Р Е Ш Е Н И Е
№ 2178

гр. София, 01.04.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, **Първо отделение 43 състав,** в публично заседание на 20.03.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Весела Цанкова

при участието на секретаря Ванюша Стоилова, като разгледа дело номер **840** по описа за **2013** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], район „П.", ул. „566-та" №25, представлявано от управителя Ц. Н. П. срещу ревизионен акт № [ЕГН]/26.09.2012г., издаден от В. В. В., на длъжност главен инспектор по приходите при ТД на НАП – С., в частта на установените задължения по ЗДДС за данъчен период от 01.12.2008г. до 31.12.2008г., в която ревизионният акт е оспорен по административен ред и е потвърден с решение №3018/20.12.2012г. на директора на дирекция „ОУИ" („ОДОП") С. при ЦУ на НАП.

Жалбоподателят оспорва ревизионния акт с искане за отмяна като неправилен, необоснован и незаконосъобразен, съставен в нарушение на материалния и процесуалния закон. Твърди, че са допуснати съществени процесуални нарушения в ревизионното производство, че не са обсъдени възраженията срещу ревизионния доклад. Счита, че са налице основания за признаване на право на приспадане на данъчен кредит и реалността на доставките е доказана.

Ответникът – директорът на дирекция „ОДОП" („ОУИ") С. при ЦУ на НАП, чрез упълномощения си процесуален представител прави искане оспорването по жалбата да бъде отхвърлено като неоснователно. Счита, че в хода на съдебното производство не са представени доказателства, които да опровергават изводите на органите по приходите, че липсва реално извършена доставка по процесната фактура. Поддържа мотивите на ревизионния акт и на решението, с което същият е потвърден при оспорването по

административен ред. Претендира юрисконсултско възнаграждение.
Съдът, като взе предвид представените и приети по делото доказателства и становищата на страните, приема за установено следното от фактическа и правна страна:
Със Заповед за възлагане на ревизия (ЗВР) № 1203179/19.04.2012г., връчена на управителя на дружеството Ц. Н. П. на 02.05.2012г., изменена със Заповед № 1203439/26.04.2012г., връчена на 04.08.2012г. и Заповед № 1204955/28.06.2012г., връчена на 07.08.2012г. издадени от Р. Г. Я. на длъжност началник сектор „Ревизии" в дирекция „Контрол" при ТД на НАП С. е възложено извършването на ревизия за определяне на задълженията на [фирма] по ЗДДС за данъчни периоди от 01.11.2008г. до 28.02.2009г. и по ЗКПО за периода от 01.01.2009г. до 31.12.2009г.
Ревизията е възложена от компетентен орган, съгласно Заповед № РД-01-6 от 04.01.2010г. на директора на ТД на НАП С. - град.
В срока по чл. 117, ал. 1 от ДОПК е съставен ревизионен доклад №1204955/16.08.2012г., връчен на управителя на дружеството на 29.09.2012г. С решение № 1201577/19.09.2012г. срокът за подаване на възражение срещу ревизионния доклад и за представяне на доказателства към него е продължен до 26.09.2012г. На 02.10.2012г. е подадено възражение срещу констатациите в ревизионния доклад. Към него са приложени договора за поръчка от 15.12.2008г., сключен между [фирма] и [фирма], с който жалбоподателят възлага на [фирма] да изпълни СМР на пазар Д.П. при възстановяване на съществуващи зелени площи и пешеходна алея от [улица]до ул. „инж. И. И.", съгласно приложение №1 към договора, отразяващо вида и обема на СМР по вид, стойност и количество, както и приемо - предавателен протокол от 29.12.2008г.
Възражението и представените с него доказателства не са обсъдени в ревизионния акт, който е издаден на 26.09.2012г. Ревизионен акт №[ЕГН] от 26. 09. 2012г. е издаден от В. В. В., на длъжност главен инспектор по приходите, ръководител екип „Ревизии" в ТД на НАП С., компетентен орган, упълномощен със заповед № К 1204955/16.08.2012г. от органа, възложил ревизията, съгласно чл. 119, ал. 2 от ДОПК. С ревизионния акт са установени задължения по ЗДДС за довнасяне в размер на 33 087.20 лева главница и 13 327.57 лева лихви, в резултат от непризнат данъчен кредит по фактура, издадена от [фирма]. Ревизионният акт е връчен на упълномощен представител на дружеството на 11.10.2012г. Обжалван е по административен ред и е потвърден с решение № 3018 от 20.12.2012г. на директора на дирекция „ОУИ" С. при ЦУ на НАП, в частта на определените задължения за довнасяне по ЗДДС за данъчен период от 01.12.2008г. до 31.12.2008г. В тази част ревизионният акт е оспорен по съдебен ред и е предмет на съдебен контрол в настоящето съдебно производство. Жалбата до съда е подадена на 04.01.2013г., в срока по чл. 156, ал. 1 от ДОПК, от надлежна страна, срещу акт, който подлежи на оспорване по съдебен ред, поради което като допустима следва да бъде разгледана по същество.
Съгласно чл. 160, ал. 2 от ДОПК, съдебният контрол за законосъобразност и обоснованост на ревизионния акт включва преценка дали той е издаден от компетентен орган и в съответната форма, спазени ли са процесуалните и материално - правните разпоредби по издаването му.
Оспореният ревизионен акт е издаден от компетентен орган по смисъла на чл. 118, ал. 2 от ДОПК, във вр. с чл. 7, ал. 1, т. 4 от Закона за НАП, в кръга на определените му правомощия, съгласно цитираната заповед за определяне на компетентен орган № К 1204955 от 16.08.2012г. Ревизионният акт е съставен в предвидената форма, съгласно чл. 119 и чл. 120 от ДОПК. Доводите на жалбоподателя за допуснати съществени процесуални нарушения в хода на ревизионното производство са неоснователни. Неоснователни са

възраженията за извършвани процесуални действия извън ревизионното производство, които да водят до нищожност на ревизионния акт. Заповедта за възлагане на ревизията и измененията са връчени на представител на жалбоподателя, от който момент започва да тече срока, определен в заповедта за завършване на ревизията.
Представените с възражението срещу ревизионния доклад писмени доказателства са обсъдени в решението на директора на дирекция „ОУИ" при ЦУ на НАП. Предвид правомощията на съдебната инстанция, регламентирани в разпоредбата на чл. 160 от ДОПК, съгласно която, съдът е задължен да разреши материално - правния спор по същество, няма основания за отмяна на ревизионния акт. Дори да се констатират процесуални нарушения в хода на ревизионното производство, съдът няма правомощието да отмени ревизионния акт само на това основание, а следва да приложи материалния закон по отношение на установените по делото факти и да определи конкретния размер на данъчните задължения. В хода на съдебното производство на жалбоподателя са дадени указания за фактите и обстоятелствата, които подлежат на доказване и му е предоставена възможност да реализира правото си на защита.
При проверка за допуснати нарушения на материалния закон, съдът счита, че:
С ревизионния акт е отказано право на приспадане на данъчен кредит за данъчен период месец декември 2008г. в размер на 33 319 лева по фактура №[ЕГН]/29.12.2008г., издадена от [фирма]. Данъчният кредит е отказан, тъй като органите по приходите са приели, че не се доказва реалност на извършената доставка по смисъла на чл. 9 от ЗДДС във връзка с чл. 68, ал. 1 от ЗДДС.
В хода на ревизионното производство са изискани документи от ревизираното лице, но такива не са представени. Приобщени са писмени доказателства, получени от други контролни органи, извършена е насрещна проверка на доставчика. От него са представени копие на процесната фактура, оборотна ведомост, разпечатка на сметки 411 и 501, както и обяснителна записка от управителя, че дружеството няма касов апарат, собствени или наети помещения, няма назначени лица по трудов или граждански договор. Доказателства за плащане или други доказателства за установяване изпълнението на предмета на доставката не са представени.
С възражението срещу ревизионния доклад жалбоподателят е представил договор за поръчка от 1512.2008г., сключен между [фирма] и [фирма] с предмет СМР на пазар Д. П. при възстановяване на съществуващи зелени площи и пешеходна алея от [улица]до ул. „инж. И. И.", съгласно приложение №1 към договора, отразяващо вида и обема на СМР по вид, стойност и количество, както и приемо - предавателен протокол от 29.12.2008г.
Представени са две фактури с доставчик [фирма]. Предметът на доставката по тях е посочен, че е съгласно договор. Договор не е представен и поради невъзможност да се определи предмета на сделката не може да се приеме, че е налице съответствие с предмета на сделката между [фирма] и [фирма], тоест, че [фирма] е доставчик на [фирма].
В хода на съдебното производство на жалбоподателя са дадени указания, че в негова доказателствена тежест е да установи наличието на законовите предпоставки за признаване на право на приспадане на данъчен кредит по процесната фактура, включително спорният факт на реално осъществяване на доставката. Жалбоподателят не е ангажирал и представил доказателства в този смисъл, с които да докаже реално изпълнена доставка.
Признаването на правото на приспадане на данъчен кредит изисква изпълнение на условията, предвидени в чл. 68 от ЗДДС, при изключване на ограниченията по чл. 70 от ЗДДС. Необходимо е също така да е налице реално осъществена доставка на стока или услуга. Представянето само на фактура за получени доставки, без доказателства за

изпълнението на доставка на услуга по чл. 9 от ЗДДС не е основание за признаване право на приспадане на данъчен кредит. Законодателят не свързва упражняването на правото на приспадане на данъчен кредит единствено с притежаването на данъчен документ, съставен в съответствие с изискванията на чл. 114 и чл. 115 от ЗДДС. Следва да е настъпило и данъчно събитие, да е налице реално осъществена облагаема доставка. В чл. 68, ал. 1, т. 1 от ЗДДС е регламентирано изискване, което обвързва правото на приспадане на данъчен кредит с получаването на стоки или услуги по облагаеми доставки.
Наличието на издадени данъчни фактури, които отговарят на изискванията на ЗДДС и ЗСч не означава, че те са достатъчно основание за признаване на правото на данъчен кредит на получателя по тях. Следва да е доказано реално извършване на услугите. В конкретния случай предметът на доставката по процесната фактура е определен съгласно договор за поръчка от 15.12.2008г., сключен между [фирма] и [фирма] с предмет СМР на пазар Д. П. при възстановяване на съществуващи зелени площи и пешеходна алея от [улица]до ул. „инж. И. И.”, съгласно приложение №1 към договора, отразяващо вида и обема на СМР по вид, стойност и количество. Срокът на изпълнение на договора е 15 дни. Цената е 166 595 лева с ДДС като е договорено плащане след приключване на СМР. На 29.12.2008г. е подписан приемо - предавателен протокол към договора от 15.12.2008г., подписан от възложителя и изпълнителя. На същата дата е издадена процесната фактура на стойност 199 914 лева, от които данъчна основа 166 595 лева и ДДС 33 319 лева. Цената по договора не съответства на стойността по фактурата. В договора е определена цена с включен ДДС, докато във фактурата е начислен повторно ДДС. Няма доказателства за плащане, няма никакви доказателства за наличие на възможности на изпълнителя да извърши възложените услуги. Няма данни с какви работници са извършени СМР, от къде са закупени необходимите материали като бетонови плочи, бордюри, цимент, баластра, пясък, почва за пълнеж, дървена ограда, поливна система, как са транспортирани до обекта. От доставчика е представена декларация, че не разполага със собствени или наети търговски обекти, складови и производствени помещения, транспортни средства, че няма наети лица на трудови или граждански договори. Не може да се приеме, че СМР са извършени с подизпълнителя [фирма], поради липса на съответствие в предмета на доставката. Същевременно са представени доказателства, че доставчикът [фирма] е подизпълнител на жалбоподателя [фирма] по договор със Столична община – район „В.”. По този договор е констатирано в представените от СГП писмени документи, присъединени в хода на ревизията, че няма представени актове за видове работи, подлежащи на закриване (акт образец 12), което прави отчитането на изпълнените работи неточно. Много от отразените работи в акт образец 19 не са изпълнени, а са заплатени. Изпълнението на работите по договора е отложено за месец юни 2009г., но е изцяло заплатено предварително от Столична община – район В.. Тези данни противоречат на съдържанието на приемо - предавателния протокол от 29.12.2008г., с който е удостоверено, че към 29.12.2008г. дейностите по възстановяване на съществуващи зелени площи и пешеходна алея от [улица]до ул. „инж. И. И.” по сключения договор са изпълнени. Приемо-предевателният протокол е единственото доказателство за изпълнение на доставката, но преценено в съвкупност с останалите писмени доказателства по делото не удостоверява реалност на доставката. Не е доказано, че договорените СМР са изпълнени от издателя на фактурата. Правилно и законосъобразно с ревизионния акт е отказано признаване на право на данъчен кредит за тази доставка. Подадената жалба е неоснователна и оспорването следва да бъде отхвърлено като неоснователно и недоказано.
При този изход на спора и на основание чл.161, ал.1 от ДОПК, на ответника се дължат

разноски в размер на 1378 лева, представляващи юрисконсултско възнаграждение, съобразно отхвърлената част от жалбата, определено 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.
Така мотивиран и на основание чл. 160, ал.1 от ДОПК, Административен съд София – град, Първо отделение, 43 - ти състав,

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ оспорването по жалба на [фирма] на ревизионен акт № [ЕГН]/26.09.2012г., издаден от орган по приходите при ТД на НАП С., в частта на установените задължения по ЗДДС за данъчен период 01.12.2008г. – 31.12.2008г. в размер на 33 087.20 лева главница и 13 327.57 лева лихви.
ОСЪЖДА [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], район „П.”, ул. „566-та” №25, представлявано от управителя Ц. Н. П. да заплати на Дирекция „ОДОП” С. при ЦУ на НАП сумата от 1378 (хиляда триста седемдесет и осем) лева, разноски за съдебното производство.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния административен съд на Република Б. в 14 - дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: