

РЕШЕНИЕ

№ 5012

гр. София, 18.07.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 43
състав**, в публично заседание на 10.07.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Весела Цанкова

при участието на секретаря Ванюша Стоилова, като разгледа дело номер **5761** по описа за **2013** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК 20079540, с адрес [населено място],[жк], ул. 400, бл. 50 срещу ревизионен акт №[ЕГН]/05.02.2013г., издаден от орган по приходите при ТД на НАП [населено място], потвърден с решение № 828/09.05.2013г. на директора на дирекция „ОДОП” С. при ЦУ на НАП. С обжалвания ревизионен акт е отказано право на приспадане на данъчен кредит в размер на 325 192. 54 лева главница и са начислени лихви за просрочие в размер на 41 829. 78 лева. Правото на данъчен кредит е отказано по фактури, издадени от [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма] и [фирма] с предмет на доставките изготвяне на рекламни видеоматериали.

С жалбата се иска отмяна на оспорения ревизионен акт като незаконосъобразен, издаден в противоречие с материалния закон, при нарушения на процедурните правила и в противоречие с практиката на С.. Жалбоподателят се позовава на практиката на С. по съединени дела С - 80/11 и С -142/11, по дела С - 355/03, С – 354/03 и С – 484/03, С – 285/11. Прави възражение, че неоснователно е отказано право на приспадане на данъчен кредит за процесните доставки, при условие, че притежава данъчни документи, съставени в съответствие с изискванията на чл.114 и чл. 115 от ЗДДС, в които данъкът е посочен на отделен ред. В хода на съдебното производство жалбоподателят не се представява, не представя доказателства и няма доказателствени искания.

Ответникът – директорът на дирекция „ОДОП” при Централно управление на Национална агенция по приходите С., чрез упълномощения си процесуален представител прави искане жалбата да се остави без уважение като неоснователна и недоказана. В хода на

ревизионното и в хода на съдебното производство не са събрани доказателства за реално извършване на фактурираните доставки. Поддържа мотивите на решението на директора на дирекция „ОДОП”. Прави искане за заплащане на юрисконсултско възнаграждение.

Съдът, след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Жалбата е допустима, подадена в срок, от надлежната страна, против ревизионен акт, който е обжалван по административен ред и не е отменен. При оспорването е спазен предвидения от закона преклузивен срок по чл. 156, ал.1 от ДОПК. Спазени са и сроковете за обжалване по административен ред.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Производството по издаване на ревизионния акт е започнало със заповед за възлагане на ревизия (ЗВР) № 1206777/11.09.2012г., изменена със ЗВР №1207952/30.10.2012г., издадени от П. Г. Г., началник сектор „Ревзии” в дирекция „Контрол” при ТД на НАП – С.. Ревизията е с предмет задълженията по ЗДДС на [фирма] за периода от 01.06.2011г. до 31.08.2012г. Резултатите от ревизията са отразени в ревизионен доклад № 1207952 от 17.12.2012г. Ревизираното лице не е подало възражение по констатациите в ревизионния доклад в срока по чл. 117, ал. 5 от ДОПК. Ревизионното производство приключва с ревизионен акт №[ЕГН]/05.02.2013г., издаден от Т. Б. Н., главен инспектор по приходите при ТД на НАП – С., упълномощен със заповед №К 1207952/17. 12. 2012г. Р. акт е обжалван по административен ред и потвърден с решение № 828/09.05.2013г. на директора на дирекция „ОДОП” при ЦУ на НАП – С..

През ревизирания период основната дейност на [фирма] е изработване на реклами и рекламна дейност, излъчване на рекламни клипове в Б. Медия груп. В хода на ревизията са изискани обяснения и доказателства от ревизираното лице, извършени са насрещни проверки на неговите доставчици, събрани са данни от информационната система на НАП. В резултат на ревизията е извършена корекция на декларирания от жалбоподателя резултат за обжалваните данъчни периоди, като на основание чл. 68, ал. 1, т. 1 и ал. 2 и чл. 71, т. 1, във връзка с чл. 6, чл. 9 и чл. 25 от ЗДДС е отказано правото на приспадане на данъчен кредит общо в размер на размер на 325 192.54 лева главница и са начислени лихви за просрочие в размер на 41829.78 лева. Правото на данъчен кредит е отказано по фактури, издадени от [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма] и [фирма] с предмет на доставките изготвяне на рекламни видеоматериали.

В хода на съдебното производство на жалбоподателя са дадени указания за доказателствената тежест в процеса. Конкретно е посочено, че той следва да докаже реалността на доставките по процесните фактури, наличието на законовите предпоставки за признаване на право на приспадане на данъчен кредит и да представи копия от непредставените в хода на ревизионното производство договори, анекси, доказателства за предаване на предмета на услугите, доказване на кадрови и технически възможности за извършването им от доставчиците. Указанията са дадени във връзка с направените възражения в жалбата и предвид факта, че в хода на ревизионното производство са представени единствено фактури, към някои от които има касови бонове за плащане в брой.

Въпреки дадените указания, от страна на жалбоподателя не се представиха доказателства. Съгласно чл. 160, ал. 2 от ДОПК, съдът преценява законосъобразността и обосноваемостта на ревизионния акт, като преценява дали е издаден от компетентен орган и в съответната форма, спазени ли са процесуалните и материално - правните разпоредби по издаването му. Съдът намира, че обжалваният ревизионен акт е издаден от компетентен орган по

приходите по смисъла на чл. 118, ал. 2 и чл. 119, ал. 3 от ДОПК. Спазена е формата по чл.120, ал.1 ДОПК. Липсват данни за допуснати съществени процесуални нарушения, които да са ограничили процесуалното право на защита на засегнатото лице. Правото на защита е реализирано с обжалването на ревизионния акт по административен ред и по съдебен ред, като е предоставена възможност за представяне на доказателства. Предвид правомощията на съда по чл. 160, ал. 1 и ал. 4 от ДОПК за решаване на делото по същество, съдът следва да се произнесе по дължимостта на данъка, включително и когато са допуснати процесуални нарушения в ревизионното производство. В хода на съдебното производство и двете страни разполагат с всички процесуални възможности за ангажиране на доказателства. В настоящето съдебно производство жалбоподателят не е проявил процесуална активност, не участва, не е упълномощил представител, не ангажира доказателства и не представя такива, предвид на което данъчните задължения се определят въз основа на доказателствата от ревизионното производство.

При проверката за съответствие с материалния закон, съдът установи следното:

Извършени са насрещни проверки на доставчиците, изискани са договори, приемно - предавателни протоколи, оборотни ведомости, документи, които доказват начисляване на ДДС, разплащане по фактурите, документи, които доказват материално - техническа обезпеченост и кадрови ресурс, доказателства за собственост или наем на помещения, ведомости за заплати, копия от трудови и граждански договори. Преките доставчици [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма] и [фирма] към момента на извършване на ревизията са deregистрирани по ЗДДС по инициатива на орган по приходите.

Издадени са: 11 фактури от [фирма] в данъчен период месец юни 2011г. с ДДС в общ размер по фактурите от 24 644.82 лева; от [фирма] – 11 фактури в данъчен период месец юни 2011г., 11 фактури в данъчен период месец юли 2011г., 12 фактури в данъчен период месец август 2011г. с ДДС в общ размер от 80 878.54 лева; от [фирма] – 8 фактури в данъчен период месец септември 2011г. и 9 фактури в данъчен период месец октомври 2011г. с ДДС в общ размер на 22 120.14 лева; от [фирма] - 9 фактури в данъчен период месец юли 2011г., 9 фактури в данъчен период месец август 2011г. с общ размер на ДДС от 43 615.14 лева; от [фирма] – 9 фактури в данъчен период месец септември 2011г. с обща размер на ДДС от 21 818.48 лева; от [фирма] - 13 фактури в данъчен период месец септември 2011г. и 2 фактури в данъчен период месец октомври 2011г. с общ размер на ДДС от 68469.07 лева; от [фирма] – 16 фактури в данъчен период месец септември 2011г. и 13 фактури в данъчен период месец октомври 2011г. с общ размер на ДДС от 72 024.40 лева и [фирма] – 2 фактури в данъчен период месец юни 2011г. с общ размер на ДДС от 4030 лева. Всички фактури са описани в ревизионния доклад.

Всички доставки са с предмет „изготвяне на рекламни видеоматериали, съгласно договор”. Договори не са представени, нито изготвените видеоматериали. Липсват протоколи за предаването им, данни за възложителите, доказателства за технически възможности и кадрови потенциал за извършване на услугите. Доставчиците [фирма], [фирма], [фирма], [фирма] към периода на фактуриране на услугите не са имали назначени на трудов договор специалисти за извършване на рекламни услуги. Другите доставчици са имали назначени на трудов договор лица, но на длъжност общи работници в строителството, които нямат необходимите компетентности за изработване на рекламни видеоклипове.

За нито един от доставчиците не е доказано, че разполага с активи, с които да извърши услугите. Доставчиците нямат собствени или наети офиси или други обекти, съоръжения,

технически средства.

При тези данни, правилно, обосновано и законосъобразно от ревизиращият орган е прието, че няма реално осъществена доставка на услуги по процесните фактури, издадени от [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма] и [фирма].

Нито в ревизионното, нито в съдебното производство са представени доказателства за изпълнение на предмета на доставките. Не се представиха рекламните материали или доказателства за тяхното съществуване. След като услугите са извършени чрез подизпълнители, следва да са налице доказателства за тяхната техническа, материална, кадрова възможност за изпълнение на възложените работи. Наличието единствено на документи, счетоводно отчетени, при липсата на предмета на доставката не е основание да се приеме, че реално е осъществена услуга. За да е налице право на приспадане на данъчен кредит следва да са налице условията предвидени в чл.68 от ЗДДС и да липсват пречките по чл.70 от ЗДДС. Условието на чл. 68, ал.1, т. 1 от ЗДДС е да е налице получена услуга по облагаема доставка, тоест реално да е осъществена такава услуга. Необходимо е да е налице реално осъществена доставка на услуга и независимо, че ревизираното лице представя фактури за получените доставки, ако не може да се докаже изпълнение на доставка на услуга по чл.9 от ЗДДС, то за получателя по доставката не възниква право 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, а поставя изискването да е налице реално осъществена облагаема доставка. В чл. 68, ал. 1, т. 1 от ЗДДС е регламентирано изискване, съгласно което правото на данъчен кредит е неразделно свързано с получаването на стоки или услуги по облагаеми доставки. Фактът, че има издадени данъчни фактури, които отговарят на изискванията на ЗДДС и ЗСч не означава, че те са достатъчно основание за признаване правото на данъчен кредит на получателя по тях. Не са налице всички предпоставки на чл. 68 и 69 от ЗДДС, а именно реално осъществени облагаеми доставки, поради което не могат да възникнат целените правни последици. От всички събрани по делото доказателства такава реалност не се установи и поради това правилно е отказано правото на приспадане на данъчен кредит по фактурите, издадени от [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма] и [фирма]. Цитираната практика С. се отнася за сделки, които реално са извършени и е изпълнено материално - правното условие за възникване и упражняване на право на приспадане на данъчен кредит по Директива 2006/112. В този смисъл решение на С. от 21 юни 2012г. по съединени дела С – 80/11 и С-142/11 и решение по дело С – 285/11. В настоящия случай това материално - правно условие за възникване и упражняване на право на приспадане на данъчен кредит, съществуващо в Директива 2006/112 и в чл. 68, ал.1, т. 1 от ЗДДС не е изпълнено. Данъчната администрация оспорва и не признава, че има реално извършена доставка на услуги. Това не се доказва нито в хода на ревизионното, нито в хода на съдебното производство.

Правото на приспадане на данъчен кредит е отказано не поради допуснати нарушения от страна на доставчика или предходния доставчик, а поради липса на доставка, липса на съответствие между реално извършени услуги и отчетени такива по документи.

Наличието на реално осъществена доставка по смисъла на чл. 9 от ЗДДС е предвидено като изискване за възникване право на данъчен кредит в разпоредбата на чл. 68, ал. 1, т. 1 от ЗДДС, съдържаща легалното определение, според което данъчен кредит е сумата от начислен данък по този закон на регистрирано лице за получена от него стока или услуга по облагаема доставка, която лицето има право да приспадне. Според чл. 12 от ЗДДС

облагаеми доставки са всички доставки на стоки и услуги, когато са извършени от данъчно задължено лице и с място на изпълнение на територията на страната, а данъчно събитие по чл. 25 от ЗДДС представлява доставката на стоки или услуги. Следователно, наличието на реално осъществена доставка е предпоставка да възникване право на данъчен кредит. След като не са представени доказателства за реално осъществена доставка, обосновано и законосъобразно е отказано право на приспадане на данъчен кредит по процесните фактури.

По изложените съображения, жалбата е неоснователна и следва да бъде отхвърлена.

При този изход на спора и на основание чл.161, ал.1 ДОПК на ответника следва да бъде присъдено юрисконсултско възнаграждение в размер на 7800(седем хиляди и осемстотин) лева, определено 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.

Така мотивиран и на основание чл. 160, ал.1 от ДОПК, Административен съд София – град, Първо отделение, 43 - ти състав,

РЕШИ :

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма], ЕИК 20079540, с адрес [населено място],[жк], ул. 400, [жилищен адрес] представлявано от управителя Д. Х. Г. срещу ревизионен акт №[ЕГН]/05.02.2013г., издаден от орган по приходите при ТД на НАП [населено място].

ОСЪЖДА [фирма], ЕИК 20079540, с адрес [населено място],[жк], ул. 400, [жилищен адрес] представлявано от управителя Д. Х. Г. да заплати на Дирекция „Обжалване и данъчно - осигурителна практика” сумата от 7800 (седем хиляди и осемстотин) лева, разноски за съдебното производство.

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

СЪДИЯ: