

# РЕШЕНИЕ

№ 3772

гр. София, 22.11.2010 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 5 състав, в публично заседание на 04.11.2010 г. в следния състав:**

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Владимир Николов**

при участието на секретаря Мая Георгиева, като разгледа дело номер **1845** по описа за **2010** 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 „К. Б.”, гр. С., Б. „Цариградско Ш.” № 180, срещу Ревизионен акт № \* / 22. 07 2009 г., изд. от орган по приходите П. ТД на Н. С. град, потвърден с Решение № 1845 / 23. 12. 2009 г. на Д. на Дирекция „Обжалване и управление на изпълнението” - С..

В жалбата се излагат съображения, че обжалвания ревизионен акт /РА/ е незаконосъобразен, поради неправилно прилагане на материалния закон, тъй като не се касаело за безвъзмездна доставка по смисъла на § 1, т. 8 от ДР на ЗДДС. Твърди, че изграждането на тунела, по повод на който са издадени фактури, за които е отказано правото на приспадане на данъчен кредит, е свързано единствено и само с икономическата дейност на дружеството. По същество се иска от съда постановяването на съдебно решение, с което атакувания РА, бъде отменен. Претендира разносните по делото. Представя писмени бележки.

Ответникът - Д. на Дирекция „Обжалване и управление на изпълнението” – С., чрез процесуалния си представител счита жалбата за неоснователна. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

*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 /ЗВР/ № 901248 от 20. 02. 2009 г., издадена от В М

– на длъжност началник сектор „Ревизии” /оправомощена със Заповед № РД-01-131 / 22. 03. 2007 г. на Д. на ТД на Н. С. град/, е възложено извършването на ревизия на „К. Б.”, гр. С., за определяне на задълженията на дружеството, по ЗДДС за периода 01. 10. 2008 г. – 31. 01. 2009 г., данък по чл. 38 от ЗОДФЛ за периода 16. 05. 2006 г. – 31. 12. 2006 г., данък по чл. 42 ЗДДФЛ за периода 01. 01. 2007 г. - 31. 01. 2009 г. и вноски за държавно обществено осигуряване, здравно осигуряване, за универсален пенсионен фонд и за фонд гарантирани вземания на работници и служители П. несъстоятелност. Ревизията е следвало да приключи до 05. 06. 2009 г.

Резултатите от ревизията са обективирани в Ревизионен доклад № 901248 от 19. 06. 2009 г., връчен на пълномощник на дружеството на 24. 06. 2009 г.

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

Със Заповед за определяне на компетентен орган № К 901248 / 22. 06. 2009 г., е определена В Б Л, за компетентен орган по издаването на ревизионен акт на „К. Б.”, гр. С..

Ревизията е приключила с Ревизионен акт /РА/ № \* / 22. 07. 2009 г., връчен на пълномощник на дружеството на 29. 07. 2009 г.

С жалба вх. № 53-04-382 / 12. 08. 2009 г., е оспорен РА по административен ред.

Със споразумение без дата, е продължен срока за произнасяне от решаващия орган, до три месеца.

С Решение № 1845 / 23. 12. 2009 г. на Д. на Дирекция „О.” – С., връчено на 11. 01. 2010 г., ревизионния акт е потвърден.

С жалба, вх. № 53-00-60 / 25. 01. 2010 г., е обжалван РА и по съдебен ред.

С атакувания в настоящото съдебно производство Ревизионен акт № \* / 22. 07. 2009 г., е отказано правото на приспадане на данъчен кредит в размер на 344 301, 64 лв. о фактура № 518 / 27. 11. 2008 г. издадена от „С” ООД и в размер на 2 000 лв. по фактура № 32 / 29. 12. 2008 г. издадена от „Крамп инженеринг” ООД. начислен ДДС за извършени безвъзмездни доставки на стока, предоставена за лично ползване или употреба от работници на задълженото лице, в размер на 10 600 лв.

*II. 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 жалбата е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е **НЕОСНОВАТЕЛНА** по следните съображения:

Обжалваният ревизионен акт, е издаден от компетентен орган в кръга на определените му в закона правомощия. П. издаването му не е допуснато твърдяното от жалбоподателя нарушение на материалния закон.

В оспорения РА е прието, че следва да се откаже право на приспадане на данъчен кредит, по посочените по-горе фактури, тъй като се касае за извършени безвъзмездни доставки по смисъла на § 1, т. 8 от ДР на ЗДДС, на основание чл. 70, ал. 1, т. 2 от ЗДДС. На основание § 1, т. 8 от ДР на ЗДДС, „безвъзмездна” е доставката, П. която няма възнаграждение или стойността на даденото многократно надхвърля полученото.

По делото няма спор, че тунела, по повод на който са издадени фактури, за които е отказано правото на приспадане на данъчен кредит, не е собственост на жалбоподателя.

П. ревизията е установено, че „К. Б.” изгражда „Х парк” – многофункционален, развлекателен и офис комплекс на три нива с подземни гаражи.

С цел улесняване достъпа до този комплекс, е сключен договор за поръчка от 14. 12.

2007 г. между Столична община, в качеството ѝ на възложител и „К. Б.”, в качеството му на изпълнител, за изграждане на улично съоръжение – елемент от техническата инфраструктура на общината, представляващо подземна връзка между местност „жилищен комплекс М I и местност НПЗ „Изток” – „Кърво”.

За изграждане на това съоръжение, жалбоподателя е ползвал подизпълнители – „С” ООД и „Крамп инженеринг” ООД и съответно е приспаднало право на данъчен кредит по извършените и получени услуги от тези дружества, издали посочените по-горе фактури.

В същото време, съдът счита за неоснователни изложените от жалбоподателя доводи, че изграждането на обекта, е свързано с икономическата дейност на дружеството.

Съгласно чл. 1 от сключения договор за поръчка от 14. 12. 2007 г., възложителя възлага на изпълнителя да изготви на свой риск и за своя сметка и от името на възложителя изграждане на улично съоръжение – подземна връзка между местност „жилищен комплекс М I и местност НПЗ „Изток” – „Кърво”. На основание чл. 13 от същия договор, страните заявяват, че построенния обект по чл. 1 остава в собственост на възложителя.

П. това положение, безспорно е налице хипотезата на чл. 70, ал. 1, т. 2 от ЗДДС, тъй като стоките или услугите са предназначени за безвъзмездни доставки.

По делото са изслушани и приети, неоспорени от страните, съдебно – техническа и съдебно – счетоводна експертиза. Съгласно заключението на съдебно-техническа експертиза, изградения тунел е функционално и технологично, неделима част от търговския център, както и че тази връзка е необходима с оглед комуникацията в тази част на С.. Съгласно заключението на съдебно-счетоводната експертиза, след процесния данъчен период м. 11. 2008 г. дружеството „К. Б.”, е извършило последващи поставки през данъчен период месец януари 2010 г., във връзка със завършването на търговския център, в които е включена и стойността на тунела. В тази връзка е представена по делото фактура № 16 / 13. 01. 2010 г. с издател „К. Б.” и получател „АП Ритейл 1” ЕООД на стойност 39 116 600 лв. и предмет – строителни работи съгласно сертификат 2 по договор за завършване на търговски център и отдаването под наем на неговия шопинг мол. В сертификат № 2 за плащане на завършени етапи, е посочен напълно действащ тунел с всички разрешителни за ползване на стойност 10 000 000 лв.

Съдът, въпреки заключението на вещите лица и така представените писмени доказателства, счита, че правилно е отказано правото на приспадане на данъчен кредит, по процесните фактури, тъй като същите са предназначени за безвъзмездни доставки.

В съдебното заседание на 23. 09. 2010 г. вещото лице М. (по съдебно-техническата експертиза) заяви, че достъпа до търговския център е достъпен както за пешеходци, така и чрез градски транспорт без да се ползва изградения тунел, както и че е възможен друг достъп до обекта с кола, но без възможност за паркиране. П. това положение, съдът счита за неоснователни изложените в жалбата доводи, че изграждането на подземния тунел, във връзка с изграждането на който е отказано правото на приспадане на данъчен кредит, било абсолютна предпоставка за достъпа до търговския център и по този начин свързан с последващи облагаеми доставки П. извършаваните продажби.

По същия начин съдът не кредитира и заключението на вещото лице по съдебно-счетоводната експертиза, за наличието на последващи облагаеми доставки, тъй като независимо от издадения сертификат № 2 и фактура № 16 / 13. 01. 2010 г., е безспорно, че построенния обект (тунел) е станал собственост на Столична община,

съобразно сключения договор за поръчка.

Изрично в чл. 18 от договора за поръчка е предвидено задължение за изпълнителя (К. Б. ), в 7-дневен срок от приключване строителството на обекта, да покани възложителя (СО) – като собственик на обекта за подписването на акт образец № 15, заедно с всички строителни книжа и други релевантни документи за изграждането на обекта, включително и количествено – стойностна сметка за обекта и завеждането му като материален актив по баланса на Столична община.

След като изградения обект става собственост на Столична община, а изграждането на същия е станало на риск на жалбоподателя К. Б. и за негова сметка, е налице безвъзмездна доставка по смисъла на § 1, т. 8 от ДР на ЗДДС, поради което и на основание чл. 70, ал. 1, т. 2 от ЗДДС, правилно е отказано правото на приспадане на данъчен кредит.

С оглед гореизложеното, съдът счита, че жалбата е неоснователна и като такава следва да се остави без уважение.

Предвид изложеното, настоящият съдебен състав на АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД приема, че обжалвания ревизионен акт е издаден от компетентен орган и в съответната форма, като са спазени процесуалните и материалноправните разпоредби по издаването му и не страда от пороци обуславящи неговата отмяна.

П. този изход на спора, на основание чл. 161, ал. 1 от ДОПК, ще следва жалбоподателя да заплати на ответника юрисконсултско възнаграждение, определено съобразно чл. 8, във връзка с чл. 7, ал. 2, т. 4 от Наредба № 1 /09. 07. 2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Така мотивиран, Административен съд С.-град, I-во отделение – 5 състав,

**Р Е Ш И :**

**ОТХВЪРЛЯ ЖАЛБАТА** на „К. Б.”, гр. С., Б. „Цариградско Ш.” № 180, срещу Ревизионен акт № \* / 22. 07 2009 г., изд. от орган по приходите П. ТД на Н. С. град, потвърден с Решение № 1845 / 23. 12. 2009 г. на Д. на Дирекция „Обжалване и управление на изпълнението” - С..

**ОСЪЖДА** „К. Б.”, гр. С., Б. „Цариградско Ш.” № 60, ЕИК \*, да заплати на Дирекция „Обжалване и управление на изпълнението”- С., юрисконсултско възнаграждение, в размер на 7 556 (седем хиляди петстотин петдесет и шест) лева.

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

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ:**