

РЕШЕНИЕ

№ 3755

гр. София, 03.06.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 3 състав,
в публично заседание на 29.04.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Ива Кечева

при участието на секретаря М. Велева, като разгледа дело номер **826** по описа за **2013** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 156 – чл. 161 от Данъчно - осигурителния процесуален кодекс (ДОПК).

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], чрез П. К. Т., в качеството на управител, срещу Ревизионен акт № [ЕГН]/08.08.2012 г., издаден от И. Г. И., на длъжност главен инспектор по приходите при ТД на НАП С., в частта потвърдена с решение № 2746/23.11.2012 г. на директора на дирекция “Обжалване и управление на изпълнението” – [населено място] (дирекция “Обжалване и данъчно-осигурителна практика” – С. при ЦУ на НАП, считано от 01.01.2013 г.)

В жалбата са изложени доводи за незаконосъобразност на констатациите в оспорения ревизионен акт, в частта на начислен данък върху добавената стойност /ДДС/ в размер на 5 993,44 лв. за данъчен период м.12.2011 г. Твърди се, че сключеният от жалбоподателя договор от 04.07.2011 г. е прекратен с допълнително споразумение от 02.12.2011 г., считано от 05.08.2011 г., поради фактическото му неизпълнение. Оспорен е изводът на ревизиращите органи, че договорът от 04.07.2011 г. е реално изпълнен и кредитните известия са незаконосъобразно издадени. Твърди се, че органите по приходите са тълкували превратно волята на страните, с което са нарушили чл. 9 и чл. 20 от ЗЗД. В съдебното производство дружеството - жалбоподател се представлява от адв. Т..

Ответната страна – директорът на дирекция ”ОДОП” – [населено място], чрез процесуалния си представител юрк. В., изразява становище за неоснователност на жалбата и моли съда да потвърди РА. Претендира присъждане на юрисконсултско

възнаграждение.

Административен съд София- град, след като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

На основание заповед за възлагане на ревизия /ЗВР/ № 1201161/09.02.2012 г., изменена със ЗВР № 1203673/07.05.2012 г., издадени от Т. Б. Г., началник сектор „Ревизии” в дирекция „Контрол” при ТД на НАП С., е възложено извършването на ревизия на [фирма] за определяне на задълженията по Закона за данък върху добавената стойност /ЗДДС/ за периодите от 01.09.2011 г. до 31.12.2011 г. Издателят на тези ЗВР е упълномощен със заповед № РД-01-1612/12.12.2011 г. на директора на ТД на НАП - С..

За резултатите от ревизията е съставен ревизионен доклад № 1203673/28.06.2012 г., връчен на упълномощено лице на 04.07.2012 г.

Ревизията е приключила с оспорения в настоящото производство ревизионен № [ЕГН]/08.08.2012 г., издаден от И. Г. И., на длъжност главен инспектор по приходите при ТД на НАП С., упълномощен със Заповед за определяне на компетентен орган № К 1203673/28.06.2012 г., издадена от органа, възложил ревизията. С РА, в оспорената в настоящото производство част, на основание чл. 86, ал. 2 от ЗДДС е начислен данък в размер на 5 993,44 лв., в резултат на непризнати кредитни известия /КИ/ № 42/05.12.2011 г. и № 43/05.12.2011 г., издадени на [фирма] и включени в дневника за продажбите на ревизираното лице за м.12.2011 г.

За установяване фактите и обстоятелствата, имащи значение за извършваната ревизия са предприети действия, описани в констативната част на ревизионния доклад, който по силата на чл. 120, ал. 2 от ДОПК е неразделна част от ревизионния акт. Събраните в хода на ревизията доказателства са приложени към преписката, въз основа, на които се установява следното:

КИ № 100042/05.12.2011 г. е издадено към фактура № 1000038/09.09.2011 г., издадена от [фирма] на [фирма], с данъчна основа 14 983,62 лв. и ДДС 2 996,72 лв., с предмет на доставката „поддръжка на обект комплекс У. Г.”. КИ № 100043/05.12.2011 г. е издадено към фактура № 100041/05.10.2011 г. с данъчна основа 14 983,62 лв. и ДДС 2 996,72 лв., и предмет на доставката „поддръжка на обект комплекс У. Г.”.

Издадените от [фирма] фактури, отчетени като приход според констатациите на ревизиращите органи, са във връзка с договор от 04.07.2011 г., сключен между [фирма], в качеството му на възложител и [фирма], в качеството му на изпълнител (л. 27 от приложението към делото). Предмет на договора са услуги по поддръжка на[жк], включващи жива 24- часова охрана и поддръжка на вертикалната планировка, предоставяни от изпълнителя срещу ежемесечно възнаграждение в размер на 14 983,62 лв. без ДДС. Договорът е сключен за срок от 6 месеца, считано от датата на която е подписан и е със срок на действие до 03.01.2012 г., като след тази дата автоматично се прекратява.

Към договора е приложено допълнително споразумение от 02.12.2011 г., с което страните са се споразумели да прекратят действието на договора за поддръжка, без да си дължат неустойки една към друга. Уговорено е, че единственото дължимо плащане по договора от възложителя към изпълнителя е по фактура № 37/02.09.2011 г. за поддръжка за периода 05.07.2011 г. - 05.08.2011 г. Съгласно чл. 3 считано от датата на подписване на споразумението договорът за поддръжка от 04.07.2011 г. се прекратява и страните заявяват, че всички финансови претенции помежду им относно

договора са изцяло погасени.

Ревизиращите органи са приели, че до 02.12.11 г. договорът е бил валиден и издадените фактури № 1000038/09.09.2011 г. и № 100041/05.10.2011 г. на [фирма] за поддръжка за периода от 05.08.2011 г. - 05.10.2011 г. са действителни.

В хода на ревизията е представено обяснение от управителя на [фирма], според което за периода от 05.08.2011 г. до 05.10.2011 г. не е извършвана поддръжка на обект „У. Г.“, поради което се е наложило „разтрогване на договора“ чрез сключване на допълнително споразумение. В обяснението е посочено, че дружеството извършващо счетоводното обслужване на [фирма] не е било уведомено за това обстоятелство, поради което се е стигнало до издаване на фактури с № 1000038/09.09.2011 г. и № 100041/05.10.2011 г. на [фирма]. След като се запознала със споразумението, счетоводната къща издала спорните кредитни известия на обща стойност 35 960,68 лв. с вкл. ДДС, която сума е върната по банков път на [фирма] през месец 01.2012 г.

Установява се, че между [фирма] - възложител и [фирма] - изпълнител, е сключен договор за охрана от 15.03.2010 г., съгласно който изпълнителят поема да извърши жива 24 часова охрана на жилищен комплект „У. Г.“. Към договора е представено допълнително споразумение от 14.01.2012 г., съгласно което договорът се прекратява, считано от 14.01.2012 г. Издадени са фактури за извършена охрана на имуществото от подизпълнителя [фирма], включително за м. 12.2012 г., по които е ползвано право на приспадане на данъчен кредит.

Въз основа на събраните доказателства, ревизиращият екип е приел, че услугите по договора от 04.07.2011 г. са извършени - жива 24 часова охрана на[жк], за което има издадени фактури от подизпълнителя [фирма], по които ревизираното лице е ползвало право на данъчен кредит. Органите по приходите са констатирани, че по процесните фактурите има реално извършено плащане, поради което изискуемостта на данъка е налице на датата на настъпване на данъчното събитие от ЗДДС, съгласно общото правило, съдържащо се в ал. 2 на чл. 25 от ЗДДС. Прието е, че неправомерно ревизираното дружество издава кредитни известия към фактурите за поддръжка на обект и съответно е начислило ДДС за ревизираните периоди по реда на чл. 86, ал. 2 от ЗДДС.

Р. акт е връчен на упълномощен представител на ревизираното лице на 09.08.2012 г. Жалбата по реда на чл. 152 ДОПК до директора на дирекция „О.“ – [населено място] е подадена чрез ТД на НАП С. град на 23.08.2012 г. В срока по чл. 155, ал. 1 ДОПК решаващият орган не се е произнесъл по подадената жалба. В срока по чл. 156, ал. 5 ДОПК на 16.11.2012 г. от [фирма] е подадена жалба срещу РА, мълчаливо потвърден от директора на дирекция „О.“ – С..

При условията на чл. 156, ал. 6 от ДОПК, във връзка с постъпила на 16.11.2012 г. жалба срещу акта до Административен съд София град, ответникът е постановил решение № 2746/23.11.2012 г., с което е потвърдил РА в оспорената в настоящото производство част.

По делото са приети доказателствата, представени с административната преписка и описани по-горе в съдебното решение.

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

Жалбата до АССГ, подадена чрез ответния административен орган на 16.11.2012 г. срещу ревизионния акт, е подадена в срока по чл. 156, ал. 5 ДОПК, от надлежна

страна и същата е процесуално допустима. Разгледана по същество е неоснователна.

Съгласно чл. 160, ал. 2 ДОПК съдът преценява законосъобразността и обосноваването 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.

Оспореният ревизионен акт е издаден от компетентен орган по приходите – чл. 118, ал. 2 ДОПК вр. чл. 7, ал. 1, т. 4 ЗНАП. Със заповед № К 1203673/28.06.2012 г. на органа, възложил ревизията, И. Г. И., на длъжност главен инспектор по приходите при ТД на НАП С., е определен за компетентен орган по издаване на ревизионен акт на [фирма]. Обжалваният РА е издаден и в предвидената от закона форма – чл. 120, ал. 1 ДОПК. Спазени са сроковете и правилата за извършване на ревизията, издаване и връчване на РД и РА на ревизираното лице, обезпечена е възможността му да направи възражения срещу РД.

Констатациите в оспорената част на ревизионния акт съответстват на материалния закон.

Възраженията на оспорващия, че договорът от 04.07.2011 г. е прекратен считано от 05.08.2011 г. поради фактическото му неизпълнение не се подкрепят от представените по делото доказателства.

Установява се от представеното по делото допълнително споразумение от 02.12.2011 г., че страните - [фирма] и [фирма], са се споразумели да прекратят действието на договора за поддръжка от 04.07.2011 г., без да си дължат неустойки една към друга. В чл. 3 от допълнителното споразумение изрично е предвидено, че договорът за поддръжка от 04.07.2011 г. се прекратява считано от датата на подписване на споразумението и страните заявяват, че всички финансови претенции помежду им относно договора са изцяло погасени. Волята на страните е ясно изразена в цитираната клауза – действието на договора се прекратява считано от 02.12.2011 г. Следователно, неоснователно и недоказано е твърдението на жалбоподателя, че договорът е прекратен считано от 05.08.2011 г., тъй като такава клауза в споразумението не е включена. Напротив, чл. 3 от споразумението съдържа ясно изразената воля на страните и тя не съответства на твърдяното от оспорващия. На следващо място, в допълнителното споразумение не е констатирано неизпълнение на договора от посочената от оспорващия дата – 05.08.2011 г., а също така не е договорено връщане на платени суми по договора и издаване на кредитни известия по фактурите, издадени от [фирма] и платени от възложителя. В споразумението от 02.12.2011 г. (чл. 3) е изразено съгласието на страните, че всички финансови претенции помежду им относно договора са изцяло погасени. В противоречие с посочената клауза от споразумението, процесните кредитни известия са издадени на 05.12.2011 г., т.е. след датата на допълнителното споразумение, в което не е предвидено задължение за изпълнителя да възстановява платени от възложителя суми, респ. да издава кредитни известия към издадени във връзка с тези плащания фактури. В чл. 2 от споразумението е уговорено, че единственото дължимо плащане по договора от възложителя към изпълнителя е по фактура № 37/02.09.2011 г. за поддръжка за периода 05.07.2011 г. - 05.08.2011 г. След като сумите по фактури № 1000038/09.09.2011 г. и № 100041/05.10.2011 г. са платени от възложителя към датата на споразумението, то следва изводът, че по договора се дължи единствено сума по фактура № 37/02.09.2011 г., но не и че платените след това суми по договора следва да се върнат, като недължимо платени.

Не се подкрепя от приетите по делото доказателства и твърдяното от оспорващия фактическо неизпълнение на договора за поддръжка, считано от 05.08.2011 г. Установява се, че в посочения период от 05.08.2011 г. до 02.12.2011 г. подизпълнителят [фирма] е изпълнявал услугата по жива 24 часова охрана на жилищен комплект „У. Г.” по договор за охрана от 15.03.2010 г., сключен с [фирма]. За извършените услуги на жалбоподателя са издадени фактури, по които е ползвано право на данъчен кредит. Реалното изпълнение на тези услуги не се оспорва от жалбоподателя. Същевременно, както в хода на ревизията, така и в настоящото съдебно производство от жалбоподателя не са ангажирани доказателства за твърдените благоприятни за него обстоятелства – за фактическо неизпълнение на договорените услуги по поддръжка на вертикалната планировка по договора от 04.07.2011 г. Не са представени констативни протоколи, кореспонденция или друг вид документи, подписани от възложителя [фирма], удостоверяващи неизпълнението на услугите за периода от 05.08.2011 г. до 02.12.2011 г. Това неизпълнение не е декларирано и с допълнителното споразумение от 02.12.2011 г.

Неоснователни са възраженията на жалбоподателя за допуснати нарушения на материалния закон при тълкуването на договора от 04.07.2011 г. и допълнителното споразумение от 02.12.2011 г. Волята на страните е ясно и изрично изразена, и е правилно възприета и тълкувана от ревизиращите органи. Със сключването на допълнителното споразумение на 02.12.2011 г. между страните е договорено прекратяване действието на договора за поддръжка, но не от датата твърдяна от жалбоподателя, а считано от 02.12.2011 г. Същевременно, страните по договора и допълнителното споразумение не са констатирали, че е налице фактическо неизпълнение на договорените услуги считано от 05.08.2011 г. и не са предвидили да бъде извършено възстановяване на суми по издадени и изплатени фактури по договора. Не са представени каквито и да е доказателства за разваляне на доставките по процесните фактури, което би било основание за издаване на кредитните известия по смисъла на чл. 115, ал. 1 от ЗДДС. Ето защо, обоснован е изводът на ревизиращите органи, че доставките, отразени във фактури № 1000038/09.09.2011 г. и № 100041/05.10.2011 г., издадени от [фирма] на [фирма], са реално изпълнени, поради което кредитните известия към тези фактури се явяват незаконосъобразно издадени. Поради това, с РА законосъобразно на основание чл. 86, ал. 2 от ЗДДС е начислен данък в размер на 5 993,44 лв., в резултат на непризнати кредитни известия № 42/05.12.2011 г. и № 43/05.12.2011 г., издадени на [фирма].

С оглед направеното искане от процесуалния представител на ответника и на основание чл. 161, ал. 1 ДОПК, жалбоподателят следва да бъде осъден да заплати на директора на дирекция “О.” при ЦУ на НАП юрисконсултско възнаграждение съобразно изхода на спора, в размер на 490 лева, съгласно чл. 7, ал. 2, т. 3 вр. чл. 8 от Наредба № 1 за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Водим от горното и на основание чл. 160, ал. 1 ДОПК, Административен съд София-град, I отделение, 3-ти състав

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма], ЕИК[ЕИК], срещу Ревизионен акт № [ЕГН]/08.08.2012 г., издаден от И. Г. И., на длъжност главен инспектор по приходите при ТД на НАП С., в частта потвърдена с решение № 2746/23.11.2012 г. на директора

на дирекция “Обжалване и управление на изпълнението” – [населено място].
ОСЪЖДА жалбоподателя [фирма], ЕИК[ЕИК], да заплати на ответника - директора на дирекция “Обжалване и данъчно-осигурителна практика” – [населено място], юрисконсултско възнаграждение, в размер на 490 лева /четиристотин и деветдесет лева/.

Решението може да се обжалва в 14-дневен срок от съобщението до страните за постановяването му с касационна жалба пред Върховния административен съд.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: