

РЕШЕНИЕ

№ 1988

гр. София, 17.06.2010 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, I отделение 4 състав, в публично заседание на 17.05.2010 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Весела Павлова

при участието на секретаря Петя Кръстева и при участието на прокурора Панайотова, като разгледа дело номер **4629** по описа за **2009** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по жалба на „. Т. Е., гр. С. срещу ревизионен акт № * от 11.12.2008 г., издаден от А Г. Чапалова – Д. – главен инспектор по приходите в ТД на Н. С. град в частта относно непризнато право на приспадане на данъчен кредит в размер на 4 844 лева по фактури, издадени от „Консултранс“ Е. и начислен ДДС в размер на 87 016, 52 лева за декларирани облагаеми доставки по реда на чл. 163 а от ЗДДС, потвърден с решение № 209 от 12.02.2009 г. на директора на Д. „Обжалване и управление на изпълнението”- гр. С. П. ЦУ на Н..

Жалбоподателят и неговият процесуален представител адв. Ж поддържат, че ревизионният акт в частта на непризнатото право на данъчен кредит е незаконосъобразен поради допуснатото съществено нарушение на процедурата по чл. 32 от ДОПК и нарушение на материалния закон. Излагат се и доводи относно неправилността на извода на органите по приходите за доначисляване на ДДС по декларираните от жалбоподателя доставки по реда на чл. 163 а от ЗДДС. Искат отмяната на ревизионния акт в оспорената му част и присъждане на направените по делото разноски.

Ответната страна – Д. на Д. „. – гр. С. П. ЦУ на Н., представлявана от юрк. А изразява становище за неоснователност на жалбата и за законосъобразност на обжалвания ревизионен акт. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Прокурорът от С градска прокуратура счита, че жалбата е основателна.

Административен съд С. град, I отделение, IV състав, като извърши преценка на доводите в жалбата, намира за установено следното от фактическа страна:

Въз основа на заповед за възлагане на ревизия (ЗВР) № 803117 от 09.06.2008 г., издадена от П Г. Горанчева, началник на сектор „Ревизии” в Д. „ДОК” П. ТД на Н. С., изменена със заповед № 80512 от 11.09.2008 г. е възложено извършването на ревизия на „. Т. Е. за определяне на

задълженията по ЗДДС за периода от 29.01.2007 г. до 30.04.2008 г. ЗВР са надлежно връчени на управителя на ревизирия субект съответно на 16.06.2008 г. и на 23.09.2008 г.

По делото са приложени заповед № РД – 01-243 от 28.04.2006 г. и заповед № РД – 01-342 от 03.07.2006 г. на директора на Териториалната Д. на Н. С. град във връзка с компетентността на органа, издал процесните ЗВР и ЗОКО.

Резултатите от ревизията са отразени в ревизионен доклад № 805012 от 30.10.2008 г., издаден от органи по приходите П. ТД на Н. С. град, който е надлежно връчен на управителя на дружеството на 13.11.2008 г. (с отбелязване на ръка, че късното връчване е по негова вина). Ревизирият субект не е подал възражение срещу ревизионния доклад в срока по чл. 117, ал. 5 от ДОПК.

Със заповед за определяне на компетентен орган № К 805012 от 03.11.2008 г., издадена от П. Г. Горанчева – началник сектор „Ревизии” в Д. „ДОК” на ТД на Н. С. град е определена А. Г. Чапалова - Д. на длъжност главен инспектор по приходите в ТД на Н. С. град като компетентен да издаде ревизионен акт на „Никт Т. Е. във връзка с извършена ревизия, по която е съставен ревизионен доклад № 805012 от 03.11.2008 г.

Ревизията приключва с ревизионен акт (РА) № * от 11.12.2008 г., издаден от А. Г. Чапалова – Д. на длъжност главен инспектор по приходите П. ТД на Н. С. град.

В хода на ревизията е извършена насрещна проверка на доставчика „Консулттранс” Е., документирана с протокол за извършена насрещна проверка (ПИНП) № 803117 -002 от 04.08.2008 г., издаден от ТД на Н. С., офис „О”. От данни в информационния масив е установено, че от дружеството са издадени на „Т. Е. фактури № 129 от 07.06.2007 г., № 179 от 25.07.2007 г., които са включени в дневниците за продажби и справка – декларация за съответните периоди и фактура № 249 от 05.10.2007 г., която не е включена в дневника за продажба и в справка-декларация за съответния период. Изготвено е ИПДПОЗЛ изх. № 04-53-08-892 от 02.07.2008 г. за изискване на документи, касаещи процесните доставки, като същото е връчено по реда на чл. 32 от ДОПК – съставени са два протокола за посещения на адреса на дружеството № 1887 от 02.07.2008 г. и № 1907 от 10.07.2008 г., в които е отразено, че на адреса не е намерен представляващ дружеството, негов представител или пълномощник. Изготвено е съобщение № 04-53-06-892 от 10.07.2008 г., поставено на таблото за съобщения П. офис „О” на 10.07.2008 г. и свалено на 25.07.2008 г., като е публикувано в И, изпратено е по пощата и е върнато на 23.07.2008 г. с отметка на обратната разписка „Преместен на друг адрес”. До изтичане на дадения срок не са представени изискваните от доставчика документи, касаещи процесните фактури с получател „Т. Е.. Обоснован е изводът, че не са налице доказателства за наличието на реално осъществена облагаема доставка по смисъла на чл. 6 и/или чл. 9 от ЗДДС по фактурите, издадени от „Консулттранс” Е. с предмет – извършена услуга - СМР по договор. Не е признато правото на приспадане на данъчен кредит в размер на 3000 лева за периода от 01.06.2007 г. – 30.06.2007 г. и в размер на 1 040 лева за периода от 01.10.2007 г. – 31.10.2007 г. по фактурите, издадени от „Консулттранс” Е. на основание чл. 70, ал. 5 от ЗДДС.

По време на ревизионното производство е установено, че от „Т. Е. са декларирани облагаеми доставки по реда на чл. 163 а от ЗДДС по 28 бр. фактури с получатели „Норд” ООД, „Ай Пи Ем” Е., „Надин комерс” ООД, „Стил импекс” ООД, „Ф инверс” ООД, „Феросплав” ООД, „Мед Ко” Е. за периода м. 04.2007 г., м. 07.2007 г., м. 08.2007 г., м.10.2007 г., м.01, м.02, м. 03 и м.04.2008 г., като от доставчика не е начислен ДДС. Във връзка с извършваната от дружеството дейност е издаден лиценз за търговска дейност с отпадъци от черни и цветни метали № 574 от 05.04.2007 г. от Министерство на икономиката и енергетиката. Съгласно Протокол за извършена проверка № 0137532 от 23.09.2008 г. е констатирано, че на обект, находящ се в гр. С., район Кремиковци, с. Долни Богров, стопански двор – площадка с площ 2 812 К.м., от която дружеството осъществява търговска дейност с отпадъци от черни и цветни метали, се намира площадка с площ от 2 800 К.м. с разположение три военни фургона и два микробуса с рег. № СА 4426 ВС и № С 52 48 КМ; по време на проверката не са открити налични стоки/активи,

собственост на дружеството и на обекта няма работници. Дружеството е представило 13 бр. фактури от м. юли 2008 г. за закупени от ИА „Държавна собственост на Министерство на отбраната” стоки, два броя борсови договори от м.юни и м. юли 2008 г. със „С стокова борса” за стоки по приложени по договорите спецификации. На ревизираното лице е връчено ИПДПОЗЛ изх. № 1453-00-2770 от 23.10.2008 г. за справка за стоков поток за ревизирания период, като лицето следва да посочи каква допълнителна обработка е правена на закупените стоки. Такава справка не е представена.

Направена е констатацията, че за да е приложим специалният ред на облагане по глава 19”а” от ЗДДС, доставките на стоките и услугите трябва да съответстват на Приложение № 2, а именно: 1. битови отпадъци по ЗУО; 2. производствени отпадъци по ЗУО; 3. строителни отпадъци по ЗУО; 4. опасни отпадъци по ЗУО; 5. услуги по добив, обработка или преработка на отпадъци по т. 1 – 4 . Според органите по приходите след като дружеството не е представило справка и доказателства, че на закупените стоки е извършена допълнителна преработка, с която по същество да са станали отпадъци от черни и цветни метали по смисъла на § 1, т. 13 от ЗУО, то П. издаване на процесните 28 бр. фактури не са спазени условията на чл. 163 а от ЗДДС, т.е. обоснован е изводът, че ревизираното лице неправомерно е издало фактури без начислен ДДС на основание чл. 163 а, ал. 2 от ЗДДС. Извършено е начисляване на ДДС по 28 бр. фактури в общ размер на 87 016,52 лева.

Ревизионният акт е връчен на управителя на дружеството на 16.12.2008 г., като жалбата до директора на Д. „ – гр. С. е подадена чрез ТД на Н. С. град с вх. 1453-00-8701 от 29.12.2008 г.

В срока по чл. 155, ал.1 от ДОПК решаващият орган се е произнесъл с решение № 209 от 12.02.2009 г., с което е потвърден ревизионен акт № * от 11.12.2008 г., издаден от А Г. Чапалова – Д. на длъжност главен инспектор по приходите в оспорената му част.

В хода на съдебното производство са изслушани и приети основно и допълнително заключение по съдебно-счетоводна експертиза със задача: вещото лице да извърши проверка в счетоводството на получателите на доставките по процесните 28 бр. фактури, издадени от „. Т. Е. и в съответните дирекции на Н. по данъчните им досиета и да даде заключение отразено ли е в счетоводствата им и по какъв начин получаването на фактурираното количество скрап, отразили ли са получените доставки на скрап в отчетните си и счетоводни регистри, както и водените от тях дневници по ЗУ, начислили са данък по получените доставки с протокол по реда на чл. 163 а и чл. 163 б от ЗДДС. Вещото лице е приело, че фактурираните от „. Т. Е. количества скрап са отразени в счетоводството на получателите на доставките и са заприходени по счетоводни сметки за отчитане на материални запаси, както следва: „Норд” ООД – сметка 3040 – Стоки, „Ай Пи Ем”Е. – сметка 304 – Стоки, „Надин комерс” ООД – сметка 302 – Материали, „Ф Инверс” – сметка 306/1 – Вторични суровини, „Мед и Ко”Е. – сметка 304 – Стоки, „Феросплав” ООД – сметка 304/2 – стоки, „Стийл импекс” ООД – не е получена информация. Съгласно заключението получателите на доставките водят регистри съгласно ЗУО, в които са отразени получените количества скрап от „. Т. Е. с изключение на проверка на регистрите за покупки на метали от „Ай Пи ем” Е. по фактури №.....6 от 11.07.2007 г. за 416 кг медна скрап и фактура №10 от 07.08.2007 г. за 4720 кг отпадък от желязо, както и от „Стийл импекс” ООД. Прието е, че за всяка от доставките получателите са издали протоколи съгласно чл. 163 а и чл. 163 б от ЗДДС, като всички протоколи са отразени в издадените от дружествата дневници за продажби и справки – декларации с изключение на протокол № 5410 от 21.02.2008 г. по отношение на „Норд” ООД (за потвърждаване от Н. офис „Н” за начислен ДДС в размер на 52, 56 лева). Заключението на вещото лице е прието от съда като неоспорено от страните и съдът изцяло кредитира направените в него констатации.

Въз основа на така установената фактическа обстановка съдът направи следните правни изводи:

Видно от данните по делото решение № 209 от 12.02.2009 г. на директора на Д. „Обжалване и управление на изпълнението” – гр. С. П. ЦУ на Н. е връчено на управителя на ревизирания субект на 18.02.2009 г., като жалбата до Административен съд С. град е подадена чрез Д. „ –

гр. С. с вх. № 53-02-56 от 04.03.2009 г. Следователно, жалбата на „ Т. Е. се явява подадена в срока по чл. 156, ал. 1 от ДОПК, от надлежна страна и същата е процесуално допустима. Разгледана по същество е частично основателна.

Съгласно чл. 160, ал. 2 от 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 материалноправните разпоредби по издаването му.

Ревизионният акт в оспорената част, потвърден с решение № 209 от 12.02.2009 г. на директора на Д. „ – гр. С. П. ЦУ на Н. е издаден от орган по приходите, разполагащ с материална компетентност. Съгласно чл. 118, ал. 2 от ДОПК ревизионният акт се издава от органите по приходите, посочени в чл. 7, ал. 1, т. 4 от Закона за Националната агенция по приходите. Според този текст - чл. 7, ал. 1, т. 4 от ЗНАП органи по приходите са служителите в централното управление и териториалните дирекции на агенцията, заемащи длъжност "главен експерт по приходите", "старши експерт по приходите", "експерт по приходите", "главен инспектор по приходите", "старши инспектор по приходите" и "инспектор по приходите". В случая видно от заповед за определяне на компетентен орган № К 805012 от 03.11.2008г. на основание чл. 119, ал. 2 от ДОПК е определена А Г. Чапанова - Д. на длъжност главен инспектор по приходите в ТД на Н. – С. град. Процесната ЗОКО е издадена от П Г. Горанчева, заемаща длъжност началник сектор „Ревизии” в Д. „ДОК” на ТД на Н. С. град, която е оправомощена да издава заповеди за възлагане на ревизии и заповеди за определяне на компетентен орган съгласно заповеди № РД – 01- 342 от 03.07.2006 г. и № РД – 01 – 131 от 22.03.2007 г. на директора на ТД на Н. С. град. Ревизионният акт, предмет на оспорване в настоящото производство е издаден от П Г. Горанчева на длъжност главен инспектор по приходите в ТД на Н. С. град. П. наличието на така описаните доказателства се обосновава изводът, че ревизионният акт е издаден от орган, разполагащ с материална компетентност.

Съдът намира, че жалбата на „ Т. Е. срещу процесния ревизионен акт в частта относно непризнатото право на приспадане на данъчен кредит по фактури № 249 от 05.10.2007 г. с ДО 5200 лева и ДДС в размер на 1040 лева, фактура № 179 от 25.07.2007 г. с ДО – 4020 лева и ДДС в размер на 804 лева и фактура № 129 от 07.06.2007 г. с ДО - 15000 лева и ДДС в размер на 3000 лева, издадени от „Консулттранс” Е. с предмет на доставката – извършена услуга СМР по договор, е неоснователна.

Не се доказва възражението на жалбоподателя за неспазена процедура по чл. 32 от ДОПК за връчване на „Консулттранс” Е. на изготвеното ИПДПОЗЛ, касаещо процесните доставки с получател „ Т. Е.. Спазено е изискването на чл. 32, ал. 1 от ДОПК за извършване на две посещения на адреса на съответното лице през период от 7 дни, като видно от приложените протоколи № 1887 от 02.07.2008 г. и № 1907 от 10.07.2008 г. за посещение на адреса на „Консулттранс” Е. не е открит негов представител или пълномощник. Изготвено е съобщение по чл. 32 от ДОПК № 04-53-06-892 от 10.07.2008 г., поставено на таблото за обявления в офис „О” на 10.07.2008 г. и на 25.07.2008 г., като е публикувано и в И. До дружеството е изпратено писмо с обратна разписка, върнато с отметка „преместен на друг адрес”. До изтичане на установения срок не са представени изискваните доказателства. П. наличието на тези данни е спазена процедурата по чл. 32 от ДОПК за връчване на ИПДПОЗЛ. Недоказано е твърдението на жалбоподателя, че протокол № 1906 от 10.07.2008 г. е за извършена проверка на „Петролиум груп” Е., а не касае „Консулттранс” Е.. За посещенията на адреса на дружеството са съставени два протокола, като вторият е с № 1907 от 10.07.2008 г. и в него изрично е отразено, че задълженото лице е „Консулттранс” Е.. В съобщението по чл. 32 от ДОПК, адресирано до „Консулттранс” Е. действително е посочено като представляващ лицето Коци Мишов К, а не Ю Я М, но адресатът на съобщението е „Консулттранс” Е. и е посочен неговият ЕИК по БУЛСТАТ, поради което не е налице съществено нарушение, което да опорочава процедурата по чл. 32 от ДОПК.

Правилен е изводът на органите по приходите за наличие на материалноправно основание за отказ за признаване на право на данъчен кредит на ревизирания субект по процесните фактури

по чл. 70, ал. 5 от ЗДДС, тъй като в хода на ревизията не е доказано реалното осъществяване на доставките по смисъла на чл. 6 и чл. 9 от ЗДДС. Предмет на доставките е извършване на СМР съгласно договор. Представен е договор за възлагане на строително-монтажни работи от 07.06.2007 г., сключен между „ Т. Е. и „Консулттранс” Е., съгласно който Възложителят възлага, а Изпълнителят приема да извърши монтажни работи – монтаж на билбордове. Уговорена е цена в размер на 15 000 лева без ДДС. Сроктът на договора е от 07.06.2007 г. до 31.10.2007 г., като изпълнителят се задължава да предаде изпълнените СМР в договорния срок съгласно нормативните изисквания. В хода на ревизията и съдебното производство от жалбоподателя не са ангажирани други доказателства, насочени към установяване осъществяването на облагаеми доставки по процесните фактури. Липсват доказателства за завършването и приемането на уговорените СМР – няма двустранно подписани протоколи между страните по договора, както и липсват доказателства за материална, техническа и кадрова обезпеченост на доставчика. Наличието на плащане на стойността по фактурите не доказва реалното извършване на доставките. Освен това общият размер на стойността по трите фактури възлиза на сумата в размер на 25 220 лева без ДДС, а уговорената цена на СМР съгласно представения договор е за сумата от 15 000 лева без ДДС. Непредставянето на доказателства, касаещи процесните доставки води до извода, че са издадени фактури и е начислен ДДС без да има доказателства за наличие на основания за това – извършване на услуга. В тази връзка изводът на органите по приходите за липса на основание за признаване на право на данъчен кредит на ревизираното лице е правилен и обоснован и не е оборен от жалбоподателя в хода на съдебното производство въпреки указаната от съда доказателствена тежест.

По отношение на доначисления ДДС за извършени от „ Т. Е. доставки по реда на чл. 163 а от ЗДДС съдът намира следното:

Предмет на процесните 28 бр. фактури, подробно описани в табличен вид на стр. 7 от ревизионния доклад и от ревизионния акт са отпадъци и скрап – отпадък от желязо, мед отпадък, месинг отпадък, алуминий отпадък, отпадък от медни кабели. Видно от съдържанието на всички фактури доставчикът – „ Т. Е. не е извършил начисляване на ДДС и в същите е отразено като основание за неначисляване на ДДС нормата на чл. 163 а, ал. 2 от ЗДДС.

Констатирано е, че от жалбоподателя не са представени доказателства каква допълнителна обработка е извършена на закупените стоки, за да се извърши преценка дали те по същество са станали отпадъци от черни и цветни метали по смисъла на § 1, т. 13 от ЗУО. Въз основа на тези факти органите по приходите приемат, че ревизираното дружество не е спазило изискванията на чл. 163 а от ЗДДС за прилагане на специалния ред за облагане – доставките на стоките не съответстват на Приложение № 2, поради което дружеството неправомерно е издала фактури без начислен ДДС на основание чл. 163 а, ал. 2 от ЗДДС.

По силата на разпоредбите на отменения ЗДДС (чл. 52б, т. 1 и т. 2) до края на 2006 г., доставките на битови, производствени или строителни отпадъци и доставките на услуги по техния добив, обработка и преработка бяха освободени от облагане. В новия закон, в сила от 1 януари 2007 г., те са с променен данъчен статут и не са включени в обхвата на освободените доставки. Редът за облагането е особен и се отличава от общия ред за начисляване на данъка П. доставки с място на изпълнение на територията на страната, П. които е задължен да го начисли доставчикът.

Основните разпоредби, по силата на които се облагат доставките на битови, строителни, производствени и опасни отпадъци, се съдържат в новата глава - деветнадесета "а", чл. 163а - 163в от ЗДДС. Специфичният ред за тяхното облагане проличава още в нейното наименование, в което техните доставки са определени като "Доставка на стоки и услуги по Приложение № 2 с място на изпълнение на територията на страната, по които данъкът е изискуем от получателя". С допълненията в § 1 от ДР на ЗДДС (т. 46 - т. 48 включ.) са дадени дефиниции на понятията "Добив на отпадъци", "Обработка на отпадъци" и "Преработка на отпадъци". За уточняване съдържанието на други понятия, използвани в нормативната уредба по ДДС във връзка с

отпадъците, законодателят препраща към ЗУО. В него са дадени определения на отделните видове отпадъци, както следва: "Битови отпадъци"; "Производствени отпадъци"; "Строителни отпадъци"; "Опасни отпадъци".

Съгласно чл. 163а, ал. 2 от ЗДДС, П. тези доставки, за да възникне данъчно събитие, не е необходимо доставчикът да е регистрирано по ЗДДС лице. В съответствие с разпоредбата на посочената алинея, данъкът е изискуем от получателя на доставката - регистрирано по ЗДДС лице, независимо дали доставчикът е данъчно задължено или данъчно незадължено лице. На датата на възникването на данъчното събитие за доставките данъкът става изискуем и за регистрираното лице възниква задължение да го начисли. П. такива доставки данъкът се дължи от получателя на доставките П. условията на обрнато данъчно задължение. Това означава, че той се начислява от получателя с протокол. За разлика от другите случаи, П. които законът предвижда данъкът да се начислява от получателя с протокол, П. доставките на отпадъци или на свързани с тях услуги, той въвежда два вида протоколи: 1. протокол по чл. 117, ал. 2 от ЗДДС, който се съставя, когато доставчик на отпадъци или на услуги, свързани с тях, е данъчно задължено лице. П. такива доставки доставчикът издава на получателя им фактура, в която не начислява данък и като основание за това посочва (чл. 163а, ал. 2 от ЗДДС); 2. за доставките на отпадъци или на услуги, свързани с тях, доставчици на които са данъчно незадължени физически лица, получателят начислява ДДС с общ протокол. Получателят на доставките отразява издадените протоколи в данъчните си регистри по чл. 124 от ЗДДС - в дневника си за продажбите и дневника за покупките (чл. 86, ал. 1, т. 3, във връзка с чл. 72, ал. 2, т. 3 от ЗДДС). Режимът за облагане на описаните доставки го поставят в качеството на платец на данъка по реда на глава осма от ЗДДС (чл. 82, ал. 5), на основание чл. 71, т. 2 от ЗДДС той има право на приспадане на данъчен кредит за тези доставки. За да може да включи данните от протокола и в дневника си за покупки, той следва да разполага с фактурата на доставчика си, в която е посочено, че данъкът се дължи от него и като основание за това в нея да е посочен чл. 163а, ал. 2. По силата на разпоредбата на чл. 73, ал. 1 от ЗДДС, регистрираното по ЗДДС, извършило такива покупки, може да упражни правото си на приспадане на данъчен кредит за данъчния период, през който е възникнало това право, или в един от трите следващи данъчни периода. Правото се упражнява като П. определяне на резултата за съответния данъчен период лицето включи размера на данъчния кредит в справката си декларация по чл. 125 от ЗДДС за същия данъчен период.

В случая органите по приходите не са се занимавали с въпроса дали във фактурите е отразено, че данъкът не е начислен от доставчика на основание чл. 163 а, ал. 2 от ЗДДС, а са събирали доказателства какви действия (дали са били осъществени) от страна на ревизираното дружество по обработка на закупени от него стоки и дали са станали отпадъци от черни и цветни метали по смисъла на § 1, т. 13 от ЗУО. Предмет на доставките не са услуги по обработка или преработка на отпадъци, а стоки – месинг отпадък, отпадък от алуминий, отпадък от мед, отпадък от желязо. Обстоятелството, че данъчните органи не са установили наличие на стоки (активи) на производствената площадка на „. Т. Е., както и работници (констатирано значителен период от време след ревизираните данъчни периоди), не може да обоснове извода за неправомерно издаване на фактура по чл. 163 а, ал. 2 от ЗДДС. Процесните фактури са издадени за периода м.01.2007 г. – м.04.2008 г., а инвентаризация на площадката е извършена на 25.09.2008 г. В тази връзка основателно е възражението на жалбоподателя, че ревизиращите не са извършили проверка П. получателите на доставките, за да установят дали данъкът е начислен по реда на чл. 163 б и чл. 117, ал. 2 от ЗДДС. Във фактурите изрично е записано основание за неначисляване на данъка – чл. 163 а, ал. 2 от ЗДДС, като жалбоподателят твърди, че данъкът по доставките е начислен от получателя.

За доказване на твърденията в жалбата си ревизираното лице ангажира изслушването на съдебно-счетоводна експертиза. Заключение на вещото лице – основно и допълнително не е оспорено от страните, като същото е компетентно изготвено, дало пълен отговор на поставените въпроси след преценка на събраните по делото доказателства, проверка в

счетоводствата на получателите и доказателствата, представени от ТД на Н.. Видно от заключението всички количества отпадък (скрап) са отразени в счетоводствата на получателите по доставките и са заприходени по счетоводни сметки на материални запаси (3040, 306/1 или 302) с изключение на доставките с получател „Стийл импекс“ ООД (за когото няма предоставена информация). Вещото лице е констатирано, че за всяка една доставка получателите са издали протоколи съгласно изискванията на чл. 163 а и чл. 163 б от ЗДДС, като тези протоколи са отразени в дневниците за продажби и справки – декларации за всеки един от отчетните периоди (по отношение на „Стийл импекс“ ООД е констатирано включването на протоколите в дневника за продажби). Установено е, че получателите водят регистри съгласно ЗУО, в които са отразени получените количества скрап от „ Т. Е. (не е извършена проверка от водените регистри за покупки на метали от „Ай Пи Ем“ Е. по фактури №6 от 11.07.2007 г. и №10 от 07.08.2007 г. и по отношение на доставките с получател „Мед и Ко“Е. и от „Стийл импекс“ ООД).

Следователно, от така приетото по делото заключение се обосновава извода за включването на данъка от получателите по доставките в регистрите по чл. 117, ал. 2 от ЗДДС (с изключение на получателя „Стийл импекс“ ООД, за когото липсва информация освен обстоятелството, че протокол № 41 от 01.02.2008 г. и протокол № 148 от 05.03.2008 г. са включени в дневника за продажби за съответните данъчни периоди). Във фактурите изрично е отбелязано, че от данъчно задълженото лице не се начислява данък на основание чл. 163 а, ал. 2 от ЗДДС, каквото е изискването на 163 в от ЗДДС. Това означава, че след като получателите по доставките са начислили данък по реда на чл. 163 б от ЗДДС (с изключение на получателя „Стийл импекс“ ООД), няма да се ошети фиска. Допълнителното начисляване на ДДС, извършено с процесния ревизионен акт би довело до двойно определяне на задължение, каквато не е целта и предназначението на ДДС като косвен, многофазен данък. Липсата на доставка, както е обоснована от органите по приходите би имала значение П. разглеждане на въпроса за наличието на материалноправно основание за приспадане на данъчен кредит от страна на получателя по доставките, но не може да служи като основание за доначисляване на ДДС по процесните фактури на жалбоподателя, който се явява доставчик на съответното количество отпадък (скрап). В този смисъл не се установява ревизирият субект да е некоректен и да е нарушил данъчното законодателство, в частност чл. 163 а от ЗДДС. Същият е издал фактури със съдържание, определено в чл. 113 от ЗДДС с надлежно отбелязване за неначисляване на ДДС на основание чл. 163 а, ал. 2 от ЗДДС, като получателите по доставките са включили стойността по доставките в протокола по чл. 117, ал. 2 от ЗДДС. От заключението на вещото лице е видно, че процесните доставки не са укрити и данни за тях са налични в счетоводството на получателите (с изключение на „Стийл импекс“ Е.).

П. така установените факти и направени изводи съдът намира, че органите по приходите не са извършили пълно, всестранно и обективно изследване на всички релевантни за спора обстоятелства, като заключението, че не се доказват действия на доставчика – ревизираното лице за извършена преработка(обработка) на закупени материали и те да са станали отпадъци от черни и цветни метали по смисъла на § 1, т. 13 от ЗУО, е мотивирано само с оглед извършена проверка на производствената площадка на дружеството. С ИПДПОЗЛ № 1453-00-2770 от 23.10.2008 г. са изискани от ревизираното лице хронологична справка от сметка 499 за ревизирия период, документи относно произхода на паричните средства за финансиране на дейността, документи относно извършен транспорт на стоки и справка за стоков поток за ревизирия период с посочване на обстоятелството каква допълнителна обработка е правена от закупените от дружеството стоки. В посоченото ИПДПОЗЛ липсва конкретизация на изисканите доказателства за извършена преработка (обработка) на закупени материали, като в него не е отразено, че справката е във връзка с издадените от дружеството 28 бр. фактури с различни получатели с предмет – отпадък от алуминий, меден отпадък, железен отпадък, отпадък от месинг и др. Установява се по категоричен начин, че органите по приходите не са извършвали проверка в счетоводството на получателите по процесните

доставки, а са извършили само формална преценка за възможността на ревизираното лице да осъществи действия по обработка (преработка) на съответните продукти (материали). Самото ревизирано лице е представило договори с четири физически лица за възлагане действията по материална обработка на метални отпадъци (рязане, демонтиране, разкомплектоване, товарене и разтоварване). Наличието на действия на получателите по доставките чрез отразяване на ДДС в съответните протоколи по чл. 117 от ЗДДС и за начисляване на данъка по специалния ред на глава 19 а от ЗДДС води до извода, че фискът не се ощетява. Действията на получателите на отпадъците по заприходяването на стоките и счетоводното отразяване на доставките, включително и съставянето на протоколи по чл. 117 от ЗДДС с отразен ДДС не са били предмет на проверка от страна на данъчните органи, а всички тези действия са част от релевантните факти и обстоятелства.

С оглед на гореизложените съображения съдът намира, че ревизионният акт в частта относно извършеното доначисляване на ДДС в общ размер на 76 039,12 лева по фактури с получатели „Норд“ ООД, „Ай Пи Ем“ Е., „Надин Комерс“ ООД, „Ф Инверс“ ООД, „Феросплав“ ООД, „Мед и Ко“ ООД с изключение на фактури № * от 31.01.2008 г. и № * от 05.03.2008 г., издадени от „Стийл импекс“ ООД е незаконосъобразен и следва да се отмени. Жалбата на „ Т. Е. следва да бъде отхвърлена в частта относно отказаното право на приспадане на данъчен кредит по фактури, издадени от „Консулттранс“ Е..

С оглед частичното отхвърляне на жалбата и на основание чл. 161, ал. 1 от ДОПК и на основание чл. 7, ал. 2, т. 4 и чл. 8 от Наредбата за минималните размери на адвокатските възнаграждения жалбоподателят следва да бъде осъден да заплати на ответната страна сумата в размер на 766 (седемстотин шестдесет и шест) лева, представляваща юрисконсултско възнаграждение съразмерно на отхвърлената част от жалбата.

С оглед частичното уважаване на жалбата и на основание чл. 161, ал. 1 от ДОПК ответната страна следва да бъде осъдена да заплати на „ Т. Е. сумата в размер на 1945 (хиляда деветстотин четиридесет и пет) лева, представляващи направени по делото разноски съразмерно на уважената част от жалбата.

Водим от горното и на основание чл. 160, ал. 1 и чл. 161, ал. 1 от ДОПК, Административен съд С. град, I отделение, IV състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалбата на „ Т. Е. ревизионен акт № * от 11.12.2008 г., издаден от А Г. Чапалова – Д. – главен инспектор по приходите в ТД на Н. С. град, потвърден с решение № 209 от 12.02.2009 г. на директора на Д. „ – гр. С. П. ЦУ на Н. в частта относно допълнително начислен ДДС в общ размер на 76 039,12 лева по фактури с получател „Норд“ ООД, „Ай Пи Ем“ Е., „Надин Комерс“ ООД, „Ф Инверс“ ООД, „Феросплав“ ООД и „Мед и Ко“ ООД.

ОТХВЪРЛЯ жалбата в останалата ѝ част.

ОСЪЖДА „ Т. Е., БУЛСТАТ *, адрес – гр. С., У. „Р О.” № 52 да заплати на Д. „Обжалване и управление на изпълнението” - гр. С. П. ЦУ на Н. сумата в размер на 766 (седемстотин шестдесет и шест) лева, представляваща юрисконсултско възнаграждение съразмерно на отхвърлената част от жалбата.

ОСЪЖДА Д. „Обжалване и управление на изпълнението” – гр. С. П. ЦУ на Н. да заплати на „ Т. Е., БУЛСТАТ *, адрес – гр. С., У. „Р О.” № 52 сумата в размер на 1945 (хиляда деветстотин четиридесет и пет) лева, представляваща направени по делото разноски съразмерно на уважената част от жалбата.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщението на страните, че е изготвено и получаването на препис от съдебния акт.

СЪДИЯ:

