

РЕШЕНИЕ

№ 4270

гр. София, 20.06.2016 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 5 състав,
в публично заседание на 09.06.2016 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Владимир Николов

при участието на секретаря Мая Георгиева, като разгледа дело номер **2199** по описа за **2016** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 156 – 161 от ДОПК.

Образувано е по жалба на [фирма], [населено място] поле, Промислена зона, [община], ЕИК[ЕИК], срещу Ревизионен акт № Р-22002215003265-091-001 / 24. 11. 2015 г., издаден от органи по приходите при ТД на НАП С., повърден с Решение № 180 / 04. 02. 2016 г. на директора на Дирекция „ОДОП”.

В жалбата се излагат съображения, че обжалвания ревизионен акт /РА/ е незаконосъобразен, поради нарушение на материалния закон. Счита, че не са налице предпоставките за ангажиране на отговорността му по реда на чл. 177 от ЗДДС. По същество се иска от съда постановяването на съдебно решение, с което атакувания РА, бъде отменен. Подробни съображения излага в писмени бележки. Претендира разносните по делото.

Ответникът - директора на Дирекция „Обжалване и данъчно - осигурителна практика”, чрез процесуалния си представител счита жалбата за неоснователна. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Със Заповед за възлагане на ревизия /ЗВР/ № Р-22002215003265-020-001 / 11. 05. 2015 г., изменена със ЗВР № 22002215003265-020-002 / 17. 08. 2015 г., издадени от К. М. – на длъжност началник сектор в Дирекция „Контрол” в ТД на НАП С. /оправомощена

със Заповед № РД-01-552 / 07. 05. 2013 г. на директора на ТД на НАП С./ е възложено извършването на ревизия на [фирма], [населено място], за реализиране на отговорност по чл. 177 от ЗДДС, за периода 01. 09. 2013 г. - 31. 10. 2013 г. и за периода м. 12. 2013 г. Ревизията е повторна, във връзка с отменително решение № 595 / 23. 04. 2015 г. на директора на Дирекция „ОДОП“ и е следвало да приключи до 18. 09. 2015 г.

Резултатите от ревизията са обективирани в Ревизионен доклад № Р-22002215003265-092-001 от 06. 10. 2015 г., връчен на електронен адрес на 07. 10. 2015 г.

В срока по чл. 117, ал. 5 от ДОПК, са постъпили писмени възражения.

Ревизията е приключила с Ревизионен акт /РА/ № № Р-22002215003265-091-001 / 24. 11. 2015 г., връчен на електронен адрес на 25. 11. 2015 г.

С жалба вх. № 53-06-6955 / 07. 12. 2015 г., е оспорен РА по административен ред.

С решение № 180 / 04. 02. 2016 г. на директора на Дирекция „ОДОП“, оспорения РА е потвърден. Решението е връчено на 08. 02. 2016 г.

С жалба вх. № 53-04-1574 / 22. 02. 2016 г., е оспорен РА и по съдебен ред.

С атакувания в настоящото съдебно производство РА № Р-22002215003265-091-001 / 24. 11. 2015 г., изд. от органи по приходите в ТД на НАП С., потвърден с решение № 180 / 04. 02. 2016 г. на директора на Дирекция „ОДОП“, е реализирана отговорността на жалбоподателя, по реда на чл. 177 от ЗДДС, като са му определени задължения в размер на 14 767,39 лв. и съответните лихви за забава в размер на 3 044,92 лв. по фактури издадени от [фирма], ЕИК[ЕИК].

При така установените факти, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД обосновава следните правни изводи:

Обжалва се в срок, подлежащ на обжалване ревизионен акт, от надлежна страна, за която е налице и интерес от обжалването, поради което жалбата е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

Обжалваният ревизионен акт, е издаден от компетентен орган в кръга на определените му в закона правомощия.

В жалбата се излагат съображения, че неоснователно е ангажирана отговорността на дружеството, тъй като имало превратно тълкуване на фактическата обстановка, както и че не е налице никаква връзка между жалбоподателя и [фирма], която да предполага знание, че данъка няма да бъде внесен.

В същото време, безспорно е установено, че от страна на „ [фирма], е деклариран за процесните периоди ДДС за внасяне в размер на 14 927,15 лв., от които 14 767,39 лв. не е внесен, като фактурите подробно описани в РД, са посочени в подадените справки – декларации, като от страна на ревизиращия екип е ангажирана отговорността на жалбоподателя по чл. 177 от ЗДДС в размер именно на невнесения данък.

В случая отговорността на жалбоподателя е реализирана за фактура № 5132 / 30. 09. 2013 г., фактура № 5133/ 04. 10. 2013 г., фактура № 5134 / 04. 10. 2013 г., фактура № 214 / 04. 10. 2013 г. и фактура № 5135 / 30. 12. 2013 г., за които е установено, че липсва внасяне на дължимия данък от страна на издателя на фактурите.

При тези данни, органът по приходите е приел, че са налице предпоставките по чл. 177 от ЗДДС. Според тази законова разпоредба, регистрираното лице - получател по облагаема доставка, отговаря за дължимия и невнесен данък от друго регистрирано

лице, доколкото е ползвало право на приспадане на данъчен кредит, свързан пряко или косвено с дължимия и невнесен данък. Солидарната отговорност се реализира, когато регистрираното лице е знаело или е било длъжно да знае, че данъкът няма да бъде внесен, и това е доказано от ревизиращия орган по реда на чл. 117-120 от ДОПК. Съгласно чл. 177, ал. 3 от ЗДДС, за да се приеме, че лицето е било длъжно да знае за посоченото обстоятелство, е необходимо да се установи едновременното съществуване на следните условия: 1. Дължимият данък да не е ефективно внесен като резултат за данъчен период, от който и да е предходен доставчик по облагаема доставка с предмет същата стока или услуга, независимо дали в същия, изменен или преработен вид и 2. Облагаемата доставка да е привидна, да заобикаля закона или да е на цена, която значително се отличава от пазарната. Според принципа въведен в ал. 6, в случаите по ал. 1 и 2 отговорността се реализира относно лицето, пряк получател по доставката, по която не е внесен дължимия данък, а когато събирането е неуспешно, отговорността може да бъде реализирана по отношение на всеки следващ получател по реда на доставките, като този принцип се прилага и по отношение на предходните доставки.

В Указание № 24-00-9 от 30.06.2009 г. относно прилагане разпоредбата на чл. 177 от ЗДДС при възникване на задължение за едно регистрирано лице да заплати задължението за ДДС на друго регистрирано лице, издадено от изпълнителния директор на НАП е направен подробен анализ визираната норма и са дадени насоки, които следва да се съблюдават от органите по приходите при прилагането ѝ. Независимо от факта, че указанието не е задължително за съда, същото може да бъде използвано при разрешаване на възникнали спорове, за да се прецени законосъобразността на актовете, с които се установяват публични задължения на процесното основание.

В указанието е посочено, че принципната допустимост на института на солидарната отговорност и съответствието му с Директива на Съвета 2006/112/ ЕО е потвърдена с решение на Съда на ЕО по дело C-384/04, където в т. 47 се казва, че чл. 22, ал. 8 от Шеста директива (отм.), сега чл. 205 от Директива на Съвета 2006/112/ ЕО, позволява законодателство, предвиждащо, че данъчно задължено лице, на което са доставени стоки или услуги, и което е знаело или е имало разумни причини да подозира, че част или целият ДДС, дължим във връзка с тази доставка, или всяка предходна или бъдеща доставка, няма да бъде платен, е солидарно отговорно за неплатения данък.

В конкретния случай, изрично в оспорения РА се сочи, че доставчика – ЕТ „А. – М. Д.“ не е внесло декларирания данък към датата на издаване на ревизионния акт, като доказателства за обратното не се представиха и в хода на настоящото производство.

При тези данни, съдът счита, че е налице първото условие по чл. 177, ал. 3 от ЗДДС, а именно - дължимият данък да не е ефективно внесен.

Съдът счита, че в конкретния случай е изпълнена и другата посочена в закона предпоставка, доколкото получателя по доставката, е ползвало право на приспадане на данъчен кредит и в същото време е било длъжно да знае, че данъкът няма да бъде внесен, тъй като е налице обвързаност между двете дружества – доставчик и получател.

Видно е, че от страна на решаващия орган са изложени и допълнителни мотиви за знание, които настоящата съдебна инстанция възприема изцяло, тъй като е установено, че цената по фактурите не е заплатена в брой, а чрез заместване в дълг.

По делото е представен договор за заместване в дълг от 04. 10. 2013 г., протокол за прихващане от същата дата, както и договор за заместване в дълг от 20. 12. 2013 г. и протокол от същата дата, поради което е видно, че продавачът не е получил реално парични средства за извършените доставки

В случая не е налице сделка между свързани лица, посочени в § 1, т. 3 от ДР на ДОПК, но законът не изисква такава връзка. Необходимо и достатъчно условие е получателят да е знаел или да е бил длъжен да знае, че данъка няма да бъде внесен.

В конкретния случай от страна на органите по приходите са установили по безспорен начин, а това не се и оспорва от жалбоподателя, че първоначално (към момента на сключване на сделките и до 24. 04. 2014 г. едноличен собственик и управител на [фирма] е Б. М. Д., който син на собственика на [фирма]. Видно е, че към този момент двете физически лица, собственици и управители на търговското дружество и едноличен търговец, са имали един и същи постоянен и настоящ адрес, което е видно от представените от ответника (на края на папката приложение) извадки от системата ЕСГРАОН.

Постоянния адрес на двете физически лица е посочен също така и в представения нотариален акт за продажба на недвижим имот № 13 от 04. 10. 2013 г., по който е издаден и една от процесните фактури.

В тази връзка съдът намира за неоснователни изложените доводи в жалбата, че към процесните периоди, управителя Б. Д. се е намирал в чужбина. Действително по делото са представени удостоверения че през 2013-2014 г., същия е бил редовен студент Италия, но това не означава, че през цялото време управителя се е намирал там. Видно от процесните фактури, в тях като получател на стоката е посочен именно Б. Д., като същия е подписал и договори за заместване в дълг в този период (без пълномощник), както и нотариалния акт, където нотариуса е удостоверил в официален документ неговото присъствие.

От друга страна съдът намира, за неоснователни доводите изложени в писмените бележки на процесуалния представител на жалбоподателя, че в издадения РА липсват мотиви. Видно е, че такива са изложени в РД, който е неразделна част от издадения РА. Също така са неоснователни и доводите, че РД е издаден през 2014 г., като е връчен 2015 г. Действително посочена е дата 2014 г., но това е техническа грешка, доколкото е безспорно, че ревизионното производство е започнало през 2015 г. В тази връзка съдът намира за неоснователни доводите изложени в писмените бележки на процесуалния представител на жалбоподателя, че не се събрани доказателства, че задължението за данъка няма да бъде събрано.

Видно от писмо изх. № 73-00-365 / 09. 07. 2015 г. на ТД на НАП В. Т. (стр. 51-54), срещу едноличния търговец има образувано изпълнително производство, като общия размер на задължението е над 63 000 лв. и лихви в размер над 21 000 лв. и в това задължение влизат е тези за данък по процесните фактури. Видно е, че е наложен запор върху автомобил и банкови сметки, но очевидно същите са недостатъчни за погасяване на задължението.

В същото време, няма доказателства и за внасянето на задължението за данъка от страна на доставчика, като видно от съпроводителното писмо от ответника постъпило на 22. 04. 2016 г., данъка все още не е внесен, поради което правилно е ангажирано отговорността на получателя.

Безспорно в хода на ревизионното производство, са установени множество търговски и финансови взаимоотношения както между двете дружества по доставката, така и

между техните представляващи. Наличието на такива правоотношения водят до извода, че дружеството жалбоподател е знаело или е следвало да знае, че дължимия данък няма да бъде внесен, поради което правилно е ангажирана неговата солидарна отговорност. В този смисъл са и мотивите на Решение № 92 от 5.01.2016 г. на ВАС по адм. д. № 6115/2015 г. на ВАС, където се сочи, че субективния елемент на знанието е доказано на базата на обективни критерий, които са обща счетоводна отчетност, общи представители, общи адреси за кореспонденция и др.

С оглед гореизложеното, съдът счита, че жалбата е неоснователна и издадения РА следва да бъде потвърден в оспорената му част.

При този изход на спора, на основание чл. 161, ал. 1 от ДОПК, ще следва жалбоподателя да заплати на ответника юрисконсултско възнаграждение, определено съобразно чл. 8, във връзка с чл. 7, ал. 2, т. 4 от Наредба № 1/ 09. 07. 2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Така мотивиран, Административен съд София-град, I-во отделение – 5 състав:

Р Е Ш И :

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма], срещу Ревизионен акт № Р-22002215003265-091-001 / 24. 11. 2015 г., издаден от органи по приходите при ТД на НАП С., повърден с Решение № 180 / 04. 02. 2016 г. на директора на Дирекция „ОДОП”.

ОСЪЖДА [фирма], [населено място] поле, Промислена зона, [община], ЕИК[ЕИК], да заплати на Дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика“- [населено място], [улица], юрисконсултско възнаграждение в размер на 1064 (хиляда шестдесет и четири) лева.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд на Република Б., в 14-дневен срок от съобщението.

СЪДИЯ: