

**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
15 июля 2013 года

Дело № А75-770/2012

Резолютивная часть постановления объявлена 09 июля 2013 года

Постановление изготовлено в полном объеме 15 июля 2013 года

Восьмой арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего судьи Кливера Е.П.,

судей Киричѐк Ю.Н., Рыжикова О.Ю.,

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

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу (регистрационный номер 08АП-4965/2013) общества с ограниченной ответственностью «АКТИФ КОНСТРАКШН» (далее – Общество, заявитель, налогоплательщик) на решение Арбитражного суда Ханты-Мансийского автономного округа – Югры от 27.03.2013 по делу № А75-770/2012 (судья Дроздов А.Н.), принятое

по заявлению Общества (ОГРН 1048600009523, ИНН 8601024240)

к Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Ханты-Мансийскому автономному округу - Югре (далее – МИФНС № 1 по ХМАО-Югре, налоговый орган, Инспекция),

при участии в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, Управления Федеральной налоговой службы по Ханты-Мансийскому автономному округу - Югре (далее – УФНС по ХМАО-Югре), о признании незаконным решения от 25.11.2011 № 10-01-19/22 ДСП,

при участии в судебном заседании представителей:

от Общества – Бакалов Е.И. по доверенности б/н от 28.07.2011, со сроком действия в течение трех лет (личность удостоверена паспортом гражданина Российской Федерации); Балаганский А.Н. по доверенности б/н от 28.07.2011, со сроком действия в

течение трех лет (личность удостоверена паспортом гражданина Российской Федерации);

от МИФНС № 1 по ХМАО-Югре – Попов Е.А. по доверенности б/н от 18.03.2013 сроком действия до 18.03.2014 (удостоверение); Ятченко А.В. по доверенности б/н от 02.02.2012, со сроком действия в течение трех лет (удостоверение);

от УФНС по ХМАО - Югре – Ятченко А.В. по доверенности б/н от 17.11.2010, со сроком действия в течение трех лет (удостоверение),

установил:

общество с ограниченной ответственностью «АКТИФ КОНСТРАКШН» обратилось в Арбитражный суд Ханты-Мансийского автономного округа – Югры с заявлением к Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Ханты-Мансийскому автономному округу – Югре о признании недействительным решения от 25.11.2011 № 10-01-19/22 ДСП в части доначисления налога на добавленную стоимость в сумме 15 042 488 руб., налога на прибыль в сумме 19 040 378 руб., привлечения к налоговой ответственности, предусмотренной пунктом 1 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации, в виде штрафа по налогу на добавленную стоимость в размере 698 464 руб., штрафа по налогу на прибыль в размере 898 323 руб., а также в части начисления пени по налогу на добавленную стоимость в сумме 2 861 394 руб. и пени по налогу на прибыль в сумме 3 721 101 руб.

Определением Арбитражного суда Ханты-Мансийского автономного округа – Югры от 06.02.2012 к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечено Управление Федеральной налоговой службы по Ханты-Мансийскому автономному округу – Югре.

Решением Арбитражного суда Ханты-Мансийского автономного округа – Югры от 27.03.2013 в удовлетворении заявления Общества отказано в полном объеме.

При принятии решения суд первой инстанции исходил из того, что налоговым органом представлено достаточно доказательств, подтверждающих факт необоснованного получения Обществом налоговой выгоды.

Суд первой инстанции указал, что сведения, содержащиеся в первичных учетных документах бухгалтерского учета, предъявленных Обществом для подтверждения налогового вычета по сделкам с обществом с ограниченной ответственностью «Авангард-С» (далее – ООО «Авангард-С») и обществом с

ограниченной ответственностью «Карнеол» (далее – ООО «Карнеол»), являются недостоверными, поскольку у названных юридических лиц отсутствуют необходимые условия и технические возможности для достижения результата экономической деятельности. Кроме того, суд первой инстанции отметил, что доказательств реальности исполнения ООО «Авангард-С» и ООО «Карнеол» обязательств по сделкам с налогоплательщиком не представлено.

Не согласившись с принятым судебным актом, Общество обратилось с апелляционной жалобой в Восьмой арбитражный апелляционный суд, в которой просит решение Арбитражного суда Ханты-Мансийского автономного округа – Югры от 27.03.2013 отменить, принять по делу новый судебный акт об удовлетворении требований в полном объеме.

В обоснование требований заявитель в апелляционной жалобе и в дополнении к ней ссылается на недоказанность имеющих значение для дела обстоятельств, которые суд первой инстанции посчитал установленными, а также на несоответствие выводов суда первой инстанции, изложенных в решении, обстоятельствам дела. Так, Общество указало, что выводы суда первой инстанции об отсутствии у контрагентов налогоплательщика необходимых для исполнения договорных обязательств условий и транспортных средств противоречат имеющимся в материалах дела доказательствам. Общество также отметило, что выводы суда первой инстанции противоречат выводам Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенным при рассмотрении аналогичного спора в постановлении от 03.07.2012 № 2341/12.

В судебном заседании представители Общества требования и доводы, изложенные в апелляционной жалобе и дополнении к ней, поддержали в полном объеме, а также заявили ходатайство о приобщении к материалам дела дополнительных доказательств, а именно, выписки из Единого государственного реестра юридических лиц в отношении ООО «Карнеол», бухгалтерского баланса за 2008 год, оборотно-сальдовой ведомости за 2008 год, бухгалтерского баланса за 2009 год, оборотно-сальдовой ведомости за 2009 год, проекта организации строительства.

В соответствии с частью 2 статьи 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации названные документы возвращены заявителю в судебном заседании в связи с тем, что им не обоснована невозможность представления данных доказательств в суд первой инстанции по объективным причинам.

МИФНС № 1 по ХМАО-Югре и УФНС по ХМАО-Югре в представленных суду апелляционной инстанции письменных отзывах с доводами апелляционной жалобы не

согласились, просили оставить решение суда первой инстанции без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

В судебном заседании суда апелляционной инстанции представители МИФНС № 1 по ХМАО-Югре и УФНС по ХМАО-Югре поддержали требования, изложенные в письменных отзывах на апелляционную жалобу.

Рассмотрев материалы дела, апелляционную жалобу, письменные отзывы на неё, заслушав представителей лиц, участвующих в деле, суд апелляционной инстанции установил следующие обстоятельства.

Налоговым органом на основании решения заместителя начальника Инспекции от 28.12.2010 № 66/396 (т.3 л.д.28) с изменениями, внесенными решением от 31.03.2011 № 15/396/87 и решением от 01.08.2011 № 99 (т.3 л.д.29), в период с 28.12.2010 по 22.08.2011 в отношении Общества проведена выездная налоговая проверка по вопросам правильности исчисления и своевременности уплаты (удержания, перечисления) всех налогов и сборов, страховых взносов на обязательное пенсионное страхование за период с 01.01.2007 по 31.12.2009.

В ходе проведения проверки Инспекцией установлены следующие нарушения налогового законодательства:

- неуплата (неполная уплата) налога на прибыль организаций в результате занижения налоговой базы за 2007, 2008, 2009 годы в сумме 19 040 378 руб.;
- неуплата (неполная уплата) сумм налога на добавленную стоимость (НДС) за 2007, 2008, 2009 годы в сумме 15 042 487 руб.;
- неполная уплата транспортного налога за 2007, 2008, 2009 годы в сумме 37 395 руб.

Результаты проверки отражены в акте от 21.10.2011 № 10-01-17/25 ДСП (т.3 л.д.34-88).

На акт проверки налогоплательщиком 11.11.2011 представлены возражения (т.3 л.д.148-149), которые рассмотрены 21.11.2011 в присутствии руководителя Общества.

По результатам рассмотрения материалов проверки и возражений налогоплательщика 25.11.2011 заместителем начальника Инспекции принято решение № 10-01-19/22 ДСП о привлечении Общества к ответственности за совершение налогового правонарушения, предусмотренного пунктом 1 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации (далее также – НК РФ, Кодекс), о наложении штрафа в

размере 1 600 111 руб. за неполную уплату сумм налога на прибыль, налога на добавленную стоимость (далее – НДС), транспортного налога, о начислении пени по налогу на прибыль организаций, по НДС, по транспортному налогу, налогу на доходы физических лиц и единому социальному налогу в сумме 6 830 982 руб.

Указанным решением налоговым органом Обществу также предложено уплатить недоимку по налогу на прибыль организаций в размере 19 040 378 руб., по НДС – 15 042 488 руб., по транспортному налогу – 37 395 руб. (т.2 л.д.21-77).

В рамках соблюдения досудебного порядка урегулирования спора 09.12.2011 Общество направило в УФНС по ХМАО-Югре апелляционную жалобу на решение Инспекции (т.1 л.д.46-56), по результатам рассмотрения которой оспариваемое решение МИФНС №1 по ХМАО-Югре оставлено без изменения, а жалоба – без удовлетворения (т.1 л.д.29-35).

Полагая, что решение МИФНС № 1 по ХМАО-Югре от 25.11.2011 № 10-01-19/22 ДСП в части доначисления налога на прибыль и НДС, привлечения к ответственности, предусмотренной пунктом 1 статьи 122 НК РФ, за неуплату НДС и налога на прибыль и начисления пени по налогу на прибыль и по НДС, нарушает права и законные интересы заявителя, последний обратился в Арбитражный суд Ханты-Мансийского автономного округа – Югры с соответствующим заявлением.

27.03.2013 Арбитражный суд Ханты-Мансийского автономного округа – Югры вынес обжалуемое решение.

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 или изменения, исходя из следующего.

Согласно статье 57 Конституции Российской Федерации, пункту 1 статьи 3, подпункту 1 пункта 1 статьи 23 и статье 45 НК РФ налогоплательщики обязаны уплачивать законно установленные налоги в срок, установленный законодательством о налогах и сборах.

Статьей 52 НК РФ предусмотрено, что налогоплательщик самостоятельно исчисляет сумму налога, подлежащую уплате за налоговый период, исходя из налоговой базы, налоговой ставки и налоговых льгот.

В соответствии с пунктом 1 статьи 45 НК РФ налогоплательщик обязан самостоятельно исполнить обязанность по уплате налогов, если иное не предусмотрено законодательством о налогах и сборах. Обязанность по уплате налога должна быть выполнена в срок, установленный законодательством о налогах и сборах.

Общество в силу статьи 143 НК РФ в спорный период являлось плательщиком налога на добавленную стоимость.

Из положений главы 21 Налогового кодекса Российской Федерации следует, что налог на добавленную стоимость представляет собой изъятие в бюджет части добавленной стоимости, создаваемой на всех стадиях производства, и определяется как разница между суммами налога, полученного исходя из стоимости реализованных товаров (услуг), и суммами налога, уплаченного поставщику за данные товары (услуги).

В соответствии с пунктом 1 статьи 146 НК РФ объектом налогообложения налога на добавленную стоимость признается реализация товаров (работ, услуг) на территории Российской Федерации, в том числе реализация предметов залога и передача товаров (результатов выполненных работ, оказание услуг) по соглашению о предоставлении отступного или новации, а также передача имущественных прав.

В силу пункта 1 статьи 154 Налогового кодекса Российской Федерации налоговая база при реализации налогоплательщиком товаров (работ, услуг), если иное не предусмотрено настоящей статьей, определяется как стоимость этих товаров (работ, услуг), исчисленная исходя из цен, определяемых в соответствии со статьей 40 НК РФ, с учетом акцизов (для подакцизных товаров) и без включения в них налога.

Сумма налога при определении налоговой базы в соответствии со статьями 154 - 159 и 162 Налогового кодекса Российской Федерации исчисляется как соответствующая налоговой ставке процентная доля налоговой базы, а при раздельном учете - как сумма налога, полученная в результате сложения сумм налогов, исчисляемых отдельно, как соответствующие налоговым ставкам процентные доли соответствующих налоговых баз (пункт 1 статьи 166 НК РФ).

Согласно пункту 1 статьи 171 Налогового кодекса Российской Федерации налогоплательщик имеет право уменьшить общую сумму налога, исчисленную в соответствии со статьей 166 Налогового кодекса Российской Федерации, на установленные статьей 171 данного кодекса налоговые вычеты.

Пунктом 1 статьи 172 Налогового кодекса Российской Федерации установлено, что налоговые вычеты, предусмотренные статьей 171 данного Кодекса, производятся на основании счетов-фактур, выставленных продавцами при приобретении

налогоплательщиком товаров (работ, услуг), имущественных прав, документов, подтверждающих фактическую уплату сумм налога при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации, документов, подтверждающих уплату сумм налога, удержанного налоговыми агентами, либо на основании иных документов в случаях, предусмотренных пунктами 3, 6 - 8 статьи 171 НК РФ. При этом вычетам подлежат, если иное не установлено настоящей статьей, только суммы налога, предъявленные налогоплательщику при приобретении товаров (работ, услуг), имущественных прав на территории Российской Федерации, либо фактически уплаченные ими при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации, после принятия на учет указанных товаров (работ, услуг), имущественных прав с учетом особенностей, предусмотренных настоящей статьей и при наличии соответствующих первичных документов.

В силу статьи 169 Налогового Кодекса Российской Федерации документом, служащим основанием для принятия предъявленных сумм налога к вычету, является счет-фактура. При этом содержащиеся в счете-фактуре сведения, предусмотренные пунктом 5 статьи 169 НК РФ, должны быть достоверны, а представляемые налогоплательщиком в качестве обоснования правомерности своих действий при исчислении налога документы должны быть взаимоувязанными и непротиворечивыми.

Таким образом, документами, дающими право на налоговые вычеты, являются в совокупности счета-фактуры, выставленные продавцами при приобретении налогоплательщиком товаров (работ, услуг) в соответствии с порядком, установленным пунктами 5, 6 статьи 169 НК РФ, и первичные документы, подтверждающие принятие товара на учет.

В спорном периоде Общество в соответствии со статьей 246 НК РФ также являлось плательщиком налога на прибыль организаций.

Согласно статье 247 НК РФ объектом налогообложения по налогу на прибыль организаций признается прибыль, полученная налогоплательщиком. Прибылью в целях настоящей главы признаются полученные доходы, уменьшенные на величину произведенных расходов, которые определяются в соответствии с главой 25 НК РФ.

Пункт 1 статьи 252 Налогового кодекса Российской Федерации устанавливает, что налогоплательщик уменьшает полученные доходы на сумму произведенных расходов.

Расходами признаются обоснованные и документально подтвержденные затраты (а в случаях, предусмотренных статьей 265 Кодекса, убытки), 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. Расходами признаются любые затраты при условии, что они произведены для осуществления деятельности, направленной на получение дохода.

В соответствии с подпунктом 3 пункта 1 статьи 268 НК РФ при реализации имущества и (или) имущественных прав, указанных в настоящей статье, налогоплательщик также вправе уменьшить доходы от таких операций на сумму расходов, непосредственно связанных с такой реализацией, в частности на расходы по оценке, хранению, обслуживанию и транспортировке реализуемого имущества. При этом при реализации покупных товаров расходы, связанные с их покупкой и реализацией, формируются с учетом положений статьи 320 Кодекса.

Из буквального толкования положений пункта 1 статьи 252 НК РФ следует, что обязанность по доказыванию экономической обоснованности произведенных расходов и их взаимосвязи с деятельностью, направленной на получение дохода, законодателем возложена на налогоплательщика.

Требования к оформлению организациями документов, подтверждающих совершение хозяйственных операций, установлены статьей 9 Федерального закона от 21.11.1996 № 129-ФЗ «О бухгалтерском учете», согласно которой все хозяйственные операции должны оформляться первичными учетными документами, на основании которых ведется бухгалтерский учет.

Согласно пункту 2 статьи 9 Федерального закона от 21.11.1996 № 129-ФЗ «О бухгалтерском учете» (далее – Федеральный закон от 21.11.1996 № 129-ФЗ) первичные учетные документы принимаются к учету, если они составлены по форме, представленной в альбомах унифицированных форм первичной документации, а документы, форма которых не определена в этих альбомах, должны содержать следующие обязательные реквизиты: наименование документа, дату составления документа, наименование организации, от имени которой составлен документ, содержание хозяйственной операции, измерители хозяйственной операции в натуральном и денежном выражении, наименование должностей лиц, ответственных за совершение хозяйственной операции и правильность ее оформления, личные подписи указанных лиц.

При этом наличие в первичных учетных документах подписей ответственных лиц является гарантией того, что сведения и реквизиты, указанные в таких документах, являются достоверными.

Первичные документы должны быть составлены в момент совершения операции, а если это не представляется возможным – непосредственно после ее окончания. 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.

Обязанность налогоплательщика по предоставлению достоверных сведений о выполненной хозяйственной (финансовой) операции (приобретение товаров, выполнение работ, предоставление услуг) обусловлена необходимостью создания реального рынка товаров, работ, услуг.

Реальность в данном случае подразумевает наличие действительно существующих и реально осуществляющих предпринимательскую деятельность юридических лиц и индивидуальных предпринимателей; наличие реально выполненных работ (приобретенных товаров, оказанных услуг) лицами, которые указаны в документах; реальность примененной сторонами цены сделки.

Следовательно, налоговые последствия в виде применения налоговых вычетов по налогу на добавленную стоимость и налогу на прибыль организаций правомерны лишь при наличии документов, отвечающих требованиям достоверности и подтверждающих реальные хозяйственные операции.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 НК РФ в сфере налоговых отношений действует презумпция добросовестности налогоплательщиков. Обязанность по доказыванию факта недобросовестности и представлению соответствующих доказательств возлагается на налоговый орган.

Пунктом 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12.10.2006 № 53 «Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды» (далее – Постановление Пленума ВАС РФ от 12.10.2006 № 53) также предусмотрена презумпция того, что действия налогоплательщика, имеющие своим результатом получение налоговой выгоды, экономически оправданны, а сведения, содержащиеся в налоговой декларации и бухгалтерской отчетности, - достоверны.

Вместе с тем, пунктом 1 Постановления Пленума ВАС РФ от 12.10.2006 № 53 установлено, что налоговый орган вправе отказать налогоплательщику в применении налогового вычета, если установит факт неполноты, недостоверности и (или) противоречивости сведений, содержащихся в документах, представленных налогоплательщиком для целей получения налоговой выгоды.

Так, согласно пункту 4 Постановления Пленума ВАС РФ от 12.10.2006 № 53 налоговая выгода не может быть признана обоснованной, если получена налогоплательщиком вне связи с осуществлением реальной предпринимательской или иной экономической деятельности.

При этом из положений пункта 2 Постановления Пленума ВАС РФ от 12.10.2006 № 53 следует, что при рассмотрении в арбитражном суде налогового спора налоговым органом могут быть представлены в суд доказательства необоснованности возникновения у налогоплательщика налоговой выгоды. Эти доказательства, как и доказательства, представленные налогоплательщиком, подлежат исследованию в судебном заседании согласно требованиям статьи 162 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и оценке арбитражным судом в совокупности и взаимосвязи с учетом положений статьи 71 названного кодекса.

Пунктом 5 Постановления Пленума ВАС РФ от 12.10.2006 № 53 установлено, что о необоснованности налоговой выгоды могут также свидетельствовать подтвержденные доказательствами доводы налогового органа о наличии следующих обстоятельств:

- невозможность реального осуществления налогоплательщиком указанных операций с учетом времени, места нахождения имущества или объема материальных ресурсов, экономически необходимых для производства товаров, выполнения работ или оказания услуг;

- отсутствие необходимых условий для достижения результатов соответствующей экономической деятельности в силу отсутствия управленческого или технического персонала, основных средств, производственных активов, складских помещений, транспортных средств;

- учет для целей налогообложения только тех хозяйственных операций, которые непосредственно связаны с возникновением налоговой выгоды, если для данного вида деятельности также требуется совершение и учет иных хозяйственных операций;

- совершение операций с товаром, который не производился или не мог быть произведен в объеме, указанном налогоплательщиком в документах бухгалтерского учета.

Из имеющихся в материалах дела документов усматривается, что заявителем в 2007-2009 годах при определении налоговой базы по налогу на добавленную стоимость и налогу на прибыль организаций сформированы вычеты по НДС на общую сумму 15 042 488 руб. и доходы по налогу на прибыль уменьшены на сумму 19 040 378 руб. в связи с затратами по хозяйственным операциям с контрагентами ООО «Авангард-С» и ООО «Карнеол».

Как установлено судом первой инстанции и подтверждается материалами дела, основанием для применения налоговых вычетов стали заключенные между заявителем и ООО «Авангард-С» договор строительного подряда от 01.11.2008 № ГП/11-08С (т.4 л.д.88-94) и договор строительного подряда от 01.06.2009 № 0906 (т.4 л.д.100-102), а также заключенные между Обществом и ООО «Карнеол» договоры строительного подряда от 26.02.2007 (т.4 л.д.125-129) и от 12.05.2008 (т.4 л.д.142-143).

Изучив указанные документы по сделкам с ООО «Авангард-С» и ООО «Карнеол», Инспекция сделала вывод о мнимости хозяйственных операций с данными контрагентами и о наличии в действиях заявителя признаков получения необоснованной налоговой выгоды по НДС и по налогу на прибыль, в связи с чем, в принятии вычетов и расходов отказала.

В подтверждение такого вывода налоговым органом в материалы дела представлены следующие полученные в ходе проведения мероприятий налогового контроля доказательства.

ООО «Авангард-С» зарегистрировано 30.11.2006 в Инспекции Федеральной налоговой службы России по городу Сургуту Ханты-Мансийского автономного округа – Югры, с 02.07.2010 состояло на учете в Инспекции Федеральной налоговой службы России по Центральному району города Челябинска.

Согласно акту осмотра (обследования) от 21.07.2010, представленному в ходе налоговой проверки Инспекцией ФНС России по Центральному району города Челябинска, ООО «Авангард-С» по адресу места нахождения, указанному в Едином государственном реестре юридических лиц, - улица Труда, дом 84 в городе Челябинске, не располагается, данное здание принадлежит ООО «ТрансИнвестКом». При проведении осмотра от представителя собственника здания получены пояснения, в

соответствии с которыми договор аренды помещений в указанном здании с ООО «Авангард-С» не заключался (т.3 л.д.90-92).

Кроме того, Инспекцией ФНС России по Центральному району города Челябинска в письме от 29.09.2010 № 21-08/6535 дсп отмечено, что ООО «Авангард-С» относится к категории налогоплательщиков, не представляющих налоговую отчетность со дня постановки на учет (т.3 л.д.89).

Отделением Пенсионного фонда Российской Федерации по Челябинской области также предоставлена информация, согласно которой ООО «Авангард-С» индивидуальные сведения о застрахованных лицах за 2007-2009 годы не предоставляло (т.3 л.д.118).

Аналогичные сведения предоставлены и Управлением Пенсионного фонда в городе Сургуте (т.7 л.д.99-100).

Во время нахождения ООО «Авангард-С» на учете в Инспекции ФНС по городу Сургуту данная организация также отсутствовала по адресу, указанному в качестве места нахождения в Едином государственном реестре юридических лиц, что подтверждается ответами собственников помещений (т.7 л.д.93-97, 103).

Учредителем и руководителем ООО «Авангард-С» со дня его регистрации до 01.07.2010 являлся Злыгостев Сергей Владимирович, с 02.07.2010 – Дорожанов Алексей Романович (т.7 л.д.58-65, 41-57). При этом все документы, подтверждающие хозяйственные отношения ООО «Авангард-С» и Общества со стороны ООО «Авангард-С» подписаны Злыгостевым С.В.

Нотариус города Сургута Нестерова Ирина Владимировна, сведения о совершении нотариальных действий которой по удостоверению подлинности подписи Злыгостева С.В. содержатся в заявлении о государственной регистрации ООО «Авангард-С», сообщила, что ею 21.11.2006 нотариальные действия по удостоверению подлинности подписей Злыгостева Сергея Васильевича в отношении ООО «Авангард-С» не совершались (см. ответ от 08.12.2009 – т.3 л. д.99).

Согласно записи акта о смерти от 26.02.2008 № 586 Злыгостев Сергей Васильевич умер 24.02.2008 (т.9 л.д.131). Таким образом, договоры строительного подряда от 01.11.2008 № ГП/11-08С, от 01.06.2009 № 0906, а также счета-фактуры за 2008 и 2009 годы, представленные заявителем в подтверждение факта исполнения обязательств по названным договорам, содержащие подписи директора ООО «Авангард-С» Злыгостева С.В., не могли быть подписаны этим лицом, поскольку на момент составления документов Злыгостьева С.В. уже не было в живых.

Допрошенный в качестве свидетеля в ходе налоговой проверки Дорожанов А.Р. пояснил, что об организации ООО «Авангард-С» ему ничего не известно, руководителем данной организации он не является, какой-либо информации о деятельности ООО «Авангард-С» не имеет, доверенностей от имени этой организации не выдавал, какие-либо документы не подписывал (см. протокол допроса от 07.02.2011 – т.7 л.д.133-138).

Отсутствие перечислений в Пенсионный фонд Российской Федерации, а также непредставление налоговой отчетности, в том числе по налогу на доходы физических лиц, выявленные в ходе налоговой проверки, свидетельствуют о том, что работники для выполнения строительных работ во исполнение обязательств по договорам подряда, заключенным с налогоплательщиком, ООО «Авангард-С» не привлекались.

Кроме того, анализ налоговой и бухгалтерской отчетности ООО «Авангард-С», проведенный налоговым органом, не позволяет сделать вывод о привлечении названной организацией третьих лиц для выполнения обязательств по сделкам с Обществом.

07.09.2010 ООО «Авангард-С» снято с регистрационного учета в связи с решением суда о признании недействительным решения о государственной регистрации юридического лица при его создании (т.3 л.д.89).

При таких обстоятельствах суд апелляционной инстанции считает необходимым согласиться с выводом налогового органа о недостоверности сведений, содержащихся в представленных Обществом в подтверждение хозяйственных операций с ООО «Авангард-С» первичных бухгалтерских документах, включая счета-фактуры, а также об отсутствии в материалах дела доказательств, подтверждающих реальность исполнения ООО «Авангард-С» обязательств по сделкам с налогоплательщиком.

Далее, в подтверждение обоснованности непринятия вычетов по НДС и исключения при исчислении налога на прибыль организаций из состава расходов затрат, возникших по сделкам с ООО «Карнеол», совершенным в 2007-2008 годах, налоговым органом представлены следующие доказательства.

ООО «Карнеол» поставлено на налоговый учет 27.09.2006 в Инспекции Федеральной налоговой службы России № 7 по городу Москве. Учредителем и руководителем организации является Ковалева Александра Александровна (т.5 л.д.116-147, т.8 л.д.70-109). Все документы, подтверждающие хозяйственные отношения Общества и ООО «Карнеол», со стороны последнего подписаны от имени

Ковалевой А.А. Основным заявленным видом деятельности является прочая оптовая торговля.

Согласно сведениям, содержащимся в Едином государственном реестре юридических лиц, ООО «Карнеол» зарегистрировано по адресу: 127473, г. Москва, ул. Селезневская, 15, стр. 2.

В ходе налоговой проверки Инспекцией установлено, что данный адрес является «адресом массовой регистрации», ООО «Карнеол» по данному адресу фактически не находится (см. письмо ИФНС № 7 по г. Москве от 04.10.2010 – т.3 л.д.135).

Согласно информации, предоставленной Инспекцией ФНС России № 7 по г. Москве, ООО «Карнеол» относится к категории налогоплательщиков, не исполняющих свои обязательства перед бюджетом и не представляющих налоговую отчетность. Численность работников организации – 1 человек (т.3 л.д.135).

Результатами назначенной в рамках налоговой проверки экспертизы (заключение эксперта № 0295/2011 от 03.08.2011) доказан факт подписания представленных Обществом от имени ООО «Карнеол» документов (счёта-фактуры № 0000004 от 30.09.2007 на сумму 34 777 777 руб. 81 коп.; счёта-фактуры № 0000003 от 30.06.2007 на сумму 11 111 111 руб. 08 коп.) не Ковалевой А.А., а иным, неустановленным лицом (т.3 л.д.100-117).

При этом суд первой инстанции правильно отметил, что экспертное заключение выполнено в соответствии с нормами действующего законодательства и отвечает требованиям относимости и допустимости, а потому является надлежащим доказательством по делу.

Кроме того, в материалах дела имеется протокол допроса от 04.03.2010 Ковалевой А.А., проведенного Инспекцией ФНС России № 27 по г. Москве, в ходе которого Ковалева А.А. пояснила, что никакого отношения к деятельности ООО «Карнеол» не имеет, какие-либо финансово-хозяйственные документы не подписывала (т.12 л.д.28-30).

Также при проведении налоговой проверки Инспекцией установлено, что между ООО «Карнеол» и ООО «Фирма «Шафран-РХ» заключались договоры от 01.05.2007 № 20-Э-БВ, от 01.04.2007 № 13-МУ на механизированную уборку дворовой территории, от 01.05.2007 № 22-РП на проведение работ по ремонту подъездов, от 01.03.2008 на оказание услуг ГУ «ИС района Чертаново Северное», от 04.05.2008 № 18/СК, от 04.05.2008 № 17/ТР-ЧС, от 04.05.2008 № 16/обк. При этом ООО «Фирма «Шафран-РХ» находится в городе Москве.

Таким образом, в 2007-2008 годах ООО «Карнеол» должно было одновременно с подрядными работами, выполняемыми по договору с Обществом в городе Ханты-Мансийске, выполнять работы по техническому обслуживанию и содержанию жилого фонда в городе Москве.

Однако из представленных документов следует, что ООО «Карнеол» не имело зарегистрированных обособленных подразделений, поэтому фактическое выполнение работ в разных местах в одно и то же время указанной организацией является невозможным. Данное обстоятельство подтверждает вывод налогового органа об отсутствии реальной хозяйственной деятельности ООО «Карнеол».

Довод подателя апелляционной жалобы о том, что в ЕГРЮЛ зарегистрировано несколько юридических лиц, в названии которых использовано слово «Карнеол», судом апелляционной инстанцией отклоняется, поскольку ООО «Карнеол», взаимоотношения которого с заявителем стали предметом налоговой проверки, имеет ИНН, по которому возможна однозначная индивидуализация данного контрагента.

Установленные в ходе налоговой проверки отсутствие перечислений в Пенсионный фонд Российской Федерации, а также непредставление налоговой отчетности, в том числе по налогу на доходы физических лиц свидетельствуют о том, что работники для выполнения строительных работ во исполнение обязанностей по договорам подряда, заключенным с налогоплательщиком, ООО «Карнеол» не привлекались.

Как следует из имеющейся в материалах дела справки 5 отделения МОТОТ РЭР ГИБДД УВД по Центральному административному округу г. Москвы от 12.05.2011 (т.3 л.д.137), у ООО «Карнеол» отсутствуют механические и транспортные средства, необходимые для осуществления строительных работ, указанных в договорах за 2007, 2008 годы.

При этом анализ налоговой и бухгалтерской отчетности ООО «Карнеол», проведенный налоговым органом, не позволяет сделать вывод о привлечении названной организацией третьих лиц для выполнения обязательств по сделкам с Обществом.

Учитывая изложенные обстоятельства, суд апелляционной инстанции приходит к выводу о том, что налоговым органом представлено достаточное количество доказательств, свидетельствующих о том, что документы, представленные заявителем по взаимоотношениям с ООО «Карнеол», содержат недостоверные сведения, не

подтверждают реальность осуществления финансово-хозяйственных операций, затраты по которым заявлены на вычеты и в расходах.

Довод заявителя о том, что представленные им копии писем от 08.09.2009 и от 07.10.2008, направленных заказчику строительства – окружному Фонду развития жилищного строительства «Жилище» и содержащих уведомление о привлечении субподрядных организаций (т.9. л.д.116-121), подтверждают факт привлечения субподрядчиков – ООО «Авангард-С» и ООО «Карнеол» для выполнения строительных работ, подлежит отклонению на основании следующего.

Судом первой инстанции у фонда «Жилище» истребованы журналы входящей корреспонденции за 2008 и 2009 годы. Однако представлены книги только за 2009 год, поскольку книги за 2008 год уничтожены (т.12 л.д.4-13).

Судом первой инстанции установлено и подтверждается материалами дела, что книга регистрации входящих документов за 2009 год № 3 сведений о поступлении в период с 09.09.2009 по 11.09.2009 каких-либо документов от Общества не содержит.

Кроме того, входящие номера поступающей корреспонденции, проставленные в регистрационных книгах, имеют явные подписки даты поступления писем (т.12 л.д.4-13).

Указанные обстоятельства в совокупности свидетельствуют о том, что представленное письмо от 08.09.2009 в действительности в указанное в нем время не изготавливалось и не может быть принято в качестве доказательства, подтверждающего реальное выполнение работ ООО «Авангард-С» и ООО «Карнеол».

Отсутствие регистрационной книги за 2008 год также не позволяет сделать однозначный вывод о том, что письмо от 07.10.2008 действительно направлялось Обществом в адрес Фонда развития жилищного строительства «Жилище» и было получено последним.

Представленный Обществом Отчет о соответствии рыночной стоимости затрат на оплату работ, понесенных по сделкам с ООО «Авангард-С» и ООО «Карнеол» (т.11 л.д.11-49), также не является доказательством, подтверждающим реальность выполнения ООО «Авангард-С» и ООО «Карнеол» строительных работ во исполнение обязательств по сделкам, заключенным с налогоплательщиков в 2007-2009 годах.

Учитывая изложенные обстоятельства, а также то, что материалами дела подтверждается и Инспекцией не оспаривается факт выполнения строительно-монтажных работ по заказу Фонда развития жилищного строительства «Жилище», суд апелляционной инстанции приходит к выводу о том, что такие работы выполнялись

обществом с ограниченной ответственностью «АКТИФ КОНСТРАКШН» самостоятельно.

Ссылка заявителя на факт владения ООО «Авангард-С» транспортными средствами (т.7 л.д. 116) судом апелляционной инстанции не принимается по следующим основаниям.

Из соответствующей справки следует, что в ней речь идет об ином юридическом лице, имеющем транспортные средства: не ООО «Авангард-С», а ООО «Аванград». Кроме того, в любом случае, поименованные в справке автомобили (три легковых – два ВАЗ 2106 1978 г.в., один ВАЗ 2103 1986 г.в., один грузовой – ЗИЛ 130 1978 г.в.), не относятся к технике, с помощью которой могли быть выполнены заявленные по данному контрагенту объемы работ.

Ссылка Общества на позицию Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, выраженную в постановлении от 03.07.2012 № 2341/12, обоснованно не принята судом первой инстанции во внимание, поскольку обстоятельства дела № А71-13079/2010, по которому принято указанное постановление Президиума, и обстоятельства настоящего дела различны.

Оценив изложенные выше обстоятельства в совокупности, суд апелляционной инстанции считает необходимым согласиться с выводом Инспекции о том, что налоговые вычеты по НДС в размере 15 042 488 руб. и расходы при расчете налога на прибыль в размере 19 040 378 руб. необоснованно учтены Обществом в 2007, 2008, 2009 годах, поскольку финансово-хозяйственные операции с ООО «Авангард-С», ООО «Карнеол» в действительности не существовали, документы по ним составлены формально и содержат недостоверную информацию, а значит, налоговая выгода получена налогоплательщиком вне связи с осуществлением реальной предпринимательской деятельности.

Таким образом, поскольку документы, составленные в связи с осуществлением хозяйственных операций между Обществом и ООО «Авангард-С», ООО «Карнеол», содержат недостоверные сведения об участниках и условиях хозяйственных операций, а, значит, не являются документальным подтверждением реальности понесенных расходов, постольку Общество не имело права применять налоговые вычеты по НДС в размере 15 042 488 руб. и уменьшать при расчете налога на прибыль организации полученные доходы на расходы в размере 19 040 378 руб. и обязано было уплатить налог на добавленную стоимость и налог на прибыль за 2007, 2008, 2009 годы в полном объеме и без учета таких вычетов и расходов.

Пунктом 1 статьи 122 НК РФ установлено, что неуплата или неполная уплата сумм налога (сбора) в результате занижения налоговой базы, иного неправильного исчисления налога (сбора) или других неправомерных действий (бездействия), если такое деяние не содержит признаков налогового правонарушения, предусмотренного статьей 129.3 настоящего Кодекса, влечет взыскание штрафа в размере 20 процентов от неуплаченной суммы налога (сбора).

Учитывая изложенное выше, суд апелляционной инстанции считает решение МИФНС № 1 по ХМАО-Югре от 25.11.2011 № 10-01-19/22 ДСП, вынесенное в отношении Общества, в части доначисления НДС и налога на прибыль за 2007, 2008, 2009 годы на сумму необоснованно примененных вычетов в размере 15 042 488 руб. и 19 040 378 руб., а также начисления соответствующих сумм пени и штрафа, законным и обоснованным.

Довод Общества о том, что Инспекцией при назначении налогоплательщику штрафа за совершение налогового правонарушения не достаточно учтены смягчающие обстоятельства, судом апелляционной инстанции отклоняется, как несоответствующий материалам дела.

В оспариваемом решении налогового органа содержится подробная оценка доводов заявителя по каждому из обстоятельств, которые налогоплательщик просил учесть в качестве смягчающих. По мнению суда апелляционной инстанции, основания для большего снижения размера штрафных санкций отсутствуют.

Учитывая изложенное, арбитражный суд апелляционной инстанции приходит к выводу о том, что суд первой инстанции принял законное и обоснованное решение.

Нормы материального права применены судом первой инстанции 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. Таким образом, оснований для отмены обжалуемого решения арбитражного суда не имеется, апелляционная жалоба заявителю удовлетворению не подлежит.

Судебные расходы по уплате государственной пошлины за рассмотрение апелляционной жалобы в соответствии со статьей 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации относятся на подателя апелляционной жалобы.

Руководствуясь статьями 269, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Восьмой арбитражный апелляционный суд

ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда Ханты-Мансийского автономного округа – Югры от 27.03.2013 по делу № А75-770/2012 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

Е.П. Кливер

Судьи

Ю.Н. Киричѐк

О.Ю. Рыжиков