които необходимите документи не могат да бъдат представени, тъй като същите са иззети от органите на МВР с Протокол за претърсване и изземване от 21.11.2008 г. на 04 РУ на СДВР. На 07.10.2009 г. е извършено посещение от ревизиращия екип в 04 РУ на СДВР с цел проверка на иззетите документи, при което е установено с Протокол № 905148/07.10.2008 г., че в иззетите документи не са открити първични и вторични счетоводни документи на [фирма] за период м. 07.2007 г. - м. 11.2007 г. във връзка с издадени фактури на жалбоподателя.

Съставен е Протокол № 2210-903822/2/08.10.2009 г. за извършена насрещна проверка на [фирма]. Констатирано е, че на дружеството е било връчено ИПДПОЗЛ изх. № 10-53-06-6594/04.09.2009 г. В отговор са представени писмени обяснения, съгласно които необходимите документи не могат да бъдат представени, тъй като същите са били иззети от органите на МВР с Протокол за претърсване и изземване от 21.11.2008 г. на 04 РУ на СДВР. На 07.10.2009 г. е извършено посещение от ревизиращия екип в 04 РУ на СДВР с цел проверка на иззетите документи, при което е установено с Протокол № 905149/07.10.2008 г., че в иззетите документи не са открити първични и вторични счетоводни документи на [фирма] за период м. 11.2007 г. във връзка с издадени фактури на ревизираното дружество, с изключение на фактура № 653/23.11.2007 г., справка-декларация по ЗДДС и протокол за приемане от 13.12.2007 г. От прегледаните банкови извлечения за м. 11.2007 г. в посочена сметка в ПИБ АД не са открити постъпили плащания от жалбоподателя по фактура № 653/23.11.2007 г. Банкови извлечения по друга сметка и в друга банка не са били открити.

След проверка в информационната система на НАП органът по приходите е установил, че фактурите на [фирма], [фирма] и [фирма] са декларирани и отразени в дневника за продажби за съответните данъчни периоди. Направено е заключение, че доставчиците не са представили документи и доказателства за начисляване на данъка по реда на чл. 86 от ЗДДС, за извършено заплащане по сделките, за предходни доставчици, за притежавана кадрова и техническа обезпеченост, за заведена счетоводна отчетност съгласно Закона за счетоводството (ЗСч.), както и търговска документация за доставките - договори, приемо-предавателни протоколи и др., доказващи реално извършена доставка. При извършена проверка в информационния масив на НАП ревизиращият орган е установил, че за процесиите данъчни периоди [фирма] и [фирма] нямат назначени служители и не са внасяли осигуровки.

С възражението срещу издадения ревизионен доклад жалбоподателят е представил допълнителни писмени доказателства: граждански договори със служебни бележки, сключени между [фирма] и 4 бр. физически лица, справка за изплатените възнаграждения по граждански договори и вносна бележка за внесен ДОД, както и

документи от предходното ревизионно производство.

Органът по приходите е обосновал неоснователност на възражението срещу ревизионния доклад. Конкретните му съображения са, че представените относно доставките на [фирма] три броя сключени договори заедно с протоколи за предаване на извършените работи по договорите, представляващи папки с работни чертежи, идейни решения, изготвени проекти, направени изчисления и др. са предоставени на ревизиращия екип не от [фирма], а от ревизираното дружество. Тези същите документи, както и всички други необходими за целите на ревизията, са били надлежно изискани от [фирма], но управителят писмено е заявил, че не може да ги предостави. В тази връзка, според ревизиращия орган няма реални доказателства, че именно лицата, страни по гражданските договори, действително са извършили услуги, свързани с процесите фактури. Констатирано е, че част от фактурите документират доставка на материали като няма доказателства за произхода, транспортирането и съхранението на материалите, а други от фактурите документират услуги, различни от тези за изготвяне на проекти и чертежи (окабеляване, рязане, огъване и боядисване), за които няма доказателства кои лица са ги извършили.

Органът по приходите е посочил, че за своята доставка [фирма] също не е представило документи в хода на настоящата ревизия, независимо, че при първата ревизия дружеството е представило част от документите. Не са представени доказателства относно извършителя на фактурираните услуги.

За доставката си [фирма] не е представило документи в хода на настоящата ревизия, независимо, че в хода на първата ревизия дружеството е представило част от изисканите документи. Не се потвърждава фактическото осъществяване на доставката досежно това кой е извършил услугите, а също налице ли е използван подизпълнител.

По изложените съображения органът по приходите е отказал правото на приспадане на данъчен кредит и е начислил лихви за просрочие по процесите фактури на [фирма], [фирма] и [фирма], на основание чл. 68 ал. 1, вр. чл. 6 и чл. 9 от ЗДДС.

В хода на присъединеното съдебното производство е допусната съдебно-счетоводна експертиза. Вещото лице не е открило доставчиците на декларираните адреси за кореспонденция. Заключение е изготвено въз основа на представените по делото писмени доказателства.

Относно доставчика [фирма] вещото лице дава заключение, че процесите фактури са отразени в отчетните регистри -дневници за продажбите, съответно справки-декларации по ЗДДС за съответните данъчни периоди. Вещото лице е изследвало представените като част от преписката заверени копия от хронология на с/ка 411 „Клиенти“, аналитична партида [фирма] за периода от 01.07.2007 г. до 31.12.2007 г. и оборотни ведомости за същия период (помесечни) от счетоводната отчетност на [фирма]. Според счетоводните записвания в хронологията на с/ка 411 „Клиенти“, доставките по процесите фактури, издадени от [фирма] на [фирма], са осчетоводени по кредита на с/ка 703 „Приходи от продажби на услуги“ / данъчна основа/ и по кредита на с/ка 453 „Разчети по ДДС“ /453/2 „Начислен данък на продажбите“/, срещу дебитиране на с/ка 411 „Клиенти“/обща фактурна стойност/. Отразени са и счетоводни записвания по дебита на с/ка 501 „Каса в лева“ срещу кредитиране на с/ка 411 „Клиенти“ за осчетоводяване на плащанията по фактурите. Счетоводната кореспонденция показва осчетоводяване на фактурирания /начислен/ ДДС по извършените доставки като задължение към бюджета /ДДС за внасяне/, но това осчетоводяване не може да се потвърди със сигурност, предвид на

обстоятелството, че представената по делото хронология на с/ка 411 „Клиенти" касае само една отделна аналитична партида, а не всички партии по разчетната сметка и е за общ период от 01.07.2007 г. до 31.12.2007 г. Докато оборотните ведомости са помесечни за същия период и освен това, в тях с/ка 411 „Клиенти" участва по дебита и кредита на сметката с целия си оборот. При това положение, само на базата на документите по делото относно [фирма] (без възможност за проверка в счетоводството му), няма как да се осъществи съпоставка на аналитичната със синтетичната счетоводна отчетност на дружеството. Констатациите на вещото лице относно отразяване на процесите фактури в отчетните регистри и извършените счетоводни записвания за останалите доставчици са идентични с изложените за [фирма].

По отношение на кадровата обезпеченост на доставчиците вещото лице е дало заключение, че в съдържащите се по делото заверени копия от месечни оборотни ведомости на [фирма] за периода от 01.07.2007 г. до 31.12.2007 г. не се установяват разчети с работници и служители по с/ка 421 „Персонал", разчети с ДБ по с/ка 454 „Разчети за данъци върху доходите на физическите лица" и разчети с ДОО по с/ка 455 „Разчети за социално осигуряване". Има обороти по с/ка 604 „Разходи за заплати" /възнаграждения/, които според вещото лице касаят изплатени възнаграждения по граждански договори. Представени са 5 броя граждански договори, сключени през периода м. 04-07.2007 г. с предмет корекции по проектни чертежи. Представени са сметки за изплатени суми на договореното възнаграждение с дати 15.12.2008 г. и 18.12.2008 г. В Протокол № [ЕГН]-4/25.08.2008 г. за извършена насрещна проверка на [фирма] е съобщена фактура № [ЕГН]/ 02.11.2007 г. издадена от [фирма] на [фирма], касаеща префактуриране по фактури №№ [ЕГН]/07.11.2007г. и [ЕГН]/23.11.2007 г., издадени от [фирма] на [фирма]. По делото не е представена фактура № [ЕГН]/ 02.11.2007 г., издадена от [фирма], както и други документи, касаещи фактурираната с нея доставка, поради което не може да се установи дали [фирма] е предходен доставчик на [фирма].

В съдържащото се по делото заверено копие от оборотна ведомост на [фирма] за м. 11.2007 г. се установяват разчети с работници и служители по с/ка 421 „Персонал", разчети с ДБ по с/ка 454 „Разчети за данъци върху доходите на физическите лица" и разчети с ДОО по с/ка 455 „Разчети за социално осигуряване". Има обороти по с/ка 604 „Разходи за заплати" (възнаграждения) и по с/ка 605 „Разходи за осигуровки", които според вещото лице касаят наета работна ръка по трудови правоотношения. От приложеното заверено копие по делото от Справка за всички подадени уведомления от работодател по чл. 62 от КТ за периода м. 11.2007 г. оборотни ведомости на [фирма] за периода от 01.07.2007 г. до 31.12.2007 г. не се установяват разчети с работници и служители по с/ка 421 „Персонал", разчети с ДБ по с/ка 454 „Разчети за данъци върху доходите на физическите лица" и разчети с ДОО по с/ка 455 „Разчети за социално осигуряване". Има обороти по с/ка 604 „Разходи за заплати" /възнаграждения/, които според вещото лице касаят изплатени възнаграждения по граждански договори. Представени са 5 броя граждански договори, сключени през периода м. 04-07.2007 г. с предмет корекции по проектни чертежи. Представени са сметки за изплатени суми на договореното възнаграждение с дати 15.12.2008 г. и 18.12.2008 г. В Протокол № [ЕГН]-4/25.08.2008 г. за извършена насрещна проверка на [фирма] е съобщена фактура № [ЕГН]/ 02.11.2007 г. издадена от [фирма] на [фирма], касаеща префактуриране по фактури №№ [ЕГН]/07.11.2007г. и

[ЕГН]/23.11.2007 г., издадени от [фирма] на [фирма]. По делото не е представена фактура № [ЕГН]/ 02.11.2007 г., издадена от [фирма], както и други документи, касаещи фактурираната с нея доставка, поради което не може да се установи дали [фирма] е предходен доставчик на [фирма].

В съдържащото се по делото заверено копие от оборотна ведомост на [фирма] за м. 11.2007 г. се установяват разчети с работници и служители по с/ка 421 „Персонал“, разчети с ДБ по с/ка 454 „Разчети за данъци върху доходите на физическите лица“ и разчети с ДОО по с/ка 455 „Разчети за социално осигуряване“. Има обороти по с/ка 604 „Разходи за заплати“ (възнаграждения) и по с/ка 605 „Разходи за осигуровки“, които според вещото лице касаят наета работна ръка по трудови правоотношения. От приложеното заверено копие по делото от Справка за всички подадени уведомления от работодател по чл. 62 от КТ за периода м. 11.2007 г. се установяват данни за сключени 18 трудови договора, един, от които за длъжността архитект интериор и останалите 17 - за длъжността работник строителство.

От справката относно [фирма] за всички подадени уведомления от работодател по чл. 62 от КТ за периода 01.01-31.12.2007 г. не се установяват данни за сключени трудови договори. В съдържащото се по делото заверено копие от оборотна ведомост на [фирма] за м.11.2007 г. вещото лице е установило незначителни по размер разчети с работници и служители по с/ка 421 „Персонал“ и разчети с ДОО по с/ка 455 „Разчети за социално осигуряване“. Има също незначителни по размер обороти по с/ка 604 „Разходи за заплати“ /възнаграждения/ и по с/ка 605 „Разходи за осигуровки“, за които вещото лице е направило предположение, че касаят наета работна ръка по трудови правоотношения.

Относно материалната и техническа обезпеченост на доставчиците вещото лице дава заключение, че от представените оборотни ведомости на доставчиците може да се съди за наличие на материалната и техническа обезпеченост по отношение на дейността им въобще, но не и в частност, тъй като без аналитична разшифровка по документи относно ДМА и движението по материалните сметки, няма как да се установи от какво естество са активите и др. имущества и доколко те са относими към процесиите доставки.

В хода на настоящето съдебното производство и в изпълнение на дадените задължителни указания от касационната инстанция са изискани и приети като доказателства писмени документи относно датите на влизане в сила на РА, издадени по отношение на цитираните по-горе доставчици – РА № 20 805099 от 13.01.2009 г., издаден на НА [фирма] и връчен на 30.01.2009 г. на управителя на дружеството и не са ангажирани писмени доказателства за неговото обжалване по административен и съдебен ред. По отношение на [фирма],

връчването на РА № 20009055701 от 09.04.2010 г., ведно с РД към него е извършено по реда на чл. 32 от ДОПК, за което са представени Протокол № 7509 от 13.04.2010 г., Протокол № 8706 от 23.04.2010 г., съобщение по чл. 32 от ДОПК и обратна разписка. Такива писмени доказателства са представени и относно [фирма], ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК] – РА № [ЕГН] от 24.07.2009 г., Съобщение по чл. 32 от ДОПК (поставено на 11.08.2009 г. и свалено на 27.08.2009 г.), Протокол № 908246 от 11.08.2009 г. и Протокол № 904112 от 27.07.2009 г. не са ангажирани данни за административното или съдебното обжалване на посочените РА.

При така установеното от фактическа страна, съдът обосновава следните правни изводи:

Жалбата изхожда от надлежна страна – адресат на обжалвания РА, имаща право и интерес от оспорването. Подадена е в законоустановения 14 дневен срок от връчване на решението на директора на дирекция „ОУИ“, поради което е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА.

Разгледана по същество жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА.

При извършената проверка на изложените от жалбоподателя основания за отмяна на РА в обжалваната част и служебно извършената проверка на законосъобразността на РА съобразно очертаните предели в чл. 160, ал. 2 от ДОПК, съдът установи, че РА е издаден от компетентен орган и в съответната форма, при спазване на процесуалните и материалноправните разпоредби по издаването му.

Основен спорен въпрос е дали процесиите доставки са реално извършени. Извършването на доставка по смисъла на чл. 6, ал. 1 и чл. 9, ал. 1 от ЗДДС е основополагащ елемент от състава, правопораждащ правото на приспадане на данъчен кредит. Неговото установяване е в тежест на жалбоподателя. За тази цел жалбоподателят следва да докаже твърдението си, че фактурите са издадени от посочения в тях данъчен субект, който осъществява търговска дейност, води счетоводство и има съответния ресурс за осъществяване на фактурираните доставки. В настоящия случай от страна на жалбоподателя не са представени доказателства за реалното извършване на доставките. Предмет на процесиите доставки преимуществено са услуги по проектиране. От жалбоподателя не са представени доказателства, че доставчиците разполагат с кадрова, материална и техническа обезпеченост, които съответстват на обема и характера на възложените дейности. По отношение на доставчика [фирма] не се установява, че лицата, за които са представени граждански договори, притежават необходимото образование и професионален опит за изпълнение на възложената работа. Представените сметки за изплатени суми са от края на 2008 г., т. е.

повече от една година по-късно от процесиите периоди и според съда не могат да удостоверят, че извършеното плащане е именно във връзка с изпълнение на процесиите доставки. Не са представени отчети и доклади за свършената работа. В Протокол № [ЕГН]-4/25.08.2008 г. за извършена насрещна проверка на [фирма] е съобщена фактура №[ЕГН]/ 02.11.2007 г. издадена от [фирма] на [фирма], касаеща префактуриране по фактури №№ [ЕГН]/07.11.2007г. и [ЕГН]/23.11.2007 г., издадени от [фирма] на [фирма]. По делото не е представена фактура № [ЕГН]/ 02.11.2007 г., издадена от [фирма], както и други документи, касаещи фактурираната с нея доставка, поради което не може да се установи дали [фирма] е предходен доставчик на [фирма]. Относно материалната и кадрова обезпеченост вещото лице дава заключение, че без аналитична разшифровка по документи относно ДМА и движението по материалните сметки (такива не са представени по делото), няма как да се установи от какво естество са активите и др. имущества и доколко те са относими към процесиите доставки. На следващо място, представените от жалбоподателя двустранно подписани протоколи за периодично предаване - приемане на извършените работи по сключените договори между [фирма] и [фирма] съдържат само словесно описание на вида изпълнени работи, без количествено и стойностно изражение, което пречатства проверката дали приетите работи са действително извършени и дали описаните в протоколите работи са идентични като съдържание с тези, които са предмет на процесиите фактури.

Аналогични са изводите и за останалите доставчици относно липсата на кадрова, материална и техническа обезпеченост и липсата на доказателства за фактическото извършване на доставките.

В съдържащото се по делото заверено копие от оборотна ведомост на [фирма] за м. 11.2007 г. се установяват разчети с работници и служители по с/ка 421 „Персонал“, разчети с ДБ по с/ка 454 „Разчети за данъци върху доходите на физическите лица“ и разчети с ДОО по с/ка 455 „Разчети за социално осигуряване“. Има обороти по с/ка 604 „Разходи за заплати“ (възнаграждения) и по с/ка 605 „Разходи за осигуровки“, които според вещото лице касаят наета работна ръка по трудови правоотношения. От приложеното заверено копие по делото от Справка за всички подадени уведомления от работодател по чл. 62 от КТ за периода м. 11.2007 г. се установяват данни за сключени 18 трудови договора, един от които за длъжността архитект интериор и останалите 17 - за длъжността работник строителство. Относно материалната и техническата обезпеченост вещото лице дава заключение, че без аналитична разшифровка по документи относно ДМА и движението по материалните сметки (такива не са представени по делото), няма как да се установи от какво естество са активите и др.

имущества и доколко те са относими към процесиите доставки. Договори за възложените дейности и приемо-предавателни протоколи не са представени.

От справката относно [фирма] за всички подадени уведомления от работодател по чл. 62 от КТ за периода 01.01-31.12.2007 г. не се установяват данни за сключени трудови договори. В съдържащото се по делото заверено копие от оборотна ведомост на [фирма] за м.11.2007 г. вещото лице е установило незначителни по размер разчети с работници и служители по с/ка 421 „Персонал“ и разчети с ДОО по с/ка 455 „Разчети за социално осигуряване“. Има също незначителни по размер обороти по с/ка 604 „Разходи за заплати“ /възнаграждения/ и по с/ка 605 „Разходи за осигуровки“, за които вещото лице е направило предположение, че касаят наета работна ръка по трудови правоотношения. Относно материалната и техническа обезпеченост на доставчиците вещото лице дава заключение, че от представените оборотни ведомости на доставчиците може да се съди за наличие на техническа и материална обезпеченост по отношение на дейността им въобще, но не в частност, тъй като без аналитична разшифровка по документи относно ДМА и движението по материалните сметки, няма как да се установи от какво естество са активите и др. имущества и доколко те са относими към процесиите доставки. Договори за възложените дейности и приемо-предавателни протоколи не са представени.

С цел яснота и пълнота на изложението е необходимо да се посочи, че в съдебната практика е прието наличието на две кумулативни предпоставки при установяване реалност на услугите – техническа и кадрова обезпеченост. От събраните материали по делото не се установи наличие на тези елементи, поради което е правилен и законосъобразен изводът на ревизиращите за липса на доставка.

С оглед на дадените задължителни указания от касационната инстанция във връзка с стабилитета на представените РА относно доставчиците [фирма], [фирма] и [фирма], настоящият съдебен състав намира, че същите са влезли в законна сила поради липсата на писмени доказателства за тяхното административно и съдебно обжалване. Видно от мотивите на съдебния акт на Върховния административен съд следва доставчикът и получателят да бъдат третирани по идентичен начин при преценката относно облагаемостта на една и съща доставка и относно дължимостта за нея на ДДС (мотивите на Решение от 26.01.2012 г. на Съда на европейския съюз по дело A. A. V. AG, C-218/10 /F. H.-B.). Съгласно същото решение „чл. 17, параграф 1, параграф 2, буква а) и параграф 3, буква а), както и член 18, параграф 1, буква а) от Шеста директива 77/388 трябва да се тълкуват в смисъл, че не задължават държавите членки да изменят вътрешноправните си

процесуални норми така, че преценката относно облагаемостта на дадена доставка на услуги и относно дължимия върху тази доставка данък върху добавената стойност да се извършва по непротиворечив начин по отношение на доставчика и на получателя на тази доставка дори ако по отношение на тях са компетентни различни данъчни администрации.

Настоящият съдебен състав след като взе предвид посоченото решение на СЕС не споделя и доводите, че констатациите от извършените ревизии на доставчиците сочат на реалност на процесиите доставки, защото от една страна безспорно е установено, че на всеки от доставчиците е извършена ревизия, която обхваща процесния период, ревизията не е извършила корекция на данъчната основа и начисления ДДС по извършените доставки. Но от друга следва да се отбележи обаче, че ревизионните актове на доставчиците в частта на извършените доставки не съдържат анализ относно фактическото извършване на процесиите доставки и конкретни констатации, че с процесиите фактури са фактурирани реални доставки, поради което съдът приема, че представените по делото ревизионни актове на доставчиците не съставляват достатъчно доказателства за установяване на реалността на процесиите доставки. В този смисъл е и преобладаващата практика на Върховния административен съд.

Изложеното обосновава извода, че по отношение на процесиите фактури не е налице извършена доставка по смисъла на чл. 6, ал. 1 и чл. 9, ал. 1 от ЗДДС. Реалността на доставката, както по отменения ЗДДС, така и по сега действащия ЗДДС е основна предпоставка, от чието наличие се обуславя възникването на правото на приспадане на данъчен кредит. След като от жалбоподателя не е доказан правопораждащият факт - извършване на доставка, то за него не е възникнало претендираното право на приспадане на данъчен кредит. При липса на реалност на доставката, правноирелевантни са установените от жалбоподателя факти и обстоятелства относно извършените плащания на данъчната основа и начисления данък. РА в частта на отказания ДК е законосъобразен и жалбата следва да бъде отхвърлена като неоснователна.

При този изход на делото на основание чл. 161, ал. 1, изр. 2 от ДОПК във връзка §2 от ДОПК във връзка чл. 226, ал.3 от АПК в полза на ответника следва да бъде присъдено претендираното юрисконсултско възнаграждение в размер на 3 094 лв. (три хиляди деветдесет и четири лева), определено в този размер по реда на чл. 7, ал. 2, т. 4, вр. чл. 8 от Наредба № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения и 150 лева за явяване пред касационната инстанция, тъй като това производство е образувано по жалба на [фирма] и решение № 3105 от 22.06.2011 г. по адм. дело 2722/2010 г. по описа на

АССГ е отменено частично поради допуснати процесуални нарушения от страна на съда.

Водим от горното и на основание чл. 160, ал. 1, пр. последно Административен съд София-град, I отд., 8 - ми състав

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма] със седалище и адрес на управление [населено място], жк М. 3 „Даскал М.“ № 1, [жилищен адрес] срещу Ревизионен акт № [ЕГН] от 08.12.2009 г., издаден от орган по приходите при ТД на НАП С.-град, потвърден с Решение № 298/04.03.2010 г. на директора на Дирекция „ОУИ“ - [населено място] при ЦУ на НАП, в частта на отказан данъчен кредит по фактури, издадени от [фирма], [фирма] и [фирма].

ОСЪЖДА [фирма] със седалище и адрес на управление [населено място], жк М. 3 „Даскал М.“ № 1, [жилищен адрес] да заплати в полза на дирекция “Обжалване и управление на изпълнението” – [населено място] при ЦУ на НАП разноси за водене на делото за две инстанции в размер на 3 244 лева (три хиляди двеста четиридесет и четири лева).

Решението може да се обжалва пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщението до страните за изготвянето му.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: