

РЕШЕНИЕ

№ 1901

гр. София, 21.03.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 5 състав,
в публично заседание на 21.02.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Владимир Николов

при участието на секретаря Мая Георгиева, като разгледа дело номер **6314** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по жалба на [фирма], [населено място], ЕИК[ЕИК], със съдебен адрес – С., [улица], ет. 9, офис 9, чрез адв. С. И., срещу Ревизионен акт № [ЕГН] / 10. 02. 2011 г., изд. от орган по приходите в ТД на НАП С., потвърден с Решение № 753 / 09. 05. 2011 г. на Директора на дирекция „Обжалване и управление на изпълнението” - С..

В жалбата се излагат съображения, че обжалвания ревизионен акт /РА/ е незаконосъобразен, поради противоречие с материалния закон, тъй като безспорно били предоставени данни за извършването на доставките и начисляването на данъка. По същество се претендира от съда постановяването на съдебно решение, с което оспорения РА бъде отменен. Претендира направените по делото разноски. Подробни съображения излага в писмени бележки.

Ответникът – Директора на Дирекция „Обжалване и управление на изпълнението”-С., с ново наименование Дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика”, чрез процесуалния си представител, счита жалбата за неоснователна. Претендира юрисконсултско възнаграждение. Представя писмени бележки.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Със Заповед за възлагане на ревизия № 1006407 от 02. 08. 2010 г., изменена със ЗВР № 1009640 / 08. 11. 2010 г., издадени от В. М. – на длъжност началник сектор „Ревизии” в Дирекция „Контрол” на ТД на НАП С. - град /оправомощена със Заповед № РД-01-6 / 04. 01. 2010 г. на Директора на ТД на НАП С./, е възложено извършването на ревизия на [фирма] за определяне на задълженията на дружеството по ЗДДС за периода от 01. 11. 2006 г. - 31. 12. 2008 г., както и за периода 01. 07. 2009 г. – 31. 07. 2009 г., като ревизията е следвало да приключи до 09. 12. 2010 г. Ревизията е повторна, във връзка с отменително решение № 1041 / 16. 07. 2010 г. на директора на Дирекция „О.”.

Резултатите от ревизията са обективирани в Ревизионен доклад № 1009640 / 08. 12. 2010 г., връчен на управителя на дружеството на 10. 12. 2010 г.

В срока по чл. 117, ал. 5, изр. 2 от ДОПК, не са постъпили писмени възражения.

Със заповед № К 1009640 / 09. 12. 2010 г., е определена В. Б. Л. за компетентен орган по издаването на РА на [фирма].

Ревизията е приключила с Ревизионен акт /РА/ № [ЕГН] / 10. 02. 2011 г., връчен на управителя на дружеството на 16. 02. 2011 г.

С жалба вх. № 53-06-599/ 01. 03. 2011 г., е оспорен РА по административен ред.

С Решение № 753 / 09. 05. 2011 г. на Директора на Дирекция „Обжалване и управление на изпълнението” – С., е потвърден изцяло издадения ревизионен акт. Решението е връчено на 11. 05. 2011 г.

С жалба, вх. № 53-02-175 / 25. 05. 2011 г., е обжалван РА и по съдебен ред.

С атакувания в настоящото съдебно производство Ревизионен акт № [ЕГН] / 10. 02. 2011 г., на жалбоподателя [фирма], [населено място], е отказано правото на приспадане на данъчен кредит общо в размер на 477 400,81 лв. и са определени лихви за забава по фактури издадени от [фирма], [фирма], „Сим I К.” Е., [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма] и [фирма].

При така установените факти, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД обосновава следните правни изводи:

Обжалва се в срок, подлежащ на обжалване ревизионен акт, от надлежна страна, за която е налице и интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

По отношение на доставчика [фирма]:

С оспорения РА, е отказано правото на приспадане на данъчен кредит общо в размер на 219 277,94 лв. по фактури подробно описани в РД, за периода м. ноември 2006 г. – м. юли 2007 г., всичките издадени от [фирма].

Ревизиращия орган е отказал правото на приспадане на данъчен кредит, тъй като задълженото лице не е открито на адреса му на кореспонденция и е прието, че не са налице реално извършени облагаеми доставки. При извършване на проверката в информационните масиви и данъчното досие било установено, че фактурите са включени в дневника за продажби и СД за съответния период.

В жалбата се излагат съображения, че било безспорно доказана извършената доставка и наличието на предпоставките за признаване правото на приспадане на данъчен кредит.

Съдът намира, че жалбата е основателна в тази си част, като за периода м. януари 2007 г.- м. април 2007 г. издадения РА е нищожен, а в другата си част незаконосъобразен.

По делото е представен (приложение № 5, стр. 1405) Акт за прихващане или

възстановяване № 1171 / 20. 06. 2007 г., издаден на [фирма], в който периода на проверката е 01. 01. – 30. 04. 2007 г. В посочения А. изрично е прието, че е налице право на признаване на данъчен кредит по доставките извършени от [фирма] и [фирма] за този период.

С допълнението на ал. 3 на чл. 129 ДОПК (ДВ, брой 108/19.12.2007 г.) бе стеснено приложното поле на института на „изменение на задължения за данъци и задължителни осигурителни вноски”, по смисъла на Раздел II, глава шестнадесета, чл. 133, ал. 1 ДОПК, като бе дадена възможност, независимо от наличието на вече издаден А., да може да бъде извършвана последваща ревизия.

Разпоредбата на чл. 129, ал. 3 ДОПК е в сила от 19.12.2007 г. и законодателят не е придал изрично ретроактивно действие на същата. С други думи, допълненото ново изречение в текста на ал. 3, чл. 129 ДОПК не засяга случаите, при които преди дата 19.12.2007 г. са били издадени А.. Възможността, дадена с ал. 3 на чл. 129 ДОПК да бъдат преразглеждани в ревизионно производство по реда на чл. 118 ДОПК данъчни периоди, за които вече има издадени А. не се разпростира и по отношение на актове за възстановяване, издадени преди 19.12.2007 г. Да се приеме обратното означава различните субекти на правото да бъдат поставени при неравностойни условия и така да бъде легитимирана възможността за отклонение от принципа за стабилитет на административните актове, с които е било признато претендирано материално право. С оглед на това, за да разполагат с възможността да преразгледат данъчните периоди, за които, след подадени СД по реда на чл. 100 ЗДДС (отм.) с А. са били признати претендирани права, ревизиращите е следвало задължително да приложат разпоредбите на чл. 133, чл. 134 ДОПК. При наличие на такива актове, установените правоотношения - признати права на прихващане или възстановяване, вследствие на установени преди това задължения, могат да бъдат изменяни само по специално предвидения за това ред. В този случай, единствено компетентен да възложи ревизията е териториалният директор на ТД на НАП С., докато заповедите за възлагане на ревизия в настоящия случай са издадени от В. М. – на длъжност началник сектор „Ревизии” в Дирекция „Контрол”. С тези заповеди са определени периоди за извършване на ревизия по ЗДДС от 01. 01. 2007 г. – 30. 04. 2007 г., за които периоди вече има издаден А.. При положение, че заповедта за възлагане на ревизията за посочените периоди и тази за определяне на компетентния да издаде РА орган са издадени от орган по приходите на длъжност „началник сектор”, който не притежава материалната компетентност за това, издаденият РА в частта, с която са установени задължения за ДДС за данъчните периоди м. 01. 01. 2007 г. – 30. 04. 2007 г., се явява нищожен, като в този смисъл е и Тълкувателно решение № 1 от 25.06.2012 г. на ВАС по т. д. № 1/2011 г.

За периодите м. 12. 2006 г. и м.м. 05., 06. и 07. 2007 г. жалбата е основателна по следните съображения:

По делото, е изслушана и приета съдебно-счетоводна експертиза, неоспорена от страните, съгласно която при проверка в счетоводството на жалбоподателя, фактурите са отразени в дневниците за покупки и подадените справки – декларации по ЗДДС, като са заверени съответните сметки, а доставеното количество гориво е намерило отражение в стоковия поток на дружеството.

С доставените стоки по процесните фактури са извършени облагаеми продажби, като извършените доставки от страна на жалбоподателя са намерили отражение в неговото счетоводство. Справката за движението на стоковия поток

показва, че [фирма] за процесните периоди е продало гориво в размер на 1 770 943 литра, а доставките за тези периоди по процесните фактури е в размер на 1 654 35 литра, което означава, че без тези доставки не би могло дружеството жалбоподател да извърши последващи облагаеми доставки.

Видно е също така от приложените (папка № 5, стр. 1365-1338) че на всеки 6 месеца дружеството жалбоподател е уведомявало Държавна агенция за метрологичен и технически надзор, както за доставчиците си, така и за клиентите си, съобразно изискването на чл. 30а, ал. 4 от Закона за чистота на атмосферния въздух, поради което самата му дейност по принцип е била подложена на засилен контрол и не би могло да се приеме тезата на приходната администрация за неясни доставки. Задължение на ревизиращия екип е да установят нарушения и измами с ДДС и да наложат санкции на извършилото ги данъчнозадължено лице (решение по съединени дела С-80/11 и С-142/11 на Съда на Европейския съюз). В конкретния случай в РА не се съдържат констатации за извършени данъчни измами, а за липса на реалност на доставките, което рефлектира върху възникването на правото на приспадане на данъчен кредит за получателя по фактурите, но на практика се описва евентуално неправомерно поведение, за което не са събирани и обсъждани обективни данни и не е направена съответната правна квалификация за това.

В тази връзка, видно от издадения ревизионен доклад, както и от заключението на съдебно-счетоводната експертиза, ревизиращия екип приема за реално извършени продажбите на трети лица, като [фирма], [фирма] и др., а както беше посочено по-горе, дружеството не би могло да извърши последващи доставки, без да получи преди това съответното гориво от своите доставчици.

По делото е изслушана и приета и съдебно – транспортна експертиза, неоспорена от страните, съгласно която дружеството жалбоподател притежава свидетелство за регистрация на специален товарен автомобил, лиценз за международен превоз на товари и удостоверение за одобрение на пътни превозни средства, превозващи опасни товари, както и наето лице – К. Г. М., който притежава свидетелство за водач превозващ опасни товари. В тази връзка, независимо че на стр. 527 и 528 от том 2 на делото са приложени две различни страници (видно от различното ЕГН) от свидетелство на водач, превозващ опасни товари на С. Й., с когото дружеството жалбоподател им сключен трудов договор (стр. 445) от 08. 02. 2008 г., е видно, че втората страница на това свидетелство (стр. 528) е идентична по вид и съдържание със свидетелството на К. Г. М. (стр. 437), поради което съдът намира, че и С. Й. е притежавал такова свидетелство. В случая очевидно се касае за объркване на представените от дружеството документи, тъй като единния граждански номер посочен на стр. 527 от делото на първата част от свидетелството на водач превозващ опасни товари, съвпада с ЕГН-то на Й. С. М., с когото дружеството жалбоподател има сключен трудов договор от 08. 09. 2008 г. и от 02. 07 2009 г. – стр. 439 и 440 от делото, поради което съдът намира за безспорно установено, че [фирма] притежава съответната техническа и кадрова обезпеченост за получаване и съответно извършване на облагаеми доставки.

В конкретния случай, видно от приложените (стр. 431-422 от приложение № 2) договори между [фирма] и [фирма], стоката е предоставяна на купувача, франко избран от него товарен терминал на продавача (площадка на „Л. Н. Б.”), поради което са неоснователни доводите изложени от решаващия орган, че следвало дружеството да има собствена или наета база, тъй като е видно, че доставките са

извършвани директно от база на производителя.

Видно също така от съдебно – техническата експертиза, процесните доставки са извършвани от база на доставчика със собствени автомобили и цистерна на жалбоподателя, с автомобил на доставчика до пункт с претоварване на цистерна на жалбоподателя или от база на доставчика с наети от жалбоподателя специализирани автомобили.

Видно е също така, че в приложение № 1 от експертизата, в табличен вид, вещото лице е посочило (стр. 464-467) конкретния начин на извършване на доставките и документите, които ги потвърждават.

Следва да се отбележи, че по делото има представен (164-201) ревизионен доклад № 9801901 /22. 08. 2008 г. издаден на [фирма], който обхваща задълженията на дружеството по ЗДДС за периода 02. 08. 2006 г. – 29. 02. 2008 г., като в същия изрично е констатирано, че няма основание за корекция на данъчната основа на извършените доставки и начисления данък.

При тези данни съдът счита, че жалбата в тази си част е основателна и следва да се отмени оспорения РА в тази му част.

По отношение на доставчика [фирма]:

С оспорения РА, е отказано правото на приспадане на данъчен кредит в размер на 2433,85 лв. по фактура № 173 / 30. 10. 2006 г., включена в справката – декларация за данъчен период м. 11. 2005 г., издадена от [фирма].

Ревизиращия орган е отказал правото на приспадане на данъчен кредит, тъй като задълженото лице не е открито на адреса му на кореспонденция. При извършване на проверката в информационните масиви и данъчното досие било установено, че фактурата е включена в дневника за продажби и СД за съответния период.

По делото е представен договор № 6 / 26. 10. 2006 г. между [фирма], като продавач и [фирма], като купувач, за покупко-продажба на дизелово моторно гориво, като съгласно декларация (стр. 40 от приложение 1) от управителя на дружеството жалбоподател, горивото е доставено с превозно средство на жалбоподателя.

По отношение на този доставчик важат изцяло изложените по – горе мотиви относно счетоводното отразяване на доставката по тази фактура в счетоводството на жалбоподателя и възможността му да извърши превоза.

Видно от съдебно – техническата експертиза (стр. 475) наличието на извършена доставка е потвърдено от разтоварваща система с фискален бон.

При тези данни съдът счита, че жалбата в тази си част е основателна и следва да се отмени оспорения РА в тази му част.

По отношение на доставчика [фирма]:

С оспорения РА, е отказано правото на приспадане на данъчен кредит в размер на 3 502,80 лв. по фактура № 145 / 05. 02. 2007 г. и в размер на 3048,23 лв. по фактура № 463 / 04. 07. 2007 г., издадени от [фирма].

Ревизиращия орган е отказал правото на приспадане на данъчен кредит, тъй като доставчика не е открит на декларирания от него адрес.

По отношение на доставката, за която е издадена фактура № 145 / 05. 02. 2007 г., съдът намира, че издадения РА е нищожен предвид издадения за този период А. № 1171/20. 06. 2007 г. и Тълкувателно решение № 1/25.06.2012 г. на ВАС по т. д. № 1/2011 г.

В останалата си част издадения РА, е незаконосъобразен предвид изложените по – горе мотиви относно счетоводното отразяване на доставката по тази фактура в

счетоводството на жалбоподателя и възможността му да извърши превоза.

Видно от съдебно – техническата експертиза (стр. 459) наличието на извършена доставка е потвърдено от разтоварваща система с фискален бон.

При тези данни съдът счита, че жалбата в тази си част е основателна и следва да се отмени оспорения РА в тази му част.

По отношение на доставчика [фирма]:

С оспорения РА, е отказано правото на приспадане на данъчен кредит в общ размер на 86 597,47 лв. по 34 бр. фактури, издадена от [фирма].

Ревизиращия орган е отказал правото на приспадане на данъчен кредит, тъй като задълженото лице не е открито на адреса му на кореспонденция. При извършване на проверката в информационните масиви и данъчното досие било установено, че фактурите са включени в дневника за продажби и СД за съответните периоди.

В жалбата се излагат съображения, че било безспорно доказана извършената доставка. По делото е представен договор за доставка на горива от 01. 07. 2007 г. между [фирма], като продавач и [фирма], като купувач, за покупко-продажба на дизелово моторно гориво, както и нареждания за експедиране на готова продукция и акцизни данъчни документи. Действително в тези документи, като получател е посочен [фирма] (или негов шофьор), а като платец „Интерпетролеум партнерс”, а не доставчика [фирма]. По делото обаче няма събрани доказателства от страна на органите по приходите, че дружеството жалбоподател е имало търговски взаимоотношение с „Интерпетролеум партнерс”, поради което съдът намира за достоверни обясненията на жалбоподателя изложени в писмената защита на процесуалния му представител, че сделките за продажба на горива обичайно се сключват пряко с „Л. Н. Б.”, с негов дистрибутор или с трето лице, закупило горивото от дистрибутора, какъвто бил конкретния случай, поради което горивото се предало направо на посоченото от това трето лице получател.

По отношение на този доставчик важат изцяло изложените по – горе мотиви относно счетоводното отразяване на доставката по тази фактура в счетоводството на жалбоподателя и възможността му да извърши превоза.

Видно от съдебно – техническата експертиза (стр. 460-463) наличието на извършени доставки е потвърдено от разтоварваща система с фискален бон.

Следва да се отбележи, че по делото има представен (209-245) ревизионен доклад № 803561 /05. 08. 2008 г. издаден на [фирма], който обхваща задълженията на дружеството по ЗДДС за периода 27. 04. 2007 г. – 31. 03. 2008 г., като в същия изрично е констатирано, че няма основание за корекция на данъчната основа на извършените доставки и начисления данък.

При тези данни съдът счита, че жалбата в тази си част е основателна и следва да се отмени оспорения РА в тази му част.

По отношение на доставчика [фирма]:

С оспорения РА, е отказано правото на приспадане на данъчен кредит в размер на 27 674,82 лв. по 8 бр. фактури, всичките издадени от [фирма].

Ревизиращия орган е отказал правото на приспадане на данъчен кредит, тъй като доставчика не е открит на декларирания от него адрес.

При извършване на проверката в информационните масиви и данъчното досие било установено, че фактурите са включени в дневника за продажби и СД за съответния период.

В жалбата се излагат съображения, че било безспорно доказана извършената доставка.

По делото е представен договор за доставка на горива от 03. 12. 2007 г. между [фирма], като продавач и [фирма], като купувач, за покупко-продажба на дизелово моторно гориво.

По отношение на този доставчик важат изцяло изложените по – горе мотиви относно счетоводното отразяване на доставката по тази фактура в счетоводството на жалбоподателя и възможността му да извърши превоза.

Видно от съдебно – техническата експертиза (стр. 459-460) наличието на извършени доставки е потвърдено от разтоварваща система с фискален бон.

Следва да се отбележи, че по делото има представен (245-263) ревизионен доклад № 800195 /06. 08. 2008 г. издаден на [фирма], който обхваща задълженията на дружеството по ЗДДС за периода 26. 04. 2007 г. – 31. 12. 2007 г., като в същия изрично е констатирано, че няма основание за корекция на данъчната основа на извършените доставки и начисления данък.

При тези данни съдът счита, че жалбата в тази си част е основателна и следва да се отмени оспорения РА в тази му част.

По отношение на доставчика [фирма]:

С оспорения РА, е отказано правото на приспадане на данъчен кредит в размер на 76 637,83 лв. по 21 бр. фактури, всичките издадени от [фирма].

Ревизиращия орган е отказал правото на приспадане на данъчен кредит, тъй като доставчика не е открит на декларирания от него адрес.

При извършване на проверката в информационните масиви и данъчното досие било установено, че фактурите са включени в дневника за продажби и СД за съответния период.

В жалбата се излагат съображения, че било безспорно доказана извършената доставка.

По отношение на този доставчик важат изцяло изложените по – горе мотиви относно счетоводното отразяване на доставката по тази фактура в счетоводството на жалбоподателя и възможността му да извърши превоза.

Видно от съдебно – техническата експертиза (стр. 472-475) наличието на извършени доставки е потвърдено от разтоварваща система с фискален бон.

Следва да се отбележи, че по делото има представен (311-322) ревизионен доклад № 806404 /19. 05. 2009 г. издаден на [фирма], който обхваща задълженията на дружеството по ЗДДС за периода 01. 08. 2008 г. – 31. 10. 2008 г., като в същия изрично е констатирано, че няма основание за корекция на данъчната основа на извършените доставки и начисления данък.

При тези данни съдът счита, че жалбата в тази си част е основателна и следва да се отмени оспорения РА в тази му част.

По отношение на доставчика „Сим-І К.” Е.:

С оспорения РА, е отказано правото на приспадане на данъчен кредит в размер на 9485,61 лв. по 3 бр. фактури, всичките издадени от „Сим-І К.” Е..

Ревизиращия орган е отказал правото на приспадане на данъчен кредит, тъй като доставчика не е открит на декларирания от него адрес.

При извършване на проверката в информационните масиви и данъчното досие било установено, че фактурите са включени в дневника за продажби и СД за съответния период.

В жалбата се излагат съображения, че било безспорно доказана извършената доставка.

По отношение на този доставчик важат изцяло изложените по – горе мотиви относно счетоводното отразяване на доставката по тази фактура в счетоводството на

жалбоподателя и възможността му да извърши превоза.

Видно от съдебно – техническата експертиза (стр. 471-472) наличието на извършени доставки е потвърдено от разтоварваща система с фискален бон.

При тези данни съдът счита, че жалбата в тази си част е основателна и следва да се отмени оспорения РА в тази му част.

По отношение на доставчика [фирма]:

С оспорения РА, е отказано правото на приспадане на данъчен кредит в размер на 2 870,04 лв. по фактура № 0137 / 31. 07. 2008 г., издадена от [фирма].

Ревизиращия орган е отказал правото на приспадане на данъчен кредит, тъй като е прието, че данъка е начислен неправомерно.

При извършване на проверката в информационните масиви и данъчното досие било установено, че фактурите са включени в дневника за продажби и СД за съответния период. На електронния адрес на дружеството е връчено съобщение, като в указания срока от страна на дружеството са представени документи, касаещи доставката.

В жалбата се излагат съображения, че било безспорно доказана извършената доставка.

По делото са представени обяснения от управителя на дружеството доставчик, че същото се занимава с търговска дейност с горива на едро и дребно, като е посочил местонахождението на бензиностанцията, където осъществява дейността си. Посочил е, че доставката е извършена с транспорт на купувача, като е представена фактура от предходен доставчик и декларация за съответствие на качеството на течните горива.

По отношение на този доставчик важат изцяло изложените по – горе мотиви относно счетоводното отразяване на доставката по тази фактура в счетоводството на жалбоподателя и възможността му да извърши превоза.

В случая безспорно е установено наличието на търговски обект – бензиностанция, от която доставчика осъществява дейността си, наличието на възможност на получателя да извърши транспорта, като видно от съдебно – техническата експертиза (стр. 467) наличието на извършена доставка е потвърдено от разтоварваща система с фискален бон, поради което съдът намира, че неоснователно е прието, че е налице хипотезата на чл. 70, ал. 5 от ЗДДС.

При тези данни съдът счита, че жалбата в тази си част е основателна и следва да се отмени оспорения РА в тази му част.

По отношение на доставчика [фирма]:

С оспорения РА, е отказано правото на приспадане на данъчен кредит в размер на 41 789,35 лв. по 21 бр. фактури, всичките издадени от [фирма].

Ревизиращия орган е отказал правото на приспадане на данъчен кредит, тъй като доставчика не е открит на декларирания от него адрес.

При извършване на проверката в информационните масиви и данъчното досие било установено, че фактурите са включени в дневника за продажби и СД за съответния период.

В жалбата се излагат съображения, че било безспорно доказана извършената доставка.

По отношение на този доставчик важат изцяло изложените по – горе мотиви относно счетоводното отразяване на доставката по тази фактура в счетоводството на жалбоподателя и възможността му да извърши превоза.

Видно от съдебно – техническата експертиза (стр. 467-471) наличието на извършени доставки е потвърдено от разтоварваща система с фискален бон.

Следва да се отбележи, че по делото има представен (264-305) ревизионен доклад № 902795 /28. 08. 2009 г. издаден на [фирма], който обхваща задълженията на

дружеството по ЗДДС за периода 19. 06. 2008 г. – 31. 03. 2009 г., като в същия изрично е констатирано, че няма основание за корекция на данъчната основа на извършените доставки и начисления данък.

При тези данни съдът счита, че жалбата в тази си част е основателна и следва да се отмени оспорения РА в тази му част.

По отношение на доставчика [фирма]:

С оспорения РА, е отказано правото на приспадане на данъчен кредит в размер на 5 232 лв. по фактура № 13 / 20. 07. 2009 г. и по фактура № 14 / 29. 07. 2009 г., издадена от [фирма].

Ревизиращия орган е отказал правото на приспадане на данъчен кредит, тъй като е прието, че данъка е начислен неправомерно.

При извършване на проверката в информационните масиви и данъчното досие било установено, че фактурите са включени в дневника за продажби и СД за съответния период. На пълномощник на дружеството е връчено съобщение, като в указания срока от страна на дружеството са представени документи, касаещи доставката.

В жалбата се излагат съображения, че било безспорно доказана извършената доставка. По делото е представен договор за продажба на стока от 20. 06. 2009 г. между [фирма], като продавач и [фирма], като купувач, за покупко-продажба на дизелово моторно гориво, както и 2 бр. приемо-предавателни протоколи за предаване на стоката, фактури от предходен доставчик и доказателства за заплащане стойността на фактурите по банков път. По делото са представени обяснения от управителя на дружеството доставчик, че доставката е извършена с транспорт на купувача, а зареждането е извършено чрез помпи монтирани на цистерната. Представена е декларация за съответствие (малко нечетлив) на горивото, както и товарителница и пътен лист на шофьор на жалбоподателя.

По отношение на този доставчик важат изцяло изложените по – горе мотиви относно счетоводното отразяване на доставката по тази фактура в счетоводството на жалбоподателя и възможността му да извърши превоза.

В случая безспорно е установено наличието на предаване на стоката, заплащането на фактурата и наличието на възможност на получателя да извърши транспорта, като видно от съдебно – техническата експертиза (стр. 471) наличието на извършена доставка е потвърдено от разтоварваща система с фискален бон, поради което съдът намира, че неоснователно е прието, че е налице хипотезата на чл. 70, ал. 5 от ЗДДС.

При тези данни съдът счита, че жалбата в тази си част е основателна и следва да се отмени оспорения РА в тази му част.

По отношение на доставчика [фирма]:

С оспорения РА, е отказано правото на приспадане на данъчен кредит в размер на 933,77 лв. по фактура № 345 / 07. 10. 2008 г., издадена от [фирма].

Ревизиращия орган е отказал правото на приспадане на данъчен кредит, тъй като доставчика не е открит на декларирания от него адрес.

При извършване на проверката в информационните масиви и данъчното досие било установено, че фактурата е включена в дневника за продажби и СД за съответния период.

В жалбата се излагат съображения, че било безспорно доказана извършената доставка. По отношение на този доставчик важат изцяло изложените по – горе мотиви относно счетоводното отразяване на доставката по тази фактура в счетоводството на жалбоподателя и възможността му да извърши превоза.

Видно от съдебно – техническата експертиза (стр. 475) наличието на извършени доставки е потвърдено от разтоварваща система с фискален бон.

Следва да се отбележи, че по делото има представен (118-160) ревизионен доклад № 900466 /31. 078. 2009 г. издаден на [фирма], който обхваща задълженията на дружеството по ЗДДС за периода 15. 04. 2008 г. – 31. 01. 2009 г., като в същия изрично е констатирано, че няма основание за корекция на данъчната основа на извършените доставки и начисления данък.

При тези данни съдът счита, че жалбата в тази си част е основателна и следва да се отмени оспорения РА в тази му част.

Предвид изложеното, настоящият съдебен състав на АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД приема, че обжалвания ревизионен акт е нищожен, поради особено съществени нарушения на административнопроизводствените правила, които не могат да бъдат отстранени впоследствие, а в другата си част незаконосъобразен.

При този изход на спора, на основание чл. 161, ал. 1 от ДОПК, ще следва ответника да заплати на жалбоподателя направените разноски, съобразно представения списък на разноските, представляващи държавна такса в размер на 50 лева, 600 лева първоначално определен депозит за ССЧЕ и 150 лв. допълнителен, 250 лв. първоначален депозит за СТЕ (всъщност е определен и допълнителен още 500 лв., но тези разноски не са поискани нито с писмената защита, нито са посочени в списъка, поради което не следва да се присъждат) и 16 872 лв. адвокатско възнаграждение.

Така мотивиран, Административен съд София-град, I-во отделение – 5 състав:

Р Е Ш И :

ОБЯВЯВА НИЩОЖНОСТТА, по жалба на [фирма], [населено място], на Ревизионен акт № [ЕГН] / 10. 02. 2011 г., изд. от орган по приходите в ТД на НАП С., потвърден с Решение № 753 / 09. 05. 2011 г. на директора на Дирекция „О.” – С., **В ЧАСТТА МУ**, в която са определени задължения по ЗДДС за периода 01. 01. 2007 г. – 30. 04. 2007 г.

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма], [населено място], Ревизионен акт № [ЕГН] / 10. 02. 2011 г., изд. от орган по приходите в ТД на НАП С., потвърден с Решение № 753 / 09. 05. 2011 г. на директора на Дирекция „О.” - С., **В ОСТАНАЛАТА МУ ЧАСТ**.

ОСЪЖДА Дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика” – С., да заплати на [фирма], [населено място], [улица], ЕИК[ЕИК], сторените в настоящото производство разноски в размер на 17 922 (седемнадесет хиляди деветстотин двадесет и два) лева.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд на Република България, в 14-дневен срок от съобщението.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: