



АРБИТРАЖНЫЙ СУД САМАРСКОЙ ОБЛАСТИ  
443045, г. Самара, ул. Авроры, 148, тел. (846) 226-56-17

**Именем Российской Федерации**  
**РЕШЕНИЕ**

22 июля 2019 года

Дело № А55-29329/2018

Резолютивная часть решения объявлена 15 июля 2019 года.

Решение изготовлено в полном объеме 22 июля 2019 года.

Арбитражный суд Самарской области

в составе судьи Мешковой О.В.

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Торховым А.П.,

рассмотрев в судебном заседании дело по иску, заявлению

общества с ограниченной ответственностью "Моно-Каркас", г. Самара, ИНН 6317061349

к Межрайонной инспекции федеральной налоговой службы России №18 по Самарской

области, г. Самара

к Инспекции ФНС России по Кировскому району г. Самары

с участием в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований

относительно предмета спора Управления Федеральной налоговой службы по Самарской

области, ООО «Спецагропром», ООО «Апекс»

о признании незаконным решения Межрайонной инспекции федеральной налоговой

службы России №18 по Самарской области №19-33/27/28 от 22.06.2018

при участии в заседании

от заявителя - Шелепов В.И., по доверенности от 26.09.2018, удостоверение адвоката;

Калинина Г.В., по доверенности от 26.09.2018, паспорт;

от МИФНС – Гизатуллина Д.Р., по доверенности от 05.10.2018, удостоверение;

от ИФНС - Гизатуллина Д.Р., по доверенности от 08.10.2018, удостоверение;

от УФНС - Гизатуллина Д.Р., по доверенности от 31.07.2018, удостоверение;

от ООО «Спецагропром» - не явился, извещен;

от «Апекс» - не явился, извещен;

установил: Заявитель – общество с ограниченной ответственностью "Моно-Каркас" обратился в Арбитражный суд Самарской области с заявлением, в котором просит: признать незаконным решение Межрайонной инспекции федеральной налоговой службы России №18 по Самарской области №19-33/27/28 от 22.06.2018 о привлечении в ответственности за совершение налогового правонарушения, как не соответствующее нормам Налогового кодекса Российской Федерации.

В связи с постановкой Общества на учет в ИФНС России по Кировскому району г. Самары по новому месту нахождения, заявителем в качестве соответчика указана ИФНС России по Кировскому району г. Самары.

К участию в деле на основании ст. 51 АПК РФ судом были привлечены Управление Федеральной налоговой службы по Самарской области, а также правопреемники спорных контрагентов заявителя - ООО «Спецагропром», ООО «Апекс» в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора.

В ходе рассмотрения дела заявитель просил суд исключить из доказательств по делу №А55-29327/2018 следующие ранее представленные обществом доказательства, копии писем: б/н от 30.07.2015г., б/н от 30.10.2015г. (по взаимоотношениям с ООО «Строитель»); б/н от 30.07.2014г., б/н 30.10.2014г., б/н от 31.03.2015, б/н от 30.04.2015г., б/н от 30.07.2015 (по взаимоотношениям с ООО «СтройНовация»); б/н от 31.03.2014г., (по взаимоотношениям с ООО «СтройКонтракт»), в связи с тем, что содержащиеся в них доказательства, содержатся в иных, представленных в материалы дела документах.

Данное ходатайство было удовлетворено судом с учетом положений ст.41 АПК РФ и конкретных обстоятельств дела.

Налоговыми органами было заявлено ходатайство о назначении судебно-технической экспертизы в отношении копий писем, указанных заявителем в ходатайстве об исключении доказательств.

С учетом того, что судом удовлетворено ходатайство заявителя об исключении доказательств, в отношении которых налоговыми органами было заявлено ходатайство о назначении судебно-технической экспертизы, ходатайство налоговых органов о назначении судебно-технической экспертизы оставлено судом без удовлетворения.

В судебном заседании заявитель поддержал заявленные требования по основаниям, изложенным в заявлении, а также дополнениях к нему.

Налоговые органы заявленные требования считают необоснованными, просят отказать в удовлетворении заявленных обществом требований по доводам, изложенным в отзывах на заявление, отзыву на дополнение к заявлению.

Третьи лица - ООО «Спецагропром», ООО «Апекс» в судебное заседание не явились, извещены надлежащим образом, в силу ч. 4 ст.123 и 186 АПК РФ, отзывы на заявление не представили.

Суд на основании ст. 156 АПК РФ счел возможным рассмотреть дело в отсутствие указанных третьих лиц, представители которых не явились в судебное заседание, с учетом надлежащего извещения о месте и времени судебного разбирательства.

22.06.2018 Межрайонной ИФНС России № 18 по Самарской области (далее – Инспекция) по результатам выездной налоговой проверки за период с 31.01.2013г. по 31.12.2015г. принято решение № 19-33/27/28 о привлечении ООО «Моно-каркас» (далее – Заявитель, налогоплательщик) к ответственности за совершение налогового правонарушения, предусмотренной п. 1 ст. 122 НК РФ за неполную уплату налога на прибыль в виде штрафа в размере 4 153 690 руб., НДС в виде штрафа в размере 2 070 744 руб. Установлена недоимка по налогу на прибыль в сумме 33 462 712 руб., по НДС в сумме 30 116 441 руб., а также начислены соответствующие пени в сумме 21 468 744 руб.

Всего по решению доначислено: 91 272 331 руб.

Также, налогоплательщику предложено внести необходимые исправления в документы бухгалтерского и налогового учета.

Основанием доначисления оспариваемых сумм налога на прибыль и налога на добавленную стоимость послужил вывод Инспекции о неправомерном завышении расходов и применении Обществом налоговых вычетов по НДС на основании счетов-фактур, выставленных в его адрес контрагентами ООО «Строй-Контракт», ООО «Строитель», ООО «СтройНовация», поскольку Инспекцией сделан вывод об отсутствии реальных хозяйственных операций.

Не согласившись с вышеуказанным решением Инспекции, Заявитель обратился в УФНС России по Самарской области (далее – Управление) с апелляционной жалобой (вх. № 01-39/089522 от 01.08.2018) и дополнением (вх. № 01-39/100485 от 30.08.2018).

В свою очередь, Управление по результатам рассмотрения апелляционной жалобы ООО «Моно-каркас» принято решение от 12.09.2018 № 03-15/38202@ об оставлении апелляционной жалобы Общества без удовлетворения.

С учетом данных обстоятельств, общество обратилось в арбитражный суд с рассматриваемым заявлением.

В обоснование заявленных требований общество указывает, что доказательств сговора Общества и его контрагентов ООО «Строй-Контракт», ООО «Строитель», ООО «СтройНовация» налоговым органом не установлено, факт участия налогоплательщика в схеме ухода от налогообложения, взаимозависимость и (или) аффилированность с контрагентами также не установлена. Заключая договора с данными контрагентами, Общество удостоверилось в их правоспособности, доказательств того, что ООО «Моно-каркас» знало о том, что они являются недобросовестными, не представлено. Контрагентами был исчислен и уплачен налог по взаимоотношениям с ООО «Моно-

каркас».

Общество указывает, что на момент заключения договорных отношений, налогоплательщиком были запрошены документы, подтверждающие правоспособность юридических лиц, легитимность исполнительного органа данных организаций, в ходе исполнения договорных отношений запрашивались сведения у контрагентов об отражении последними финансово-хозяйственных операций по взаимоотношениям с проверяемым налогоплательщиком в бухгалтерском учете и их декларирование. Сведения, содержащиеся в вышеуказанных документах, были сопоставлены со сведениями, содержащимися на официальном сайте ФНС России. Факт регистрации юридического лица налоговыми органами подтверждает реальность существования и правоспособность участника гражданского оборота. При заключении с контрагентами договоров банковского счета банки производят идентификацию клиента, что является дополнительным подтверждением того, что от имени контрагентов действуют реально действующие руководители.

К показаниям свидетелей ООО «Строй-Контракт» - Фирсовой С.Г., ООО «СтройНовация» - Кожухова Б.В., ООО «Строитель» - Тархановой Е.С., по мнению заявителя, необходимо отнестись критически ввиду установленных в ходе проверки несоответствий, заявитель ссылается на новый допрос Кожухова Б.В., проведенный в местах лишения свободы, в котором он подтвердил взаимоотношения с обществом по спорным операциям.

Согласно позиции заявителя, довод о наличии у налогоплательщика трудовых ресурсов, за счет которых, при более эффективной работе исходя из данных человеко-часов по табелю учета рабочего времени и работам, выполненным собственными силами в соответствии с актами выполненных работ по форме КС-2 и могли быть выполнены контрагентами, противоречит действующему законодательству о налогах и сборах. Довод о возможности выполнения работ своими силами носит предположительный характер.

Также заявитель ссылается на процессуальные нарушения при проведении проверки и экспертиз в ходе мероприятий налогового контроля.

Более подробно доводы общества изложены в заявлении и письменных дополнениях к нему.

Налоговые органы ссылаются на законность и обоснованность оспариваемого решения, доказанность материалами проверки отсутствия реальности хозяйственных операций общества со спорными контрагентами, получение заявителем необоснованной налоговой выгоды.

Исследовав и оценив представленные в дело доказательства, доводы лиц, участвующих в деле, суд приходит к выводу о том, что заявленные обществом требования не подлежат удовлетворению по следующим основаниям.

По доводу налогоплательщика о том, что Акт выездной налоговой проверки от 16.02.2018 г. № 09-22/21419104 не подписан лицом, проводившим проверку, Шаламовой Ириной Ивановной, суд исходит из следующих установленных обстоятельств.

Форма решения о проведении выездной налоговой проверки в соответствии с полномочиями, предоставленными п. 2 ст. 89 НК РФ, утверждена Приказом ФНС России от 08.05.2015 N ММВ-7-2/189@. В п. 3 формы решения о проведении выездной налоговой проверки предусмотрено отражение должностных лиц налогового органа, которым поручается проведение выездной налоговой проверки. Приказом ФНС России от 07.05.2007 N ММ-3-06/281@ в том числе утверждена форма решения о внесении изменений в решение о проведении выездной налоговой проверки. Данной формой решения предусмотрена возможность изменения состава должностных лиц, проводящих выездную налоговую проверку.

То есть существенными юридическими условиями проведения проверки являются ее осуществление уполномоченным налоговым органом должностными лицами, уполномоченными на то руководителем либо его заместителем.

Как следует из объяснений налоговых органов, поскольку Шаламова Ирина

Ивановна расторгла служебный контракт с ИФНС по Ленинскому району г. Самары, выездная налоговая проверка была окончена иными лицами, указанными в решении о проведении ВНП и решении о внесении изменений в решение о проведении ВНП.

Данное обстоятельство, по мнению суда, не привело к нарушению прав налогоплательщика.

Неподписание акта лицом, включенным в состав проверяющих, не лишило налогоплательщика возможности представить возражения на акт проверки, заявления, ходатайства при рассмотрении материалов проверки. Поэтому данное нарушение не является существенным и влекущим отмену принятого решения. Указанная позиция содержится в Постановлении Президиума ВАС РФ от 24.01.2012 N 12181/11, Постановлении Арбитражного суда Северо-Западного округа от 27.09.2017 N Ф07-8784/2017 по делу N А56-61722/2016, Постановлении ФАС Московского округа от 27.06.2014 N Ф05-6192/2014 по делу N А40-188140/13 и др.

Пунктом 1 ст. 252 НК РФ предусмотрено, что 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. Расходами признаются любые затраты при условии, что они произведены для осуществления деятельности, направленной на получение дохода.

Данное положение находится во взаимосвязи со ст. ст. 171, 172 НК РФ и предполагает возможность применения вычета по НДС при наличии реального осуществления хозяйственных операций и при осуществлении сделок с реальными товарами (работами, услугами).

Подпунктами 1 и 2 ст. 171 Налогового кодекса РФ предусмотрено, что налогоплательщик имеет право уменьшить общую сумму налога, исчисленную в соответствии со ст. 166 НК РФ, на установленные ст. 171 НК РФ налоговые вычеты. Вычетам подлежат суммы налога, предъявленные налогоплательщику при приобретении товаров (работ, услуг) для осуществления операций, признаваемых объектами налогообложения в соответствии с главой 21 НК РФ.

Согласно п. 1 ст. 172 НК РФ налоговые вычеты, предусмотренные ст. 171 НК РФ, производятся на основании счетов-фактур, выставленных продавцами.

При этом вычетам подлежат только суммы налога, предъявленные налогоплательщику при приобретении товаров (работ, услуг), после принятия на учет указанных товаров (работ, услуг) с учетом особенностей, предусмотренных этой статьей, и при наличии соответствующих первичных документов.

По смыслу главы 21 НК РФ документы, представляемые налогоплательщиком в Инспекцию, должны быть достоверными, непротиворечивыми, содержащиеся в них сведения должны подтверждать реальность хозяйственной операции и иные обстоятельства, с которыми Кодекс связывает право налогоплательщика на налоговые вычеты.

Налогоплательщик должен представить достоверные доказательства того, что товары (работы, услуги), в оплату которых перечислены денежные средства, реализованы именно теми контрагентами, в пользу которых произведена оплата. Обязанность по доказыванию правомерности включения сумм в налоговые вычеты лежит на налогоплательщике.

Следовательно, для применения налогового вычета по НДС и включения затрат в состав расходов, уменьшающих налоговую базу по налогу на прибыль организаций, налогоплательщик должен представить документы, подтверждающие факт совершения сделки с реальным поставщиком и фактическое несение им расходов на приобретение товаров (работ, услуг). Налоговый орган вправе отказать в предоставлении вычета и не

принять расходы по налогу на прибыль организаций, если заявленная к вычету или расходам сумма не подтверждена надлежащими документами, содержащими достоверные сведения, а сформированный вычет или хозяйственные расходы - нереальны.

В налоговых правоотношениях недопустима ситуация, которая позволяла бы недобросовестным налогоплательщикам с помощью инструментов, используемых в гражданско-правовых отношениях, создавать ситуацию формального наличия права на получение налоговых выгод (в том числе через применение вычетов по НДС).

С учетом разъяснений, содержащихся в постановлениях Конституционного Суда Российской Федерации от 17.12.1996 № 20-П, от 20.02.2001 № 3-П, от 12.10.1998 № 24-П и в определении от 25.07.2001 № 138-О, возмещение налога должно производиться добросовестному налогоплательщику.

Оценка добросовестности налогоплательщика при получении налоговых выгод предполагает оценку заключенных им сделок, их действительности, особенно в тех случаях, когда они не имеют разумной деловой цели, то есть возможность получения налоговых выгод предполагает наличие реального осуществления хозяйственных операций.

Таким образом, в целях подтверждения обоснованности налоговой выгоды должна быть установлена их объективная предметная взаимосвязь с фактами и результатами реальной предпринимательской и иной экономической деятельности, что служит основанием для вывода о достоверности представленных документов.

В ходе проверки было установлено получение обществом необоснованной налоговой выгоды в виде занижения налоговой базы по НДС ввиду неправомерного применения налоговых вычетов по НДС, а также занижения налоговой базы по налогу на прибыль организаций ввиду неправомерного отнесения расходов по сделкам с контрагентами ООО «Строй-Контракт», ООО «Строй-Новация», ООО «Строитель».

Согласно объяснениям заявителя он привлек данные организации для выполнения субподрядных работ на объектах ООО «Трансгруз», при этом ООО «Моно-каркас» является генподрядчиком, все спорные работы сданы заказчику.

В оспариваемом решении налоговым органом сделан вывод о том, что работы на строительных объектах (бетонирование конструкций и общестроительные работы) выполнены собственными силами ООО «Моно-каркас» по следующим основаниям:

- отсутствие трудовых ресурсов у контрагентов ООО «СтройНовация», ООО «Строй-Контракт», ООО «Строитель» (численность 1 чел.);
- отсутствуют перечисления денежных средств физическим лицам по гражданско-правовым договорам за оказанные услуги, выполненные работы;
- проведенный анализ трудовых затрат показал, что у ООО «Моно-каркас» достаточно собственных трудовых ресурсов, так как в проверяемом периоде от 68 % до 86% из них были свободны от выполнения работ;
- учредители контрагентов номинальные, не подтверждают ведение финансово-хозяйственной деятельности;
- контрагенты не находились по адресам регистрации;
- ООО «Строитель» прекратило существование, ООО «СтройНовация» находится в стадии присоединения к другому лицу;
- контрагенты не имели имущества и трудовые ресурсы;
- ООО «Моно-каркас» имеет достаточно штатных единиц для выполнения работ своими силами; среднесписочная численность работников в 2013г. - 81 чел., в 2014г. - 89 чел., в 2015г. - 80 чел.;
- контрагенты перечисляли минимальные налоги;
- транзитный характер движения денежных средств, отсутствуют перечисления для ведения реальной финансово-хозяйственной деятельности;
- контрагенты 2-го, 3-го звена являются недобросовестными;
- подписи на первичных документах от имени ООО «СтройНовация», ООО «Строй-Контракт», ООО «Строитель» подписаны иными лицами с подражанием его подписи; по

части документов от имени ООО «СтройНовация» сделать вывод о том, кем выполнена подпись не удалось;

- документы ООО «Моно-каркас», ООО «СтройНовация», ООО «Строй-Контракт», ООО «Строитель» выполнены с использованием одного электрофотографического знаковинтезирующего устройства (принтера ПК, МФУ в режиме принтера) с использованием одного и того же картриджа, при условии, что картридж не заменялся;

- ООО «Моно-каркас» и ООО «Трансгруз» не представили в ходе проверки документы (журнал пропуска на строительные объекты; акты допуска на строительные объекты, выданные субподрядным организациям; журналы вводного инструктажа субподрядных организаций; списки сотрудников субподрядных организаций, проходящих через пропускной пункт на строительном объекте за период 2013-2015гг.), подтверждающие (отражение) участие работников: ООО «СтройНовация», ООО «Строй-Контракт», ООО «Строитель» при выполнении работ на объекте строительства, а представленные ООО «Моно-каркас» общие журналы работ содержат не все страницы журнала (из журналов можно было бы увидеть сведения о выполнении работ в процессе строительства за период 2013-2015 гг. ООО «Моно-каркас»).

С учетом вышеизложенных обстоятельств налоговым органом сделан обоснованный вывод, что взаимоотношения ООО «Моно-каркас» с контрагентами ООО «Строй-Контракт», ООО «Строй-Новация», ООО «Строитель» направлены на создание искусственного документооборота при отсутствии реальной финансово-хозяйственной сделки с целью завышения налога на добавленную стоимость и минимизации платежей в бюджет.

В соответствии с пунктами 3 и 4 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12.10.2006 № 53 «Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды» налоговая выгода может быть признана необоснованной в случае, если налоговая выгода получена вне связи с осуществлением реальной предпринимательской или иной экономической деятельности, то есть при отсутствии реальных хозяйственных операций (совершенных налогоплательщиком сделок), исходя из отсутствия необходимых условий для достижения результатов соответствующей экономической деятельности (отсутствие 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 (пункт 3, 4 Постановления Пленума ВАС РФ от 12.10.2006 № 53).

Налоговая выгода на основании пункта 9 Постановления Пленума ВАС РФ от 12.10.2006 № 53 не может быть самостоятельной целью деятельности налогоплательщика, оценка обоснованности или необоснованности полученной налогоплательщиком налоговой выгоды (в том числе в виде права на возмещение НДС) производится исходя из оценки направленности совершенных им операций на достижение определенного экономического эффекта. В случае, если судом будет установлено, что целью деятельности налогоплательщика является не достижение экономического эффекта от совершенных им операций, а только получение налоговой выгоды, то вне зависимости от принципов свободы договора или нарушения его контрагентами налоговых обязательств такая выгода будет признана необоснованной.

Доводы заявителя о необоснованности выводов налогового органа и реальности спорных хозяйственных операций отклоняются судом как не обоснованные с учетом следующих установленных судом обстоятельств.

ООО «Строй-Контракт».

- юридический адрес с 12.10.2011г. по настоящее время: 443087, Самарская обл., г. Самара, ул. Ново-Вокзальная, д. 189А офис 317;

- дата регистрации с 12.10.2011г. по настоящее время в инспекции Федеральной

налоговой службы по Промышленному району г. Самары.;

- вид деятельности: ОКВЭД: 41.20 Строительство жилых и нежилых зданий;

- руководитель – с 12.10.2011г. Тищенко Ольга Николаевна, с 30.01.2013г. Фазылов Виталий Витальевич, с 01.04.2013г. Фирсова Светлана Геннадьевна ИНН 631405012971;

- учредитель (100%) с 12.10.2011г. по 29.01.2013г. Тищенко Ольга Николаевна, с 30.01.2013г. Фазылов Виталий Витальевич ИНН 631405979127;

- по данным ПИК доход численность в 2013г. - 4 чел., а именно Лапаева Ксения Николаевна период работы с 01 по 04 месяц 2013г., Тищенко Ольга Николаевна период работы с 01 по 04 месяц 2013г., Фазылов Виталий Витальевич период работы с 02 по 04 месяц 2013г., Фирсова Светлана Геннадьевна период работы с 04 по 12 месяц 2013г. В 2014г. - 1 чел., в 2015г. - 0 чел.;

- выручка от реализации: 2013г. - 164 299 тыс. руб. (налог к уплате - 52 тыс. руб.), 2014г. - 24 350 тыс. руб. (налог к уплате – 9 тыс. руб.);

- по данным бухгалтерского учета по счетам 20 «Основное производство» и 60 «Расчеты с поставщиками и подрядчиками» в 2013г. по подрядчику ООО «Строй-Контракт» отражена сумма расходов: в ООО «Моно-каркас» - 63471313руб., ООО «Мега-строй» - 20293664руб., ООО «Монолит-строй» - 71746117руб., всего на сумму 155511тыс.р., что составляет 94,65% выручки, отраженной в налоговой декларации по налогу на прибыль в ООО «Строй-Контракт»;

- по данным бухгалтерского баланса за 2013г., 2014г.: основные средства в организации – 0;

- «Отчет о движении денежных средств» Форма №4 за 2013г., 2014г. содержит нулевые показатели.

В ходе анализа расчетных счетов ООО «Моно-каркас» за 2013г. установлено, что денежные средства за СМР перечисляются в ООО «Строй-Контракт», затем ООО «Строй-Контракт» перечисляет в ООО «Сити-Строй» за электромонтажные работы. ООО «Сити-Строй» ИНН 6319170689 в свою очередь перечисляет в ООО «Спецуниверсал» за услуги, затем денежные средства перечисляются в АКБ «Русславбанк» в качестве авансового платежа по договору.

При анализе выписок по расчетным счетам: ООО «Строй-Контракт» ИНН 6319155793, ООО «Сити-Строй» ИНН 6319170689, ООО «Спецуниверсал» ИНН 1655262337 установлено наличие обстоятельств, которые свидетельствуют о «проблемности» организаций:

- отсутствуют расходы на ведение хозяйственной деятельности (оплата за электроэнергию, коммунальные платежи, за покупку программы ПК Estimate 1.8);

- суммы, проходящие через расчетный счет, несопоставимы с оборотами, заявленными организацией в бухгалтерской и налоговой отчетности (значительно превышают);

- движение денежных средств по расчетному счету носит транзитный характер;

- существует несоответствие указаний о проведенной операции (в поле «назначение платежа») по поступившим денежным средствам с последующим их списанием.

Из протокола допроса Фирсовой С.Г. (директор ООО «Строй-Контракт») установлено, что в 2013-2015гг. Фирсова С.Г. находилась в отпуске по уходу за 3 детьми, до этого работала водителем троллейбуса. Знаниями в области экономики (менеджмента) бухгалтерского учета не обладает. ООО «Строй-Контракт» зарегистрировала по просьбе знакомой Алисы Григорян. Так как являлась номинальным руководителем, то финансово-хозяйственную деятельность не осуществляла, документы не подписывала.

В трудовой книжке отсутствует запись о том, что Фирсова С.Г. была принята на работу в ООО «Строй-Контракт» директором.

Согласно проведенного осмотра местонахождения ООО «Строй-Контракт» по юридическому адресу установлено, что вывески, указатели, работники, оборудование

ООО «Строй-Контракт» по данному адресу отсутствуют. Собственник помещения в лице ИП Копытина А.С. подтвердил отсутствие организации по данному адресу.

2. ООО «Строитель».

- юридический адрес с 13.11.2012года по 04.03.2016года: 443099, Самарская обл, г. Самара, ул. Алексея Толстого, д. 12 офис 15;

- состояло на учете в налоговом органе с 13.11.2012г. по 04.03.2016г. в Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы №18 по Самарской области. Прекратило деятельность при реорганизации в форме присоединения 04.03.2016г. к ООО «СПЕЦАГРОПРОМ» ИНН6317091760;

- вид деятельности: ОКВЭД: 41.20 Строительство жилых и нежилых зданий.

- руководитель и учредитель (100%) – Тарханова Елена Сергеевна ИНН 631218798875 (массовый учредитель - 47 организаций, руководитель -41организаций);

- по данным ПИК доход численность: 2013 - 1 чел., 2014г. - 1 чел., 2015г. - 1 чел.;

- по данным налоговой декларации по прибыли: выручка от реализации: 2014г. – 20 342 тыс. руб. (налог к уплате - 53 тыс. руб.), 2015г. – 10 188 тыс. руб. (налог к уплате – 25 тыс. руб.);

- по данным бухгалтерского учета по счетам 20 «Основное производство» и 60 «Расчеты с поставщиками и подрядчиками» в 2014г. по подрядчику ООО «Строитель» отражена сумма расходов: в ООО «Моно-каркас» - 10 240 225 руб., в ООО «Монолит-строй» - 4 762 074 руб., в ООО «Мега-строй» - 0 руб., всего на сумму 15 002 тыс. руб., что составляет 73,75% выручки, отраженной в налоговой декларации по налогу на прибыль в ООО «Строитель» (2014г. – 20 342 тыс. руб.);

- по данным бухгалтерского учета по счетам 20 «Основное производство» и 60 «Расчеты с поставщиками и подрядчиками» в 2015г. по подрядчику ООО «Строитель» отражена сумма расходов в ООО «Моно-каркас» - 3 381 749 руб., ООО «Мега-строй» - 6 806 733 руб., всего на сумму 10 188 тыс. руб., что составляет 100% выручки в ООО «Строитель» (2015г.- 10 188 тыс. руб.);

- по данным бухгалтерского баланса за 2014г., 2015г.: основные средства в организации – 0;

- «Отчет о движении денежных средств» Форма №4 за 2014г.,2015г. содержит нулевые показатели.

При анализе выписки по расчетному счету ООО «Строитель» установлено наличие обстоятельств, которые свидетельствуют о «проблемности» организации:

- отсутствуют расходы на ведение хозяйственной деятельности (оплата за электроэнергию, коммунальные платежи, за покупку программы ПК Estimate 1.8);

- суммы, проходящие через расчетный счет, несопоставимы с оборотами, заявленными организацией в бухгалтерской и налоговой отчетности (значительно превышают);

- движение денежных средств по расчетному счету носит транзитный характер;

- существует несоответствие указаний о проведенной операции (в поле «назначение платежа») по поступившим денежным средствам с последующим их списанием.

В ходе анализа расчетных счетов установлено, что ООО «Моно-каркас» перечисляет денежные средства за СМР в ООО «Строитель», затем ООО «Строитель» перечисляет денежные средства в фирмы-посредники ООО «Аврора» ИНН6315625335, ООО «Спектр-Самара» ИНН6316201963 за строительные материалы и организациям и ИП не большими суммами за продукты питания.

По третьей цепочке денежные средства перечисляются в фирмы «однодневки»: ООО «ССК» ИНН 6312122774 за строительные материалы (вид деятельности ОКВЭД - 46.73 - Торговля оптовая лесоматериалами, строительными материалами и санитарно-техническим оборудованием), ООО «Стройкомплект» ИНН 6317104916 за строительные смеси (вид деятельности ОКВЭД - 46.73 - Торговля оптовая лесоматериалами, строительными материалами и санитарно-техническим оборудованием).



По данным федеральной базы ФНС России, информационных ресурсов (СПАРК, ПК Регион) установлено:

ООО «Аврора» ИНН 6315625335 с 13.05.2009г. по 18.03.2015г. состояло на налоговом учете в Межрайонной Инспекции Федеральной налоговой службы №18 по Самарской области, адрес регистрации – 443096, Самарская обл., г. Самара, ул. Мичурина, д. 15, кв. 410. Прекратило деятельность при реорганизации в форме присоединения 18.03.2015 г. в ООО «ТК 11» ИНН 6317041536, оплата за СМР.

- ОКВЭД- 46.73.7 Торговля оптовая обоями;

- Учредитель (100%) и руководитель - Марченко Татьяна Анатольевна ИНН 636200382160 (в период с 20.12.2012г. по 12.07.2017г.) (учредитель – 62 организаций, 46 организаций). Лицо включено в Реестр дисквалифицированных лиц АБЕРС, ООО ТЦ: Ч.5 СТ. 14.25 КОАП РФ сроком на 1 г. 0 м. 0 д. (с 10.01.2017 по 09.01.2018);

- Сведения 2-НДФЛ за 2013-2015гг. в налоговую инспекцию не были представлены.

- Основные средства в собственности отсутствуют.

В целом, исходя из банковской выписки движения денежных средств по расчетному счету у организации ООО «Аврора» усматривается отсутствие у данной организации финансово-хозяйственных операций, сопутствующих реальной предпринимательской деятельности, т.к. отсутствуют перечисления за аренду офисных и складских помещений, на заработную плату с персоналом и уплату налога на доходы физических лиц, отчислений в ПФР и страховых взносов, электроэнергию, охрану, услуг связи, коммунальные услуги и т.д. Операции по расчетному счету носят транзитный характер (зачисление-списание денежных средств в течение 1-2 дн. одинаковыми суммами).

ООО «Спектр-Самара» ИНН 6316201963 с 13.05.2009г. по 18.03.2015г. состояло на налоговом учете в Межрайонной Инспекции Федеральной налоговой службы №18 по Самарской области, адрес регистрации – 443080, Самарская обл., г. Самара, пр-кт Карла Маркса, д. 190, поз. 8. Прекратило деятельность при реорганизации в форме присоединения 02.11.2015г. в ООО «Валенсия» ИНН 6317107723.

- ОКВЭД- 46.69. Торговля оптовая прочими машинами и оборудованием (основной - ЕГРПО ГМЦ Росстата, ЕГРЮЛ);

- Сведения 2-НДФЛ за 2013-2015гг. в налоговую инспекцию не были представлены;

- Основные средства в собственности отсутствуют.

В целом, исходя из банковской выписки движения денежных средств по расчетному счету у организации ООО «Спектр-Самара» усматривается отсутствие у данной организации финансово-хозяйственных операций, сопутствующих реальной предпринимательской деятельности, т.к. отсутствуют перечисления за аренду офисных и складских помещений, на заработную плату с персоналом и уплату налога на доходы физических лиц, отчислений в ПФР и страховых взносов, электроэнергию, охрану, услуг связи, коммунальные услуги и т.д. Операции по расчетному счету носят транзитный характер (зачисление-списание денежных средств в течение 1-2 дн. одинаковыми суммами).

ООО «ССК» ИНН 6312122774, ООО «Стройкомплект» ИНН6317104916 – численность 0-1 чел., в настоящее время организации прекратили деятельность.

Проведен анализ бухгалтерского счета 58 «Финансовые вложения», из которого следует, что в 2014г. ОАО «Сбербанк России» выданы векселя ООО «Моно-каркас» на сумму 6 416 000руб., которые в свою очередь переданы в ООО «Строитель».

В 2015г. ООО «Трансгруз» выданы собственные векселя ООО «Моно-каркас» на сумму 7065918,98руб., которые в свою очередь в сумме 7 065 918,98руб. переданы в ООО «Строитель».

Согласно проведенного опроса руководителя Тархановой Е.С. следует, что Тарханова Е.С. не имеет финансового и юридического образования, навыками

менеджмента не обладает, паспорт не потеряла, некоторые организации регистрировала, но никакого отношения к финансово - хозяйственной деятельности этих организаций не имеет. О фактически осуществляемой деятельности организаций ничего не знает, с поставщиками и покупателями не общалась, доверенности не выдавала для заключения договоров, подписания документов. Кто фактически осуществлял деятельность в качестве директора, главного бухгалтера - не знает, заработную плату не получала. Договора, счета-фактуры, товарные накладные, акты выполненных работ не подписывала. Расчетные счета в банке открывала, но расчетно-платежные документы не подписывала, распоряжение на изготовление факсимильной печати подписи не давала.

### 3. ООО «СтройНовация».

- юридический адрес с 30.10.2013года по 21.09.2015года:443086, Самарская обл., г. Самара, ул. Ерошевского, д.18, офис 203;

- состояло на учете с 30.10.2013г. по 21.02.2017г. в ИФНС по Октябрьскому району г. Самары., с 21.02.2017г. в ИФНС России по Красноглинскому району Самарской области.

С 24.11.2016г. находится в процессе реорганизации в форме присоединения 24.11.2016г.;

- вид деятельности: ОКВЭД: 41.20 Строительство жилых и нежилых зданий;

- руководитель – Майоров Артем Михайлович (с 16.03.2015 по настоящее время) учредитель и руководитель 4 организаций;

- учредитель - Кожухов Борис Владимирович (с 30.10.2013г.), руководитель с 30.10.2013г. по – 15.03.2015г. учредитель - 4, руководителем – 5 организаций;

- по данным ПИК доход численность 2013 - 0 чел., 2014г. - 1 чел., 2015г. - 3 чел.;

- по данным налоговой декларации по прибыли: выручка от реализации: 2014г. - 427 170 тыс.р. (налог к уплате - 38 тыс. руб.), 2015г.- 783 266 тыс. руб. (налог к уплате - 120 тыс. руб.), сумма доходов приближена к сумме расходов;

- по данным бухгалтерского баланса за 2014г., 2015г.: основные средства в организации – 0;

- «Отчет о движении денежных средств» Форма №4 за 2014г., 2015г. содержит нулевые показатели.

В ходе анализа расчетных счетов установлено, что ООО «Моно-каркас» 29.04.2015г. перечисляет денежные средства за СМР в ООО «СтройНовация» в размере 5 000 000 руб., затем ООО «СтройНовация» в фирмы-посредники:

- 30.04.2015г. на сумму 1 756 230 руб. в ООО «Финсервис», (№ п/п 15 оплата по договору № 70 от 28.04.2015 г. за строительно-монтажные работы). ООО «Финсервис» перечисляет 05.05.2015г. в сумме 1 534 817 руб. в ООО «Админ» за консультационные услуги.

- 30.04.2015г. на сумму 1 243 770 руб. в ООО «Андорра» № п/п 14 оплата по договору №3 от 16.02.2015 г. за электромонтажные работы. ООО «Андорра» перечисляет 05.05.2015г. в ООО «Формула» на сумму 2 001 785 руб. за оказанные услуги.

- 05.05.2015г. на сумму 1 985 000 руб. в ООО «Интерторг-Поволжье» ( п/п № 18 оплата за строительные материалы по счету № 99 от 05.05.2015 г.). ООО «Интерторг-Поволжье» перечисляет 06.05.2015г. на сумму 1 500 000руб. в ЗАО КИВИ банк.

При анализе выписок по расчетным счетам ООО «СтройНовация» ИНН 6316192099, ООО «Финсервис» 5611072880, ООО «Админ» ИНН 5609066617, ООО «Андорра» ИНН 5611073467, ООО «Формула» ИНН 5611072110, ООО «Интерторг-Поволжье» ИНН 6312131200 установлено наличие обстоятельств, которые свидетельствуют о «проблемности» организаций:

- отсутствуют расходы на ведение хозяйственной деятельности (оплата за электроэнергию, коммунальные платежи, за покупку программы ПК Estimate 1.8);

- суммы, проходящие через расчетный счет, несопоставимы с оборотами, заявленными организацией в бухгалтерской и налоговой отчетности (значительно превышают);

- движение денежных средств по расчетному счету носит транзитный характер;
- существует несоответствие указаний о проведенной операции (в поле «назначение платежа») по поступившим денежным средствам с последующим их списанием.

По данным федеральной базы установлено, что «Финсервис» 5611072880, ООО «Админ» ИНН 5609066617, ООО «Андорра» ИНН 5611073467, ООО «Формула» ИНН 5611072110 исключены из ЕГРЮЛ, ООО «Интерторг-Поволжье» ИНН 6312131200 - численность в 2015г. – 0 чел.

В 2015г. ООО «Трансгруз» выданы собственные векселя ООО «Моно-Каркас» на сумму 308 645 005,71руб., которые в свою очередь в сумме 101 459 869,44 руб. переданы в ООО «СтройНовация», и по состоянию на 01.10.2017г. никем не предъявлены.

Из протокола допроса Майорова А.М. установлено, что Майоров А.М. является руководителем ООО «СтройНовация» с марта 2015 года по настоящее время. Образование высшее по специальности менеджер ГС. Организация занималась строительством. Взаимоотношения между ООО «СтройНовация» и ООО «Моно-Каркас» подтверждает, работы проводились на строительстве жилых домов по ул. Мичурина г. Самара.

Из протокола допроса Кожухова Б.В. установлено, что Кожухов Б.В. являлся номинальным руководителем и учредителем ООО «СтройНовация» по просьбе третьих лиц, документы по организации регистрировал сам, так же выдавал доверенность.

Заявитель утверждает, что изготовление актов выполненных работ, составленных между ООО «Моно-каркас» (генподрядчик) и ООО «Трансгруз» (заказчик), а также актов выполненных работ, составленных между заявителем и спорными контрагентами с использованием одного принтера ПК, МФУ в режиме принтера не свидетельствуют о согласованности действий заявителя со спорными контрагентами, а лишь определяет производственную необходимость.

В рамках выездной налоговой проверки было установлено, что согласно полученных сведений у ООО «Центр по ценообразованию в строительстве» программное обеспечение для составления сметной документации «Estimate 1.8» ООО «Моно-каркас», а также спорными контрагентами не приобреталось права на использование программного обеспечения «Estimate 1.8», право на использование программного обеспечения «Estimate 1.8» было приобретено ООО «Трансгруз».

Таким образом, согласно доводам общества, изготовление актов выполненных работ на печатных устройствах обусловлено объективными условиями производственной деятельности заявителя, соответственно, оформленные от ООО «Строй-Контракт, ООО «Строитель», ООО «СтройНовация» счета-фактуры содержат все предусмотренные пунктами 5и 6 ст. 169 НК РФ реквизиты и сведения.

Судом данные доводы заявителя отклоняются с учетом следующих обстоятельств.

В ходе проверки установлено следующее.

По По данным информационных ресурсов СПАРК, интернет установлено, что ООО «Мега-Строй» является организацией группы компаний ООО «Трансгруз», в которую входят 30 компаний, в том числе ООО «Моно-Каркас» и ООО «Монолит-строй».

Учредителем (совладельцем) является Волков Эдуард Игоревич, доля в уставном капитале: ООО «Трансгруз», ООО «Мега-Строй», ООО «Моно-Каркас», ООО «Монолит-строй» -100%.

Административно-управленческий аппарат: ООО «Мега-Строй», ООО «Моно-Каркас», ООО «Монолит-строй» осуществляет деятельность в помещении находящемся по адресу г.Самара, ул. Водников д.60.(данный адрес является юридическим адресом ООО «Трансгруз»).

Москалев А.В. является директором: ООО «Мега-Строй», ООО «Моно-Каркас», ООО «Монолит-строй».

Соловьева Л.Ю. является главным бухгалтером: ООО «Мега-Строй», ООО «Моно-Каркас», ООО «Монолит-строй».

Таким образом, ООО «Трансгруз» и ООО «Мега-Строй», ООО «Моно-Каркас», ООО «Монолит-строй» являются взаимозависимыми лицами (подпункт 2 пункта 2 статьи 105.1 НК РФ).

Доля выручки в общей сумме доходов ООО «Мега-строй» полученных от сделок с ООО «Трансгруз» составляет в 2013 г.-100%, 2014 г.-100%, 2015 г.-99%.

Кроме того, проведен анализ всех представленных ООО «Моно-каркас» актов выполненных работ (КС-2), полученных от ООО «СтройНовация», ООО «Строй-Контракт», ООО «Строитель» и выставленных в адрес ООО «Трансгруз». В ходе анализа выявлено, что все представленные КС-2 были сформированы с помощью программного комплекса «Estimate 1.8».

В связи с этим, налоговым органом у правообладателя данного программного продукта ООО "Центр по ценообразованию в строительстве" ИНН 6315527666 КПП631501001 были запрошены документы (информацию) подтверждающие приобретение программы «Estimate 1.8» ООО «Трансгруз», а также ООО «Мега-строй» и ООО «СтройНовация», ООО «Строй-Контракт», ООО «Строитель».

В свою очередь ООО «Центр по ценообразованию в строительстве» предоставлены ответы, в которых сообщается, что ООО «Трансгруз» имеет право на использование ПК «Estimate 1.8» с 2005 года, а ООО «Моно-каркас» и ООО «СтройНовация», ООО «Строй-Контракт», ООО «Строитель» не приобретали права на использование ПК «Estimate 1.8» для составления сметной документации.

Исходя из сведений 2-НДФЛ по ООО «СтройНовация», ООО «Строй-Контракт», ООО «Строитель» (субподрядчик) не имели достаточных трудовых ресурсов для выполнения бетонных и общестроительных работ, также при анализе выписки банка за период 2013-2015гг. не установлены перечисления денежных средств физическим лицам по гражданско-правовым договорам за оказанные услуги, выполненные работы.

Как показал анализ табелей учета рабочего времени за период 2013-2015 гг. у ООО «Моно-каркас» достаточно штатных единиц для выполнения работ своими силами для ООО «Трансгруз».

Не представлены журналы пропуска на строительные объекты, акты допуска на строительные объекты, выданные субподрядным организациям, журналы вводного инструктажа субподрядных организаций; списки сотрудников субподрядных организаций проходящих через пропускной пункт на строительном объекте за период 2013-2015гг.

Почерковедческой экспертизой подписей руководителей ООО «Стройновация», ООО «Строитель», ООО «Строй-контракт» установлено, что подписи в представленных ООО «Мега-строй» документах выполнены не руководителями данных организаций, а неустановленными лицами.

Техническая экспертиза изъятых у ООО «Моно-каркас» документов установила, что документы из ООО «Стройновация», ООО «Строитель», ООО «Стройконтракт», выставленные в адрес ООО «Моно-каркас» и документы из ООО «Моно-каркас», выставленные в адрес ООО «Трансгруз», выполнены с использованием одного электрофотографического знаковинтезирующего устройства (принтера ПК, МФУ в режиме принтера). А так же среди документов, представленных по трем постановлениям №40 по материалам проверки ООО «Монолит - строй», №42 по материалам проверки ООО «Мега-строй», №44 по материалам проверки ООО «Моно-каркас», имеются документы, которые так же выполнены с использованием одного электрофотографического знаковинтезирующего устройства (принтера ПК, МФУ в режиме принтера).

Следует также отметить, что в ходе рассмотрения материалов налоговой проверки, представленных возражений, ознакомления проверяемого лица с Постановлениями о назначении почерковедческой экспертизы, технической экспертизы

документов, ознакомления проверяемого лица с экспертизами, со стороны ООО «Моно-каркас», ООО «Мега-строй», ООО «Монолит-строй» представителем по доверенности б/н от 29.03.2018г. являлся адвокат Шелепов Василий Ильич (удостоверение №2828, выдано Управлением Министерства юстиции РФ по Самарской области 16.12.2013г., рег.номер 63/2548).

Кроме того, Шелепов В.И. присутствовал в ИФНС по Ленинскому району г.Самары на допросе руководителя ООО «СтройНовация» - Майорова А.М., что подтверждается ордером №003029 от 01.08.2017г. (приложение к протоколу б/н от 01.08.2017г.), выданного Коллегией адвокатов "Коган и партнеры".

На основании вышеизложенного, данные факты указывают на согласованность действий между ООО «Трансгруз» и ООО «Моно-каркас», ООО «Мега-строй», ООО «Монолит-строй», а также об отсутствии реальности хозяйственных операций по взаимоотношениям Общества с ООО «Стройновация», ООО «Строитель», ООО «Строй-контракт», целью которых является получение Обществом необоснованной налоговой выгоды в виде уменьшения налоговой базы по налогу на прибыль организаций и применения налоговых вычетов по НДС.

При этом, как указано в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.05.2010 N 15658/09, по условиям делового оборота при осуществлении субъектами предпринимательской деятельности выбора контрагентов оцениваются не только условия сделки и их коммерческая привлекательность, но и деловая репутация, платежеспособность контрагента, а также риск неисполнения обязательств и предоставление обеспечения их исполнения, наличие у контрагента необходимых ресурсов (производственных мощностей, технологического оборудования, квалифицированного персонала) и соответствующего опыта.

Само по себе заключение сделки с юридическим лицом, имеющим ИНН, банковский счет и адрес места нахождения, что может свидетельствовать о его регистрации в установленном законом порядке, не является безусловным основанием для получения налоговой выгоды в виде налоговых вычетов либо признания расходов обоснованными, если в момент выбора контрагента налогоплательщик надлежащим образом не осуществил проверку правоспособности данного юридического лица и полномочий его представителей, не удостоверился в достоверности представленных им или составленных с его участием документов.

Неблагоприятные последствия недостаточной осмотрительности в предпринимательской деятельности ложатся на лицо, заключившее такие сделки и не могут быть перенесены на федеральный бюджет посредством уменьшения налоговых обязательств и осуществления необоснованных выплат, а в случае недобросовестности контрагентов налогоплательщик несет определенный риск не только по исполнению гражданско-правовых договоров, но и в рамках налоговых правоотношений, поскольку в силу требований налогового законодательства он лишается возможности произвести налоговые вычеты по налогу на добавленную стоимость ввиду отсутствия надлежаще оформленных первичных бухгалтерских документов.

Статьей 2 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Оценка добросовестности налогоплательщика при получении налоговых выгод предполагает оценку заключенных им сделок, их действительности, особенно в тех случаях, когда они не имеют разумной деловой цели, то есть возможность получения налоговых выгод предполагает наличие реального осуществления хозяйственных операций.

В целях подтверждения обоснованности налоговой выгоды должна быть установлена их объективная предметная взаимосвязь с фактами и результатами реальной

предпринимательской и иной экономической деятельности, что служит основанием для вывода о достоверности представленных документов.

В налоговых правоотношениях недопустима ситуация, которая позволяла бы недобросовестным налогоплательщикам с помощью инструментов, используемых в гражданско-правовых отношениях, создавать ситуацию формального наличия права на получение налоговых выгод (в том числе через уменьшение налоговых баз включением необоснованных расходов и применением вычетов по налогу на добавленную стоимость).

При этом, в силу ст. 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации доказывание обстоятельств, послуживших основанием для принятия акта налоговым органом, возлагается на последнего, что, однако, не исключает обязанности налогоплательщика доказать те обстоятельства, на которые он ссылается в обоснование своих возражений.

Между тем, само по себе заключение сделки с организацией, имеющей идентификационный номер налогоплательщика, банковские счета и юридический адрес, не является безусловным основанием для получения налоговой выгоды, если в момент выбора контрагента налогоплательщик надлежащим образом не проверил полномочия представителей сделки; доказательств того, что общество при заключении договоров и их исполнении оценило полномочия лиц, подписавших первичные документы, деловую репутацию спорных контрагентов, их платежеспособность, наличие у контрагентов необходимых для исполнения обязательства ресурсов (имущества, транспортных средств, материальных запасов, трудовых ресурсов), а также налоговые риски, в том числе риск отказа в получении налогового вычета, в материалы дела не представлено.

Таким образом, налогоплательщиком не доказано, что им в проверяемом периоде была проявлена должная степень осторожности и осмотрительности при выборе данных спорных контрагентов.

Относительно представленных заявителем в материалы дела судебных актов (определение Арбитражного суда Самарской области от 24.05.2013 по делу № А55-22008/2012 о включении требований ООО «СТРОЙ-КОНТРАКТ» в сумму 3 810 999 руб. 67 коп. в реестр требований кредиторов должника – ООО «Самарасетьстрой»; решение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 12.05.2016 по делу № А56-12581/2016 о взыскании с ООО «Премиум» в пользу ООО «СтройНовация» 2 850 000 руб. неосновательного обогащения) следует отметить следующее:

В определении Арбитражного суда Самарской области от 24.05.2013 по делу № А55-22008/2012 не указаны идентификационный номер налогоплательщика и государственный регистрационный номер ООО «СТРОЙ-КОНТРАКТ» - юридического лица.

Решением Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 12.05.2016 по делу № А56-12581/2016 удовлетворен иск ООО «СтройНовация» (представ. Головачев Е.В.), ОГРН. 1136316010490, ИНН: 6316192099 о взыскании с ООО «Премиум» неосновательного обогащения в сумме 2 850 000 руб. по основаниям ошибочности перечисления денежных средств за оборудование.

Между тем, заявитель не обосновал, какое в данном случае правовое значение имеет данный судебный акт.

При том, что обращение в суд от имени спорного контрагента по указанному спору не характеризуют его как организацию, ведущую реальную хозяйственную деятельность, обладающую необходимыми для выполнения работ ресурсами, и также не свидетельствует о проявлении заявителем должной осмотрительности.

Наличие данного судебного акта говорит лишь о наличии юридического лица в системе госрегистрации лиц, характеризует его как участника спора и не характеризует организацию как добросовестного налогоплательщика, имеющего деловую репутацию и возможность реального выполнения спорных работ.

Согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации,

изложенной в постановлении Президиума от 12.02.2008 № 12210/07, в случае недобросовестности контрагентов покупатель несет определенный риск не только по исполнению гражданско-правовых договоров, но и в рамках налоговых правоотношений, поскольку в силу требований налогового законодательства он лишается возможности произвести налоговые вычеты либо воспользоваться льготным порядком исчисления налогооблагаемой базы ввиду отсутствия надлежаще оформленных документов.

Негативные последствия выбора недобросовестных контрагентов лежат на налогоплательщике. Заявляя о своем праве на налоговые вычеты, общество несет корреспондирующую этому праву обязанность представления налоговому органу достоверных сведений, а также доказательств проявления надлежащей степени осмотрительности в предпринимательской деятельности. Недостаточная степень осмотрительности заявителя при выборе своих контрагентов и негативные последствия данного выбора не могут быть переложены на бюджет в виде необоснованного предъявления к вычету налога на добавленную стоимость.

Между тем, в ходе проверки налоговым органом установлено, что оспариваемые контрагенты фактически не имели на момент проведения спорных работ необходимых ресурсов, в том числе персонала для осуществления спорных работ, что также установлено судом в ходе судебного разбирательства.

Анализ табелей учета рабочего времени за период 2013-2015 гг. и актов выполненных работ формы КС-2, выполненные собственными силами для ООО «Трансгруз», с учетом общепринятого производственного календаря за период 2013г., 2014г., 2015г. показал, что в период 2013-2015 гг. в штатном расписании № 7 от 18.02.2013, утвержденном Приказом от 18.02.2013г. № 4 предусмотрены следующие должности: производитель работ, мастер строительных и монтажных работ, монтажник наружного трубопровода, монтажник 4-го разряда, монтажник по монтажу стальных и железобетонных конструкций, машинист башенного крана, механик по обслуживанию башенных кранов, газосварщик, электромонтер, плотник – бетонщик, арматурщик-бетонщик, каменщик, подсобный рабочий.

Основную часть рабочего персонала по данным табелей учета рабочего времени, расчетным ведомостям составляли: плотники-бетонщики, арматурщик-бетонщик, каменщики.

Из табелей учета рабочего времени видно, что у всех работников ООО «Моно-каркас», в том числе и у плотников бетонщиков – 8 часовой рабочий день, пятидневная рабочая неделя, выходные дни - суббота, воскресенье.

В результате анализа табелей рабочего времени и актов выполненных работ формы КС-2 за 2013 -2015 гг. установлено, что при расчете ч/часов из расчета 8-часового рабочего времени и пятидневной рабочей неделе по табелю рабочего времени ООО «Моно-каркас» ч/часы составили большее количество, чем по актам выполненных работ собственными (своими) силами формы КС-2.

По причине расхождений человеко-часов между табелями учета рабочего времени (из расчета 8-ми часового рабочего дня и пятидневной рабочей недели всех работников на данных участках, согласно правил внутреннего трудового распорядка) и актами о приеме выполненных работ собственными силами формы КС-2 за период 2013г.-2015г.

Из проведенного анализа следует, что в 2013г. - 74 %, т.е. 43 чел., в 2014г. - 68%, т.е. 38 чел., в 2015г. – 86%, т.е. 37 чел. составляли сотрудники ООО «Моно-Каркас», которые были свободны, и не были задействованы на других каких-либо работах (исходя из сведений представленных табелей), а это основная часть рабочего персонала ООО «Моно-каркас».

Из произведенных расчетов и анализов следует, что у ООО «Моно-каркас» достаточно единиц и рабочего времени для выполнения работ (бетонирование и общестроительные работы) на строительных объектах, на которых были привлечены «проблемные» подрядчики: ООО «СтройНовация», ООО «Строй-Контракт», ООО «Строитель».

Таким образом, проверкой установлено, что работы на строительных объектах (бетонирование и общестроительные работы) выполнены собственными силами ООО «Моно-каркас».

Заявитель считает необоснованным довод Инспекции о наличии у налогоплательщика достаточного трудового ресурса для выполнения работ, заявленных по операциям со спорными контрагентами.

Между тем, в ходе проверки Инспекцией были выявлены обстоятельства, которые подтверждают факт отсутствия реальности хозяйственной операции и мнимость сделки, так как контрагенты не имели необходимых условий для достижения результатов соответствующей экономической деятельности, а представленные документы представляют собой искусственный документооборот.

Между тем, в ходе проверки ООО «Моно-каркас» Инспекцией установлено следующее:

- По данным бухгалтерского учета по счетам 20 «Основное производство» и 60 «Расчеты с поставщиками и подрядчиками» в 2013 году по подрядчику ООО «Строй-Контракт» отражена сумма расходов в:

- ООО «Моно-каркас» - 63 471 313 руб.,

- ООО «Мега-строй» - 20 293 664 руб.,

- ООО «Монолит-строй» - 71 746 117 руб., всего на сумму 15 5511 тыс. руб., что составляет 94,65% выручки, отраженной в налоговой декларации по налогу на прибыль в ООО «Строй-Контракт» (2013 г.-164 299 тыс. руб.).

- По данным бухгалтерского учета по счетам 20 «Основное производство» и 60 «Расчеты с поставщиками и подрядчиками» в 2014 году по подрядчику ООО «Строитель» отражена сумма расходов в:

- ООО «Моно-каркас» - 10 240 225 руб.,

- ООО «Монолит-строй» - 4 762 074 руб.,

- ООО «Мега-строй» - 0 руб., всего на сумму 15 002 тыс. руб., что составляет 73,75% выручки, отраженной в налоговой декларации по налогу на прибыль в ООО «Строитель» (2014г.-20342тыс.р.).

- По данным бухгалтерского учета по счетам 20 «Основное производство» и 60 «Расчеты с поставщиками и подрядчиками» в 2015 году по подрядчику ООО «Строитель» отражена сумма расходов в:

- ООО «Моно-каркас» - 3 381 749 руб.,

- ООО «Мега-строй» - 6806733руб., всего на сумму 10188 тыс. руб., что составляет 100% выручки в ООО «Строитель» (2015 год – 10 188 тыс. руб.).

По данным налоговых деклараций по прибыли установлено следующее:

- по ООО «Строй-Контракт»: выручка от реализации: 2013 год – 164 299 тыс. руб. (налог к уплате - 52 тыс. руб.), 2014 год - 24350 тыс. руб. (налог к уплате – 9 тыс. руб.), то есть сумма доходов приближена к сумме расходов.

- по ООО «Строитель»: выручка от реализации: 2014 год – 20 342 тыс. руб. (налог к уплате - 53 тыс. руб.), 2015 год – 10 188 тыс. руб. (налог к уплате - 25тыс. руб.) сумма доходов приближена к сумме расходов.

- по ООО «СтройНовация»: выручка от реализации: 2014 год – 427 170 тыс. руб. (налог к уплате - 38 тыс. руб.), 2015 год – 783 266 тыс. руб. (налог к уплате – 120 тыс. руб.), сумма доходов приближена к сумме расходов.

Из выше сказанного следует, что ООО «Моно-каркас», ООО «Монолит-строй», ООО «Мега-строй» являлись основными контрагентами (покупателями) ООО «Строй-Контракт», ООО «Строитель».

ООО «Моно-каркас» утверждает, что работы по бетонированию и общестроительные работы в мае, сентябре, октябре, ноябре, декабре 2013 года выполнил ООО «Строй-контракт», ООО «Строитель», ООО «Стройновация» в мае, июне, июле, августе, ноябре, декабре 2014 года, январе, феврале, июне, июле, августе 2015 года.

Однако, в ходе проверки было доказан факт отсутствия реальности



хозяйственной операции и мнимость сделки, так как контрагенты не имели необходимых условий для достижения результатов соответствующей экономической деятельности, а представленные документы представляют собой искусственный документооборот, а именно:

а) Из протоколов допроса: № 170 от 02.09.2016г. Тархановой Е.С. по ООО «Строитель», б/н от 05.10.2017г. Кожухова Б.В. по ООО «СтройНовация», №36 от 20.01.2017г. Фирсовой С.Г. по ООО «Строй-Контракт» следует, что данные лица отрицают руководство, оформление финансово-хозяйственных документов, подписание договоров, счетов-фактур, актов выполненных работ и т.д.

Кроме того, Кожухов Борис Владимирович был осужден 12.08.2014 г. 228 ч. 2 УК РФ сроком на 3 года ИК особого режима. (Договора подряда : №105/14 от 27.11.2014г., №106/14 от 28.11.2014г., №113/14 от 23.12.2014г., №117/14 от 29.12.2014г., №116/14 от 26.12.2014г., №19/15 от 28.01.2015г., №20/15 от 29.01.2015г., то есть данные документы подписаны после 12.08.2014г.).

В порядке, установленном ст. 125 УИК РФ осужденные к лишению свободы, отбывающие наказание в обычных условиях в ИК особого режима, проживают в общежитиях Им разрешается иметь 2 краткосрочных и два длительных свидания. ( при облегченных условиях 3 краткосрочных и 3 длительных свидания).

При этом ходе допроса руководитель ООО «Моно-каркас» Александр Васильевич Москалев ответил, что оформление финансово-хозяйственных сделок с ООО «Стройновация» происходило по адресу: г. Самара, ул.Водников, д.60 (офис ООО «Моно-каркас» ). Представителями являлись Кожухов, Майоров, других фамилий не назвал. Так же Москалев ответил, что представители приезжали сами по адресу: г. Самара, ул. Водников, д.60. А так же при подписании договора Москалев А.В. удостоверился в личности директора ООО «Стройновация», а именно проверял паспорт.

Так как, Кожухов Б.В. находился в ИК, то он не мог находиться по адресу ул. Водников, д 60, г. Самара, представить паспорт и сдавать работы ООО «Моно-каркас» работы.

Фирсова С.Г. в 2013 году находилась в декретном отпуске за 3 детьми. Специального образования нет. Из трудовых книжек, следует:

АТ №5872277 - Фирсова С.Г. не являлась сотрудником ООО «Строй-Контракт»,  
ТК № 1019840- Кожухов Б.В. не являлся сотрудником ООО «СтройНовация».

ООО «Моно-каркас» утверждает, что Кожухов В.Б., Фирсова С.Г., Тарханова Е.С. мог выписать доверенность.

Однако, все акта выполненных работ, счета-фактуры подписаны от имени Кожухова В.Б., Фирсовой С.Г., Тархановой Е.С. Проведенная экспертиза почерка подтверждает, что подписи на актах и счетах-фактурах выполнены не установленным лицом, а не Кожуховым В.Б., Фирсовой С.Г., Тархановой Е.С. соответственно.

Исходя из сведений 2-НДФЛ по ООО «СтройНовация», ООО «Строй-Контракт», ООО «Строитель» (субподрядчик) не имели достаточных трудовых ресурсов для выполнения бетонных и общестроительных работ, также при анализе выписки банка за период с 2013 по 2015 гг. не установлены перечисления денежных средств физическим лицам по гражданско-правовым договорам за оказанные услуги, выполненные работы.

Из протоколов осмотра: №1538 от 17.11.2016г. по ООО «СтройНовация», установлено что организация не находится по адресу регистрации, №1761/09 от 06.09.2017г. по ООО «СтройКонтракт» установлено что организация не находится по адресу регистрации;

Экспертиза подписей руководителей ООО «Стройновация», ООО «Строитель», ООО «Строй-контракт» установила, что подписи в представленных ООО «Моно-каркас» документах выполнены не руководителями данных организаций, а неустановленными лицами.

Техническая экспертиза изъятых у ООО «Моно-каркас» документов установила, что документы из ООО «Стройновация», ООО «Строитель», ООО «Стройконтракт»,

выставленные в адрес ООО «Моно-каркас» и документы из ООО «Моно-каркас» выставленные в адрес ООО «Трансгруз» выполнены с использованием одного электрофотографического знаковинтезирующего устройства (принтера ПК, МФУ в режиме принтера). А так же среди документов, представленных по трем постановлениям №40 по материалам проверки ООО «Монолит -строй», №42 по материалам проверки ООО «Мега-строй», №44 по материалам проверки ООО «Моно-каркас» от 06.04.2018 года, имеются документы, которые так же выполнены с использованием одного электрофотографического знаковинтезирующего устройства (принтера ПК, МФУ в режиме принтера).

В ходе проверки ООО «Моно-каркас» не доказал, что сотрудники ООО «Строй-контракт», ООО Стройновация, ООО «Строитель» находились на строительных объектах и выполняли работы, а именно, по требованию о предоставлении документов не были представлены:

- журналы пропуска на строительные объекты,
- акты допуска на строительные объекты, журналы вводного инструктажа. От ООО «Моно-каркас» получено пояснение - «в связи с утилизацией».

На строительных объектах был пропускной режим, что подтверждается протоколами допроса руководителя и сотрудников ООО «Моно-каркас». По вопросу пропускной системы на объекты строительства были проведены допросы сотрудников ООО «Моно-Каркас»: Луташина А.А. начальника строительного участка (протокол допроса №43/2 от 13.12.2017г.); Жирнова А.В. прораба (протокол допроса №43/3 от 13.12.2017г.); Ершова А.И. прораба (протокол допроса №43/5 от 13.12.2017г.); Доронина А.Г. мастера строительных и монтажных работ ИНН6317061349 по вопросу выполнения работ на объектах (протокол допроса №43/7 от 13.12.2017г.), из которых следует, что на объекты строительства был пропускной режим.

Согласно п.п 4.6 п.4 постановления Госстроя РФ от 23.07.2001 N 80 "О принятии строительных норм и правил Российской Федерации "Безопасность труда в строительстве. Часть 1. Общие требования. СНиП 12-03-2001" и приказа Минтруда России от 01.06.2015 N 336н (ред. от 20.12.2018) "Об утверждении Правил по охране труда в строительстве" перед началом выполнения строительно - монтажных работ на территории организации генеральный подрядчик (субподрядчик) и администрация организации, эксплуатирующая (строящая) этот объект, обязаны оформить акт – допуск.

Однако, согласно п.626 приказа Минкультуры России от 25.08.2010 г. № 558 такие журналы хранятся 10 лет.

- Общие журналы работ представлены, но содержат не все страницы журнала (например: Журнал №1 « Жилая застройка в границах ул. Мичурина, Лукачева, Скляренко, Врубеля в Октябрьском районе г.о. Самара, 4 очередь строительства. Многоквартирный 1-х секционный жилой дом. Секция №19» страницы с 1 по 15 и последнюю на которой отражено, что в книге прошнуровано 202 страницы).

Согласно Приказа Ростехнадзора от 12.01.2007 N 7 "Об утверждении и введении в действие Порядка ведения общего и (или) специального журнала учета выполнения работ при строительстве, реконструкции, капитальном ремонте объектов капитального строительства" общий журнал работ является основным документом, отражающим последовательность осуществления строительства, в том числе сроки и условия выполнения всех работ при строительстве, а также сведения о строительном контроле и государственном строительном надзоре. Записи в общий журнал вносятся с даты начала выполнения работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства до даты фактического окончания выполнения работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства.

Вышеописанные документы могли подтвердить присутствие сотрудников проблемных контрагентов на строительных объектах и выполнение ими конкретных работ, сроки выполнения.

В ходе проверки при направлении поручения о предоставлении документов Заказчику в ООО «Трансгруз» получен ответ, что журналы пропуска и акты допуска на каждый объект строительства, а так же общий журнал работ по строительному объекту ведет генподрядчик ООО «Моно-каркас» и ООО «Трансгруз» не передавались.

Однако, ООО «Моно-каркас» ни в ходе проверки, ни входе судебных заседаний не представил вышеописанные документы и пояснения, тем самым не доказал присутствие сотрудников проблемных организаций на строительной площадке и выполнение ими бетонных и общестроительных работ.

Анализ трудовых затрат за период 2013-2015 гг. ООО «Моно-каркас» показал, что у налогоплательщика было достаточно штатных единиц для выполнения работ своими силами для ООО «Трансгруз».

Трудовое законодательство обязывает работодателя вести учет времени, фактически отработанного каждым работником (ч. 4 ст. 91 ТК РФ). Это предполагает отражение количества отработанных дней и часов в табелях учета рабочего времени (формы N N Т-12, Т-13). Табель рабочего времени применяется для учета времени, фактически отработанного и (или) неотработанного каждым работником организации, для контроля за соблюдением работниками установленного режима рабочего времени, для получения данных об отработанном времени, расчета оплаты труда, а также для составления статистической отчетности по труду.

Акт выполненных работ (форма N КС-2) применяется для приемки выполненных подрядных строительного-монтажных работ производственного, жилищного, гражданского и других назначений. Акт составляется на основании данных Журнала учета выполненных работ (форма N КС-6а). В акте отражаются перечень и объемы выполненных работ.

Под термином "человеко-час" принято понимать экономическую единицу, равную часу фактической трудовой деятельности одного работника. Он указывает на длительность нахождения сотрудников на рабочем месте.

Для расчета человеко-часов постоянно работающих работников в месяц необходимо количество человек умножить на количество часов работы за 1 день и умножить на количество дней.

ООО «Моно-каркас» представил табеля учета рабочего времени, в котором отражено время нахождения каждого сотрудника в период с 2013 по 2015 гг. при 8 часовом рабочем дне и 5 дневной рабочей неделе и акты всех выполненных работ собственными силами в период 2013-2015 года.

В ходе проверки из табеля учета рабочего времени были выбраны ч/часы, отработанные сотрудниками на работах по бетонированию и общестроительных работах.

Данный показатель составил в:

- 2013 году - 104 152 ч/ч (из них 43192ч/ч только бетонщики и каменщики),
- 2014 году – 109 616 ч/ч (из них 53928 ч/ч только бетонщики и каменщики),
- 2015 году - 96 864 ч/ч (из них 52144 ч/ч только бетонщики и каменщики).

Так же, были выбраны человеко-часы отраженные в актах выполненных работ собственными силами по бетонированию и общестроительным работам.

Данный показатель составил в:

- 2013 году – 26 937,842 ч/ч,
- 2014 году – 34 539,56237 ч/ч,
- 2015 г. – 23 676,008 ч/ч,

Показатели ч/ч по табелям и актам сверены. Установлена значительная разница:

- за 2013 год - 77214,158 ч/ч (  $16794,158 = 43192 - 26937,842$ ), если в расчете только бетонщиков и каменщиков) - 74% от общего количества ч/ч., отработанных по табелю;

- за 2014 год - 70076,43763 ч/ч (  $22388,43 = 56928 - 34539,56237$ ), если в расчете только бетонщиков и каменщиков) - 68% от общего количества чел/час., отработанных по табелю ООО «Моно-каркас»;

- за 2015 год – 73187,992 ч/ч ( 28467,992= 52144-23676,008), если в расчете только бетонщиков и каменщиков) - 76% от общего количества чел/час., отработанных по таблице ООО «Моно-каркас».

Из вышеописанного следует, что основная часть персонала ООО «Моно-каркас» была не занята в работах. Например:

- в 2013 году работало только 14 человек. (Расчет: согласно актов выполненных работ КС-2 (с/с) сотрудниками ООО «Моно-каркас» отработано 26937,842ч/ч. По производственному календарю при 8 часовом рабочем дне 1 человек за год отработывает 1970 час. Следовательно, 26937,842чел час/1970 час. = 14чел.) А остальные сотрудники были свободны от данных работ. Количество бетонщиков, каменщиков в 2013г.: январь - 25чел., февраль- 25чел, март- 22чел., апрель- 27чел., май- 27чел., июнь- 25чел., июль- 24чел, август- 28чел., сентябрь- 28чел, октябрь-28чел., ноябрь-28чел., декабрь-28чел.

- в 2014 году работало только 18 чел. (Расчет : согласно актов выполненных работ КС-2 (с/с) сотрудниками ООО «Моно-каркас» отработано 34539,56237 ч/ч. По производственному календарю при 8 часовом рабочем дне 1 человек за год отработывает 1970 час. Следовательно, 34539,56237 ч/ч, /1970 час.=18 чел.) А остальные сотрудники были свободны от данных работ. Количество бетонщиков, каменщиков в 2014г. : январь -27чел., февраль- 27чел, март- 28чел., апрель- 27чел., май- 30чел., июнь- 31чел., июль- 32чел, август- 32чел., сентябрь- 32чел, октябрь-31чел., ноябрь-30чел., декабрь-33чел.

- в 2015 году работало только 12 чел. (Расчет : согласно актов выполненных работ КС-2 сотрудниками ООО «Моно-каркас» отработано 23676,008 ч/ч. По производственному календарю при 8 часовом рабочем дне 1 человек за год отработывает 1971 час. Следовательно, 23676,008 /1971 час.=12 чел.). А остальные сотрудники были свободны от данных работ. Количество бетонщиков, каменщиков в 2015г. : январь - 33чел., февраль- 35чел, март- 35чел., апрель- 35чел., май- 30чел., июнь- 30чел., июль- 29чел, август- 28чел., сентябрь- 28чел, октябрь-27чел., ноябрь-22чел., декабрь-22чел.

При чем, если проанализировать как меняется численность сотрудников (плотников-бетонщиков, арматурщиков-бетонщиков, каменщиков) в течение года, то видим, что в 2013 году численность увеличилась с января 2013 года (с 22 до 28 человек), в 2014 году численность сотрудников (бетонщиков, каменщиков) увеличивается и максимально составляет 33 человека, в 2015 году численность сотрудников (бетонщиков, каменщиков) увеличивается и максимально составляет 35 человека. Численность штатных единиц подтверждается штатным расписанием.

Инспекцией были проанализированы все акта выполненных работ формы № КС-2 и субподрядных организаций и собственными силами, выбраны все трудозатраты по всем видам работ.

Как видно из актов выполненных работ собственными силами формы № КС-2:

Именно бетонными работами в 2013 году были заняты всего -14 человек, в 2014 году-18 человек, в 2015 году -12 человек.

В сметах-актах, сформированных сметным отделом на основании актов приемки выполненных работ строительных участков, указывается объем выполненных работ в натуральном и стоимостном выражении с учетом сметно-нормативной стоимости единицы работ, накладных расходов и сметной прибыли.

В верхнем поле сформированных документов указывается общая сметно-нормативная трудоемкость СМР (трудозатраты на весь объем выполненных СМР по акту).

Из произведенных расчетов следует, что у ООО «Моно-каркас» было достаточно единиц и рабочего времени для выполнения работ (бетонирование и общестроительные работы) на строительных объектах, на которые были привлечены «проблемные» подрядчики: ООО «СтройНовация», ООО «Строй-Контракт», ООО «Строитель».

Из выше сказанного следует, что выполнение работ по бетонированию и общестроительные работы для ООО «Трансгруз» выполнялись сотрудниками ООО «Моно-каркас», а не ООО «Строй-контракт», ООО «Стройновация», ООО «Строитель».

Согласно ранее представленных суду расчетов человеко-часов за период 2013-2015 гг, установлено, что бетонными и общестроительными работами было занято в 2013 году -14 человек, в 2014 году-18человек, в 2015 году-12человек, остальные плотники-бетонщики, каменщики, арматурщики-бетонщики (что видно из всех представленных документов ООО «Моно-каркас») были не заняты:

2013 год- 7,10,0,0,15,15,17,16,12,19,10,6.

2014 год- 11,3,10,12,11,18,15,9,22,11,5,15.

2015 год- 12,22,25,25,17,20,15,14,15,14,8,12.

Заявитель утверждает, что свободные от бетонирования и общестроительных работ сотрудники налогоплательщика осуществляли следующие работы в рамках договоров генерального строительного подряда с ООО «Трансгруз» (Заказчик-Застройщик):

- своевременное устранение недостатков и дефектов, выявленных при приемке работ.

Однако в ходе проверки всех договоров подряда, заключенных ООО «Моно-каркас» с субподрядными организациями установлено в п.5 «Обязательство сторон по договору», что своевременное устранение недостатков и дефектов, выявленных при приемке работ является обязанностью «Подрядчика», а не «Генподрядчика». (Пример: см. Договор подряда №50/14М-К от 23.05.2014г. с ООО «Стройновация», Договор подряда №68/12 м-к от 2012.2012г. с ООО «Волжский берег»).

Возведение собственными силами временные сооружения и осуществление временных подсоединений коммуникаций на период выполнения работ на строительной площадке и подсоединений вновь построенных коммуникаций в точках подключения.

В ходе судебных заседаний заявитель пояснил, что сотрудниками ООО «Моно-каркас» возводились именно нетитульные временные сооружения.

Согласно Федерального закона от 6 декабря 2011 г. N 402-ФЗ "О бухгалтерском учете" для обобщения информации о затратах производств, которые являются вспомогательными (подсобными) для основного производства организации, предназначен счет 23 "Вспомогательные производства". Этот счет используется, в частности, для учета затрат производств, обеспечивающих возведение (временных) нетитульных сооружений. Затраты строительной организации по возведению временных (нетитульных) объектов в зависимости от срока полезного использования объекта затем списываются с кредита счетов учета затрат на производство либо в дебет счета 01 "Основные средства", либо в дебет счета 10 "Материалы". Названные счета предназначены для учета этих видов активов Планом счетов бухгалтерского учета финансово-хозяйственной деятельности организаций и Инструкцией по его применению, утвержденными Приказом Минфина России от 31 октября 2000 г. N 94н.

Согласно статье 9 Закона N 402-ФЗ каждый факт хозяйственной жизни должен оформляться первичным учетным документом, соответственно, возведение и последующая разборка временного (нетитульного) сооружения также должны быть оформлены документально.

Строительная организация должна принять решение либо использовать унифицированные формы "первички" для учета приемки законченного строительства временного (нетитульного) сооружения ( акт о сдаче в эксплуатацию временного (нетитульного) сооружения (форма N КС-8).) либо утвердить свои собственные формы первичных учетных документов (п.4 сь.9 Закона № 402-ФЗ).

Акт составляется комиссией, состоящей из председателя и трех членов комиссии организации - исполнителя строительно-монтажных работ, каждый из которых подписывает акт.

Первый из трех экземпляров акта остается у лица, сдавшего объект на хранение, второй экземпляр передается материально ответственному лицу, принявшему объект на ответственное хранение, третий экземпляр передается в бухгалтерию для принятия объекта к учету и внесения записей в регистры бухгалтерского учета.

При составлении акта в обязательном порядке указываются номер акта и дата его составления. В заголовочной части акта в соответствующие строки вписываются наименование, адрес, телефон организации, составившей акт, а также наименование структурного подразделения и возведенного временного сооружения (объекта). Указывается площадь и объем возведенного временного сооружения (объекта), его фактическая себестоимость. При сдаче объекта определяется срок его полезного использования, который также указывается в акте.

Поскольку временное (нетитульное) сооружение возводится временно и в дальнейшем будет подвергнуто разборке и демонтажу, в акте указывается ожидаемый возврат материалов, должность лица, ответственного за их возврат, ожидаемые расходы по разборке.

Для оформления разборки временных (нетитульных) сооружений может применяться акт о разборке временных (нетитульных) сооружений (форма N КС-9). Этот же документ служит для принятия к учету материалов, полученных от разборки временного сооружения.

Принятие к учету материалов, подлежащих учету после разборки временного (нетитульного) сооружения, отражается по дебету счета 10 "Материалы" в корреспонденции с кредитом счета 91 "Прочие доходы и расходы".

Доходы в виде стоимости полученных материалов или иного имущества при демонтаже, разборке, ликвидации выводимых из эксплуатации основных средств, в соответствии с пунктом 13 статьи 250 НК РФ, признаются внереализационными доходами.

В бухгалтерском и налоговом учете ООО «Моно-каркас» не отражены операции по отражению прямых расходов, связанных с работами по возведению нетитульных сооружений; принятие к учету временных сооружений; по передаче сооружения в эксплуатацию; по разбору временных сооружений. Данный факт подтверждают главные книги.

В учетной политике ООО «Моно-каркас» не предусмотрен порядок учета временных (нетитульных) сооружений ни в целях бухгалтерского, ни в целях налогового учета; не прописан ни учет расходов по возведению временных сооружений, ни формы первичных документов по возведению и разборке временных сооружений, ни учет материалов для данных работ. В налоговых регистрах и налоговых декларациях по налогу на прибыль не отражены внереализационные доходы в виде стоимости полученных материалов или иного имущества при демонтаже, разборке, ликвидации выводимых из эксплуатации основных средств, в соответствии с пунктом 13 статьи 250 НК РФ

Кроме того, при анализе актов выполненных работ КС-2, выставленных ООО «Моно-каркас» в адрес ООО «Трансгруз» отдельной строкой выделена сумма за «временные здания и сооружения с надбавкой 1,2%».

Однако, в актах, полученных от всех субподрядных организаций, установлено, что данная строчка так же присутствует, что свидетельствует о том, что субподрядные организации выполняли возведение временных зданий и сооружений.

Для примера выбран договор №19 от 12.10.2012г. с ООО «Трансгруз».

Акты, выставленные ООО «Моно-каркас» в адрес ООО «Трансгруз»: №9 от 31.01.13г., №10 от 31.01.13г., №11 от 28.02.13г., №12 от 28.02.13г., №13 от 28.02.13г., №14 от 14.03.13г., №15 от 14.03.13г.

Акты, выставленные ООО «Волжский берег» в адрес ООО «Моно-каркас»: №1 от 31.01.13г., №2 от 31.01.13г., №3 от 28.02.13г., №4 от 28.02.13г., №5 от 28.02.13г., №6 от 14.03.13г., №7 от 14.03.13г.(см.акта).

Таким образом, ООО «Моно-каркас» не представил документального подтверждения выполнения работ по возведению и разборке временных сооружений собственными силами.

Обеспечение в ходе строительства выполнения на строительной площадке

необходимых мероприятий по технике безопасности, противопожарной безопасности. Однако, данные работы проводятся на начальных этапах строительства.

- Сдача работ Заказчику-Застройщику.

Однако, данная функция не входит в должностные обязанности бетонщика и каменщика. Это входит в обязанности прорабов. Кроме всего, при анализе актов выполненных работ КС-2 установлено, что на документах при сдаче работ стоят подписи, только прорабов и начальника строительного участка.

- Работы по обеспечению подрядчиков подъездными путями (временные дороги из щебня или плит (бетон и т.п.).

Однако, данные работы проводятся на начальной стадии строительства и без соответствующей техники выполнить такие работы не возможно. А в ООО «Моно-каркас» основные средства (спецтехника) отсутствовали, а договора аренды заключались только на аренду башенных кранов. Другой техники ООО «Моно-каркас» не арендовал. Что подтверждается главной книгой, счетом 26 «Общехозяйственные расходы», счетом 20 «Основное производство». (см. карточки счета 20,26, главная книга 2013г.,2014г.,2015г. ).

Начальник сметно-договорного отдела Митрошина Валентина Александровна - в протоколе допроса на вопрос «Назовите чем занимались сотрудники не вошедшие в расчет? Какие же объемы (работы) выполняли оставшиеся ч/ч, на каких участках?» ответила - «все вошли».

Следовательно, из слов начальника сметно-договорного отдела Митрошиной Валентины Александровны, можно сделать вывод, что все работы проведенные сотрудниками ООО «Моно-каркас» вошли в акта КС 2 для ООО «Трансгруз» и других работ они не выполняли.

Представленные ООО «Моно-каркас» трудовые договора и должностные инструкции не доказывают выполнение самих работ, а говорят лишь об обязанностях, которые могут выполнять сотрудники.

В договорах субподрядных организаций в п.4 Обеспечение выполнения работ материалами и оборудованием. В п. 4.3 Подрядчик обязуется обеспечить приемку, разгрузку подъем и складирование прибывающих на объект материалов и оборудования. В случае необходимости ООО «Моно-каркас» (генподрядчик) предоставляет подрядчику услуги башенного крана на безвозмездной основе.

Следует также отметить, что все подготовительные работы (подъездные пути и разравнивание дорог) идут в первый год начала строительства:

ООО «Моно-каркас» заключены договора с ООО «Трансгруз»: №15 от 08.11.2010г., №17 от 26.04.2012г., №18 от 29.05.2012г., №19 от 12.10.2012г., то есть все подготовительные работы были проведены ранее до проверяемого периода; №22 от 03.06.2013г., №26 от 05.05.2014г. (см. анализ КС за 2014г. расчистку территории строительства, подготовительные работы на территории выполняют ООО «Волжский берег», ООО «Атриум») №31 от 02.02.2015г. (см. анализ КС за 2015г. подготовку территории выполняет ООО «РКС»).

Таким образом, все подготовительные работы были проведены ранее до проверяемого периода или подрядчиками, поэтому «Моно-каркас» в данный момент не может подтвердить документально проведенные работы по подготовке территории строительства.

На основании вышеизложенного, совокупность проведенных контрольных мероприятий указывает на выполнение работ на строительных объектах собственными силами ООО «Моно-каркас», на невозможность реального выполнения работ со стороны контрагентов, и на создание фиктивного документооборота с целью уклонения от налогообложения.

На неоднократные вопросы суда о том, что же курировал, контролировал, осуществлял приемку работ со стороны контрагентов, представитель общества сослался на то, что общество работало непосредственно с руководителями организаций-

контрагентов, однако из протоколов допроса следует, что они в свою очередь отрицают данные обстоятельства и причастность к хозяйственной деятельности организаций.

Суд критически относится к показаниям Кожухова Б.В., полученным адвокатом уже во время судебного разбирательства при допросе его в качестве свидетеля, согласно которым Кожухов Б.В. кардинальным образом изменил свои показания, они фактически противоречат результатам почерковедческой экспертизы, а также иным доказательствам, в совокупности свидетельствующим о невозможности осуществления им реальной хозяйственной деятельности. Согласно подтвержденным данным из правоохранительных органов, полученным налоговым органом, Кожухов Б.В. вел асоциальный образ жизни, неоднократно был осужден, в том числе за преступления, связанные с наркотиками, также был осужден с реальным лишением свободы.

То обстоятельство, что в места лишения свободы непосредственно был приглашен нотариус для фиксации принятого Кожуховым Б.В. решения о возложении обязанностей директора на другое лицо, не свидетельствует о реальной возможности Кожухова Б.В. фактически осуществлять предпринимательскую деятельность, заключать договоры и исполнять их, выполнять спорные строительные работы.

Также суд критически относится к показаниям Майорова А.М., который стал директором ООО «СтройНовация» после Кожухова Б.В., а также доводам заявителя о том, что фактически в период осуждения Кожухова Б.В. деятельность от имени ООО «СтройНовация» осуществлял фактически Майоров А.М.

Представленные на проверку документы в период руководства Кожухова Б.В. составлены от имени Кожухова Б.В., указания на то, что их подписывал Майоров А.М. по доверенности не представлено и в документах не значится.

То обстоятельство, что Майоров А.М. в ходе допроса подтвердил факт взаимоотношений ООО «СтройНовация» с заявителем, опровергается совокупностью представленных и собранных налоговым органом доказательств того, что ООО «СтройНовация» реально спорные работы не выполняло, а их выполнял сам заявитель.

Суд отклоняет доводы заявителя о том, что инспекцией неправомерно оценивается эффективность деятельности налогоплательщика по поводу привлечения к выполнению работ указанных контрагентов. Добытые налоговым органом в ходе проверки сведения и доказательства, в совокупности с произведенным анализом задействованной при выполнении рабочей силы самого налогоплательщика, при одновременном отсутствии и не представлении налогоплательщиком и его контрагентами (правопреемниками контрагентов) по встречной проверке доказательств и сведений о том, какие конкретно работники контрагента либо привлеченные им лица выполняли спорные работы, не представление данных о том, кто курировал, контролировал, принимал участие в сдаче-приемке работ от имени контрагентов, указывают на мнимость данных сделок с контрагентами ООО «СтройНовация», ООО «Строй-Контракт», ООО «Строитель», что является доказательством получения ООО «Моно-каркас» необоснованной налоговой выгоды.

Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в своем постановлении от 12.10.2006 N 53 "Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды" разъяснил, что судебная практика разрешения налоговых споров исходит из презумпции добросовестности налогоплательщиков и иных участников правоотношений в сфере экономики. В связи с этим предполагается, что действия налогоплательщика, имеющие своим результатом получение налоговой выгоды, экономически оправданы, а сведения, содержащиеся в налоговой декларации и бухгалтерской отчетности, - достоверны. Под налоговой выгодой для целей настоящего постановления понимается уменьшение размера налоговой обязанности вследствие, в частности уменьшения налоговой базы, получения налогового вычета, налоговой льготы, применения более низкой налоговой ставки, а также получение права на возврат (зачет) или возмещение налога из бюджета. 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.

Перечисленные обстоятельства в совокупности и взаимосвязи с иными обстоятельствами, свидетельствуют о получении налогоплательщиком необоснованной налоговой выгоды.

Значимым доказательством, которое послужило основанием для признания о необоснованности налоговой выгоды – это невозможность реального осуществления налогоплательщиком указанных операций с учётом времени, местонахождения имущества и объёма материальных ресурсов, экономически необходимых для выполнения работ и оказания услуг.

Таким образом, в ходе выездной налоговой проверки установлена совокупность обстоятельств, отраженных в постановлении пленума ВАС РФ от 12.10.2006 №53 свидетельствующих о получении налогоплательщиком необоснованной налоговой выгоды с использованием проблемных контрагентов ООО «Строй-Контракт», ООО «Строитель», ООО «СтройНовация».

Относительно довода заявителя о необходимости в рассматриваемом случае проведения налоговым органом расчетного метода на основании п.п.7 п.1 ст. 31 НК РФ, суд приходит к выводу о том, что данный довод заявителя является ошибочным, основанным на неправильном применении данной нормы права к рассматриваемым обстоятельствам дела по следующим основаниям.

На основании подпункта 7 пункта 1 статьи 31 НК РФ право налогового органа определять суммы налогов, подлежащие внесению налогоплательщиками в бюджет расчетным путем на основании имеющейся у них информации о налогоплательщике, а также данных об иных аналогичных налогоплательщиках в случаях отказа налогоплательщика допустить должностных лиц налогового органа к осмотру (обследованию) производственных, складских, торговых и иных помещений и территорий, используемых налогоплательщиком для извлечения дохода либо связанных с содержанием объектов налогообложения, непредставления в течение более двух месяцев налоговому органу необходимых для расчета налогов документов, отсутствия учета доходов и расходов, учета объектов налогообложения или ведения учета с нарушением установленного порядка, приведшего к невозможности исчислить налоги.

Наделение налоговых органов правом исчисления налогов расчетным путем направлено на реализацию целей и задач налогового контроля, осуществление которых не должно иметь произвольных оснований, так и на создание дополнительных гарантий прав налогоплательщиков и обеспечение баланса публичных и частных интересов.

В то же время обязанность доказывания обоснованного отнесения в состав расходов при исчислении налога на прибыль затрат, произведенных в связи с оказанием работ (услуг), лежит на налогоплательщике.

В свою очередь на налоговом органе лежит бремя доказывания необоснованности расходов, учтенных налогоплательщиком при исчислении налога.

При этом, условием учета понесенных расходов является возможность на основании имеющихся у налогоплательщика документов сделать однозначный вывод о том, что хозяйственные операции по выполнению конкретных работ (оказанию услуг) совершены, расходы на приобретение работ (услуг) фактически произведены и связаны с предпринимательской деятельностью.

В данном случае ввиду отсутствия реальных хозяйственных операций налогоплательщика со спорными контрагентами – ООО «Строй-Контракт», ООО «Строитель», ООО «СтройНовация», реальный размер предполагаемой налоговой выгоды и понесенных налогоплательщиком затрат не может быть определен исходя из рыночных цен с применением предусмотренного пп. 7 п. 1 ст. 31 НК РФ расчетного метода.

Следовательно, ссылка заявителя на подпункт 7 пункта 1 статьи 31 НК РФ является ошибочной, поскольку данная норма не подлежит применению в условиях формального документооборота и при отсутствии реальных хозяйственных операций с конкретными юридическими лицами.

Таким образом, у налогового органа отсутствовали правовые основания для применения расчетного метода при определении налоговых обязательств общества, поскольку применение указанного способа определения налоговых обязательств возможно только в случае подтвержденной реальности хозяйственных отношений, тогда как в данном случае реальность хозяйственных отношений между обществом и его контрагентами – ООО «Строй-Контракт», ООО «Строитель», ООО «СтройНовация» отсутствует.

При этом, факт выполнения спорных работ и их передача заказчику сам по себе не может повлечь принятия в состав затрат суммы, перечисленной налогоплательщиком по формальным документам проблемному контрагенту.

Данная позиция подтверждается судебной практикой (Постановлениями АС Северо-западного округа от 09.06.2016 N Ф07-3195/2016 по делу N А56-52038/2015, от 24.06.2016 N Ф07-4284/2016 по делу N А56-54537/2015).

В силу требований статьей 169, 171, 172, 252 НК РФ, право налогоплательщика на налоговые вычеты обусловлено не только фактическим несением затрат при приобретении товаров (работ, услуг), но и наличием первичных документов, содержащих достоверную информацию.

Выводы Инспекции об отсутствии реальности спорных хозяйственных операций основаны на совокупности представленных в материалы проверки доказательств, свидетельствующих о получении Обществом необоснованной налоговой выгоды, с учетом показаний допрошенных в качестве свидетелей работников Общества, которые подтвердили выполнение работ собственными силами.

Поскольку обществом была допущена неуплата налогов на прибыль и НДС в проверяемые периоды, налоговый орган правомерно дополнительно начислил и предложил их к уплате в оспариваемом решении, а также правомерно на основании ст. 75 НК РФ начислил и предложил к уплате пени по налогам в связи с их несвоевременной уплатой.

Кроме того, обществом допущено налоговое правонарушение в виде неуплаты указанных налогов, в связи с чем оно правомерно привлечено к ответственности, предусмотренной ст. 122 НК РФ в виде штрафа.

По общему правилу согласно п. 1 ст. 113 НК РФ за совершение налогового правонарушения невозможно привлечение к ответственности налогоплательщика, если прошло три года и более с момента его совершения или со следующего дня после окончания налогового периода, в котором оно (правонарушение) было совершено, и до момента вынесения решения о привлечении к ответственности.

Особое правило начала течения сроков исковой давности установлено в отношении налоговых правонарушений, предусмотренных ст. 120 НК РФ «Грубое нарушение правил учета доходов и расходов и объектов налогообложения» и ст. 122 НК РФ «Неуплата или неполная уплата сумм налога (сбора)».

В соответствии с п. 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 № 57 п. 1 ст. 113 НК РФ устанавливает, что срок привлечения к ответственности в отношении налоговых правонарушений, предусмотренных ст. 122 НК РФ, отсчитывается со следующего дня после завершения налогового периода, в котором было совершено указанное правонарушение.

К таким же выводам пришел суд в Постановлениях ФАС ЗСО от 21.11.2013 по делу № А27-22324/2012, Президиума ВАС РФ от 27.09.2011 № 4134/11 по делу № А33-20240/2009, Постановления ФАС ДВО от 13.06.2013 N Ф03-1425/2013 по делу N А59-1778/2012, ФАС ДВО от 08.05.2013 N Ф03-1101/2013 по делу N А04-5713/2012, ФАС ЗСО от 30.07.2013 по делу N А03-9886/2012, ФАС ЗСО от 26.03.2013 по делу N А27-13193/2012, ФАС ПО от 22.04.2013 по делу N А55-20302/2012, ФАС УО от 06.08.2013 N

Ф09-6724/13 по делу N А50-16295/2012.

Проверка проведена за период 2013-2015гг. В соответствии с оспариваемым решением от 22.06.2018 налогоплательщик привлечен к налоговой ответственности по налогу на прибыль за 2014г. и 2015г., по НДС за 1-4 кв. 2015г.

По налогу на прибыль за 2014г. срок уплаты 30.03.2015г., следовательно, срок давности привлечения к налоговой ответственности, исчисляемый со следующего дня после завершения налогового периода, в котором совершено правонарушение (30.06.2015г.), на момент принятия решения (22.06.2018г.) не истек. Аналогичная ситуация по НДС.

Таким образом, решением от 22.06.2018 г. № 19-33/27/28 налогоплательщик правомерно привлечен к ответственности в соответствии с п. 1 ст. 122 НК РФ по НДС за 1-4 квартал 2015 г., по налогу на прибыль за 2014-2015 гг.

Налогоплательщик в обоснование заявленных требований указывает, что заключение эксперта не может быть использовано в качестве доказательства, поскольку получено с нарушением ст. 95 НК РФ. В дополнении к заявлению относительно проведения экспертиз налогоплательщик приводит также следующие доводы:

Постановлением № 43 от 06.04.2018г., Инспекцией назначена почерковедческая экспертиза, проведение экспертизы поручено эксперту ООО «Межрегиональная лаборатория судебных экспертиз и исследований» (ООО «МЛСЭ») – Богачевой Марине Александровне.

В соответствии с протоколом Инспекции №43 от 09.04.2018г. об ознакомлении проверяемого лица с Постановлением о назначении почерковедческой экспертизы и о разъяснении его права, налогоплательщик в лице директора Москалева А.А. и адвоката Шелепова В.И. ознакомлен Постановлением от 06.04.2018 № 43, проверяемому лицу разъяснены права, предусмотренные п.7 ст.95 НК РФ, от налогоплательщика в лице директора Москалева А.В. подано заявление, согласно которому Москалев А.В. директор ООО «Моно-каркас»:

-заявил отвод эксперту Богачевой М.А. ввиду наличия личных неприязненных отношений, что, безусловно, повлияет на объективность выводов эксперта;

- просил назначить почерковедческую экспертизу в одном из следующих учреждений (Федеральное бюджетное учреждение самарская лаборатория судебных экспертиз Министерства юстиции РФ, ООО «Блиц эксперт», ООО «Регион 63»;

- просил дать разрешение на участие при производстве экспертизы директору Москалеву А.А. и представителю налогоплательщика Шелепову В.И.

Кроме того, было вынесено постановление о назначении технической экспертизы № 44 от 06.04.2018г., составлен протокол № 44 от 09.04.2018г. об ознакомлении проверяемого лица с Постановлением о назначении технической экспертизы и о разъяснении его права. Проведение данной экспертизы поручено эксперту ООО «Межрегиональная лаборатория судебных экспертиз и исследований» (ООО «МЛСЭ») – Набокиной Елене Сергеевне.

В соответствии с протоколом Инспекции №44 от 09.04.2018г. об ознакомлении проверяемого лица с Постановлением о назначении технической экспертизы и о разъяснении его права, налогоплательщик в лице директора Москалева А.А. и адвоката Шелепова В.И. ознакомлен с Постановлением от 06.04.2018 № 44, проверяемому лицу разъяснены права, предусмотренные п.7 ст.95 НК РФ, от налогоплательщика в лице директора Москалева А.В. подано заявление, согласно которому Москалев А.В. директор ООО «Моно-каркас»:

-заявил отвод эксперту Набокиной Елене Сергеевне ООО «МЛСЭ», так как данный эксперт работает в ООО «МЛСЭ» вместе с Богачевой М.А., с которой у Москалева А.А. личные неприязненные отношения, что, безусловно, повлияет на объективность выводов эксперта;

- просил назначить почерковедческую экспертизу в одном из следующих учреждений (Федеральное бюджетное учреждение самарская лаборатория судебных

экспертиз Министерства юстиции РФ, Федеральная лаборатория судебной экспертизы, Поволжская экспертиза судебной экспертизы);

- просил дать разрешение на участие при производстве экспертизы директору Москалеву А.А. и представителю налогоплательщика Шелепову В.И.

Инспекция письмом от 15.06.2018 № 19-24/10320 довела до сведения налогоплательщика, что должностными лицами налогового органа не дано разрешение на участие в экспертизе руководителю ООО «Моно-каркас» Москалеву А.В. и представителю налогоплательщика Шелепову В.И., а также то, что налогоплательщик вправе просить о назначении экспертизы из числа указанных им лиц, но не выбора организации, в которой должна быть произведена экспертиза.

В тоже время заявленный отвод экспертам Богачевой М.А, Набокиной Е.С. не был рассмотрен налоговым органом ни при назначении экспертизы, ни в ходе ее производства, что является прямым нарушением пп.1 п.7 ст. 95 НК РФ и свидетельствует о нарушении процедуры назначения экспертизы.

При этом, заявитель обращает внимание, что заявленный отвод экспертам Богачевой М.А, Набокиной Е.С., к беспристрастности, которой у руководителя налогоплательщика возникли объективные сомнения, и явился основанием для обращения с просьбой назначить проведение экспертизы в ином экспертном учреждении.

2. Протокол об ознакомлении налогоплательщика с изменениями в постановление № 43 от 06.04.2018 о назначении почерковедческой экспертизы от 04.05.2018 года в соответствии с пунктом 6 ст. 95 НК РФ налоговым органом не составлялся, что лишило налогоплательщика возможности реализовать свое право на отвод эксперту Орлову Г.А.

Кроме того, в дополнение к вышеуказанному доводу заявитель указывает, что изменения в постановление № 43 от 06.04.2018 о назначении почерковедческой экспертизы от 17.05.2018, а также само письмо ООО «МЛСЭ» исх. № 1482а от 03.05.2018 было направлено налоговым органом в адрес налогоплательщика 18.05.2018 по средствам почтового отправления и получено заявителем 22.05.2018, а сама почерковедческая экспертиза была окончена 23.05.2018 в 10:00, что, объективно, исключало возможность налогоплательщика реализовать свое право, предусмотренное п.7 ст.95 НК РФ на отвод эксперту Орлову Г.А.

Между тем вышеуказанные доводы заявителя не в полной мере соответствуют действительности.

Одной из форм проведения налогового контроля являются налоговые проверки, при их осуществлении налоговые органы вправе привлекать экспертов, которые относятся к субъектам, способствующим контрольной деятельности налоговых органов (статья 87, подпункт 11 пункта 1 статьи 31 НК РФ).

По смыслу статьи 95 НК РФ, порядок проведения экспертизы, которая назначается в случае, если для возникающих вопросов требуются специальные познания в науке, искусстве, технике или ремесле, предусматривает дополнительные гарантии соблюдения прав и законных интересов налогоплательщика, в том числе право заявлять отвод эксперту, представлять дополнительные вопросы и знакомиться с заключением эксперта.

Экспертиза назначается постановлением должностного лица налогового органа, осуществляющего выездную налоговую проверку, если иное не предусмотрено НК РФ. В постановлении указываются основания для назначения экспертизы, фамилия эксперта и наименование организации, в которой должна быть произведена экспертиза, вопросы, поставленные перед экспертом, и материалы, предоставляемые в распоряжение эксперта (п. 3 ст. 95 НК РФ).

Согласно п. 6 ст. 95 НК РФ должностное лицо налогового органа, которое вынесло постановление о назначении экспертизы, обязано ознакомить с этим постановлением проверяемое лицо и разъяснить его права, предусмотренные п. 7 названной статьи, о чем составляется протокол.

В соответствии с п. 7 ст. 95 НК РФ при назначении и производстве экспертизы

проверяемое лицо имеет право:

- 1) заявить отвод эксперту;
- 2) просить о назначении эксперта из числа указанных им лиц;
- 3) представить дополнительные вопросы для получения по ним заключения эксперта;
- 4) присутствовать с разрешения должностного лица налогового органа при производстве экспертизы и давать объяснения эксперту;
- 5) знакомиться с заключением эксперта.

В Письме ФНС России от 12.04.2013 N АС-4-2/6717 отмечено, что по смыслу п. 6 ст. 95 НК РФ налогоплательщику сообщается информация о наличии предусмотренных в п. 7 ст. 95 НК РФ прав, которыми он может воспользоваться. При этом, поскольку в НК РФ механизм реализации данных прав не указан, порядок использования указанных прав реализуется налогоплательщиком самостоятельно.

В вышеуказанном Письме ФНС России отмечено, что налогоплательщик может реализовать свои права, предусмотренные п. 7 ст. 95 НК РФ, посредством соответствующих заявлений и ходатайств, которые указываются либо непосредственно в протоколе об ознакомлении проверяемого лица с постановлением о назначении экспертизы и о разъяснении его прав (форма протокола утверждена Приказом ФНС России от 08.05.2015 N ММВ-7-2/189@), либо в письменном обращении на имя должностного лица налогового органа, постановлением которого назначена экспертиза.

Налоговый кодекс РФ не содержит перечня оснований, по которым налогоплательщиком может быть заявлен отвод, исходя из анализа законодательства, в том числе арбитражного процессуального (ч. 1 ст. 23 АПК РФ), эксперт не может участвовать в рассмотрении дела и подлежит отводу, если он:

- лично, прямо или косвенно заинтересован в исходе дела либо имеются иные обстоятельства, которые могут вызвать сомнение в его беспристрастности;
- находится или ранее находился в служебной или иной зависимости от лица, участвующего в деле, или его представителя;
- делал публичные заявления или давал оценку по существу рассматриваемого дела.

Соответственно, аналогичные обстоятельства могут послужить основанием для отвода эксперта в рамках налоговых правоотношений.

В данном случае, заявленный отвод экспертов Богачевой М.А, Набокиной Е.С. по основаниям личных неприязненных отношений не подтвержден никакими доказательствами, и никак не подходит под критерии, установленные для отводов исходя из ч. 1 ст. 23 АПК РФ.

При этом письмом от 15.06.2018 № 19-24/10321 Инспекция правомерно и обоснованно отказала в удовлетворении просьбы налогоплательщика о назначении экспертов из числа предложенных им лиц, поскольку п. 7 ст. 95 НК РФ налогоплательщику не предоставлено право выбора организации, в которой должна быть произведена экспертиза; Инспекция при выборе эксперта не ограничена кандидатурами, предложенными налогоплательщиком.

Правомерность данной позиции налогового органа подтверждается правовой позицией, изложенной в Постановлении Арбитражного суда Северо-Западного округа от 09.11.2016 N Ф07-8361/2016 по делу N А21-6988/2015.

Налоговый кодекс РФ не обязывает налоговый орган поручать проведение экспертизы именно лицу, предложенному налогоплательщиком, право окончательного выбора лежит на налоговом органе (Постановления ФАС Уральского округа от 07.06.2010 N Ф09-4153/10-С3 по делу N А50-39002/2009, Четвертого арбитражного апелляционного суда от 16.04.2012 по делу N А19-14702/2011).

При этом заключение эксперта может быть признано недопустимым доказательством, если экспертизу фактически проводил иной эксперт, нежели указанный в постановлении, и налогоплательщик не извещался о замене эксперта, что лишает

налогоплательщика права в его выборе, а также нарушает его право заявить отвод, а также в случае, если фамилия эксперта не была указана в постановлении и не была доведена до сведения налогоплательщика (Постановления ФАС Поволжского округа от 28.03.2012 N А55-7466/2011, ФАС Центрального округа от 20.06.2012 N А54-3201/2011).

Вместе с тем, почерковедческая экспертиза проведена ООО «Межрегиональная лаборатория судебных экспертиз и исследований»: экспертом Богачевой М.А. с 11.04.2018г. по 03.05.2018г. и экспертом Орловым Г.А. с 21.05.2018г. по 23.05.2018г.

Заявитель не отрицает, что представитель налогоплательщика Шелепов В.И. с протоколом 44 от 09.04.2018 г. был ознакомлен с постановлением о назначении почерковедческой экспертизы от 06.04.2018 и тем же протоколом ему разъяснены права, предусмотренные пунктом 7 статьи 95 НК РФ.

Однако на основании письма ООО МЛСЭ № 1482а от 03.05.2018 г. в постановление № 43 от 06.04.2018 г. внесены изменения 04.05.2018 г. Проведение экспертизы поручается Орлову Григорию Андреевичу.

Как следует из представленных инспекцией объяснений и материалов, представитель ООО «Мега-строй» Шелепов В.И. по телефону был приглашен в ИФНС России по Ленинскому району г. Самары на 17.05.2018 г. для вручения изменения в Постановление № 43 от 04.05.2018 г. о назначении почерковедческой экспертизы.

При этом в п. 41 Постановления Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 N 57 отмечено, что в ст. 101 НК РФ нет оговорок о необходимости извещения проверяемого лица исключительно какими-либо определенными способами, в частности путем направления по почте заказного письма с уведомлением о вручении или вручения его адресату непосредственно.

Следовательно, допустимо извещать налогоплательщика о назначении рассмотрения материалов проверки посредством телефонограммы.

В свою очередь, представитель ООО «Моно-каркас» Шелепов В.И. явившись в ИФНС России по Ленинскому району г. Самары отказался от ознакомления с изменениями, внесенными в Постановление № 43 от 04.05.2018 г. о назначении почерковедческой экспертизы и от подписания в протоколе об ознакомлении проверяемого лица с изменениями в данное постановление от 17.05.2019 г.

Данный факт посещения представителем ООО «Моно-каркас» Шелеповым В.И. помещения ИФНС России по Ленинскому району г. Самары подтверждается журналом учета посетителей на 17.05.2018 (время посещения 12 час. 14 мин., ознакомление окончено 12 час. 26 мин.).

В связи с этим, ИФНС России по Ленинскому району г. Самара 17.05.2018 отправила данные изменения в Постановление о назначении почерковедческой экспертизы по ТКС (АО ПФ СКБ Контур 17.05.2018 г. в 13.35.56), а ООО «Моно-каркас» получило 17.05.2018 г., что подтверждается извещением о получении электронного документа и подтверждением даты отправки.

Кроме того, в судебном заседании представитель ООО «Мега-строй» Шелепов В.И. утверждает, что при отказе представителем налогоплательщика в получении документов требуется фиксация данного факта понятыми.

Между тем, данный довод является необоснованным, поскольку согласно п. 1 ст. 98 НК РФ при проведении действий по осуществлению налогового контроля в случаях, предусмотренных НК РФ, вызываются понятые.

В частности, понятые могут быть вызваны для участия в осмотре, выемке документов и предметов.

Пунктом 5 ст. 98 НК РФ определено, что понятые обязаны удостоверить в протоколе факт, содержание и результаты действий, производившихся в их присутствии.

Таким образом, согласно НК РФ участие понятых не требуется при отказе налогоплательщика от ознакомления с постановлением о назначении почерковедческой экспертизы.

На основании вышеизложенных обстоятельств, утверждения заявителя о

допущенном налоговым органом нарушении п. 7 ст. 95 НК РФ не соответствуют действительности и не подтверждены доказательствами.

Заявитель ссылается на показания заслушанной судом в качестве свидетеля Богачевой М.А., из которых следует, что она действительно участвовала в проведении почерковедческой экспертизы, назначенной налоговым органом, ей было подготовлено заключение по результатам проведенной экспертизы, которое было предъявлено руководителю экспертного учреждения Набокиной Е.С., однако согласно показаниям свидетеля выводы, сделанные в экспертном заключении Богачевой М.А. не устроили налоговый орган и Набокиной Е.С. было предложено внести соответствующие изменения. Поскольку Богачева М.А. отказалась это сделать, у них возник конфликт с руководителем, и в настоящее время Богачева М.А. и Набокина Е.С. не сотрудничают друг с другом. О том, что заключение по результатам почерковедческой экспертизы в итоге был составлен экспертом Орловым Г.А., Богачева М.А. не знала. Согласно показаниям Богачевой М.А. по некоторым вопросам она сделала аналогичные выводы, что и в представленном ей на обозрении заключении Г.А., однако по ряду вопросов ей были сделаны не категоричные, а вероятностные выводы по поставленным вопросам.

Показания Богачевой М.А. противоречат показаниям допрошенной судом в качестве свидетеля Набокиной Е.С., которая показала суду, что основанием для замены эксперта послужило не выполнение экспертом Богачевой М.А. обязанности по составлению экспертного заключения в срок, установленный для проведения экспертизы.

Заключение, которое было составлено согласно показаниям Богачевой М.А., не было представлено в ходе судебного разбирательства ни свидетелем, ни заявителем, который не обращался с ходатайством об истребовании данного документа, а также его наличие и существование опровергаются показаниями Набокиной Е.С. и Орлова Г.А., допрошенных судом в качестве свидетелей.

В дополнении к заявлению относительно проведения экспертиз налогоплательщик приводит доводы о том, что экспертом Орловым Г.А. в течение двух суток было выполнено исследование 448 документов по 3 самостоятельным экспертизам, в том числе произведено исследование всех условно-свободных, экспериментальных образцов подписей и почерков и сопоставление их между собой и спорными подписями, что является физически невозможным при должном подходе и соблюдении заявленных экспертом методических рекомендаций, что объективно ставит под сомнение достоверность выводов, изложенных в заключении.

Относительно данных доводов заявителя, суд приходит к следующим выводам.

В соответствии со статьей 8 Федерального закона от 31.05.2001 г. N 73-ФЗ "О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации" эксперт проводит исследования объективно, на строго научной и практической основе, в пределах соответствующей специальности, всесторонне и в полном объеме. Заключение эксперта должно основываться на положениях, дающих возможность проверить обоснованность и достоверность сделанных выводов на базе общепринятых научных и практических данных.

В силу положений статьи 16 Федерального закона от 31.05.2001 г. N 73-ФЗ "О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации" эксперт обязан провести полное исследование представленных ему объектов и материалов дела, дать обоснованное и объективное заключение по поставленным перед ним вопросам.

В заключении, должны быть отражены объекты исследований, содержание и результаты исследований с указанием примененных методов, оценка результатов исследований, выводы и их обоснование.

Экспертиза после замены эксперта была поручена Орлову Григорию Андреевичу, имеющему высшее образование по специальности «Эксперт-криминалист», специальную подготовку (диплом серии ЦВ № 595289 и приложение к диплому серии ЦВ № 595289 на право производства экспертиз (в том числе почерковедческих), выданные 05.09.1996 года Саратовской Высшей школой МВД России, стаж экспертной работы с 1996 года.», в том,

числе в экспертно-криминалистических подразделениях МВД г. Самары.

Представленное Заключение эксперта N 332 от 23.05.2018 ООО "Межрегиональная лаборатория судебных экспертиз и исследований", выполненное экспертом Орловым Г.А., отвечает требованиям, предъявляемым к составлению такого рода документам, содержит сведения об эксперте, с указанием образования, стажа экспертной работы, эксперт предупрежден об уголовной ответственности по статье 307 Уголовного кодекса Российской Федерации о даче заведомо ложного заключения. Данное заключение содержит исследовательскую часть с указанием примененных методов исследования, является полным, ясным, содержит оценку результатов исследований, однозначные выводы и их обоснование. Заявителем в материалы дела не представлено доказательств, свидетельствующих об обратном.

Кроме того, эксперт ООО «Межрегиональная лаборатория судебных экспертиз и исследований» Г.А. Орлов явился в судебное заседание и дал исчерпывающие объяснения на вопросы представителей заявителя о ходе и методике исследований, а также о возможности проведения исследований по 3 самостоятельным экспертизам в столь короткий срок, что зафиксировано аудиозаписью судебного заседания.

Таким образом, доводы заявителя о недостоверности экспертного заключения в связи с тем, что экспертиза проведена в столь короткий срок, несостоятельны, поскольку заявитель, не обладает специальными познаниями в области экспертизы. Доказательств обратного суду не представлено.

Налогоплательщик указывает, что при проведении технической экспертизы экспертом использовались документы, не имеющие отношения к выездной налоговой проверке проверяемого налогоплательщика, с которыми налогоплательщик не был ознакомлен, сведениями о которых не располагал.

Однако, из заключения эксперта следует, что среди представленных документов в рамках данного исследования имеются группы документов ООО «СтройНовация», ООО «Строитель», ООО «Стройконтракт», выставленные в адрес ООО «Моно-каркас» и документы, выставленные ООО «Моно-каркас» в адрес ООО «Трансгруз». Следовательно, указанные документы имеют отношения к выездной налоговой проверке и к деятельности проверяемого лица.

Вместе с тем, суд исходит из того, что в силу ст. 71 АПК РФ арбитражный суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств, арбитражный суд оценивает относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в их совокупности. Никакие доказательства, в том числе представленные инспекцией спорные экспертные заключения, не имеют для арбитражного суда заранее установленной силы.

Выводы по результатам почерковедческой экспертизы не противоречат как показаниям допрошенных в ходе проверки лиц, от имени которых были оформлены первичные документы, так и иным добытым инспекцией в ходе контрольных мероприятий доказательствам и сведениям.

Иные доводы заявителя были оценены судом, однако они не опровергают правильность выводов налогового органа, изложенных в оспариваемом решении.

В соответствии со ст. 71 АПК РФ каждое доказательство, включая заключения по результатам экспертиз, оценено судом не только по отдельности с точки зрения их относимости, допустимости, достоверности, но и оценены арбитражным судом наряду с другими доказательствами.

В рассматриваемом случае, налоговым органом и судом в ходе судебного разбирательства установлена совокупность обстоятельств, указывающая на нереальность хозяйственных операций между ООО «Мега-строй» и ООО «Строй-Контракт», ООО «Строй-Новация», ООО «Строитель», направленная на получение необоснованной налоговой выгоды в виде налоговых вычетов по НДС.



Таким образом, вышеизложенное влечет признание рассматриваемой налоговой выгоды как необоснованной, в связи с чем, отсутствуют основания для признания недействительным оспариваемого решения налогового органа.

При таких обстоятельствах, на основании ст. 201 АПК РФ в удовлетворении заявленных обществом требований следует отказать.

На основании ст. 110 АПК РФ судебные расходы по делу по уплате госпошлины подлежат отнесению на заявителя.

Руководствуясь ст. 101-102, 110, 112, 167-170, 176, 201  
Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации,

**Р Е Ш И Л:**

В удовлетворении заявленных требований отказать.

Решение может быть обжаловано в течение месяца со дня принятия в Одиннадцатый арбитражный апелляционный суд, г.Самара с направлением апелляционной жалобы через Арбитражный суд Самарской области.

Судья

\_\_\_\_\_ / О.В. Мешкова

Электронная подпись действительна.

Данные ЭП: Удостоверяющий центр ФГБУ ИАЦ Судебного  
департамента  
Дата 03.06.2019 11:33:26  
Кому выдана Мешкова Ольга Викторовна