



## ВОСЬМОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

644024, г. Омск, ул. 10 лет Октября, д.42, канцелярия (3812)37-26-06, факс:37-26-22,  
www.8aas.arbitr.ru, info@8aas.arbitr.ru

---

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ

**город Омск**

**12 декабря 2013 года**

**Дело № А75-2713/2013**

Резолютивная часть постановления объявлена 09 декабря 2013 года

Постановление изготовлено в полном объеме 12 декабря 2013 года

Восьмой арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего судьи Киричѐк Ю.Н.,

судей Ивановой Н.Е., Кливера Е.П.,

при ведении протокола судебного заседания: секретарем Плехановой Е.В.,

рассмотрев в открытом судебном заседании при использовании систем видеоконференц-связи апелляционную жалобу (регистрационный номер 08АП-9882/2013) общества с ограниченной ответственностью «Сибирская Строительная компания» на решение Арбитражного суда Ханты-Мансийского автономного округа-Югры от 10.09.2013 по делу № А75-2713/2013 (судья Шабанова Г.А.), принятое по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Сибирская Строительная компания» к инспекции Федеральной налоговой службы по городу Сургуту Ханты-Мансийского автономного округа – Югры и Управлению Федеральной налоговой службы по Ханты-Мансийскому автономному округу – Югре об оспаривании ненормативных правовых актов,

при участии в судебном заседании представителей:

от общества с ограниченной ответственностью «Сибирская Строительная компания» - представитель не явился, о времени и месте судебного заседания извещено надлежащим образом;

от инспекции Федеральной налоговой службы по городу Сургуту Ханты-Мансийского автономного округа - Югры – Кузнецова Наталья Станиславовна по доверенности № 05-1/20795 от 26.11.2013 сроком действия на один год;

от Управления Федеральной налоговой службы по Ханты-Мансийскому автономному округу - Югре - Даукшес Вероника Олеговна по доверенности от 12.12.2011 сроком действия на три года;

**установил:**

общество с ограниченной ответственностью «Сибирская Строительная компания» (далее – заявитель, ООО «Сибирская Строительная компания», Общество, налогоплательщик) обратилось в Арбитражный суд Ханты-Мансийского автономного округа-Югры с заявлением о признании незаконным решения инспекции Федеральной налоговой службы по городу Сургуту Ханты-Мансийского автономного округа - Югры (далее – ИФНС России по г. Сургуту, налоговый орган, Инспекция) от 08.11.2012 № 090/12 и решения Управления Федеральной налоговой службы по Ханты-Мансийскому автономному округу - Югре (далее - УФНС России по ХМАО – Югре, Управление, вышестоящий налоговый орган) от 28.12.2012 № 07/566 в части доначисления налога на прибыль и налога на добавленную стоимость (НДС), а также соответствующих сумм пени и налоговых санкций.

Решением Арбитражного суда Ханты-Мансийского автономного округа-Югры от 10.09.2013 по делу № А75-2713/2013 в удовлетворении заявленных ООО «Сибирская Строительная компания» требований отказано.

При принятии решения суд первой инстанции исходил из достаточности доказательств, представленных Инспекцией, позволяющих сделать вывод о нереальности взаимоотношений налогоплательщика с ООО «Строительные технологии», а также о том, что первичные документы, представленные налогоплательщиком в подтверждение права на налоговую выгоду в виде предъявления сумм НДС к вычету и расходов, уменьшающих налоговую базу по налогу на прибыль, по операциям с вышеназванным контрагентом, содержат недостоверную информацию, что обусловило правомерное доначисление Инспекцией НДС, налога на прибыль организаций, соответствующих пени и штрафов.

Не согласившись с вынесенным судебным актом, ООО «Сибирская Строительная компания» обратилось в Восьмой арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой, ссылаясь на несоответствие выводов суда

фактическим обстоятельствам дела, нарушение судом норм материального права, просит решение суда первой инстанции отменить, принять по делу новый судебный акт об удовлетворении требований заявителя в полном объеме.

В обоснование апелляционной жалобы Общество указало на отсутствие у Инспекции правовых оснований для отказа в принятии расходов ООО «Сибирская Строительная компания» по сделкам с ООО «Строительные технологии», учитываемых при исчислении налогооблагаемой базы по налогу на прибыль, и исключения из состава налоговых вычетов НДС, уплаченного в стоимости приобретенных заявителем у указанного контрагента работ (услуг), поскольку налогоплательщиком были соблюдены все требования, установленные статьями 169, 171, 172, 247, 251, 252 Налогового кодекса Российской Федерации, для получения налоговой выгоды.

В судебном заседании представители Инспекции и Управления возразили на доводы апелляционной жалобы по основаниям, изложенным в своих письменных отзывах, просили оставить решение суда первой инстанции без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

ООО «Сибирская Строительная компания», надлежащим образом уведомленное о месте и времени рассмотрения дела в порядке апелляционного производства, явку своего представителя в судебное заседание не обеспечило, ходатайства об его отложении не заявило, в связи с чем апелляционная жалоба рассмотрена в отсутствие указанного лица в порядке части 3 статьи 156, части 1 статьи 266 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Суд апелляционной инстанции, изучив материалы дела, апелляционную жалобу, отзывы, заслушав явившихся в судебное заседание представителей Инспекции и Управления, установил следующие обстоятельства.

ИФНС России по г. Сургуту проведена выездная налоговая проверка ООО «Сибирская Строительная компания» по вопросам правильности исчисления и своевременности уплаты (удержания, перечисления) по всем налогам и сборам, а также страховым взносам на обязательное пенсионное страхование за период с 01.01.2008 по 31.12.2010, о чем составлен акт от 17.07.2010 № 090/12 (т.1 л.д.86-154).

По результатам рассмотрения материалов проверки, письменных возражений налогоплательщика на акт выездной налоговой проверки и документов, полученных в ходе проведенных дополнительных мероприятий, ИФНС России по г. Сургуту принято

решение от 08.11.2012 № 090/12 (т.1 л.д.19-85) о привлечении Общества к налоговой ответственности, предусмотренной пунктом 1 статьи 122, статьи 126 Налогового кодекса Российской Федерации, в виде штрафа в общей сумме 8 627 129 руб. 90 коп. Штраф по статье 122 Налогового кодекса Российской Федерации по НДС, налогу на прибыль и транспортному налогу уменьшен в два раза в связи с наличием смягчающими ответственность обстоятельствами.

Кроме того, решением от 08.11.2012 № 090/12 Обществу предложено уплатить недоимку по налогу на прибыль организаций, налогу на добавленную стоимость (далее - НДС) и транспортному налогу в сумме 91 450 164 руб., налогоплательщику начислены пени в сумме 24 064 785 руб. 95 коп.

Не согласившись с данным решением, Общество в порядке статьи 101 Налогового кодекса Российской Федерации обжаловало его в апелляционном порядке в вышестоящий налоговый орган.

Решением УФНС России по ХМАО - Югре от 27.12.2012 № 07/566 (т.2 л.д.68-74) апелляционная жалоба налогоплательщика оставлена без удовлетворения, решение Инспекции утверждено.

Полагая, что решения Инспекции от 08.11.2012 № 090/12 и Управления от 27.12.2012 № 07/566 в части доначисления НДС и налога на прибыль, а также соответствующих сумм пени и налоговых санкций, не соответствуют закону, нарушают его права и законные интересы как налогоплательщика, ООО «Сибирская строительная компания» обратилось в арбитражный суд с указанным выше заявлением.

10.09.2013 Арбитражный суд Ханты-Мансийского автономного округа – Югры вынес решение, являющееся предметом апелляционного обжалования по настоящему делу.

Проверив законность и обоснованность решения суда первой инстанции в порядке статей 266, 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд апелляционной инстанции не находит оснований для его отмены, исходя из следующего.

Как следует из решения ИФНС России по г. Сургуту от 08.11.2012 № 090/12 основанием для доначисления оспариваемых сумм НДС, налога на прибыль, соответствующих пени и штрафов послужило непринятие Инспекцией первичных документов налогоплательщика, представленных им в обоснование расходов,

уменьшающих налогооблагаемую базу по налогу на прибыль, и налоговых вычетов в подтверждение финансово-хозяйственных операций с его контрагентом ООО «Строительные технологии».

В результате произведенного в ходе выездной налоговой проверки анализа представленных налогоплательщиком документов, Инспекция пришла к следующим выводам, не позволяющим, по её мнению, отнести на учитываемые для целей налогообложения прибыли расходы и вычеты по НДС суммы, потраченные заявителем на оплату услуг (работ) ООО «Строительные технологии».

ООО «Строительные технологии» не обладает достаточной материально – технической базой, штатными единицами, специальной техникой, необходимыми для выполнения работ в рамках заключенных с заявителем договоров; первичные документы налогоплательщика, оформленные от имени указанной организации подписаны неуполномоченным лицом; движение денежных средств на расчетных счетах налогоплательщика и его контрагента носило транзитный характер, ООО «Строительные технологии» не производило отчисления на обеспечение производственной деятельности, расчетные счета были задействованы в схемах «обналичивания» денежных средств;

Установленные в ходе выездной налоговой проверки обстоятельства в своей совокупности позволили налоговому органу прийти к выводу о том, что принятые заявителем к учету бухгалтерские первичные документы содержат недостоверные сведения, не соответствуют требованиям Федерального закона «О бухгалтерском учете», статей 169 и 252 Налогового кодекса Российской Федерации и не могут служить основанием для уменьшения налоговой базы по налогу на прибыль организаций и предъявления к возмещению налоговых вычетов по НДС

Отказывая в удовлетворении требования Общества о признании недействительными решений налоговых органов в части доначисления оспариваемых сумм НДС, налога на прибыль, соответствующих пени и штрафов, суд первой инстанции счел правомерной позицию Инспекции о получении Обществом необоснованной налоговой выгоды, подтвержденной совокупностью обстоятельств, установленных в ходе проведения выездной налоговой проверки налогоплательщика, и рассмотрении дела по существу.

В апелляционной жалобе налогоплательщик выразил несогласие с решением суда первой инстанции о фиктивности хозяйственных операций налогоплательщика с ООО «Строительные технологии» и недостоверности первичных документов,

представленных Обществом в обоснование применения вычета по НДС и расходов, учитываемых при определении налоговой базы по налогу на прибыль.

Кроме того, податель жалобы сослался на необходимость применения сложившимся правоотношениям позиции Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 03.07.2012 № 2341/12, и определения реального размера предполагаемой налоговой выгоды и понесенных налогоплательщиком затрат при исчислении налога на прибыль исходя из рыночных цен, применяемых по аналогичным сделкам, и на основании представленного в материалы дела Отчета независимой оценки рыночного уровня цен на аналогичные работы, приобретенные заявителем у ООО «Строительные технологии».

Суд апелляционной инстанции, повторно рассмотрев доводы сторон по существу спорного вопроса, а также исследовав представленные в материалы дела доказательства, не усматривает оснований для отмены вынесенного судом первой инстанции решения и считает, что приведенные Обществом доводы были надлежащим образом исследованы судом первой инстанции и оценены в совокупности со всеми доказательствами, имеющимися в материалах дела.

Нормы Налогового кодекса Российской Федерации, в том числе положения глав 21 и 25, связывают возникновение прав и обязанностей при исчислении и уплате в бюджет НДС и налога на прибыль с осуществлением налогоплательщиком реальных операций (фактов хозяйственной деятельности).

В проверяемый период согласно статье 246 Налогового кодекса Российской Федерации заявитель являлся плательщиком налога на прибыль организаций.

В силу статьи 247 Налогового кодекса Российской Федерации объектом обложения налогом на прибыль организаций признается прибыль, полученная налогоплательщиком. Прибылью в целях главы 25 Налогового кодекса Российской Федерации для российских организаций признается полученный доход, уменьшенный на величину произведенных расходов, определяемых в соответствии с этой главой.

Согласно пункту 1 статьи 252 Налогового кодекса Российской Федерации в целях главы 25 указанного кодекса налогоплательщик уменьшает полученные доходы на сумму произведенных расходов (за исключением расходов, указанных в статье 270 Налогового кодекса Российской Федерации).

Расходами признаются обоснованные и документально подтвержденные затраты, осуществленные (понесенные) налогоплательщиком. Под обоснованными расходами понимаются экономически оправданные затраты, оценка которых выражена

в денежной форме. Под документально подтвержденными расходами понимаются затраты, подтвержденные документами, оформленными в соответствии с законодательством Российской Федерации (статья 252 Налогового кодекса Российской Федерации).

Из буквального толкования положений пункта 1 статьи 252 Налогового кодекса Российской Федерации следует, что обязанность по доказыванию экономической обоснованности произведенных расходов и их взаимосвязь с деятельностью, направленной на получение дохода, законодателем возложена на налогоплательщика.

В силу статьи 143 Налогового кодекса Российской Федерации Общество является налогоплательщиком НДС.

Налоговый кодекс Российской Федерации не содержит специальных требований к объему и видам первичных документов, на основании которых налогоплательщик вправе принять на учет приобретенные товары (работы, услуги). Согласно пункту 1 статьи 11 Налогового кодекса Российской Федерации понятие «первичные учетные документы» следует определять в соответствии с законодательством Российской Федерации о бухгалтерском учете.

Согласно пункту 1 статьи 9 Федерального закона от 21.11.1996 № 129-ФЗ «О бухгалтерском учете» (далее - Федеральный закон № 129-ФЗ) все хозяйственные операции, проводимые организацией, должны оформляться оправдательными документами. Эти документы служат первичными учетными документами, на основании которых ведется бухгалтерский учет. Первичные учетные документы принимаются к учету, если они составлены по форме, содержащейся в альбомах унифицированных форм первичной учетной документации, а документы, форма которых не предусмотрена в этих альбомах, должны содержать обязательные реквизиты, перечисленные в пункте 2 статьи 9 Федерального закона №129-ФЗ.

В статье 171 Налогового кодекса Российской Федерации указано, что налогоплательщик имеет право уменьшить общую сумму НДС, исчисленную в соответствии со статьей 166 Налогового кодекса Российской Федерации, на установленные статьей 171 Налогового кодекса Российской Федерации налоговые вычеты.

В силу пункта 1 статьи 172 Налогового кодекса Российской Федерации налоговые вычеты, предусмотренные статьей 171 Налогового кодекса Российской Федерации, производятся на основании счетов-фактур, выставленных продавцами при приобретении налогоплательщиком товаров (работ, услуг). Вычетам подлежат суммы налога, предъявленные налогоплательщику при приобретении товаров (работ, услуг) на

территории Российской Федерации, после принятия указанных товаров на учет и при наличии соответствующих первичных документов.

В пункте 1 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12.10.2006 № 53 № «Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиками налоговой выгоды» разъяснено, что представление налогоплательщиком в налоговый орган всех надлежащим образом оформленных документов, предусмотренных законодательством о налогах и сборах, в целях получения налоговой выгоды является основанием для ее получения, если налоговым органом не доказано, что сведения, содержащиеся в этих документах, неполны, недостоверны и (или) противоречивы.

В пункте 3 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12.10.2006 № 53 «Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды» указано, что налоговая выгода может быть признана необоснованной, в частности, в случаях, если для целей налогообложения учтены операции не в соответствии с их действительным экономическим смыслом или учтены операции, не обусловленные разумными экономическими или иными причинами (целями делового характера).

Согласно пункту 4 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12.10.2006 № 53 «Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды» налоговая выгода не может быть признана обоснованной, если получена налогоплательщиком вне связи с осуществлением реальной предпринимательской или иной экономической деятельности.

Признание судом налоговой выгоды необоснованной влечет отказ в удовлетворении требований налогоплательщика, связанных с ее получением (пункт 11 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 53 «Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды»).

Заключенные сделки должны не только формально соответствовать законодательству, но и быть реальными, не вступать в противоречие с общим запретом недобросовестного осуществления прав налогоплательщиком.

Как следует из материалов дела, в обоснование понесенных расходов, уменьшающих налоговую базу по налогу на прибыль, а также налоговых вычетов по НДС Обществом были представлены договоры субподряда от 01.03.2008 № СГК-08-

89/2, от 12.01.2009 № СКГ-09-13/8 № 8, по условиям которых генподрядчик (ООО «Стройгазконсалтинг») поручает, а субподрядчик (ООО «Сибирская строительная компания») принимает на себя обязательства по выполнению собственными, а также привлеченными силами и средствами, работы по капитальному ремонту основных фондов ООО «Газпром трансгаз Сургут»: Демьянское ЛПУ МГ, Сургутское ЛПУ МГ, Ортыгунское ЛПУ МГ, Янковское ЛПУ МГ. ООО «Стройгазконсалтинг» обязуется принять выполненные работы и оплатить их ООО «Сибирская строительная компания», а ООО «Сибирская строительная компания» обязуется оплачивать акты за услуги генерального подрядчика ООО «Стройгазконсалтинг» в размере 1,5 процентов от стоимости выполненных работ.

Для выполнения работ в рамках заключенных с ООО «Стройгазконсалтинг» договоров ООО «Сибирская строительная компания» привлекало подрядные организации, в том числе ООО «Строительные технологии» (ИНН 7706699954).

В частности, ООО «Сибирская Строительная Компания» представило к проверке:

- договор с ООО «Строительные технологии» от 01.10.2009 № 14, по условиям которого ООО «Строительные технологии» обязалось выполнить капитальный ремонт собственными, а также привлеченными силами и средствами объектов, указанных в приложении 1 к договору.

В приложении к договору № 1 указан перечень объектов капитального ремонта основных фондов ООО «Газпром трансгаз Сургут»: Демьянское ЛПУ МГ; Сургутское ЛПУ МГ; Ортыгунское ЛПУ МГ; Янковское ЛПУ МГ.

- договоры от 01.02.2008 № 2/002, от 01.04.2009 № 8/04 на оказание автотранспортных услуг, согласно которым ООО «Строительные технологии» (исполнитель) обязуется принимать грузы и осуществлять их перевозку, выделить транспортные средства КАМАЗ 6522 в количестве 20 единиц;

- договор от 01.04.2008 № 8/04/2 на оказание автотранспортных услуг, по условиям которого ООО «Строительные технологии» обязуется принимать грузы и осуществлять их перевозку, выделить транспортные средства ХИТАЧИ в количестве 20 единиц.

К договору от 01.10.2009 налогоплательщиком представлены: счета-фактуры, акты выполненных работ (форма КС-2), справки о стоимости выполненных работ (форма КС-3); к договорам на оказание транспортных услуг представлены акты выполненных работ и счета-фактуры. При этом в представленных к договорам на

оказание транспортных услуг документах не указаны государственные номера и иные признаки, позволяющие идентифицировать транспортные средства.

Все документы со стороны ООО «Строительные технологии» подписаны от имени Бадрак Т.В., являющейся руководителем и учредителем данной организации.

Между тем, отсутствие реальности исполнения ООО «Строительные технологии» условий вышеуказанных договоров, и недостоверность выставленных по этим договорам счетов – фактур подтверждают следующие обстоятельства.

Из представленной в материалы дела выписки из Единого государственного реестра юридических лиц от 11.01.2012 ООО «Строительные технологии» зарегистрировано ИФНС России № 6 по Москве 23.10.2008, по месту нахождения: г. Москва, ул. Набережная болотная, 15, стр. 1. Основной вид деятельности организации – строительство зданий и сооружений. Учредителем и генеральным директором ООО «Строительные технологии» является Бадрак Татьяна Владимировна. (т.8 л.д.16-20).

Таким образом, представленные к проверке акты выполненных работ от 30.06.2008 № 24, № 27 на сумму 2 363 830 руб. (в том числе НДС), составлены до момента регистрации ООО «Строительные технологии».

Согласно протоколу допроса свидетеля от 16.07.2011 № 48 (т. 8 л.д. 8-13) Бадрак Т.В. организация ООО «Строительные технологии» не известна, вышеуказанное общество она не учреждала, свидетельства, Уставы, приказы и другие документы, необходимые для создания регистрации Общества не подписывала и доверенность на право подписи указанных документов другим лицам не давала. В финансово-хозяйственной деятельности ООО «Строительные технологии» не участвовала, никакие документы не подписывала и доверенности на право подписи указанных документов другим лицам не давала. Расчетные счета в банках не открывала и доверенность на право подписи указанных документов другим лицам не давала. Местонахождение организации, численность сотрудников ей неизвестны. Договоры от имени ООО «Строительные технологии» с ООО «Сибирская Строительная Компания» не заключала. Счета-фактуры, товарные накладные, выставленные в адрес ООО «Сибирская Строительная Компания» не подписывала.

Согласно экспертному заключению автономной некоммерческой организации «Томский центр экспертиз» от 16.07.2012 № 2871/12 (т.8 л.д.120-140) подписи в представленных на экспертизу первичных документах, оформленных от имени ООО «Строительные технологии» выполнены не Бадрак Т.В., а другим лицом.

Таким образом, свидетельские показания Бадрак Т.В. в совокупности с результатом почерковедческого исследования свидетельствуют о том, что представленные заявителем счета-фактуры и иные документы, оформленные от ООО «Строительные технологии» со всей очевидностью содержат недостоверные сведения.

В силу положений пунктов 1, 2 статьи 169 Налогового кодекса Российской Федерации счет-фактура является основанием для принятия предъявленных сумм налога к вычету или возмещению в порядке, предусмотренном главой 21 Кодекса.

Согласно статье 1 Федерального закона от 21.11.1996 года № 129-ФЗ «О бухгалтерском учете» бухгалтерский учет представляет собой упорядоченную систему сбора, регистрации и обобщения информации в денежном выражении об имуществе, обязательствах организаций и их движении путем сплошного, непрерывного и документального учета всех хозяйственных операций. Одной из задач бухгалтерского учета является обеспечение информацией, необходимой внутренним и внешним пользователям бухгалтерской отчетности для контроля за соблюдением законодательства Российской Федерации при осуществлении организацией хозяйственных операций и их целесообразностью, наличием и движением имущества и обязательств, использованием материальных, трудовых и финансовых ресурсов в соответствии с утвержденными нормами, нормативами и сметами.

Для реализации данной задачи в статье 9 Федерального закона от 21.11.1996 года № 129-ФЗ «О бухгалтерском учете» установлено требование, согласно которому все хозяйственные операции, проводимые организацией, должны оформляться оправдательными документами (первичными учетными документами).

Часть 4 данной статьи содержит положение о том, что своевременное и качественное оформление первичных учетных документов, передачу их в установленные сроки для отражения в бухгалтерском учете, а также достоверность содержащихся в них данных обеспечивают лица, составившие и подписавшие эти документы.

Счета-фактуры, составленные и выставленные с нарушением порядка, установленного статьей 169 Налогового кодекса Российской Федерации, не могут являться основанием для принятия предъявленных покупателю продавцом сумм налога к вычету.

Учитывая изложенное, и принимая во внимание, что требования законодательства к оформлению первичных документов, в том числе счетов - фактур, относятся не только к наличию соответствующих реквизитов, но и к достоверности

сведений, которые в них содержатся, суд апелляционной инстанции находит несостоятельными доводы налогоплательщика, о том, представленные Обществом счета – фактуры по сделкам с ООО «Строительные технологии» подтверждают право налогоплательщика на применение налоговых вычетов по НДС и уменьшения налогооблагаемой базы по налогу на прибыль на расходы в предъявленном ООО «Строительные технологии» размере.

Выводы налогового органа о формальном характере финансово-хозяйственных правоотношениях налогоплательщика с ООО «Строительные технологии» подтверждается сведениями ФГУ «Федеральный лицензионный центр при Росстрое России», в соответствии с которыми ООО «Строительные технологии» в реестре лицензий Минрегиона России не значится, письмом Пенсионного фонда РФ по городу Москве о том, что с момента регистрации ООО «Строительные технологии» сведения персонифицированного учета на работников не представляла (т.8 л.д. 29), ответами Управления ГИБДД ГУ УВД России по городу Москве от 21.12.2011 № 32/4052 (т. 8 л.д. 27) и специализированной государственной инспекции по надзору за техническим состоянием самоходных машин и других видов техники по городу Москве от 21.12.2011 № 17-16-3390/11 (т. 8 л.д. 25) о том, что ООО «Строительные технологии» не имеет зарегистрированных транспортных средств и спецтехники.

Между тем, из представленных налогоплательщиков документов следует, что ООО «Строительные технологии» выполняло работы по капитальному ремонту на объектах ООО «Газпромтрансгаз Сургут» и оказывало транспортные услуги, при этом очевидно, что для выполнения указанных работ (оказания услуг) необходимо наличие автотранспорта, спецтехники, персонала, лицензии, которыми в действительности не располагает ООО «Строительные технологии».

Спорный контрагент осуществлял операции не по месту своего нахождения. При этом доказательств наличия у него обособленных подразделений на территории г. Ханты-Мансийска (Ханты-Мансийского автономного округа – Югры) для осуществления хозяйственной деятельности, а также доказательств того, что организация-контрагент располагает помещениями, транспортными средствами, спецтехникой для осуществления какой-либо хозяйственной деятельности ни по месту регистрации, ни на территории Ханты-Мансийского автономного округа – Югры, налогоплательщиком не представлено.

Фактов выплаты заработной платы и осуществления выплат физическим лицам по договорам гражданско-правового характера при анализе движения денежных

средств по расчетному счету также не установлено. Оплата за субподрядные работы, аренду автотранспорта не производилась.

Анализ банковской выписки ООО «Строительные технологии» свидетельствует об отсутствии с его стороны реальной хозяйственной деятельности, о чем говорит тот факт, что практически все поступающие на счет денежные средства перечислялись на расчетные счета иных хозяйствующих субъектов, не исполняющих своих налоговых обязательств, руководители и учредители которых являются «массовыми» либо обналичивались. Расходы, связанные с обычной хозяйственной деятельностью любого хозяйствующего субъекта (на ГСМ, на аренду помещений, коммунальные услуги, связь, выдачу заработной платы, и т.п.) отсутствуют, что говорит о том, что счет этой организации использовался для перераспределения денежных потоков между различными организациями.

Инспекцией были также установлены признаки, свидетельствующие об использовании расчетного счета ООО «Строительные технологии» в целях легализации доходов (отмывания доходов), такие как: запутанный или необычный характер сделок, не имеющих очевидного экономического смысла или очевидной законной цели; несоответствие сделок целям деятельности организации, установленным учредительными документами этой организации; неоднократное совершение операций или сделок, характер которых дает основание полагать, что целью их осуществления является уклонение от процедур обязательного контроля; предоставление физическими и юридическими лицами, не являющимися кредитными организациями, беспроцентных займов физическим лицам и (или) другим юридическим лицам, а также получение такого займа.

Из ответа ООО «Газпром трансгаз Сургут» на запрос налогового органа о подтверждении участия ООО «Сибирская строительная компания» и ООО «Строительные технологии» в выполняемых работах на объектах Демьянского ЛПУ МГ, Сургутского ЛПУ МГ, Октябрьского ЛПУ МГ, Яркового ЛПУ МГ следует, что в период 2008-2010 г.г. заявитель выполнял работы только на объектах Демьянского и Сургутского ЛПУ МГ, ООО «Строительные технологии» для выполнения работ на указанных объектах не привлекался, в подтверждение чего представлены копии заявок на пропуск транспорта и производства работ, копии журнала инструктажей, список техники и т.д.

Указанные обстоятельства подтверждаются показаниями свидетелей Кашлева А.В., Зубкова Н.М., Луговых С.В., Хаматгалиева Р.Ф., Высоцкого А.Н., Копылова А.П., Левчук Н.А., Симоненко В.Н.

Таким образом, установленные в ходе выездной налоговой проверки факты, а также свидетельские показания достоверно свидетельствуют о том, что договоры заключенным заявителем с ООО «Строительные технологии», не могли быть исполнены, в связи с чем, документы, представленные по данному контрагенту в качестве документального подтверждения налоговых вычетов по НДС и затрат по налогу на прибыль, правомерно не были приняты Инспекцией в качестве доказательств, отражающих реальность взаимоотношений заявителя с ООО «Строительные технологии».

При этом Восьмой арбитражный апелляционный суд находит обоснованной позицию Инспекции, поддержанную судом первой инстанции, о том, что действительные хозяйственные отношения Общества состояли в том, что на работы на объектах ООО «Газпром трансгаз Сургут» выполнялись налогоплательщиком собственными силами с использованием собственного транспорта и привлечением транспорта частных лиц и ООО «Лесстройреконструкция», расходы по которым приняты налоговым органом.

Как правильно отмечено судом первой инстанции в обжалуемом решении, субъект предпринимательской деятельности обязан соблюдать определенного рода осторожность и осмотрительность при выборе контрагентов по договору и осуществлении деятельности, направленной на получение прибыли, поскольку в случае непроявления таковой и нереализации своей обязанности, закрепленной в статье 9 Федерального закона от 21.11.1996 № 129-ФЗ «О бухгалтерском учете», обеспечить соответствие требованию достоверности первичных документов, на основании которых он претендует на право получения налоговых льгот или налоговых вычетов, он в силу статьи 2 Гражданского кодекса Российской Федерации несет риск неблагоприятных последствий такого рода бездействия.

Вопреки доводам апелляционной жалобы налогоплательщик не представил в материалы дела доказательств того, что проявил должную осмотрительность при заключении договоров с ООО «Строительные технологии», деловая репутация контрагента на рынке не выяснялась.

Налогоплательщик не приводит фактов, которые могли бы обосновать выбор контрагентов, деловая репутация, платежеспособность, наличие у контрагентов необходимых ресурсов и опыт не проверялись.

Между тем, по условиям делового оборота при осуществлении субъектами предпринимательской деятельности выбора контрагента оцениваются не только условия сделки и их коммерческая привлекательность, но также деловая репутация и платежеспособность контрагента, риск неисполнения обязательств и предоставление обеспечения их исполнения, наличие у контрагента необходимых ресурсов (производственных мощностей, технологического оборудования, квалифицированного персонала) и соответствующего опыта.

В данном случае заявитель не выявил наличие у контрагентов необходимых ресурсов, не проверил даже нахождение контрагентов по их юридическому адресу, указанному в регистрационных документах; не истребовал у контрагентов копии налоговых деклараций с отметкой налогового органа о получении, позволяющие оценить тот факт, что контрагент не сдает «нулевую отчетность», скрывая реальные обороты; не истребовал у контрагента бухгалтерский баланс с отметкой налоговых органов, который позволил бы выявить наличие либо отсутствие производственных активов, имущества; не истребовал рекомендации, подтверждающие деловую репутацию, иные документы и доказательства, подтверждающие реальность деятельности контрагента (в частности, подтверждающие фактическое местонахождение контрагента, штат его сотрудников и т.п.), следовательно, не проявил должной степени осмотрительности и осторожности при выборе контрагента.

Указанные действия по проверке благонадежности делового партнера не выходят за рамки закона и не являются чрезмерными, если принимать во внимание те налоговые последствия, которые могут наступить для налогоплательщика в случае документального неподтверждения права на применение налоговых вычетов.

Налогоплательщики, должным образом не воспользовавшиеся правом на проверку контрагентов по сделкам, должны осознавать риски, вызванные своим бездействием. Подписывая договоры, принимая счета-фактуры и другие документы, заявитель знал, что на основании этих документов будут заявлены вычеты по налогу на добавленную стоимость, и уменьшена налогооблагаемая прибыль, поэтому должен был убедиться в том, что они подписаны полномочными представителями общества, содержат достоверные сведения.

Вопреки доводам налогоплательщика, совокупность доказательств, имеющиеся в материалах дела в полной мере подтверждают недостоверность сведений, указанных Обществом в первичных документах, оформленных от имени ООО «Строительные технологии», равно как и отсутствие реальных финансово-хозяйственных операций налогоплательщика с указанной организацией.

Доводы, изложенные в апелляционной жалобе, не содержат правовых оснований к отмене оспариваемого решения Инспекции, поскольку доводы налогоплательщика не опровергают выводы суда первой инстанции, а выражают несогласие с оценкой исследованных судом первой инстанции доказательств.

В апелляционной жалобе налогоплательщик указывает на необходимость учета его расходов в соответствии с правовой позицией, изложенной в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 2341/12 от 03.07.2012.

Согласно правовой позиции Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 03.07.2012 № 2341/12, определение размера налоговых обязательств при наличии сомнений в обоснованности налоговой выгоды должно производиться с учетом реального характера сделки и ее действительного экономического смысла. Следовательно, при принятии инспекцией оспариваемого решения, в котором была установлена недостоверность представленных на проверку документов и содержались предположения о наличии в действиях налогоплательщика умысла на получение необоснованной налоговой выгоды либо не проявлении должной осмотрительности при выборе контрагента, реальный размер предполагаемой налоговой выгоды и понесенных налогоплательщиком затрат при исчислении налога на прибыль подлежит определению исходя из рыночных цен, применяемых по аналогичным сделкам. Иной правовой подход влечет искажение реального размера налоговых обязательств по налогу на прибыль.

Однако с учетом фактических обстоятельств рассматриваемого дела Восьмой арбитражный апелляционный суд находит невозможным применить в данной ситуации (в отношении доначисленного налога на прибыль, соответствующих сумм пени и штрафов) правовую позицию Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенную в постановлении от 03.07.2012 № 2341/12, о необходимости исчисления реального размера предполагаемой налоговой выгоды и понесенных налогоплательщиком затрат при исчислении налога на прибыль исходя из рыночных цен, применяемых по аналогичным сделкам, поскольку в рассматриваемом случае

заявителем не опровергнут факт выполнения спорных подрядных работ собственными силами, а предоставленные заявителем первичные документы, составленные от имени номинальной организации, лишают налогоплательщика возможности подтвердить этими документами свои затраты, учитываемые при исчислении налога на прибыль, по взаимоотношениям с этой организацией.

Довод апелляционной жалобы о несоблюдении должностными лицами налоговых органов требований Налогового кодекса Российской Федерации, являющихся в силу пункта 14 статьи 101 Налогового кодекса Российской Федерации основанием для отмены решения Инспекции, несостоятелен, поскольку Обществом не приведены конкретные нарушения, которые, по его мнению, были допущены налоговыми органами

Более того, ООО «Сибирская Строительная компания», заявляя требование о признании незаконными решения ИФНС России по г. Сургуту от 08.11.2012 № 090/12 и решения УФНС России по ХМАО – Югре от 28.12.2012 № 07/566 в части доначисления налога на прибыль и налога на добавленную стоимость (НДС), а также соответствующих сумм пени и налоговых санкций, не приводит доводов, в чем конкретно состоит несоответствие оспариваемого решения Управления закону и иному нормативному правовому акту и каким образом оспариваемое решение вышестоящего налогового органа нарушает права и интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагает на него какие-либо обязанности.

При указанных обстоятельствах, Восьмой арбитражный апелляционный суд считает, что, отказав в удовлетворении заявленных Обществом требований, суд первой инстанции принял обоснованное решение. Нормы материального права применены Арбитражным судом Ханты – Мансийского автономного округа - Югры правильно. Нарушений норм процессуального права, являющихся в силу части 4 статьи 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в любом случае основаниями для отмены судебного акта, судом апелляционной инстанции не установлено.

Учитывая изложенное, суд апелляционной инстанции не находит правовых оснований для отмены обжалуемого судебного акта и удовлетворения апелляционной жалобы налогоплательщика.

Судебные расходы по уплате государственной пошлины за рассмотрение апелляционной жалобы в соответствии со статьей 110 Арбитражного процессуального

кодекса Российской Федерации относятся на ООО «Сибирская Строительная компания».

На основании изложенного и руководствуясь пунктом 1 статьи 269, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Восьмой арбитражный апелляционный суд

**ПОСТАНОВИЛ:**

Решение Арбитражного суда Ханты-Мансийского автономного округа – Югры от 10.09.2013 по делу № А75-2713/2013 оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия, может быть обжаловано путем подачи кассационной жалобы в Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа в течение двух месяцев со дня изготовления постановления в полном объеме.

Председательствующий

Ю.Н. Киричѐк

Судьи

Н.Е. Иванова

Е.П. Кливер