

# РЕШЕНИЕ

№ 3091

гр. София, 08.06.2012 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 17 състав, в публично заседание на 08.05.2012 г. в следния състав:**

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Юлия Раева**

при участието на секретаря Албена Рибарска и при участието на прокурора АТАНАСОВА, като разгледа дело номер **7668** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:  
Производството е по реда на чл. 156 и сл. от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс (ДОПК).

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК] със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], ет. 1, ап. 2, подадена чрез управителя С. И. Н. срещу Ревизионен акт (РА) №[ЕИК]/07.03.2011 г., издаден от орган по приходите при ТД на НАП [населено място], потвърден с Решение № 1164/11.07.2011 г. на директора на Дирекция „ОУИ” – [населено място] при ЦУ на НАП.

В жалбата са изложени подробни съображения за незаконосъобразност на РА поради нарушение на материалния закон. Твърди се, че по процесните доставки са изпълнени законовите условия за възникване на право на приспадане на данъчен кредит. Иска се отмяна на РА.

В съдебно заседание жалбоподателят, редовно призован, не изпраща процесуален представител.

Процесуалният представител на ответника изразява становище за неоснователност на жалбата. Моли да бъде отхвърлена жалбата и присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Прокурорът дава заключение за неоснователност на жалбата.

Съдът, след съвкупна преценка на събраните по делото доказателства и доводите на страните, счита за изяснено следното:

По процесуалната допустимост на жалбата:

Жалбата е подадена след изчерпване на възможността за оспорване на РА по

административен ред, от процесуално легитимирано лице, имащо правен интерес да обжалва РА предвид установените с РА допълнителни данъчни задължения и при спазване на срока по чл. 156, ал. 1 от ДОПК. По изложените съображения жалбата е процесуално допустима.

По съществува на жалбата:

Ревизионното производство е образувано в изпълнение на Решение № 983/07.07.2010 г. на директора на Дирекция „ОУИ”-гр. С. при ЦУ на НАП, с което е отменен Ревизионен акт № 200090848503.05.2010 г. на ТД на НАП С. с указания за възлагане на нова ревизия.

В изпълнение на решението е издадена Заповед за възлагане на ревизия (ЗВР) № 1006431/02.08.2010 г, изменена със ЗВР № 1010091/19.11.2010 г. от Р. Г. Я. на длъжност началник сектор „Ревизии” в Дирекция ДОК на ТД на НАП С.. Възложено е извършването на ревизия на жалбоподателя за определяне на задълженията по ЗДДС за данъчни периоди м. 01.2007 г., м. 11.2007 г., м. 12.2007 г., м. 10.2008 г. и м. 12.2008 г.

Констатациите от извършената ревизия са подробно описани в съставения ревизионен доклад (РД) № 1010091/06.01.2011 г. В срока по чл. 117, ал. 5 от ДОПК ревизираното лице е подало възражение срещу констатациите в ревизионния доклад с вх. № ИТ-00-1584/21.02.2011 г., обсъдено в мотивите на РА и преценено от органа по приходите като неоснователно.

Ревизията е приключила с РА № [ЕГН]/07.03.2011 г., издаден от Е. Б. М. на длъжност главен инспектор по приходите при ТД на НАП С., оправомощена със Заповед за определяне на компетентен орган (ЗОКО) № К 1010091/10.01.2011 г., издадена от Р. Г. Я. на длъжност началник сектор „Ревизии” в Дирекция ДОК на ТД на НАП С..

На основание чл. 68, ал. 2, вр. чл. 70, ал. 5 от ЗДДС с ревизионния акт е извършена корекция на декларирания от жалбоподателя резултат ДДС за внасяне общо в размер на 15 427,50 лв. на ДДС за внасяне общо в размер на 235 500,00 лв. за ревизираните данъчни периоди. Определени са лихви в размер на 93 315,19 лв.

Горните задължения произтичат от непризнато право на данъчен кредит по фактури, издадени от [фирма], ЕИК[ЕИК], [фирма], ЕИК[ЕИК] и [фирма], ЕИК[ЕИК].

С Протокол № 1055516/01.12.2010 г. са присъединени събрани доказателства в хода на предходното ревизионно производство от извършени насрещни проверки на [фирма], [фирма] и [фирма] и предходните им доставчици по спорните фактури, експертиза от инж. Д. Д., с лиценз № 6829, възложена с Акт за възлагане № 24-10-5131/21.12.2009 г.

На ревизираното лице е връчено искане за представяне на документи и писмени обяснения от задълженото лице (ИПДПОЗЛ) № ИТ-00-2639/09.08.2010 г. От управителя на ревизираното лице е поискано писмено обяснение относно изясняване факти и обстоятелства за фактурираните доставки на гранит от [фирма].

Съгласно дадените указания с Решение № 983/07.07.2010 г. на директора на Дирекция ОУИ С. са извършени насрещни проверки на [фирма], ЕИК[ЕИК] като правоприемник на [фирма], ЕИК[ЕИК], [фирма] като правоприемник на [фирма], ЕИК[ЕИК], [фирма], ЕИК[ЕИК], [фирма], ЕИК[ЕИК], [фирма], ЕИК[ЕИК], [фирма], ЕИК[ЕИК] и [фирма], ЕИК[ЕИК].

1. Относно непризнат данъчен кредит в размер на 22 000,00 лв. за данъчен период м. 11.2007 г. по фактура № 126/15.11.2007 г., издадена от [фирма] и в размер на 154 000,00 лв. за данъчни периоди м. 01.2007 г. и м. 12.2007 г. по фактури № 3/10.01.2007 г. с ДДС в размер на 17 000,00 лв., № 5/15.01.2007 г. с ДДС в размер на 17 000,00 лв. и № 239/07.12.2007 г. с ДДС в размер на 120 000,00 лв., издадени от [фирма].

1.1. Относно непризнат данъчен кредит в размер на 22 000,00 лв. за данъчен период м. 11.2007 г. по фактура № 126/15.11.2007 г., издадена от [фирма].

Във фактурата като предмет на доставката е посочен „плащане по договор за реклама по кабелен оператор „К. 0“. Съгласно представения от ревизираното лице договор за излъчване на рекламен видеоклип от 25.10.2007 г. изпълнителят се задължава да организира и следи излъчването на рекламен видеоклип на възложителя 550 пъти в периода м. 11.2007 г. Уговорено е възнаграждение 132 000 лв. с ДДС. Извършено е авансово плащане на цялата сума по банков път. Фактурата е отразена в СД и в дневника за продажби.

Изпълнението на услугата е превъзложено на [фирма] с договор от 26.10.2007 г. Определено е възнаграждение 128 700 лв. с ДДС. Извършено е авансово плащане на цялата сума и е издадена фактура № 275/15.11.2007 г. От [фирма] са представени договор от 15.05.2007 г. за предоставяне на рекламно време от [фирма] в програмната схема на телевизионен канал RN „К. 0“ за периода 01.06.2007 г. – 31.12.2007 г. Съгласно договора едноличният търговец издава сертификат за изпълнение на поръчката. От органа по приходите са анализирани спецификации, фактури, банкови документи за извършено плащане, справки-декларации, дневник за продажби, счетоводни регистри и др. Констатирано е, че [фирма] е собственик на „К. 0“ и е получил общо 480,00 лв. за предоставеното рекламно време.

1.2. Относно непризнат данъчен кредит в размер на 154 000,00 лв. за данъчни периоди м. 01.2007 г. и м. 12.2007 г. по фактури № 3/10.01.2007 г. с ДДС в размер на 17 000,00 лв., № 5/15.01.2007 г. с ДДС в размер на 17 000,00 лв. и № 239/07.12.2007 г. с ДДС в размер на 120 000,00 лв., издадени от [фирма].

Във фактурите като предмет на доставката е посочен „плащане по договор за реклама по кабелни оператори „К. 0“ и „Р. ТВ“. Представени са 2 бр. договори с предмет изпълнителят [фирма] да организира и следи излъчването на рекламен видеоклип, представящ и популяризиращ дейността на възложителя [фирма].

Първият договор е от 10.01.2006 г., има период на действие 01.02.2007 г. – 28.02.2007 г. и предвижда излъчването на рекламния клип по „К. 0“ – 425 излъчвания и „Р. ТВ“ – 340 излъчвания. По посочения договор е извършено авансово плащане и са издадени процесните фактури № 3/10.01.2007 г. и № 5/15.01.2007 г., всяка от които с данъчна основа 85 000 лв. и ДДС 17 000,00 лв. [фирма] изцяло е превъзложила дейността на [фирма] с договор от 12.01.2007 г. Уговорено е възнаграждение с ДДС в размер на 199 410 лв. с ДДС. По посочения договор е извършено авансово плащане на посочените суми и са издадени фактури № 6/12.01.2007 г. и 8/17.01.2007 г.

Вторият договор е от 19.11.2007 г., има период на действие 01.12.2007 г. – 31.05.2008 г. и предвижда излъчването на рекламния клип по „К. 0“ – 3 000 излъчвания. Определено е възнаграждение 720 000 лв. с ДДС. Извършено е авансово плащане на цялата сума и е издадена процесната фактура № 239/07.12.2007 г. [фирма] изцяло е превъзложила дейността на [фирма] с договор от 20.11.2007 г. Уговорено е възнаграждение с ДДС в размер на 702 000 лв. с ДДС. По посочения договор е извършено авансово плащане на цялата сума и е издадена фактура № 342/07.12.2007 г.

Органите по приходите са изискали от подизпълнителите [фирма] и [фирма] фактури и документи, удостоверяващи реалността на извършените услуги. Съгласно декларации на управителите на подизпълнителите услугите са осъществявани лично от тях. Представени са платежни документи и спецификации, издадени от [фирма] за излъчване на видеоклипа. Плащанията са извършени в брой. Установено е, че

ревизираното лице е платило за уговорените 3 000 излъчвания на рекламния клип цена в размер на 770 000,00 лв. и ДДС в размер на 154 000,00 лв. на [фирма], което дружество е заплатило цена общо в размер на 773 425,00 лв. за възлагане на организацията по излъчването на [фирма] и на [фирма], които от своя страна са платили на кабелните оператори [фирма] 3 480,00 лв. и на [фирма] 600,00 лв. за предоставеното телевизионно време, за което са издадени и съответните фактури.

В хода на ревизията органите по приходите са извършили насрещна проверка на [фирма], документирана с ПИНП № 14-52-1006431-002/10.11.2010 г. Провереното лице не е представило информация за датите и времевите интервали на излъчване на рекламите, за съдържанието на рекламния клип, неговия автор и какви разходи са отчетени във връзка със създаването му. Представен е договор за предоставяне на рекламно време с възложител [фирма] и изпълнител [фирма] с период на действие 01.01.2007 г.-31.12.2007 г. Представен е договор за предоставяне на рекламно време за периода 01.06.2007 г. 31.12.2007 г. с възложител [фирма] и изпълнител [фирма]. За периода 01.01.2008 г.-31.05.2008 г. не е представен договор за предоставяне на рекламно време с възложител [фирма]. В спецификациите управителят на [фирма] потвърждава осъществения брой излъчвания на рекламен видеоклип в ефира на кабелен оператор RN „К. 0”.

Извършена е и насрещна проверка на [фирма] (към момента на извършване на проверката с променена фирма и организационна форма – [фирма]), документирана с ПИНП № 14-52-1006431-001/04.11.2010 г. Провереното лице не е представило информация за датите и времевите интервали на излъчване на рекламите, за съдържанието на рекламния клип, неговия автор и какви разходи са отчетени във връзка със създаването му. Не е представен договор за предоставяне на рекламно време на [фирма]. Представени са заявка за излъчване на рекламни клипове/заставки и сертификат за излъчване на рекламни форми през м. февруари 2007 г. – 1 188 бр. излъчвания. Представена е фактура № 295/09.02.2007 г. на стойност 500 лв. и ДДС 100 лв., издадена от [фирма] на [фирма].

След обсъждане на събраните в ревизионното производство доказателства органът по приходите е приел, че няма реално извършена услуга „организиране и следене за излъчване на рекламен видеоклип/заставка”. Формиран е извод, че събраните доказателства не обективират реални доставки по смисъла на чл. 8 от ЗДДС по издадените фактури от [фирма] и [фирма], не е възникнало данъчно събитие по смисъла на чл. 25 от ЗДДС и не е възникнало право на данъчен кредит на основание чл. 86, ал. 2 от ЗДДС, вр. чл. 70, ал. 5 от ЗДДС по подробно описаните фактури.

2. Относно непризнат данъчен кредит в общ размер на 60 000,00 лв. за данъчни периоди м. 12.2007 г., м. 10.2008 г. и м. 12.2008 г. по фактури № 4/20.12.2007 г., 39/24.10.2008 г., 40/28.10.2008 г., 55/15.12.2008 г. и 56/18.12.2008 г., издадени от [фирма].

Процесните фактури документират авансово плащане по договор от 12.12.2007 г. Представен е договор от 12.12.2007 г., съгласно който жалбоподателят възлага, а [фирма] се задължава да достави и нареже италиански полиран гранит с дебелина 2 см. Страните са се споразумели жалбоподателят да заплати общо 360 000,00 лв. с ДДС, като е договорена цена за I качество 320,00 лв./кв. м (без ДДС), II качество 180,00 лв./кв. м (без ДДС) и цена на рязане 25,00 лв./линеен метър (без ДДС). В договора не са конкретизирани количествата мрамор. Представена е заявка от 08.01.2009 г. на жалбоподателя за доставка на 460 кв. м италиански полиран гранит I качество, 800 кв.

м италиански полиран гранит II качество и 352 линейни м изрязване на полиран гранит с дебелина 2 см. В заявката е посочен следният обект за доставка: „Болница Л.” [населено място], [улица]. Представено е уведомление от 12.01.2009 г. от доставчика до жалбоподателя, че заявената стока се намира в склад на [фирма] с адрес Л. и жалбоподателят може да започне извозването ѝ до обекта му. Представен е приемо-предавателен протокол от 20.02.2009 г., съставен от жалбоподателя и доставчика, съгласно който в посочения в заявката обект са предадени 460 кв. м италиански полиран гранит I качество и 800 кв. м италиански полиран гранит II качество на обща стойност 360 000 лв., която включва полиран гранит I качество на стойност 176 640 лв. с ДДС, полиран гранит II качество на стойност 172 800 лв. с ДДС и рязане 352 линейни метра на стойност 10 560 лв. с ДДС.

В хода на ревизионното производство е установено, че доставчикът не разполага с персонал за доставка и рязане на гранит, не е извършвал дейности по снабдяване, съхранение и рязане на гранита, товаро-разтоварни работи и транспортиране на стоката. Изпълнението на договора е превъзложено изцяло на подизпълнителя [фирма] с договор от 30.01.2008 г. Съгласно договора [фирма] възлага на [фирма] да достави и нареже италиански полиран гранит с дебелина 2 см. Страните са се споразумели [фирма] да заплати общо 88 373,76 лв. с ДДС, като е договорена цена за I качество 80,00 лв./кв. м (без ДДС), II качество 45,00 лв./кв. м (без ДДС) и цена на рязане 2,40 лв./линеен метър (без ДДС). В договора не са конкретизирани количествата мрамор. Представена е заявка от 10.01.2009 г. [фирма] за доставка на 460 кв. м италиански полиран гранит I качество, 800 кв. м италиански полиран гранит II качество и 352 линейни м изрязване на полиран гранит с дебелина 2 см. В заявката е посочен следният обект за доставка: „Болница Л.” [населено място], [улица]. Представен е приемо-предавателен протокол от 20.02.2009 г., съставен от [фирма] и [фирма], съгласно който в посочения в заявката обект са предадени 460 кв. м италиански полиран гранит I качество и 800 кв. м италиански полиран гранит II качество на обща стойност 88 373,76 лв., която включва полиран гранит I качество на стойност 44 160 лв. с ДДС, полиран гранит II качество на стойност 43 200 лв. с ДДС и рязане 352 линейни метра на стойност 1 013,76 лв. с ДДС. Представени са три броя фактури с обща стойност така, както е посочена в договора – фактура № 34 от 15.02.2008 г., фактура № 52 от 28.11.2008 г. и фактура № 53 от 23.12.2008 г. Представени са 51 броя експедиционни бележки, издадени през периода 12.01.-18.02.2009 г. за експедирани стоки на [фирма] с доставчик [фирма], [фирма] и получател жалбоподателя [фирма]. В експедиционните бележки е посочено, че транспортът се извършва с кола [рег.номер на МПС] , която според представеното свидетелство за регистрация съставлява товарен автомобил Т. Х., собственост на жалбоподателя [фирма].

При извършена насрещна проверка на подизпълнителя [фирма] управителят на дружеството декларира, че няма назначени лица по трудов договор и че продажбите се извършват от двамата управители. Изрично заявява, че дружеството не разполага със собствен транспорт и не е извършило превоза на стоките. Не твърди и не представя доказателства, че дружеството разполага с персонал и техника за рязане на гранит.

Съгласно дадените от жалбоподателя обяснения гранитът е рязан в склада на [фирма] с адрес Л. от работници и с техника на собственика на склада, както и в обекта Университетска болница „Л.” от работници и с техника на жалбоподателя. Във връзка с установяване на реалността на доставките жалбоподателят е представил 3 бр. протоколи за установяване извършването и за заплащането на натурални видове

строителни и монтажни работи с инвеститор Болница „Л.“ и изпълнител [фирма], първите два с дата от 18.12.2009 г. и третият от 12.11.2010 г. Въз основа на цитираните протоколи твърди, че доставените от [фирма] стоки са вложени на обекта Болница „Л.“.

При анализ на събраните доказателства органите по приходите са констатирани, че стойността, по която се препродава гранитът от [фирма] на жалбоподателя, е 4 пъти по-висока. Същевременно [фирма] не притежава складове, транспортни средства, назначени лица по трудови и граждански договори.

Органът по приходите е направил извод, че са фактурирани нереализирани доставки, поради което не е възникнало данъчно събитие по смисъла на чл. 25, ал. 1, 2, 5 и 6 от ЗДДС и не е възникнало право на приспадане на данъчен кредит на основание чл. 68, ал. 2 от ЗДДС, вр. чл. 70, ал. 5 от ЗДДС.

В съдебното производство са дадени указания на жалбоподателя да представи допълнително доказателства и да формулира задачи за допускане на съдебно-техническа и съдебно-счетоводна експертиза за изясняване на фактите и обстоятелствата във връзка със създаването и излъчването на процесните рекламни видеоклипове. В определения от съда срок указанията не са изпълнени. Жалбоподателят е представил писмено становище, което твърди, че рекламните клипове са създадени от технически екип на [фирма]. В подкрепа представя два броя фактури, издадени от [фирма], с предмет на доставката изработка на рекламни клипове по договор за предоставяне на рекламно време – фактура № 745/30.11.2009 г. и фактура № 746/30.11.2009 г.

Въз основа на установената фактическа обстановка съдът направи следните изводи от правна страна:

Съгласно чл. 160, ал. 2 от ДОПК, съдебният контрол за законосъобразност и обосновааност на ревизионния акт, включва преценка дали той е издаден от компетентен орган и в съответната форма, спазени ли са процесуалните и материалноправните разпоредби по издаването му.

Ревизионният акт е издаден от компетентен орган по смисъла на чл. 118, ал. 2 от ДОПК, вр. чл. 7, ал. 1, т. 4 от ЗНАП, в кръга на определените му правомощия съгласно Заповед за определяне на компетентен орган № К 1010091/10.01.2011 г., издадена от органа, възложил ревизията. Последният е оправомощен на основание чл. 112, ал. 2, т. 1 от ДОПК и чл. 11, ал. 1, т. 4 и ал. 3 от ЗНАП със Заповед № РД-01-6 от 05.01.2010 г. на директора на ТД на НАП С.. РА е съставен в предвидената форма съгласно чл. 119 и чл. 120 от ДОПК и при спазване на процесуалните и материалноправните разпоредби по издаването му.

Основният спорен въпрос по делото касае приложението на материалния закон и по-точно дали е реалност на процесните доставки. Съгласно разпоредбите на чл. 68 и чл. 69 от ЗДДС данъчен кредит е сумата на данъка, която регистрирано по този закон лице може да приспадне от данъчните си задължения, за получени от него стоки и услуги по облагаеми доставки, които доставчикът - регистрирано по този закон лице му е доставил или предстои да му достави. Съгласно разпоредбата на чл. 9, ал. 1 от ЗДДС доставка на услуга е всяко извършване на услуга. Съгласно чл. 25 от ЗДДС данъчно събитие е доставката, извършена от задължено лице. От анализа на цитираните законови разпоредби се установява, че реалността на доставката е основно

задължително условие за наличието на право на данъчен кредит. Законът не свързва правото на данъчен кредит единствено с издаването на фактури, а поставя изискването да са налице реално осъществени доставки. Съгласно чл. 68, ал. 2 от ЗДДС правото на приспадане на данъчен кредит възниква, когато подлежащият на приспадане данък стане изискуем на датата на възникване на данъчното събитие, когато възниква задължение на регистрираното лице да начисли данъка (чл. 25, ал. 5 от ЗДДС). Само при наличие на данъчното събитие, начисленият ДДС от доставчика става изискуем и е налице право на данъчен кредит. В противен случай, когато данъкът е начислен при липса на реална доставка на услуга, то начисляването му е неправомерно по смисъла на чл. 70, ал. 5 от ЗДДС и е налице основание за непризнаване на право на данъчен кредит.

1. Относно непризнат данъчен кредит в размер на 22 000,00 лв. за данъчен период м. 11.2007 г. по фактура № 126/15.11.2007 г., издадена от [фирма] и в размер на 154 000,00 лв. за данъчни периоди м. 01.2007 г. и м. 12.2007 г. по фактури № 3/10.01.2007 г. с ДДС в размер на 17 000,00 лв., № 5/15.01.2007 г. с ДДС в размер на 17 000,00 лв. и № 239/07.12.2007 г. с ДДС в размер на 120 000,00 лв., издадени от [фирма].

Съдът споделя съображенията на жалбоподателя за липса на основание по чл. 27, ал. 3 от ЗДДС за възлагане на експертиза за определяне на пазарната цена на процесните услуги, фактурирани от [фирма] и [фирма], тъй като жалбоподателят и неговият доставчик не са свързани лица. Това обаче не променя крайния извод на органа по приходите за липса на реално изпълнение на услугите, фактурирани от [фирма] и [фирма].

Следва да се има предвид, че притежаването на фактура по чл. 113 от ЗДДС и осчетоводяването ѝ в счетоводната отчетност на жалбоподателя и доставчика не е достатъчно доказателство за реалност на доставката. Фактурата е частен документ, а доказателствената сила на частния документ се преценява с оглед на всички събрани доказателства. В този смисъл доказателствената тежест за установяване на правопораждащия факт - реалното извършване на услугата, обективирана с фактурите, се носи от ревизирувания субект. В конкретния случай жалбоподателят не е ангажирал доказателства, установяващи реалното изпълнение на услугата.

По договорите за телевизионна реклама, които са идентични, изпълнителят ([фирма] и [фирма]) се задължава да организира и да следи за излъчване на рекламен клип/заставка в програмата на „К. 0” и „Р. ТВ”. В договорите не се регламентират изработката на видеоклипа и предаването му за излъчване. За осъществяване на доставката услугата е превъзложена изцяло на подизпълнители, за които не са представени доказателства за кадрова и техническа обезпеченост за реализация на услугата. Както от жалбоподателя, така и от изпълнителите и подизпълнителите не са представени изисканите в ревизионното производство справки и писмени обяснения за датите, часовете пояси, продължителността и предаванията, в които е излъчен видеоклипът/заставката. От жалбоподателя се твърди, че рекламните клипове са изработени от кабелните оператори, в чиито програми е следвало да бъдат излъчени. При извършена насрещна проверка на кабелния оператор [фирма] е дадено обяснение на членовете на съвета на директорите И. Г. и Я. И., че

дружеството не е ангажирано със заснемане на видеоклип на жалбоподателя. Относно кабелния оператор [фирма] жалбоподателят е представил в съдебното производство два броя фактури - фактура № 745/30.11.2009 г. и фактура № 746/30.11.2009 г., издадени от неговия правоприемник [фирма] около две години по-късно след процесните периоди м. 01, 11 и 12.2007 г. Съдът преценява тези две фактури като недостатъчни за установяване на изработката на рекламните клипове. Изработването на рекламен видеоклип е специфична дейност, която изисква притежаването на техника и професионална квалификация, доказателства за което не са представени.

В заключение съдът приема, че не са установени от жалбоподателя правнорелевантните факти и обстоятелства относно реализирането на процесните доставки – датите, часовите пояси, продължителността и предаванията, в които са излъчени рекламните клипове/заставките, кога и от кого са създадени и разходите за създаването им.

Съгласно чл. 25, ал. 6 от ЗДДС, когато преди да е възникнало данъчно събитие по ал. 2, 3 и 4, се извърши цялостно или частично авансово плащане по доставката, данъкът става изискуем при получаване на плащането, в изключение на получено плащане във връзка с вътреобщностна доставка. С оглед на употребения израз в закона „авансово плащане по доставка” се налага изводът, че заложеният от закона смисъл е изискуемост на ДДС при получаване на плащане да възниква само когато е свързано с облагаема доставка. При плащане, представляващо само паричен поток, без да се отнася до конкретна доставка, изискуемостта на данъка не може да възникне и не може да възникне и право на данъчен кредит предвид чл. 68, ал. 2 от ЗДДС. Реалността на доставката е задължително условие за възникване на правото на данъчен кредит. Начисляването на данък при липса на доказателства за реална доставка на стока или услуга се явява неправомерно по смисъла на чл. 70, ал. 5 от ЗДДС и е основание на получателя по фактурата да не бъде признато правото на приспадане на данъчен кредит. Наличието на реална доставка е факт от обективната действителност, който следва да бъде установен чрез допустими доказателствени средства. В случая това не е сторено от жалбоподателя, поради което жалбата му в тази част е неоснователна.

2. 2. Относно непризнат данъчен кредит в общ размер на 60 000,00 лв. за данъчни периоди м. 12.2007 г., м. 10.2008 г. и м. 12.2008 г. по фактури № 4/20.12.2007 г., 39/24.10.2008 г., 40/28.10.2008 г., 55/15.12.2008 г. и 56/18.12.2008 г., издадени от [фирма] с предмет доставка и нарязване на италиански полиран гранит с дебелина 2 см.

Съгласно чл. 24 от Закона за задълженията и договорите собствеността на родово определени вещи преминава с предаването им на получателя. По делото не са представени доказателства, че [фирма] е разполагал в наличност по счетоводни данни с количествата гранит от договорения вид, отразени в процесните фактури, за да ги достави на жалбоподателя. Не са представени складови разписки, товарителници и/или пътни листове. Защитната теза на жалботодателя, че доставените стоки са вложени при извършени от него последващи доставки, е неубедителна. Представените от жалбоподателя протоколи за установяване извършването и заплащането на

натурални видове строителни и монтажни работи на обект Болница „Л.“ са съставени около една година по-късно и не са достатъчни за установяване на идентичност на вида, качеството и количеството на процесните стоки с тези, вложени в Болница „Л.“.

Освен за преминаване на собствеността на процесните стоки, не са представени доказателства и за нарязването на гранита. Обясненията на жалбоподателя (л. 300 от делото), че гранитът е рязан от работници и с техника на [фирма] с адрес Л. в склада на последния, както и в обекта Университетска болница „Л.“ от работници и с техника на самия жалбоподател, противоречат на съдържанието на събраните по делото доказателства – фактури, договори, заявки, приемо-предавателни протоколи, съгласно които нарязването е възложено на прекия доставчик [фирма], а той от своя страна го е превъзложил на подизпълнителя [фирма].

По изложените съображения съдът споделя извода на органа по приходите за липса на реалност на доставките по фактури на [фирма]. Начисляването на данък при липса на доказателства за реална доставка на стока или услуга се явява неправомерно по смисъла на чл. 70, ал. 5 от ЗДДС и е основание на получателя по фактурата да не бъде признато правото на приспадане на данъчен кредит.

По изложените съображения жалбата следва да бъде отхвърлена като неоснователна.

При този изход на делото на основание чл. 161, ал. 1, изр. 2 и 3 от ДОПК в полза на ответника следва да бъде присъдено юрисконсултско възнаграждение в размер на 7 036,30 лв. (седем хиляди тридесет и шест лева и 30 ст.), определен по реда на чл. 7, ал. 1, т. 4, вр. чл. 8 от Наредба № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Водим от горното и на основание чл. 160, ал. 1, пр. последно, Административен съд София-град, I отд., 17 състав

### **РЕШИ:**

**ОТХВЪРЛЯ** жалбата на [фирма], ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК] със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], ет. 1, ап. 2, подадена чрез управителя С. И. Н. срещу Ревизионен акт (РА) №[ЕИК]/07.03.2011 г., издаден от орган по приходите при ТД на НАП [населено място], потвърден с Решение № 1164/11.07.2011 г. на директора на Дирекция „ОУИ“ – [населено място] при ЦУ на НАП.

**ОСЪЖДА** [фирма], ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК] със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], ет. 1, ап. 2 да заплати в полза на Дирекция „ОУИ“-гр. С. при ЦУ на НАП разносните по водене на делото в размер на 7 036,30 лв. (седем хиляди тридесет и шест лева и 30 ст.).

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния административен съд на Р Б. в 14-дневен срок от получаване на съобщенията от страните.

### **АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ:**

