

РЕШЕНИЕ

№ 5820

гр. София, 17.09.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 43
състав**, в публично заседание на 11.09.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Весела Цанкова

при участието на секретаря Ванюша Стоилова и при участието на прокурора Кайнакчиева, като разгледа дело номер **4760** 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[ЕИК], с адрес [населено място], [улица], офис 4, представлявано от управителя Д. Ц. Г. срещу ревизионен акт № [ЕГН]/12.10.2012г., издаден от А. В. Е., на длъжност главен инспектор по приходите при ТД на НАП – С., в частта, в която е обжалван по административен ред и потвърден с решение № 610/01.04.2013г. на директора на дирекция „ОДОП” при ЦУ на НАП - С.. Ревизионният акт е оспорен в частта, в която е отказано право на приспадане на данъчен кредит в размер на 3191.26 лева за данъчни периоди месец април, месец май, месец август, месец септември, месец октомври и месец декември 2009г. и месец януари, месец февруари, месец март и месец май 2010г. по фактури, издадени от [фирма] с предмет финансов лизинг на автомобил „Фолксваген Пасат”.

С жалбата се иска отмяна на оспорения ревизионен акт като незаконосъобразен, издаден при допуснати съществени нарушения на процесуалните правила и в противоречие с материалния закон. Правят се възражения, че ревизионното производство не е приключило в определения срок, че е спряно незаконосъобразно и възобновено след 18 месеца, че ревизионният доклад не е подписан от ръководителя на ревизиращия екип М. И., че заповед № К 12057261/26.09.2012г. за определяне на компетентен орган за издаване на ревизионния акт не е връчена на жалбоподателя и ревизионният акт е недействителен като издаден от орган, различен от посочения в чл. 119, ал. 2 от ДОПК. Правото на приспадане на данъчен кредит е отказано в нарушение на материалния закон, при наличие на предпоставките за това, съгласно чл. 70, ал. 1 ,т. 4 от ЗДДС във връзка с § 51, ал. 1 от

ПЗР към ЗИД на ЗДДС.

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, съобразно мотивите, изложени в решението на директора на дирекция „ОДОП”. Не са налице законовите предпоставки за признаване право на приспадане на данъчен кредит. Автомобилът не е използван за целите на извършвани последващи облагаеми доставки, защото не е доказано, че се намирал във владение на жалбоподателя.

Заключението на прокурора от Софийска градска прокуратура, който участва в съдебното производство е че жалбата е неоснователна. Ревизионният акт в обжалваната част, потвърден с решението на директора на дирекция „ОДОП” е правилен и законосъобразен.

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 надлежна страна, против ревизионен акт, който е обжалван по административен ред и в обжалваната част е потвърден. 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 основателна.

Производството по издаване на ревизионния акт е започнало със заповед за възлагане на ревизия (ЗВР) № 1005607/01.07.2010г., спряна със ЗВР № 1000480/09.08.2010г. и възобновена със ЗВР № 1007761-В/16.09.2010г. и ЗВР № 1007763/16.09.2010г., изменена със ЗВР № 1009862/15.11.2010г., спряна със ЗВР № 1000837/28.12.2010г. и възобновена със ЗВР № 1205726 – В/30.07.2012г. Резултатите от ревизията са отразени в ревизионен доклад №1205726-В/01.08.2012г. Ревизираното лице е подало възражение по констатациите в ревизионния доклад в срока по чл. 117, ал. 5 от ДОПК. Възражението е прието за неоснователно. Ревизионното производство приключва с ревизионен акт №[ЕГН] /12.10.2012г., издаден от А. В. Е., на длъжност главен инспектор по приходите при ТД на НАП – С., упълномощен със заповед № К 12057261/27.09.2012г. Ревизионният акт е обжалван по административен ред и в частта, предмет на съдебното производство е потвърден с решение № 610/01.04.2013г. на директора на дирекция „ОДОП” при ЦУ на НАП – С..

С ревизионния акт, в частта, предмет на съдебното производство са установени задължения по ЗДДС в размер на 3 191.26 лева главница и дължими лихви от непризнато право на приспадане на данъчен кредит по фактури, издадени от [фирма] с предмет финансов лизинг на автомобил „Фолксваген Пасат”.

Съгласно чл. 160, ал.2 от ДОПК, съдът проверява 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. Съдът намира, че обжалваният ревизионен акт е издаден от компетентен орган по приходите по смисъла на чл. 118, ал. 2 и чл. 119, ал. 2 от ДОПК. Спазена е формата по чл.120, ал. 1 и ал. 3 ДОПК. Настоящата съдебна инстанция счита, че в хода на ревизионното производство са допуснати нарушения на процесуалните правила, но те не са съществени и не са самостоятелно основание за отмяна на ревизионния акт.

Ревизионното производство е образувано със ЗВР №1005607/01.07.2010г., издадена от М. Г. Р., началник сектор „Ревизии”, дирекция „Контрол” при ТД на НАП С., компетентен орган, съгласно чл. 112, ал. 2, т. 1 от ДОПК, определена със заповед № РД-01-6 от 04.01.2010г. на директора на ТД на НАП – С.. Заповедта е връчена на ревизиращото лице

на 08.07.2010г., от когото започва да тече определения 3- месечен срок за приключване на ревизионното производство. Констатираното нарушение в решението на директора на дирекция „ОДОП” при спиране и възобновяване на ревизионното производство не е съществено, тъй като в първоначално определения срок е издадена ЗВР № 1007763/16.09.2010г. със срок на приключване на ревизионното производство до 15.11.2010г., продължен със ЗВР № 1009862/15.11.2010г. до 15.12.2010г. В срока за изготвяне на ревизионен доклад, ревизионното производство е спряно със ЗВР №1000837/28.12.2010г. и възобновено със ЗВР № 1205726 – В/30.07.2012г. Допуснатите процесуални нарушения във връзка спирането на ревизионното производство и сроковете не са съществени и не могат да доведат до нищожност на ревизионния акт, тъй като в процедурата по обжалването му съдът, съгласно [чл. 160, ал. 1 и ал. 4 от ДОПК](#) е длъжен да определи размера на данъчните задължения за проверявания период.

Възражението, че ревизионният доклад не е подписан от М. И. К., на длъжност старши инспектор по приходите при ТД на НАП – С., определена за един от ревизиращите органи по приходите при възлагане на ревизията е основателно. Допуснато е нарушение на чл. 117, ал. 1 , т. 10 от ДОПК. Това нарушение обаче не може да се приеме за съществено и да доведе до незаконосъобразност на ревизионния акт само на това основание. В хода на ревизионното производство органите по приходите следва да съберат доказателства, необходими за установяване на данъчните задължения на ревизираното лице, да направят фактически и правни изводи и основания за тях и определят размера на данъчните задължения. Функцията на ревизионния доклад е да запознае ревизираното лице със събраните доказателства и с правните изводи, основаващи се на тези доказателства и с направеното предложение за установяване на задълженията. Със самия ревизионен доклад не се установяват задължения, констатациите в него не разполагат в общия случай с презумптивна доказателствена сила, те не са задължителни за органа, който издава ревизионния акт. Самостоятелно обжалване на ревизионния доклад в ДОПК не е предвидено, с оглед на факта, че с него не се създават права и задължения за ревизираното лице. Наличието на пороци в ревизионния доклад не засяга събраните в хода на ревизионното производство доказателства и не се отразява върху действителността на издадения ревизионен акт, с който се установяват задълженията. Още повече, че в случая няма спор между страните по фактите и по събраните доказателства, а по правните изводи, които не обвързват органа, компетентен да издаде ревизионния акт. Съдът, от своя страна е длъжен да определи задълженията съобразно всички събрани доказателства като провери фактическите и правни констатации в ревизионния акт. Събраните в хода на ревизията доказателства са обективирани в отделни протоколи, чиято валидност не се засяга от валидността на ревизионния доклад. Допуснатото нарушение не е съществено и не засяга валидността на ревизионния акт. В този смисъл и решение № 6394 от 30.05.2008г. на ВАС по адм. дело № 4373/2008 г., I отделение. Ревизионният акт е издаден от А. В. Е., на длъжност главен инспектор по приходите при ТД на НАП – С., компетентен орган, съгласно чл. 119, ал. 2 от ДОПК, определена със ЗОКО № К 12057261/27.09.2012г. Самата ЗОКО е издадена от Руска Р. Б., началник сектор „Ревизии” в дирекция „Контрол” при ТД на НАП С., чиято компетентност е определена със заповед № РД-01-962/01.07.2011г. на директора на ТД на НАП – С.. Процесният ревизионен акт е издаден от определения в ЗОКО орган по приходите – А. В. Е. , от лице, което има материална компетентност, при наличието на изрично издадена заповед за определяне на компетентен орган.

Връчването на ЗОКО е по електронен ред, без да е получено потвърждение по чл. 30, ал. 6 от ДОПК, което представлява несъществено процесуално нарушение и не може да доведе

до издаването на различен по съдържание ревизионен акт, съответно не е основание за неговата отмяна.

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

Правото на приспадане на данъчен кредит е отказано по доставка от [фирма] с предмет финансов лизинг на автомобил „Фолксваген Пасат“, за което са издадени фактури № [ЕГН]/15.04.2009г. на стойност 1063.57 лева и 212.71 лева ДДС, №[ЕИК]/01.05.2009г. на стойност 1063.57 лева и 212.71 лева ДДС, № [ЕГН]/30.05.2009г. на стойност 1063.57 лева и 212.71 лева ДДС; № [ЕГН]/01.07.2009г. на стойност 1060.53 лева и 212.11 лева ДДС; № [ЕГН]/01.08.2009г. на стойност 1060.53 лева и 212.11 лева ДДС; № [ЕГН]/01.09.2009г. на стойност 1058.70 лева и 211.74 лева ДДС; № [ЕГН]/30.09.2009г. на стойност 1058.51 лева и 211.74 лева ДДС; № [ЕГН]/30.10.2009г. на стойност 1058.71 лева и 211.74 лева ДДС; № [ЕГН]/01.12.2009г. на стойност 1058.71 лева и 211.74 лева ДДС; № [ЕГН]/01.01.2010г. на стойност 1058.71 лева и 211.74 лева ДДС; № [ЕГН]/01.02.2010г. на стойност 1058.71 лева и 211.74 лева ДДС; № [ЕГН]/26.02.2010г. на стойност 1058.71 лева и 211.74 лева ДДС; № [ЕГН]/30.03.2010г. на стойност 1058.71 лева и 211.74 лева ДДС; № [ЕГН]/01.05.2010г. на стойност 1058.71 лева и 211.74 лева ДДС; № [ЕГН]/27.05.2010г. на стойност 1058.71 лева и 211.74 лева ДДС. Представен е договор за финансов лизинг № 02117001120-0768/2006г., сключен между [фирма] и [фирма] със срок от 48 месеца и клауза за възможност за придобиване правото на собственост на автомобила при подадено писмено искане. Правото да се управлява и стопанисва автомобила от [фирма] е учредено с пълномощно от 20.12.2006г. Представено е свидетелство за регистрация на МПС – то, от което е видно, че автомобилът е лек с 4+1 места. Със съдебно решение от 10.05.2010г. на СРС, 31-ви състав по гр. дело № 17945/2010г. е разпоредено 4 бр. алуминиеви джанти и автомобилни гуми на процесния автомобил да бъдат предадени на [фирма]. Споразумението за финансов лизинг е прекратено, считано от 30.12.2010г. с отказ от страна на лизингополучателя да придобие собствеността на автомобила. В ревизионния доклад и в ревизионния акт е констатирано, че лекият автомобил „Фолксваген Пасат“, предмет на лизинговия договор е признат за Д. в счетоводството на ревизираното дружество, заведен е по сметка 205 „Транспортни средства“, (представена и приложена към счетоводното документи, събрани в хода на ревизионното производство) и са начислявани амортизации по счетоводна сметка 241 „амортизация на Д.“.

Правото на данъчен кредит е отказано на основание чл. 70, ал. 1, т. 4 от ЗДДС. Настоящата съдебна инстанция счита, че отказът е незаконосъобразен и ревизионният акт следва да бъде отменен. Налице са предпоставките за признаване право на възстановяване на данъчен кредит по чл. 69 от ЗДДС, което е безспорно между страните, при липса на ограниченията по чл. 70, ал. 1, т. 2 и т. 4 от ЗДДС.

Съгласно чл. 70, ал. 1 т. 4 от ЗДДС в приложимата редакция, правото на приспадане на данъчен кредит не е налице, независимо, че са изпълнени предпоставките на чл. 69 и чл. 74 от ЗДДС, когато е придобит, внесен или нает лек автомобил. В случая се касае за нает лек автомобил, но е основателно възражението на жалбоподателя, че приложението на чл. 70, ал. 1 т. 4 от ЗДДС е изключено по силата на § 51, ал. 1 и ал. 2 от ПЗР на ЗИД на ЗДДС. Видно от свидетелството за регистрация, лизинговият автомобил е лек с 4+1 места за сядане и отговаря на изискванията на посочената правна норма. Правото на приспадане на данъчен кредит е възникнало преди 31.12.2009г. за вноски по лизинговия договор, който предвижда само възможност за прехвърляне на правото на собственост. Следователно, по силата на § 51, ал. 2 от ПЗР на ЗИД на ЗДДС правото на приспадане на данъчен кредит по лизинговите вноски възниква и след 1 януари 2010г., за всички процесни данъчни периоди.

Възражението на ответника по жалбата относно липсата на право на приспадане на данъчен кредит, поради предназначение на автомобила за дейности, различни от икономическата дейност на жалбоподателя е неоснователно. Настоящата съдебна инстанция счита, че автомобилът, предмет на договора за лизинг е предназначен за извършване на облагаеми доставки във връзка с икономическата дейност на жалбоподателя. Съгласно чл. 3, ал. 2 от ЗДДС, икономическа дейност е дейността на производители, търговци и лица, предоставящи услуги. Това е всяка дейност, осъществявана редовно или по занятие срещу възнаграждение, включително експлоатацията на материално и нематериално имущество с цел получаване на редовен доход от него. Видно от удостоверение за съдебна регистрация на [фирма], в предмета на дейност на дружеството е включена транспортна дейност и спедиторски услуги, които предполагат използването на автомобили. Останалите дейности като търговия в страната и чужбина, производство на стоки, търговско представителство, посредничество, маркетинг, трансфер на технологии, инженерингова, проектантска, внедрителска дейност, както и всякаква друга дейност, позволена от закона също предполагат използването на автомобил за обслужване на дейността. Същевременно е установено, че лекият автомобил „Фолксваген Пасат“, предмет на лизинговия договор е признат за Д. в счетоводството на ревизираното дружество, заведен е по сметка 205 „Транспортни средства“ и са начислявани амортизации по счетоводна сметка 241 „амортизация на Д.“, от което следва че предназначението му е на материално имущество, с цел получаване на доход от него по смисъла на чл. 3, ал. 2 от ЗДДС. Обстоятелството, че фактически автомобилът през определен период не е използван за облагаеми доставки, поради наличие на обективни причини за това, свързани с липсата на гуми и джанти, не променя извода, че целта на придобиване на правото за ползването му по договора за финансов лизинг е използване в икономическата дейност на търговеца и реализиране на доходи от това. Относно тълкуването на предназначението на наетия автомобил за извършване на дейности, включени в икономическата дейност на данъчно задълженото лице е приложимо и решение по дело С – 118/11 на СЕС. Според съда на ЕС, автомобил, който е нает по договор за лизинг и се счита за дълготраен актив се използва за целите на облагаеми доставки, ако данъчно задълженото лице в това си качество придобива актива и го включва изцяло в имуществото на своето предприятие, като дължимият ДДС при доставката подлежи изцяло и незабавно на приспадане. Автомобилът, предмет на договора за лизинг е осчетоводен като Д. на дружеството и е включен в имуществото на предприятието. От това следва извода, че предназначението на актива е за целите на облагаеми доставки и обслужване на икономическата дейност на дружеството. Не са налице основания за отказване на право на данъчен кредит, ревизионният акт е незаконосъобразен и следва да бъде отменен. Воден от горното и на основание чл. 160, ал.1 от ДОПК, Административен съд София – град, Първо отделение, 43 - ти състав,

РЕШИ :

ОТМЕНЯ ревизионен акт № [ЕГН]/12.10.2012г., издаден от А. В. Е., на длъжност главен инспектор по приходите при ТД на НАП – С., в частта, в което е обжалван по административен ред и потвърден с решение № 610/01.04.2013г. на директора на дирекция „ОДОП“ при ЦУ на НАП - С..

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен

административен съд в 14 - дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: