

РЕШЕНИЕ

№ 4170

гр. София, 13.12.2010 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 15 състав, в публично заседание на 18.11.2010 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Полина Якимова

при участието на секретаря Ина Андонова и при участието на прокурора Димитров, като разгледа дело номер **2937** 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 „М.” О., ЕИК по Булстат *, гр. С., представлявано от управителя Васил Методиев Трохаров срещу Ревизионен акт № */ 24.09.2009 г., издаден от Андреана Г, главен инспектор по приходите П. ТД на Н. - С. – офис „Средни данъкоплатци и осигурители”, в потвърдената с решение № 275/ 01.03.2010 г., на директора на Д. „О.” С. част относно установените задължения по ЗКПО /отм./ за 2005 и 2006 г., по ЗКПО за 2007 г., както и в частта относно установените задължения по ЗДДС /отм./ за данъчни периоди м. декември 2005г., м. март 2006 г. и по ЗДДС за м. декември 2007 година, както и в частта относно определения данък върху представителните разходи по реда на чл. 35 от ЗКПО /отм./ за 2003 г.

Подателят на жалбата оспорва извода на ревизиращия екип за недоказаност на реалното осъществяване на доставките по фактури № 1/ 27.12.2005 г. №2/ 28.12.2005 г. и № 6/ 13.03.2006 г., издадени от „БРЕХОВ” ЕООД. Твърди се, че освен с фактури и документи за плащане, дружеството разполага с договори за извършване на рекламните услуги и приемо – предавателни протоколи за приемане на резултатите от тях. В тази връзка необосновано било съждението, че рекламните услуги не е било възможно да се извършат от страна на доставчика, тъй като е разполагал с едно лице на трудов договор. Пзовава се на плащане на данъка по ДДС сметка на доставчика – чл. 64, ал. 2 респ. чл. 65, ал. 8 от ЗДДС /отм./

Оспорва се и увеличението на финансовия резултат на дружеството за 2005 г. и 2006 г. с данъчните основи по издадените от „БРЕХОВ” ЕООД фактури, предприето от органа

по приходите на основание чл. 23, ал. 2, т. 13 вр. чл. 15, ал. 3, т. 2 от ЗКПО /отм./, както и тезата, че в случая разходите са отчетени в разрез с принципа „документална обоснованост”.

По отношение на 5 фактури, издадени от „ОКСАЛИС” ЕООД в данъчен период м. декември /№ 572/ 17.12.2007 г. ДО 142 978,50 лв, ДДС 28595,70 лв; № 574/ 17.12.2007 г. ДО 190 702,88 лв ДДС 38 140,58 лв; № 577/ 19.12.2007 г. ДО 84 500 лв ДДС 16 900 лв; № 581/ 21.12.2007 г. ДО 39 905,92 лв ДДС 7981,18 лв; № 585/ 28.12.2007 г. ДО 225 500 лв ДДС 45 100 лв/ се поддържа, че отказът да бъде признато право на данъчен кредит не може да почива на констатацията, че спрямо подизпълнителя на доставчика /”ЕКСПОРТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ 07” ЕООД/ е извършена ревизия по реда на чл. 122 от ДОПК и са установени данъчни задължения в особено големи размери, а издадените фактури не са включени в дневника за продажби за данъчния период. Жалбоподателят е представил договори, приемо – предавателни протоколи, документи за плащания, доказателство за което е последващото предаване на резултата от извършеното на „КОСМО МОБАЙЛ БЪЛГАРИЯ” и „НОКИА СИМЕНС НЕТУЪРКС” ЕООД. В тази насока се излага, че признаването на разходите за една сделка са пряко обвързани от нейната реализация, и същите не са в зависимост от действията на прекия и предходен доставчик. Твърди се, че работите по договори от 24.08.2006 г. и от 09.06.2006г., сключени съответно със „СИМЕНС” ЕООД и „КОСМО БЪЛГАРИЯ МОБАЙЛ” ЕАД, са надлежно завършени и приети от страна на възложителите „КОСМО БЪЛГАРИЯ МОБАЙЛ” ЕАД /респ. „ХАУЕЙ ТЕХНОЛОДЖИС БЪЛГАРИЯ” ЕООД/ и „СИМЕНС” ЕООД /с променено наименование „НОКИА СИМЕНС НЕТУЪРКС” ЕООД, като са префактурирани от „М.” О., за което е начислен ДДС.

По отношение установеното задължение по чл. 35 от ЗКПО /отм./ за 2003г. подателят на жалбата счита, че провеждането на мероприятие за стимулиране на строителния бизнес е насочено по – скоро към решаването на определени проблеми, пряко свързани с тази дейност, а не толкова към популяризиране името на организатора, поради което РА е незаконосъобразен.

Искането до съда е за отмяна на акта в оспорваните части и за присъждане на разноски. Ответникът – Директорът на Д. “О.” П. ЦУ на Н., чрез представител по пълномощие, оспорва жалбата и претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на прокуратурата е на становище за нейната основателност.

От фактическа страна се установява:

Със заповед № 900118/ 13.04.2009 г., издадена от Т В, началник сектор „Ревизии” П. офис „СДО”, връчена на 22.04.2009 г. на представител на жалбоподателя, е възложена ревизия на дружеството за определяне на задължения, сред които по ЗДДС за данъчни периоди от 01.12.2003 г. до 31.12.2008 г.; по ЗКПО /отм./ за периодите от 01.01.2003 г. – 31.12.2006 г. и по ЗКПО от 01.01.2007 г. до 31.12.2008 г. Заповедта е изменена със ЗВР № 900130/ 27.04.2009 г., с която в екипа е включен още един участник. Срокът за приключване на производството, определен в първата от цитираните заповеди - 3 месеца, е продължен с 1 месец със ЗВР № 900230/ 21.07.2009 г. на В.

За резултатите ѝ е съставен ревизионен доклад № 800155/ 01.09.2008 г., връчен на С на 02.09.2008 г.

По петте фактури, издадени от „ОКСАЛИС” ЕООД през данъчен период м. декември 12.2007 г. екипът констатира, че предмет на доставките са монтаж на конзоли по ЖР и ЖБ стълбове за окачване на оптичен кабел; изтегляне на оптичен кабел по ЖР и ЖБ стълбове; В хода на ревизията не са представени документи за конкретизиране на

осчетоводени разходи, формиращи себестойността на доставките; ДМА, необходими за извършване на фактурираните услуги; нито фактури за закупени материали /кабели/; оборотна ведомост за периода. Депозирани са единствено декларация от управителя на дружеството, че всички материали са предоставени от „М.“ О., както и че дружеството разполага с квалифициран персонал с нужната правоспособност; налице са материално – техническа обезпеченост и финансови средства за изпълнение на договора и без заплащането им да е авансирано от „М.“ О.. Проверката в информационната система на Н. показала, че към 31.12.2007 г. в „ОКСАЛИС“ ЕООД е назначено едно лице по трудов договор на длъжността продавач – консултант; представен е договор от 13.07.2007 г., анекс от 07.08.2007 г.; договор от 19.09.2007 г. с анекс от 21.09.2007 г., сключен с „ЕКСПОРТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ 07“ ЕООД, но е установено, че подизпълнителят не е включил в дневника си за продажби за данъчния период фактури с издател „ОКСАЛИС“ ЕООД. Нещо повече – спрямо „ЕКСПОРТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ 07“ ЕООД е извършена ревизия по реда на чл. 122 ДОПК, приключила с РА № 803849/22.10.2008 г., с който са определени задължения по ЗДДС в особено големи размери, които не са погасени. Анализът на изложените данни обусловил извод, че услугите, за които са издадени фактури, не са реално осъществени. Не е установено възникнало данъчно събитие, поради което и на основание чл. 68, ал. 1 и чл. 71, т. 1 ЗДДС на жалбоподателя е отказано правото на приспадане на данъчен кредит в общ размер на 136 717,46 лв за м. 12.2007 г. по фактурите, издадени от „ОКСАЛИС“ ЕООД.

П. така установените обстоятелствата органите по приходите достигнали до извод, че следва да се приложат разпоредбите на чл. 16, ал. 2, т. 4 от ЗКПО, съгласно която за отклонение от данъчно облагане се смята и заплащане на възнаграждения или обезщетения за услуги, без те да са реално осъществени. Предложено е финансовият резултат на „М.“ О. за 2007г. да бъде увеличен със сбора от данъчните основи по фактурите.

Искането за представяне на документи и писмени обяснения до „БРЕХОВ“ ЕООД е връчено по реда на чл. 32 ДОПК. От страна на дружеството такива не са постъпили. Поради това екипът изискал от жалбоподателя относимите към изпълнението на фактурираните доставки данни. От страна на „М.“ О. са представени фактурите, документи за разплащане на данъчната основа с разходен касов ордер и банково извлечение за плащане на данъка по ДДС сметка. Формирано е заключение, че липсват доказателства за осъществяване на доставките – договори за извършване на реклама, вид на рекламното представяне, рекламno време и график на излъчване, приемо – предавателни протоколи; документи за отчетени разходи за услугите, във връзка с определяне на тяхната себестойност; счетоводната отчетност във връзка с доставката; за наличие на материално – техническа и кадрова обезпеченост на доставчика за изпълнение на услугите; данни за подизпълнители. Екипът приел, че представените РКО не доказват, че получател на сумите е „БРЕХОВ“ ЕООД, тъй като в тях е записано сумата да се брои на управителя на „М.“ О.; В хода на ревизията е извършена проверка в информационната система на НОИ, според която за периода към 31.12.2006 г. в „БРЕХОВ“ ЕООД има едно лице, назначено по трудов договор. По тези съображения се наложил изводът, че услугите, за които са издадени фактури № 1/ 27.12.2005 г.; № 3/ 29.12.2005 г. и № 6/ 13.03.2006 г. не са реално осъществени. Със сумите по тях е увеличен финансовият резултат на дружеството за 2005 г. и за 2006 г.

В хода на ревизията е установено, че по фактури № 6/ 11.11.2003 г. на стойност 9000 лв и № 7/ 19.11.2003 г. на стойност 23 650 лв, издадени от РСККП ЕИК *, дружеството е

начислило разход по сч. сметка 602. Фактурите са издадени за получени от „М.” О. услуги – провеждане на мероприятие за стимулиране на строителния бизнес. Екипът приел, че се касае за представителни разходи, доколкото са насочени към популяризиране на самия стопански субект. П. липса на легална дефиниция на понятието „представителни разходи”, органът по приходите го тълкувал с оглед определението по чл. 63 от отменения ППЗДДС.

Срещу връчения на 27.08.2009 г. ревизионен доклад възражения не са постъпили. В издадения на 24.09.2009 г. ревизионен акт/ съобщен на жалбоподателя на 29.09.2009 г./ изводите на екипа са изцяло възприети.

Жалбата по реда на чл. 152 ДОПК е депозирана в ТД на Н. С., офис „СДО” на 13.10.2009г. Срокът по чл. 155, ал. 1 от ДОПК е започнал да тече на 14.10.2009 г. Преди изтичането му е сключено споразумение за продължаването му 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 своевременно по аргумент от чл.14 от ЗЗД с оглед наличното в преписката предложение за подписване на споразумение изх. № 24 16 42/ 05.11.2009 г., получено от жалбоподателя на 09.11.2009 г.

С решение № 275/ 01.03.2010 г., съобщено на управителя на „М.” О. на 04.03.2010 г., актът е потвърден в разглежданите в това производство части. Оспорването, по което е образувано делото, е постъпило в решаващия орган на 01.03.2010 г.

По делото е прието заключение на съдебно – техническа експертиза, което не бе оспорено от страните и с възприема от съда като компетентно изготвено и основано на доказателствата по делото, включително допълнително представените от жалбоподателя в с.з. на 07.10.2010 г. В него са разгледани фактурите, издадени от „ОКСАЛИС” ЕООД. По отношение на фактура № 572/ 17.12.2007 г. ДДС 28 595,70 лв е констатирано, че е с предмет монтажни работи на стойност 171 574,20 лв, като е извършен монтаж на 1999 бр конзоли по железорешетъчни /ЖР/ и железобетонни /ЖБ/ стълбове за окачване на оптичен кабел и изтегляне на 24 390,24 линейни метра оптичен кабел по ЖР и ЖБ стълбове съгласно протокол от 05.12.2007 г. на обект „Оптична линия Б – К” на база подписан договор от 21.09.2007г. между жалбоподателя и доставчика; Фактура № 574/ 17.12.2007 г. ДДС 38 140,58 лв обективира МР на стойност 228 843,46 лв, след подписване на констативен протокол от 05.12.2007 г. за приемане на извършени инсталационни монтажни работи /развитие на UMTS мрежа на КОСМО БЪЛГАРИЯ МОБАЙЛ на територията на Р Б - Q2 по точки, подробно описани в протокола – 14 обекта/ по КСС и договор от 05.08.2007 г. между жалбоподателя и доставчика; Вещото лице сочи, че фактура № 577/ 19.12.2007г. ДДС 16 900 лв се отнася за монтажни работи да 101 400 лв с ДДС след като е изтеглен оптичен кабел по ЖБ и ЖР стълбове с дължина 20 609,76 линейни метра по ЖР и ЖБ стълбове съгласно протокол от 11.12.2007г. на обект „Оптична линия Благоевград – Кулата” по договор от 21.09.2007 г.; Фактура № 581/ 21.12.2007 г. ДДС 7981,18 лв касае монтажни работи на стойност 47 887,10 лв с ДДС съгласно констативен протокол от 19.12.2007 г. за приемане на извършени инсталационни МР /развитие на UMTS мрежа на КОСМО БЪЛГАРИЯ МОБАЙЛ на територията на Р Б - Q2 по точки, подробно описани в протокола – 39 обекта/ по КСС и договор от 05.08.2007 г. между жалбоподателя и доставчика; Петата фактура № 585/ 28.12.2007 г. ДДС 45 100 лв е за монтажни работи на стойност 270 600 лв С ДДС изтеглен оптичен кабел по ЖБ и ЖР стълбове с дължина 55 000 м съгласно протокол от 12.2007 г. на обект „Оптична линия Б – К” - подписан протокол от 21.12.2007 г. между „М.” О. и „ОКСАЛИС” ЕООД. В отговор на задачата

налице ли е съответствие между видовете и количествата извършена работа, предадена от „ОКСАЛИС“ ЕООД на „М.“ О. по договора от 05.08.2007 г. съгласно протоколи за приемане и предаване от 05.12.2007 г. и от 19.12.2007 г. с тези, получени от „ОКСАЛИС“ ЕООД на база протоколи от 04.12.2007 г., 13.12.2007 г. и 18.12.2007 г. по договор от 13.07.2007 г. и анекс към него от 07.08.2007 г., сключен с „ЕКСПОРТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ 07“ ЕООД вещото лице е изготвило подробни сравнителни таблици. Въз основа на тях съдът приема, че такова е налице във видово и количествено отношение на работата, предадена от подизпълнителя на доставчика с изключение на позиция 8 за обект „3027“ – по договор за 567 точки, а с протокола са приети 9 точки повече; позиция 37 относно обект 2004 – по договор 1896 точки, а изпълнени 8 точки повече. По позиция 39 е изпълнена 50 % от възложената работа, а останалата част – приета с протокол от 16.12.2007г.

Идентично е заключението и в частта му, касаеща количествата и видовете изработка, предадена от „ОКСАЛИС“ ЕООД на жалбоподателя по договора от 21.09.2007 г. /анекс от 03.10.2007 г./ съгласно протоколи за приемане и предаване от 05.12.2007 г.; 11.12.2007 г. и 22.12.2007 г. с резултатите от работата, получена от самия доставчик въз основа на протоколи от 03.12.2007 г.; 09.12.2007 г.; 17.12.2007 г. и 27.12.2007 г. по договор от 19.09.2007 г. /анекс от 21.09.2007 г./ с „ЕКСПОРТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ 07“ ЕООД. Чрез използване на същия подход – изготвяне на сравнителна таблица, вещото лице достига до извод за наличие на съответствие, включвайки и протокол от 07.12.2007 г. подписан между „ОКСАЛИС“ ЕООД и „ДЖЕЙ ЕНД ЕЛ КАБЕЛ БК“ О. за полагане на 422 м оптичен кабел.

Положителен е и отговорът, даден в СТЕ на въпроса налице ли е съответствие между видовете и количествата извършена работа, предадена от „ОКСАЛИС“ ЕООД на „М.“ О. с тази, предадена от жалбоподателя на дружествата „КОСМО БЪЛГАРИЯ МОБАЙЛ“ ЕАД и „ХАУЕЙ ТЕХНОЛЪДЖИС БЪЛГАРИЯ“ ЕООД на базата на договор за доставка на материали и услуги за СМР от 09.05.2006 г., сключен с КОСМО БЪЛГАРИЯ МОБАЙЛ ЕАД, както и Рамково споразумение за инженерингови услуги от 01.05.2007 г. в полза на „КОСМО БЪЛГАРИЯ МОБАЙЛ“ ЕАД, сключен с „ХАУЕЙ ТЕХНОЛЪДЖИС БЪЛГАРИЯ“ ЕООД. Заключението в тази част се базира на поръчки за покупка на материали, за изпълнение и оборудване на обекти, предавателни протоколи, фактури, приложения към договорите, на проследяване на инсталационните Q2 HUWAE и подготвителни Q2 GLOBUL работи и данните за задавани, изисквани, извършвани и отчитани обобщени количества монтажни работи.

Според пункт 5 от заключението „СИМЕНС“ ЕООД, /с променено наименование „НОКИА СИМЕНС НЕТУЪРКС“ ЕООД/ е основен изпълнител по проект № BG GR 2003/005-630-01/ 30.11.2005 г. на МРРБ за модернизация на сигнализационни и телекомуникационни системи по ж п линията Б – К с бенефициент ЖК „Железопътна инфраструктура“. Разгледани са акт обр. 16 от 06.03.2007 г. на Държавна приемателна комисия за обект „Окачване на оптичен кабел по стълбовете на контактната мрежа Благоевград Кулата, цифрова преносна апаратура, АТЦ и пътници с увреждания, както и договор № МАРМЕТ200608/ 24.08.2006 г., анекси към него от 30.08.2007 г. и от 03.09.2007г. Част от изработката е възложена от жалбоподателя на „ОКСАЛИС“ ЕООД, а последното дружество възлага СМР на „ЕКСПОРТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ 07“ ЕООД.

В заключението на ССЕ, което също не бе оспорено от страните и се цени от съда като компетентно изготвено и обосновано, са разгледани в детайли счетоводните записвания

по счетоводните регистри /сметки/ на двете дружества досежно осчетоводяването на фактурите, издадени от „ОКСАЛИС“ ЕООД. Счетоводната кореспонденция е отразена в констативно – съобразителната част на заключението, където, в табличен вид, са представени и плащанията по банков път по тях. Според експертизата е налице начисляване на данъка по смисъла на чл. 86 ЗДДС, а същите са участвали П. формиране на резултата по ЗДДС за данъчен период 12.2007 г. Седемте фактури, издадени през същия период от страна на подизпълнителя „ЕКСПОРТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ 07“ ЕООД са осчетоводени със счетоводни записвания от страна на „ОКСАЛИС“ ЕООД. По счетоводните регистри /сметки/ на „ЕКСПОРТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ 07“ ЕООД по фактурите не са взети счетоводни записвания в периода м. декември 2007 г., в който са издадени, поради пропуск, но в своя декларация управителят на дружеството заявява, че макар да не са включени в дневника за продажби за м. 12.2007 г., са фактури на „ЕКСПОРТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ 07“ ЕООД. Дружеството не е страна по доставките, във връзка с които на „М.“ О. е отказано право на данъчен кредит, а договорните и сметните отношения касаят жалбоподателя и „ОКСАЛИС“ ЕООД.

Досежно издадените от „БРЕХОВ“ ЕООД фактури /№ 1/ 27.12.2005 г. ДДС 4000 лв; № 3/ 28.12.2005 г. ДДС 4000 лв и № 6/ 13.03.2006 г. ДДС 4000 лв/ е посочено в заключението, че са осчетоводени със съответните счетоводни записвания по счетоводните сметки на двете дружества, като е проследена подробно счетоводната кореспонденция; Плащанията на тяхната данъчна основа – в брой и ДДС по ДДС сметка на доставчика, по дати и размери, са отразени в табличен вид. Данъкът по тях е начислен по смисъла на чл. 55, ал. 6 ЗДДС /отм./ и същите са участвали П. формирането на резултата за данъчните периоди м. декември 2005 г. и м. март 2006 г. Вещото лице е анализирано извършените разходи по фактура № 6/ 11.11.2003 г. на стойност 9000 лв и по фактура № 7/ 19.11.2003 г. на стойност 23650 лв, издадени от РСККП и е посочило, че тя обективира провеждане на мероприятие за медийно стимулиране на строителния бизнес, което не се вмества в определението за представително мероприятие по чл. 63 ППЗДДС /отм./; респ. от счетоводна гледна точка /по документи/ отчетените за услугата разходи нямат характера на представителни разходи по смисъла на чл. 35 ЗКПО /отм./ За да обоснове този извод вещото лице сочи, че П. финансиране на подобно мероприятие то няма как да не е обвързано с търговското наименование на контрагента, което дружество предвид предмета на дейност по регистрацията си е участник с този бизнес. В този смисъл е прието, че разходите са направени по предназначение и са в съответствие с основната дейност на дружеството.

В с.з. на 18.11.2010 г. по делото бяха приети и видеокасата, VHS формат с обозначаване за изпълнител Олег Газманов С., върху чиято обложката се съдържа информация за изработването ѝ от продуцентска къща „БРЕХОВ“ - Федерация за приятелство с народите на Р и ОНД, фондация „Славяни“ със съдействието на жалбоподателя; DVD със същото съдържание, както и компактдиск със заглавие „ИНТЕРСОНГС“ в горната лицева част и цветна снимка на изпълнителя П. Върху обратната страна на обложката е отпечатано наименованието на жалбоподателя.

На 14.12.2004 г. между жалбоподателя като възложител и „БРЕХОВ – РУМЕН ИВАНОВ“ е сключен договор, по силата на който едноличният търговец поел задължението да извърши маркетинг и реклама на дейността на „М.“ О. за цялата 2005 година. Съгласно т. III.1 от същия изпълнителят се задължил да постави логото и

изпише цялото наименование на фирмата във всички свои продукти - дискове и видеокасети и ги разпространи за своя сметка, като предостави определен брой от тях на възложителя. Страните са постигнали съгласие цитираните продукти да имат предназначение единствено на рекламен подарък, без право да бъдат разпространявани. Договорено е възнаграждение в размер на 70 000 лв без ДДС, платимо на две части – в края на м. юни и в края на рекламната кампания. Видно от „медиен план”, подписан от едноличния търговец и управителя на „М.” О., през първото тримесечие от кампанията следва да се изработи рекламен музикален диск „ИНТЕРСОНГС” с логото на фирмата, предоставящ се регулярно – до 15.12.2005 г. През второто тримесечие е предвидена интернет реклама – поддръжка на страница с непрекъснато подновяваща се информация за продуктите на фирмата; трето тримесечие – интернет реклама и изработка на рекламен музикален филм, отразяващ дните на Фестивала на руската песен, който се провежда през м. юни в гр. С. и гр. Х. Логото или пълното наименование на възложителя се поставя в началото и в края на филма, както и на обложката на диск или видеокасети; IV тримесечие – интернет реклама..

На 29.12.2005 г. В. Трохаров и Р И съставили протокол, с който възложителят приема извършването на интернет реклама на 2 интернет адреса; според протокол от 20.12.2005 г. възложителят е следил рекламата на интернет портал; на 18.02.2005 г. изпълнителят предоставил на възложителя 100 дискове и диск майка за допълнителен тираж „ИНТЕРСОНГС”. На 16.12.2004 г. е сключен договор между „БРЕХОВ – РУМЕН ИВАНОВ” и Х П – П, по силата на който последният преотстъпил за 1 година авторските си права на албума „Интерсонгс”, като предоставил на търговеца правото да тиражира и разпространява с рекламна цел компакт диск с лого на рекламодателя без право да го продава.

П. 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. Издаден е в предвидената от закона форма, съгласно чл. 120 от ДОПК и съдържа необходимите реквизити. Мотивиран е подробно, като неразделна част от него е и ревизионният доклад, където са изложени фактическите констатации и съображения на екипа. Не се установяват съществени нарушения на процесуалния ред за издаване на акта, които да опорочават фактическите и материалноправни изводи на органа по приходите. Доказателствата, послужили за издаването му, са събрани по предвидения в ДОПК ред.

Относно доставчика „БРЕХОВ” ЕООД.

Съгласно констатациите в РА по дебита на сч. сметка „Разходи за външни услуги” в счетоводството на жалбоподателя са осчетоводени разходи към „БРЕХОВ” ЕООД както следва: 40 000 лв без ДДС по фактури № 1/ 27.12.2005 г. и през 2006 г. 20 000 лв по фактура № 6/ 13.03.2006 г. Основанието за плащанията по тях е „рекламна услуга по договор”. Не се спори по делото, че данъчната основа по фактурите е разплатена с три РКО, а на ДДС – по банков път по ДДС сметката на доставчика.

Отказът да се признае данъчен кредит по издадените от този доставчик фактури е базиран на недоказано реално осъществяване на рекламните услуги; начисляване на данъка предвид обстоятелството, че не е осъществен контакт с представител на търговеца за връчване на ИПДПОЗЛ № 2553 06 393/ 14.05.2009 г. Изложено е в РА, че липсват данни относно вида на рекламната услуга, приемо – предавателни протоколи, документи за определяне на цената - себестойност и отчитане на прихода от нея и че

отсъстват данни за кадрова и техническа обезпеченост на доставчика, който е разполагал само с едно лице по трудов договор. П. тази фактическа обстановка е отказано право на данъчен кредит по трите фактури и е увеличен финансовият резултат на „М.“ О. със сумата 60 000 лв, като е определен корпоративен данък за 2005 г. в размер на 6000 лв, както и корпоративен данък за 2006 г. в размер на 3000 лв.

Както бе посочено, основанието за издаване на трите фактури е сключеният между жалбоподателя и „БРЕХОВ – РУМЕН ИВАНОВ“ на 14.12.2004 г. договор за рекламни услуги, в който страните постигнали съгласие за извършване на реклама на дейността на „М.“ О. за календарната 2005 г. въз основа на предложения от Брехов и приет от жалбоподателя медиен план; Налице е и приемане на извършената от страна на търговеца работа за четвърто тримесечие за 2005 г., за което са съставени протоколи на 20.12.2005 г. и на 29.12.2005 г., съдържащи по видове /и брой/ дейностите и продуктите, обективиращи изпълнението на рекламните услуги – дискове и видеокасети с логото на „М.“ О.; музикален диск, озаглавен „Интерсонгс“ с логото на жалбоподателя – 100 бр дискове и диск майка за допълнителен тираж; интернет реклама, за която управителят на жалбоподателя изрично се ангажирал с твърдението, че е проследена и одобрена от негова страна в конкретно посочени сайтове и портали; рекламен музикален филм, отразяващ дните на фестивала на руската песен, проведен през м. юни в гр. С. и гр. Х с логото на жалбоподателя на лицевата и обратна страна на обложката на филма; дипляни и брошури – 150 бр, рекламни сувенири – запалки, химикалки, календари с логото на „М.“ О. – по 100 бр от вид. Налице е и договор за преотстъпване на авторски права на изпълнителя П, сключен между него и Брехов, който съдът цени като установяващ правната възможност за изработване от страна на доставчика на албума, озаглавен „Интерсонгс“. П. данните за пълно съответствие между вида и стойността на услугите, отразени в протоколите и вписаните в издадените въз основа на тях фактури, ценени наред с приобщените в с.з. на 18.11.2010 г. като веществени доказателства материални носители на част от услугите, съдът приема за опроверган изводът на приходната администрация за недоказаност на действителното им осъществяване. Вярно е, че спецификата на рекламната дейност, общо формулирана в издадените фактури като „рекламни услуги“, затруднява доказването на конкретните фактически действия, обуславящи възникването на даден рекламен продукт. Изводът на приходната администрация, че фактурираните услуги е невъзможно да се извършат в рамките на дружеството – издател на фактурите, би следвало да се основава на анализ колко лица с каква квалификация за необходими за създаване и поддържане на реклама в интернет пространство; респ. за да се организира един концерт; да се изработи компакт диск или видеокасета, П. това в твърде ограничен тираж. Не е извършен и анализ ползвал ли е доставчикът подизпълнители, за да се поддържа, че част от тях са deregистрирани по ЗДДС, каквито обстоятелства се твърди да са настъпили през 2007 и 2008 г., след изтичането на данъчните периоди, относими към настоящия спор.

Въз основа на заключението на ССЕ се установява и начисляване на данъка по смисъла на чл. 55, ал. 6 от ЗДДС /отм./, надлежното отразяване в счетоводствата на двете дружества на плащанията по основата на фактурите в брой и превеждането на данъка по тях по ДДС сметката на „БРЕХОВ“ ЕООД. Последното обстоятелство дерогира приложението на чл. 65, ал. 4, т. 4 от ЗДДС /отм./ П. този анализ съдът приема, че жалбоподателят изпълни доказателствената си задача да установи по несъмнен начин, че е получател по реална облагаема доставка, надлежно отразена в счетоводството на

„БРЕХОВ” ЕООД, по която липсват правопогасяващите факти по чл. 65, ал. 4, т. 4 от ЗДДС.

П. извода за наличие на реална облагаема доставка по ЗДДС ревизионният акт следва да бъде отменен и в частта, с която с данъчните основи по трите фактури е увеличен финансовият резултат на дружеството за съответните данъчни периоди на основание чл. 23, ал. 2, т. 13 вр. чл. 15, ал. 3, т. 2, чл. 14 и чл. 15, ал. 2 от ЗКПО /отм./

Относно доставчика „ОКСАЛИС” ЕООД.

Констатирано е в РА, че по дебита на сч. сметка 602 „разходи за външни услуги” от страна на „М.” О. са осчетоводени разходи по 5 фактури, издадени през м. декември 2007 година; за изпълнение на по – голямата част от извършените СМР са ползвани услугите на „ЕКСПОРТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ 07” ЕООД, което е издало на „ОКСАЛИС” ЕООД 8 фактури, които не са включени в дневника за продажби и в справката – декларация по ЗДДС на доставчика за данъчен период м. 12.2007 г. Наред с това спрямо търговеца е издаден ревизионен акт, с който са установени задължения в особено големи размери. Поради това на основание чл. 16, ал. 2, т. 4 ЗКПО е увеличен финансовият резултат на „М.” О. за 2007 г. с цялата сума по фактурите /683 587,30 лв/ и е доначислен корпоративен данък 68 358,73 лв със съответните лихви и е отказан данъчен кредит в общ размер на 136 717,46 лв.

Анализът на писмените доказателства, приложени към жалбата по реда на чл. 152 ДОПК, ценени в съвкупност със заключението на СТЕ, изработено в резултат и на оглед на място на обектите, обуславя извод, че за извършените в полза на жалбоподателя услуги дружеството разполага с договори, приемо – предавателни протоколи, документи за плащания. Работата и по двата договора е реално извършена, доказателство за което е последващото предаване на резултатите от нея от страна на „М.” О. към неговите възложители „КОСМО БЪЛГАРИЯ МОБАЙЛ” ЕАД и „НОКИА СИМЕНС НЕТУЪРКС” ЕООД.

В хода на устните състезания процесуалният представител на ответника заявява становище, че договорените дейности са извършени „по принцип”, но СТЕ не се ангажира със заключение от кого конкретно; че не е опроверган изводът на приходния орган, че „ОКСАЛИС” ЕООД не разполага с нужния кадрови потенциал. П. данните, че издадените от „ЕКСПОРТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ 07” ЕООД фактури не са включени в справката – декларация по ЗДДС и в дневника за продажби за м. 12.2007 г. съдът цени изразеното становище като оспорване на факта, че предходен доставчик на „ОКСАЛИС” ЕООД е именно цитираното дружество /за част от СМР, описана в заключението на СТЕ – „ДЖЕЙ ЕНД ЕЛ КАБЕЛ” ЕООД/.

Както бе посочено във фактическата част от решението, между доставчика и „ЕКСПОРТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ 07” ЕООД са сключени договор от 13.07.2007 г. и анекс от 07.08.2007 г., с предмет развитието на UMTS мрежата на „КОСМО БЪЛГАРИЯ МОБАЙЛ” ЕАД, съответстващ по параметри на договора между „М.” О. и „ОКСАЛИС” ЕООД от 05.08.2007 г.; сключен е и договор от 19.09.2007 г. и анекс на 21.09.2007 г., касаещ окачване и изтегляне на оптичен кабел по ж п линията „С. – К”, кореспондиращ по параметри на този, подписан от представители на жалбоподателя и доставчика на 21.09.2007 г. За удостоверяване изпълнението по цитираните договори са изготвени протоколи за предаване на работата от 04.12.2007 г., 13.12.2007 г. и от 18.12.2007 г. по договора от 13.07.2007 г. и анекса към него от 07.08.2007 г., които според СТЕ съответстват изцяло на приетите по протоколи от 05.12.2007 г. и 19.12.2007 г., видове и количества работа, свързана с договора между „М.” О. и

„ОКСАЛИС“ ЕООД от 05.08.2007 г.; съставени са и протоколи за приемане и предаване на работата от 03.12.2007 г., 09.12.2007 г., 17.12.2007 г. и 27.12.2007 г. по договора от 19.09.2007 г. и анекса към него от 21.09.2007 г., спрямо които също е налице пълно съответствие на приетите по протоколи от 05.12.2007 г., 11.12.2007 г. и 22.12.2007 г. видове и количества работа по договора между двете дружества от 21.09.2007 г. Налице е според СТЕ и пълно покритие между видовете, количествата и стойностите на описаните в цитираните протоколи между „ОКСАЛИС“ ЕООД и „ЕКСПОРТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ 07“ ЕООД работи с тези, отразени в издадените от страна на доставчика фактури, а именно: по договора от 13.07.2007 г. /и анекса от 07.08.2007 г./ - фактура № 1099/ 13.12.2007 г., издадена въз основа на протокол от същата дата; фактура № 1092/ 05.12.2007 г., издадена въз основа на протокол от 04.12.2007 г.; фактура № 1108/ 20.12.2007 г., издадена въз основа на протокол от 18.12.2007 г. Съответно по договора от 19.09.2007 г. /анекс от 21.09.2007 г./ фактура № 1090/ 03.12.2007 г. – протокол от 03.12.2007 г.; № 1095/ 10.12.2007 г. протокол от 09.12.2007 г.; № 1105/ 17.12.2007 г. – протокол от 17.12.2007 г. и № 1112/ 27.12.2007 г. – протокол от същата дата.

Видно от пункт 4 от ССЕ, седемте фактури са надлежно осчетоводени в рамките на „ОКСАЛИС“ ЕООД по дебита на сч. сметка. 602 „разходи за външни услуги“ и 4531 „начислен ДДС за покупките“ срещу кредитиране на сметка 401 Доставчици. С разходите по тях е дебитирана сметка 611 разходи за основна дейност, в резултат на което са участвали в осъществяваната от „ОКСАЛИС“ ЕООД стопанска дейност. Плащанията по фактурите са документирани с фискален бон и отразени по кредита на см. 501. Същите не са отразени в счетоводството на издателя им, като според ССЕ това се дължи на пропуск.

В решение № 275/ 01.03.2010 г. ответникът сочи, че с разпоредбите на влезлия в сила на 01.01.2007 г. ЗДДС е поставено единствено формално условие за упражняване правото на данъчен кредит от получател по облагаема доставка – да притежава данъчен документ, съставен в съответствие с изискванията на чл. 114 и чл. 115 от закона. Съществена промяна в новата регламентация е, че за признаване на това право е въздигнато не условието на начисляване на ДДС, а неговата изискуемост. Следователно за упражняване право на данъчен кредит от страна на жалбоподателя по издадените от „ОКСАЛИС“ ЕООД фактури е без значение фактът дали „ЕКСПОРТ ИНТЕРНЕТЪНЪЛ 07“ ЕООД е начислил данъка по седемте фактури в своето счетоводство, още повече, че не се явява пряк доставчик.

Изложените съображения обосновават извод за незаконосъобразност на ревизионния акт в частта, с която е отказано признаване на данъчен кредит по фактурите, издадени от „ОКСАЛИС“ ЕООД през данъчен период м. декември 2007 г., както и в частта по ЗКПО, с която П. същите фактически основания – недоказано изпълнение на услугите по тях, е увеличен финансовият резултат на „М.“ О. за 2007 г. с разходите по тези фактури.

Относно задължението по чл. 35 ЗКПО /отм./

В ревизионната преписка са приложени две фактури с обозначен доставчик РКССП /Регионален кооперативен съюз за социален прогрес/ – С. - № 6/ 11.11.2003 г. с предмет провеждане на мероприятие за стимулиране на строителния бизнес на стойност 9000 лв и №7/ 19.11.2003 г. със същия предмет, но на стойност 23 650 лв. Според договор от 11.2003 г. с нечетлива дата на сключване жалбоподателят е поел задължението да заплати сумата 32 650 лв, срещу което РКССП следва да проведе мероприятие за

медийно стимулиране на строителния бизнес по предварително изготвен и приет от двете страни план и сметкоплан. Доказателство за конкретните параметри на така договореното мероприятие по делото не са посочени. Налице са единствено данни за осчетоводяване на разходите по двете фактури. За изясняване на тяхното предназначение не допринася и заключението на съдебно – счетоводната експертиза, което в пункт 8 представлява становище на вещото лице, че П. провеждане на мероприятие за медийно стимулиране на строителния бизнес не може да намери приложение разпоредбата на чл. 63 от ППЗДДС отм.; че когато се провежда такова мероприятие, то няма как да не е обвързано с наименованието на контрагента. Отсъствието на данни за естеството на поетото задължение и за начина, по който то е изпълнено, не позволява да се обоснове заключение, че въпросното мероприятие е било насочено към решаване на проблеми в строителния бизнес. Неясно е и какво съдържание страните по договора от м. ноември 2003 г. са вложили в изрази „медийно стимулиране”. Тези обстоятелства подлежат на установяване с доказателствените средства по ДОПК, но това не бе сторено.

В цитираната в ревизионния акт разпоредба от отменения ППЗДДС са изброени няколко вида представителни мероприятия по смисъла на чл. 65, ал. 1, т. 1 от ЗДДС /отм./ - посрещане, престой и изпращане на гости и делегации; нощувки; консумация на храна и напитки; организиране на делови срещи; тържества, развлекателни мероприятия; екскурзии. Според екипа разходите по двете фактури са насочени към популяризиране на стопанския субект. Този извод не бе опровергван от жалбоподателя. Словесното съчетание „Мероприятие за стимулиране на строителния бизнес” представлява характеристика на дейност или дейности с конкретно съдържание. П. данните, че такива не са установени по делото, приложението по аналогия на чл. 63 ППЗДДС /отм./, извършено от ревизиращия екип, се възприема от съда като обосновано. Ревизионният акт не противоречи на материалния закон в частта си по чл. 35 ЗКПО /отм./

П. горния анализ се налага извод за основателност на оспорването срещу ревизионния акт в следните части: относно установените задължения по ЗКПО /отм./ за 2005 и 2006 г., по ЗКПО за 2007 г., както и в частта относно установените задължения по ЗДДС /отм./ за данъчни периоди м. декември 2005г., м. март 2006 г. и по ЗДДС за м. декември 2007 година. В частта, с която на „М.” О. е определен данък върху представителните разходи по реда на чл. 35 ЗКПО /отм./ за 2003 г. в размер на 6530 лв, заедно с лихви за забава, възлизащи на 4987,39 лв, жалбата следва да бъде отхвърлена.

П. този изход на спора разноси 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. 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. 3 от Наредба № 1 за минималните размери на адвокатските възнаграждения съдът определя на 511 лв. От страна на жалбоподателя по делото се доказват разноси както следва – 50 лв заплатена държавна такса, 1730 лв депозити за извършване на съдебно – счетоводна експертиза и съдебно - техническа експертиза. Съразмерно на уважената част от жалбата на „М.” О. следва да се присъди сумата 1730 лв.

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

РЕШИ:

ОТМЕНЯ, по оспорване на „М.“ О., ЕИК по Булстат *, гр. С., представлявано от управителя Васил Методиев Трохаров, Ревизионен акт № */ 24.09.2009 г., издаден от Андреана Г, главен инспектор по приходите П. ТД на Н. - С. – офис „Средни данъкоплатци и осигурители“, в потвърдената с решение № 275/ 01.03.2010 г., на директора на Д. „О.“ С. част относно:

установените задължения по ЗКПО /отм./ за 2005 и 2006 г., по ЗКПО за 2007 г. в резултат на увеличение на финансовия резултат на дружеството през 2005 г. и през 2006 г. с данъчните основи по фактури № 1/ 27.12.2005 г.; № 3/ 28.12.2005 г. и № 6/ 13.03.2006 г., издадени от „БРЕХОВ“ ЕООД; в резултат на увеличение на финансовия резултат на дружеството за данъчен период 2007 г. с разходите по фактури № 572/ 17.12.2007 г.; № 574/ 17.12.2007 г.; № 577/ 19.12.2007 г.; № 581/ 21.12.2007 г. и № 585/ 28.12.2007 г., издадени от „ОКСАЛИС“ ЕООД

както и в частта относно установените задължения по ЗДДС /отм./ за данъчни периоди м. декември 2005г., м. март 2006 г. и по ЗДДС за м. декември 2007 година във връзка с отказано право на данъчен кредит по фактури № 1/ 27.12.2005 г.; № 3/ 28.12.2005 г. и № 6/ 13.03.2006 г., издадени от „БРЕХОВ“ ЕООД и по фактури № 572/ 17.12.2007 г.; № 574/ 17.12.2007 г.; № 577/ 19.12.2007 г.; № 581/ 21.12.2007 г. и № 585/ 28.12.2007 г., издадени от „ОКСАЛИС“ ЕООД.

ОТХВЪРЛЯ оспорването на „М.“ О., ЕИК по Булстат *, гр. С., представлявано от управителя Васил Методиев Трохаров, срещу Ревизионен акт № */ 24.09.2009 г., издаден от Андреана Г, главен инспектор по приходите П. ТД на Н. - С. – офис „Средни данъкоплатци и осигурители“, в потвърдената с решение № 275/ 01.03.2010 г., на директора на Д. „О.“ С. част в частта относно определеното задължение по чл. 35 от ЗКПО /отм./ за 2003 г. в размер на 6530 лв със съответните лихви.

ОСЪЖДА „М.“ О., ЕИК по Булстат *, гр. С., представлявано от управителя В М Трохаров да заплати на Д. „Обжалване и управление на изпълнението“ – С. ЦУ на Н. юрисконсултско възнаграждение в размер на 511 /петстотин и единадесет/ лева.

ОСЪЖДА Д. „Обжалване и управление на изпълнението“ – С. ЦУ на Н. да заплати на „М.“ О., ЕИК по Булстат *, гр. С., представлявано от управителя В М Трохаров 1730 /хиляда седемстотин и тридесет/ 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: