

РЕШЕНИЕ

№ 3992

гр. София, 03.12.2010 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 15 състав, в публично заседание на 11.11.2010 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Полина Якимова

при участието на секретаря Ина Андонова и при участието на прокурора Димитров, като разгледа дело номер **9024** по описа за **2009** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Любомир Костов Т., осъществяващ търговска дейност с наименование „СТРОЙГРУП - ЛЮБОМИР Т.“, ЕИК * оспорва ревизионен акт № 900014/ 10.04.2009 г., издаден от Г П, старши инспектор по приходите при ТД на Н. – С. област, ф о И, в частта, в която не е отменен с решение № 1206/ 28.08.2009 г. на Директора на дирекция „ОУИ“ при ЦУ на Н. относно отказано право на данъчен кредит в размер на 6135 лв по фактури, издадени от „ТЕХНОИНЖЕНЕРИНГ БГ“ ЕООД, в размер на 6500 лв по фактури, издадени от „УНИТЕХ 2000“ ЕООД, в размер на 1826 лв по фактури № 690 и № 692 от м. май 2003 г., издадени от „АЛМАТРЕЙД“ ЕООД и в размер на 70060 лв относно доставки по фактури № 302/ 18.12.2006г., № 304/ 22.12.2006 г. № 307/ 29.12.2006 г., издадени от „МУЛТИ ШОП“ ЕООД

В оспорването са въведени оплаквания, касаещи всички доставки, по които е отказано да се признае право на данъчен кредит, в следните насоки: недопустимост да се прилага неблагоприятният режим по чл. 65, ал. 4, т. 4 само на основание ненамиране на доставчиците на ревизирувания субект без да се съберат и други доказателства за това; нарушение на изискванията за форма на съставяне на протоколите, обективизиращи действията на органите по приходите; невръчване на преписи от тях на жалбоподателя. По тези съображения и с конкретни аргументи за отсъствие на съответни реквизити протоколите за посещения или за извършване на насрещни проверки, отнесени към всеки от доставчиците на дружеството, се инвокира искане за отмяна на акта в оспорваната част и за присъждане на разноски.

Ответникът – Директорът на Дирекция „ОУИ” при ЦУ на Н., чрез представител по пълномощие, оспорва жалбата и претендира юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на прокуратурата е на становище за нейната неоснователност.

От фактическа страна се установява:

С решение № 1248/ 20.08.2008 г. на директора на Дирекция „ОУИ” е отменен РА № 2300 1264/ 21.02.2008 г., издаден спрямо жалбоподателя и преписката е върната за извършване на нова ревизия. Такава е възложена със заповед № 800662/ 03.09.2008 г., изменена със заповед № 800866/ 15.12.2008 г. и № 900014/ 08.01.2009 г. на С Яначкова, началник сектор „РИП” в ТД на Н. С. област, връчени съответно на 23.09.2009 г., 09.01.2009 г. и на 26.01.2009 г. на Т.. В обхвата ѝ са задълженията на едноличния търговец по ЗДДС /отм./ и ЗДДС за данъчни периоди от 01.01.2003 г. до 31.07.2007 г.

Издалият цитираните ЗВР орган е упълномощен за това съгласно заповед № РД 01 170/ 13.09.2007 г. на териториален директор на ТД на Н. С. област. Съставен е ревизионен доклад № 900014/ 09.02.2009 г., връчен на Т. на 22.01.2009 г. След продължаване на срока за това от негова страна са подадени подробни възражения срещу констатациите му.

1. По отношение на „ТЕХНОИНЖЕНЕРИНГ БГ” ЕООД В ПИНП № 2300 800662 3/ 05.12.2008 г. е констатирано, че дружеството е регистрирано на 27.02.2001 г. по реда на чл. 111 от ЗДДС и дерегистрирано по инициатива на орган по приходите на 27.01.2004 г. Искането за представяне на доказателства е връчено по реда на чл. 32 от ДОПК. Проверката в информационния масив на Н. показала, че спорните фактури № 565/ 04.03.2003 г. /предмет СМР по договор – протокол обр. 19 от 04.03.2003 г./; № 591/ 01.04.2003 г. /СМР по договор – протокол обр. 19/ 17.05.2003 г./; № 597/ 08.05.2003 г. /доставка на строителни материали по опис/; № 602/ 12.05.2003 г. /ремонтни работи – протокол обр. 19/ 11.05.2003 г./ № 605/ 14.05.2003 г. /монтаж и ремонт на ВиК прот. Обр. 19/ 14.05.2003 г. № 607/ 16.05.2003 г. /строителни работи/ № 610/ 19.05.2003 г. /монтажни работи протокол обр. 19/ 17.05.2003 г./, са издадени на „СТРОЙГРУП – ЛЮБОМИР Т.” и са включени в справките – декларации в дневниците за продажби за периодите, посочени в искането.

Към РД са приложени протоколи за посещение на адрес за кореспонденция – гр. С., ж к „Изток”, бл. 18А, . 8, ап. № 22. В първия от тях – от 05.11.2008 г. подробно са описани констатациите на съставителя му. Вторият е от 12.11.2008 г. На 13.11.2008 г. е поставено съобщение по чл. 32 ДОПК, свалено на 27.11.2008 г. Писмото до доставчика е върнато с обозначаване, че адресът е неясен.

2. Искането за представяне на документи и писмени обяснения, адресирано до ”ТРЕЙДКОНСУЛТ” ЕООД правоприменик на „УНИТЕХ 2000” ЕООД е връчено по реда на чл. 32 от ДОПК. Констатирано е, че фактури № 1056/ 06.03.2003 г. /предмет изработка на офис мебели – секционен шкаф/ № 1057/ 07.03.2003 г. /извършени СМР акт обр. 19/ 07.03.2003 г./ № 1063/ 02.04.2003 г. /материали по опис/; № 1076/ 13.05.2003 г. /монтажни работи обр. 19/ 21.05.2003 г./, № 1078/ 16.05.2003 г. с предмет натоварване и извозване на отпадъци – протокол обр. 12; № 1079/ 21.05.2003 г. /строителни работи – акт обр. 19 / 21.05.2003 г. № 1081/ 23.05.2003 г. /изнасяне и пренасяне на мебели/ и № 1082/ 26.05.2003г. /доставка на строителни материали/ не са отразени в дневниците за продажби за съответните периоди. Липсвали данни относно вида на доставките, произхода на стоките, предходни доставчици, техническа, технологична и кадрова обезпеченост.

За изпълнение на процедурата по връчване на искането за представяне на документи и

обяснения от този доставчик в преписката са налични два протокола за посещение на адрес в гр. С., У. „Н Лилиев” № 18 /В ПИНП е извършена корекция на номера на улицата/, в първия от които, с дата 24.10.2008 г. е отразено, че същият се намира в сива, нова кооперация на пет етажа и вход откъм двора с гаражи. Върху пощенските кутии не е констатиран надпис с името на фирмата. Повторното посещение е с неясна дата – 03 или 04.11.2008 г. според ръкописен текст е извършена поправка. Писмото до дружеството е върнато с обозначаване, че не е потърсено от своя адресат. На 05.11.2008 г. е поставено/ публикувано съобщение по чл. 32 ДОПК, свалено на 20.11.2008 г.

3. Искането за представяне на документи и писмени обяснения до „АЛМАТРЕЙД” ЕООД е връчено по реда на чл. 32 от ДОПК. По данни в информационната система на Н. в дневниците за продажби и справките – декларации за съответните периоди са отразени фактури № 690/ 21.05.2003 г. /ДО 15000 лв ДДС 3000 лв предмет „стока”/ и № 692/ 28.05.2003 г. /ДО 4925 лв ДДС 985 лв с предмет „услуга”.

Видно от приложенията към РД, за връчване на ИПДПОЗЛ са извършени посещения на адрес гр. С., БУ. Шипченски проход № 65, . 5 съответно на 24.10.2008 г. и на 03.11.2008 г., като и в двата протокола е отразено, че там не е намерен управителят или упълномощено от него лице за получаване на съобщения. Липсват констатации какво представлява адресът. Поставено е съобщение по чл. 32 ДОПК на 04.11.2008 г., свалено на 19.11.2008 г. изпратено по пощата и върнато с отбелязване, че получателят е непознат на посочения адрес. Според констатациите в РД цитираните в ИИНП фактури са издадени на „СТРОЙГРУП – ЛЮБОМИР Т.” и са отразени в СД и дневниците за продажби за съответните периоди.

По отношение на доставките, документирани от страна на трите дружества приходната администрация приема, че са издадени фактури през март, април и май 2003 г., действащата към които данъчни периоди уредба налага доказване изпълнението на фактическия състав по чл. 64 от ЗДДС и липса на отрицателни предпоставки по чл. 65 от закона, респ. начисляване отразяване на данъка във фактурите, в дневниците за продажби и справките декларации, но и в счетоводството на съответния изпълнител.

4. „МУЛТИ ШОП” ЕООД: Искането за представяне на документи и писмени обяснения до това дружество е връчено по реда на чл. 32 ДОПК, но такива не са постъпили. Проверката в информационния масив на Н. показала, че в дневниците за продажби на дружеството са включени цитираните в ИИНП фактури, издадени на жалбоподателя с предмет „услуги”. Данъкът по фактури № 302/ 18.12.2006 г., № 304/ 22.12.2006 г. и № 307/ 29.12.2007 г. не е платен по ДДС сметката на доставчика в разрез с изискванията на чл. 55а, ал. 2 ЗДДС /отм./ и липсват данни за разплащане на данъчните основи.

Констатациите на екипа са оспорени по реда на чл. 117 от ДОПК от Т.. След анализ на оплакванията във възражението Г П съгласно ЗОКО № К 23 900014/ 12.02.2009 г. на издателя на цитираните по – горе ЗВР, на 10.04.2009 г. издал РА № 900014, връчен на Л Т. на 07.05.2009 г. Органът по приходите приел по отношение на фактурите, издадени от „ТЕХНОИНЖЕНЕРИНГ БГ” ЕООД, „УНИТЕХ 2000” ЕООД /с правопреемник „ТРЕЙДКОНСУЛТ” ЕООД/ наличие на основание за отказ да бъде признато право на данъчен кредит по тях съобразно чл. 65, ал. 4, т. 4 ЗДДС.

По отношение на фактури № 690/ 21.05.2003 г. и № 692/ 28.05.2003 г., издадени от „АЛМАТРЕЙД” ЕООД в РА е прието, че не са представени изисканите приемо – предавателни протоколи, описи и актове обр. 19, за да се установи фактурираните СМР за кой обект се отнасят. Посочено е, че фактурите не съдържат реквизит по чл. 7, ал. 1, т. 4 от ЗСч - натурално изражение на стопанската операция. Предмет на доставките по

тях са демонтажни услуги и доставка на строителни материали, но не става ясно какво е количеството и стойността на конкретно извършените СМР и за кои обекти се отнасят. В резултат на анализа на първичните счетоводни документи и на допълнително изискваните книжа от ревизирия субект не е признато право на приспадане на данъчен кредит по двете фактури общо в размер на 1826 лв на основание чл. 64, ал. 1, т. 6 ЗДДС, тъй като не са изпълнени кумулативните изисквания получателят да притежава данъчна фактура или данъчно дебитно известие, отговарящи на изискванията на Закона за счетоводството и на ЗДДС, или митническа декларация. Във връзка с възражението на „СТРОЙГРУП – ЛЮБОМИР Т.“, че не е необходимо фактурата да съдържа натурално изражение на стопанската операция издателят на РА сочи, че не са приложени протоколи за извършените работи, договори, анекси, спецификации и количествено – стойностни сметки. Поради това и на основание чл. 65, ал. 4, т. 3 вр. чл. 9 от ЗДДС /отм./ не е признато право на данъчен кредит по двете фактури.

С ревизионния акт е отказано право на данъчен кредит по всички фактури, издадени от доставчика „МУЛТИ ШОП“ ЕООД по съображения, че липсват доказателства за реално извършена доставка по смисъла на чл. 6 от ЗДДС /отм./ по аргумент, че в предходното ревизионно производство едноличният търговец е декларирал, че разполага с нужните кадри и техника за самостоятелно извършване на строително – ремонтните услуги, докато в настоящето са установени данни за превъзлагане на услугите, но не и към цитирания доставчик.

Актът е оспорен пред ответника с жалба от 20.05.2009 г. по описа на ТД на Н. С. област. Срокът по чл. 155, ал. 1 от ДОПК е започнал да тече на 21.05.2009 г. Преди изтичането му е сключено споразумение за продължаване на срока за произнасяне на ответника до 3 месеца, считано от датата на изтичане на 45 - дневния срок по цитираната разпоредба. Същото не е датирано, но съдът приема, че е сключено на 17.06.2009 г. по аргумент от чл.14 от ЗЗД с оглед наличното в преписката предложение от ответника до едноличния търговец, получено на 17.06.2009 г. и отсъствието на данни приемането му да е достигнало до предложителя след изтичане на срока по чл. 155 ДОПК – 06.07.2009 г.

С решение № 1206/ 28.08.2009 г. на Директора на Д „ОУИ“ С., съобщено на Т. на 09.09.2009 г., ревизионният акт е потвърден в обжалваната част. Оспорването, по което е образувано делото, е постъпило в решаващия орган на 23.09.2009 г.

По делото е приета съдебно – счетоводна експертиза, което се основана на проверка в счетоводството единствено на доставчика „МУЛТИ ШОП“ ЕООД, достъп до което е предоставено от пълномощник на управителя на дружеството. Констатациите на вещото лице по отношение на „ТЕХНОИНЖЕНЕРИНГ“ ЕООД се базират на данни, изискани от приходната администрация, според които в справка – декларация за данъчен период в. март 2003 г. в дневник за продажби е отразена фактура № 565/ 04.03.2003 г.; съответно в СД за м. април е отразена фактура № 591/ 01.04.2003 г.; в справка - декларация за периода май 2003 г. са отразени фактура № 597/ 08.05.2003 г.; № 602/ 12.05.2003 г.; № 605/ 14.05.2003 г.; № 607/ 16.05.2003 г. и № 610/ 19.05.2003 г. Не е установен контакт с представител на дружеството с оглед проверка на счетоводните записвания във връзка с горните фактури.

По отношение на „АЛМАТРЕЙД“ ООД вещото лице сочи, че в справката – декларация на дружеството за м. март 2003 г. в дневника за продажби е отразена фактура № 651/ 21.03.2003 г. В справката – декларация за април не се констатира фактура, издадена на

„СТРОЙГРУП – ЛЮБОМИР Т.“. В справката – декларация за м. май 2003 г. фигурират фактура № 690/ 21.05.2003г. и фактура № 692/ 28.05.2003 г. Контакт с представител на този доставчик също не е установен.

По отношение на „ТРЕЙДКОНСУЛТ“ ЕООД правопреемник на „УНИТЕХ 2000“ ЕООД в експертизата е констатирано, че от страна на ТД на Н. С., офис Център е постъпила информация, че дружеството няма регистрация по ЗДДС за периодите март, април и май 2003 г. Данните противоречат на констатациите в Решение № 1206/ 28.08.2009 г. и ПИНП 2300 800662 4/ 28.11.2008 г., че дружеството е регистрирано по ЗДДС на 26.01.2001 г. и deregистрирано на 28.05.2005 г.

Налице е според ССЕ несъответствие между отразените в РД данни и писмо на ТД на Н. С. офис Център, че от страна на „МУЛТИ ШОП“ ЕООД не са подадени справки – декларации за данъчен период м. декември 2006 г. Въз основа на счетоводни документи, предоставени от Оливера П. вешото лице излага, че фактура № 302/ 18.12.2006 г. е осчетоводена чрез дебитиране на сч. сметка 411 на аналитично ниво 0032 „СТРОЙГРУП – ЛЮБОМИР Т.“ и по кредита на сч. сметка 4532 ДДС продажби, кредит сметка 703 Продажби; В счетоводството на жалбоподателя са взети следните счетоводни операции – дебитиране на см. стоки /стр. материали по спецификация/ дебит сметка 4531 ДДС покупки 22010 лв и по кредита на сметка 401 Доставчици на аналитично ниво „МУЛТИ ШОП“ ЕООД – 132 060 лв

При доставчика фактура № 0...304/ 22.12.2006 г. на стойност 120 240 лв с ДДС е осчетоводена чрез дебитиране на сметка 411 на аналитично ниво 0032 СТРОЙГРУП – ЛЮБОМИР Т.; по кредита на сч. сметка 4532 ДДС продажби – 20 040 лв и по кредита на см. 703 „Продажби“ 100200 лв. Съответно в счетоводството на оспорващия е отразена по дебита на сч. сметка 302 стоки /строителни материали по спецификация/ и дебит см. 4532 ДДС покупки; по кредита на см. 401 „доставчици“.

Фактура № 0...0307/ 29.12.2006 г. на стойност 168 060 лв с ДДС е осчетоводена като е дебитирана см. 411 на аналитично ниво 0032 СТРОЙГРУП – ЛЮБОМИР Т.“ и по кредита на см. 4532 ДДС продажби 28 010 лв; кредит см. 703 „Продажби“; съответно в счетоводството на жалбоподателя същата е отразена по дебита на сч. см. 602 „разходи за външни услуги“ /СМР по протокол 14 от 29.12.2006 г. към рамков договор от 10.03.2006г. и анекс № 1/ 01.12.2006 г. – 140 050 лв и дебит см. 4532 ДДС покупки – 28 010 лв и по кредита на сч. см. 401 Доставчици на аналитично ниво „МУЛТИ ШОП“ ЕООД.

Анализът на горните счетоводни данни мотивирал вешото лице да приеме, че в „МУЛТИ ШОП“ ЕООД към 31.12.2006 г. счетоводните записвания по трите фактури са отразени по отношение на ДДС като задължения към бюджета, а данъчните основи – като вземане от жалбоподателя /см. 411 Клиенти“ и като реализация см. 703 „постъпления от продажби“. В счетоводството на оспорващия доставките по фактура № 302/ 18.12.2006 г. и № 304/ 22.12.2006 г. /строителни материали/ са намерили отражение в баланса за 2006 г., раздел В „Текущи /краткотрайни/ активи, а по фактура № 3076/ 29.12.2006 г. /за извършени разходи по СМР/ в отчета за приходите и разходите за 2006 г. в раздел А „Разходи“, т. 2 – разходи за суровини, материали и външни услуги, което означава, че счетоводството на едноличния търговец е водено съобразно изискванията на ЗСч и НСС.

По делото е приет договор за ремонт, сключен на 09.05.2005 г. между едноличния търговец като възложител и „МУЛТИ ШОП“ ЕООД – изпълнител с предмет вътрешен ремонт на блок № 2 и 3 почивна база „Здравец“, гр. П. съгласно количествено –

стойностна сметка приложение 1 за срок от 20 дни, на стойност 5375,90 лв, за което възложителят не изплаща аванс. Между същите страни е сключен и договор за подизпълнителски СМР на 05.08.2005 г. с предмет доставка и монтаж на метални преградни боксове в животновъден комплекс в с. Опицвет, общ. К. за 30 календарни дни при цена 99 лв на линеен метър. Към фактура № 304/ 22.12.2006 г. е приложена спецификация на строителни материали по мярка, количество и единична цена.

Към фактура № 307/ 29.12.2006 г. е приложен протокол № 14/ 29.12.2006г. към рамков договор за строителство от 10.03.2006 г. и анекс № 1/ 01.12.2006 г., подписан от представители на жалбоподателя и неговия доставчик, в който са обективирани мерките, количеството и видовете СМР, изпълнени на обект Бивше общежитие на Балканкар.

Видно от приложението към фактура № 302/ 18.12.2006 г., налице е спецификация по мярка, количество, единична цена и обща стойност на строителните материали по нея.

Други доказателства по делото не са ангажирани.

При така установената фактическа обстановка съдът намира от правна страна следното: Оспореният ревизионен акт е издаден от компетентен орган по приходите на основание чл. 119, ал. 2 от ДОПК, след надлежно възложена ревизия съгласно чл. 112 и 113 от кодекса; изготвен е в предвидената от закона форма, съгласно чл. 120 от ДОПК и съдържа необходимите реквизити. Мотивиран е, като неразделна част от него е ревизионният доклад, където са отразени фактическите констатации и съображения на екипа.

Както бе посочено, отказът да се признае данъчен кредит по издадените от четирите доставчика фактури са базирани на резултатите от насрещните проверки на дружествата. Във фактическата част от решението са очертани нередовностите при изпълнение на процедурата по чл. 32 ДОПК /нанасяне на корекции в адресната част на протоколите за посещения, поправка на дата на съставяне на един от тях; описване на посещението по начин, непозволяващ да се извърши преценка осъществено ли е такова и какво представлява адресът/. В съдебната практика е безспорно възприето разбирането, че нарушения от този характер не опорочават ревизионното производство като цяло. По аргумент от чл. 160 от ДОПК административният съд не може да отмени акта и да върне преписката на приходния орган за отстраняване на процесуални пропуски, а е длъжен в съответствие със събраните по делото доказателства да се произнесе по същество на спора, в случая наличие на основания за отказ да се признае право на данъчен кредит.

Съгласно чл. 65, ал. 4 ЗДДС /отм./ органът по приходите отказва правото на приспадане на данъчен кредит на ревизиран данъчен субект по всяка доставка в размера по ал. 5, когато установи, че за нея или по предходна доставка е налице едно от обстоятелства, посочени в т. 1 – т. 4. Хипотезата по т. 4 е - доставчикът не е представил доказателства от значение за определянето на данъчните му задължения в указания му от орган по приходите срок, включително доказателства за извършване на доставката, за счетоводната отчетност във връзка с доставката, за определяне на предходните доставки, по които лицето е получател по отношение на доставката, когато за това е бил уведомен по реда на ДОПК.

Съгласно чл. 63 ЗДДС /отм./ данъчен кредит е сумата от начислен данък върху добавената стойност /ДДС/ на регистрирано лице за получена от него стока или услуга по облагаема доставка или за осъществен от него внос на стоки в рамките на данъчния период, която лицето има право да приспадне, освен когато този закон предвижда

друго. Правото на данъчен кредит възниква само при спазване на предвидени в чл. 64 от ЗДДС /отм./ кумулативни предпоставки, при липса на основанията по чл. 65 от ЗДДС и само ако между регистрираните по ЗДДС лица е осъществена реална облагаема доставка по смисъла на чл. 6 от ЗДДС. Предпоставките, които следва да бъдат налице, за да се признае на получателя по доставката правото на приспадане на данъчен кредит, са посочени в чл. 64 от ЗДДС. Такова право има получателят по доставката, който заплаща данъка на своя доставчик. Изискването за начисляване на данъка се съдържа в разпоредбата на чл. 55, ал. 1 и 6 от ЗДДС и чл. 52 от ППЗДДС и то се извършва от изпълнителя по доставката. Последният издава данъчната фактура, в която посочва извършената облагаема доставка от регистрирани по ЗДДС лица, данъчната ѝ основа и размера на дължимия данък, след което в определения от закона срок отразява данъка в счетоводството си като задължение към бюджета. Данъчната фактура следва да се отрази в отчетните регистри по чл. 104 от ЗДДС и данъкът да се включи в справка-декларация по ДДС, която заедно с дневниците за покупки и продажби в края на всеки данъчен период се представят в съответния офис на ТД на Н.. Отразяване на данъка в счетоводството на доставчика като задължение към бюджета е налице, когато наред с посочване на фактурата в дневника за продажби и данъка в справка-декларация се извърши записване за осъществената от страните облагаема доставка и начислен ДДС по съответните счетоводни статии. При изпълнение на тези законови изисквания за получателя възниква правото на приспадане на данъчен кредит. /ТР № 5/ 2004 г./

1. По отношение на доставчика „ТЕХНОИНЖЕНЕРИНГ БГ“ ЕООД не се установява изпълнението на описания фактически състав в неговата цялост. Съгласно решение № 1248/ 20.08.2008 г. на директора на Д „ОУИ“ повторната ревизия е възложена поради съществени нарушения на процедурни правила при събиране на доказателствата от доставчика. Органът по приходите не е разгледал по същество въпросът дали ли е право на данъчен кредит за доставките, обективирани в спорните фактури, за които може да се приеме единствено, че са включени в справка – декларация и дневник за покупки за съответния период независимо от противоречивите данни в тази насока.

Видно от приложенията към РД, на 12.05.2003 г. между жалбоподателя – възложител и „ТЕХНОИНЖЕНЕРИНГ БГ“ ЕООД е сключен договор за извършване на ремонт на съблекалнята в ОЦ „Инжстрой“ със собствени работници и материали при цена на договора 4705 лв без ДДС, платима в брой срещу издадена фактура и одобрени количества и видове СМР. Към договора е приложена сметка № 22/ 16.05.2003 г., в която е отразено, че въз основа на същата – като протокол, на разплащане подлежат сумата 5646 лв за посочени по видове, мерки и количества и единична цена работи.

На 28.02.2003 г. е сключен договор за подизпълнителски видове работи между едноличния търговец и неговия доставчик с предмет полагане на циментова замазка на покрива на II енергийно разширение ТЕЦ С. Изток при приблизително количество 1450 кв. метра до 30.05.2003 г. Съставени са от страните по договора протокол № 104.03.2003 г. за доставка и полагане на армирана циментова замазка с дебелина 4 см количество 419,69 кв. метра на стойност 4050 лв; Протокол № 2/ 11.05.2003 г. за доставка и монтаж на 443,52 кв.м. циментова замазка на стойност 4280 лв; наличен е и опис на материали по фактура № 597/ 08.05.2003 г. Протокол № 3/ 17.05.2003 г. за доставка и монтаж на 507,77 кв. метра такава замазка на стойност 4900 лв;

Видно от протокол от 14.05.2003 г. жалбоподателят е приел по видове, единична мярка, количество и цена СМР – ремонт на работни помещения в гр. К., на стойност 4900 лв.

Цитираните писмени доказателства са оставени без коментар в решението на

ответника, а въз основа на техния анализ следва да се приеме изпълнението на доставките, за които са издадени спорните фактури от „ТЕХНОИНЖЕНЕРИНГ БГ” ЕООД. Описаните в цитираните протоколи строителни дейности и материали са част от изпълнението на едноличния търговец по договора за ремонт, сключен между него и „ТОПЛОФИКАЦИЯ С.” на 28.02.2003 г., което е видно от протокол № 1 за установяване завършването и разплащането на натуралните видове и строително – монтажни работи. Влагането на полученото по спорните доставки, в облагаемата дейност на търговеца безспорно е съществена индигия за тяхното осъществяване.

По делото не се спори относно обстоятелството, че дължимият ДДС не е платен по ДДС сметката на доставчика, което обуславя неприложимост на защитния механизъм по чл. 64, ал. 2 и чл. 65, ал. 8 от ЗДДС /отм./.

Независимо от извода за реално осъществяване на доставките, за които са издадени спорните фактури, поради недоказаност на цялостен фактически състав по начисляването на данъка в счетоводството на доставчика при очертаната по – горе регламентация на правото на приспадане на данъчен кредит по смисъла на отменения ЗДДС, жалбата е неоснователна в частта ѝ, касаеща право на данъчен кредит по фактурите, издадени от ТЕХНОИНЖЕНЕРИНГ БГ” ЕООД. Съгласно чл. 64, ал. 1, т. 2 от ЗДДС (отм.) едно от условията за възникване право на данъчен кредит е данъкът по облагаемата доставка да е начислен по смисъла на чл. 55, ал. 6 от закона. Последният от своя страна регламентира, че данъкът се смята за начислен, когато доставчика издаде документ, в който посочи данъка, отрази този документ в отчетните регистри по чл. 104 (отм.) и отрази данъка в счетоводството си като задължение към бюджета и в подадена справка - декларация. Следователно, за да се установи начисляване на ДДС следва да се извърши проверка в счетоводството на дружеството, при която да се установи отразяването на данъка по сметка 4532 и кореспондиращите ѝ такива. Доколкото в конкретния случай при изготвянето на съдебно - счетоводната експертиза вещото лице не е извършвало проверка в счетоводството на "ТЕХНОИНЖЕНЕРИНГ БГ" ЕООД, следва да се приеме за недоказано начисляването на данъка, като за „СТРОЙГРУП – ЛЮБОМИР Т.” не възниква право на данъчен кредит по доставките с този доставчик.

2. Отказът да признае правото на приспадане на данъчен кредит по фактурите, издадени от „УНИТЕХ 2000” ЕООД с правоприемник „ТРЕЙДКОНСУЛТ” ЕООД, приходният орган е основан на разпоредбата на чл. 65, ал. 4, т. 4 от ЗДДС /отм./

По отношение на този доставчик в преписката е налице договор от 01.03.2003 г., сключен с жалбоподателя, по силата на който прекратеното понастоящем дружество е поело задължение да извърши доставка и монтаж на подложна мембрана с конкретизирани в чл. 1 от договора параметри за покрива на II енергийно разширение на ТЕЦ С. Изток. С протокол от 07.03.2003 г. страните обективирали изпълнение на доставка на 562,80 кв. м. такава на стойност 4500 лв. Съставен е и протокол № 2/ 13.05.2003 г. за 60125 кв. метра подложна мембрана на стойност 4810 лв С протокол № 1/ 21.05.2003 г. представители на едноличния търговец и на „УНИТЕХ 2000” ЕООД обективирали изработка и приемане на конкретизирани по мярка, количество, единична цена и стойност СМР. С протокол обр. 12 на 15.05.2003 г. е констатирано почистване на строителна площадка и извозване на строителни отпадъци на площадка ТЕЦ С. Изток.

По отношение на този доставчик съображенията на съда са идентични с тези, касаещи „ТЕХНОИНЖЕНЕРИНГ БГ” ЕООД. Съществуването на протоколи, договори и

кореспондиращи им в количествено и стойностно отношение фактури, данните, че полученото по доставките е вложено в търговската дейност на жалбоподателя като главен изпълнител по договори за ремонт на обекти на „ТОПЛОФИКАЦИЯ С.” установяват изпълнение на сключени договори, а от тук – съществуване на реална облагаема доставка, по при нормативно установеното задължение по отношение на същата да е налице надлежно счетоводно отразяване у доставчика, изводът за което следва да почива на непосредствена проверка в неговото счетоводство, възражението за материална незаконосъобразност на ревизионния акт е неоснователно.

3. Изложените по отношение на цитираните двама доставчици съображения се отнасят и до двете спорни фактури, издадени от „АЛМАТРЕЙД” ЕООД.

На 28.02.2003 г. между „СТРОЙГРУП – ЛЮБОМИР Т.” и „АЛМАТРЕЙД” е сключен договор за ремонт на химична лаборатория в ОЦ „ИНЖСТРОЙ” за срок до 20.03.2003 г. при цена на изработката 4560 лв с ДДС, за която не се заплаща аванс Съставен е протокол № 1/ 20.03.2003 г. за установяване завършването и разплащане на надвишени и непредвидени видове и СМР – дадени са по единична мярка, количество, единична цена, стойност с и без ДДС. Резултатите от изпълнението на този договор са относими към договор, сключен между жалбоподателя като изпълнител /главен/ и „ТОПЛОФИКАЦИЯ С.” от 27.01.2003 г. за ремонт на химична лаборатория в ОЦ ИНЖСТРОЙ – приемо – предавателен протокол от 24.04.2003 г. Както бе посочено във фактическата част от решението, спорните две фактури са издадени през данъчен период м. май 2003 г. и при липсата на конкретизация в жалбата не може да бъде формиран извод за кой строителен обект се отнасят. За изясняване на този въпрос не допринася и заключението на ССЕ, в което не се съдържат констатации по всички въпроси, включени в задачата на вещото лице.

4. По отношение на доставките, обективирани във фактурите, издадени от „МУЛТИ ШОП” ЕООД. Предложеният от ответника анализ на доказателствата, посочени в хода на ревизията досежно този доставчик показва, че реалното осъществяване на фактурираните услуги не се оспорва. Конкретните доводи на директора на Д „ОУИ” са в насока, че в РД и РА липсва съпоставка, позволяваща формиране на заключение, че извършената от ревизирания търговец е била във вид и обем, позволяваща му да я изпълни със собствен ресурс; липсват и данни различните доставчици на оспорвания да са фактурирали една и съща работа. Обстоятелството, че при насрещните проверки Т. е сочил и други субекти като подизпълнители на същите обекти не води до единствения извод, че липсват доставки на услуги по смисъла на чл. 9 ЗДДС по фактурите, издадени от „МУЛТИ ШОП” ЕООД. Подобна констатация предполага цялостно изследване на търговската, счетоводната и строителна документация при жалбоподателя за отделните обекти, което не е сторено.

Отказът да бъде признато право на данъчен кредит се базира на липсата на данни данъкът по трите спорни фактури да е платен по ДДС сметката на доставчика, в който случай отпада необходимостта да бъде доказано по несъмнен начин, че същият е начислен в счетоводството на „МУЛТИ ШОП” ЕООД.

Въз основа на заключението на ССЕ, което не бе оспорено от страните, съдът приема, че е изпълнен фактическият състав по чл. 55, ал. 6 от ЗДДС /отм./ независимо от обстоятелството, че адресът, на който на вещото лице са предоставени проверените документи и книжа, не е данъчен адрес или адрес на управление на доставчика „МУЛТИ ШОП” ЕООД. Съгласно чл. 11 от ЗСч за достоверността на информацията в счетоводните документи и техните информационни носители отговарят длъжностните

лица, които са ги съставили и подписали. По делото не се твърди лицето, което съхранява счетоводни и други книжа на посочените търговец, да има качеството счетоводител, нито се поддържа съставяне и/или подписване на такива документи от пълномощника. Приетите по делото писмени доказателства са относими към данъчен период 2006 година и върху тях е обозначено изготвянето им от управителя на „МУЛТИ ШОП“ ЕООД. По отношение на издадените от автоматични устройства такива съдът не констатира да е нарушен и чл. 52 от ДОПК, тъй като по делото няма данни през 2006 година дружеството да е осъществявало търговска дейност на адреса на У. „Лавеле“. Вписаният в пълномощното на П от 01.08.2006 г. срок – до 30.01.2007 г. касае представителство на дружеството пред ТД на Н. и НОИ и е без значение, доколкото писмените доказателства, предадени фактически от това лице са приобщени по делото от пълномощника на жалбоподателя.

След съвкупна преценка на приетите по делото и цитирани по – горе писмени доказателства и предвид установеното от вещото лице по изслушаната счетоводна експертиза, съдът намира, че по делото е доказано реалното осъществяване на доставките, документиращи с процесните фактури и тяхното счетоводно отразяване. Изводът се подкрепя и от констатациите на вещото лице, базирани на проверка в счетоводството на самия жалбоподател.

Изложените съображения за неоснователност на оспорването налагат отхвърлянето му в частта, насочена срещу потвърдената с решение № 1206/ 28.08.2009 г. Директора на дирекция „ОУИ“ при ЦУ на Н. част на ревизионния акт досежно непризнат данъчен кредит размер на 6135 лв по фактури, издадени от „ТЕХНОИНЖЕНЕРИНГ БГ“ ЕООД, в размер на 6500 лв по фактури, издадени от „УНИТЕХ 2000“ ЕООД, в размер на 1826 лв по фактури № 690 и № 692 от м. май 2003 г., издадени от „АЛМАТРЕЙД“ ЕООД.

Ревизионният акт е незаконосъобразно издаден в частта му относно отказ да се признае право на ДК размер на 70060 лв относно доставки по фактури № 302/ 18.12.2006 г. № 304/ 22.12.2006 г. № 307/ 29.12.2006 г., издадени от „МУЛТИ ШОП“ ЕООД

При този изход на спора разноски се следват на двете страни съобразно уважената, съответно отхвърлената част от жалбата с оглед заявените преди приключване на устните състезания по делото искания за това. При извода за неоснователност на оспорването в частта относно отказан данъчен кредит в размер на 14461 лв със съответните лихви, на администрацията следва да бъде присъдено юрисконсултско възнаграждение, което съгласно чл. 161, ал. 1, изр. 3 от ДОПК във връзка с чл. 7, ал. 2, т. 4 от Наредба № 1 за минималните размери на адвокатските възнаграждения съдът определя на 739 лв. От страна на жалбоподателя по делото се доказват разноски както следва – 50 лв заплатена държавна такса, 250 лв депозит за извършване на съдебно – счетоводна експертиза и 3000 лв възнаграждение на адв. Ж за процесуално представителство по договор за правна защита и съдействие от 24.09.2009 г. Съразмерно на уважената част от жалбата на едноличния търговец следва да се присъди сумата 2735 лв.

Воден от гореизложеното и на основание чл. 160 от ДОПК, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ, по оспорване на Любомир Костов Т., осъществяващ търговска дейност с наименование „СТРОЙГРУП - ЛЮБОМИР Т.“, ЕИК * ревизионен акт № 900014/ 10.04.2009 г., издаден от Г П, старши инспектор по приходите при ТД на Н. – С. област,

ф о И, потвърден с решение № 1206/ 28.08.2009 г. на Директора на дирекция „ОУИ” при ЦУ на Н. относно отказано право на данъчен кредит по фактури № 302/ 18.12.2006г., № 304/ 22.12.2006 г. № 307/ 29.12.2006 г., издадени от „МУЛТИ ШОП” ЕООД.

ОТХВЪРЛЯ оспорването на Любомир Костов Т., осъществяващ търговска дейност с наименование „СТРОЙГРУП - ЛЮБОМИР Т.”, ЕИК * ревизионен акт № 900014/ 10.04.2009 г., издаден от Г П, старши инспектор по приходите при ТД на Н. – С. област, ф о И, потвърден с решение № 1206/ 28.08.2009 г. на Директора на дирекция „ОУИ” при ЦУ на Н. в останалата обжалвана част.

ОСЪЖДА Любомир Костов Т., осъществяващ търговска дейност с наименование „СТРОЙГРУП - ЛЮБОМИР Т.”, ЕИК * да заплати на Дирекция „Обжалване и управление на изпълнението” – С. ЦУ на Н. юрисконсултско възнаграждение в размер на 739 /седемстотин тридесет и девет/ лева.

ОСЪЖДА Дирекция „Обжалване и управление на изпълнението” – С. ЦУ на Н. да заплати на Любомир Костов Т., осъществяващ търговска дейност с наименование „СТРОЙГРУП - ЛЮБОМИР Т.”, ЕИК * 2735 /две хиляди седемстотин тридесет и пет/ лева разноски по делото.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд в 14 - дневен срок от връчване на преписи на страните.

СЪДИЯ: