

РЕШЕНИЕ

№ 6996

гр. София, 13.11.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 15 състав, в публично заседание на 29.10.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Полина Якимова

при участието на секретаря Ина Андонова, като разгледа дело номер **10666** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

[фирма], ЕИК[ЕИК], чрез управителя Е. К., оспорва ревизионен акт № [ЕГН]/22.05.2012г., издаден от Б. М., главен инспектор по приходите при ТД на НАП С., мълчаливо потвърден от директора на Дирекция „Обжалване и управление на изпълнението”, сега „Обжалване и данъчно–осигурителна практика” С. при ЦУ на НАП, с който за данъчни периоди от 11.05.2010 г. до 28.02.2011г. са установени задължения за ДДС в размер на 110390,96 лв.

В жалбата са въведени оплаквания за незаконосъобразност на акта, аргументирани с твърденията, че е издаден при игнориране на съществени процесуални правила, сред които за връчване на ревизионния доклад повече от 3 дни след издаването му. Във връзка с непризнато право на приспадане на данъчен кредит за закупени Д. и аванс за земя по фактури, издадени от „Ю. П.” А. се поддържа, че от съдържанието на РА не става ясно как е възложена проверката по делегация, кой орган е извършил действията и по какъв начин са формирани констатациите от нея, респ. че издателят на РА няма непосредствени впечатления от обекта.

Твърди се незаконосъобразност на отказа да се признае право на приспадане на данъчен кредит по фактура № 420/ 28.05.2010 г. с основание покупко–продажба на Д. поради липса на реквизити по чл. 114 ЗДДС – количество и вид на стоката, на данни за осчетоводяване на съответните Д. по брой и индивидуален номер и за съществуване на обект и склад, където се съхранява този инвентар. Жалбоподателят е на становище, че фактурата съдържа реквизитите по цитираната норма, стоките са

индивидуализирани /описание на позициите по фактурата съдържа и самият РА;/ закупените Д. са надлежно осчетоводени по сч см 206 Стопански инвентар с № 1 до № 7, а правото на собственост или друго основание за ползване на обект или склад за съхранение на закупените стоки е неотнормимо към договора за продажба, който е консенсуален.

Идентични са съображенията в оспорването по отношение на фактура № 448/ 23.07.2010 г. с предмет покупко-продажба на ресторантско оборудване, съдържаща описание на кухненско обзавеждане по приложен опис, № 461/ 23.09.2010 г. с основание покупка на Д. описание на кухненско обзавеждане и фактура № 490/ 23.11.2010 г. с основание Д., издадена от Ю. П. А. с предмет кухненско обзавеждане.

Несъгласие е изразено с констатираното в РА основание за корекция на данъчната основа на извършените доставки и начисления данък по фактура № 1/ 17.11.2010 г., издадена на Л. А. с предмет на доставката Д. и № 2/ 25.11.2010 г. № 4/ 29.12.2010 г., издадена от М. СЕРВИЗ О. с предмет на доставката наем. Счита, че е налице превишаване на правомощията на органа, който е направил погрешен извод за наличието на право на собственост у жалбоподателя /неналичие във връзка с издадените фактури.

Подателят на жалбата настоява, че фактури № 492, 493 и 494, издадени на 13.12.2010 г. с предмет Д., съдържат необходимите реквизити по чл. 114 ЗДДС. Стоките, предмет на покупко-продажбата, са описани и индивидуализирани, което е видно от стр. 10 и 11 на РА. Освен това са надлежно осчетоводени по сч см 206 Стопански инвентар с №№ от 21 до 37. Поради консенсуалния характер на договора доказателства за предаване на продадените вещи не са необходими.

Оспорва се основанието за корекция на данъчната основа на извършените доставки и на начисления данък по издадени от РЛ фактура № 3/ 03.01.2011 г. на Л. А. с предмет продажба на Д. и № 5/ 28.01.2011 г. на М. СЕРВИЗ О. с предмет на доставката наем на Д.

По отношение на фактура № 504/ 11.01.2011 г. с предмет аванс земя И. по договор и № 505/ 28.01.2011 г. аванс покупка на земя И. по договор жалбоподателят се позовава на предварителен договор от 06.01.2011г. и извлечение от банкова сметка за извършени плащания и сочи, че от обстоятелството, че окончателен договор не е сключен, валидността на предварителния не е накърнена.

Искането до съда, аргументирано обстойно от адв. Г. в писмено становище по чл. 149, ал. 3 ГПК, е за отмяна на РА.

Отвeтникът, директорът на Дирекция “Обжалване и данъчно-осигурителна практика” С. при ЦУ на НАП, чрез процесуалния си представител, оспорва жалбата и моли да бъде присъдено юрисконсултско възнаграждение. В писмено становище по чл.149, ал. 3 ГПК изрази подробни съображения за съответствие на РА с материалния данъчен закон.

От фактическа страна се установява:

Ревизионното производство спрямо [фирма] е първо по ред и е възложено със ЗВР № 1100113/ 04.01.2011 г. на М. Р., началник сектор Ревизии в дирекция Контрол при ТД на НАП С. с обхват задълженията на дружеството по ЗДДС за периода 11.05.2010 г. – 30.11.2010 г. Възлагателният акт е съобщен на 24.01.2011 г. на пълномощника Т.. Определеният срок за приключване на ревизията е 3 месеца. Със заповед № 1102962/ 09.03.2011 г. на Р. обхватът ѝ е изменен чрез включване на данъчен период м. декември 2010 г., а съгласно ЗВР № 1103279/ 16.03.2011 г. са включени още 2 данъчни

периода – януари и февруари 2011 г. По искане на ръководителя на ревизиращия екип /РЕ/ със заповед № 1100309/ 21.04.2011 г. на Р. ревизията е спряна до приключване на тази, провеждана спрямо „Ю. П.” А. и възобновена със заповед № 1202859/ 06.04.2012 г. на Руска Б., началник сектор Ревизии, Дирекция Контрол при ТД на НАП С..

Според общите констатации в издадения на 23.04.2012 г. ревизионен доклад Т. К. Б. Е. е регистрирано на 18.09.2009 г. в ТР, а по ЗДДС – на 11.05.2010 г. Декларираното пред екипа търговско занятие за ревизираните периоди е отдаване на активи под наем. Процесуалните действия на екипа са две насрещни проверки на „Ю. П.” А., при които са представени копия на фактури /№ 420 от 28.05.2010 г.; № 461 от 23.07.2010 г.; № 461 от 23.09.2010 г. и № 490 от 23.11.2010 г./, издадени в полза на РЛ; проверка по делегация, резултатите от която са дадени в доклад за посещение на обект Мотел И. на АМ Т., 43–ти км, където се намира комплекс, състоящ се от хотелска и магазинна част, ресторант и кафе бар, стопанисван от [фирма] в качеството му на наемател на стопански инвентар от [фирма] по силата на договор за наем от 01.08.2010 г. и допълнително споразумение от 03.01.2011 г. Според екипа проверяващи договорът не съдържа конкретизация какво включва стопанският инвентар, тъй като е записан с общи наименования „кухненско и барово оборудване”, „кухненско обзавеждане”, „мебели за хотелско обзавеждане”, мебели хотелска част, мебели магазинна част. Представителите на двете дружества, присъствали при проверката, не пояснили от какво се състоят така формулираните елементи от обзавеждане, не посочили материално отговорно/и лице/а за инвентара, нито доказателства за изясняване на правото на собственост върху оборудването, неговия вид, брой, местоположение и начин на ползване, нито инвентарна книга или инвентарни номера.

При горните констатации за данъчен период май 2010 г. е отказано право на приспадане на данъчен кредит по фактура № 420/ 28.05.2010 г., издадена от „Ю. П.” А. с предмет покупко-продажба на Д. кухненско обзавеждане по приложен опис – охладител VL 223, фризер, кухненско и барово обзавеждане, кухненско обзавеждане, хладилници за фреш бар, хладилни витрини, грил за пилета – за всяка от позициите е посочена единична цена. Според РЕ фактурата не съдържа пълни реквизити по чл. 7 ЗСч – количества, единична цена, отразяващи натуралното и стойностно изражение на стопанската операция – не е установен по категоричен начин видът на доставката. В отлика от изискването по чл. 114 ЗДДС липсва количество и вид на стоката.

В съставения спрямо доставчика ПИИП № 2200 05 06 1100113 2/ 20.04.2011г. е отразено прилагане на фактури, издадени от [фирма] - № 33/ 30.08.2007 г. с предмет други Д. по опис и № 60/ 27.11.2007 г. други активи по опис и реконструкция Мотел И. – във втората фактура има описание на кухненско и барово оборудване, но не са конкретизирани видът и броят на стоките, а произход на останалите не е даден. След анализ на предоставените документи е установено, че продадената на жалбоподателя стока е употребявана, но не са приложени данни за износване, нито счетоводни такива, отразяващи амортизиране.

Представен е индивидуален сметкоплан, от който е видно, че всяка от доставките е осчетоводена в различна подсметка. Няма данни активите да са осчетоводени по брой и индивидуален номер. От дружеството не са представени доказателства, че е собственик или наемател на склад, където да съхранява закупените стоки. Няма данни за фактическо прехвърляне на стоката.

Като последица от горните констатации е прието, че ДДС в размер на 44379,96 лв е възстановен неправилно на 21.09.2010 г. с А. № 104567/ 09.09.2010 г. и сумата се

дължи съобразно чл. 128 ДОПК заедно с лихвата за периода от 21.09.2010 г. до датата на издаване на РА.

За данъчен период м. юли 2010 г. са декларираны доставки с право на данъчен кредит, а именно:

Фактура № 448/ 23.07.2010 г. с предмет ресторантско оборудване /ДДС 40452,09 лв/ по купко–продажба на кухненско обзавеждане; система за домашно кино, дисплей, линия за самообслужване, оборудване за кафе бар, столове и витрини, столове, дисплей, топовъздушни завеси. Изложени са идентични съображения за липса на реквизити по чл. 7 ЗСч, респ. чл. 114 ЗДДС относно количество и вид на стоката.

За данъчен период м. септември 2010 г. са констатирани основания за корекция на данъчната основа на получените доставки и на данъчния кредит по фактура № 461/ 23.09.2010 г. с предмет покупка на Д. – кухненско обзавеждане на мотел И. по опис – перални машини, екстрактор, игрална група и климатик М.. Отказано е право на данъчен кредит в размер на 14014,97 лв при горните фактически констатации, както и за данъчен период м. ноември 2010 г. е отказано признаване на данъчен кредит в размер на 17805,07 лв по фактура № 490/ 23.11.2010 г. с предмет Д. мебели за хотелско обзавеждане, съображенията за което са посочен по–горе.

В рамките на втората насрещна проверка на "Ю. П." А. на екипа са предоставени и фактура № 492 и 493 от 13.12.2010 г. с предмет Д. чилъри /охладителни/. Не се спори, че през данъчен период м. декември е издадена от „Ю. П.“ А. в полза на жалбоподателя и фактура № 494/ 13.12.2010 г. с предмет Д.

За данъчен период м. ноември 2010 г. от [фирма] са издадени фактура № 1/ 17.11.2010 г. в полза на "Л." А. ДДС 1270 лв с предмет Д. и № 2/ 25.11.2010 г. в полза на [фирма] с предмет наем ДДС 1303,89 лв.

Във връзка с извода, че липсват доставки на Д. в полза на ревизираното дружество е формирано заключение, че същото не притежава стока и следователно няма как да я продаде/ отдаде под наем. По тези съображения се приема, че фактурираните продажби не са реално извършени, но че данъкът е изискуем съобразно чл. 85 ЗДДС, тъй като е посочен в данъчен документ по чл. 112 ЗДДС.

За данъчен период м. декември във връзка с констатациите, че липсват доставки по издадените от "Ю. П." А. фактури е прието, че не е осъществена доставка на наем в полза на М. СЕРВИЗ О. – но че ДДС по издадената на това дружество фактура № 4/ 29.12.2010 г. е изискуем съобразно чл. 85 ЗДДС.

Въпреки представените описи към трите фактури - № 492, 493 и 494/ 13.12.2010 г. по съображенията, изложени по–горе, е прието, че не е настъпило данъчно събитие по доставки на стоки по всяка от тях.

В рамките на проведената спрямо „Ю. П.“ А. ревизия са формирани констатации, че Мотел И. е отдаден под наем на [фирма] по силата на договор от 21.11.2008 г. и допълнително споразумение от 22.06.2009 г. и 25.02.2010 г., съгласно чл. 5, т. 5.3 от който наемателят се задължава да стопанисва наетия имот с грижата на добър стопанин и да го използва само по предназначение; дълготрайните активи са се намирили в мотела към датата на подписване на договора и са взети предвид при определяне на наемната цена. Поради това е прието, че не биха могли да бъдат предмет на по купко–продажба и впоследствие отдавани под наем активи, посочени по фактури съответно – по фактура № 494 – климатична техника, електронни табла, машинно перално помещение, система за пожароизвестяване, система за управление на помпена група, система за видеонаблюдение, полиестерна кабина, окачени

елементи по алуминиева фасада, осветителни тела в основен салон, врати хотелски стаи; По фактура № 493 – ограничителен праг на скоростта краен жълт, фаянс/ теракота 186 кв метра и 80 бр ограничителен праг на скоростта; по фактура № 492 – чилъри /охладители. Ако същите бъдат демонтирани от сградата биха се нарушили целостта и функционалното им предназначение и се нарушава договорът за отдаване под наем на мотела. Няма икономическа логика да се плати такава цена за активи, които могат да се използват единствено в обекта и са функционално предназначени за него. С изложената аргументация се отказва право на приспадане на ДДС по тях, а за декларирания данък в документ по чл. 112 ЗДДС начислен 651,94 лв. Аналогично за данъчен период м. януари 2011 г. по фактура № 3/ 03.01.2011 г. издадена в полза на "Л." А. продажба на Д. 2500 лв и № 4/ 28.01.2011г. [фирма] наем Д. е приета изискуемост на данъка по чл. 85 ЗДДС.

От „Ю. П.” А. са издадени фактури № 504/ 11.01.2011 г. аванс за земя И. по договор ДДС 104 116,67 лв и № 505/ 28.01.2011 г. аванс покупка земя И. ДДС 86000 лв. В рамките на насрещната проверка е представен предварителен договор от 06.01.2011 г. за покупко–продажба на НУПИ 063075 в землището на И. с площ 34006,7 кв метра, но без доказателства да е извършено плащане. По аргумент, че не е установено настъпване на данъчно събитие по фактурите е отказано право на данъчен кредит по тях.

Срещу връчения на 02.05.2012 г. на управителя на РЛ ревизионен доклад възражения не са постъпили. Констатациите и изводите в него са възприети изцяло от издателя му. РА № [ЕГН]/ 22.05.2012 г. е съобщен на адресата си чрез Е. К. на 11.06.2012 г. и е оспорен по реда на чл. 152 ДОПК на 25.06.2012 г.

Жалбата, въз основа на която е образувано делото, е депозирана на 24.09.2012 г. и е допустима.

Според заключението на ССЕ от жалбоподателя са осчетоводени извършени покупки-продажби на Д., по които е упражнено право на данъчен кредит. Предмет на доставките по реквизита „наименование на стопанската операция” е продажба на Д. и аванс за продажба на земя. Към фактурите за продажба на Д. са приложени описи за вида на материалните активи без да бъдат индивидуализирани по вид, стойност, единична цена и обща сума, поради което не може да се установи дали единичната бройка на отделния вид има характер на Д.. За данъчните периоди от м. май до м. декември 2010 г. жалбоподателят е осчетоводил доставките по сч см 206 Стопански инвентар в съответни аналитични подсметки от 1 до 20, а изплатените аванси за земя – по сч см 402 Доставки по аванси. В счетоводството на издателя на фактурите са осчетоводени продажби по тях и постъпления по сч см 705 Приходи от финансираня. Доставките са отразени в дневниците за покупки и за продажби на всяко от дружествата. На вещото лице не са предоставени счетоводни операции за отписване на Д., взети от „Ю. П.” А. от счетоводните сметки от група 20 Д. Приходите по тях са осчетоводени като приходи от финансираня. В счетоводството на жалбоподателя доставките по процесните фактури са осчетоводени по сч см 206 Стопански инвентар като „Д.” Въз основа на тези счетоводни операции е изготвен инвентарен опис /книга/, приложена по делото. Не може обаче да се установи дали посочените в тази книга Д. са със същите стойности по фактурите, тъй като в последните не са индивидуализирани по вид и стойност.

Според допълнителното заключение, съдържащо пояснения към основното, в счетоводството на жалбоподателя са осчетоводени извършените плащания по касов и

банков път, а за фактури № 461/ 23.09.2010 г. № 492/ 13.12.2010 г. и № 504/ 11.01.2011 г. чрез референция на О. АД.

По делото са приети ревизионни актове, издадени спрямо доставчика „Ю. П.” А., чиито общи констатации са в насока, че дружеството е собственик на обект мотел И., намиращ се на Автомагистрала Т. 43 километър, състоящ се от мотелска част, магазини паркинг, бар ресторант, придобит чрез покупка и впоследствие ремонтиран, функциониращ от м. октомври 2007 г. Според издадения на 17.03.2011 г. РА № 22501000410 /с който спрямо дружеството са установени задължения за корпоративен данък за 2008 г. и за 2009 г. в общ размер на 172 360,99 лв – реш. по адм. дело № 6323/ 2011 г. на АССГ, I отд, 15 с-в, адм. дело № 5485/ 2012 г. на ВАС/ „Ю. П.” А. е регистрирано по реда на чл. 163 ТЗ като акционерно дружество със специална инвестиционна цел. В разрез със забраната по чл. 4, ал. 2 от Закона за дружествата със специална инвестиционна цел /ЗДСИЦ/ е осъществявана търговска дейност - продажби в магазин, кафенета и ресторанти в Мотел „И.” и са реализирани приходи от рецепция, наем и реклама Така за 2008 г. приходите от търговска дейност са реализирани от продажби на стоки в магазин мини-маркет, в кафенета и ресторанти на обекти в Мотел И. в размер на 1 233 255,32 лв, осчетоводени в сч см 702 Приходи от продажба на стоки /аналитичен регистър на сметката за периода 01.01.2008г. - 31.12.2008 г./; приходи от рецепцията на мотел „И.” /313317,57 лв/; приходи от наем в размер на 19445,77 лв и приходи от реклама на Мотел И. в размер на 13182,28 лв /осчетоводени по см. см 703 Приходи от продажба на услуги/. Разходите, свързани с търговската дейност, са разходи за стоки за кафенето, за ресторанти и магазини на обект Мотел И. в размер на 463 587,51 лв, осчетоводени по сч см 304 Стоки; консумативи за обекти Мотел И. /254 978,97 лв/, осчетоводени по сч см 601 Разходи за материали; за административни услуги, свързани с обекти И. 7323,82 лв; телефони и телекомуникационни услуги 9636,48 лв, за реклама 25 498,67 лв, за охрана, за сервизно обслужване - 17 392,73 лв, осчетоводени по сч см 602 Разходи за външни услуги. Общата сума на приходите е 1 579 300,94 лв, а на разходите - 778418,18 лв.

На 21.11.2008 г. между [фирма] и „Ю. П.” А. е сключен договор за отдаване под наем на мотел И. на [фирма] /с предходно наименование [фирма], обслужващо дружество на „Ю. П. А. – констатации РД № 1200029/ 10.02.2012 г. /л. 600 от делото/, договорът и допълнителните споразумения към него са налични в приложението към делото.

При така установената фактическа обстановка съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е допустима, като подадена в срока по чл. 156 от ДОПК от легитимирано за това лице с правен интерес.

Оспореният ревизионен акт е издаден от компетентен орган по приходите на основание чл. 119, ал. 2 от ДОПК, след надлежно възложена ревизия съгласно чл. 112 и 113 от ДОПК. Спазена е формата по чл. 120 от ДОПК. Мотивиран е подробно, като неразделна част от него е и ревизионният доклад, който също съдържа подробни съображения. Не се установяват съществени нарушения на процесуалния ред за издаване на акта, които да опорочават фактическите и материално-правни изводи на органа по

приходите. Доказателствата, послужили за издаването му, са събрани по предвидения в ДОПК ред. В отлика от разбирането на жалбоподателя, срокът за връчване на ревизионния доклад има инструктивен характер. Неспазването му не обуславя засягане на правото на защита на ревизирания търговец, комуто бе предоставена възможност да установи чрез доказателствените средства по ДОПК/ доводите си за незаконосъобразност на акта. Действително, членовете на ревизиращия екип не са посетили мотел И. с цел формиране на непосредствени констатации за целите на ревизионното производство, но по делото не бяха посочени доказателства, опровергаващи отразяванията в протокол за извършена проверка № 0060037 от 07.04.2011 г. и приложените към него обяснения на пълномощника на РЛ Й. Т. и Ю. Д., помощник управител „Заведения“ при [фирма].

Спорът по делото касае приложение на материалния данъчен закон и се свежда в преценката на въпроса настъпило ли е данъчно събитие по доставка на стоки – оборудване за хотел /мотел, ресторант и паркинг с доставчик „Ю. П.“ А. и получател [фирма] по фактури № 420/ 28.05.2010 г. № 448/ 23.07.2010 г. № 461/ 23.09.2010 г., № 490/ 23.11.2010 г., № 492, 493 и 494, трите издадени на 13.12.2010 г. всички с предмет Д. по опис.

Формалните предпоставки, свързани с документиране на облагаема доставката между регистрирани лица с фактура и отразяването ѝ в отчетната им документация, не са достатъчни да обосноват правото на данъчен кредит. Реалността на доставката по редовно издадена фактура е основен въпрос при преценка дали е право на приспадане на данъчен кредит за тази доставка - чл.6, ал.1, чл.25, ал.2 и 6, чл.68, т.1 и 69, ал.2 от ЗДДС и пряко приложимите общностни норми - чл.62, 63, 167 и 168 от Директива 2006/112/ЕО на Съвета и актуалната практиката на С.. „Н. съд е задължен в съответствие с правилата за доказване, установени в националното право, да извърши глобална преценка на всички елементи и фактически обстоятелства по делото, за да определи дали съответното дружество може да упражни право на приспадане на основание на споменатите доставки на стоки. Ако в резултат от тази преценка се установи, че разглежданите доставки на стоки са реално осъществени и впоследствие тези стоки са били използвани за целите на облагаемите сделки на съответното данъчно задължено лице, по принцип правото на приспадане не би могло да му бъде отказано” (т. 32, 33 от решение от 06.12.2012 г. по дело С-285/11).

За целите на ЗДДС данъчно събитие е не правоотношението или задължението, а изпълнението на задължението за прехвърляне на правото на собственост или извършването на услугата /вж. чл. 6, ал. 1; чл. 9, ал. 1 и чл. 25, ал. 1 от ЗДДС/. Данъчното законодателство обвързва облагането с ДДС не със съгласието на страните за възникване на облигацията и поемането на задължението, а изпълнението като резултат. Без да е прехвърлено правото на собственост и извършена услугата данъчно събитие не съществува /в основната хипотеза на облагаема доставка по чл. 2, т.т. 1-4 от ЗДДС/. Установяването на пораждащия задължението за доставката юридически факт е индичия за реалността на имущественото разместване при изпълнението.

В разглеждания РА приходната администрация отрича настъпването на

фактически състав по чл. 68, ал. 1, т. 1 ЗДДС за доставка на стоки – мотелско, барово, ресторантско оборудване.

Безспорно едно задължение може да възникне като родово определено, но не може да бъде изпълнено, докато престацията не бъде индивидуализирана. ЗЗД не съдържа отговор на въпроса кой извършва индивидуализацията, а съобразно чл. 24, ал. 2 същата се извършва по два начина – по съгласие на страните или чрез предаване. Ако е постигнато съгласие, индивидуализиращите признаци на престацията се определят от двете страни, докато при предаване длъжникът конкретизира резултата от поведението, предмет на задължението му. При липсата на данни за постигнато съгласие между страните по договора за количеството и вида продавани стоки, същите следва да се считат конкретизирани чрез предаването им. Естеството на стоката по доставките – движимости, които не са индивидуализирани със сериен номер от производител, част от които с конкретно предназначение, а друга – трайно прикрепени към земята или инсталации в сградата, изключва съгласието като способ за индивидуализиране. Това предполага доказване на предаването на вещите по доставката. Съгласно чл. 25, ал. 2 ЗДДС данъчно събитие възниква на датата, на която собствеността върху стоката е прехвърлена и услугата е извършена.

Бе посочено във фактичката част от решението, че ревизираното дружество е възникнало като правен субект и е вписано в ТР на 18.09.2009 г. Преди това, в края на 2008 г. доставчикът по фактурите – "Ю. П." А., отдава под наем на своето обслужващо дружество [фирма] /с предходно наименование [фирма] целия търговски комплекс, наричан общо мотел И. и състоящ се от мотел, ресторант, магазини и бар, функциониращ от есента на 2007 г. Липсват данни по преписката, а и такива не бяха посочени в рамките на съдебното производство, че наемното съглашение изключва движимостите, съставляващи оборудване на хотел, ресторант, бар и т.н. и без които отдадените под наем обекти не биха имали предназначението, указано от наименованията им. Бе посочено, че част от фактурираните стоки представляват трайно прикрепени към сградата /или нейни части оборудване – осветителни системи, пожароизвестителни системи, крати, климатична техника. Към датата, на която е проведен оглед от екип «Оперативни проверки» при фо И. на ТД на НАП С. фактурираните вещи са се намирили в мотела, ресторанта, бара – в подкрепа на извода са и обясненията, придружаващи протокола "не съм наясно какво точно включва стопанския инвентар, нает от нашата фирма" – служител на [фирма]; пълномощникът на ревизираното дружество сочи, че "към момента не може да се разграничи или раздели кухненско и барово оборудване"; "активите са предмет на протокол, който не е в мотела". Няма съмнение, че хотелското/ресторантското и баровото оборудване, означавано и като стопански инвентар, се състои от заместими по естеството си вещи, съответно и от вещи, трайно прикрепени към други по смисъла на чл. 97 от ЗС /но не единствено/. Но твърдението, че такива са простиранни/предадени по продажбено правоотношение, представляващо доставка на стоки по смисъла на данъчната норма, следва да бъде установено чрез главно и пълно доказване. Предмет на фактурите, издадени от "Ю. П." А., са употребявани активи, съставляващи част от

функциониращите мотел, ресторант, бар, магазин, чиято продажба на ревизирания търговец с оглед последващо отдаване под наем на субекта, който ги е ползвал значителен период преди датата на издаване на всяка от тях по силата на наемно съглашение /между "Ю. П." А. и [фирма]/, няма съдържането на продажбено правоотношение, чиято същност е прехвърляне на собственост на вещь или право върху вещь срещу заплащане на цена. Оформената в счетоводната и търговска документация на ревизираното дружество и издателя на фактури № 420, 448, 461, 490, 492, 493 и 494 продажба на вещи не обективира имуществено разместване и не представлява доставка на стоки по смисъла на чл. 6 ЗДДС, каквато е всяко прехвърляне на собственост върху вещь срещу заплащане. По тези съображения отказът да се признае право на данъчен кредит по фактурите с издател "Ю. П." А. е законосъобразен.

При извода, че не е настъпило данъчно събитие по всяка от седемте фактури за придобиване на вещи не противоречи на материалния данъчен закон и заключението за липса на доставки на услуги наем с получател [фирма] по фактура № 4/ 29.12.2010 г. № 5/ 28.01.2011 г., съответно на Д. по фактури № 1/ 17.11.2010 г. № 2/ 25.11.2010 г. и № 3/ 03.01.2010 г. с получател "Л." А., но за дължимост на данъка съобразно чл. 85 ЗДДС.

Последната спорна констатация в РА касае издадените през данъчен период м. януари 2011 г. от "Ю. П." А. на жалбоподателя фактури № 504/ 11.01.2011 г. и № 505/ 28.01.2011 г. с предмет авансово плащане по предварителен договор за покупко-продажба на недвижим имот.

Без да е данъчно събитие, авансовото плащане има за последица настъпване на изискуемост на задължението за ДДС, задължение за начисляването му и обуславя възникване на право на данъчен кредит – чл. 25, ал. 7 ЗДДС. Фактура № 504/ 11.01.2011 г. е с данъчна основа 520 583,33 лв и ДДС 104116,67 лв. Въз основа на заключението на ССЕ съдът приема за установено, че плащането е осчетоводено от РЛ, но не и че е настъпило такова чрез реално превеждане на парични средства по сметката на "Ю. П." А. на 11.01.2011 г. – сумата по посочената в заключението банкова референция не съвпада с тази по фактурата – вж. и извлечението от сметката на РЛ на л. 173 от делото. Не е доказано и плащане съобразно касовия бон на л. 180 от делото, съпътстващ фактура № 505/ 28.01.2011 г. – данните от него противоречат на извадките от книгата за дневни финансови отчети на фискалното устройство – л. 201 от делото. Поради недоказани плащания по двете фактури фактически състав по чл. 25, ал. 7 ЗДДС не е осъществен.

При така извършената проверка на законосъобразността на акта по реда на чл. 160, ал. 1 вр. ал. 2 от ДОПК и по изложените съображения съдът намира, че при издаването му не е допуснато нарушение на материалния закон.

С оглед изхода на делото само ответникът има право на разноски и при направеното искане за това съдът ще следва да присъди юрисконсултско възнаграждение в размера по чл. 161 от ДОПК, което, предвид мълчаливото потвърждаване на акта, се определя от съда на 1500 лв.

Воден от гореизложеното и на основание чл. 160 от ДОПК, съдът

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ оспорването на [фирма], ЕИК[ЕИК], чрез управителя Е. К. срещу ревизионен акт № [ЕГН]/ 22.05.2012г., издаден от Б. М., главен инспектор по приходите при ТД на НАП С., мълчаливо потвърден от директора на Дирекция „Обжалване и управление на изпълнението“, сега „Обжалване и данъчно–осигурителна практика“ С. при ЦУ на НАП, с който за данъчни периоди от 11.05.2010 г. до 28.02.2011 г. са установени задължения за ДДС в размер на 110390,96 лв.

ОСЪЖДА [фирма], ЕИК[ЕИК], чрез управителя Е. К. да заплати на Дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика“ С. при ЦУ на НАП юрисконсултско възнаграждение в размер на 1500 /хиляда и петстотин/ лева. Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд в 14 - дневен срок от връчване на преписи на страните.

СЪДИЯ: