

РЕШЕНИЕ

№ 7250

гр. София, 21.11.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 14 състав, в публично заседание на 30.09.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Пламен Горелски

при участието на секретаря Макрина Христова и при участието на прокурора ЮТЕРОВ, като разгледа дело номер **14480** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Съдебното производство е проведено по реда на чл. 156 – 161 от Данъчно - осигурителния процесуален кодекс, вр. Закона за данък върху добавената стойност. Образувано е по жалба от [фирма], против Ревизионен акт № [ЕГН]/30.07.2012 г., издаден от орган по приходите при ТД на НАП – С., и потвърден с Решение № 2414/09.10.2012 г. от директора на Дирекция „Обжалване и управление на изпълнението” – С..

Подателят на жалбата, посредством упълномощен адвокат поддържа жалбата. Ангажира изготвяне на съдебносчетоводна и на техническа експертиза. Претендира възстановяване на направени за водене на делото разноски, според списък, към който са приложени и доказателства за заплатено вознаграждение на адвоката. Допълнително представя писмена защита.

Ответникът - директорът на Дирекция „Обжалване и данъчно – осигурителна практика” – С., представляван от юрисконсулт оспорва жалбата и счита, че в съдебното производство не са опровергани констатациите на ревизиращите органи по приходите. Желаете присъждане на юрисконсултско вознаграждение и оспорва като прекомерно високо заплатено адвокатско такова.

Прокурорът от Софийска градска прокуратура дава заключение за основателност и доказаност на жалбата.

Съдът установява следното от съдържащите се в делото писмени доказателства.

Извършването на ревизията на [фирма] е възложено с издадена от компетентен орган по приходите заповед и е за определяне на задължения по Закона за данък върху

добавената стойност, за данъчен период м. 01. 2011 г.

Съставен е от екипа Ревизионен доклад № 1203497/28.06.2012 г. (л. 35 от делото), въз основа на който компетентен орган по приходите (заповед – л. 32) е издал процесния РА № [ЕГН]/30.07.2012 г. С него е отказано право на приспадане на данъчен кредит, начислен във фактура № 000...367/09.06.2010 г. (ДО – 53 437 лева и ДДС – 10 687 лева) с предмет: „СМР на обект „Реконструкция на Канално-помпена станция (КПС) „Л.“, [населено място], [община], издадена от [фирма]. Така, декларираният за възстановяване ДДС от 9 237, 17 лева е променен на ДДС за внасяне – 1 450, 25 лева. Сумата от 1 450, 25 лева е приспадната, на основание чл. 92, ал. 1 ЗДДС, в рамките на започнала от м. 12.2010 г. двумесечна процедура.

С валидно и допустимо Решение № 2414/09.10.2012 г. решаващият административен орган е потвърдил изцяло ревизионния акт в оспорената пред него част.

През ревизирия период [фирма] не е извършвало доставки. Упражнило е правото си да иска приспадане на данъчен кредит по издадена от [фирма] фактура № 000...367/09.06.2010 г., която е за извършени услуги - СМР на обект „Реконструкция на Канално-помпена станция „Л.“. Непризнаването на правото да бъде приспаднат данъчният кредит по тази фактура произтича от следните факти и обстоятелства.

Сключен е договор без дата (л. 98 от делото), между „И.“ – финансираща страна и „В.“ [фирма] – възложител, за финансиране и изграждане на инфраструктура, като (б. А) „И.“ желае да закупи определени поземлени имоти, но предварителното условие за закупуването им е свързването с осигуряването на свързване с обществената инфраструктурна мрежа (канализационните тръби и пречиствателните съоръжения) на поне един от поземлените имоти, с капаците за разширяване към всички имоти. Според предмета на договора, „В.“ инвест” следва да построи инфраструктурата, а „И.“ следва да осигури финансиране за изграждането на проекта, но възложителят „В.“ инвест” ще запази собствеността върху инфраструктурата, за период максимум три години, след изтичането на който ще дари/ще се откаже или по друг начин ще прехвърли правото на собственост на тази инфраструктура, в полза на [община].

Сключен е на 19.05.2009 г. (л. 138) и договор за финансиране и изграждане на обект: „Реконструкция на КПС Ваканционно селище „Л.“, в имот, кадастрален № 44094.502.258, [населено място], между „И.“ „В. инвест” и [фирма], с който: са приети изменения на договора между „И.“ и „В.“ инвест”; „И.“ е възложило на „Северни води” да осъществи изпълнението на реконструкцията на КПС – Л. (т. 4 от договора. Сключено е на 26.06.2008 г. между „И.“ (инвеститор) и [община] за публично-частно партньорство (л. 127), с предмет: обединяване на усилия за реализиране на инвестиционна програма за изграждане на имоти, собственост на инвеститора – ваканционно селище „К.“, ведно с техническа инфраструктура. Според т. 3 от споразумението инвеститорът ще финансира изграждането на елементи от техническата инфраструктура, съответно преустройство на съществуващи елементи-водопровод и канализация, която инфраструктура е необходима за развитието на проекта на „И.“ - изграждане на ваканционното селище и присъединяването му към съществуващите мрежи на техническата инфраструктура. Като изпълнител на обекта е посочено [фирма], с одобрението на [община]. Според уговореното в т. 8, след изграждане на посочената инфраструктура, предназначена за общо ползване при спазване на изискванията на Закона за общинската собственост, Закона за водите, Закона за енергетиката и Закона за пътищата, тя ще бъде прехвърлена на [община], или на съответните експлоатационни дружества, с отделни договори. От [община],

посредством кмета е поето и задължението (III.4) да внесе споразумението за одобряване от Общинския съвет.

Издаден е Констативен акт от 10.06.2010 г., за установяване годността и приемането на строеж: „Реконструкция на Канално - помпена станция „Л.“, възложител на който е [община], като собственик на поземления имот, с идентификатор № 44094.502.258, въз основа на Акт за общинска собственост № 121/10.09.2002 г. Инвеститор на обекта е „И.“, съгласно договора за финансиране и изграждане, от 19.05.2009 г. (на л. 138 от делото), а строител - [фирма]. Издадено е и Разрешение за ползване, № ДК-07-ЮИР 146/29.12.2010 г.

По време на ревизията е изискан отговор от [община], относно клаузи от споразумението за публично-частно партньорство. Получен е писмен отговор от 26.03.2012 г., че: т. I.3. от споразумението не включва ангажименти от страна на „И.“ за извършване СМР на обект: „Реконструкция на канално-помпена станция Л.“; в общината не са постъпвали счетоводни документи, за извършени разходи от страна на „И.“, за СМР на обект: „Реконструкция на канално-помпена станция Л.“ и няма извършено плащане на такива; с докладна записка от 23.07.2008 г. кметът е внесъл пред Общинския съвет предложение за одобряване на споразумението, но с решение № 125, по Протокол № 13/07.08.2008 г. разглеждането на докладната записка е било отложено, след което не е взето друго решение и преписката е останала неприключена; по останалите задължения на [община], описани в т.III. от Споразумението, няма писмени данни, какво е извършвано; към момента няма писмени данни да е налице насрещна престация от страна на [община], във връзка с гореописания обект, изграден от „И.“.

Имайки предвид горните данни ревизиращите са приели, че: с т. I.3. от Споразумението не е предвидено извършване на СМР на Канално-помпена станция „Л.“, за каквито е издадена процесната фактура № 367/09.06.2010 г. от [фирма]; не е налице насрещна престация от Общината, във връзка с изградения от „И.“ обект „Реконструкция на Канално помпена Станция Л.“; собственик на изградената инфраструктура „Реконструкция на Канално помпена Станция Л.“ остава [община], а „И.“, чрез финансирането на СМР е извършило безвъзмездна доставка, в полза на общината (§ 1, т. 8 ДР ЗДДС). На основание чл. 70, ал. 1, т.2 от ЗДДС не е признато право на дружеството – жалбоподател да приспадане данъчния кредит по фактура № 000... 367/09.06.2010 г. от [фирма]. Декларираният ДДС за възстановяване, за периода м. 01.2011 г., в размер на 9 237,17 лв. е променен на ДДС за внасяне, в размер на 1 450,25 лв., поради това, че сумата на установеното задължение е участвала в процедура на приспадане (чл. 92, ал. 1 ЗДДС), с начало - м. 12.2010 г.

За данъчните периоди м. 12.2010 г. и м. 02.2011 г. е налице влязъл в сила РА № 0100-1103901/21.07.2011 г. като в Таблица № 1 на същия е отразено процесното приспадане на сумата от 1 450, 25 лв.

Ответникът - решаващ административен орган е споделил изводите на ревизиращия екип.

Съдът допусна изготвяне на счетоводна експертиза, чието заключение (л. 186) бе прието, без да бъде оспорено от страните, и което е изготвено в отговор на следните, формулирани от адвоката на жалбоподателя въпроси: 1. „Извършените разходи за услуги по строително-монтажни работи, предоставени от „Северни води“, във връзка с инвестиции в изграждането/преустройството на техническата инфраструктура (водопровод и канализация, в това число реконструкция на Канално- помпена станция

„Л.”), отразени ли са като част от оперативните разходи и оказват ли влияние върху пазарната цена на последващите доставки на жалбоподателя; 2. съществува ли връзка между получените и доставяните (предстоящи да се доставят) от жалбоподателя стоки и услуги, респективно – между ползвания от жалбоподателя данъчен кредит и начисления (предстоящ да се начисли) от него ДДС”. На първия въпрос вещото лице е дало утвърдителен отговор, но използвайки условно наклонение, в смисъл, че „разходите, отчетени в сметка 6029 или гр. 60 като оперативни разходи, или т.нар. „разходи по икономически елементи”, би следвало да оказват влияние върху пазарната цена на последващите доставки на жалбоподателя”.

Отговорът на втория въпрос е, че на вещото лице „не са предоставени документи, от които да е видно, съществува ли връзка между получените и доставяните (предстоящи да се доставят) от жалбоподателя стоки и услуги, респективно – между ползвания от жалбоподателя данъчен кредит и начисления (предстоящ да се начисли) от него ДДС, тъй като по данни и информация от счетоводството на дружеството - жалбоподател, същото не е извършвало все още продажби, доколкото се намира в строителна фаза. Съгласно счетоводната политика на дружеството и въз основа на МСС 2 „Материални запаси“ разходите за строителство на проекта са представени като част от материалните запаси. Тези разходи са отчетени по - специално в сметка 6131, видно от представените оборотни ведомости”.

Заключението на вещото лице – инженер (л. 191) е: за съответствие между изграждането (преустройството) на техническата инфраструктура и приетите от [община] устройствени планове за съответната територия; реконструкцията на КПС и изграждането на техническата инфраструктура ще обезпечи бъдещото разрастване на района, вкл. изграждането на ваканционното селище „К.”.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. – ГРАД, в настоящия състав счита, че спорът по делото е изцяло правен, като споделя по принцип мотивите на ответника. Жалбата е процесуално допустима, но е неоснователна.

Независимо от изпълнението на задължителните условия, очертани в чл. 69 ЗДДС, разпоредбата на чл. 70, ал. 1, т. 2 ограничава изрично правото на приспадане на ДДС, тогава, когато стоките или услугите са предназначени за безвъзмездни доставки или за дейности, различни от икономическата дейност на лицето. Дефиницията за освободена доставка (§ 1, т. 8 ДР ЗДДС) е: „доставката, при която няма възнаграждение или стойността на даденото многократно надхвърля полученото”. В процесния случай е очевидно и безспорно, че доставката от [фирма] на СМР, на обект: „Реконструкция на Канално-помпена станция „Л.”, за която е издадена фактура № 000...367/09.06.2010 г. е предназначена за безвъзмездна доставка от страна на „И.”, към [община]. Аргументите за този обобщаващ извод са следните.

Споразумението за публично-частно партньорство между [община] и „И.” не е произвело действие, понеже не е било одобрено от Общинския съвет. Такова одобрение е било задължително (чл. 61, ал. 1 ЗМСМА), доколкото предмет на споразумението са били имоти – публична общинска собственост. Няма данни и жалбоподателят не твърди, от страна на Общината да е извършено плащане към „И.”, във връзка с изпълнени СМР на обект: „Реконструкция на Канално помпена Станция Л.”, поради което не става въпрос за бартерни доставки, по смисъла на чл. 130 ЗДДС. На практика, заплатената от „И.” на „Северни води” сума по фактура № 000...367/09.06.2010 г. обслужва извършването на безвъзмездна доставка към [община], която е собственик на съоръженията, независимо че те, вкл. Канално -

помпената Станция – Л. обслужват (ще обслужват) икономически интереси на „И.“. [община] е била заместена от дружеството – жалбоподател, в изпълнение на присъщото ѝ задължение да изгради елементите на техническата инфраструктура, предвидена в устройствените планове и схеми. Заключениета на двете експертизи, които бяха обобщени по – горе не променят извода, че се касае за услуга, която обслужва безвъзмездна доставка към общината. В. въпросите, на които отговарят вещите лица са неотнормими към правния спор по делото и обслужват единствено тезите на жалбоподателя, изложени в писмената защита, които Съдът не възприема. Отделни пасажи от решения на ВАС са цитирани избирателно, като не е отчетено, че са разглеждани казуси, различни от процесния. Без значение за спора, от гледна точка основанието по чл. 70, ал. 1, т. 2 ЗДДС е обстоятелството, че дружеството е отчело разходите за услугите, предоставени от „Северни води“ в счетоводна сметка 6029, като оперативни разходи („разходи по икономически елементи“), както и, че тези разходи може би ще окажат влияние върху формирането на пазарната цена на евентуални последващи доставки на имоти – част от ваканционното селище. Що се касае за отговора по т. 2 от заключението на вещото лице – счетоводител, той е логичен, като се има предвид зададения въпрос. Естествено е да не бъдат предоставени на вещото лице документи, установяващи връзка между получените и доставяните (предстоящи да се доставят) от жалбоподателя стоки и услуги, респективно – между ползвания от жалбоподателя данъчен кредит и начисления (предстоящ да се начисли) от него ДДС, след като същото не е извършвало все още продажби на имоти от ваканционното селище, което все още не е изградено окончателно.

Ревизионният акт, № [ЕГН]/30.07.2012 г. в оспорената част се явява законосъобразен и обоснован, издаден от компетентен орган по приходите, който е приложил правилно относимите за случая материалноправни разпоредби на специалния данъчен закон.

Отхвърлянето на жалбата поражда и основание (чл. 161, ал. 1, изр. трето ДОПК), оспорващото дружество да заплати на ответника юрисконсултско възнаграждение, което Съдът определя (чл. 7, ал. 2, т. 4 от Наредба № 1/2004 г. на Висшия адвокатски съвет) на 664 лева.

Водим от горното и на основание чл. 160, ал. 1, ал. 2, чл. 161, ал. 1, изр. трето ДОПК, Административен съд София - град, 14^{-ти} състав

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ оспорването по жалбата от [фирма], против частта от Ревизионен акт № [ЕГН]/30.07.2012 г., издаден от орган по приходите при ТД на НАП – С. и потвърден с Решение № 2414/09.10.2012 г. от директора на Дирекция „Обжалване и управление на изпълнението” – С..

ОСЪЖДА [фирма] – ЕИК:[ЕИК], с адрес: [населено място], СО, [улица], ет. 1, представлявано от управителите Ф. де М. П. и М. А. Г. Т. – граждани на Испания, да заплатят на Дирекция „Обжалване и данъчно – осигурителна практика” – С., при ЦУ на НАП юрисконсултско възнаграждение, в размер на 664 лв. (шестстотин, и шестдесет и четири лева).

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба, пред Върховния административен съд, в 14 - дневен срок от съобщаването.

СЪДИЯ: