

РЕШЕНИЕ

№ 90

гр. София, 04.01.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 20 състав, в
публично заседание на 05.12.2012 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Светлана Димитрова

при участието на секретаря Кристина Петрова и при участието на прокурора Димитров, като разгледа дело номер **6647** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.156 и следващите от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс /ДОПК/.

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК по БУЛСТАТ:[ЕИК], със седалище и адрес на управлението: [населено място],[жк], бл. № 406, вх."А", ап.№ 9, представлявано от С. В. З., чрез процесуален представител адв.Д.Д., срещу Ревизионен акт /РА/ № 01-1006973/03.02.2011 г., издаден от старши инспектор по приходите при ТД на НАП [населено място], в частта, потвърдена с Решение № 1003/13.06.2011 год. на директора на Дирекция "Обжалване и управление на изпълнението" при ЦУ на НАП-С..

В жалбата се поддържа, че в оспорената му част РА е необоснован и постановен в противоречие с нормите на Закона за данък върху добавената стойност /ЗДДС/, както и че в хода на ревизионното производство са нарушени процесуалните правила по Данъчно-осигурителния процесуален кодекс /ДОПК/. Поддържа се, че неправилно е отказаното право на данъчен кредит в общ размер на 64 865.98лева, тъй като доставките по фактури №№ 634/01.12.2006 г., 635/04.12.2006 г., 740/06.12.2006 г., 741/07.12.2006 г., 745/08.12.2006 г., 749/11.12.2006 г. и 752/12.12.2006 г., издадени от [фирма], както и по фактури №№ 02/07.05.2007 г., 03/22.05.2007 г., 20/17.08.2007 г., 22/24.08.2007 г., 23/05.09.2007 г., 26/17.09.2007 г., 27/05.10.2007 г. и 30/15.10.2007 г., издадени от [фирма] /правоприемник на [фирма]/, по ф/ра 570/13.04.2006 г., издадена от [фирма] и по ф/ри №№ 735/21.06.2006 г., 736/21.06.2006 г., 737/21.06.2006 г., 762/27.07.2006 г., 763/27.07.2006 г. и 764/27.07.2006 г., издадени от

[фирма], са реално извършени. Твърди се, че при издаването на РА и на потвърждаващото го решение не са взети предвид всички доказателства. От съда се иска отмяната на РА в оспорената част като неправилен и незаконосъобразен. Претендира се присъждането на разносните по делото.

Ответникът – директор на Дирекция „Обжалване и управление на изпълнението“ при ЦУ на НАП-С. чрез процесуалния си представител юрк. П. оспорва жалбата като неоснователна. Претендира се присъждането на юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура заявява становище за неоснователност на жалбата.

Съдът, след като прецени поотделно и в съвкупност събраните по делото доказателства, доводите и становищата на страните, намира за установено от фактическа страна следното:

Със Заповед за възлагане на ревизия № 1006973/17.08.2010 г., издадена от началник сектор „Ревизии“ в Дирекция „Контрол“ при ТД на НАП-С., е възложено извършването на ревизия на жалбоподателя за определяне задълженията по ЗДДС за периода 01.01.2005 г. – 30.11.2007 г. Със заповедта за възлагане на ревизията съобразно изискванията на чл.113, ал.1 ДОПК са определени данните за ревизираното лице по чл.81, ал.1, т.2-5 ДОПК, както и ревизиращите органи по приходите и срокът за извършване на ревизията. На проверявания данъчен субект в съответствие с изискванията на чл. 113, ал.2 ДОПК е връчен екземпляр от заповедите за възлагане на ревизия, видно от представените разписки за връчване. Резултатите от ревизията са отразени в Ревизионен доклад № 1006973/14.12.2010 г., връчен на ревизираното търговско дружество на 21.12.2010 г. Ревизионният доклад съдържа реквизитите по чл.117, ал.2 ДОПК.

В хода на ревизионното производство е установено, че основен предмет на дейност на [фирма] за ревизирия период е строителство на канална тръбна мрежа. За осъществяване своята дейност едноличният търговец е закупувал стоки и услуги от трети лица. След извършените насрещни проверки на доставчиците ревизиращият орган е приел, че не е доказано извършването на реални облагаеми доставки по смисъла на чл.6 и чл.9 ЗДДС както следва:

-по фактури №№ 634/01.12.2006 г., 635/04.12.2006 г., 740/06.12.2006 г., 741/07.12.2006 г., 745/08.12.2006 г., 749/11.12.2006 г. и 752/12.12.2006 г., издадени от [фирма] непризнатото право на данъчен кредит е в размер на 13 865, 84 лв;

-по фактури №№ 02/07.05.2007 г., 03/22.05.2007 г., 20/17.08.2007 г., 22/24.08.2007 г., 23/05.09.2007 г., 26/17.09.2007 г., 27/05.10.2007 г. и 30/15.10.2007 г., издадени от [фирма] / [фирма]/ непризнатото право на данъчен кредит е в размер на 13 083, 14 лв.;

-по ф/ра № 570/13.04.2006 г., издадена от [фирма] непризнатото право на данъчен кредит е в размер на 3 293, 80 лв.;

-по фактури №№ 735/21.06.2006 г., 736/21.06.2006 г., 737/21.06.2006 г., 762/27.07.2006 г., 763/27.07.2006 г. и 764/27.07.2006 г., издадени от [фирма] непризнатото право на данъчен кредит е в размер на 14 940, 20 лв.

Ревизиращият орган е приел, че по посочените по-горе фактури няма реално извършени сделки и не е настъпило данъчно събитие, въз основа на което да бъде начисляван ДДС, поради което за получателя не е възникнало право на приспадане на данъчен кредит.

В законния срок по чл.117, ал.5 ДОПК от жалбоподателя е постъпило възражение

срещу ревизионния доклад вх.№ 53-04-376/06.08.2010 г.

Ревизионното производство е завършило с издаването на обжалвания ревизионен акт № 01-1006973/03.02.2011 г., издаден от старши инспектор по приходите при ТД на НАП-С., упълномощен със Заповед № 1006973/16.12.2010 г. Ревизиращият орган е отказал правото на приспадане на данъчен кредит по посочените по-горе фактури и е установено задължение за довносяне в размер на 67 170, 51 лв., както и лихви за просрочие в размер на 34 980, 15 лв. РА е връчен на проверявания данъчен субект на 08.02.2011 г. В законния срок ревизионния акт е обжалван по административен ред пред директора на Дирекция „Обжалване и управление на изпълнението” при ЦУ на НАП-С..

С Решение № 1003/13.06.2011 г. РА е потвърден в частта относно установените данъчни задължения по ЗДДС за данъчните периоди м. 04.2006г., м.06.2006г., м.07.2006г.и м.12 2006 г. и м. 05.2007г., м.08.2007г. м.09.2007г.и,м.10 2007 г., като общият размер на установените с решението данъчни задължения по ДДС е 45803.44 лв. В частта относно установени данъчни задължения, за м.08.2006г., м.10.2006г. и м.11 2006г. и м. 07.2007г. и м.11 2007 г. РА е отменен и ревизионната преписка върната за провеждане на ново производство.

Решението е съобщено на ревизирания субект на 20.06.2011 год.

По делото е изслушана основна съдебно-счетоводна експертиза, която дава заключение, че: процесните фактури са включени в дневниците за продажбите, респ. в СД за ДДС на доставчиците [фирма], [фирма], [фирма] и [фирма] / [фирма]/; [фирма] няма регистрирани трудови договори или подадени уведомления по чл.62, ал.4 и 123, ал.1 КТ, както и няма подадени годишни данъчни декларации по чл.51 ЗКПО за 2006 г.; [фирма] за процесния период няма регистрирани лица на трудов договор нито подавани ГДД по чл.51 ЗКПО; [фирма] има регистрирани три лица на трудов договор – готвач,сервитьор и барман; [фирма] / [фирма]/ за процесния период има две лица, работещи по трудов договор – портиер и секретар. Това дружество не е разполагало с дълготрайни активи / в счетоводния баланс към 31.12.2007 г. Група I от Раздел А - „Дълготрайни активи”, е с нулева стойност/ и не е имало дейност в процесния период; Извършените ревизии на [фирма] установяват, че по издадените фактури на „В.-С. З.” за месеците 05, 08 и 09 2007 г.ревизията е определила данъчна основа на извършените доставки в размер на 0,00 лв., а за м. 10 на 2007 г. ревизията не е констатирала основания за корекция на данъчната основа. В допълнително заключение съдебно-счетоводната експертиза установява, че в счетоводната кореспонденция на жалбоподателя разчетна сметка 401 „Доставчици” не е използвана, а са ангажирани сметките от гр.50 „Парични средства”; По процесните фактури се установяват плащания по данъчна основа и по ДДС; счетоводството на жалбоподателя е методологически издържано и заведено коректно в процесните периоди като са съблюдавани изискванията на относимата нормативна уредба; Приложенияте като доказателства фактури са издадени от доставчиците; по отделни фактури има осчетоводяване на разходи за доставки на СМР по дебита на сметките от група 60 „Разходи по икономически елементи”, а по други фактури е осчетоводено заприходяване на строителни материали по дебита на сметките от група 30 „Материали”.

При така установените факти съдът достига до следните правни изводи:
Жалбата е процесуално допустима като подадена в срока по чл.156, ал.1 ДОПК от

лице, имащо правен интерес от оспорването, срещу подлежащ на обжалване административен акт и след като е осъществено обжалването по административен ред съобразно изискванията на чл.156, ал.2 ДОПК.

Разгледана по същество жалбата е частично основателна.

Съдът намира, че оспореният ревизионен акт е издаден от компетентен орган в изискуемата се форма и съдържание и при спазване на административно-процесуалните правила.

По отношение на отказаното право на приспадане на данъчен кредит в размер на 3 293, 80 лв. по ф/ра № 570/13.04.2006 г., издадена от [фирма]:

При извършената насрещна проверка е изпратено ИПДПОЗЛ № ИТ 00-3550/08.09.2010 г. до адреса на управление на това дружество в [населено място] съобразно изискванията на чл.28, ал.1, т.2 ДОПК. Извършени са две посещения на този адрес за кореспонденция в изпълнение разпоредбата на чл.32, ал.1 ДОПК, при които не е открит нито офис на фирмата, нито управляващия или упълномощено от него лице, което да приеме кореспонденцията. За всяко от посещенията е съставен съответния протокол. Изпълнени са и изискванията на чл.32, ал.4-7 ДОПК. С оглед гореизложеното оплакванията на жалбоподателя за допуснати процесуални нарушения в хода на ревизионното производство са неоснователни. Данъчните органи са извършили възможните и необходими действия по връчване на съобщението съобразно чл.29 ДОПК. Д. на жалбоподателя, че е следвало управителя на това дружество да бъде потърсен на домашния адрес, е неоснователен. Съгласно чл.28, ал.1, т.2 ДОПК адресът за кореспонденция е адресът на управление на юридическото лице, което правило е спазено от административния орган.

Ревизиращият орган е отказал правото на приспадане на данъчен кредит по тази ф/ра на основание чл.65, ал.4, т.3 и 4 от ЗДДС /отм.но в сила към процесния период/ като е приел, че данъкът е начислен без да има основания за това. Този извод е правилен. За да е налице реална доставка не е достатъчно само документалното оформяне на същата – договор, фактура, приемателен протокол и осчетоводяване. От писмените доказателства по делото, както и от заключението на съдебно-счетоводната експертиза се установява, че през 2006 г. [фирма] няма регистрирани трудови договори, няма подадени уведомления по чл.62, ал.4 и 123, ал.1 КТ, както и няма подадени годишни данъчни декларации по чл.51 ЗКПО за 2006 г. Следователно това дружество не е имало необходимата кадрова и материална обезпеченост за извършване на фактурираната доставка, поради което правилно е отказано правото на приспадане на данъчен кредит в размер на 3 293, 80 лв.

По отношение на непризнатото право на данъчен кредит по издадените от [фирма] фактури:

Извършена е насрещна проверка като е изпратено ИПДПОЗЛ № 0324-20-35/08.09.2010 г. до адреса на управление на това дружество съобразно изискванията на чл.28, ал.1, т.2 ДОПК. Осъществени са и две посещения до офиса на тази фирма, при които не е открит нито представляващия дружеството, нито упълномощено лице, което да приема кореспонденцията. Предприети са всички възможни и необходими действия по чл.29 ДОПК за връчване на съобщението след което е изпълнена процедурата по чл.32 ДОПК. Съдът намира за неоснователни оплакванията на жалбоподателя за допуснати процесуални нарушения на чл.29, ал.3 и ал.4 ДОПК хода на ревизионното производство. Наистина на обратната разписка, с която е изпратено съобщението, адресът е непълен, но това не означава, че на самия

плик не е посочен пълния адрес на получателя, още повече, че върху обратната разписка пощенският служител е поставил отметка „получателят се е преместил на друг адрес”, а не „непълнен адрес на получателя”. Колкото до изпращане на съобщението по реда на чл.29, ал.4 ДОПК по телефакс или по електронен път по делото не се установиха да са налице предпоставките за извършване на този вид кореспонденция.

Ревизиращият орган е отказал правото на приспадане на данъчен кредит по фактури №№ 634/01.12.2006 г., 635/04.12.2006 г., 740/06.12.2006 г., 741/07.12.2006 г., 745/08.12.2006 г., 749/11.12.2006 г. и 752/12.12.2006 г., издадени от [фирма] на основание чл.65, ал.4, т.3 и 4 ЗДДС /отм. но в сила към процесния период/. По същество е приел, че няма реално извършени доставки. Тези изводи на административния орган са правилни и се споделят от настоящата инстанция. Както бе посочено по-горе за да е налице реална доставка не е достатъчно само документалното оформяне на същата – договор, фактура, приемателен протокол и осчетоводяване. От писмените доказателства по делото, както и от заключението на съдебно- счетоводната експертиза се установява, че за процесния времеви период [фирма] има регистрирани три лица на трудов договор – готвач, сервитьор и барман, докато фактурираните доставки са за извършени строително-монтажни работи. По делото не са представени доказателства за наети други лица по извънтрудови правоотношения, нито доказателства за закупени материали от предходни доставчици. Всичко това налага изводът, че дружеството не е имало кадровия и материален ресурс за осъществяване на фактурираните доставки. Наличието на реална доставка е абсолютна предпоставка за признаване правото на приспадане на данъчен кредит. След като няма налице реална доставка правилно ревизиращият орган е отказал това право на приспадане данъчен кредит в размер на 13 865, 84 лв. по издадените от [фирма]. По отношение на непризнатото право на приспадане на данъчен кредит по фактурите, издадени от издадени от [фирма] / [фирма]/ по ф/ри №№ 02/07.05.2007 г., 03/22.05.2007 г., 20/17.08.2007 г., 22/24.08.2007 г., 23/05.09.2007 г. и 26/17.09.2007 г.:

При извършената насрещна проверка данъчните органи са установили, че с Договор от 08.10.2007 г. търговско дружество [фирма] е закупено от В. В., като тази промяна, както и смяната на наименованието на дружеството, което става [фирма] са регистрирани с Решение от 24.10.2007 г. на СГС по ф.д.№ 8956/2004 г. От събраните по делото доказателства, както и от заключението на съдебно-счетоводната експертиза се установява, че [фирма] / [фирма]/ за процесния период има две лица, работещи по трудов договор – портиер и секретар, докато фактурираните доставки са за извършени строително-монтажни работи. Вещото лице установява, че това дружество не е разполагало с дълготрайни активи / в счетоводния баланс към 31.12.2007 г. Група I от Раздел А - „Дълготрайни активи”, е с нулева стойност/ и че не е имало дейност в процесния период; Извършените ревизии на [фирма] установяват, че по издадените фактури на „В.-С. З.” за месеците 05, 08 и 09 2007 г. ревизията е определила данъчна основа на извършените доставки на [фирма] в размер на 0,00 лв. С оглед изложеното съдът намира, че ревизиращият орган правилно е отказал правото на приспадане на данъчен кредит по ф/ри №№ 02/07.05.2007 г., 03/22.05.2007 г., 20/17.08.2007 г., 22/24.08.2007 г., 23/05.09.2007 г. и 26/17.09.2007 г., издадени от [фирма] в размер общо на 10 029, 74 лв.

По отношение на отказаното право на приспадане на данъчен кредит по фактурите,

издадени от [фирма]:

Съдът намира оплакванията на жалбоподателя за нарушение на процедурните правила при извършване насрещната проверка за неоснователни. От приложените доказателства се установява, че е спазена процедурата по чл.29 ДОПК. Последващите действия са съобразени с изискванията на чл.32 ДОПК. Представител на това дружество се е явил пред административния орган и лично му е връчено ИПДПОЗЛ № 3646/09.09.2010 г. Изисканите документи са представени от дружеството на 11.10.2010 г.

Въз основа на доказателствата по делото и заключението на съдебно-счетоводната експертиза се установява, че от 2006 г. нататък [фирма] няма подавани годишни данъчни декларации по чл.51 ЗКПО с годишен финансов отчет към тях. През процесния период това търговско дружество е имало наети три лица на трудов договор – готвач, сервитьор и барман, докато фактурираните доставки са за извършени СМР. По делото не са представени доказателства за наети лица по извънтрудови правоотношения, нито данни за закупени материали от предходни доставчици и наличието на дълготрайни активи. Следователно дружеството не е имало кадровата и материална обезпеченост за извършване на фактурираните доставки. За наличието на реална доставка не е достатъчно правилното счетоводно и документално оформяне на доставката. Липсата на кадрови и материален ресурс не позволява да бъде направен извод за реално извършени доставки, поради което съдът намира, че ревизиращият орган правилно е отказал правото на приспадане на данъчен кредит по издадените от [фирма] фактури №№ 735/21.06.2006 г., 736/21.06.2006 г., 737/21.06.2006 г., 762/27.07.2006 г., 763/27.07.2006 г. и 764/27.07.2006 г., в размер на 14 940, 20 лв.

По отношение на отказаното право на приспадане на данъчен кредит по фактури №№ 27/05.10.2007 г. и 30/15.10.2007 г., издадени от [фирма]. И двете фактури са от месец октомври 2007 г., когато собствеността на дружеството е прехвърлена и сменено наименованието на фирмата от [фирма] на [фирма]. За този период е извършена ревизия на дружеството, която не е констатирала основания за корекция на данъчната основа, поради което следва да се приеме, че доставките по тези две фактури са реални и ревизиращият орган неправилно е отказал правото на приспадане на данъчен кредит в размер на 3 053,40 лв. С оглед гореизложеното жалбата в тази ѝ част е основателна и следва да бъде уважена като ревизионният акт бъде отменен в частта относно непризнато право на приспадане на данъчен кредит в размер на 3 053,40 лв.ведно със съответните лихви.

При този изход на спора, направените искания и на основание чл.161 ал.1 предл. трето от ДОПК следва с решението да се присъдят разноски за юрисконсултско възнаграждение в полза на ответника, които съгласно разпоредбата на чл.7 ал.2 т.4 от НАРЕДБА № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения са в размер на 1663 лева, или по компенсация [фирма] дължи на „Дирекция ОУИ С. при ЦУ НАП, разноски за настоящата инстанция в размер на 1509 лева.

Мотивиран така и на основание чл.160, ал.1 ДОПК Административен

съд София-град,Първо отделение,20 състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ ревизионен акт № 01-1006973/03.02.2011 г., издаден от старши инспектор по приходите при ТД на НАП [населено място], в частта, потвърдена с Решение № 1003/13.06.2011 год. на директора на Дирекция "Обжалване и управление на изпълнението" при ЦУ на НАП-С., и с която е отказал правото на приспадане на данъчен кредит в размер на 3 053,40 лв. по фактури №№ 27/05.10.2007 г. и 30/15.10.2007 г., издадени от [фирма] и са определени задължения по ДДС в размер 3 053.40 лв.главница и 1211.92 лв. лихва за забава.

Отхвърля жалбата на [фирма], ЕИК по БУЛСТАТ:[ЕИК],вх. №16978/25.07.2011г. на съда в останалата и част.

Осъжда [фирма], ЕИК по БУЛСТАТ:[ЕИК], със седалище и адрес на управлението: [населено място],[жк], бл. № 406, вх."А", ап.№ 9, представлявано от С. В. З. да заплати на дирекция "Обжалване и данъчно-осигурителна практика" /със старо наименование дирекция "Обжалване и управление на изпълнението"/ при ЦУ на НАП-С., сума в размер на 1509/хиляда петстотин и девет/лева, представляващи разноски по компенсация.

Решението подлежи на обжалване пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните. Препис да се изпрати на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: